

НАЦІОНАЛЬНА БЕЗПЕКА і ОБОРОНА

№ 4-5 (153-154)

2015

Засновник і видавець:



УКРАЇНСЬКИЙ ЦЕНТР ЕКОНОМІЧНИХ І ПОЛІТИЧНИХ ДОСЛІДЖЕНЬ
ІМЕНІ ОЛЕКСАНДРА РАЗУМКОВА

Генеральний директор: Анатолій Рачок
Редактор: Алла Чернова
Макет: Олександр Шаптала
Техніко-комп'ютерна підтримка: Володимир Кекух
Євген Скрипка

Журнал зареєстровано в Державному
комітеті інформаційної політики України,
свідчення KB № 4122

Журнал видається з 2000р.
українською та англійською мовами

Загальний тираж 3800 примірників

Адреса редакції:
01015, м. Київ, вул. Лаврська, 16
2-й поверх
тел.: (380 44) 201-11-98
факс: (380 44) 201-11-99
e-mail: info@razumkov.org.ua
веб-сторінка: http://www.razumkov.org.ua

У разі використання матеріалів,
посилання на журнал
“Національна безпека і оборона”
є обов'язковим

Фотографії:
обкладинка – NV.ua

Усі фотоматеріали,
вміщені в цьому виданні,
взяті із загальнодоступних джерел

© Центр Разумкова, 2015

Видання журналу здійснене
за сприяння Уряду Швеції



Дослідження проведено в рамках програми
USAID “РАДА: підзвітність, відповідальність,
демократичне парламентське представництво”

З М І С Т

КОНСТИТУЦІЙНИЙ ПРОЦЕС В УКРАЇНІ: НОВІ РЕАЛІЇ, НОВІ ВИКЛИКИ, НОВІ ПІДХОДИ

(Аналітична доповідь Центру Разумкова)	2
РОЗДІЛ 1. Спроби ревізії конституційних засад державної влади: 2000-2010рр.	3
РОЗДІЛ 2. Деформація і відновлення конституційного ладу у 2010-2014рр.	16
РОЗДІЛ 3. Поточний стан конституційного процесу (2015р.): оцінки і пропозиції.	30

ЗДІЙСНЕННЯ КОНСТИТУЦІЙНОЇ РЕФОРМИ: БАЧЕННЯ ФАХІВЦІВ

(Інтерв'ю)

■ ПРАВА І СВОБОДИ ТА ОБОВ'ЯЗКИ ЛЮДИНИ І ГРОМАДЯНИНА Володимир БУТКЕВИЧ, Всеволод РЕЧИЦЬКИЙ	44
■ ПРАВОСУДДЯ, СУМІЖНІ ПРАВОВІ ІНСТИТУТИ ТА ПРАВООХОРОННА ДІЯЛЬНІСТЬ	49
Микола КОЗЮБРА, Володимир КРАВЧУК, Ярослав РОМАНЮК ■ КОНСТИТУЦІЙНІ ЗАСАДИ ОРГАНІЗАЦІЇ ТА ЗДІЙСНЕННЯ ДЕРЖАВНОЇ ВЛАДИ, МІСЦЕВОГО САМОВРЯДУВАННЯ, АДМІНІСТРАТИВНО-ТЕРИТОРІАЛЬНОГО УСТРОЮ УКРАЇНИ ТА ДЕЦЕНТРАЛІЗАЦІЇ ВЛАДИ	55
Юрій ГАНУЩАК, Мирослав ПІТЦИК, Світлана СЕРЬОГІНА, Сергій ЧЕРНОВ	

КОНСТИТУЦІЙНА РЕФОРМА В ОЦІНКАХ ЕКСПЕРТІВ

(Експертне опитування)	60
------------------------------	----

ЗМІНИ ДО КОНСТИТУЦІЇ ТА КОНСТИТУЦІЙНИЙ ПРОЦЕС ОЧИМА ГРОМАДЯН

(Загальнонаціональне соціологічне дослідження)	65
--	----

КОНСТИТУЦІЙНИЙ ПРОЦЕС В УКРАЇНІ:

ВІДПОВІДЬ НА НОВІ ВИКЛИКИ ЧИ ПОВТОРЕННЯ СТАРИХ ПОМИЛОК?

(Виступи учасників Круглого столу)	76
Геннадій РИЖКОВ, Оксана СИРОЇД, Анатолій ЗАЄЦЬ, Олег БЕРЕЗЮК, Микола МЕЛЬНИК, Рефат ЧУБАРОВ, Ігор КОЛІУШКО, Юрій КЛЮЧКОВСЬКИЙ, Петро СТЕЦЬОК, Василь НІМЧЕНКО, Мирослав ПІТЦИК, Сергій ЧЕРНОВ, Віктор ШИШКІН, Олег БЕРЕЗЮК	

СТАТТІ

НОВІТНИЙ КОНСТИТУЦІЙНИЙ ПРОЦЕС І РЕФОРМУВАННЯ МІСЦЕВОГО САМОВРЯДУВАННЯ

Анатолій ЗАЄЦЬ	87
----------------------	----

ПРИНЦИП ОБОВ'ЯЗКОВОСТІ ВИБОРІВ ТА ЙОГО КОНСТИТУЦІЙНА РЕАЛІЗАЦІЯ

Юрій КЛЮЧКОВСЬКИЙ	89
-------------------------	----

КОНКУРЕНТНІ ЗАСАДИ ТА ТЕРМІНОЛОГІЧНІ НОВЕЛИ У ПРОЦЕСІ РЕФОРМУВАННЯ МІСЦЕВОГО САМОВРЯДУВАННЯ

Віктор КОЛІСНИК	92
-----------------------	----

ЧОМУ БЕЗ ЗМІН ДО КОНСТИТУЦІЇ НЕ СТОВРИТИ СУД, ЯКОМУ ДОВІРЯТИМУТЬ ЛЮДИ

Роман КУЙБІДА	96
---------------------	----

ЛІДЕРСТВО – ЕФЕКТИВНА СКЛАДОВА СОЦІАЛЬНО-ЕКОНОМІЧНОГО РОЗВИТКУ ТЕРИТОРІЙ

Володимир УДОВИЧЕНКО	99
----------------------------	----



USAID
ВІД АМЕРИКАНСЬКОГО НАРОДУ

ПРОГРАМА РАДА
ВІДПОВІДАЛЬНІСТЬ, ПІДЗВІТНІСТЬ,
ДЕМОКРАТИЧНЕ ПАРЛАМЕНТСЬКЕ ПРЕДСТАВНИЦТВО



КОНСТИТУЦІЙНИЙ ПРОЦЕС В УКРАЇНІ: НОВІ РЕАЛІЇ, НОВІ ВИКЛИКИ, НОВІ ПІДХОДИ

19 років тому Верховна Рада України прийняла Конституцію незалежної України. Її прийняття хоч і не було результатом суспільної згоди, але підвело ризику під напруженими, драматичними подіями конституційного процесу 1994-1996рр., особливо в т.зв. “конституційну ніч”.

Прийнята 28 червня 1996р. Конституція відзначається послідовною нормативністю і деідеологізованістю, закріплює демократичний державний лад як владу народу, а не владу класу чи окремих верств суспільства. Конституція закріплює винятково важливий принцип верховенства права: право вище за політику, вище за ідеологію, вище за доцільність. Праву має бути підпорядкована і сама держава, головним конституційним обов'язком якої визначено утвердження і забезпечення прав і свобод людини і громадянина.

На жаль, названі конституційні засади організації державного устрою і суспільного життя так і не були втілені повною мірою. Більше того, жорстка боротьба між прихильниками авторитаризму (уособленому в президенті з надширокими повноваженнями) та прихильниками “позірної” демократії (латентними носіями ідей того ж авторитаризму “з іншим обличчям”) вкупі з інфантильними носіями ідей свободи та демократії призвела до реальних конституційних змін. Завдяки “конституційній реформі” 2004р. президентська форма правління трансформувалась у парламентсько-президентську.

Внаслідок антиконституційного рішення Конституційного Суду від 30 вересня 2010р. встановився авторитарний режим В.Януковича. Відновлення в лютому 2014р. дії Основного Закону в редакції змін, внесених 8 грудня 2004р., дозволило відновити легальний конституційний процес. Але й у “відновленому” стані Конституція вже не здатна бути абсолютним дороговказом в умовах сучасних викликів.

Необхідність внесення конкретних змін до Конституції сьогодні є очевидною. Нагальним є конституювання процесу зміцнення місцевого самоврядування, вдосконалення адміністративно-територіального устрою і державного управління за умов реального та ефективного поєднання централізації та децентралізації у його здійсненні. Потребують змін конституційні підвалини судівництва, діяльності Конституційного Суду і прокуратури. Потребують корекції окремі повноваження у “трикутнику влади”. Більш широкий контекст змін до Конституції в умовах війни та анексії Криму є неприпустимим.

Сьогодні держава перебуває в активній фазі чергової конституційної модернізації. 3 березня 2015р. Президент ухвалив Указ про утворення Конституційної Комісії, як спеціального допоміжного органу при Главі держави¹. 1 липня Президент П.Порошенко подав до Верховної Ради власний проект змін до Конституції, чим “увімкнув” алгоритм проходження законопроектів в Парламенті. Конституційна Комісія продовжує опрацьовувати законопроекти змін до Конституції за визначеними напрямками, що має завершитися поданням нових проектів змін до Конституції. Перспективи нових змін до Конституції залежать від стану політичної ситуації в найближчі місяці.

У рамках проекту “Конституційний процес в Україні: нові реалії, нові виклики, нові підходи” Центром Разумкова підготовлена аналітична доповідь, яка містить зокрема аналіз найбільш помітних проектів змін до Конституції України, пропонує продовж останнього десятиріччя, оцінку рішень і конкретних дій суб'єктів влади, які мали значний, інколи вирішальний вплив на державно-політичні та соціальні процеси.

Сьогодні, в умовах анексії Криму, війни на Сході України, наростаючих кризових явищ в економічній і соціальній сферах, постає потреба в неординарних рішеннях. Пропоновані результати дослідження мають стати корисним підґрунтям для пошуку рішень існуючих проблем сфері державного будівництва.

Аналітична доповідь складається з трьох розділів.

- У першому розділі** проаналізовані наслідки першої спроби ревізії конституційних засад державної влади у 2000-2014рр., а також наведені ключові проекти та ідеї “модернізації” Основного Закону в 2004-2010рр.
- У другому розділі** викладено аналіз рішення Конституційного Суду від 30 вересня 2010р. та рішень Парламенту від 21-22 лютого 2014р., а також наведені окремі проекти змін до Конституції.
- У третьому розділі** викладені оцінки і пропозиції до законопроектів з реформування Основного Закону, ініційовані Президентом України (2015р.).

¹ Указ Президента України “Про Конституційну Комісію” №119 від 3 березня 2015р.

1. СПРОБИ РЕВІЗІЇ КОНСТИТУЦІЙНИХ ЗАСАД ДЕРЖАВНОЇ ВЛАДИ: 2000-2010рр.

У 1996р. з прийняттям Конституції Україна фактично стала президентсько-парламентською республікою. Система влади, яку запровадила нова Конституція, була наслідком політичного компромісу в боротьбі за повноваження між вищими владними інститутами держави. Однак, невдовзі після прийняття Основного Закону виявилось, що його компромісний характер зумовив загострення боротьби за перерозподіл владних повноважень.

1.1. МЕТА І НАСЛІДКИ РЕФЕРЕНДУМУ 16 квітня 2000р.

Під час президентської виборчої кампанії 1999р. діючим Президентом Л.Кучмою були озвучені наміри внести деякі зміни до Конституції на Всеукраїнському референдумі. Президентськими структурами була розгорнута широкомасштабна кампанія з пропаганди референдуму та збору підписів на його підтримку.

15 січня 2000р. Президент Л.Кучма на підставі зібраних понад 3 млн. підписів громадян України, посилаючись на ст.72 та п.6 ст.106 Конституції України видав Указ “Про проголошення всеукраїнського референдуму за народною ініціативою”¹.

Проте не можна було не звернути увагу на ряд протиріч у правових підвалинах референдуму, що зумовлені застарілістю Закону України “Про всеукраїнський та місцеві референдуми” від 1991р., який був прийнятий ще до референдуму про незалежність України. Він містив ряд положень, що прямо суперечили Конституції.

Так, зокрема ст.12 Закону передбачала призначення всеукраїнського референдуму Верховною Радою України, в той час, як статті 72 і 106 (п.6) Конституції України 1996р. визнають повноваження з призначення такого референдуму за Президентом.

Закон також робив посилання на вже неіснуючі на той момент органи влади, такі як Ради народних депутатів, Президія Верховної Ради України, Центральна комісія зі всеукраїнського референдуму.

Отже, склалася ситуація, за якої законодавча база для проведення референдуму була неповною та застарілою. За таких обставин доцільним було б спочатку вдосконалити та оновити законодавство стосовно проведення референдумів. Це дозволило б уникнути ряду протиріч, які виникли під час підготовки до проведення референдуму, безпосередньо на етапі його проведення та на стадії імплементації результатів референдуму.

Спочатку відповідний Указ Президента передбачав винесення на референдум шести питань:

1) “Чи висловлюєтеся Ви за недовіру Верховній Раді України XIV скликання і внесення у зв’язку з цим доповнення до частини другої статті 90 Конституції України такого змісту: “а також у разі висловлення недовіри Верховній Раді України на всеукраїнському референдумі, що дає підстави Президентові України для розпуску Верховної Ради України?”;

2) “Чи підтримуєте Ви пропозиції про доповнення статті 90 Конституції України новою третьою частиною такого змісту: “Президент України може також достроково припинити повноваження Верховної Ради України, якщо Верховна Рада України протягом одного місяця не змогла сформувати постійно діючу парламентську більшість або у разі незатвердження нею протягом трьох місяців підготовленого і поданого в установленому порядку Кабінетом Міністрів України Державного бюджету України”, яка б установлювала додаткові підстави для розпуску Президентом України Верховної Ради України, та відповідне доповнення пункту 8 частини першої статті 106 Конституції України словами: “та в інших випадках, передбачених Конституцією України?”;

У цьому виданні вживають наступні скорочення:

АТО – антитерористична операція; **ВК** – Венеціанська комісія; **ВКС** – Вища кваліфікаційна комісія суддів України; **ВРУ** – Верховна Рада України; **ВРЮ** – Вища рада юстиції України; **ВСУ** – Вища судова рада; **ЄКПЛ** – Європейська конвенція з прав людини; **ЄСПЛ** – Європейський суд з прав людини; **ЄХМС** – Європейська хартія місцевого самоврядування; **закон** – закон України; **ККУ** – Кримінальний кодекс України; **КМРЕ** – Комітет Міністрів Ради Європи; **КМУ** – Кабінет Міністрів України; **Конституція** – Конституція України; **КПК** – Кримінальний процесуальний кодекс України; **КРЕС** – Консультативна рада європейських суддів; **КСУ** – Конституційний Суд України; **МКС** – Міжнародний кримінальний суд; **ПАРЄ** – Парламентська Асамблея Ради Європи; **ЦК** – Цивільний кодекс України; **ЦОВВ** – центральні органи виконавчої влади.

¹ Указ Президента України “Про проголошення всеукраїнського референдуму за народною ініціативою” №65 від 15 січня 2000р. – Офіційний веб-сайт ВР України, <http://zakon2.rada.gov.ua/laws/show/65/2000>.

Тут і далі, якщо не зазначено інше, нормативно-правові документи взяті з офіційного сайту Верховної Ради України – rada.gov.ua.

ПЕРЕБІГ КОНСТИТУЦІЙНОГО ПРОЦЕСУ В УКРАЇНІ В 1999-2014рр. СТИСЛИЙ НАРИС

Прийнята 28 червня 1996р. Конституція – це принципово новий Основний Закон, який виражає суверенну волю Українського народу. Україна конституційована як суверенна та незалежна, демократична, соціальна, правова держава, перед нею відкривався шлях розвитку разом з усіма демократичними країнами. Саме з названої події мав початися наступний етап новітньої конституційної історії сучасної України – етап реалізації Конституції¹. Замість цього – за менш ніж 20-річну історію існування Української Конституції “конституційний процес” став улюбленою “грою” українського політикуму, що не передбачає швидкого завершення.

У липні 1999р. парламентською опозицією ініційовано зміни до Конституції, спрямовані на обмеження повноважень Президента (законопроект реєстр. №0999). Але на стадії схвалення законопроекту процес зірвався. У відповідь Президент Л.Кучма провів у квітні 2000р. всеукраїнський референдум з питань внесення змін до Конституції. Оскільки ще “радянський” закон про референдум не передбачав обов’язкову імплементацію його результатів у “тіло” Основного Закону, Парламент відмовився це робити.

У 2003р. президентська Адміністрація ініціювала зміни до Конституції, які у квітні 2004р. не добрали під час остаточного голосування шість голосів (законопроект реєстр. №4105). Якби ці зміни були реалізовані, Україна стала б парламентською республікою, а Президент обирався б Верховною Радою. Влітку 2004р. Верховна Рада розглядала ще кілька проектів змін до Конституції, але безрезультатно. У грудні 2004р. в умовах різкого політичного протистояння під час виборів Президента було внесено зміни до Конституції², якими за рік була запроваджена парламентсько-президентська форма правління. До речі, попередньо схвалений тоді ж законопроект №3207-1³ передбачав те, що сьогодні пропагується, як “децентралізація”. Винятково з політичних мотивів реалізація проекту була заблокована. Протистояння В.Ющенка і Ю.Тимошенка зумовило появу ззовні неприродного політичного альянсу Партії регіонів і БЮТ (т.зв. “ПРіБЮТ”), представники якого підготували у 2008-2009рр. проект змін до Основного Закону з наміром перейти до “прем’єрської” республіки. На старті процесу внесення змін до Конституції В.Янукович відмовився підтримувати проект, заявивши про намір брати участь у виборах Президента. У цей же час В.Ющенко не полишав надії скасувати закон №2222⁴ від 8 грудня 2004р. і повернути “президентське правління”. Він створив Національну конституційну комісію для підготовки проекту змін до Конституції. Ця комісія не спромоглася підготувати очікуваний законопроект, але до чергових президентських виборів 2010р. В.Ющенко презентував власний проект “нової редакції” Конституції, що передбачав повернення до авторитарної президентської влади. Цей проект залишився надбанням історії президентства В.Ющенка.

Команда Президента В.Януковича реалізувала ідею повернення “президентського правління” в антиконституційний спосіб. Спочатку був намір здійснити це “волею народу” – через референдум, але швидко прийняти необхідний закон не вдалося. Результативним виявився другий варіант: 30 вересня 2010р. КСУ визнав Закон “Про внесення змін до Конституції України” від 8 грудня 2004р. неконституційним⁵. Явочним порядком було повернено дію Конституції в редакції 1996р. Парламент, замість того, щоб протистояти узурпації влади, вніс зміни до “відновленого” тексту Конституції, зберігши власний п’ятирічний термін депутатства та змінивши положення щодо повноважень і термінів виборів органів місцевого самоврядування.

З метою суспільної і міжнародної легітимізації своєї влади В.Януковичем була створена Конституційна Асамблея, що мала напрацювати зміни до Конституції. За результатами роботи Конституційної Асамблеї у 2013р. була внесена зміна до ст.98 Конституції щодо повноважень Рахункової палати, а також попередньо схвалені Парламентом зміни до Розділу VIII – “Правосуддя”. Остаточне прийняття змін до Конституції, які забезпечували залежність судової влади від Президента та його оточення було зірване подіями листопада 2013р. – лютого 2014р. Діяльність Конституційної Асамблеї була припинена Указом Президента П.Порошенка⁶.

22 лютого 2014р. Верховна Рада своїм рішенням відновила дію Конституції України в редакції змін, внесених до неї у 2004р.

У квітні 2014р. були презентовані урядові ініціативи із внесення змін до Конституції щодо т.зв. децентралізації. Вони, дещо модернізовані, були внесені Президентом П.Порошенком у червні 2014р. до Парламенту, який не встиг направити законопроект до Конституційного Суду.

3 березня 2015р. Президент ухвалив Указ про утворення Конституційної Комісії, як спеціального допоміжного органу при Главі держави⁷. Три робочі групи комісії напрацьовують зміни до Конституції України за пріоритетними напрямками: (1) з питань організації державної влади та децентралізації; (2) з удосконалення конституційних засад правосуддя; (3) з удосконалення конституційних засад прав, свобод і обов’язків людини і громадянина. 26 червня Конституційна Комісія рекомендувала Президенту проект Закону України “Про внесення змін до Конституції України (щодо децентралізації)”.

1 липня 2015р. Президент П.Порошенко подав до Верховної Ради власний проект змін до Конституції, чим започаткував проходження законопроекту в Парламенті. Конституційна Комісія продовжує опрацьовувати законопроекти змін до Конституції за визначеними напрямками, що має завершитися поданням нових проектів змін до Конституції.

Перспективи нових змін до Конституції залежать від стану політичної ситуації в найближчі місяці.

¹ Докладно див.: Шаповал В.М., Корнеев А.В. Історія Основного Закону (Конституційний процес в Україні у 1990-1996 роках). – Харків: Фоліо, 2011, с.104.

² Закон України “Про внесення змін до Конституції України” від 8 грудня 2004р. (№2222). – <http://zakon2.rada.gov.ua/laws/show/2222-15>. Тут і далі, якщо не зазначено інше, нормативно-правові документи взяті з офіційного сайту Верховної Ради України – rada.gov.ua.

³ Проект Закону України “Про внесення змін до Конституції України”, реєстр. № №3207-1 від 1 липня 2003р.

⁴ Закон України “Про внесення змін до Конституції України” від 8 грудня 2004р.

Рішенням КСУ №20 від 30 вересня 2010р. Закон визнано неконституційним у зв’язку з порушенням конституційної процедури його розгляду та прийняття.

⁵ Рішення КСУ у справі за конституційним поданням 252 народних депутатів України щодо відповідності Конституції України (конституційності) Закону України “Про внесення змін до Конституції України” від 8 грудня 2004р. №2222 (справа про додержання процедури внесення змін до Конституції України) №20 від 30 вересня 2010р. – Офіційний сайт КСУ, <http://www.ccu.gov.ua/uk/doccatalog/list?currDir=122407>.

⁶ Указ Президента України “Про ліквідацію Конституційно Асамблеї” №901 від 1 грудня 2014р.

⁷ Указ Президента України “Про Конституційну Комісію” №119 від 3 березня 2015р.

3) “Чи згодні Ви з необхідністю обмеження депутатської недоторканності народних депутатів України і вилученням у зв’язку з цим частини третьої статті 80 Конституції України: “Народні депутати України не можуть бути без згоди Верховної Ради України притягнені до кримінальної відповідальності, затримані чи заарештовані?”;

4) “Чи згодні Ви із зменшенням загальної кількості народних депутатів України з 450 до 300 і пов’язаною з цим заміною у частині першій статті 76 Конституції України слів “чотириста п’ятдесят” на слово “триста”, а також внесенням відповідних змін до виборчого законодавства?”;

5) “Чи підтримуєте Ви необхідність формування двопалатного парламенту в Україні, одна з палат якого представляла б інтереси регіонів України і сприяла б їх реалізації, та внесення відповідних змін до Конституції України і виборчого законодавства?”;

6) “Чи згодні Ви з тим, що Конституція України має прийматися всеукраїнським референдумом?”.

Проте, Рішенням КСУ від 27 березня 2000р. у справі за конституційними поданнями 103 і 108 народних депутатів України щодо відповідності Конституції України (конституційності) Указу Президента України “Про проголошення всеукраїнського референдуму за народною ініціативою”² перше і шосте питання були визнані неконституційними та, відповідно, вилучені. На виконання Рішення КСУ було видано Указ Президента “Про внесення змін до Указу Президента України від 15 січня 2000 року” №65 від 29 березня 2000р.

Щодо *першого питання* КСУ зазначив, що чинна Конституція не передбачає інституту висловлення недовіри на всеукраїнському референдумі, в т.ч. проголошеному за народною ініціативою, Верховній Раді чи будь-яким іншим конституційним органом державної влади, як можливої підстави дострокового припинення їх повноважень. Тому винесення на всеукраїнський референдум питання щодо недовіри Верховній Раді за відсутності названого інституту в Основному Законі було б порушенням такого конституційного принципу, як здійснення органами державної влади їх повноважень у межах, встановлених Конституцією, та принципів правової держави, якою проголошено Україну.

Неконституційність шостого питання КСУ мотивував тим, що відповідне питання виносить на всеукраїнський референдум без з’ясування волі народу щодо необхідності прийняття нової Конституції і, отже, ставить під сумнів чинність Основного Закону, що може призвести до послаблення встановлених ним основ конституційного ладу в Україні, прав і свобод людини і громадянина.

Проголошення всеукраїнського референдуму викликало переважно негативну реакцію Європейської комісії за демократію через право (Венеціанська комісія),

яка на своєму 42 засіданні ухвалила Висновок щодо конституційного референдуму в Україні від 31 березня 2000р.³

Комісія наголосила на неузгодженості із Конституцією Закону “Про всеукраїнський та місцеві референдуми”, який відповідно до Перехідних положень Конституції має застосовуватися у тій частині, що їй не суперечить. Комісія висловила думку, що Закон “Про всеукраїнський та місцеві референдуми” містить велику кількість розбіжностей з Конституцією та розроблений для іншого конституційного ладу, що ставить під сумнів можливість його застосування.

Також Комісія зазначила, що статус референдуму за народною ініціативою не визначений у Конституції, тобто не ясно, чи є він дорадчим, чи обов’язковим. При цьому, на думку Комісії, референдум має радше консультативний характер через те, що на нього винесені різні за характером питання – які є такими, що мають бути імplementовані, так і ті, що за своєю сутністю є дорадчими. Комісія також наголосила на тому, що Конституція України відносно ситься до “жорстких” Конституцій, і для її зміни, відповідно до Глави XIII Конституції потрібно спочатку схвалення 2/3 складу ВР, тому неможливо надати референдуму юридично обов’язковий характер та імplementувати його результати в інший спосіб.

Комісією було також проаналізовано кожне з винесених на референдум питань. Перше питання, на думку Комісії, є неконституційним за своєю суттю, оскільки Конституція України не передбачає процедури висловлення недовіри Верховній Раді на всеукраїнському референдумі за народною ініціативою. Комісія зазначила, що подібна практика загалом не відповідає європейським демократичним стандартам. Крім того, було зауважено, що саме питання було сформульоване некоректно, в ньому по суті вміщено два окремих питання – висловлення недовіри ВРУ та внесення відповідних змін до ч.2 ст.90 Конституції України.

Аналізуючи друге питання, Комісія акцентувала увагу на понятті “постійно діюча парламентська більшість”, яке, на думку Комісії, слід було б деталізувати. У Комісії виникли сумніви щодо того, чи є один місяць розумним строком для формування парламентської більшості – такий строк видався експертам комісії надто коротким. Третє питання (обмеження депутатської недоторканності) викликало занепокоєння Комісії, оскільки депутатська недоторканність є важливою демократичною гарантією, а її обмеження може відкрити простір для тиску на народних депутатів через органи виконавчої влади.

ЗАГАЛЬНІ ВИСНОВКИ ВЕНЕЦІАНСЬКОЇ КОМІСІЇ ЩОДО РЕФЕРЕНДУМУ

- Референдум не може внести зміни до Конституції безпосередньо;
- Сумнівною є допустимість референдуму за народною ініціативою стосовно цього питання;
- Конституційний Суд України має вирішити, чи є на даному етапі імplementації Конституції загальна правова база для проведення референдумів в Україні;
- Одне з питань, винесених на референдум, є явно неконституційним, а інші – надто проблематичними та нечітко сформульованими;
- Загалом, прийняття пропозицій, винесених на референдум, зруйнує баланс між повноваженнями Верховної Ради та Президента.

² Рішення КСУ у справі за конституційними поданнями 103 і 108 народних депутатів України щодо відповідності Конституції України (конституційності) Указу Президента України “Про проголошення всеукраїнського референдуму за народною ініціативою” (справа про всеукраїнський референдум за народною ініціативою) №3 від 27 березня 2000р. – Офіційний сайт КСУ, <http://www.ccu.gov.ua/uk/doccatalog/list?currDir=9351>.

³ Висновок Європейської комісії за демократію через право щодо конституційного референдуму в Україні від 31 березня 2000 року. – Сайт Венеціанської комісії, [http://www.venice.coe.int/webforms/documents/?pdf=CDL-INF\(2000\)005-e](http://www.venice.coe.int/webforms/documents/?pdf=CDL-INF(2000)005-e).



Таким чином, Венеціанська комісія висловила критичне ставлення до референдуму, як з процедурної, так і зі змістовної точки зору. Ще більший рівень занепокоєності проведенням референдуму висловлено в Рекомендації ПАРЄ від 4 квітня 2000р.⁴ У Рекомендації були наведені ті самі застереження, що викладені Венеціанською комісією у її Висновку від 31 березня 2000р. Крім того, Асамблея в зазначеному документі звернулася до Президента України з наполегливим проханням відкласти проведення референдуму доти, доки буде ухвалено новий закон про порядок проведення референдумів. **У разі ж імплементації результатів референдуму в неконституційний спосіб або зміни Конституції неконституційними засобами, Асамблея рекомендувала зупинити членство України в Раді Європи.**

З аналізу відповідних документів видно, що найбільше європейську спільноту хвилювало використання референдуму для суттєвого перерозподілу повноважень між гілками влади на користь Президента в неконституційний спосіб, що сприяло б посиленню авторитарних тенденцій.

Утім, після прийняття Рішення КСУ №3 від 27 березня 2000р. позиція ВК зазнала змін. Так, у Висновку від 16 жовтня 2000р.⁵ вже немає такої різкої критики, оскільки найбільш суперечливі, з точки зору, Комісії питання 1 та 6 були визнані неконституційними та, відповідно, не виносилися на голосування. Комісія схвалила намір Президента діяти в конституційний спосіб та не розпускати Парламент у разі незатвердження результатів референдуму. Разом з тим, на думку Комісії, президентський законопроект не слід було приймати в частині, що стосується обмеження депутатської недоторканності. Частина щодо розпуску ВРУ в разі неспроможності створити упродовж місяця парламентську більшість рекомендувалося доопрацювати та внести до неї необхідні уточнення, зокрема, щодо порядку її формування.

За підсумками референдуму Президент України Л.Кучма подав відповідний законопроект⁶. Аналіз законопроекту свідчить про його невідповідність результатам референдуму, хоча він і носив назву “Про внесення змін до Конституції України за результатами всеукраїнського референдуму за народною ініціативою”. Фактично, в законопроекті реалізація народної волі зводилася до внесення змін, пов’язаних лише з одним із чотирьох, винесених на голосування, питань – щодо дострокового припинення повноважень Парламенту Президентом у разі неможливості парламентаріїв сформувати упродовж місяця діючу парламентську більшість та в разі незатвердження нею упродовж трьох місяців підготовленого та поданого в установленому порядку Кабінетом Міністрів Державного бюджету.

Про інші питання, зокрема обмеження депутатської недоторканності, зменшення числа народних депутатів до 300 та формування двопалатного парламенту в законопроекті не йшлося.

Спроба провести відповідний законопроект через Парламент зазнала невдачі під час остаточного голосування 18 січня 2001р.

Провал голосування за президентський законопроект великою мірою зумовлений політичними причинами. Так, на той момент почався сумнозвісний “касетний скандал”, який значно підірвав рівень довіри до Президента. Крім того, продовжувало точитися протистояння між Президентом і Парламентом. Очевидним було те, що кількість голосів, на яку міг розраховувати Президент, була недостатньою для прийняття законопроекту Верховною Радою. Можливість імплементувати результати референдуму у ВРУ III скликання була втрачена. При цьому, зацікавленими у прийнятті законопроекту силами була допущена серйозна помилка. Так, з правової точки зору, не зовсім зрозуміло, чому Президент вирішив вибірково, а не відповідно до результатів референдуму, втілити в життя волю народу, залишивши “на потім” незручні питання (наприклад, перехід до двопалатного Парламенту та зменшення числа народних депутатів до 300). Це викликало недовіру до його намірів, пов’язаних з референдумом. Значною мірою це додало аргументів політичним опонентам Президента в їх протистоянні з ним.

Загалом, формулювання питань референдуму були прийнятними скоріше для соціологічного опитування, ніж для всеукраїнського референдуму. Референдум “за народною ініціативою” (2000р.) не вніс жодних змін до конституційно-правової бази і, за суттю, виявився соціологічним опитуванням, вартість якого склала 30,811 тис. грн. бюджетних коштів.

Цілком імовірно, що ініціатори референдуму розуміли безперспективність розрахунку на реалізацію його результатів, готуючи плацдарм для атаки на неприйнятні для них положення Конституції

⁴ Рекомендація ПАРЄ від 4 квітня 2000р., http://zakon1.rada.gov.ua/laws/show/994_053.

⁵ Висновок Європейської комісії за демократію через право щодо конституційного референдуму в Україні від 16 жовтня 2000р. – Сайт Венеціанської комісії, [http://www.venice.coe.int/webforms/documents/?pdf=CDL-INF\(2000\)014-e](http://www.venice.coe.int/webforms/documents/?pdf=CDL-INF(2000)014-e).

⁶ Проект Закону “Про внесення змін до Конституції України за результатами всеукраїнського референдуму за народною ініціативою” (реєстр. №5300 від 18 січня 2001р.) – http://w1.c1.rada.gov.ua/pls/zweb2/webproc4_2?id=&pf3516=5300&skl=4.

у майбутньому. Разом з цим, головними політичними акторами було продемонстровано відсутність поваги до Основного Закону, готовність іти на незаконні, навіть на антиконституційні заходи в прагненні підлаштувати Конституцію під власні інтереси. Референдум 2000р. став першою, але не останньою спробою корекції конституційних засад організації державної влади.

1.2. ІДЕЇ І ПРОЕКТИ “МОДЕРНІЗАЦІЇ” ОСНОВНОГО ЗАКОНУ В ПЕРІОД 2004-2010рр.

Головним завданням конституційної реформи 2003-2004рр. її ініціатор, Президент України Л.Кучма, задекларував перехід від “президентсько-парламентської” до “парламентсько-президентської” республіки. Це передбачало суттєве підвищення ролі Парламенту та Уряду за рахунок перерозподілу повноважень між ними та Главою держави. Крім цього, конституційна реформа мала досягти й інших цілей: забезпечити стабільність фракційної структури Парламенту; зв'язок між КМУ і політичними силами, представленими в Парламенті, що брали участь у його формуванні та взяли політичну відповідальність за результати його діяльності; реформувати систему адміністративно-територіального устрою держави та місцевого самоврядування відповідно до європейських стандартів; завершити реформування судової влади, забезпечивши її незалежність, доступність, справедливість. Проте, більшість задекларованих цілей досягти не вдалося.

Адміністративно-територіальна реформа та реформа місцевого самоврядування не отримали конституційного підґрунтя. Проект Закону України “Про внесення змін до Конституції України” (№3207-І), який передбачав його створення і був схвалений 8 грудня 2004р. “в пакеті” із законами “Про внесення змін до Конституції України” (№2222) та “Про особливості застосування Закону України “Про вибори Президента України” при повторному голосуванні 26 грудня 2004 року”, так і не був остаточно прийнятий Парламентом. Цей процес був заблокований на етапі його розгляду Конституційним Судом. Протягом року орган конституційної юрисдикції не надав висновку щодо відповідності законопроекту вимогам статей 156 і 157 Конституції, в той час, коли відповідно до ст.57 Закону “Про Конституційний Суд України” строк провадження у справах за конституційними поданнями та конституційними зверненнями не повинен перевищувати трьох місяців. Більше того, “у разі провадження за конституційним поданням, яке визнано Конституційним Судом України невідкладним, строк розгляду такого подання не повинен перевищувати одного місяця (ч.3 ст.57)”.

Висновок про законопроект №3207-І, схвалений Парламентом 8 грудня 2004р., КСУ все ж надав 15 січня 2008р.⁷ Оскільки відповідно до ст.155 Конституції попередньо схвалений законопроект про внесення змін до Конституції вважається прийнятим, якщо

на наступній черговій сесії Парламенту за нього проголосувало не менш як дві третини складу Парламенту, то висновок КСУ був юридично нікчемним.

Інших цілей конституційної реформи не вдалося досягти тому, що після внесення змін до Конституції дуалізм виконавчої влади набув ще більш спотвореної форми, ніж у Конституції в 1996р. Якщо до конституційної реформи Кабінет Міністрів формувався Президентом, був перед ним відповідальним і міг бути у будь-який момент “оновлений” чи відправлений у відставку, то після 1 січня 2004р. у Глави держави залишилися повноваження вносити до Парламенту подання про призначення на посаду Прем'єр-міністра за пропозицією депутатських фракцій, про призначення Міністра оборони і Міністра закордонних справ. Здійснювати вплив на діяльність Уряду Президент легально міг через механізм призначення голів місцевих адміністрацій і можливість скасовувати акти Уряду. З перших днів введення в дію змін до Конституції почалося протистояння між Президентом, Парламентом і Урядом, значною мірою **через прагнення Глави держави перебрати на себе повноваження інших інститутів влади.**

Не тільки ігнорування суб'єктами влади конституційних приписів, але й відсутність законодавчого механізму реалізації найважливіших положень Основного Закону унеможливили його ефективну дію. Так і не було прийнято закон, який встановлював би процедуру імпічменту Президента, що унеможливило її застосування навіть за наявності фактів вчинення ним діянь, що містять ознаки злочину. За відсутності спеціального закону, передбаченого ст.81 Конституції, імперативний мандат свавільно використовувався для дострокового припинення повноважень народних депутатів, а разом з цим – для дострокового припинення повноважень Верховної Ради в травні-липні 2007р.⁸ Не було прийнято закон “Про референдуми в Україні”, що по суті паралізувало реалізацію положень ст.5 Конституції, яка проголосила народ носієм суверенітету та єдиним джерелом влади в Україні. Відсутність законодавчо встановленого механізму проведення референдуму створило перепони на шляху безпосереднього здійснення влади народом, сприяло застосуванню маніпулятивних технологій під час реалізації положень розділу III “Вибори. Референдум” Конституції України.

Названі та інші обставини об'єктивного та суб'єктивного порядку стали підставами для визнання недовіри низки змін до Конституції, внесених у 2004р. На жаль, критикуючи ті чи інші положення оновленої редакції Основного Закону, мало хто визнає, що **відповідні зміни до Конституції приймалися в умовах гострої політичної кризи з метою зниження рівня суспільно-політичної конфронтації, яка загрожувала вилитися у кривавий громадянський конфлікт.** Як наслідок – відбулося ухвалення без

⁷ Висновок КСУ у справі за зверненням Верховної Ради України про надання висновку щодо відповідності законопроекту про внесення змін до Конституції України щодо удосконалення системи місцевого самоврядування вимогам статей 157 і 158 Конституції України (справа про внесення змін до статей 85, 118, 119, 133, 136, 140, 141, 142, 143 Конституції України) №1 від 15 січня 2008р. – Офіційний сайт КСУ, <http://www.ccu.gov.ua/uk/doccatalog/list?currDir=8810>.

⁸ Указ Президента України “Про дострокове припинення повноважень Верховної Ради України” №675 від 31 липня 2007р.

належного дотримання усталених процедур не самого досконалого варіанту змін до Конституції.

Ідея скасування результатів конституційної реформи виникла у провідних парламентських сил ще в момент голосування за них. 8 грудня 2004р. навіть для БЮТа, який принципово відмовився голосувати за закон №2222 через обмеження ним президентських повноважень, важливим був результат голосування за Закон “Про особливості застосування Закону України “Про вибори Президента України” при повторному голосуванні 26 грудня 2004 року”. Прийняття цього закону гарантувало обрання В.Ющенка Президентом України під час повторного голосування 26 грудня 2004р. Тому саме цей закон був поставлений на голосування “в пакеті” з проектами змін до Конституції – Законом №2222 і Законом №3207-1. Тільки дотримання “пакетного” голосування дало одним його учасникам бажаний Закон “Про особливості голосування...”, іншим – зміни до Конституції, які через рік мали ввести Україну в режим парламентсько-президентської республіки. Не виключено, що хтось голосував задля майбутнього обмеження повноважень нового Президента.

Таким чином, зміни, внесені до Основного Закону України 8 грудня 2004р., стали результатом політичного компромісу між конкуруючими політичними силами в найбільш драматичний момент президентських виборів. В оточенні Президента В.Ющенка існували наміри задіяти КСУ для наступного скасування Закону №2222. З незалежних від них обставин (хоча в цьому напрямі активно діяли як парламентські, так і позапарламентські сили⁹), КСУ в Ухвалі від 5 лютого 2008р.¹⁰ зазначив: “Положення закону про внесення змін до Конституції України після набрання ним чинності стають невід’ємною складовою Конституції України – окремими її положеннями, а сам закон вичерпує свою функцію”. “З набуттям чинності Законом №2222 його положення, оскаржені суб’єктом права на конституційне подання, є фактично положеннями Конституції України, прийнятої 28 червня 1996 року, яка діє в редакції Закону №2222”. Тому Конституційний Суд відмовив у відкритті конституційного провадження через невідповідність подання вимогам, передбаченим Конституцією і Законом “Про Конституційний Суд України”.

Можливо, не випадково в цьому ж поданні оскаржувалися положення Закону України №79 від 4 серпня 2006р., згідно з якими “юрисдикція Конституційного Суду України не поширюється на вирішення питання щодо конституційності законів про внесення змін до Конституції України, які набрали чинності”. Оскільки в конституційному поданні було неправильно вказано повне найменування, номер і дату прийняття правового акта, положення якого оспоровалися, Конституційний Суд відмовив у відкритті конституційного провадження за цією вимогою.

Названі положення Закону від 4 серпня 2006р. були повторно оскаржені в Конституційному Суді за поданням 47 народних депутатів України. 26 червня 2008р. КСУ визнав¹¹ таким, що не відповідає Конституції (є неконституційним) положення Закону України “Про Конституційний Суд України”, яким заперечується юрисдикція Конституційного Суду щодо можливості вирішення питання щодо конституційності законів про внесення змін до Конституції України, які набули чинності. Таким способом були забезпечені передумови для рішення, винесеного в подальшому КСУ 30 вересня 2010р.¹²

Оскільки скасування результатів конституційної реформи та відновлення дії Конституції України в редакції 1996р. Рішенням КСУ було пов’язане із серйозними, непрогнозованими політичними ризиками та вимагало залучення багатьох організаційних чинників, цей спосіб залишився “у запасі” до сприятливого моменту. Не виключалась можливість повернення Закону №2222 від 8 грудня 2004р. до Парламенту для перегляду¹³. Однак, розстановка політичних сил у Верховній Раді на той час вже не гарантувала навіть початку такого процесу. Різні політичні сили, фахівці в галузі конституційного права почали продукувати власні ідеї розробки і прийняття нової редакції Конституції України.

У період між 8 грудня 2004р. і 30 вересня 2010р. суспільному загалу було презентовано низку проектів змін до Основного Закону, нових його редакцій і, навіть “нових Конституцій України”. Зважаючи на політичну та фахову вагу їх авторів, варто звернути увагу на основні та найбільш контраверсійні положення наступних проектів.

⁹ 27 грудня 2005 року Національна комісія зі зміцнення демократії та утвердження верховенства права при Президенті України ухвалила висновок про невідповідність процедури внесення змін до Конституції України в 2004 році конституційно визначеній процедурі розгляду та схвалення змін до Основного Закону. “У випадку, якщо б Конституційний Суд пристав на пропозицію Національної комісії (а для цього є достатні правові підстави), засади взаємодії гілок влади визначалися б на основі Конституції України в редакції закону від 28 червня 1996 року.” – “Конституційна реформа та консолідована демократія: роль громадянського суспільства, влади та опозиції.” Матеріали до конференції, Лабораторія законодавчих ініціатив. – Київ, 2008р., с. 27; www.parliament.org.ua.

¹⁰ Ухвала КСУ про відмову у відкритті конституційного провадження у справі за конституційним поданням 102 народних депутатів України щодо відповідності Конституції України (конституційності) Закону України “Про внесення змін до Конституції України”, Закону України “Про внесення змін до розділу IV “Прикінцеві та перехідні положення” Закону України “Про Конституційний Суд України” №6 від 5 лютого 2008р. – Офіційний сайт КСУ, <http://www.ccu.gov.ua/uk/doccatalog/list?currDir=10578>.

¹¹ Рішення КСУ у справі за конституційним поданням 47 народних депутатів України щодо відповідності Конституції України (конституційності) положення підпункту 1 пункту 3 розділу IV Закону України “Про Конституційний Суд України” (в редакції Закону України від 4 серпня 2006 року №79-V) (справа про повноваження Конституційного Суду України) №13 від 26 червня 2008р. – Сайт КСУ, <http://www.ccu.gov.ua/uk/doccatalog/list?currDir=14245>.

¹² Рішення КСУ у справі за конституційним поданням 252 народних депутатів України щодо відповідності Конституції України (конституційності) Закону України “Про внесення змін до Конституції України” від 8 грудня 2004 року №2222-IV (справа про додержання процедури внесення змін до Конституції України) №20 від 30 вересня 2010р. – Офіційний сайт КСУ, <http://www.ccu.gov.ua/uk/doccatalog/list?currDir=122407>.

¹³ Показовим у цьому сенсі є факт звернення до Венеціанської комісії Міністра юстиції України Р.Зварича листом від 21 квітня 2005р. з проханням підготувати висновок щодо Закону про зміни до Конституції України, прийнятого 8 грудня 2004р. Про це говориться в п.1 Вступу “Висновку Венеціанської комісії щодо Закону про внесення змін до Конституції України від 8 грудня 2004р.”. – Висновок №339/2005, Страсбург, 13 червня 2005р., CDL-AD (2005)015. Наявність цього висновку мала спонукати Парламент до “вдосконалення” Закону №2222.

“Конституція В.Шаповала”

У секретаріаті Президента В.Ющенка від перших років його каденції велася робота з написання проекту змін до Конституції України. До складу робочої групи належали визнані фахівці конституційного права на чолі з професором В.Шаповалом: професор В.Авер'янов, професор М.Козюбра, доцент А.Корнєєв. Підготовлений цим колективом авторів проект Закону про внесення змін до Конституції став відомим у фаховому та медійному середовищі як “Конституція В.Шаповала”.

Цей документ, не маючи статусу офіційного, отримав експертний висновок Європейської комісії “За демократію через право” Ради Європи (Венеціанська комісія). Текст проекту “Конституції В.Шаповала” було передано Венеціанській комісії за запитом моніторингового комітету Парламентської Асамблеї Ради Європи¹⁴. Висновок ВК від 8 червня 2008р. був опублікований на сайті комісії 19 червня 2008р.¹⁵

“Конституція В.Шаповала” не отримала підтримки Венеціанської комісії. Венеціанська комісія поставила під сумнів доцільність прийняття “повністю нової Конституції”, яка, на її думку, базується на тексті чинної. Разом з тим, Венеціанська комісія визнала, що “з точки зору змісту, більшість змін можуть вважатися удосконаленням” відповідних положень Конституції¹⁶. Сам В.Шаповал вважав, що відсутність відчутної підтримки проекту в суспільстві та політичній була результатом потужної інформаційної кампанії. За словами академіка І.Юхновського, запрошеного Президентом В.Ющенком до опрацювання оновленої версії Основного Закону, “запропоновані групою В.Шаповала зміни до Конституції України є проектом покращеної президентської форми правління і основою для “перехідного варіанту” Конституції, який усуває недоречності Основного Закону 1996р. і вади конституційних змін 2004р.”¹⁷

Негативний в цілому контекст оцінок у фаховому та суспільному середовищі проекту “Конституції В.Шаповала” мав підґрунтям переважно несприйняття очевидного ухилу в бік розширення президентських повноважень за формального збереження змішаної системи влади (напівпрезидентського режиму). Про це свідчать, зокрема, наступні положення проекту.

Президент наділяється повноваженнями:

- призначати на посаду Голову Служби безпеки України за згодою Верховної Ради України, звільняє його з посади (п.5 ч.1 ст.110);
- призначати або проголошувати всеукраїнський референдум на вимогу не менше як півтора мільйонів громадян України щодо законопроекту про скасування чинного закону повністю чи в окремій частині (п.7 ч.1 ст.110);
- достроково припиняє повноваження Верховної Ради України відповідно до статей 95, 120 Конституції України (п.9 ч.1 ст.110);

- видає укази про призначення Прем'єр-міністра України і за його поданням – міністрів відповідно до частини третьої статті 120 Конституції; звільняє міністрів за згодою Прем'єр-міністра України; призначає на посади і звільняє з посад Прем'єр-міністра України і міністрів відповідно до частини п'ятої статті 120 Конституції (п.11 ч.1 ст.110);
- скасовує акти Кабінету Міністрів України з питань зовнішньополітичної діяльності і оборони (п.12 ч.1 ст.110);
- призначає на посади та звільняє з посад суддів судів загальної юрисдикції відповідно до Конституції України та закону (п.13 ч.1 ст.110; ч.2 і 3 ст.133);
- Генеральний прокурор України звільняється з посади Президентом України з підстав, встановлених законом (ч.4 ст.136);
- судді Конституційного Суду України призначаються за поданням Президента України Верховною Радою України не менш як двома третинами від її загального складу строком на дев'ять років (ч.1 ст.138);
- дія актів органів місцевого самоврядування з мотивів їх невідповідності Конституції України або законам зупиняється Представником Президента України в Автономній Республіці Крим, главою державної адміністрації з одночасним зверненням до суду (ч.2 ст.158);
- законопроект про внесення змін до розділів I, III, X Конституції або проект нової редакції Конституції України може бути поданий до Верховної Ради України не менш як двомастами депутатами ВРУ, Президентом України або за народною ініціативою на вимогу не менш як півтора мільйона громадян України, які мають право голосу.

Законопроект про внесення змін до Конституції України, крім розділів I, III і X може бути поданий до Верховної Ради України – не менш як ста депутатами Верховної Ради України, Президентом України або за народною ініціативою на вимогу не менш як одного мільйона громадян України, які мають право голосу (ст. 159).

Разом з цим, у проекті “Конституції В.Шаповала” є положення, які можуть розглядатися як прийнятні для внесення змін до тексту Основного Закону.

До таких відносяться:

- положення ч.4 ст.5: “Народ і кожний громадянин України мають право чинити опір будь-кому, хто посягає на незалежність і територіальну цілісність України або насильницьким шляхом здійснює спробу змінити конституційний лад, якщо передбачені Конституцією України засоби не можуть бути використані”;
- “Межі повноважень органів законодавчої, виконавчої та судової влади встановлені Конституцією України (ст.6)”;
- “Якщо міжнародний договір, згода на обов'язковість якого надана Верховною Радою України, встановлює інші правила, ніж передбачені законом, застосовуються правила міжнародного договору (ч.3 ст.8)”;
- “Політичні партії в Україні сприяють формуванню і вираженню політичної волі громадян, беруть участь у виборах. За меншістю у представницьких органах влади визнається право на опозицію відповідно до Конституції України та законів (ч.2 ст.18)”.

Хоча “Конституція В.Шаповала” була ініціативним проектом конституційних експертів, він є важливим елементом у дискусії з конституційної реформи в Україні.

¹⁴ Про це повідомив голова моніторингового комітету ПАРЕ С.Головатий у своєму інтерв'ю “Главред”, 27 червня 2008р. – Главред, www.glavred.info.

¹⁵ Висновок щодо проекту Конституції України (підготовленого робочою групою на чолі з паном М.Шаповалом), прийнятий Венеціанською комісією на 75-й пленарній сесії. – Сайт Венеціанської комісії, [http://www.venice.coe.int/webforms/documents/?pdf=CDL-AD\(2008\)015-e](http://www.venice.coe.int/webforms/documents/?pdf=CDL-AD(2008)015-e).

¹⁶ Там само.

¹⁷ Юхновський І. У Президента готують Конституцію перехідного періоду. – “Дзеркало тижня. Україна”, 14 вересня 2007р., http://gazeta.dt.ua/POLITICS/u_prezidenta_gotuyut_konstitutsiyu_perehidnogo_periodu.html.

“Конституція В.Ющенка”

Після дострокових парламентських виборів 2007р. Президент В.Ющенко не міг розраховувати на необхідну підтримку Парламентом бажаних ним змін до Основного Закону. Було прийнято рішення перенести “перегляд” Конституції за межі законодавчого органу.

27 грудня 2007р. Президент створив Національну Конституційну раду (НКР) “для підготовки концепції системного оновлення конституційного регулювання суспільних відносин в Україні та проекту нової редакції Конституції України”¹⁸. В.Ющенко окреслив п’ять основних напрямів удосконалення чинної Конституції: посилення конституційних гарантій прав і свобод громадянина; реального забезпечення захисту цих прав і свобод, у т.ч. через суд; розширення конституційного регулювання інститутів безпосередньої демократії; підвищення ефективності функціонування державного механізму; реформування територіального устрою держави та місцевого самоврядування; визначення зовнішнього курсу України у процесах світової та європейської інтеграції¹⁹.

НКР не спромоглася виконати поставлене перед нею завдання. Проект т.зв. “Конституції В.Ющенка” підготувала робоча група зі складу цієї комісії. В.Шаповал вважав цей проект версією проекту змін до Конституції, підготовленого під його керівництвом групою науковців. Тому він вважав необґрунтованим суттєві відмінності оцінок Венеціанської комісії щодо “Конституції В.Шаповала” і “Конституції В.Ющенка”, більш позитивних щодо останньої²⁰. Разом з цим, Висновок ВК щодо проекту Закону України “Про внесення змін до Конституції України”, оприлюднений Президентом В.Ющенком, не свідчить про безумовно позитивну його оцінку. Так, у висновку №66 до ст.107 проекту зауважено: **“Законопроект насправді не вирішує питання про дуалізм виконавчої влади, що створює один з основних факторів політичної нестабільності в Україні. Теперішні повноваження Президента переважно залишаються в такому ж вигляді як зараз, і законопроект не передбачає будь-якої зміни в теперішній ситуації з паралельними урядовими і президентськими адміністративними механізмами...”**²¹. Підсумковий висновок Комісії: **“Законопроект підтримує напівпрезидентську систему з подвійною виконавчою владою, а сфери потенційного конфлікту між Президентом і Кабінетом Міністрів залишаються (п.137)”**²².

¹⁸ Указ Президента України “Про Національну Конституційну раду” №1294 від 27 грудня 2007р.

¹⁹ Ющенко В. Україні потрібна Конституція національного творення. – Дзеркало тижня, №7 від 23-29 лютого 2008р.

²⁰ Те, що В.Шаповал мав рацію, видно з окремих зауважень до тексту “Конституції В.Ющенка”, які містяться у Висновках Венеціанської комісії щодо неї. Наприклад: висновки до ст.18 (п. 15), до ст.33 (п. 25), до ст.103 (п.61), до ст.147 (п.97).

²¹ Вчора на сайті Венеціанської комісії з’явився офіційний висновок щодо проекту Конституції Віктора Ющенка. – Главред, 17 червня 2008р., <http://glavred.info/archive/2009/06/17/174501-2.html>.

²² Там само.

²³ Там само.

²⁴ Там само.

²⁵ Повний текст документа у форматі DOC <http://human-rights.union.net/ukr/detail/190270>.

Висновок Венеціанської комісії містить низку інших критичних оцінок проекту “Конституції В.Ющенка”. Зокрема, констатується, що “положення про те, що громадянин України не може бути висланий чи виданий іншій державі може призвести до проблеми у зв’язку з міжнародними зобов’язаннями України за Римським статуттом” (п.13 до ст.12). Ця тема залишається актуальною і сьогодні, тому зауваження ВК має бути враховане під час внесення змін до ст.25 Конституції України для забезпечення можливості притягнення до відповідальності злочинців - громадян України Гаазьким трибуналом.

Проектом змін до Конституції В.Ющенко прагнув забезпечити їх внесення (чи прийняття нової Конституції) в обхід Парламенту. З цією метою було передбачено внесення усіх можливих поправок до Конституції винятково шляхом референдуму. Венеціанська комісія визнала “практичність такого обмеження сумнівною”. На її думку, негативний досвід чи зловживання таким інструментом, як референдум, не дозволять так просто відмовитися від цієї специфічної форми прямої демократії, оскільки народу буде важко це пояснити та обґрунтувати. Крім того, **збільшення кількості референдумів може бути небезпечним і може підірвати традиційне функціонування представницької демократії, створить ризики для політичної стабільності**²³.

Вітаючи ідею закріплення права на законодавчу народну ініціативу, передбачену ст.81 проекту, ВК зауважила, що 100 тис. підписів під законопроектом, що зробить обов’язковим для Парламенту розгляд такого законопроекту – замала кількість (зауваження №46), що може бути інструментом популістських і політичних спекуляцій.

Положення ст.103 проекту щодо права Президента достроково припиняти повноваження Парламенту без пояснення причин є прямим запозиченням положення з проекту “Конституції В.Шаповала”. Щодо обох законопроектів Венеціанська комісія зауважила: “З огляду на те, що депутати Верховної Ради отримують мандат безпосередньо від виборців на певний період часу, повинні бути безперечні причини для дострокового припинення їх повноважень. Запропонована ст.95(1) призведе до розпуску Парламенту також у випадках, коли його можна уникнути (п.61 до ст.103)”.

Серед низки інших новел, запропонованих у тексті “Конституції В.Ющенка” Венеціанська комісія особливу увагу приділила тим, що стосуються статусу особливих влади. Віталюся вилучення з проекту призначення суддів усього Парламенту в цілому, хоча комісія не була впевнена, чи не залишається політичний вплив з боку Сенату. Не повною мірою влаштував комісію механізм формування ВРЮ (зауваження 91 до ст.144).

Венеціанська комісія зазначила, що “не вітає” перехід до формування складу Конституційного Суду шляхом “комбінації”, за якої Президент називає кандидатів, а Парламент їх обирає: “за нинішньої ситуації в Україні, запропонована система може легко призвести до безвихідних ситуацій, а монополія на внесення кандидатур закріплює за Президентом надзвичайно важливу роль (зауваження 97 до ст.147)”²⁴.

Проект Закону України “Про внесення змін до Конституції України” Президента В.Ющенка²⁵ був зареєстрований у Верховній Раді 31 березня 2009р. під №4290, але не розглядався Парламентом. Зусилля

Президента В.Ющенка, спрямовані на відновлення повноважень Глави держави щодо впливу на виконавчу владу, виявилися безрезультатними²⁶.

Проект В.Януковича, О.Лавриновича і О.Лукаш

Проект змін до Конституції України (№2722) був зареєстрований у Верховній Раді України IV скликання 8 липня 2008р.²⁷

Найбільш важливими положеннями цього законопроекту були такі новели.

Повноваження парламентської коаліції значно розширюються: вона уповноважена призначати Прем'єр-міністра та персональний склад Уряду без участі Президента за поданням Прем'єра (п.12 ч.1 ст.85, ст.114).

Парламент наділяється додатковим повноваженням на призначення всеукраїнського референдуму щодо схвалення рішення про вступ України до міждержавних об'єднань (п.2 ч.1 ст.85).

Вибори до Верховної Ради запропоновано проводити "на засадах пропорційної системи з відкритими списками" (ч.1 ст.77).

Оригінальною є пропозиція щодо механізму розподілу мандатів депутатів за результатами виборів: "Політична партія, яка отримала більшу відносно інших партій кількість голосів виборців, але меншу тієї, що забезпечує обрання більшості від конституційного складу Верховної Ради України отримує двісті двадцять шість депутатських мандатів" (ч.3 ст.77).

Крім позбавлення Президента повноважень вносити до ВРУ кандидатури Прем'єра, Міністра оборони та Міністра закордонних справ, Глава держави не наділяється правом призупинення дії актів Кабінету з одночасним зверненням до Конституційного Суду щодо їх конституційності.

Процедура імпічменту Президента суттєво спрощується: "Президент України може бути усунений з поста Верховною Радою України в порядку імпічменту за дії, що шкодять національним інтересам України" (ч.1 ст.111). З процедури вилучаються Верховний Суд, Конституційний Суд, спеціальні прокурор і слідчі. Висновки тимчасової слідчої комісії розглядаються Верховною Радою і, за наявності підстав, рішення про усунення Президента України з поста приймається не менш як двома третинами від її Конституційного складу.

Суддів усіх судів пропонується обирати та відкликати громадянами на п'ять років (ч.4 ст.126). Судді Верховного Суду, Конституційного Суду, Верховного Суду АРК, Київського і Севастопольського міських судів обираються та відкликаються на загально-державних виборах (ч.6 ст.126).

Однією з умов обіймання посади судді названо володіння "державними мовами" (ч.3 ст.127).

Оскільки, відповідно до ст.10 Конституції "державною мовою в Україні є українська мова, а автори законопроекту не внесли пропозиції її змінити, можна зробити висновок, що мається на увазі як друга державна мова "російська". Цей висновок витікає із змісту ч.5 ст.129, яка передбачає ведення судочинства "українською або російською мовами, мовами більшості населення відповідної місцевості чи мовою, прийнятною для населення даної місцевості". Доречно додати, що зміни до статей першого розділу Конституції України затверджуються всеукраїнським референдумом.

Місцеві державні адміністрації пропонується замінити представництвами Кабінету Міністрів (ст.118). Представництва підзвітні та підконтрольні Уряду. Голови Представництв наділяються повноваженням зупиняти дію рішень відповідної місцевої ради, зареєстрованих органами юстиції з мотивів їх невідповідності Конституції чи законам України з одночасним зверненням до суду щодо визнання їх протиправними (ч.5 ст.118).



Таким чином, проект змін до Конституції України пропонує своєрідний механізм переходу до парламентської форми правління, який був передумовою появи спільного проекту змін до Конституції ПР і БЮТ.

Ідея наділення 226 депутатськими мандатами партії, що здобула відносно більшість на виборах явно спрямована на закріплення тогочасного розкладу політичних сил, створення механізму довгострокового, конституційно легалізованого правління. При цьому пропонувався механізм парламентської республіки, в якій основні важелі управління перебуватимуть саме в Парламенті. Ця система була неприйнятною як завуальовано "узурпаційна".

Проект змін до Конституції України Партії регіонів і Блоку Юлії Тимошенко

У червні 2009р. "Дзеркало тижня. Україна" опублікувало текст, який містив зміни до Конституції України, авторство якого асоціювалося з двома найбільшими і найвпливовішими на той час політичними силами: Блоком Юлії Тимошенко і Партією регіонів²⁸. Особливістю оприлюднення цього проекту було те, що ніхто з очільників названих парламентських фракцій публічно так і не підтвердив, але й не заперечив його автентичності. Однак, як стверджувало видання, "є вагомі підстави вважати, що саме цей документ, станом на 4 червня 2009р., став результатом багатомісячних переговорів між командами Партії регіонів і Блоку Юлії Тимошенко (далі ПР і БЮТ)"²⁹.

Неприродна співпраця політичних опонентів ґрунтувалася не лише на збігу ситуативних інтересів з обмеження повноважень Президента В.Ющенка, але й на прагненні забезпечити власне політичне перебування на вершині державної влади. Ключовою ідеєю проекту змін до Конституції було проголошено перехід до режиму парламентської республіки з президентом, який мав обиратися парламентом. Ю.Тимошенко зазначала: "Парламентська форма правління успішна

²⁶ 27 грудня 2009р. В.Ющенко заявив: "Я впевнений в тому, що країна з перехідною економікою краще допала б бар'єри, якщо б у нас була президентська модель влади, як за Кучми. Не прем'єрська і парламентська більшість, а як була за Кучми." – Українська правда, <http://www.pravda.com.ua/news/2009/12/27/4570875>. До речі, до 1 січня 2006р. у В.Ющенка були "повноваження Кучми".

²⁷ Проект Закону "Про внесення змін до Конституції України" (щодо вдосконалення механізму функціонування державної влади) реєстр. №2722 від 8 липня 2008р.

²⁸ Проект Конституції Тимошенко-Януковича (текст). – УНІАН, 4 червня 2009р., <http://www.unian.ua/politics/229368-proekt-konstitutsiji-timoshenko-yanukovicha-tekst.html>.

²⁹ Див. зокрема, Рахманін С. Уроки парламентаризму. – Дзеркало тижня. Україна, №20, 5-12 червня 2009р.

в сотнях країн. Єдине, чого не можна допускати в Конституції, так це хаотичного змішування двох систем (парламентської і президентсько-парламентської форми правління)³⁰. Системний аналіз законопроекту свідчить якраз про наявність у ньому положень, здатних за їх реалізації викликати одночасно негативні наслідки, притаманні окремо кожній формі правління.

Так, у парламентській республіці уряд формується на парламентській основі з пропорційним партійним представництвом за підсумками виборів. Уряд формально є відповідальним перед парламентом, наділений виконавчою владою і законодавчою ініціативою. Керівник Уряду не є офіційно главою держави, але в реальній політичній ієрархії визнається головною особою. Президент, як глава держави, посідає в цій ієрархії значно скромніше місце, з огляду на його переважно представницькі повноваження.

У проекті змін до Конституції ПР і БЮТ Верховна Рада (парламент) наділяється додатковими повноваженнями (ч.1 п.2, п.6-1, п.7, п.12-2, 18-21, 31, нова редакція пунктів 12 і 12-1, нова ч.2 ст.85). Це формально відповідає ролі парламенту в парламентській республіці, як і наділення Прем'єр-міністра України окремими від інших суб'єктів влади повноваженнями, як глави виконавчої влади (додаткова ст.116-1). Разом з цим, повноваження Президента України, виходячи зі змісту пропонованих змін до Конституції, є далеко не представницькими. Крім вже наявних за Основним Законом більшості повноважень Президент, відповідно до проекту, наділяється такими повноваженнями:

- вносить до ВРУ подання про призначення голови Державної судової адміністрації;
- призначає на посади та звільняє з посади чверть складу Національної комісії регулювання електроенергетики України, чверть складу Національної комісії з питань регулювання зв'язку України;
- призначає на посади та звільняє з посад п'ять членів Державної судової адміністрації України;
- призначає на посади та звільняє з посад, окрім голови Служби безпеки України, його заступників, заступників підрозділів центрального управління та керівників обласних управлінь СБУ;
- призначає на посади та звільняє з посад голову Служби зовнішньої розвідки України та його заступників;
- призначає на посади та звільняє з посад Голову Державної прикордонної служби України та його заступників (ст.106, пункти 9, 13, 14, 15, 18, 19, 23, 24 частини першої).

Глава держави з такими широкими повноваженнями у світовій практиці, як правило, обирається прямими всенародними виборами, а не парламентом.

На особливу увагу заслуговує повноваження Президента вносити до парламенту кандидатури для призначення на посаду голови Державної судової адміністрації. Цей орган проектом визначено як центральний (головний) в системі державних судових адміністрацій, на які покладено організаційне забезпечення діяльності судової системи України. Механізм

функціонування цієї системи детально виписаний у статтях 121, 125, 126, 126-1, 127, 128 проекту Конституції. Можливості безпосереднього впливу на судову систему, формування суддівського корпусу та рішення судів виявили свої негативні наслідки для всієї системи державного та суспільного устрою, особливо в період 2010-2014рр.

Таким чином, було запропоновано не “хаотичне змішування двох систем”, а урівноваження владних повноважень у формально парламентській формі правління між двома політичними угрупованнями в гібридній парламентсько-президентській системі влади.

Такий висновок має своїм підґрунтям сформульований у проекті механізм виборчої системи і спосіб формування парламенту, який утворює Уряд і обирає Президента.

Статтю 77 Конституції запропоновано доповнити новими частинами 4-12 такого змісту:

“Вибори до Верховної Ради України відбуваються у два тури на пропорційній основі.

Перший тур виборів до Верховної Ради України відбувається на пропорційній основі. Обраними до ВРУ вважаються політичні партії (виборчі блоки політичних партій), що набрали не менше трьох відсотків голосів виборців.

Остаточні результати виборів до Верховної Ради визначаються у другому турі, в якому беруть участь дві політичні партії (виборчі блоки політичних партій), що набрали найбільшу кількість голосів виборців під час першого туру.

Політична партія (виборчий блок політичних партій), яка перемогла у другому турі, отримує більшість від конституційного складу Верховної Ради України – двісті двадцять шість депутатських мандатів. Розподіл решти депутатських мандатів відбувається між політичною партією (виборчим блоком політичних партій), що посіла друге місце у другому турі виборів, та іншими обраними політичними партіями (виборчими блоками політичних партій) на пропорційній основі відповідно до результатів першого туру виборів до Верховної Ради України.

Другий тур не проводиться, якщо за результатами першого туру одна з політичних партій (виборчих блоків політичних партій) набрала кількість голосів, яка дозволяє їй отримати двісті двадцять шість або більше мандатів народних депутатів України. У такому випадку розподіл депутатських мандатів відбувається пропорційно до кількості голосів, отриманих політичними партіями (виборчими блоками політичних партій) у першому турі виборів.

Список кандидатів у народні депутати України для реєстрації Центральною виборчою комісією України для реєстрації Центральною виборчою України визначається рішенням вищого органу політичної партії (виборчого блоку політичних партій).

Рішенням вищого органу політичної партії (виборчого блоку політичних партій) кожен кандидат у народні депутати України, внесений до виборчого списку, закріплюється за одним з виборчих округів. Виборчі списки відкриті для виборців.

Вищий орган політичної партії (виборчого блоку політичних партій) має право виключати кандидатів у народні депутати України з виборчого списку відповідної політичної партії (виборчого блоку політичних партій) у будь-який час до ухвалення Центральною виборчою комісією України рішення про визнання цих кандидатів у народні депутати України обраними депутатами України.

Рішенням вищого органу політичної партії (виборчого блоку політичних партій) про виключення кандидатів у народні депутати України з виборчого списку цієї політичної партії (виборчого блоку політичних партій) подається до Центральної виборчої комісії України”.

³⁰ Тимошенко нагадала, як Ющенко завалив референдум. – УНІАН, 9 червня 2009р., <http://www.unian.ua/politics/230701-timoshenko-nagadala-yak-yuschenko-zavaliv-referendum.html>.

Оригінальність виборчої системи є очевидною: два тури виборів, у другому турі переможець визначається з-поміж двох політичних партій (виборчих блоків політичних партій), які набрали найбільшу кількість голосів виборців під час першого туру. Партії (блоки партій), які в першому турі набрали не менше 3% голосів виборців, вважаються обраними. Політична партія (виборчий блок політичних партій), яка перемогла у другому турі, отримує не менше 226 мандатів депутатів парламенту, тобто “переможець отримує все”.

Партія (блок партій), яка прогнала у другому турі бере участь у розподілі депутатських мандатів разом з іншими політичними партіями пропорційно до результатів першого туру виборів: результати участі у другому турі не мають правових наслідків. Офіційні результати виборів до парламенту встановлює Центральна виборча комісія.

Передбачивши право вищого органу політичної партії (блоку політичних партій) виключати кандидатів у народні депутати України з виборчого списку партії (блоку партій) у будь-який час до ухвалення Центральною виборчою комісією рішення про визнання цих кандидатів у народні депутати обраними народними депутатами України, автори проекту змін до Конституції прагнули легалізувати не лише можливість суттєвих змін прохідної частини списку керівництвом партії, на яку орієнтувалися виборці, але й створити реальний механізм політичної корупції.

Зміст конституційних положень щодо формування парламентської більшості сформульовано зміною відповідних положень ст.83:

“Депутатська фракція, до складу якої входить більшість народних депутатів України від конституційного складу Верховної Ради України, є парламентською більшістю.

На основі узгодження політичних позицій до парламентської більшості можуть входити інші депутатські фракції, про що укладається відповідна угода.

Парламентська більшість відповідно до Конституції подає до Верховної Ради України кандидатуру на посаду Прем'єр-міністра України, якою є особа, що очолювала виборчий блок політичної партії (чи політичних партій), яка отримала більшість депутатських мандатів на виборах до ВРУ. В разі відмови вказаної особи від призначення або її відставки з посади Прем'єра за власним бажанням, парламентська більшість подає до ВРУ іншу кандидатуру на посаду Прем'єр-міністра України.

У Верховній Раді за результатами виборів формується єдина парламентська опозиція, до якої можуть увійти депутатські фракції (фракція), що не входять до парламентської більшості.

Рішення про входження до парламентської більшості, вихід з неї, перехід в опозицію або вихід з неї приймається більшістю голосів народних депутатів України – членів відповідної фракції. Входження народних депутатів України до парламентської більшості, вихід з неї, перехід в опозицію або вихід з неї в індивідуальному порядку не допускається.

Засади організації діяльності парламентської більшості та парламентської опозиції у Верховній Раді України визначаються цією Конституцією та Регламентом Верховної Ради України, який приймається постановою ВРУ”.

Викладені положення проекту змін до Конституції України закріплюють механізм утворення в парламенті двох суб'єктів: парламентської більшості (замість парламентської коаліції) і єдиної парламентської опозиції. Парламентською більшістю визнається депутатська фракція, до якої, за результатами виборів, належить більшість народних депутатів України від конституційного складу ВРУ. Дозволено “долучатися” до парламентської більшості іншим депутатським фракціям парламенту шляхом укладення з нею відповідної угоди.

Положення про формування у ВРУ єдиної парламентської опозиції є фундаментальною новелою проекту змін до Основного Закону. Важливим є те, що до парламентської більшості чи до парламентської опозиції можуть належати винятково депутатські фракції за результатами прийняття відповідного рішення більшістю депутатів фракції.

За парламентською опозицією закріплено ряд конституційних повноважень, у т.ч. тих, що є непридатними опозиції в парламентській республіці. Для цього Конституцію запропоновано доповнити новою статтею 89-1.

Стаття 89-1. Парламентська опозиція призначає:

1) Першого заступника Голови Верховної Ради України;

2) Голів комітетів ВРУ з питань: Регламенту, депутатської етики та забезпечення діяльності ВРУ; бюджету; свободи слова та інформації; прав людини, національних меншин і міжнародних відносин; боротьби з організованою злочинністю і корупцією; законодавчого забезпечення правоохоронної діяльності; державного будівництва та місцевого самоврядування;

3) Голову постійної слідчої комісії ВРУ;

4) Перших заступників голів всіх комітетів ВРУ, крім тих, які очолюють представники парламентської опозиції;

Парламентська опозиція має право на призначення та звільнення:

1) Уповноваженого ВРУ з прав людини;

2) Голови та членів Рахункової палати;

3) Постійного представника парламентської опозиції у Кабінеті Міністрів України;

4) Чверті складу Ради НБУ;

5) Чверті складу Національної ради з питань телебачення і радіомовлення;

6) Чверті складу Національної складу комісії регулювання електроенергетики України;

7) Чверті складу Національної комісії з питань регулювання зв'язку України;

8) Постійний представників парламентської опозиції у всіх міністерствах, центральних органах виконавчої влади, місцевих державних адміністраціях;

9) П'яти членів Державної судової адміністрації України.

Статус і повноваження Постійного представника парламентської опозиції у Кабінеті Міністрів, постійних представників парламентської опозиції у міністерствах, центральних органах виконавчої влади, місцевих державних адміністраціях та порядків їх здійснення визначається законом.

У Верховній Раді України парламентська опозиція має право:

1) Робити співдоповідь під час розгляду Верховною Радою України проекту закону про Державний бюджет України та Програми діяльності Кабінету Міністрів України;

2) Утворювати опозиційний уряд;

3) Формувати порядок денний ВРУ на один пленарний день на місяць”.

Опозиція, за перелічених повноважень, стає органічною частиною влади. Більше того, ці два сегменти механізму управління державою “підігнані” між собою настільки, що вся владна конструкція здатна функціонувати лише за безумовного дотримання обома “бенефіціаріями” владних повноважень, визначених Конституцією.

Запропонована у проекті змін до Конституції система влади мала потенціал швидкого перетворення псевдопарламентської форми правління на диктатуру одного з учасників цього проекту. Оскільки небезпека такого варіанту була очевидною, перш за все через дефіцит взаємної довіри, лідер Партії регіонів В.Янукович перший вийшов з подальшого процесу і заявив про участь у всенародних виборах Президента 2010р.

“Конституція порядку” А.Гриценка

У лютому 2009р. голова Всеукраїнської громадської організації “Громадянська позиція” А.Гриченко презентував проект Закону України “Про внесення змін до Конституції України”. Основний Закон держави, за умови внесення до нього пропонувані змін, на переконання автора, мав перетворитися в “Конституцію порядку”.

Мета змін до Конституції, за А.Гриценком, невідкладне наведення порядку, демократичного порядку. Для наведення порядку потрібна сильна та ефективна влада. Для цього: потрібно відновити керованість країни, відновити зруйновану систему державної влади, всіх її гілок і по всій вертикалі; відновити довіру до влади з боку громадян, суспільства в цілому; потрібно знайти правильний баланс з одного боку, між рішучими діями і навіть певним авторитаризмом влади, а він необхідний для швидкого подолання кризи, з іншого – міцними демократичними засадами, що дають суспільству реальні механізми обрання влади, визначення її курсу, а також стримування влади від небезпечних дій, в т.ч. шляхом відсторонення або припинення повноважень окремих інститутів влади³¹.

Проектом змін до “Конституції Порядку” було пропонувано внести зміни до стст.76 і 161 чинного Основного Закону. Виходячи з основної мети проекту “найбільших змін потребує найслабша ланка – організація державної влади”³². За ситуацією в країні, на думку А.Гриценка, має відповідати одна людина – Президент. Він, будучи главою держави, повинен очолювати виконавчу владу, формувати та керувати Кабінетом Міністрів. Це буде уряд Президента і на чолі з Президентом. Оскільки уряд формуватиме та очолюватиме Президент, з Конституції запропоновано вилучити норми про парламентську коаліцію, про формування і відставку уряду парламентом.

Проект містить ряд положень, які, з одного боку, надають Президенту значні, порівняно з наявними, повноваженнями, з іншого – пропонують “закласти надійну систему стримувань і противаг”³³. У такій системі одне з найважливіших місць закріплено за

референдумом щодо недовіри Президенту або парламенту, або обом одночасно. Такий референдум, на думку автора проекту, повинні мати право оголошувати обидва суб’єкти влади.

А.Гриченко привертав увагу до запропонованої ним нової назви конституційного органу – Рада національної безпеки замість нинішньої Ради національної безпеки і оборони України (ст.107). Він вважає логічним і правильним, оскільки оборона держави – хоч і дуже важливе, але все ж, лише одне із завдань у сфері воєнної безпеки (є й інші завдання, наприклад, протидія тероризму, боротьба з незаконними збройними формуваннями тощо)³⁴.

Сумнівним є пропонуване положення ст.112 про наділення Президента повноваженням **передавати указом** здійснення конституційних повноважень Глави держави (керівництва роботою Кабінету Міністрів України) Голові ВРУ “у разі відпустки Президента України або його тимчасової неможливості здійснювати свої повноваження за станом здоров’я”. Може скластися враження, що Голова ВРУ підпорядкований Президенту. Президент за будь-яких обставин не може нікому **передавати** конституційні повноваження Глави держави, оскільки він наділений ними народом і втрачає їх не тимчасово, а назавжди за спеціальною процедурою. Тимчасове покладання виконання повноважень Президента на іншу посадову особу має визначатися безпосередньо Конституцією України, а не актом Глави держави. Пропонований механізм, крім іншого, може бути використаний для узурпації влади іншими, крім Президента, особами (наприклад, через примус Глави держави до видання відповідного указу).

Заслужують на увагу окремі положення проекту, що стосуються прагнення запровадження в Україні повноцінного місцевого самоврядування (стст. 140-144), а також захисту прав, свобод та обов’язків людини і громадянина (розділ II Конституції).

“Конституція порядку” не отримала схвалення політичним і експертним середовищем. Значною мірою тому, що “сильний Президент”, “сильна рука” є органічними для усталеної олігополії. Парламентаризм за такої системи став би історичним правовим та політичним явищем. Будь-хто з тодішніх (і нинішніх) політичних лідерів, “інфікованих” авторитарними прагненнями взяти владу в “сильні руки”, хто відкрито, хто потай мріяв про утвердження “Конституції порядку”. Але тоді необхідно визнати неприродність проголошення порядку, встановленого за нею – демократичним.

Проект “Нової Конституції України” Комуністичної партії України

7 липня 2009р. Комуністична партія України обнародувала проект “Нової Конституції України”. У відредагованому тексті преамбули Конституції про це заявлено так: “Верховна Рада України, ... , приймає цю Конституцію – Основний Закон Української держави”³⁵. Структура Конституції за цим проектом суттєво не змінилася, головне – вилучено Розділ V

³¹ Див. Сайт А.Гриценка, <http://www.grytsenko.com.ua/parlament-activity/view-anatoliy-hrytsenko-prezentuvav-vlasnu-konstytutsiju-porjadku.html>.

³² Там само.

³³ Там само.

³⁴ А.Гриченко “Конституція порядку”. – Київ, 2009, с.3.

³⁵ Сайт КПУ, www.kpu.ua/ru/page/elections.

“Президент України”. За цією ознакою, Україна має перетворитися в “парламентську республіку”. Разом з цим, зміст пропонованого проекту засвідчує суттєву його специфіку, яка багато в чому нагадує організацію влади в часи УРСР. Підстави для такого висновку вбачаються в наступному.

У ст.86 зазначено: “Верховна Рада України, маючи всю повноту влади і виступаючи від імені всього народу України, формує найвищі державні органи держави, визначає порядок організації і діяльності інших центральних та місцевих органів державної влади, а також правові засади утворення і діяльності об’єднань громадян в Україні, здійснює законодавчі, засновницькі та центральні функції.” Верховна Рада України “повноважна розглядати й вирішувати будь-яке питання, що належить до відання України, крім тих, що віднесені до повноважень виконавчої чи судової влади, а також тих, з яких проводиться всенародне голосування (референдум) (ст.97). Сформульовано сорок питань, віднесених до виключних повноважень парламенту.

Голова Верховної Ради, крім типових повноважень, наділяється такими, як “представлення України у зносинах із зарубіжними державами та міжнародними організаціями, веде переговори й підписує міждержавні та міжнародні договори, приймає вірчі та відкличні грамоти дипломатичних представництв іноземних держав. Голова парламенту очолює Раду національної безпеки і оборони України, є Верховним Головнокомандуючим Збройних Сил України (ст.102)”.

Для організації роботи Парламенту та здійснення інших, передбачених Конституцією і законами, функцій “утворюється Президія Верховної Ради України на чолі з Головою Верховної Ради”. Повноваження Президії Верховної Ради України (ст.101) повторюють значну частину нинішніх повноважень Президента України.

По суті, система державної влади, запропонована КПУ, не змінювала політичний режим, а замінювала одних суб’єктів діючої влади на інших. Президія Верховної Ради України мала уособлювати політбюро вже не Компартії, а парламентських партій. Президент за цим законопроектом мав виступати у двох іпостасях: Президії і Голови Верховної Ради. Таким способом і державна, і партійна влада концентрувалася в парламенті.

За українських реалій прагнення максимального розподілу (чи “розпорошення”) влади не є чимось надзвичайним, як і його антипод – прагнення концентрації влад: характер пропозиції залежить від суб’єкта конкретної ініціативи. Доречно нагадати, що ідея повернення в структуру органів парламенту Президії Верховної Ради одного разу пролунала від голови ВРУ В.Литвина, але не отримавши відкритої підтримки, більше не продукувалася. Практика офіційного функціонування Президії до прийняття Конституції в 1996р. демонструвала реальну парламентську владу в цьому органі, очолюваному Головою Верховної Ради, за участі голів фракцій (як правило – лідерів партій), голів комітетів і заступників голови парламенту. Рішення, прийняте Президією Верховної Ради завжди підтримувалося в залі пленарних засідань парламенту. Тому, швидше за все, проектом КПУ було передбачено формальне відновлення у структурі парламенту цього органу.

Найбільш помітними новелами проекту “нової Конституції України” КПУ є наступні:

- допускається подвійне громадянство на підставі міждержавних угод (ч.3 ст.4);
- державними мовами в Україні визначаються українська та російська мови (ч.1 ст.10);
- декларується виняткове право власності народу України на її національні багатства і національний дохід (абз.2 ч.1 ст.14);
- запроваджується державне планування і регулювання економічних і соціальних процесів на основі економічних методів і законів (абз.4 ч.1 ст.14); здійснення народного і громадського контролю у сфері виробництва, розподілу та обміну (абз.5 ч.1 ст.14);
- забороняється купівля-продаж земель сільськогосподарського призначення (ч.2 ст.16);
- не мають чинності правові акти, які погіршують становище громадян (ч.4 ст.27);
- державні засоби інформації визначаються незалежними від політичних партій і громадських організацій (ч.2 ст.40);
- найвищим органом державної влади і єдиним законодавчим органом в Україні визнається парламент – Верховна Рада України (ч.1 ст.86);
- засідання Верховної Ради України проводяться у сесійній залі будинку Верховної Ради по вулиці М.Грушевського, 5 (ч.1 ст.93);
- рішення про дострокове припинення повноважень Верховної Ради України при наявності зазначених (в ч.2 ст.105) підстав приймається Президією Верховної Ради України, а до її сформування Головою Верховної Ради України після консультацій з головами депутатських фракцій у Верховній Раді України (ч.3 ст.105);
- Голова Ради Міністрів України призначається Верховною Радою України за пропозицією коаліції депутатських фракцій, кандидатуру якого вносить Президія Верховної Ради України (ч.2, 3 ст.118);
- народ безпосередньо бере участь у здійсненні правосуддя через обрання суддів і народних засідателів районних, міських, районних у містах судів, а також присяжних (ч.4 ст.126);
- громадою визнається адміністративно-територіальна одиниця, до якої входять жителі одного або декількох населених пунктів та яка має визначені в установленому законом порядку межі її території. (ч.2 ст.135);
- Конституція України приймається Верховною Радою України не менш як двома третинами голосів від конституційного складу Верховної Ради України (ч.1 ст.155).

Проект “Нової Конституції України” Комуністичної партії України не був зареєстрований у Верховній Раді України.

За деякими винятками, більшість проектів модернізації Основного Закону в період між 8 грудня 2004р. та 30 вересня 2010р. демонстрували політичну доцільність і рефлексію на конкретну соціально-політичну ситуацію.

Тією чи іншою мірою пропонувалося відновити режим, по суті, одноособової влади: чи президентської, чи прем’єрської, чи “вертикалі рад”.

Проекти відбивали інтереси конкретних суб’єктів влади або тих, хто прагнув посісти в ній чільне місце, був натхненником і “бенефіціаром” цих проектів. Ідеї пропонованих змін до Конституції стали логічним політико-правовим підґрунтям і своєрідним виправданням майбутнього рішення КСУ від 30 вересня 2010р.

2. ДЕФОРМАЦІЯ І ВІДНОВЛЕННЯ КОНСТИТУЦІЙНОГО ЛАДУ у 2010-2014рр.

Період 2010-2014рр. для Української держави був надзвичайно насиченим соціально-політичними подіями. Вони спричинили “тектонічні зсуви” в суспільній свідомості, викликали прояви реальної волі громадянського суспільства, яке перетворилося на безпосереднього учасника політичних процесів.

Цей період став випробуванням для конституційного ладу України. Його зміна в антиконституційний спосіб та узурпація влади режимом В.Януковича були зупинені активною протидією суверена – народу України. Відновлення демократичного ладу та повернення до Конституції в редакції 2004р. зумовили необхідність подальшого удосконалення Основного Закону. До цього процесу активно долучилися громадянське та експертне середовища, напрацьовуючи конкретні зміни до Конституції.

2.1. РІШЕННЯ КОНСТИТУЦІЙНОГО СУДУ УКРАЇНИ від 30 вересня 2010р. ТА ЙОГО НАСЛІДКИ

Захист конституційного ладу в Україні покладений Конституцією на Президента, Парламент, Уряд, прокуратуру, суди, особливо на формально незалежний спеціальний судовий орган – Конституційний Суд. У своєму становленні та набутті досвіду конституційної юрисдикції КСУ пройшов складний період, насамперед в роки каденції попереднього Президента. Відвертий шантаж і тиск на окремих суддів та КСУ в цілому не спонукали Парламент, прокуратуру, судову владу на захист їх незалежності. Можливо, цим пояснюється їх поступливість у ситуаціях, коли доводиться розглядати звернення із наперед визначеним результатом.

КСУ дедалі рідше демонструє зразки високо-професійних рішень на основі глибокого розуміння сутності державно-правових явищ. Непоодинокі рішення КСУ набули неприйнятних для органу конституційного нагляду змісту. Досить згадати взаємовиключні рішення щодо порядку формування парламентської коаліції. Останнє з них фактично, паралізувало встановлений Конституцією механізм, а також позбавило Президента двох конституційних підстав для дострокового припинення повноважень Парламенту¹. Це рішення КСУ продемонструвало готовність суддів без внесення змін до Основного Закону, лише на підставі власних спірних висновків, фактично, змінювати зміст і суть конкретних положень Конституції. Схоже, відсутність

належної реакції на квазіконституційну (а по суті – антиконституційну) нормотворчість КСУ, його претензії на роль свого роду контрзаконодавця, позбавили суддів відчуття політико-правової реальності та відповідальності за наслідки прийнятих рішень. Свідченням цього стало рішення КСУ від 30 вересня 2010р., яке розділило історію держави на “до” та “після”.

У липні 2010р. 252 народні депутати України звернулися до КСУ з проханням визнати таким, що не відповідає Конституції України, закон про внесення змін до неї №2222 від 8 грудня 2004р.² 30 вересня 2010р. КСУ прийняв рішення про визнання закону №2222 (2222-15) від 8 грудня 2004р. неконституційним через порушення конституційної процедури його прийняття³. Рішення КСУ базувалося винятково на аналізі відмінностей між законом №2222 та проектом закону №4180, на який було отримано висновок КСУ: суд не розглядав поправки, внесені під час остаточного ухвалення закону №2222 на відповідність вимогам статей 157 і 158 Конституції України.

Конституція України (в усіх редакціях) чітко визначає повноваження КСУ в розділі XII “Конституційний Суд України” (статті 150, 151), а також у розділі XIII “Внесення змін до Конституції України” (ст.159). Основний обсяг повноважень КСУ становить конституційний контроль виключно за тим, чи відповідають Конституції закони та інші правові акти, які набули чинності. У правовій теорії це повноваження називається наступним конституційним контролем. Перелік нормативних актів, стосовно яких КСУ має право вирішувати питання їх відпо-

¹ Рішення КСУ у справі за конституційним поданням 68 народних депутатів України щодо офіційного тлумачення положень частини шостої статті 83 Конституції України, частини четвертої статті 59 Регламенту Верховної Ради України стосовно можливості окремих народних депутатів України брати безпосередню участь у формуванні коаліції депутатських фракцій Верховній Раді України №11 від 6 квітня 2010р. – Офіційний сайт КСУ, <http://www.ccu.gov.ua/uk/doccatalog/list?currDir=106790>.

² Конституційне подання щодо відповідності Конституції України (конституційності) Закону України “Про внесення змін до Конституції України” від 8 грудня 2004р. №2222 від 13 липня 2010р. – Офіційний сайт КСУ, <http://www.ccu.gov.ua/uk/doccatalog/list?currDir=122407>.

³ Рішення КСУ у справі за конституційним поданням 252 народних депутатів України щодо відповідності Конституції України (конституційності) Закону України “Про внесення змін до Конституції України” від 8 грудня 2004р. №2222 (справа про додержання процедури внесення змін до Конституції України) №20 від 30 вересня 2010р. – Офіційний сайт КСУ, <http://www.ccu.gov.ua/uk/doccatalog/list?currDir=122407>.

відності Конституції (конституційності), дозволяє зробити висновок, що вищу юридичну силу в ієрархії цих актів мають “звичайні” закони, прийняті Парламентом у порядку здійснення повноваження, визначеного п.3 ст.85 Конституції.

Статтею 151 Конституції передбачено ще два особливих випадки наступного конституційного контролю КСУ, коли він надає висновки про відповідність Конституції: (1) чинних міжнародних договорів України – у зв’язку зі зверненням Президента чи Кабінету Міністрів України; (2) розслідування і розгляду справи про усунення Президента з посади в порядку імпічменту – у зв’язку зі зверненням Парламенту.

Єдиний випадок попереднього конституційного контролю КСУ відповідно до розділу XII Конституції передбачений ст.151: у зв’язку зі зверненням Президента чи Кабінету Міністрів КСУ надає висновки про конституційність міжнародних договорів, що вносяться до Парламенту для надання згоди на їх обов’язковість.

Розділ XIII “Внесення змін до Конституції України” встановлює порядок внесення змін до Конституції. Особливості прийняття Конституції та внесення до неї змін, а також порядку реалізації Основного Закону сформулювали в теорії права точку зору, відповідно до якої Конституція у її сучасному значенні не може бути віднесена до розряду “звичайних” законів. Вона – абсолютно самостійний, особливий вид нормативно-правових актів: вища юридична чинність Конституції визначає її верховенство і пріоритет перед будь-якими нормативно-правовими актами, які є в державі.

Особливим також є закон про внесення змін до Конституції. Такий закон у різних правових системах називається “конституційним”, “органічним”, оскільки приймається в особливому порядку і спрямований на вдосконалення чинної Конституції, на корекцію її положень. Не допускається внесення змін до Конституції актом іншої юридичної чинності. Тим паче – суб’єктом, не наділеним відповідним повноваженням.

Процедура внесення змін до Конституції відрізняється від процедури прийняття законів щодо внесення змін до “звичайних” законів. Причетність КСУ до процедури внесення змін до Конституції відбиває особливий її характер, що виражено в наявності окремого розділу в Основному Законі, в якому цю процедуру виписано. **КСУ наділений у цій процедурі повноваженням попереднього контролю конституційного законопроекту про внесення змін до Конституції в жорстко обмежених рамках:** на предмет відповідності законопроекту вимогам статей 157 і 158 Конституції.

Ці статті усувають можливість внесення змін до Конституції:

- 1) якщо вони передбачають скасування чи обмеження прав та свобод людини і громадянина;
- 2) якщо вони спрямовані на ліквідацію незалежності чи на порушення територіальної цілісності України;
- 3) в умовах воєнного або надзвичайного стану;
- 4) якщо законопроект розглянутий Парламентом і закон не був прийнятий, він може бути поданий до Парламенту не раніше, ніж через рік із дня прийняття рішення щодо цього законопроекту (тобто якщо законопроект поданий раніше, ніж мине рік з моменту відхилення Парламентом);
- 5) якщо здійснюється спроба вдруге змінити одні й ті самі положення Конституції упродовж повноважень Парламенту конкретного скликання.

Інших повноважень конституційного контролю КСУ за процедурою внесення змін до Основного Закону Конституцією не передбачено. Їх немає і в Законі “Про Конституційний Суд України”. Цього не допустив сам КСУ, визнавши неконституційним закон про внесення змін до нього, які надавали таке повноваження. У названому рішенні КСУ обґрунтовує висновки переважно посиланнями на власні рішення, а не на конкретні конституційні настанови. До того ж **ці рішення – взаємовиключні, суперечливі у своїх обґрунтуваннях – відбивають значною мірою не правові позиції, а політичну кон’юнктуру.**

У своєму Висновку “Про конституційну ситуацію в Україні” (від 17 грудня 2010р.) Венеціанська комісія зазначила: “У той час, як деякі європейські країни явно передбачають таку можливість, судовий перегляд прийнятих конституційних змін є відносно рідкісним процедурним механізмом. У деяких країнах, судовий перегляд конституційних змін в теорії можливий, але ніколи не застосовувався на практиці. У інших країнах він був відхилений на тій підставі, що суди, як державні органи, не можуть ставити себе вище конституційного законодавця, який діє як конституційна влада. Системою, яка рішуче відкинула судовий перегляд конституційних змін, є французька система, за якої такий перегляд не входить до компетенції Конституційного суду (або будь-якого іншого суду), оскільки конституційний законодавець є сувереном, тому конституційні зміни не можуть бути предметом розгляду інших органів (які саме створені відповідно до Конституції)”⁴.

Розділ XIII Конституції не надає КСУ повноваження контролювати дотримання процедури внесення змін до Конституції, тим паче – після введення в дію закону про внесення змін до Конституції.

У рішенні від 26 червня 2008р. (у справі про повноваження КСУ)⁵ із посиланням на своє ж рішення

⁴ Висновок “Про конституційну ситуацію в Україні” Європейської Комісії за демократію через право (Венеціанська комісія), прийнятий Венеціанською комісією на 85 пленарному засіданні (Венеція, 17-18 грудня 2010р.). – Офіційний сайт ВРУ, http://zakon2.rada.gov.ua/laws/show/994_a36/print1421826944982402.

⁵ Рішення КСУ у справі за конституційним поданням 47 народних депутатів України щодо відповідності Конституції України (конституційності) положення підпункту 1 пункту 3 розділу IV Закону України “Про Конституційний Суд України” (в редакції Закону України від 4 серпня 2006р. №79) (справа про повноваження Конституційного Суду України) №13 від 26 червня 2008р. – Офіційний сайт КСУ, <http://www.ccu.gov.ua/uk/doccatalog/list?currDir=14245>.



від 9 червня 1998р. (у справі про внесенні змін до Конституції)⁶ чітко виписані випадки, коли КСУ здійснює наступний, а коли – попередній конституційний контроль. Однак тим самим рішенням від 26 червня 2008р. **КСУ визнав за собою повноваження здійснювати і наступний конституційний контроль також стосовно закону про внесення змін до Конституції після введення його в дію.** Чим же обґрунтовує Конституційний Суд наділення себе додатковим, до того ж не передбаченим Конституцією, повноваженням?

По-перше, КСУ вважає, оскільки Конституція не містить заборони на можливість здійснення ним наступного конституційного контролю за законом про внесення змін до Конституції після його прийняття Верховною Радою, тому “те, чого не заборонено, – можна”. Але відомо, що **принцип “можна все, що не заборонено законом”, застосовується до оцінки дій фізичних осіб (громадян).** Органи влади зобов’язані належним чином виконувати визначені винятково законом (тим більше – Основним) повноваження та функції.

По-друге, як аргумент на користь явочного закріплення за собою права на наступний конституційний контроль КСУ називає ч.2 ст.124 Конституції, яка поширює юрисдикцію судів на всі відносини, що виникають у державі. Але господарський суд чомусь не розглядає закони на предмет їх конституційності, а КСУ не виносить вироків у кримінальних справах: він є єдиним органом конституційної юрисдикції в Україні (ст.147 Конституції).

Судді КСУ явно продемонстрували схильність до англо-саксонської доктрини судового конституційного нагляду, основаної на використанні т.зв. “дискреції”: права тлумачення “букви і духу” Конституції, в результаті якого офіційний текст Основного Закону зневажливо називають “писаною” Конституцією,

а набір тлумачень Конституції відповідним судовим органом – “живою”, “реальною” Конституцією. Але судді Верховного суду США, які сповідують цю доктрину, **не обмежені в обов’язі тлумачення і судового конструювання.** Потреби у визнанні поправок до Конституції неконституційними у них немає. Практика двохсотлітнього тлумачення Верховним судом семи статей Конституції Сполучених Штатів і 27 поправок до них дозволила визначити американську конституцію як “те, що скаже Верховний суд”⁷.

Обсяг конституційної юрисдикції КСУ чітко окреслено Основним Законом. Привласнивши собі право на наступний конституційний контроль за законами про внесення змін до Конституції, КСУ свідомо вийшов за ці, чітко окреслені межі. Формальної підстави для відкриття КСУ провадження у зв’язку з поданням 252 народних депутатів Конституція не передбачає. КСУ, відкривши конституційне провадження, вийшов за межі своєї конституційної юрисдикції.

Не видається переконливим і досить аргументованим твердження Конституційного Суду про “незаперечне” порушення конституційної процедури під час внесення змін до Конституції 8 грудня 2004р.

По-перше, законопроект №4180⁸ було подано до Парламенту за підписом понад третини народних депутатів, як того вимагає ст.154 Конституції. *По-друге*, Парламент направив законопроект про внесення змін до Конституції КСУ і 10 грудня 2003р. отримав від нього відповідь⁹, згідно зі ст.159 Конституції, щодо відповідності законопроекту вимогам статей 157 і 158 Конституції.

Посилання КСУ на ряд статей Конституції мали довести: Парламент порушив вимоги саме ст.159 Конституції. Неодноразові переліки статей Конституції в мотивувальній частині рішення КСУ від 30 вересня 2010р., апелювання до їх змісту зводяться до того самого: порушено процедуру, встановлену ст.159 Конституції.

Оскільки на цьому твердженні побудовано рішення КСУ, ще раз варто привернути увагу до ч.3 п.3.2. рішення КСУ: “наявність відповідного висновку Конституційного Суду України є обов’язковою умовою розгляду законопроекту про внесення змін до Конституції України на пленарному засіданні Верховної Ради України. Здійснення Конституційним Судом попереднього (превентивного) контролю відповідності такого законопроекту вимогам, встановленим статтями 157 і 158 Конституції України, з усіма можливими поправками, внесеними до нього у процесі розгляду на пленарному засіданні Верховної Ради

⁶ Рішення КСУ у справі за конституційним поданням Президента України щодо офіційного тлумачення положень частини другої статті 158 та статті 159 Конституції України (справа щодо внесення змін до Конституції України) №8 від 9 червня 1998р. – Офіційний сайт КСУ, <http://www.ccu.gov.ua/uk/doccatalog/list?currDir=8831>.

⁷ Pritchett C.H. *The American Constitution*. – Mc Graw-Hill Book Company, Mc Graw-Hill Series in Political Science, New York-Toronto- London, 1959, 733 p.

⁸ Проект Закону України “Про внесення змін до Конституції України” (реєстр. №4180 від 19 вересня 2003р., ініціатори – С.Гавриш, Р.Богатирьова, В.Галочко та ін.).

⁹ Висновок КСУ у справі про надання висновку щодо відповідності проекту Закону України “Про внесення змін до Конституції України”, направленого Головою Верховної Ради України, вимогам статей 157 і 158 Конституції України (справа про внесення змін до статей 76, 78, 81, 82 та інших Конституції України) №3 від 10 грудня 2003р. – Офіційний сайт КСУ, <http://www.ccu.gov.ua/uk/doccatalog/list?currDir=8788>.

України, є невід'ємною стадією Конституційної процедури внесення змін до Основного Закону". Однак ст.159 Конституції не вимагає повторно звертатися в КСУ у разі внесення змін до тексту законопроекту.

Механізм повторного звернення до КСУ встановлений самим судом у його рішенні від 9 червня 1998р. У рішенні від 30 вересня 2010р. це положення вже подається як вимога Основного Закону, хоча таким не є. Зміст статті Конституції зводиться до того, що законопроект розглядається Парламентом за наявності висновку КСУ про його відповідність вимогам статей 157 і 158 Конституції України. Законопроект №4180 розглядали відповідно до цієї вимоги¹⁰. У результаті Парламент пройшов усі стадії внесення змін до Конституції, зокрема виконав вимогу ст.159.

Таким чином, Конституція проводить чітке розмежування повноважень КСУ на здійснення конституційного нагляду щодо актів законодавства в розділі XII і єдиного повноваження КСУ щодо надання відгуку на законопроект про внесення змін до Конституції на стадії його руху в рамках встановленої процедури, та й то – в обмеженому колі питань, визначених статтями 157 і 158 Конституції. Жодних інших повноважень КСУ розділ XIII Конституції не містить. Застосування механізму, встановленого в розділі XII Конституції (ст.152) до процедур, визначених у розділі XIII, є неприпустимим.

Конституційний Суд свідомо відмовився від дослідження змісту Закону №2222 після внесення до його тексту змін, на предмет його відповідності статтям 157 і 158 Конституції.

У своєму рішенні від 30 вересня 2010р. (п.4 мотивувальної частини) КСУ визнав за необхідне попередити, що він "виходить із того, що конституційному контролю підлягає не зміст Закону №2222, а встановлена Конституцією процедура його розгляду і затвердження". З яких положень Конституції випливає таке його повноваження, КСУ не пояснив. Разом з цим, рішення КСУ від 5 лютого 2008р.¹¹ свідчить про розуміння ним природи "закону про внесення змін до іншого закону", тим більше – до Основного Закону як акта, зміст якого після набуття ним чинності стає невід'ємною складовою зміненого закону. Цим він вичерпує свою функцію і не є регулятивним актом.

У рішенні Конституційного Суду від 5 лютого 2008р. чітко сказано: "Положення закону про внесення змін до Конституції України після набрання ним чинності стають невід'ємною складовою Конституції України – окремими її положеннями, а сам закон вичерпує свою функцію. З набуттям чинності Законом №2222 його положення, оскаржені суб'єктом



права на конституційне подання, є, фактично, положеннями Конституції України, прийнятої 28 червня 1996р., що діє в редакції Закону №2222".

З яких причин Конституційний Суд відверто проігнорував власне рішення щодо питання, яке розглядав 30 вересня 2010р.? Проте КСУ не забув у цьому ж самому рішенні послатися на низку інших власних рішень. Відповідь на зазначені питання – в резолютивній частині рішення КСУ. Він звів статус Закону №2222 до звичайного закону про внесення змін до звичайних законів. Нагромадження взаємовиключних позицій і висновків КСУ використав виключно з метою обґрунтування можливості розгляду тексту закону про внесення змін до Конституції безвідносно до змісту всієї Конституції, вивававши з її тексту все, що було обумовлене прийняттям Закону №2222. Це, очевидно, знадобилося для створення передумов застосування до нього передбачуваних наслідків, встановлених у Конституції (ст.152) у зв'язку з визнанням звичайного закону неконституційним: такий закон недійсний з дня винесення рішення КСУ про його неконституційність.

Усі ці дії Конституційного Суду України призвели до двох наслідків:

1) неконституційним оголошено Закон України №2222, який, як зазначено вище, за своєю природою не може бути виділений із тексту Конституції і стати самостійним предметом розгляду КСУ (про що сам Конституційний Суд чітко заявив у рішенні від 5 лютого 2008р.);

2) КСУ в мотивувальній частині рішення дійшов основного висновку: "визнання неконституційним Закону №2222 означає відновлення дії попередньої редакції норм Конституції України, які були змінені, доповнені й виключені цим Законом". Водночас, у резолютивній частині рішення КСУ цього висновку немає.

Аргументом, здатним бути достатньою підставою для такого прийому, стало застереження, що "аналогічні правові наслідки мали місце після прийняття

¹⁰ Висновок КСУ №3 від 10 грудня 2003р.

¹¹ Ухвала КСУ про відмову у відкритті конституційного провадження у справі за конституційним поданням 102 народних депутатів України щодо відповідності Конституції України (конституційності) Закону України "Про внесення змін до Конституції України", Закону України "Про внесення змін до розділу IV "Прикінцеві та перехідні положення" Закону України "Про Конституційний Суд України" №6 від 5 лютого 2008р. – Офіційний сайт КСУ, <http://www.ccu.gov.ua/uk/doccatalog/list?currDir=10578>.

рішення КСУ від 7 липня 2009р.¹² у справі про конституційну процедуру введення в дію закону, внаслідок якого положення Закону “Про Конституційний Суд України” відновили свою дію в попередній редакції”. Однак, рішення КСУ приймалося щодо “звичайного”, а не “конституційного” закону, а положення цього закону до часу винесення рішення КСУ не були реалізовані.

Якщо виходити з наслідків механізму визнання неконституційності закону або його частини стосовно Закону №2222, то слід нагадати про рішення КСУ від 14 грудня 2000р. (у справі про порядок виконання рішень КСУ)¹³. Тоді Суд установив, що “положення Закону “Про Рахункову палату” від 11 липня 1996р., визнані неконституційними рішенням КСУ від 23 грудня 1997р., втратили силу, а сам закон є чинним, за винятком положень, визнаних неконституційними.

Якби КСУ діяв відповідно до його власної позиції під час винесення рішення 30 вересня 2010р., то він міг би ухвалити хоча б одне з двох рішень:

1) визнав би неконституційними окремі положення Закону №2222, які не пройшли повторного розгляду КСУ (перелічені в п.1 рішення) і зобов’язав би парламент заповнити відповідну прогалину в Конституції;

2) визнав би неконституційним Закон №2222 повністю і зобов’язав би парламент заповнити прогалину в Конституції.

Але навіть така логіка була не прийнятною для організаторів рішення КСУ, оскільки не гарантувала одномоментного досягнення поставленої перед ним мети – повернення дії Конституції в редакції 1996р. без задіяння конституційної процедури. Було використано максимально спрощений прийом: визнанням Закону №2222 неконституційним було дезавуйовано Конституцію в редакції змін, внесених у 2004р. Наступним кроком КСУ зобов’язав органи державної влади негайно привести нормативно-правові акти у відповідність до Конституції в редакції 28 червня 1996р., яка існувала до внесення змін Законом №2222. Це, на думку КСУ, “забезпечує стабільність конституційного ладу в Україні, гарантування конституційних прав і свобод людини і громадянина, цілісність, непорушність і безперервність дії Конституції, її верховенство як Основного Закону на всій території України”.

Проігнорувавши Конституцію в редакції 2004р., КСУ, по суті, застосував до неї режим нікчемності

всього тексту Основного Закону, що мало спричинити втрату ним дії з моменту внесення змін. Суддя КСУ П.Стецюк, висловлюючи окрему думку щодо рішення КСУ від 30 вересня 2010р., слушно зауважив, що “відповідно до Конституції України в редакції Закону №2222, починаючи з 1 січня 2006р., здійснювалася організація державної влади в Україні, зокрема формувалася Кабінет Міністрів України, реалізовувалися повноваження Президента України, Верховної Ради України (зокрема, з ухвалення законів) та КМУ, призначалися і проводилися вибори народних депутатів України, Президента України, депутатів місцевих рад, а самі положення Конституції України в редакції Закону №2222 стали основою найрізноманітніших відносин, застосовувалися судами, зокрема і Конституційним судом України. Крім того, ухвалюючи окремі рішення, КСУ неодноразово посилався і використовував положення, які визнано неконституційними”¹⁴.

Наслідком нікчемності Конституції в редакції 2004р. мав стати перегляд усіх рішень, включно з кадровими призначеннями, прийнятих у період дії цієї редакції заміні до Конституції. Цього зроблено не було. Відповідне рішення КСУ створило правову проблему й у визначенні строку повноважень Парламенту та Президента.

Верховна Рада задіяла стандартну процедуру внесення змін до Конституції, “гармонізуючи і впорядковуючи” строки повноважень Президента, Парламенту, Верховної Ради АРК і органів місцевого самоврядування із посиланням на рішення КСУ від 30 вересня 2010р. Таким прийомом Парламент **легітимізував антиконституційний акт КСУ внесенням до тексту Основного Закону посилання на рішення КСУ з формулюванням, яке той не наважився відтворити (посилання на “поновлення положень Конституції України в редакції від 28 червня 1996р.”).**

Рішення КСУ від 30 вересня 2010р. спричинило антиконституційну деформацію всієї правової бази, “легітимізувало” узурпацію влади Президентом. Потік змін до законів, обумовлених “поновленням положень Конституції України в редакції від 28 червня 1996р.” легально вибудував систему “сильної влади”: повного підпорядкування Президенту Уряду, парламенту, судової системи, міліції, СБУ, прокуратури, місцевого самоврядування. Наслідки цього рішення повною мірою виявилися під час подій листопада 2013р. - лютого 2014р. Таким чином, були створені “квазі конституційно-правові” засади авторитарного правління В.Януковича.

¹² Рішення КСУ у справі за конституційним поданням Президента України щодо відповідності Конституції України (конституційності) Закону України “Про внесення змін до деяких законів України щодо повноважень Конституційного Суду України, особливостей провадження у справах за конституційними зверненнями та недопущення зловживань правом на конституційне подання”, частин першої, другої статті 6, частин третьої, четвертої статті 44, пункту 3 частини першої, частини другої статті 45, частини другої статті 71, частини третьої статті 73 Закону України “Про Конституційний Суд України”, частини шостої статті 52 Закону України “Про Кабінет Міністрів України” (справа про конституційно встановлену процедуру набрання чинності законом) №17 від 7 липня 2009р. – Офіційний сайт КСУ, <http://www.ccu.gov.ua/uk/doccatalog/list?currDir=62235>.

¹³ Рішення КСУ у справі за конституційним поданням Президента України щодо відповідності Конституції України (конституційності) Постанови Верховної Ради України “Про чинність Закону України “Про Рахункову палату”, офіційного тлумачення положень частини другої статті 150 Конституції України, а також частини другої статті 70 Закону України “Про Конституційний Суд України” стосовно порядку виконання рішень Конституційного Суду України (справа про порядок виконання рішень Конституційного Суду України) №15 від 2000р. – Офіційний сайт КСУ, <http://www.ccu.gov.ua/uk/doccatalog/list?currDir=9363>.

¹⁴ Окрема думка до Рішення КСУ №20 від 30 вересня 2010р. судді Конституційного Суду України Стецюка П.Б. стосовно Рішення Конституційного Суду України у справі за конституційним поданням 252 народних депутатів України щодо відповідності Конституції України (конституційності) Закону України “Про внесення змін до Конституції України” від 8 грудня 2004 року №2222 (справа про додержання процедури внесення змін до Конституції України). – Офіційний сайт КСУ, <http://www.ccu.gov.ua/uk/doccatalog/list?currDir=122407>.

2.2. ВІДНОВЛЕННЯ ДІЇ КОНСТИТУЦІЇ УКРАЇНИ В РЕДАКЦІЇ ЗМІН від 8 грудня 2004р.

Суспільно-політичне протистояння кінця 2013р. - початку 2014р. було “каналізоване” в домовленість між владою та опозицією про укладення офіційної угоди, засвідченої представниками Європейського Союзу. 21 лютого 2014р. було підписано Угоду між Президентом В.Януковичем (від влади) і керівниками опозиційних парламентських фракцій: політичної партії “Удар” В.Кличком, ВО “Батьківщина” А.Яценюком, ВО “Свобода” О.Тягнибоком¹⁵.

Угодою передбачалося:

“1. Протягом 48 годин після підписання цієї угоди буде прийнято, підписано і оприлюднено спеціальний закон, який відновить дію Конституції України 2004р. зі змінами, внесеними до цього часу. Підписанти заявляють про намір створити коаліцію та сформувати уряд національної єдності протягом 10 днів після цього.

2. Конституційна реформа, що врівноважуватиме повноваження Президента, уряду та парламенту, буде розпочата негайно і завершена у вересні 2014р.

3. Президентські вибори будуть проведені одразу після прийняття нової Конституції України, але не пізніше грудня 2014р. Буде прийнято нове виборче законодавство, а також сформовано новий склад Центральної виборчої комісії на пропорційній основі відповідно до правил ОБСЄ і Венеціанської комісії.

4. Розслідування нещодавніх актів насильства буде проведено під спільним моніторингом влади, опозиції та Ради Європи.

5. Влада не запроваджуватиме надзвичайний стан. Влада й опозиція утриматимуться від застосування силових заходів.

Верховна Рада України прийме третій закон про звільнення від відповідальності, який поширюватиметься на ті ж правопорушення, що й закон від 17 лютого 2014р.

Обидві сторони докладатимуть серйозні зусилля для нормалізації життя в містах і селах, шляхом звільнення адміністративних та громадських будівель і розблокування вулиць, скверів і площ.

Незаконна зброя має бути здана в органи Міністерства внутрішніх справ України протягом 24 годин з моменту набрання чинності вищезгаданим спеціальним законом (п.1 цієї Угоди).

Після зазначеного періоду всі випадки незаконного носіння та зберігання зброї підпадтимуть під чинне законодавство України. Сили опозиції та влади відійдуть від позиції протистояння. Влада використовуватиме сили правопорядку винятково для фізичного захисту будинків органів влади.

6. Міністри закордонних справ Франції, Німеччини, Польщі та спеціальний представник Президента Російської Федерації закликають до негайного припинення всіх видів насильства та протистояння”.



Вже 21 лютого 2014р. Верховна Рада, на виконання п.1 Угоди, прийняла Спеціальний Закон України “Про відновлення дії окремих положень Конституції України”.

Президент В.Янукович відмовився підписати та оприлюднити цей закон, чим, фактично, дезавував подальшу дію Угоди. У цій ситуації реакція Парламенту на дії Президента В.Януковича (та в подальшому його втечі за межі країни) була адекватною та єдино можливою¹⁶. Верховна Рада України виявилася у стані “крайньої необхідності” здійснити заходи для збереження механізму влади і самої держави.

Зрозуміло, що такої підстави, як “самоусунення Президента від виконання конституційних повноважень” Основним Законом не було передбачено, як не було передбачено повноважень Президента і КСУ на здійснення антиконституційного перевороту й узурпації влади. Тому відновлення знехтуваного рішенням КСУ і діями Президента конституційного ладу було застережено в угоді між владою та опозицією. З формально-правової точки зору в цій ситуації мала б бути задіяна процедура імпідменту Президента. Але її реалізація була абсолютно нерéalною з огляду на відсутність закону “Про тимчасові слідчі комісії”, а також стан КСУ і всієї судової системи. За таких умов ця процедура, навіть за повернення В.Януковича в Україну, очевидно перетворилася б у профанацію.

Своїм рішенням Верховна Рада максимально усунула небезпеку, що загрожувала суверенітету, територіальній цілісності України, правам і свободам громадян.

Зміст п.1 Угоди між владою та опозицією щодо відновлення дії Конституції України в редакції змін, внесених 8 грудня 2004р., так само, як і закон “Про відновлення дії окремих положень Конституції України” не є легітимними формами відновлення конституційного ладу антиконституційно зміненого рішенням КСУ від 30 вересня 2010р. Разом з цим, Основним Законом не передбачено, як має бути подолано наслідки зміни його тексту в неконституційний

¹⁵ Договір Януковича з опозицією: повний текст. – 112.ua, 21 лютого 2014р., <http://ua.112.ua/polityka/dogovir-yanukovicha-z-opoziciyeyu-povniy-tekst-24722.html>.

¹⁶ Постанова ВРУ “Про самоусунення Президента України від виконання конституційних повноважень та призначення позачергових виборів Президента України” №757 від 22 лютого 2014р.; Постанова ВРУ Про покладання на Голову Верховної Ради України виконання обов’язків Президента України, згідно зі статтею 112 Конституції України” №764 від 23 лютого 2014р.



спосіб. Враховуючи соціально-політичну ситуацію, у якій довелося вирішувати проблему відновлення конституційного ладу, визначення Парламенту – органу, який єдиний легально представляв народ у якості суб'єкта “конституційної санації”, вважалося найбільш прийнятним і доцільним.

Між тим, під час переговорів і консультацій опозиції з владою було відхилено пропозицію, яка дозволяла максимально легально та легітимно вирішити цю проблему самим КСУ, який виніс сумнівне рішення. КСУ виходив серед іншого із того, що “юрисдикція судів поширюється на всі правовідносини, що виникають у державі (ч.2 ст.124 Конституції України)”. Такий підхід дозволяє КСУ розглядати й власні рішення на предмет їх відповідності Конституції України, оскільки він “є єдиним органом конституційної юрисдикції в Україні (ч.1 ст.147 Конституції України)”. Стаття 68 Закону “Про Конституційний Суд України” дозволяє відкрити нове провадження у справі **“при виявленні нових обставин у справі, які не були предметом розгляду КСУ, але існували на час розгляду, і прийняття рішення або дачі висновку у справі”**.

У двадцятих числах лютого 2014р. були наявні підстави та обставини, які не були предметом розгляду КСУ, але існували на час розгляду ним справи №20. Згідно зі ст.15 Закону “Про Конституційний Суд України”, перевищення конституційних повноважень при прийнятті правових актів є підставою для визнання їх такими, що не відповідають Конституції (є неконституційними), що, відповідно до ч.2 ст.152 Конституції означає втрату цими актами чинності з моменту ухвалення КСУ відповідного рішення. Таким чином, існував механізм дезавування рішення КСУ від 30 вересня 2010р. самим КСУ. Він міг забезпечити максимально можливу легітимність поверненню дії Основного Закону в редакції від 8 грудня 2004р. Але цього зроблено не було.

Разом з цим, не можна обійти увагою окремі контрарверсійні положення актів, ухвалених ВРУ 21 і 22 лютого 2014р. Беручи на себе повноваження “відновити легітимність конституційного правопорядку в Україні як єдиний уповноважений на таку

дію орган” у преамбулі Постанови “Про текст Конституції України в редакції 28 червня 1996р., із змінами і доповненнями, внесеними законами України від 8 грудня 2004р. №2222, від 1 лютого 2011р. №2952, від 19 вересня 2013р. №586”, Верховна Рада, зокрема, сформулювала одну з підстав, здатних поставити під сумнів дійсну мету прийняття Постанови.

Виявилося, що Парламент приймав названу Постанову, “зважаючи на те, що Конституційний Суд України у пункті 3 резолютивної частини Рішення від 30 вересня 2010р. №20 у справі про додержання процедури внесення змін до Конституції України **поклав на органи державної влади обов'язок щодо невідкладного виконання цього рішення**, і таке виконання зумовлює внесення змін до Конституції України – за процедурою, визначеною розділом XIII Конституції України”... Виходить, що відновлюючи дію Конституції в редакції змін від 8 грудня 2004р., Верховна Рада... виконувала рішення КСУ від 30 вересня 2010р. При цьому, у подальшому тексті Преамбули Постанови Парламент фактично обгрунтовує нікчемність рішення КСУ.

Пунктом 1 Постанови визнано такими, “що є чинними на території України положення Конституції України, прийнятої на п'ятій сесії Верховної Ради України 28 червня 1996р., із змінами і доповненнями, внесеними законами України від 8 грудня 2004р. №2222, від 1 лютого 2011р. №2952, від 19 вересня 2013р. №586”. У переліку змін названо внесену 1 лютого 2011р.: це при тому, що вона була внесена Парламентом з посиланням і у зв'язку з рішенням КСУ від 30 вересня 2010р. Недоречність цього положення є очевидною.

У пункті 4 Постанови формування коаліції депутатських фракцій відбивається з урахуванням рішення КСУ від 6 квітня 2010р.¹⁷, яким була дозволена участь у коаліції і окремих народних депутатів України, зокрема і тих, які не перебувають у складі депутатських фракцій. Відомо, що це рішення КСУ вважається таким, що не відповідає Конституції.

Названа Постанова ВРУ набула чинності з дня її прийняття. Пунктом 7 було обумовлено, що вона “втрачає чинність з моменту набрання чинності Законом України “Про відновлення дії окремих положень Конституції України” від 21 лютого 2014р. №742”.

Таким чином, дію Конституції в редакції від 8 грудня 2004р. було відновлено не законом, а постановою, яка діяла до 1 березня 2014р., що викликало відповідні правові колізії.

Незрозуміло, чому Закон України від 21 лютого 2014р. проголосив “відновлення дії окремих положень Конституції України”. Конституція – цілісний нормативний акт. Закон мав проголосити відновлення дії Основного Закону в редакції змін, внесених 8 грудня 2004р. Складається враження, що Парламент вважав, що частина Конституції діяла, а частина була деформована та підлягала відновленню.

¹⁷ Рішення КСУ у справі за конституційним поданням 68 народних депутатів України щодо офіційного тлумачення положень частини шостої статті 83 Конституції України, частини четвертої статті 59 Регламенту Верховної Ради України стосовно можливості окремих народних депутатів України брати безпосередню участь у формуванні коаліції депутатських фракцій у Верховній Раді України №11 від 6 квітня 2010р. – Офіційний сайт КСУ, <http://www.csu.gov.ua/uk/doccatalog/list?currDir=106790>.

Усі названі обставини, пов'язані з відновленням конституційного ладу після антиконституційного перевороту 2010р. обумовлюють необхідність продовження конституційного процесу з тим, щоб його завершення створило безумовну легітимність, сприйняття і повагу суспільства до Основного Закону та безумовне дотримання його громадянами та суб'єктами влади.

Рішення КСУ від 30 вересня 2010р. мало руйнівні наслідки для всієї конституційно-правової системи держави – було легалізовано антиконституційну узурпацію влади Президентом В.Януковичем. Суперечливе у своїх обґрунтуваннях, воно базувалося на квазіправових позиціях, які відбивали явну політичну кон'юнктуру. Це рішення КСУ спричинило антиконституційну деформацію всієї правової основи функціонування, перш за все, державної влади. Воно було використано для “добудови” системи “сильної влади”: підпорядкування Президенту Уряду, судової влади, міліції, СБУ, прокуратури, місцевого самоврядування. Банківська, фінансово-економічна системи були поставлені під контроль Президента.

Усе це призвело до подій, названих Революцією гідності. Її наслідком було відновлення дії Конституції в редакції змін, внесених до неї 8 грудня 2004р. рішеннями Парламенту 21-22 лютого 2014р. Всі об'єктивні та суб'єктивні обставини, що супроводжували цей процес, свідчать про те, що рішення Верховної Ради максимально нівелювало небезпеку самому існуванню Української держави.

2.3 ПРОПОЗИЦІЇ ЩОДО РЕФОРМУВАННЯ КОНСТИТУЦІЇ УКРАЇНИ після 22 лютого 2014р.

Проект Закону України “Про внесення змін до Конституції України (щодо децентралізації влади)” (В.Гройсмана)

1 квітня 2014р. КМУ схвалив “Концепцію реформування місцевого самоврядування та територіальної організації влади в Україні”. Складовою Концепції передбачалося внесення змін до Конституції України з метою здійснення конституційно-правової трансформації врядування як основи реальної децентралізації (деконцентрації) влади до первісного осередку місцевого самоврядування. 14 квітня 2014р. Віце-прем'єр-міністр України В.Гройсман представив пропозиції українського уряду щодо конституційних змін, необхідних для реформування місцевого самоврядування та здійснення децентралізації влади, на засіданні Тимчасової спеціальної комісії Парламенту.

Проект Закону “Про внесення змін до Конституції України (щодо децентралізації влади)” не став об'єктом опрацювання Тимчасовою конституційною комісією ВРУ, хоча викликав інтерес громадськості. Під час громадських обговорень проекту були висловлені найбільш контрверсійні його положення та внесені певні пропозиції, зокрема:

1. У ст.18 передбачалося призначення на посаду “голови державного представництва”, який має здійснювати виконавчу владу в області чи районі, Києві та

Севастополі, та звільнення його з посади Президентом України. Не акцентуючи увагу на доцільності закріплення такого повноваження за Президентом, назване проектом повноваження не відображене далі у ст.106 Конституції, яка містить перелік повноважень Глави держави.

2. Викликало неоднозначне сприйняття в експертному середовищі положення п.5 ст.119 про те, що голова державного представництва “здійснює інші повноваження, визначені Конституцією та законами України”. Повноваження цього суб'єкта державної влади на місцевому рівні мають бути вичерпно визначеними в Конституції, інакше створюються умови для порушення “принципу субсидіарності” у здійсненні державної влади. Цей принцип вимагає створення такої системи врядування, за якої рішення в державі мають прийматися на якомога нижчому рівні – регіональному та органами місцевого самоврядування. Принцип субсидіарності є базовою вимогою ЄХМС і одним з наріжних каменів законодавства ЄС та вимагає врядування знизу доверху.

3. Положення ч.2 ст.119 про можливість скасування рішення голови державного представництва, яке суперечить Конституції, та положення ч.2 ст.144 щодо зупинення головою державного представництва рішень органів місцевого самоврядування з мотивів їх невідповідності Конституції, з одночасним зверненням до суду, не можуть бути реалізовані без наділення КСУ та адміністративних судів відповідними повноваженнями. Ні Конституційний Суд, ні адміністративні суди такими повноваженнями не наділені. Швидше за все – це прогалина як у Конституції, так і в законах.

4. Викликала сумнів доцільність вилучення з тексту ст.132 словосполучення “поєднання централізації і децентралізації”. Базовою умовою децентралізації державної влади на користь збільшення прав регіонів і місцевого самоврядування є гарантія територіальної цілісності України. Субсидіарність самоврядування у цій формі припустима до межі, яка зберігає унітарність держави. Тому наявність елементів централізації в унітарній державі є природньою.

5. У ст.7 Конституції України проголошено: “В Україні визнається і гарантується місцеве самоврядування”. Статті 7 і 140 Конституції “генетично” пов'язані між собою, тому було б доцільним зазначити це текстуально у ст.140.

6. У ст.140 і в усьому розділі XI поняття “територіальна громада” замінено поняттям “жителі громади”. Ці поняття пов'язані, але різні за своєю політико-правовою природою і місцем у системі категорій місцевого самоврядування. “Жителі громади” – це індивідуальні суб'єкти права на участь у здійсненні місцевого самоврядування, які можуть реалізувати його як особисто, так і колективно. “Територіальна громада” – це колективний суб'єкт конституційного права – “соціальна самоврядна спільнота” – первинний суб'єкт системи місцевого самоврядування. Так само, як “громадяни України всіх національностей” утворюють такий конституційний суб'єкт, як “Український народ” (див. Преамбулу Основного Закону).

7. Зміст ст.140 є значною мірою визначальним, оскільки ним передбачено наділення районних і обласних рад природним правом формування власних виконавчих органів. Ці положення у співвідношенні зі змістом статей 118 і 119 є основним інструментом процесу децентралізації державної влади. Разом з цим, механізм децентралізації не повинен стати інструментом створення і консервації регіональної олігархії.

8. У ч.3 ст.140 йдеться про “формування (а не обрання) районних та обласних рад із забезпеченням представництва громад”. Виникає питання: “Районні та обласні ради обираються (формуються) “жителями громад” чи “громадами”? Буквальний текст змін допускає його сприйняття і як механізм “формування” цих рад громадами, а не громадянами.

Неприйнятним є положення про закріплення об’єктів права комунальної власності не в управлінні, а “у власності” рад.

Таким чином, **проект Закону України “Про внесення змін до Конституції України (щодо децентралізації влади)”** В.Гройсмана засвідчив наявність у ньому реальних контурів децентралізації, які втім потребували серйозних уточнень.

Проект Закону України “Про внесення змін до Конституції України (щодо повноважень органів державної влади та місцевого самоврядування)” (Конституція П.Порошенка)”¹⁸

Низка змін до Конституції, запропонованих Президентом П.Порошенком, на його думку, мали забезпечити децентралізацію державної влади, а також удосконалення окремих аспектів конституційно-правового статусу президента, парламенту, КМУ і прокуратури, сприяння ефективності системи стримувань і противаг у відносинах суб’єктів влади. Президентом конкретизувались окремі положення Конституції щодо адміністративно-територіального устрою.

Зокрема, “закріплено вимогу регулювання законом умов і порядку утворення, ліквідації, зміни меж, найменування та перейменування адміністративно-територіальних одиниць і населених пунктів у межах районів”.

Запропоновано “докорінно змінити засади організації та функціонування органів місцевого самоврядування шляхом закріплення його розуміння, як права і спроможності жителів громад у межах Конституції і законів України самостійно вирішувати питання місцевого значення в інтересах місцевого населення, як безпосередньо, так і через органи місцевого самоврядування”. У проекті зазначено, що “розмежування повноважень у системі органів місцевого самоврядування різних рівнів здійснюють за принципом субсидіарності”.

Пропоновані Президентом зміни до Конституції мали зумовити вилучення з тексту Конституції



положень про обласні та районні державні адміністрації. Державну владу на місцевому рівні доручалося здійснювати “представникам Президента України” з наділенням їх низкою специфічних повноважень. Було передбачено утворення обласними та районними радами власних виконавчих органів, що очолюватимуться головами рад, які обиратимуться зі складу депутатів відповідних рад.

У президентському проекті відтворено більшість положень т.зв. “проекту В.Гройсмана”, тому щодо них є доречними вже наведені зауваження. Зокрема, децентралізація (як вже зазначалося в коментарі до “Проекту В.Гройсмана”) є припустимою до межі, за якою виникає небезпека унітарній державі, тому **вилучення з тексту Конституції такої засади здійснення державної влади, як “централізація”, є неприйнятним.**

Зміни до ст.133 є явно контрверсійними, тим більше, що мають безпосередній вплив на зміст і суть конституційних положень розділу XI Конституції – “Місцеве самоврядування”. У тексті проекту статті з’явилися нові категорії: “адміністративно-територіальна одиниця”, “регіон”, “громада”. Визначення “регіон” у проекті змін до Конституції немає. Можна припустити, що “регіон” – це узагальнене визначення Автономної Республіки Крим, міст Києва та Севастополя, а також 24 областей. Тоді є потреба в поясненні того, чим сьогодиншній статус будь-якої області відрізнятиметься від її статусу як регіону. Це ж стосується АРК, Києва та Севастополя. Можна було б шукати відповідь у законі, але посилань на нього немає. У ч.2 цієї ж статті є посилання на закон, але ним мають визначатися “умови і порядок утворення, ліквідації, зміни меж, найменування та перейменування адміністративно-територіальних одиниць і населених пунктів у межах регіонів”. Йдеться про адміністративно-територіальні одиниці у складі конкретних регіонів: райони, громади, населені пункти.

За відсутності поняття “регіон” у тексті проекту, в ч.5 ст.133 викладене розлоге поняття громади: “Громадою є утворена у порядку, визначеному законом, адміністративно-територіальна одиниця, яка включає один або декілька населених пунктів (село,

¹⁸ Проект змін до Основного Закону, поданий до Верховної Ради Президентом України, зареєстрований 2 липня 2014р. під №4178а. – http://w1.c1.rada.gov.ua/pls/zweb2/webproc4_1?pf3511=51513.

селище, місто), а також прилеглі до них території”. Як видно, зникло поняття “територіальна громада”, яке замінене словосполученням “жителі громади”.

На особливу увагу заслуговують новели, присвячені “представникам Президента України в регіонах”. Якщо у “Проекті В.Гройсмана” “державні представники” були в системі виконавчої влади, що є природним, у президентському проекті вони призначаються Президентом, відповідальні перед ним і підконтрольні йому. Крім “здійснення нагляду за законністю і правом порядком, додержанням прав і свобод людини і громадянина”, **представники Президента наділені повноваженнями “координувати діяльність територіальних органів центральних органів державної влади”**. Це явно є сферою діяльності виконавчої влади, щодо розмежування якої зі сферою повноважень Президента вже було досягнуто суспільно-політичного консенсусу. Представник Президента інформуватиме главу держави про неконституційні, на його погляд, рішення органів місцевого самоврядування. Дії цих рішень Президент матиме право зупиняти, а за наявності висновку КСУ про їх антиконституційний характер, Глава держави матиме підстави для дострокового припинення повноважень відповідного органу місцевого самоврядування. Жодних попереджень органів, що виноситимуть такі рішення, при цьому не передбачено.

Пропозиції Президента щодо “конкретизації” окремих повноважень самого Глави держави, будучи реалізованими, значною мірою створювали ризики відродження авторитарного характеру його статусу. Так, пропонувалося, щоб парламент давав згоду лише на призначення Голови Служби безпеки України, на новостворену посаду Голови Державного бюро розслідувань. Усіх названих та інших посадовців, а також Генерального прокурора України звільняв би з посади Президент без згоди парламенту. Показовою є пропозиція закріпити за Президентом повноваження призначати на посаду та звільняти з посади Голову Антимонопольного комітету України, голів і членів національних комісій, які здійснюють державне регулювання у сфері економіки. При цьому, у проекті не згадується посада голови Фонду держмайна: з чинного тексту Конституції посаду просто вилучили.

Проект Закону України “Про внесення змін до Конституції України (щодо повноважень органів державної влади та місцевого самоврядування)” Президента П.Порошенка було внесено до порядку денного сесії Парламенту, але подальший його рух не здійснювався у зв’язку з початком парламентських виборів.

Заслужовує на увагу те, що на цей законопроект було надано висновок Венеціанської комісії, оприлюднений 27 жовтня 2014р. У висновку, зокрема, позитивно оцінено положення проекту, які закріплюють за місцевими громадами право розпорядження коштами (податками та іншими джерелами

формування місцевого бюджету). Зазначено, що “запропоноване Порошенком визначення місцевого самоврядування збігається з нормами Європейської хартії місцевого самоврядування”. **У цілому проект закону про внесення змін до Конституції України, запропонований П.Порошенком, отримав схвалення Венеціанської комісії.**

У листопаді 2014р. проект Закону “Про внесення змін до Конституції України (щодо повноважень органів державної влади та місцевого самоврядування)” був відкликаний Президентом П.Порошенком.

“Конституція І.Юхновського”

Видатний український вчений, політичний, державний і громадський діяч І.Юхновський, народний депутат України І-ІV скликань, один з “батьків” Конституції України 1996р., виступив з ідеєю: “Україні потрібна нова Конституція”¹⁹. Він вважає, що Україна потребує негайної і глибокої реструктуризації політичної системи. Україні потрібен новий чіткий порядок і чіткий регламент поведінки всіх гілок влади. Конституція має відповідати характеру української нації²⁰.

І.Юхновський вважає, що “істинно притаманною Україні є парламентська республіка, і її потрібно готувати”. Але це – в майбутньому, а нині найефективнішою видається парламентська республіка з всенародно обраним Президентом. Ідеться про створення такої системи державної влади, за якої кожна її складова була б наділена не лише певними повноваженнями, а й відповідальністю за їх виконання. А їх взаємодія зумовлювала б створення стабілізуючих механізмів. В основі організації держави мають лежати певні засади: цілісності держави, національного самовизначення, справедливості, глобалізації, безпеки, демократії і сталого розвитку²¹.

У проекті, за твердженням І.Юхновського, закладаються основи верховенства законодавчої влади²², хоча за кілька місяців потому автор допускає два варіанти державного устрою – президентська або парламентська республіка²³. Верховна Рада має складатися з двох палат, які забезпечують стабільність і недоторканність Конституції. Нижня палата – Національні збори (325 депутатів) – завдяки наданим їй повноваженням матиме змогу вносити зміни, доповнення, нові положення до Конституції тощо. До обов’язків Сенату належить створення стратегічної програми розвитку України та її дотримання. Він, зокрема контролює бюджетний процес держави, якість і відповідність Конституції законів, які ухвалюються. Національні збори ухвалюють закони, крім випадків, коли рішення Верховної Ради ухвалюються спільно палатами.

За парламентської республіки виконавчу владу в державі очолює прем’єр-міністр, який є головою партії, яка набрала на виборах до Національних зборів найбільшу кількість голосів та утворила коаліційну більшість. Прем’єр-міністр формує уряд і відповідає за внутрішню та зовнішню політику.

¹⁹ І.Юхновський: “Україні потрібна нова Конституція”. – Дзеркало тижня. Україна, №1, 16 січня 2015р.; “Україні потрібна нова Конституція, частина друга. Місцеве самоврядування”. – Там само, №9, 13 березня 2015р.; “Україні потрібна нова Конституція, частина 3. Проблеми державної влади”. – Там само, №12, 3 квітня 2015р.

²⁰ Там само.

²¹ Там само.

²² Там само.

²³ І.Юхновський, “Дзеркало тижня. Україна”, №12, 3 квітня 2015р.

У парламентській республіці Президент є главою держави, до його компетенції і відповідальності належать зовнішні відносини, обороноздатність держави, ідеологічний розвиток суспільства. Адміністрація Президента складається з канцелярії та департаментів, що одночасно є департаментами Ради національної безпеки і оборони, які, зокрема конкретизують програму Президента. Голови департаментів призначаються Президентом і підзвітні Сенату. На всенародні вибори Президента висувається лише три кандидатури: дві від Національних зборів і одна від Сенату. Такі кандидатури, на думку автора, вже мають певний рівень довіри громадян і пройшли відповідний відбір на виборах до Верховної Ради. У найближчі роки вибори Президента пропонується залишити всенародними, а в подальшому, з розвитком держави, Президента обиратиме Верховна Рада.

У судовій гілці влади пропонується визначити принципи роботи складових судової влади – суду і прокуратури. Суд повинен захищати права і свободи людини, прокуратура – виявляти діяння, які завдають шкоди державі, і діяння, що порушують права і свободи людини. Прокуратура обслуговує судовий процес, як сторона, що звинувачує та вимагає відповідної міри покарання²⁴.

Нижчою адміністративно-територіальною ланкою управління має стати громада: сільська або громада-місто. І.Юхновський так визначає громаду: це населення і належна громаді територія з майном та інфраструктурою (поля, ліси, озера, річки, дороги, городи, сади, будівлі, підприємства, заклади охорони здоров'я, освіти і культури тощо). Наступним рівнем і головною адміністративно-територіальною одиницею самоврядування в Україні, відповідно до проекту, має бути район. Район у сільській місцевості – це об'єднання громад. Райони та міста є самодостатніми одиницями самоврядування і мають у своєму складі всі структури управління.

Область проектом представлена як проміжна територіальна одиниця, що складається із самоврядних одиниць: районів, міст. Місцеве самоврядування районів і міст області представляє обласна рада. Представником державної влади в області є губернатор. Область є носієм принципу субсидіарності²⁵.

Проектом (ст.37) запроваджується конституційно визначене поняття “владна особа”. Статус “владної особи” отримує громадянин України, обраний або призначений на посаду, згідно з Конституцією, і несе відповідальність за дотримання конституційного ладу в державі. “Претенденти на посаду владної особи

перед вступом на цю посаду чи до початку їх реєстрації у Центральній виборчій комісії подають докладні дані про своє майно і прибутки та майно і прибутки своєї родини. Кандидат на посаду владної особи дає згоду, що у випадку обрання чи призначення на посаду владної особи усі прибутки від діяльності організації і підприємств, що перебувають у його власності, чи у власності його родини, стають державною власністю на час перебування на цій посаді та, як додаткові до державного бюджету кошти, спрямовуються на розвиток науки, освіти, охорони здоров'я і культури...”²⁶.

І.Юхновський вважає, що доопрацьований проект нової Конституції може бути впроваджений впродовж 4-5 років з моменту ухвалення Конституції Верховною Радою²⁷. **Ряд цікавих ідей, викладених у тексті проекту І.Юхновського, сьогодні виглядають переважно утопічними.** Прийняття нової Конституції у запропонованому І.Юхновським вигляді вимагатиме внесення кардинальних змін до чинного тексту Основного Закону, що викличе інші за нинішніх умов непереконливі проблеми.

Проект редакції “Народної Конституції” громадянської ініціативи “За Народну Конституцію!”

У “Юридичному Віснику України”²⁸ оргкомітет громадянської ініціативи “За Народну Конституцію!” опублікував текст проекту редакції нової Конституції України. Цей документ був підготовлений на основі результатів роботи Конституційної Асамблеї (створеної у 2012р. В.Януковичем) провідними науковцями та відомими фахівцями-практиками. Автори проекту, політики, які його підтримували, продукували ідею проведення народного референдуму для прийняття нового тексту Основного Закону²⁹.

Майже до всіх статей чинної Конституції запропоновані зміни, насамперед – техніко-юридичного чи структурного характеру. Ними запроваджується збалансована парламентсько-президентська форма правління, що істотно зменшує обсяг повноважень Президента та посилює роль представницьких органів, демократизується законодавчий процес. Замість місцевих державних адміністрацій здійснення виконавчої влади покладеться на виконкоми місцевих рад. При цьому, на місцевому рівні контролюю-наглядова функція залишена за Главою держави. Голів виконкомів обласних і районних рад пропонується обирати і звільняти радами з числа кандидатур, внесених КМУ і погоджених з Президентом. У такому механізмі автори проекту вбачають оптимальну форму поєднання спільних інтересів держави з інтересами територій і громад під час організації виконавчої влади³⁰. Водночас, пропонується запровадити мажоритарну систему виборів депутатів місцевих рад і право виборців відкликати депутата.

У ст.10 пропонується надати статус офіційної російської мови. Чим статус офіційної мови відрізнятиметься від статусу державної мови ініціатори змін до Конституції не пояснили.

²⁴ І.Юхновський, “Дзеркало тижня. Україна”, №1, 16 січня 2015р.

²⁵ Там само.

²⁶ Там само.

²⁷ І.Юхновський, “Дзеркало тижня. Україна”, №1, 16 січня 2015р.

²⁸ №42 за 18-24 жовтня 2014р.

²⁹ О.Мороз “Оновлена Конституція – необхідна умова зміни суспільного життя”. – Товариш, 16 квітня 2014р.; <http://tovarish.com.ua/?p=1940>; “Підтримати Народну Конституцію – найвища громадянська позиція кожного!” – Юридичний вісник України, №42, 18-24 жовтня 2014р., с.4.

³⁰ Там само.

Запроваджується інститут мирових суддів. Змінюється порядок формування ВРЮ: 19 членів призначаються Верховною Радою за поданням Президента. КСУ як єдиний орган конституційної юрисдикції призначається у складі 15 суддів Верховною Радою за поданням Президента. На Конституційний Суд покладається охорона Конституції. Формулюючи повноваження КСУ, автори проекту врахували факт його участі в антиконституційному перевороті.

Найбільш оригінальною новелою проекту, яка заслуговує на подальше вивчення та аналіз на предмет можливого втілення в конституційному процесі, є закладений в ньому механізм внесення змін до Конституції і можливого її “перегляду”. Ст.160 проекту встановлює порядок, відповідно до якого “зміни до Конституції України ухвалюються Всеукраїнськими Установчими Зборами, утвореними з числа депутатів місцевих рад та народних депутатів України чергового скликання. Перегляд Конституції – ухвалення її нової редакції або ухвалення нової Конституції України – здійснюється виключно всеукраїнським референдумом”. До складу Всеукраїнських Установчих Зборів делегати обираються шляхом таємного голосування за встановленими квотами на сесіях відповідних місцевих рад, районних та обласних рад, Верховної Ради АРК у порядку, встановленому законом.

Від кожної адміністративно-територіальної одиниці обираються від 75 до 150 делегатів, з урахуванням числа виборців відповідних адміністративно-територіальних одиниць. До складу Всеукраїнських Установчих Зборів також за посадою належать 450 народних депутатів України. Організація і порядок роботи Всеукраїнських Установчих Зборів визначається органічним законом³¹.

Хоча проектом не передбачено, але в перспективі авторами законодавчої ініціативи Збори розглядаються як своєрідний орган контролю громадянського суспільства за діяльністю влади. У ньому може бути представлено до 3 000 депутатів рад усіх рівнів (включно з народними депутатами України). Вони, за необхідності, збираються для заслуховування звітів (послань) Президента, Парламенту, Уряду, для обговорення і прийняття рішень щодо довіри владним структурам, уточненні окремих положень Конституції, погодження рішень стратегічного характеру. В майбутньому Збори, в разі переходу до парламентської республіки, можуть бути наділені повноваженням обрання Президента.

Цей орган, представляючи територіальні громади, широкий спектр громадянського суспільства і влади, може бути засобом збалансування інтересів центральної влади та місцевого самоврядування, суб'єктом контролю виконання владою суспільного договору.

Отже, загалом проект “Народної Конституції” громадянської ініціативи “За Народну Конституцію!” і зокрема названі та інші ідеї заслуговують на широке експертне та суспільне обговорення.

³¹ “Органичний закон” – закон, прийняття якого передбачене Конституцією. Має ухвалюватися 2/3 або 3/5 голосів депутатів парламенту, на відміну від “ординарного”, “звичайного” закону, який ухвалюється простою більшістю в 226 голосів депутатів. Прийняття “органічних законів” діючою Конституцією не передбачено.



Проект Закону України “Про внесення змін до Конституції України” (автори – експертна група: В.Василенко, Ю.Ганущак, С.Головатий, М.Жернаков, Ю.Кириченко, Ю.Ключковський, М.Козюбра, І.Коліушко, Р.Куйбіда, В.Мусіяка, А.Ткачук)

Робота над законопроектом здійснювалась експертною групою упродовж 2013-2015рр. до створення Президентом Конституційної Комісії, у складі якої працюють і її представники. У березні 2015р. проект змін до Основного Закону було передано до Конституційної Комісії. Він став складовою частиною проектів конституційних змін, які опрацьовують робочі групи Комісії за напрямками: “1) Питання конституційних засад організації та здійснення державної влади, місцевого самоврядування, адміністративно-територіального устрою України та децентралізації влади”; “2) Удосконалення конституційних засад організації та діяльності судової системи, суміжних правових інститутів та правоохоронних органів”.

Основні ідеї експертної групи щодо запровадження належного судівництва, відповідно до європейських стандартів, полягають у наступному:

1. Мінімізувати вплив політичної складової влади на судову владу:

(а) повноваження Верховної Ради обирати суддів безстроково скасувати (п.27 ст.85 Конституції України);

(б) повноваження Президента утворювати суди у визначеному законом порядку (п.23 ст.106 Конституції) вилучити: мережа загальних, адміністративних судів, їх територіальна юрисдикція і кількісний склад суддів визначається законом (ч.5 ст.125 Конституції – проект);

(в) призначення суддею безстроково пропонується здійснювати на підставі рішення ВРЮ шляхом видання указу Президентом (чч. 1 і 2 ст.127 Конституції);

(г) переведення судді з одного суду до іншого покласти на ВРЮ (ч.4 ст.127 Конституції);

(д) ВРЮ формується таким чином, щоб більшість її складу (11 із 20) складали судді (ч.3 ст.131 Конституції). ВРЮ визначена головним органом формування суддівського корпусу, наділена всіма необхідними

для підтримання і забезпечення ефективного функціонування судової влади повноваженнями (ст.131 Конституції).

2. У ч.3 ст.124 проекту змін до Конституції зазначається: “Україна визнає юрисдикцію Міжнародного кримінального суду на умовах, передбачених Римським статутом Міжнародного кримінального суду”.

Римський статут Міжнародного кримінального суду прийнятий на міжнародній конференції у Римі 17 липня 1998р. і набув чинності 1 липня 2002р. Станом на лютий 2015р., договір ратифікували 123 держави із 139 тих, що його підписали. Україна брала активну участь у розробці Римського статуту, підписала його 20 січня 2000р., відповідно до Розпорядження Президента України №313 від 11 грудня 1999р. Невдовзі Президент направив подання до КСУ щодо відповідності Конституції України Римському статуту, у зв'язку з внесенням до Верховної Ради України для надання згоди на його обов'язковість (ч.1 ст.151 Конституції України). Президент поставив під сумнів конституційність семи положень Римського статуту. У своєму висновку КСУ (11 липня 2001р., №3в, справа №135)³² відхилив усі заперечення глави держави, крім одного: “Римський статут не відповідає Конституції України у частині, що стосується положень абзацу 10 преамбули та статті 1 статуту, за якими “МКС... доповнює національні органи кримінальної юстиції”.

Це означало, що для розповсюдження юрисдикції МКС на Україну, необхідно внести відповідне доповнення до статті 124 Конституції, що і сформульовано в проекті змін до Конституції названими експертами.

3. Відомо, що після прийняття Закону України “Про судоустрій і статус суддів” від 7 липня 2010р.³³ і здійснення в цілому т.зв. “судової реформи”³⁴, Верховний Суд України було позбавлено статусу найвищої правосудної судової інстанції. Була створена система вищих спеціалізованих судів за напрямками юрисдикцій: господарські суди; з розгляду цивільних і кримінальних справ; адміністративні суди. Рішення вищих судів цих юрисдикцій стали остаточними та оскарженню не підлягали.

Проект передбачає формування судової системи у складі загальних і адміністративних судів (ч.1 ст.125 Конституції). Найвищим судом у системі загальних судів є Верховний Суд України. Найвищим судом у системі адміністративних судів є Верховний Адміністративний Суд України. У системі судів загальної юрисдикції можуть утворюватися спеціалізовані суди. У межах адміністративно-територіальних одиниць судочинство можуть здійснювати мирові суди (мирові судді) у випадках і порядку, визначених законом.

4. Судочинство мають здійснювати професійні судді, а також присяжні і громадські засідателі, коли це визначено законом.

Професійним суддею може бути громадянин, який:

(1) має вищу юридичну освіту;

(2) має не менше ніж семирічний досвід роботи у правничих професіях або наукової чи науково-викладацької діяльності у сфері права;

(3) склав іспит з державної мови;

(4) успішно завершив спеціальну підготовку;

(5) пройшов конкурс у встановленому законом порядку.

Додаткові вимоги можуть встановлюватися для суддів адміністративних і спеціалізованих судів.

5. Запропоновано новий порядок призначення суддею безстроково: це здійснюється шляхом видання указу Президента України на підставі рішення Вищої ради юстиції. ВРЮ за результатами конкурсу призначає суддю на посаду у відповідному суді.

Голову суду, заступника голови суду обирають на посаду та звільняють з посади збори суддів відповідного суду шляхом таємного голосування.

Однією з гарантій незалежності судді є те, що суддю неможна взяти під варту без згоди Вищої ради юстиції за підозрою у злочині у зв'язку зі здійсненням судочинства (ч.2 ст.128 Конституції).

Проект передбачає уточнений перелік підстав припинення повноважень судді і звільнення судді з посади (чч. 4 і 5 ст.128 Конституції).

Уточнено засади судочинства, серед яких одна з найважливіших – “юридична визначеність”.

6. Кардинально оновлено зміст ст.131 Конституції, оскільки роль і статус ВРЮ суттєво змінюється.

7. Пропонується скасувати Розділ VII Конституції “Прокуратура”: “Підтримання державного обвинувачення і процесуальне керівництво досудовим розслідуванням у суді здійснює Служба державного обвинувачення України.

Організацію і порядок діяльності Служби державного обвинувачення України, статус державного обвинувача та гарантії його незалежності визначає закон (ст.132 Конституції). Таким чином, **прокуратура набуває природних функцій у системі судової влади.**

Окремою статтею Конституції (133) пропонується визначити роль адвокатури: “З метою забезпечення права особи на захист та надання їй юридичної допомоги діє професійна адвокатура”.

Проект змін до Конституції України, підготовлений експертною групою, передбачає ряд змін до статей і розділів Основного Закону, спрямованих на укріплення конституційних основ місцевого самоврядування та уніфікації форм і методів здійснення державної влади на місцевому рівні.

Запропоновано створити трирівневу систему адміністративно-територіального устрою України: волості, повіти, регіони (ст.133 Конституції). **Волость** – адміністративно-територіальна одиниця (далі в тексті – адмінтеродинація), до якої належить одне або кілька поселень міського або сільського типу. **Повітом** є проміжна (субрегіональна) адмінтеродинація, яка

³² Висновок Конституційного Суду України у справі за конституційним поданням Президента України про надання висновку щодо відповідності Конституції України Римського статуту Міжнародного кримінального суду (справа про Римський Статут). – Сайт ВРУ, zakon4.rada.gov.ua/laws/show/v003v71001.

³³ Відомості Верховної Ради України (ВВР), 2010, №4142, №43, №4445, ст.529.

³⁴ Її всебічний аналіз і наслідки див.: “Національна безпека і оборона”, 2013, №23; <http://www.razumkov.org.ua>.

складається з волостей. **Регіонами** України є Автономна Республіка Крим, області, Київ, Севастополь.

Редакцію ст.140 Конституції викладено з істотними змінами. Так, зазначено, що місцеве самоврядування є правом і спроможністю громади (спільноти мешканців) волості самостійно вирішувати питання місцевого значення у межах, встановлених Конституцією і законами, як безпосередньо, так і через органи місцевого самоврядування.

Органами місцевого самоврядування волості є голова волості, рада волості та її виконавчий орган.

Органами місцевого самоврядування повіту, області є, відповідно, повітова чи обласна рада та її виконавчі органи.

Розмежування повноважень між органами місцевого самоврядування визначається на основі принципу субсидіарності.

Запропоновано строк повноважень депутатів рад обмежити трьома роками. Збережено механізм одночасного проведення чергових місцевих виборів.

Повітові та обласні ради обирають голів виконкомів і за їх поданням формують склад цих органів.

Виконавчу владу в областях і повітах, у Києві та Севастополі пропонується покласти на державних урядників і територіальні органи ЦОВВ (ст.118 Конституції).

Державні урядники є державними службовцями і призначаються на посаду та звільняються з посади КМУ за результатами конкурсного відбору в порядку, визначеному законом.

Державний урядник під час здійснення своїх повноважень відповідальний перед КМУ, підзвітний та підконтрольний йому.

На відповідній території державний урядник:

(1) у межах і порядку, визначеному законом, здійснює нагляд за відповідністю актів органів місцевого самоврядування Конституції та законам України;

(2) здійснює організаційне забезпечення діяльності державних інспекцій на місцевому рівні;

(3) координує діяльність територіальних органів ЦОВВ;

(4) координує діяльність усіх територіальних органів ЦОВВ та органів місцевого самоврядування в умовах надзвичайного чи воєнного стану;

(5) здійснює інші повноваження, визначені Конституцією та законом (ст.119 Конституції).

Рішення державного урядника, що суперечить Конституції та законам України, може бути відповідно до закону скасоване КМУ.

Рішення органів місцевого самоврядування, з мотивів їх невідповідності Конституції і законам України,



в порядку і строки, визначені законом, зупиняє державний урядник з одночасним зверненням до суду.

Повноваження виборного органу місцевого самоврядування, в разі виходу ним за межі повноважень, встановлених Конституцією та законом, припиняється Президентом України.

У разі зупинки повноважень виборчого органу місцевого самоврядування, КМУ призначає тимчасового державного уповноваженого в порядку, визначеному законом, на строк не більше одного року. Тимчасовому державному уповноваженому підпорядковуються відповідні виконавчі органи місцевого самоврядування (ст.144 Конституції).

Незважаючи на контраверсійність останніх положень, у цілому проект змін до Конституції є конструктивним, більшість його положень можуть бути використані під час підготовки остаточного проекту Закону про внесення змін до Основного Закону.

Події 2010-2014рр. засвідчили відсутність дієвих інституційно-правових механізмів захисту Конституції і конституційного ладу в цілому від використання антиконституційних засобів їх зміни. Узурпація влади В.Януковичем відбулася через використання інститутів судової влади, призначенням яких є захист Конституції і конституційного ладу.

Лише жертвний спротив суспільства виявився здатним зупинити повне скочування України до встановлення одноосібної диктатури, усунути від влади режим В.Януковича, відновити демократичні засади функціонування влади, відкрити перспективи подальшого розвитку демократії і громадянського суспільства через удосконалення Основного Закону.

Перемога Революції Гідності стимулювала значну активізацію ініціатив з реформування Конституції України. Напрацьовані проекти та пропозиції являють собою серйозну базу для формулювання конкретних положень законопроектів змін до Основного Закону.

3. ПОТОЧНИЙ СТАН КОНСТИТУЦІЙНОГО ПРОЦЕСУ (2015р.): ОЦІНКИ І ПРОПОЗИЦІЇ

Конституційний процес з початком 2015р. був ознаменований низкою президентських ініціатив: ним було подано до Парламенту проект закону про внесення змін до Конституції України щодо недоторканності народних депутатів і суддів; утворена Конституційна комісія, за результатами діяльності якої Президент вніс до Верховної Ради законопроект про внесення змін до Конституції щодо децентралізації.

Важливим є те, що обидва законопроекти пройшли весь алгоритм змін до Основного Закону, включно зі схваленням їх відповідно до ст.155 Конституції. Наступає вирішальний етап – остаточне прийняття цих змін голосуванням не менше двох третин від конституційного складу Верховної Ради України. Водночас, на думку експертів Центру Разумкова, залишається нагальною необхідність внесення певних коректив до остаточного тексту законопроектів.

3.1. ПРОЕКТ ЗАКОНУ УКРАЇНИ “ПРО ВНЕСЕННЯ ЗМІН ДО КОНСТИТУЦІЇ УКРАЇНИ (ЩОДО НЕДОТОРКАНОСТІ НАРОДНИХ ДЕПУТАТІВ УКРАЇНИ ТА СУДДІВ)” (реєстр. №1776 від 16 січня 2015р.)

За змістом пояснювальної записки до законопроекту, “нагальна необхідність у скасуванні депутатської недоторканності пов’язана з настроями в суспільстві, які є підтвердженням того, що такий імунітет народних обранців виявився невиправданим, оскільки він, по суті, перетворився на гарантію безкарності”. У пояснювальній записці говориться також про наявну потребу в суттєвому вдосконаленні інституту суддівської недоторканності та приведення його у відповідність до європейських стандартів.

Дискусія щодо правомірності існування недоторканності окремих осіб триває від часу прийняття Конституції України у 1996р. і супроводжується ініціативами щодо її скасування. Тільки рішень КСУ з цього приводу було 10.

Ще 4 квітня 2000р. ПАРС у спеціальній резолюції негативно відреагувала на винесення на референдум питання про скасування депутатської недоторканності. Вона наголосила на тому, що депутатська недоторканність має особливе значення для нових демократій – країн, які знаходяться на початковому етапі конституційного будівництва, до того ж, в умовах, коли не завершено формування належної судової влади.

Щодо недоторканності суддів Венеціанська комісія 20 березня 2007р., 20 жовтня 2010р., 18 жовтня 2011р.,

15 червня 2013р., 10 грудня 2013р. наголошувала на необхідності передати повноваження щодо вирішення цього питання від політичного органу – Верховної Ради до Вищої ради юстиції.

5 лютого 2015р. Верховна Рада направила названий президентський законопроект до КСУ для одержання висновку щодо його відповідності вимогам статей 157 і 158 Конституції України.

16 червня 2015р. КСУ надав висновок на законопроект Президента щодо недоторканності народних депутатів України та суддів: “Визнати таким, що відповідає вимогам статей 157 і 158 Конституції України, законопроект про внесення змін до Конституції України щодо недоторканності народних депутатів України та суддів (реєстр. №1776)”¹.

Стосовно суддівської недоторканності ні зміст законопроекту, ні висновок КСУ щодо нього не викликають питань. Можна відзначити, що суддівський імунітет виписаний відповідно до підходів, напрацьованих Радою із судової реформи і Робочою групою Конституційної Комісії з питань правосуддя. Зроблено висновок, який повністю збігається з рекомендаціями фахових європейських інституцій: “Судді не можуть бути притягнені до юридичної відповідальності за діяння, вчинені у зв’язку зі здійсненням правосуддя, крім випадків ухвалення завідомо неправосудного судового рішення, порушення присяги судді або вчинення дисциплінарного правопорушення”. Суддівський імунітет визначено за формою і змістом, що відповідають загальноприйнятим в організації судової влади європейським і світовим зразкам.

¹ Висновок КСУ у справі за зверненням Верховної Ради України про надання висновку щодо відповідності законопроекту про внесення змін до Конституції України щодо недоторканності народних депутатів України та суддів вимогам статей 157 і 158 Конституції України №2 від 16 червня 2015р. – Офіційний сайт КСУ, <http://ccu.gov.ua/uk/doccatalog/list?currDir=276618>.

Порівняльна таблиця Законопроекту “Про внесення змін до Конституції України (щодо недоторканності народних депутатів України та суддів)”

Чинна редакція	Пропоновані зміни
Стаття 80. Народним депутатам України гарантується депутатська недоторканність. Народні депутати України не несуть юридичної відповідальності за результати голосування або висловлювання у парламенті та його органах, за винятком відповідальності за образи чи наклеп. Народні депутати України не можуть бути без згоди Верховної Ради України притягнені до кримінальної відповідальності, затримані чи заарештовані. Стаття 126. Незалежність і недоторканність суддів гарантується Конституцією і законами України. Вплив на суддів в будь-який спосіб забороняється. Суддя не може бути без згоди Верховної Ради України затриманий чи заарештований до винесення обвинувального вироку судом. Судді обіймають посади безстроково, крім суддів Конституційного Суду України та суддів, які призначаються на посаду судді вперше. Стаття 129. Судді при здійсненні правосуддя незалежні і підкоряються лише закону. Судочинство проводиться суддею одноособово, колегією суддів чи судом присяжних. Основними засадами судочинства є: 1) законність; 2) рівність; 3) забезпечення доведеності вини; 4) змагальність сторін та свобода в наданні ними суду своїх доказів і доведенні перед судом їх переконливості; 5) підтримання державного обвинувачення в суді прокурором; 6) забезпечення обвинуваченому права на захист; 7) гласність судового процесу та його повне фіксування технічними засобами; 8) забезпечення апеляційного та касаційного оскарження рішення суду, крім випадків, встановлених законом; 9) обов'язковість рішень суду. Законом можуть бути визначені також інші засади судочинства в судах окремих судових юрисдикцій. За неповагу до суду і судді винні особи притягаються до юридичної відповідальності.	Частину першу вилучити. Частину третю вилучити. Частину третю викласти в такій редакції: “Суддя не може бути без згоди Вищої ради юстиції затриманий та до нього не може бути застосовано запобіжний захід у виді тримання під вартою до винесення обвинувального вироку судом, за винятком затримання при вчиненні або безпосередньо після вчинення тяжкого чи особливо тяжкого злочину проти життя і здоров'я”. Після частини першої доповнити новою частиною такого змісту: “Притягнення суддів до юридичної відповідальності здійснюється на загальних підставах. Судді не можуть бути притягнені до юридичної відповідальності за діяння, вчинені у зв'язку зі здійсненням правосуддя, крім випадків ухвалення завідомо неправосудного судового рішення, порушення присяги судді або вчинення дисциплінарного правопорушення”. У зв'язку з цим, частини 2-5 вважати відповідно частинами 3-6.

Є лише одне зауваження: не передбачено можливість затримання судді безпосередньо під час отримання чи безпосередньо після отримання ним хабара. Необхідно передбачити таку можливість у тексті законопроекту.

Повертаючись до питання депутатської недоторканності, необхідно зауважити наступне.

У проекті конституційних змін пропонується вилучити з тексту ст.80 Конституції частини 1 та 3, але залишити незмінною ч.2: “Народні депутати України не несуть юридичної відповідальності за результатами голосування і висловлювання у парламенті та його органах, за винятком відповідальності за образи чи наклеп”. Коли формулювалися ці положення Конституції (1996р.), у ККУ передбачалася кримінальна відповідальність за образи та наклеп

(статті 125 і 126). Сьогодні цих понять немає в ККУ, а захист честі, гідності та ділової репутації здійснюється у цивільно-правовому порядку. “Образи” і “наклеп” у будь-якому разі мають бути вилучені з тексту ст.80 Конституції.

Ще одна обставина, пов'язана з висновком КСУ, потребує уваги, зважаючи на роль КСУ в антиконституційному перевороті 2010р. Зміст висновку КСУ справляє враження, що він усвідомлено пішов назустріч Президенту, залишаючи поза процесом мотивації власні рішення, які давно визначені в якості класичної формули відповіді на питання щодо депутатської недоторканності.

Так, в ч.2 п.4.1 мотивувальної частини висновку зазначено: “КСУ неодноразово розглядав законопроект про внесення змін до ст.80 Конституції України



стосовно обмеження депутатської недоторканності та давав висновки про те, що зміни щодо скасування недоторканності стосуються лише їхнього спеціального статусу і не впливають на зміст конституційних прав і свобод людини і громадянина (їх скасування чи обмеження), а отже, не суперечить вимогам ч.1 ст.157 Конституції України” (висновки від 27 червня 2000р., від 11 липня 2000р., від 5 грудня 2000р., від 10 вересня 2008р., від 1 квітня 2010р., від 10 липня 2012р., від 27 серпня 2012р.).²

Дивним чином, у цьому переліку немає трьох інших рішень: від 27 жовтня 1999р., 26 червня 2003р. і від 10 грудня 2004р. Можливо, саме тому, що правова позиція КСУ щодо депутатської недоторканності вперше викладена в Рішенні №9 від 27 жовтня 1999р., де, зокрема, зазначено: “Важливою конституційною гарантією є депутатська недоторканність, яка має цільове призначення – забезпечення безперешкодного та ефективного здійснення народним депутатом України своїх функцій. Вона не є особистим привілеєм, а має публічно правовий характер”. У рішенні КСУ №7 від 10 квітня 2003р. (щодо гарантії діяльності народного депутата) додано: “Депутатська недоторканність є не суб’єктивним правом, привілеєм окремого індивіда, а складовою статусу народного депутата України”. На цих положеннях ґрунтується рішення Конституційний Суду №12 від 26 червня 2003р. (щодо гарантій депутатської недоторканності).

У своєму рішенні 16 червня 2015р. КСУ зазначив: “На час розгляду Конституційним Судом України цієї справи, підстав для зміни викладених ним раніше правових позицій із зазначених питань немає”³. Цей висновок явно дисонує з його власним прийнятим раніше рішенням.

Таким чином, Конституційний Суд вважає, що положення Законопроекту, яким пропонується виключити частини першу та третю ст.80 Конституції України, не передбачає скасування чи обмеження прав і свобод людини і громадянина, та є таким, що не суперечить вимогам ч.1 ст.157 Конституції”. Однак, повне скасування депутатської недоторканності

безумовно обмежить можливості “безперешкодного та ефективного здійснення народним депутатом України своїх функцій”, а відтак – може призвести до зниження рівня гарантій прав і свобод громадянина.

Ідея повного скасування депутатського імунітету, як і обсяг чинного конституційного статусу недоторканності, явища полярні та надмірні в демократичній державі. Депутатська недоторканність має бути обмеженою до розумних обсягів, які гарантуватимуть забезпечення безперешкодного та ефективного здійснення народним депутатом України його функцій. Тому доцільно відкоригувати проект Закону України “Про внесення змін до Конституції України щодо недоторканності народних депутатів України та суддів” (реєстр. №1776 від 16 січня 2015р.) у цьому напрямі, зокрема використати підхід, засосований у цьому ж законопроекті в частині обмеження недоторканності суддів.

3.2. ПРОЕКТ ЗАКОНУ УКРАЇНИ “ПРО ВНЕСЕННЯ ЗМІН ДО КОНСТИТУЦІЇ УКРАЇНИ (ЩОДО ДЕЦЕНТРАЛІЗАЦІЇ ВЛАДИ)” (реєстр. №2217а від 1 липня 2015р.)

3 березня 2015р. Президент України П.Порошенко видав Указ про створення Конституційної Комісії, як допоміжного органу при Президентові України. На цю Комісію було покладено завдання напрацювання узгоджених пропозицій щодо змін до Конституції із залученням до цієї роботи представників різних політичних сил, громадськості, вітчизняного та міжнародного експертного середовища, сприяння досягненню громадянського та політичного консенсусу щодо вдосконалення конституційного регулювання суспільних відносин в Україні.

Конституційна Комісія сформувала робочі групи за напрямками: 1. Питання конституційних засад організації і здійснення державної влади, місцевого самоврядування, адміністративно-територіального устрою України та децентралізації влади; 2. Удосконалення конституційних засад організації та діяльності судової системи, суміжних правових інститутів; 3. Права, свободи та обов’язки людини і громадянина. Перша робоча група вже в кінці червня вийшла на завершальний проект змін до Конституції і внесла на розгляд Конституційної Комісії проект закону “Про внесення змін до Конституції України”.

Конституційна Комісія на засіданні 26 червня 2015р. прийняла рішення передати Президенту остаточний варіант проекту Закону України “Про внесення змін до Конституції України (щодо територіального устрою та місцевого самоврядування)”.

Президент П.Порошенко, відповідно до статей 93 і 154 Конституції, вніс на розгляд Верховної Ради проект Закону “Про внесення змін до Конституції України (щодо децентралізації влади)” та визначив його як невідкладний для позачергового розгляду Верховною Радою.

У пояснювальній записці до проекту Закону Президент нагадав, що з 28 червня 1996р. в Парламенті було зареєстровано більше десятка законопроектів про внесення змін до Конституції. Як наслідок, до Конституції були внесені зміни 8 грудня 2004р., 1 лютого 2011р., 19 вересня 2013р., а Революція гідності стала каталізатором прийняття ВРУ Закону

² Там само.

³ Там само

“Про відновлення дії окремих положень Конституції України” (№742 від 21 лютого 2014р.).

Президент зазначив, що “суспільство вимагає якісних, глибинних і системних змін до Основного Закону, які мають сприяти досягненню визначеної у чинній Конституції мети, пов’язаної, зокрема, з прагненням розвивати і зміцнювати демократичну, соціальну та правову державу”. Тому, повною мірою цій меті відповідає конституційна реформа, в т.ч., в частині децентралізації.

Зміни до Конституції мають за мету відхід від централізованої моделі управління в державі, забезпечення спроможності місцевого самоврядування та побудову ефективної системи територіальної організації влади в Україні. Це дозволить повною мірою реалізувати положення ЄХМС, принципів субсидіарності, повсюдності та фінансової самодостатності місцевого самоврядування. Крім того, ідея децентралізації підтримується відносною більшістю громадян у всіх регіонах України⁴.

Порівняльна таблиця до проекту Закону України “Про внесення змін до Конституції України (щодо децентралізації влади)”

Чинна редакція	Пропоновані зміни
Стаття 85. До повноважень Верховної Ради України належить: ... 29) утворення і ліквідація районів, встановлення і зміна меж районів і міст, віднесення населених пунктів до категорії міст , найменування і перейменування населених пунктів і районів ; 30) призначення чергових та позачергових виборів до органів місцевого самоврядування ; ...	Стаття 85. До повноважень Верховної Ради України належить: ... 29) утворення і ліквідація громад, районів, областей , встановлення і зміна їхніх меж; найменування і перейменування поселень, громад, районів, областей ; 30) призначення позачергових виборів голів громад, депутатів рад громад, районних, обласних рад ; ...
Стаття 92. Виключно законами України визначаються: ... 16) статус столиці України; спеціальний статус інших міст ; ...	Стаття 92. Виключно законами України визначаються: ... 16) статус Києва як столиці України; ...
Стаття 106. Президент України: ... 8) припиняє повноваження Верховної Ради України у випадках, передбачених цією Конституцією; Відсутній 9) вносить за пропозицією коаліції депутатських фракцій у Верховній Раді України, сформованої відповідно до статті 83 Конституції України, подання про призначення Верховною Радою України Прем’єр-міністра України в строк не пізніше ніж на п’ятнадцятий день після одержання такої пропозиції; ...	Стаття 106. Президент України: ... 8) припиняє повноваження Верховної Ради України у випадках, передбачених цією Конституцією; 8') тимчасово зупиняє повноваження голови громади, складу ради громади, районної, обласної ради та призначає тимчасового державного уповноваженого у випадках, визначених цією Конституцією ; 9) вносить за пропозицією коаліції депутатських фракцій у Верховній Раді України, сформованої відповідно до статті 83 Конституції України, подання про призначення Верховною Радою України Прем’єр-міністра України в строк не пізніше ніж на п’ятнадцятий день після одержання такої пропозиції; ...
Стаття 118. Виконавчу владу в областях і районах, містах Києві та Севастополі здійснюють місцеві державні адміністрації . Особливості здійснення виконавчої влади у містах Києві та Севастополі визначаються окремими законами України . Склад місцевих державних адміністрацій формують голови місцевих державних адміністрацій . Голови місцевих державних адміністрацій призначаються на посаду і звільняються з посади Президентом України за поданням Кабінету Міністрів України . Голови місцевих державних адміністрацій при здійсненні своїх повноважень відповідальні перед Президентом України і Кабінетом Міністрів України, підзвітні та підконтрольні органам виконавчої влади вищого рівня. Місцеві державні адміністрації підзвітні і підконтрольні радам у частині повноважень, делегованих їм відповідними районними чи обласними радами .	Стаття 118. Виконавчу владу в районах і областях, у Києві та Севастополі здійснюють префекти . Особливості здійснення виконавчої влади у Києві та Севастополі визначаються окремими законами. Префекта призначає на посаду та звільняє з посади за поданням Кабінету Міністрів України Президент України . Префект є державним службовцем . Префект під час здійснення своїх повноважень відповідальний перед Президентом України, підзвітний та підконтрольний Кабінетові Міністрів України . Виключається

⁴ Докладно див. матеріал “Зміни до Конституції та конституційний процес очима громадян”, вміщений в цьому журналі.

Чинна редакція	Пропоновані зміни
Місцеві державні адміністрації підзвітні і підконтрольні органам виконавчої влади вищого рівня. Рішення голів місцевих державних адміністрацій, що суперечать Конституції та законам України, іншим актам законодавства України, можуть бути відповідно до закону скасовані Президентом України або головою місцевої державної адміністрації вищого рівня. Обласна чи районна рада може висловити недовіру голові відповідної місцевої державної адміністрації, на підставі чого Президент України приймає рішення і дає обґрунтовану відповідь. Якщо недовіру голові районної чи обласної державної адміністрації висловили дві третини депутатів від складу відповідної ради, Президент України приймає рішення про відставку голови місцевої державної адміністрації.	Виключається Виключається Виключається Виключається
Стаття 119. Місцеві державні адміністрації на відповідній території забезпечують: 1) виконання Конституції та законів України, актів Президента України, Кабінету Міністрів України, інших органів виконавчої влади; 2) законність і правопорядок; додержання прав і свобод громадян; 3) виконання державних і регіональних програм соціально-економічного та культурного розвитку, програм охорони довкілля, а в місцях компактного проживання корінних народів і національних меншин – також програм їх національно-культурного розвитку; 4) підготовку та виконання відповідних обласних і районних бюджетів; 5) звіт про виконання відповідних бюджетів та програм; 6) взаємодію з органами місцевого самоврядування; 7) реалізацію інших наданих державою, а також делегованих відповідними радами повноважень.	Стаття 119. Префект на відповідній території: 1) здійснює нагляд за додержанням Конституції і законів України органами місцевого самоврядування; 2) координує діяльність територіальних органів центральних органів виконавчої влади та здійснює нагляд за додержанням ними Конституції і законів України; 3) забезпечує виконання державних програм; 4) спрямовує і організовує діяльність територіальних органів центральних органів виконавчої влади та забезпечує їх взаємодію з органами місцевого самоврядування в умовах воєнного або надзвичайного стану, надзвичайної екологічної ситуації; 5) здійснює інші повноваження, визначені Конституцією та законами України. Префект на підставі і в порядку, що визначені законом, видає акти, які є обов'язковими на відповідній території. Акти префектів, видані на здійснення повноважень, визначених пунктами 1, 4 частини першої цієї статті, можуть бути скасовані Президентом України, а видані на здійснення повноважень, визначених пунктами 2, 3 частини першої цієї статті, – Кабінетом Міністрів України. Акти префектів, видані на здійснення повноважень, визначених пунктом 5 частини першої цієї статті, скасовуються Президентом України, а у визначених законом випадках – Кабінетом Міністрів України.
Стаття 121. Прокуратура України становить єдину систему, на яку покладаються: ... 5) нагляд за додержанням прав і свобод людини і громадянина, додержанням законів з цих питань органами виконавчої влади, органами місцевого самоврядування, їх посадовими і службовими особами.	Стаття 121. Прокуратура України становить єдину систему, на яку покладаються: ... Виключається

Чинна редакція	Пропоновані зміни
Розділ IX Територіальний устрій України Стаття 132. Територіальний устрій України ґрунтується на засадах єдності та цілісності державної території, поєднання централізації і децентралізації у здійсненні державної влади, збалансованості і соціально-економічного розвитку регіонів, з урахуванням їх історичних, економічних, екологічних, географічних і демографічних особливостей, етнічних і культурних традицій.	Розділ IX. Адміністративно-територіальний устрій України Стаття 132. Адміністративно-територіальний устрій України ґрунтується на засадах єдності та цілісності державної території, децентралізації влади, повсюдності та спроможності місцевого самоврядування, сталого розвитку адміністративно-територіальних одиниць з урахуванням історичних, економічних, екологічних, географічних і демографічних особливостей, етнічних і культурних традицій.
Стаття 133. Систему адміністративно-територіального устрою України складають: Автономна Республіка Крим, області, райони, міста, райони в містах, селища і села. До складу України входять: Автономна Республіка Крим, Вінницька, Волинська, Дніпропетровська, Донецька, Житомирська, Закарпатська, Запорізька, Івано-Франківська, Київська, Кіровоградська, Луганська, Львівська, Миколаївська, Одеська, Полтавська, Рівненська, Сумська, Тернопільська, Харківська, Херсонська, Хмельницька, Черкаська, Чернівецька, Чернігівська області, міста Київ та Севастополь. Міста Київ та Севастополь мають спеціальний статус, який визначається законами України.	Стаття 133. Систему адміністративно-територіального устрою України складають адміністративно-територіальні одиниці: громади, райони, регіони. Виключається Територія України поділена на громади. Громада є первинною одиницею у системі адміністративно-територіального устрою України. Декілька громад становлять район. Автономна Республіка Крим та області є регіонами України. Особливості Києва, Севастополя у системі адміністративно-територіального устрою України визначаються окремими законами. Порядок утворення, ліквідації, встановлення та зміни меж, найменування і перейменування громад, районів, областей, а також порядок утворення, найменування і перейменування та віднесення поселень (сіл, селищ, міст) до відповідної категорії визначаються законом. Зміна меж, найменування і перейменування громад та поселень здійснюється з урахуванням думки їх мешканців у порядку, визначеному законом.
Стаття 140. Місцеве самоврядування є правом територіальної громади – жителів села чи добровільного об'єднання у сільську громаду жителів кількох сіл, селища та міста – самостійно вирішувати питання місцевого значення в межах Конституції і законів України. Особливості здійснення місцевого самоврядування в містах Києві та Севастополі визначаються окремими законами України. Місцеве самоврядування здійснюється територіальною громадою в порядку, встановленому законом, як безпосередньо, так і через органи місцевого самоврядування: сільські, селищні, міські ради та їх виконавчі органи. Органами місцевого самоврядування, що представляють спільні інтереси територіальних громад сіл, селищ та міст, є районні та обласні ради. Питання організації управління районами в містах належить до компетенції міських рад.	Стаття 140. Територіальна громада здійснює місцеве самоврядування як безпосередньо, так і через органи місцевого самоврядування шляхом самостійного регулювання суспільних справ місцевого значення та управління ними в межах Конституції і законів України. Територіальну громаду становлять мешканці поселення чи поселень відповідної громади. Територіальна громада здійснює місцеве самоврядування безпосередньо шляхом місцевих референдумів та в інших формах, визначених законом. Органами місцевого самоврядування громади є рада громади як представницький орган та виконавчі органи місцевого самоврядування громади. Виконавчі органи місцевого самоврядування громади є підконтрольними і підзвітними раді громади. Голова громади головує на засіданнях ради громади, очолює виконавчий орган місцевого самоврядування громади.

Чинна редакція	Пропоновані зміни
Сільські, селищні, міські ради можуть дозволяти за ініціативою жителів створювати будинкові, вуличні, квартальні та інші органи самоорганізації населення і наділяти їх частиною власної компетенції, фінансів, майна.	Районна, обласна рада, їх виконавчі комітети є органами місцевого самоврядування, що відповідно представляють і реалізують спільні інтереси територіальних громад району, області. Статус голів громад, депутатів рад громад, районних, обласних рад, порядок утворення, реорганізації та ліквідації виконавчих органів місцевого самоврядування громади, виконавчих комітетів районних, обласних рад, обсяг їх повноважень визначаються законом. Рада громади сприяє діяльності створених відповідно до закону та статуту територіальної громади органів самоорганізації населення і з цією метою може наділяти їх фінансами та майном.
Стаття 141. До складу сільської, селищної, міської, районної, обласної ради входять депутати, які обираються жителями села, селища, міста, району, області на основі загального, рівного, прямого виборчого права шляхом таємного голосування. Строк повноважень сільської, селищної, міської, районної, обласної ради, депутати якої обрані на чергових виборах, становить п'ять років. Припинення повноважень сільської, селищної, міської, районної, обласної ради має наслідком припинення повноважень депутатів відповідної ради. Територіальні громади на основі загального, рівного, прямого виборчого права обирають шляхом таємного голосування відповідно сільського, селищного, міського голову, який очолює виконавчий орган ради та головує на її засіданнях. Строк повноважень сільського, селищного, міського голови, обраного на чергових виборах, становить п'ять років. Чергові вибори сільських, селищних, міських, районних, обласних рад, сільських, селищних, міських голів відбуваються в останню неділю жовтня п'ятого року повноважень відповідної ради чи відповідного голови, обраних на чергових виборах. Статус голів, депутатів і виконавчих органів ради та їхні повноваження, порядок утворення, реорганізації, ліквідації визначаються законом.	Стаття 141. Право голосу на виборах голови громади, депутатів ради громади, районної, обласної ради мають мешканці відповідної громади (громад) – громадяни України, які досягли на день проведення виборів вісімнадцяти років і не визнані судом недієздатними. Голова громади, депутати ради громади, районної, обласної ради обираються на вільних виборах на основі загального, рівного і прямого виборчого права шляхом таємного голосування. Головою громади, депутатом ради громади, районної, обласної ради може бути обраний громадянин України, який досяг на день проведення виборів вісімнадцяти років, не визнаний судом недієздатним. Не може бути обраним головою громади, депутатом ради громади, районної, обласної ради громадянин, який відбуває покарання за вчинення злочину чи має судимість за вчинення умисного злочину. Порядок обрання депутатів районних і обласних рад забезпечує представництво територіальних громад у межах відповідного району, області і визначається законом. Строк повноважень голови громади, депутатів ради громади, районної, обласної ради, обраних на чергових виборах, становить чотири роки. Підстави і порядок дострокового припинення повноважень голови громади, депутата чи складу ради громади, районної, обласної ради визначаються Конституцією і законами України. Чергові вибори депутатів усіх рад громад, районних, обласних рад, голів громад відбуваються в останню неділю жовтня четвертого року повноважень органів місцевого самоврядування, обраних на попередніх чергових місцевих виборах. Позачергові вибори голови громади, депутатів ради громади, районної, обласної ради проводяться не пізніше 180 днів з дня дострокового припинення повноважень голови громади, складу ради громади, районної, обласної ради, а у разі дострокового припинення повноважень в порядку, передбаченому статтею 144 цієї Конституції, – не пізніше 120 днів з дня такого припинення.

Чинна редакція	Пропоновані зміни
Голова районної та голова обласної ради обираються відповідною радою і очолюють виконавчий апарат ради.	Районна рада, обласна рада обирає зі свого складу відповідно голову районної ради, голову обласної ради. Районна рада, обласна рада призначає і звільняє голову виконавчого комітету ради і за його поданням формує склад цього органу. Голова громади, депутати ради громади, районної, обласної ради не можуть мати іншого представницького мандата. Інші вимоги щодо несумісності мандата голови громади, депутата ради громади, районної, обласної ради визначаються законом.
Стаття 142. Матеріальною і фінансовою основою місцевого самоврядування є рухоме і нерухоме майно, доходи місцевих бюджетів, інші кошти, земля, природні ресурси, що є у власності територіальних громад сіл, селищ, міст, районів у містах, а також об'єкти їхньої спільної власності, що перебувають в управлінні районних і обласних рад. Територіальні громади сіл, селищ і міст можуть об'єднувати на договірних засадах об'єкти комунальної власності, а також кошти бюджетів для виконання спільних проектів або для спільного фінансування (утримання) комунальних підприємств, організацій і установ, створювати для цього відповідні органи і служби. Держава бере участь у формуванні доходів бюджетів місцевого самоврядування, фінансово підтримує місцеве самоврядування. Витрати органів місцевого самоврядування, що виникли внаслідок рішень органів державної влади, компенсуються державою.	Стаття 142. Матеріальною і фінансовою основою місцевого самоврядування є: 1) земля, рухоме і нерухоме майно, природні ресурси, інші об'єкти, що є у комунальній власності територіальної громади; 2) місцеві податки і збори, частина загальнодержавних податків та інші доходи місцевих бюджетів. Об'єкти спільної власності територіальних громад перебувають в управлінні районної чи обласної ради та утримуються за рахунок коштів відповідно районного чи обласного бюджету. Держава забезпечує сумірність фінансових ресурсів та обсягу повноважень органів місцевого самоврядування, визначених Конституцією та законами України. Зміна компетенції органу місцевого самоврядування здійснюється з одночасними відповідними змінами у розподілі фінансових ресурсів. Держава компенсує витрати органів місцевого самоврядування, спричинені рішеннями органів державної влади. Територіальні громади можуть об'єднувати на договірних засадах об'єкти комунальної власності, а також кошти бюджетів для виконання спільних проектів або для спільного фінансування (утримання) комунальних підприємств, організацій і установ, створювати для цього відповідні органи і служби.
Стаття 143. Територіальні громади села, селища, міста безпосередньо або через утворені ними органи місцевого самоврядування управляють майном, що є в комунальній власності; затверджують програми соціально-економічного та культурного розвитку і контролюють їх виконання; затверджують бюджети відповідних адміністративно-територіальних одиниць і контролюють їх виконання; встановлюють місцеві податки і збори відповідно до закону; забезпечують проведення місцевих референдумів та реалізацію їх результатів; утворюють, реорганізують та ліквідовують комунальні підприємства, організації і установи, а також здійснюють контроль за їх діяльністю; вирішують інші питання місцевого значення, віднесені законом до їхньої компетенції. Обласні та районні ради затверджують програми соціально-економічного та культурного розвитку відповідних областей і районів та контролюють їх виконання; затверджують районні і обласні бюджети, які формуються з коштів державного бюджету для їх відповідного розподілу між територіальними громадами або для виконання спільних проектів та з коштів, залучених на договірних засадах з місцевих бюджетів для реалізації спільних соціально-економічних і культурних програм, та контролюють їх виконання; вирішують інші питання, віднесені законом до їхньої компетенції.	Стаття 143. Територіальна громада безпосередньо або через органи місцевого самоврядування громади відповідно до закону: 1) управляє майном, що є в комунальній власності; 2) затверджує бюджет відповідної громади і контролює його виконання; 3) затверджує програми соціально-економічного та культурного розвитку і контролює їх виконання; 4) встановлює місцеві податки і збори; 5) забезпечує реалізацію результатів місцевих референдумів; 6) утворює, реорганізовує та ліквідовує комунальні підприємства, організації і установи, а також здійснює контроль за їх діяльністю; 7) вирішує інші питання місцевого значення, віднесені законом до її компетенції. Обласна, районна рада: 1) затверджує обласний, районний бюджет для виконання спільних проектів, у тому числі за рахунок коштів, залучених на договірних засадах з місцевих бюджетів, та контролює його виконання; 2) вирішує інші питання, віднесені законом до її компетенції. Обласна рада затверджує регіональну програму соціально-економічного та культурного розвитку області і контролює її виконання.

Чинна редакція	Пропоновані зміни
Органам місцевого самоврядування можуть надаватися законом окремі повноваження органів виконавчої влади. Держава фінансує здійснення цих повноважень у повному обсязі за рахунок коштів Державного бюджету України або шляхом віднесення до місцевого бюджету у встановленому законом порядку окремих загальнодержавних податків, передає органам місцевого самоврядування відповідні об'єкти державної власності. Органи місцевого самоврядування з питань здійснення ними повноважень органів виконавчої влади підконтрольні відповідним органам виконавчої влади.	Розмежування повноважень між органами місцевого самоврядування громад, районів, областей визначається законом на основі принципу субсидіарності. Виконавчим органам місцевого самоврядування громади, виконавчим комітетам районної, обласної ради відповідно до закону можуть бути делеговані окремі повноваження органів виконавчої влади. Держава фінансує здійснення цих повноважень у повному обсязі за рахунок коштів Державного бюджету України, передає органам місцевого самоврядування відповідні об'єкти державної власності. Такі повноваження можуть бути відкликані з підстав і в порядку, що визначені законом. Виконавчі органи місцевого самоврядування громади, виконавчий комітет районної, обласної ради з питань здійснення ними делегованих повноважень органів виконавчої влади є підконтрольними органам виконавчої влади, що делегували такі повноваження.
Стаття 144. Органи місцевого самоврядування в межах повноважень, визначених законом, приймають рішення, які є обов'язковими до виконання на відповідній території. Рішення органів місцевого самоврядування з мотивів їх невідповідності Конституції чи законам України зупиняються у встановленому законом порядку з одночасним зверненням до суду.	Стаття 144. Територіальні громади, голови громад, органи місцевого самоврядування відповідно до закону ухвалюють акти місцевого самоврядування, які є обов'язковими до виконання на відповідній території. Дію актів місцевого самоврядування з мотивів їх невідповідності Конституції чи законам України зупиняє префект з одночасним зверненням до суду. У разі ухвалення головою громади, радою громади, районною, обласною радою акта, що не відповідає Конституції України, створює загрозу порушення державного суверенітету, територіальної цілісності чи загрозу національній безпеці, Президент України зупиняє дію відповідного акта з одночасним зверненням до Конституційного Суду України, тимчасово зупиняє повноваження голови громади, складу ради громади, районної, обласної ради та призначає тимчасового державного уповноваженого. Тимчасовий державний уповноважений спрямовує та організовує діяльність відповідних виконавчих органів місцевого самоврядування громади, виконавчого комітету районної, обласної ради. Конституційний Суд України розглядає таке звернення Президента України невідкладно. У разі визнання Конституційним Судом України акта голови громади, ради громади, районної, обласної ради таким, що відповідає Конституції України, Президент України скасовує акт, виданий відповідно до частини третьої цієї статті. У разі визнання Конституційним Судом України акта голови громади, ради громади, районної, обласної ради таким, що не відповідає Конституції України, Верховна Рада України за поданням Президента України достроково припиняє повноваження голови громади, ради громади, районної, обласної ради та призначає позачергові вибори у визначеному законом порядку.
Стаття 150. До повноважень Конституційного Суду України належить: 1) вирішення питань про відповідність Конституції України (конституційність): законів та інших правових актів Верховної Ради України; актів Президента України; актів Кабінету Міністрів України; правових актів Верховної Ради Автономної Республіки Крим. Ці питання розглядаються за зверненнями: Президента України; не менш як сорока п'яти народних депутатів України; Верховного Суду України; Уповноваженого Верховної Ради України з прав людини; Верховної Ради Автономної Республіки Крим;	Стаття 150. До повноважень Конституційного Суду України належить: 1) вирішення питань про відповідність Конституції України (конституційність): законів та інших правових актів Верховної Ради України; актів Президента України; актів Кабінету Міністрів України; правових актів Верховної Ради Автономної Республіки Крим. Ці питання розглядаються за зверненнями: Президента України; не менш як сорока п'яти народних депутатів України; Верховного Суду України; Уповноваженого Верховної Ради України з прав людини; Верховної Ради Автономної Республіки Крим;

Чинна редакція	Пропоновані зміни
2) офіційне тлумачення Конституції України та законів України. ...	1') вирішення питання за зверненням Президента України про відповідність Конституції України акта голови громади, ради громади, районної, обласної ради; 2) офіційне тлумачення Конституції України та законів України. ...
Розділ XV. ПЕРЕХІДНІ ПОЛОЖЕННЯ ... 16. Чергові вибори Президента України після відновлення положень Конституції України в редакції від 28 червня 1996 року за Рішенням Конституційного Суду України від 30 вересня 2010 року № 20-рп/2010 у справі про додержання процедури внесення змін до Конституції України проводяться в останню неділю березня 2015 року.	Розділ XV. ПЕРЕХІДНІ ПОЛОЖЕННЯ ... 16. Чергові вибори Президента України після відновлення положень Конституції України в редакції від 28 червня 1996 року за Рішенням Конституційного Суду України від 30 вересня 2010 року № 20-рп/2010 у справі про додержання процедури внесення змін до Конституції України проводяться в останню неділю березня 2015 року. 17. Після набрання чинності Законом України “Про внесення змін до Конституції України (щодо децентралізації влади)”: 1) наступні чергові місцеві вибори – вибори голів громад, депутатів рад громад, районних, обласних рад проводяться в останню неділю жовтня 2017 року. Повноваження сільських, селищних, міських голів та депутатів місцевих рад, обраних на чергових виборах у жовтні 2015 року та місцевих виборах у період з жовтня 2015 року до жовтня 2017 року, припиняються з дня набуття повноважень відповідно головами громад, радами громад, районними та обласними радами, обраними на наступних чергових місцевих виборах у жовтні 2017 року; 2) Президент України за поданням Кабінету Міністрів України призначає на посади та звільняє з посад голів місцевих державних адміністрацій до призначення відповідних префектів; 3) тимчасово, до призначення префекта, повноваження, визначене пунктом 1 статті 119 та частиною другою статті 144 Конституції України, здійснює голова відповідної місцевої державної адміністрації; 4) Президент України до обрання на наступних чергових місцевих виборах у жовтні 2017 року голів громад, депутатів рад громад, районних, обласних рад здійснює повноваження, передбачені статтею 144 Конституції України, щодо актів, ухвалених відповідно сільськими, селищними, міськими головами, сільськими, селищними, міськими, районними і обласними радами. Призначені при цьому тимчасові державні уповноважені спрямовують та організовують діяльність виконавчих органів відповідної сільської, селищної, міської ради, виконавчого апарату відповідної районної, обласної ради. Конституційний Суд України невідкладно розглядає відповідне звернення Президента України щодо актів сільських, селищних, міських голів, сільських, селищних, міських, районних і обласних рад. У разі визнання Конституційним Судом України акта сільського, селищного, міського голови, сільської, селищної, міської, районної, обласної ради таким, що не відповідає Конституції України, Верховна Рада України за поданням Президента України достроково припиняє повноваження відповідно сільського, селищного, міського голови, сільської, селищної, міської, районної, обласної ради та призначає позачергові вибори. 18. Особливості здійснення місцевого самоврядування в окремих районах Донецької і Луганської областей визначаються окремим законом.



Проект змін до Конституції, поданий Президентом, у цілому відтворює текст, поданий на його розгляд Конституційною Комісією. Це зумовлює відтворення в ньому як позитивних, так і контраверсійних положень, притаманних проекту Конституційної Комісії.

Аналіз проекту Закону України “Про внесення змін до Конституції України (щодо децентралізації)” дає підстави для наступних висновків і пропозицій:

1. Нова редакція п.29 ст.85 Конституції наділяє Верховну Раду повноваженнями утворення і ліквідації адміністративно-територіальних одиниць, встановлення і зміни їх меж. Логічним було б наділити Парламент і повноваженням з реорганізації названих одиниць. Замість “населених пунктів” з’явилася категорія “поселення”, яке назване в одному ряду з “громадою”, “районом”, “областю”. Якщо в одному з проектів Робоча група Конституційної Комісії розглядала “одне або декілька поселень з прилеглими територіями” як “громаду” – сенс в існуванні такої категорії був. Поняття “громада” у ст.133 немає і що таке “поселення” в юридико-технічному сенсі не зрозуміло. Венеціанська комісія у своєму “Попередньому висновку щодо запропонованих конституційних змін стосовно територіальної структури та місцевої адміністрації” від 24 червня 2015р. не безпідставно вважає, що це може створити плутанину⁵.

2. Пункт 30 ст.85 відніс до повноважень Верховної Ради “призначення позачергових виборів” представницьких органів територіальних громад. Це положення відрізняється від пропозиції Комісії, яка пропонувала залишити за Парламентом призначення і “чергових” виборів названих органів. Уточнення Президента є резонним, оскільки абсолютно правильно повернено редакцію ч.7 ст.141, яка передбачає знову в загальному контексті “останню неділю жовтня четвертого року повноважень органів місцевого самоврядування, **обраних на попередніх чергових місцевих виборах**”. Тепер органи територіальних громад, обрані на позачергових виборах, матимуть повноваження на строк, що залишатиметься до наступних чергових виборів, які відбуватимуться одночасно по всій державі.

3. У законопроекті, який розглядала Робоча група Конституційної Комісії 25 червня 2015р., до ст.92 Конституції пропонувалося додати п.16: “Особливості статусу окремих адміністративно-територіальних одиниць”. Зараз цього пункту немає, хоча означена в ньому формула дозволяла винятково законом встановлювати такі особливості для окремих адміністративних територіальних одиниць.

4. Доповнення ст.106 Конституції пунктом 8-1, здійснене в системному зв’язку зі змістом ст.144 Конституції, вимагає також і доповнення ст.106 пунктом 8-2 такого змісту: “Звертається з поданням до Верховної Ради України про дострокове припинення повноваження голови громади, ради громади, районної, обласної ради у разі визнання Конституційним Судом України акта, ухваленного головою громади, ради громади, районної, обласної ради таким, що не відповідає Конституції України, створює загрозу порушення державного суверенітету, територіальної цілісності чи загрозу національній безпеці України”. Відсутність у проекті цього положення – прогалина.

Можна було взагалі обійтися без змін до ст.106, маючи на увазі наявність п.31 цієї ж статті: “здійснює інші повноваження, визначені Конституцією України”, інакше – ст.144. В такому разі доповнення ст.106 пунктом 8-1 є надлишковим.

5. Редакція частин 1 і 2 ст.118 Конституції практично відтворена за діючим сьогодні їх змістом. Це, як мінімум, є серйозною помилкою: замість “місцевих державних адміністрацій” зазначено “префекти”. Але, якщо порівняти повноваження діючих місцевих державних адміністрацій і префектів, не важко встановити їх неспівмірність. Місцеві державні адміністрації сьогодні наділені конституційними повноваженнями (статті 118 і 119 Конституції), а також виконують делеговані повноваження місцевих рад.

Префект матиме повноваження, визначені у ст.119 Конституції, а також повноваження, передбачені ч.2 ст.144 Конституції, пов’язаної з п.1 ч.1 ст.119: “здійснює нагляд за додержанням Конституції і законів України органами місцевого самоврядування”. Однак, поки що невідомо, якими ще повноваженнями наділить префекта закон.

Таким чином, якщо “місцеві державні адміністрації” сьогодні дійсно безроздільно здійснюють виконавчу владу в районах і областях, то префекти, маючи у звичайних умовах лише наглядові та координуючі функції, лише в поєднанні з територіальними органами центральних органів виконавчої влади являють суб’єкт виконавчої влади в районах і областях. Тому ч.1 ст.118 Конституції доцільно викласти в такій редакції: “Виконавчу владу в районах і областях здійснюють префекти та територіальні органи виконавчої влади, відповідно до визначених Конституцією та законами України повноважень”.

Після запропонованих змін до Конституції, особливостей здійснення виконавчої влади у Києві бути не повинно.

⁵ Висновок Венеціанської комісії CDLPI (2015) 008.

Щодо поняття “префект” у тексті української Конституції. Є достатньо українських визначень для суб’єкта державної влади в районі чи області – державний уповноважений, державний урядник, урядовий уповноважений та інші. Можна без проблем формулювати та вживати власні зразки конституційно-правової термінології.

6. Повноваження префекта в цілому є прийнятними. Неясним залишається питання, як він буде реалізувати повноваження 3: “забезпечує виконання державних програм”. Чи не є це повноваженням перш за все територіальних органів ЦОВВ, а також державних підприємств і установ на конкретних територіях? Неконкретне визначення з урахуванням можливості коригування законом повноважень префекта, може створити в майбутньому підстави для його “законного” втручання не лише в діяльність державних структур на місцях, а й у діяльність органів місцевого самоврядування, територіальних громад. У зв’язку з цим, ще більш неприйнятним видається п.5: “здійснює інші повноваження, визначені Конституцією та законами України”. Більше того, політична кон’юнктура в Парламенті може призвести до викривлення самої природи цього суб’єкта влади в будь-який бік, що здатне дискредитувати саму ідею децентралізації.

Зміст ч.3 ст.119 Конституції свідчить про реальність конфлікту інтересів у відносинах між Президентом і КМУ. Порядок скасування актів префектів створює підстави для конфліктів з цього приводу між Президентом і КМУ. У проекті змін до Конституції розподіляються повноваження Президента та КМУ щодо скасування актів префектів, виданих на виконання конкретних пунктів їх повноважень. Зазначено: порушення щодо 1 і 4 повноважень є предметом реакції Президента, а щодо 2 і 3 – Кабінету Міністрів. Щодо пункту 5 повноважень префекта доведеться звертатися за роз’ясненнями до КСУ, оскільки його зміст сприймається неоднозначно: “Акти префектів, видані на здійснення повноважень, визначених пунктом 5 частини першої цієї статті, **скасовуються Президентом України, а у визначених законом випадках – Кабінетом Міністрів України**”. Якщо акти скасовуються Президентом, про які випадки переходу цього повноваження до КМУ може йтися, при тому, що за Конституцією Президент не може передавати свої повноваження іншим особам або органам (ч.2 ст.106 Конституції).

Оскільки відповідно до ч.5 ст.118 Конституції **префект під час здійснення своїх повноважень підзвітний та підконтрольний Кабінету Міністрів, скасовувати видані ним акти логічно покласти на Уряд**.

7. Виключення п.5 ст.121, яким на прокуратуру покладається загальний нагляд, є абсолютно виправданим і майже через 20 років створює умови для реалізації п.9 Розділу XV “Перехідні положення” Конституції: “9. Прокуратура продовжує виконувати, відповідно до чинних законів, функцію нагляду за додержанням і застосуванням законів та функцію попереднього слідства – до введення в дію законів, що регулюють діяльність державних органів щодо

контролю за додержанням законів, та до формування системи досудового слідства і введення в дію законів, що регулюють її функціонування”.

8. Уточнення назви “Розділу IX. Адміністративно-територіальний устрій України” відповідає його змісту. Спосіб територіальної організації держави – поділ на окремі частини – адміністративно-територіальні одиниці – характеризується певною формою конституційно-правових відносин між державою в цілому та її складовими. Це виявляється в особливостях правового статусу адміністративних одиниць та розподілу повноважень між центральними і місцевими органами влади, між органами державної влади та місцевим самоврядуванням.

Доречним є доповнення тексту ст.132 Конституції після слів “децентралізації влади” словами: “повсюдності та спроможності місцевого самоврядування, сталого розвитку адміністративно-територіальних одиниць” і далі за текстом.

Не можна погодитися з вилученням з тексту статті слів “поєднання централізації і”, навіть за схвального ставлення до цього експертів Венеціанської комісії. Вилучення принципу централізації у здійсненні державної влади, у поєднанні з принципом децентралізації, є скоріше реверансом у бік європейських фахівців. В унітарній державі, тим більше, яку “перевіряють на розрив”, децентралізація прийнятна до межі, за якою є небезпека цілісності держава. Тому Конституційна Комісія і погодилася на специфічний механізм реакції Президента на можливі загрози державному суверенітету, територіальній цілісності чи національній безпеці в рішеннях органів місцевого самоврядування.

9. Стаття 133 Конституції встановлює нову систему адміністративно-територіального устрою України. Її складають такі адміністративно-територіальні одиниці: громади, райони, регіони. Перелік областей з тексту статті вилучено.

Первинною одиницею у системі адмінтерустрою України визнається громада. Територія України поділена на громади.

Таким чином, замість села, селища, міста, району в місті єдиною базовою (первинною) одиницею адмінтерустрою названо громаду. Оскільки поняття “громади” немає в тексті статті, правова теорія ще не підвела теоретичну базу під нього, внесення його до тексту Основного Закону є ризикованим кроком. Існують усталені конституційно-правові поняття, зокрема, що є “територією”, а що “територіальною громадою”. “Громада”, як форма колективної організації людей, ніколи не сприймалась як означення територіального утворення. Оскільки зміст ст.133 та зміст статей Розділу IX Конституції не є узгодженими, це може зумовити плутанину та неадекватність сприйняття категорій “громада”, “територіальна громада”, “мешканці громади”, “органи місцевого самоврядування громади”, “голова громади”, “рада громади”, “органи громади”. На думку переважної більшості (82%) експертів, у тексті Конституції України необхідно зберегти категорію “територіальні громади”⁶.

⁶ Докладно див. матеріал “Конституційна реформа в оцінках експертів”, вміщений в цьому журналі.

З незрозумілих причин, польський досвід децентралізації, що активно пропагувався, було проігноровано. Якщо поняття громада, як і польська гміна⁷, має поєднувати в собі як територію, так і людей, які на ній проживають – у цьому є логіка. Але подальший зміст змін свідчить, що “територія” і “мешканці” розведені, але органи місцевого самоврядування є одночасно і органами громади (території), і територіальної громади – людей.

Якщо “громада” є первинною одиницею у системі адміністратури, а кілька громад становлять район, то певна кількість саме громад має складати “регіон”. Чи необхідно мати на увазі, як сьогодні: кілька районів становлять “регіон”, яким є області? Тоді, що значить: територія України поділена на громади? І чим, крім назви, нинішня область відрізнятиметься від регіону? Ці питання, залишаючись без відповіді, можуть створити негативний фон сприйняття ідеї децентралізації.

10. З незрозумілих причин і Конституційна Комісія, і Президент відмовилися від поняття місцевого самоврядування, визначеного в чинній ч.1 ст.140 Конституції. Йдеться не про редакцію статті, а про суть: “Місцеве самоврядування є правом і спроможністю громади – жителів поселення (поселень, що об’єдналися у громаду) самостійно вирішувати питання місцевого значення в межах Конституції і законів України”. У запропонованому тексті ч.1 ст.140 Конституції викладено не поняття місцевого самоврядування, а спосіб і форми його здійснення. За логікою, спочатку, частиною першою має бути поняття територіальної громади (частина друга статті). Схоже, що ч.1 і ч.3 співвідносяться, як загальне та частина, тим більше – зміст ч.3 вже викладено в тексті ч.1.

У переліку органів місцевого самоврядування відсутній голова громади, який має бути в ньому названий.

Доцільно звільнити голову громади від головування на засіданнях ради громади. Голова громади очолює виконавчий орган відповідної ради, діяльність якого ця рада контролює. Отже, головування голови громади на засіданні ради є недоречним.

11. Позачергові вибори голови громади, депутатів ради громади, районної, обласної ради передбачено проводити “не пізніше 180 днів з дня дострокового припинення повноважень голови громади, **складу** ради громади, районної, обласної ради, а разі дострокового припинення повноважень у порядку, передбаченому статтею 144 цієї Конституції, – не пізніше 120 днів з дня такого припинення (частина восьма статті 141 Конституції)”.

Законом України “Про вибори депутатів Верховної Ради Автономної Республіки Крим, місцевих рад та сільських, селищних і міських голів” передбачено оголошувати вибори не пізніше 60 днів до дня виборів, а виборчий процес розпочинати не пізніше, ніж за 50 днів до дня виборів (ст.15). Чому вибори не повинні оголошуватись одразу після дострокового припинення повноважень голови громади, складу ради громади, районної, обласної ради – не зрозуміло.

Тимчасовий державний уповноважений, призначений Президентом, відповідно до ч.3 ст.144 Конституції, наділяється можливим 120-денним строком здійснення повноважень зі “спрямування і організації діяльності відповідних виконавчих органів місцевого самоврядування громади, виконавчого комітету районної, обласної ради”. Пояснення таким конституційним новелам немає.

Заслужують бути відзначеними в позитивному сенсі положення частин 9 і 10 ст.141 Конституції, які засвідчують права районної і обласної ради призначати і звільняти голову виконавчого комітету ради та за його поданням формувати склад цього органу, який підзвітний і підконтрольний раді.

Привертає увагу положення з “Пояснювальної записки” до президентського законопроекту, в якому зазначено: “У свою чергу, районна рада, обласна рада обирає зі свого складу відповідно **голову районної ради, голову обласної ради, який очолює виконавчий комітет ради** (ст.3)”. Швидше за все, названі положення проекту були підкориговані, а з “Пояснювальної записки” речення не вилучили. Ця ідея, як варіант, розглядалася Робочою групою, але викликала негативну реакцію у частини її членів. Такий механізм організації місцевого самоврядування на двох субсидіарних рівнях міг стати інструментом концентрації економічних і політичних впливів у регіоні, чинником формування олігархічних впливів і сепаратистських настроїв.

12. Ст.142 Конституції більш чітко викладає зміст матеріальної і фінансової основи місцевого самоврядування:

1) земля, рухоме і нерухоме майно, природні ресурси, інші об’єкти, що є у комунальній власності територіальної громади;

2) місцеві податки і збори, частина загальнодержавних податків та інші доходи місцевих бюджетів.

Об’єкти спільної власності територіальних громад перебувають у управлінні районної чи обласної ради та утримуються за рахунок коштів відповідно районного чи обласного бюджету.

Держава забезпечує сумірність фінансових ресурсів та обсягу повноважень органів місцевого самоврядування, визначених Конституцією та законами України.

Все це – основи фінансово-матеріальної спроможності громад.

13. У ч.4 ст.143 Конституції передбачено, що “розмежування повноважень між органами місцевого самоврядування, громад, районів, областей (чому не регіонів?) визначається законом на основі принципу субсидіарності. Цей принцип лежить в основі розподілу повноважень між різними рівнями владної піраміди та передбачає, що управління здійснюється на можливо нижчому рівні самоврядування. За неможливості здійснення необхідних функцій нижчим рівнем самоврядування (громадою) – відповідні функції виконує районний чи регіональний рівень.

⁷ Гміна це найменша адміністративно-територіальна одиниця, яка становить місто, село або групу сіл і міст у Польщі.



14. Частиною 2 ст.144 передбачено, що “дію актів місцевого самоврядування з мотивів їх невідповідності Конституції чи законам України зупиняє префект з одночасним зверненням до суду”. У цьому суть нагляду префекта за виконанням органами місцевого самоврядування Конституції і законів.

Цією статтею передбачено особливий порядок реакції Президента на можливе ухвалення органами місцевого самоврядування акта, який містить загрозу суверенітету, територіальній цілісності чи національній безпеці України. Дію таких актів Президент зупиняє з одночасним зверненням до КСУ, тимчасово зупиняє повноваження відповідного органу (а не “складу”) з призначенням тимчасового державного уповноваженого. Якщо КСУ підтвердить правомірність дій Президента, визнавши відповідний акт неконституційним зі встановленими Президентом ознаками, за поданням Президента ВРУ достроково припиняє повноваження органу самоврядування та призначає позачергові вибори у визначеному законом порядку.

Важливо наголосити, що, *по-перше*, у статті не обумовлено, що тимчасовий державний уповноважений діє відповідно до закону. *По-друге*, його діяльність має завершуватися з дня набуття повноважень новообраним органом місцевого самоврядування. Це має бути зазначено в тексті статті.

15. Ст.150 Конституції системно доповнена новим повноважним КСУ: “1) вирішення питання за зверненням Президента України про відповідність Конституції України акта голови громади, ради громади, районної, обласної ради”.

16. Доповнення “Розділу XV. Перехідні положення” викликають наступні зауваження:

(1) п.16, хоча і не є доповненням у межах цього проекту, має бути вилучений. У ньому посилання на рішення КСУ від 30 вересня 2010р., яке дезавуйоване Постановою ВРУ №750 від 22 лютого 2014р.;

(2) у підпункті 1 п.17 наступні місцеві вибори призначаються на 2017р. Потім, із змісту ч.2 цього ж підпункту можна зрозуміти, що чергові вибори в жовтні 2015р., все ж відбудуться. Формулювання статті потребує уточнення;

(3) якщо призначені Президентом глави адміністрацій виконуватимуть повноваження префектів, то

немає причин, через які районні та обласні ради не можуть створити власні виконавчі органи.

17. Підпункт 4 п.17 не несе жодного правового навантаження, оскільки є, по суті, повним викладенням частин 3 і 4 ст.144.

18. Зміст п.18 є неприйнятним з огляду на те, що, *по-перше*, “Перехідні положення” передбачають заходи, тимчасові за суттю, які мають бути здійснені для введення в дію конкретних конституційних механізмів. У тексті Конституції немає положень, які передбачали б можливість встановлення “особливостей здійснення місцевого самоврядування” на окремих територіях. Проте, ч.4 ст.133 проекту передбачено заміну “спеціального статусу” на “особливості”, але це стосується лише “особливостей Києва та Севастополя”.

По-друге, закріплення в Конституції, навіть і в “Перехідних положеннях”, норми про визначення окремим законом “особливого порядку місцевого самоврядування в окремих районах Донецької та Луганської областей” приведе до того, що Президент України не зможе задіяти механізм, встановлений ст.144 Конституції до органів самоврядування на цих територіях. У ч.2 ст.5 Закону України “Про особливий порядок місцевого самоврядування в окремих регіонах Донецької та Луганської областей” (від 16 вересня 2014р.) зазначено: “Повноваження депутатів місцевих рад і посадових осіб, обраних на позачергових виборах, призначених Верховною Радою України цим Законом, **не можуть бути достроково припинені**”. Оскільки наявність цього Закону зазначена в Конституції, “особливості”, передбачені ним, є обов’язковими і для Президента.

Проект Закону України “Про внесення змін до Конституції України (щодо децентралізації влади)” (реєстр. №2217а від 1 липня 2015р.) потребує змістовного та редакційного доопрацювання. Воно мало б бути здійснене за участі як Конституційної Комісії, так і парламентських спеціалізованих комітетів чи спеціальної парламентської комісії.

31 серпня 2015р. проект Закону України “Про внесення змін до Конституції України (щодо децентралізації влади)” попри зазначені вище та інші недоліки, названі багатьма експертами, був схвалений Верховною Радою, відповідно до ч.1 ст.155 Конституції України. Якщо Парламент під час розгляду питання на предмет остаточного прийняття законопроекту на наступній черговій сесії внесе до нього зміни, такий законопроект підлягає повторному поданню до КСУ для отримання висновку, відповідно до ст.159 Конституції. Процес ухвалення змін до Конституції має бути повторено з етапу схвалення законопроекту (простою більшістю Парламенту).

Робочі групи Конституційної Комісії продовжують працювати за визначеними напрямками. Їх робота має бути абсолютно прозорою, а напрацьовані законопроекти повинні бути доведені до широкого загалу та експертного середовища, перш ніж офіційно набути статус проектів законів про внесення змін до Конституції.

ЗДІЙСНЕННЯ КОНСТИТУЦІЙНОЇ РЕФОРМИ: БАЧЕННЯ ФАХІВЦІВ

У рамках проекту “Конституційний процес в Україні: нові реалії, нові виклики, нові підходи” Центр Разумкова в березні-травні ц.р. провів Заочний круглий стіл у вигляді інтерв'ю.

Метою заходу було з'ясувати оцінки поточних соціально-політичних і правових реалій, сформулювати адекватні відповіді на нові виклики, що постають на сучасному етапі конституційного процесу, а також пошук відповідних підходів до реформування Конституції.

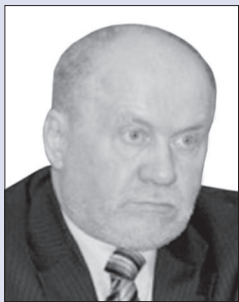
Для отримання висококваліфікованих відповідей Центр звернувся до науковців і фахівців у сфері конституційного права, серед яких зокрема судді Верховного Суду України та вищих спеціалізованих судів України, викладачі вищих навчальних закладів, представники неурядових організацій, що спеціалізуються на питаннях захисту прав і свобод людини і громадянина, децентралізації і розвитку місцевого самоврядування.

Питання були згруповані у три рубрики, кожна з яких містила по три питання, що стосуються зокрема: прав і свобод та обов'язків людини і громадянина; правосуддя, суміжних правових інститутів та правоохоронної діяльності; конституційних засад організації та здійснення державної влади, місцевого самоврядування, адміністративно-територіального устрою держави.

Нижче наводяться відповіді учасників Заочного круглого столу, в алфавітному порядку в межах рубрик.

ПРАВА І СВОБОДИ ТА ОБОВ'ЯЗКИ ЛЮДИНИ І ГРОМАДЯНИНА

ПРАВА ЛЮДИНИ НАЛЕЖАТЬ ОСОБІ, А НЕ ДЕРЖАВІ



Володимир БУТКЕВИЧ,
заступник голови
Конституційної Комісії,
суддя Європейського суду
з прав людини у відставці

– Співвідношення положення про пряму дію Конституції з положенням щодо здійснення прав “на підставі і в порядку, встановленому законом”

Положення ст.8 Основного Закону про те, що “норми Конституції України є нормами прямої дії” є новелою для українського конституційного законодавства, яку запозичено з конституцій демократичних правових держав. Воно є лакмусовим папірцем, за яким можна визначити як ступінь демократизму в суспільстві, так і ставлення до конституційних норм, розуміння їх правового значення. **В країнах, у яких ця норма була запозичена, конституція посідає місце**

не просто закону, якого потрібно дотримуватися, виконувати, а є основоположним законом життєдіяльності людини, суспільства та держави. В країнах перехідної демократії цій нормі нерідко відводять суто пропагандистську функцію, свідомо позбавляючи її імперативних властивостей, і обмежують диспозитивними можливостями суб'єктів владних повноважень.

Нерідко набір імперативних і диспозитивних норм у Конституції був прямим наслідком того, якій функції Конституції законодавець (а за ним і інші суб'єкти владних повноважень) надає перевагу: (а) політичній; (б) правовій, регулятивній, правореалізуючій чи (в) ідеологічній, світоглядній, коли задля вироблення певного стереотипу сприйняття і дотримання Конституції її норми замінюються “духом” Основного Закону.

Не кожне право людини можна та необхідно формулювати за однією моделлю імперативно-категоричних приписів. Конституція містить різні за визначенням імперативності права: **безумовні** – право на життя, заборона катувань, заборона примусової праці, право не бути притягненим до суду або покаранням двічі за правопорушення, за яке його вже було остаточно виправдано, або засуджено відповідно до закону, право на свободу і особисту недоторканність, заборона покарання без закону, право на шлюб, право на повну загальну освіту, право на вільні вибори та ін.¹; **права людини, які задекларовані із застереженнями** – право на повагу особистого і сімейного життя, недоторканність житла, таємниця листування, телефонних

¹ Перші чотири з вказаних прав Європейський суд з прав людини навіть відносить до абсолютних прав людини, з деякими застереженнями щодо права на життя.

розмов, телеграфної та іншої кореспонденції, право на свободу думки і слова, на вільне вираження своїх поглядів і переконань, на свободу світогляду та віросповідання, право збиратися мирно і без зброї, право на свободу об'єднання, право мирно володіти своїм майном, право на вищу освіту та ін.

Як безумовні права, так і права, проголошені з певними обмеженнями можуть конкретизуватися в законі (хоча для першої групи прав така конкретизація не є обов'язковою). В законі можуть конкретизуватися також права, які в Конституції України та в міжнародних зобов'язаннях сформульовані по-різному, з різним обсягом і різною сферою застосування.

ЄСПЛ	Конституція України
заборона рабства	–
право на справедливий суд	право звертатися до суду
заборона дискримінації	заборона привілеїв чи обмежень за певними ознаками
заборона смертної кари	–
право на повагу до приватного життя	право на особисте життя
свобода совісті і релігії	свобода світогляду і віросповідання
свобода зібрань та об'єднань	свобода збиратися мирно або свобода громадських об'єднань

Саме в таких випадках законодавець вдається до положень щодо здійснення прав “на підставі і в порядку, встановленому законом”. Залежно від того, як суб'єкти владних повноважень застосовують це положення на практиці, можна говорити, дотримуються вони імперативу “норми Конституції є нормами прямої дії” чи ні, використовують вони положення “на підставі і в порядку, встановленому законом” з метою посилення демократії в суспільстві чи для позбавлення осіб їх конституційних прав.

Вперше ЄСПЛ зупинився детально на тему, яким має бути “здійснення прав на підставі і в порядку, встановленому законом”, щоб не порушити прав людини та у випадку, що розглядається, щоб не нівелювати положення про пряму дію норм Конституції, у справі “Санді Таймс проти Сполученого Королівства” від 28 квітня 1979р.: “У пунктах 2 статей 9, 10 і 11 Конвенції з прав людини і французький, і англійський текст використовують рівнозначний вираз “передбачено законом” (*prevues par la loi* і *prescribed by law*). Якщо французький текст зберігає той самий вираз у статті 8 п.2 Конвенції, у статті 1 Протоколу 1 і в статті 2 Протоколу 4 до цієї Конвенції, то англійський текст, відповідно, говорить інакше: “згідно з законом” (*in accordance with the law*), “передбачено правом” (*provided for by law*) і “згідно з правом” (*in accordance with the law*). Таким чином, опинившись перед кількома версіями правостановляючого міжнародного договору, Суд повинен дати їм таке тлумачення, яке зближує їх наскільки це можливо і відповідає реалізації цілей і досягненню завдань договору.

На думку ЄСПЛ, з виразу “встановлено законом” випливає дві вимоги. *По-перше*, право має бути адекватною мірою доступним: громадяни повинні мати відповідну обставинам можливість орієнтуватися у тому, які правові норми застосовуються в цьому випадку. *По-друге*, норма не може вважатися

“законом”, якщо вона не сформульована досить точно, що дозволяє громадянину погоджувати з нею свою поведінку: він повинен мати можливість, користуючись за необхідності порадами, передбачити, розумною стосовно обставин мірою, наслідки, які може спричинити ця дія. Наслідки необов'язково передбачувати з абсолютною точністю, оскільки досвід показує, що це неможливо. Більше того, хоч визначеність є досить бажаною, вона може супроводжуватися ризиками скам'янілості, тоді як право повинно володіти можливостями “йти в ногу” з обставинами, що змінюються. Відповідно, багато законів неминуче містять терміни, які більшою або меншою мірою є розпливчастими: їх тлумачення і застосування завдання практики.

Таким чином, коли йдеться про свободу розсуду держави на “переході” від положення про пряму дію норми Конституції до положення щодо здійснення прав “на підставі і в порядку, встановленому законом” у випадку з конкретизацією прав людини слід мати на увазі, що така свобода розсуду держави не є необмеженою. Вона не може знімати з конституційної норми характеру норми прямої дії, конкретизуючий закон не може скасовувати чи применшувати легітимну мету конституційної норми. Конкретизуючий закон має, насамперед, враховувати права та інтереси особи (бути доступним для неї, вказувати їй на наслідки застосування конституційної норми та закону, який її конкретизує, зрозуміло для неї розкривати зміст такої норми, виходити з верховенства права, а не з його доцільності для суб'єктів владних повноважень, мають бути вагомі підстави для прийняття такого закону тощо).

Як показує практика країн перехідної демократії, ті з них, які в законах конкретизуючи норму прямої дії виходять з прав та інтересів людини – зміцнюють демократичні засади у внутрішньому правопорядку. В тих країнах, які в основу прийняття таких конкретизуючих законів ставлять категорію доцільності – відбувається переформатування національного правопорядку в бік посилення тоталітарних засад.

Механізм повороту від демократичного курсу в бік тоталітаризму досить чітко простежується в практиці Російської Федерації. Спочатку в роз'ясненні Пленуму Верховного Суду Російської Федерації (в постанові від 31 жовтня 1995р.) задекларовано, що положення п.1 ст.15 Конституції Російської Федерації (“Конституція Російської Федерації має вищу юридичну силу, пряму дію і застосовується на всій території Російської Федерації”) мають застосовуватися не в “усіх”, але в “необхідних випадках”, а не так, як сказано в Основному Законі – “мають пряму дію”. Потім було визначено чотири ситуації, коли такі випадки є “необхідними”: (1) коли норми Конституції не вимагають додаткової регламентації і не містять вказівок на можливість їх застосування за умов прийняття федерального закону; (2) коли суд дійде висновку, що закон прийнятий до набуття чинності Конституцією, суперечить їй; (3) коли суд з'ясує, що закон, прийнятий після набуття чинності Конституцією, суперечить їй; (4) коли в законі існує прогалина і тоді має застосовуватися відповідна норма Конституції.

Отже, для урахування відповідних застережень для прямої дії конституційної норми фактично не залишається підстав і можливостей. Крім того, і наукова доктрина в цій країні швидко розпочала трансформацію від визнання фізичних осіб суб'єктами конституційної норми прямої дії до закріплення таких прав лише за суб'єктами владних повноважень².

² Російський науковець І.Карташова у статті “Прямое действие Конституции Российской Федерации: понятие и структура” зазначає: “Пряма дія Конституції РФ (в спеціальному юридичному сенсі) – це безпосередня реалізація конституційно-правових норм, що представляє собою процес і результат діяльності владних суб'єктів, уповноважених та зобов'язаних на те самою Конституцією, за допомогою застосування, виконання і використання ними конституційних приписів, які входять у предмет конституційно-правового регулювання, обмеженого об'єктивними і суб'єктивними межами”. – Вестник Воронежского института МВД России, 2012г., №2.

– Що значить “оптимізація” обмежень прав і свобод людини і громадянина відповідно до міжнародно-правових зобов’язань України?

Конституція України та міжнародні договори, згода на обов’язковість яких надана Верховною Радою, містять перелік різних прав і свобод людини. Лише незначна їх кількість визнаються абсолютними правами і не передбачають обмежень чи застережень застосування. Питання обмеження прав і свобод людини увійшло у вітчизняну правозастосовну практику після приєднання до ЄКПЛ. До цього в державі суб’єкти владних повноважень керувалися критеріями здебільшого заборонного та частково дозвільного характеру.

Спочатку ЄСПЛ акцентував увагу українських органів влади та державних службовців на тому, що права людини належать особі, а не державі. Звідси випливає, що не всі з них можуть бути обмежені, а ті, що можуть – мають обмежуватися за чітко визначеною в законі процедурою і задля визначеної в законі мети. Держава позбавлена можливості свавільно розпоряджатися правами, які належать не їй, а людині. Вона [держава] має звернутися через своїх представників до суду, і ті мають довести (що саме по собі вимагає щонайменше їх появи на судовому слуханні), що користування певними правами у визначений період і на окресленій території порушить права інших осіб чи громадську, чи національну безпеку, територіальну цілісність тощо³.

Коли йдеться про “оптимізацію” обмежень прав і свобод людини і громадянина відповідно до міжнародно-правових зобов’язань, мається на увазі вибір найбільшої (із можливих) вимоги відповідності законодавчих обмежень прав людини вимогам, закріпленим у чинних для України міжнародних договорах. Це стосується широкого спектру функціонування обмежень: від їх термінологічного визначення, форми акту, до дозволених механізмів реалізації таких обмежень, легітимної мети, яка переслідується застосуванням обмежень, до наслідків для особи від таких обмежень.

У вітчизняній практиці випадки, коли дотримується вимога найбільшої відповідності законодавчих обмежень прав людини міжнародним зобов’язанням у сфері таких обмежень, скоріше виняток, ніж правило. Законодавець досить легко-важно ставить до них на рівні правотворчості (починаючи від Конституції), а інші суб’єкти владних повноважень – на рівні реалізації права.

У ст.64 Конституції України йдеться про обмеження прав в умовах воєнного або надзвичайного стану, а у ст.4 Міжнародного пакту про громадянські і політичні права 1966р., у ст.15 ЄКПЛ – про відступ від зобов’язань під час надзвичайної ситуації. Для кожної із таких правових ситуацій (“обмеження” і “відступу”) в міжнародно-правових актах передбачена своя сфера дії (для “обмежень”: право на повагу приватного і сімейного життя, свобода думки, совісті і релігії, свобода виразу думки, свобода зборів і об’єднань, захист власності тощо, тобто умови, не пов’язані з надзвичайністю, яку міжнародні документи тлумачать як загрозу життю нації).

Чи можна говорити про “найбільшу відповідність” міжнародним вимогам, коли Конституція прийняття практично всіх обмежень прав людини обумовлює прийняттям закону, а Парламент фактично їх проводить у життя Постановою про затвердження заяви Верховної Ради України? При цьому охоплюються ті права людини, які за Конституцією не можуть бути обмежені навіть в умовах воєнного і надзвичайного стану (право на свободу та особисту недоторканність (ст.29); право на захист у суді (ст.55) тощо).

Часто плутають у правозастосовчій практиці “обмеження прав людини” та “межу їх нормативного передбачення”; розуміють “оптимальне поєднання особистих прав і суспільних інтересів” як всеосяжне переважання суспільного; до чітко визначених у міжнародно-правових документах критеріїв обмеження (вихід за які слід вважати неправомірним) додають на власний розсуд такі, які конвенційно не передбачені, чи які є занадто розпливчастими для їх практичного застосування: критерії умови розвитку суспільства, неможливості здійснення права, довготривалих інтересів держави, громадянського миру, утвердження суверенної державності, благополуччя держави і т.п.

При цьому йдеться не про обмеження здійснення певного права в часі чи місця здійснення права, а про його фактичну заборону. **Українські суди навіть вигадали для такої мети відповідну формулу: “обмеження шляхом заборони”.** В офіційних роз’ясненнях дедалі частіше йдеться про “вилучення в конституційному статусі особи”, а науковці, на жаль, дедалі більше схильні вважати, що саме до “вилучення в статусі” зводяться обмеження прав людини. При цьому мало кого турбує, що часте застосування права на дерогацію [відступ від дотримання прав] у першу чергу характеризує ступінь демократії в державі.

Як показує аналіз, **найбільший державний волюнтаризм в обґрунтуванні обмежень прав людини проявляється під час тлумачення окремих критеріїв для таких обмежень, природи самих обмежень** (критерії: “на підставі закону”, “в порядку, встановленому законом”, “в демократичному суспільстві”, “громадський порядок”, “здоров’я населення”, “мораль населення”, “національна безпека”, “громадська безпека”, “права і свободи інших”, “права і репутація інших”, “обмеження права на публічний розгляд в суді”), **і в обґрунтуванні відступів від прав у зв’язку з надзвичайним станом** (критерії: “надзвичайний стан, при якому життя нації знаходиться під загрозою”, “оголошення, повідомлення і припинення дії надзвичайного стану”, “лише в тому ступені, як це вимагає гострота становища” тощо).

Не є винятком і українська практика. Не йдеться про право та можливість України тимчасово відійти від своїх міжнародно-правових зобов’язань у галузі прав людини. Оскільки держава відповідає за громадянський порядок і національну безпеку в країні, беручи до уваги, що саме державі належить свобода розсуду в тому, які її дії відповідають таким легітимним цілям і чи є її дії необхідними в демократичному суспільстві, пропорційними, такими, що не порушують права інших людей, що саме на ній лежить відповідальність захисту публічного порядку,

³ Для кожного права, яке може бути обмежене, встановлені чітко визначені державно і суспільно значимі цінності, які держава зобов’язана оберігати, оскільки на ній лежить обов’язок одночасно гарантувати реалізацію прав людини і забезпечити нормальне функціонування демократичного суспільства.

демократичних інститутів, загальнолюдських цінностей в країні, то зрозуміло, що державі надаються певні свободи для припинення і ліквідації ситуацій, які загрожують життю нації. Держава має повне право змінити територію, на яку поширюється її відступ від міжнародних зобов'язань.

Але саме тому, що вона може користуватися таким широким обсягом суверенних прав, її дії мають підпадати під юрисдикційний контроль щодо пропорційності вжитих нею заходів, чи не перевищила вона вжитими заходами тих мір, які вимагали надзвичайні обставини, чи не нехтувався принцип верховенства права тощо. У подібних ситуаціях держава має діяти бездоганно та високо-професійно, приймаючи юридично якісні правові акти обмеження прав людини.

А саме в цьому Постановою ВР “Про Заяву Верховної Ради України “Про відступ України від окремих зобов'язань, визначених Міжнародним пактом про громадянські і політичні права та Конвенцією про захист прав людини і основоположних свобод” “кульгає на обидві ноги”. До цієї Постанови є кілька питань, а саме:

1. Міжнародний пакт про громадянські і політичні права оперує поняттям “надзвичайне становище в державі, при якому життя нації перебуває під загрозою” (ст.4), ЄКПЛ вживає терміни: “надзвичайна ситуація”, “війна або інша суспільна небезпека, яка загрожує життю нації” (ст.15), Конституція України говорить про “воєнний або надзвичайний стан” (ст.64), за яких допустимі обмеження прав людини. Чи є таким “стан безпекової ситуації”, про який йдеться у постанові?
2. В Конституції України сказано, що “виключно законами України визначаються права і свободи людини і громадянина, гарантії цих прав”. Чому законодавець вирішив обмежити гарантії прав людини не законом, а Постановою Верховної Ради?
3. Можна пояснити, але не зрозуміти запровадження Постановою обмеження на право на справедливий суд (ст.14 Пакту і ст.6 Конвенції), оскільки Конституція цього права не знає (хоч воно стало частиною законодавства України після ратифікації цих договорів), але чому запроваджено обмеження на свободу та особисту недоторканність (ст.9 Пакту і ст.5 Конвенції), коли ст.ст. 9 і 64 Конституції України забороняють запроваджувати такі обмеження; на право на правовий захист (відповідно ст.14 Пакту і ст.132 Конвенції), яке ст.ст. 55, 59, 64 Конституції гарантують його від обмежень навіть в умовах воєнного або надзвичайного стану, тощо?
4. Чи можна вважати такі терміни Постанови, як “особливий порядок місцевого самоврядування”, “окремі міста, райони, селища і села”, “відступ від окремих зобов'язань” та ін., такими, що відповідають чітко визначеному ЄСПЛ стандарту: “Можна вважати “законом” лише норму, яка сформульована достатньо чітко, щоб громадянин міг скоригувати свої дії”⁴.

На жаль, цей перелік питань до Постанови не є вичерпним.

– Формулювання і зміст яких прав і свобод людини і громадянина потребують приведення у відповідність до міжнародно-правових джерел?

Таких статей багато і їх можна поділити на категорії:

- 1) декларативне проголошення прав людини (наприклад, право на житло ст.47, право на охорону здоров'я, ст.49 Конституції та ін.);
- 2) невідповідність у ставленні до чинних прав людини (якщо міжнародні зобов'язання забороняють дискримінацію “за будь-якою ознакою” – ст.14 ЄКПЛ, то в Конституції України йдеться лише про “неможливість привілеїв і обмежень” за значно меншим переліком ознак (ст.24);
- 3) невідповідність у гарантіях прав людини (більшість із прав людини в Конституції);
- 4) невідповідність у прийнятих критеріях можливого обмеження прав людини. Як правило, в Конституції вказуються значно більше підстав для обмеження, ніж визначено в міжнародних зобов'язаннях, або такі підстави подаються вкрай нечітко та не виключають можливостей для свавільного порушення прав людини (ст.30 Конституції: “У невідкладних випадках... можливий інший, встановлений законом, порядок проникнення до житла чи до іншого володіння особи, проведення в них огляду і обшуку” та ін.);
- 5) із 41 статті розділу II Конституції України 35 – формулюють права, виконання яких фактично залежить від “підстав і порядку встановленого законом”, який потім визначає ці підстави, не зважаючи на міжнародні зобов'язання держави.

Практично всі положення Конституції, які допускають її свободу розсуду під час обмеження прав людини не визначають межі такого “розсуду”, а отже, дають правозастосовчим органам підстави для їх свавільного визначення, що також не відповідає міжнародним зобов'язанням України. ■

ДЕМОКРАТИЧНІ ДЕРЖАВИ ЗАПОБІГАЮТЬ ЗЛОВЖИВАННЮ ПРАВАМИ СВОЄЮ ТЕРПИМОЮ АТМОСФЕРОЮ ДО ЛЮДСЬКОГО ІНДИВІДУАЛІЗМУ



Всеволод РЕЧИЦЬКИЙ,
експерт громадської спілки
“Українська Гельсінська спілка
з прав людини”,
доцент кафедри
конституційного права
Національного юридичного
університету
імені Ярослава Мудрого

– Співвідношення положення про пряму дію Конституції з положенням щодо здійснення прав “на підставі і в порядку, встановленому законом”

На моє переконання, пряма дія Конституції означає, що реалізація Основного Закону має бути забезпечена як за наявності, так і за відсутності опосередковуючого законодавства. Причому навіть тоді, коли про таке опосередковуюче законодавство (закони) прямо

⁴ Зокрема, справи: “Хашман і Харуп”, “Гроппера Радіо АГ”, “Ворм”, “Григоріадіс”, “Гудвін” та ін.



говорить Конституція України. Якщо немає відповідного процедурного закону, треба вчиняти необхідні дії на основі Конституції. Вважаю, що юридичний вираз: “пряма дія” передбачений саме для таких ситуацій. В іншому випадку він просто втрачає нормативний сенс. “Прямо” – означає *без посередника* на рівні закону. Що ж тоді означає “на підставі і в порядку, встановленому законом”? Можливо, це означає, що рівень відповідної процедури виконання вимог Конституції просто вимагає найвищого способу регламентації. Тобто, якщо вже братися за регламентацію, то не нижче, ніж на рівні закону.

Загалом же, за **органічним задумом, конституція – це обмежувач** насамперед законодавчої влади. Як казав свого часу Д.Талмон, на заміну деспотизму королів після Великої французької революції 1789р. майже відразу прийшов “деспотизм парламентів”. **Саме щоб завадити деспотизму політично заангажованого законодавця ухвалюються (у стратегічній схемі конституціоналізму) основні закони.** Не варто забувати, що поточні закони – це в більшості випадків втілення “права порядку”, а конституції (якщо вони справжні, тобто органічного походження) – є втіленням права свободи (саме тому норми майже 10-ти європейських конституцій передбачають “право вільного хаосу” у формі нині класичного права народу на демократичне повстання). На відміну від конституцій, процедурні поточні закони – це все-таки уособлення права порядку. **І саме тому вони не можуть бути критичною умовою реалізації Конституції, яка є за означенням правом свободи.** Свобода в конституціоналізмі вища за порядок, саме тому здійснення її не може потрапляти в залежність від примх поточного законодавства.

– **Що значить “оптимізація” обмежень прав і свобод людини і громадянина відповідно до міжнародно-правових зобов’язань України?**

Думаю, що це [“оптимізація”] не жорстке імперативне поняття. Головне, щоб кількість українських (існуючих і можливих) обмежень на здійснення конституційних прав і свобод не перевищувала кількості (і підстав для) обмежень, які містить у собі Європейська конвенція 1950р. і протоколи до неї. Це означає, що Україна або приймає всі можливі “європейські” обмеження, тобто обмеження, які їй пропонує (у вигляді ратифікованих Україною актів) Європа, або погоджується лише на частину таких “стандартних” або “модельних” обмежень. Саме таким шляхом поки що йде робоча група Конституційної Комісії з удосконалення конституційного кодексу прав і свобод.

Загальні європейські норми не передбачають права на придбання зброї для захисту себе і своєї родини, а прибалтійські країни таке право передбачили. Потенційно це могла б вчинити і Україна.

Європейська конвенція 1950р. передбачає 12 можливих обмежень для здійснення свободи самовираження (свободи слова в широкому розумінні), а чинна Конституція України – приблизно 11 таких обмежень. Нині стоїть питання, чи не звести кількість українських обмежень у цьому випадку до 3-5?

ЄКПЛ вимагає, щоб реальному застосуванню обмежень передувало виконання необхідної умови, а саме: визнання необхідності таких обмежень не просто в державі, а в “демократичній” державі. Дещо спрощуючи це питання, можна сказати, що це означає приблизно наступне: **“демократична держава”** на відміну від “простої” держави **вдається до накладання обмежень лише у крайньому випадку**, тобто коли без цього вже очевидно не можна обійтися. У більшості ж випадків атмосфера демократичної держави є (має бути) такою, що вона *сама по собі* спонукає індивідів до корекції їх дещо екстравагантної, зухвалої щодо суспільства поведінки. Крім того, суттєве значення тут має також **притаманний демократичним державам високий рівень терпимості до проявів людського індивідуалізму, егоїзму чи егоцентризму.** Простіше кажучи, демократичні держави запобігають зловживанню правами своєю терпимою атмосферою. У таких державах гідність людини цінується дуже високо, відтак вони усіляко уникають проявів державного примусу чи насильства. За таких умов конституційні обмеження на здійснення прав і свобод людини перебувають майже у “сплячому” стані.

– **Формулювання і зміст яких прав і свобод людини і громадянина потребують приведення у відповідність до міжнародно-правових джерел?**

Думаю, що це більшість прав і свобод в українській Конституції. **Майже всі вони вимагають більшої лаконічності, зменшення кількості можливих обмежень на їх потенційне здійснення, а також застереження стосовно того, що ці обмеження мають “включатися” лише тоді, коли це визнається необхідним у “демократичній державі”.**

Особливу проблему становлять в Україні конституційні соціально-політичні (позитивні) права. Їх можна викласти за моделлю українських зобов’язань, відповідно до ратифікованого Україною Міжнародного пакту 1966р. про ці права⁵. Тоді вони фактично перетворюються у самозобов’язання держави поступово підвищувати рівень добробуту громадян, але при цьому такі права не зможуть захищатися безпосередньо в суді. Цей шлях видається оптимальним. Інший шлях – перетворити їх у права, які все-таки можна захищати в суді. Деякі країни просто відмовилися від цих прав (наприклад, Канада). Таких прав не мають США і більшість старих демократій у світі. Загалом, ці права є ознакою соціалістичного світобачення правової реальності. Для мене ж особисто подібне світобачення є головною перепоною на шляху українського поступу. ■

⁵ Міжнародний пакт про громадянські і політичні права, прийнятий Генеральною асамблеєю ООН 16 грудня 1966р., ратифікований Указом Президії Верховної Ради Української РСР №2148 від 19 жовтня 1973р. – *Ред.*

ПРАВОСУДДЯ, СУМІЖНІ ПРАВОВІ ІНСТИТУТИ ТА ПРАВООХОРОННА ДІЯЛЬНІСТЬ

**СУДДІВСЬКИЙ ІМУНІТЕТ –
ЦЕ НЕ ОСОБИСТИЙ ПРИВІЛЕЙ ГРОМАДЯНИНА,
А ОДИН З НАЙВАЖЛИВІШИХ ЗАСОБІВ
ЗАХИСТУ ПУБЛІЧНИХ ІНТЕРЕСІВ**

Микола КОЗЮБРА,
завідувач кафедри
загальнотеоретичних та
державно-правових наук
Національного університету
"Києво-Могилянська академія",
суддя Конституційного Суду
України у відставці, член
Конституційної Комісії

**– Зміст принципу поширення юрисдикції судів
на всі правовідносини, що виникають у державі**

Принцип поширення юрисдикції судів на всі правовідносини, що виникають у державі, закріплений у ч.2 ст.124 Конституції України, оцінюється фахівцями неоднозначно, в т.ч. самими суддями.

З одного боку, цей принцип є однією з вагомих гарантій права людини на судовий захист своїх прав і свобод. Причому таке право поширюється, як визначено в рішеннях ЄСПЛ, на всі процесуальні дії, результат яких має вирішальне значення для громадянських прав і обов'язків⁶.

З іншого боку, йдеться про те, що судовому розгляду підлягають лише ті правовідносини, щодо яких виникає спір між його сторонами чи іншими, визначеними законом, зацікавленими особами. Це цілком відповідає природі правової держави, в якій мають бути передбачені процедури, що дозволяють кожній людині (громадянину) вступати у спір про право навіть із самою державою та її органами і посадовими особами. І коли такий правовий спір виникає, суд не може відмовити у правосудді. Саме так має, як на мене, тлумачитися наведене положення ст.126 Конституції. У цьому випадку згадане положення слід розглядати як прогресивне, оскільки воно заперечує існуюче за радянських часів істотне обмеження можливостей судового захисту прав громадян, чим фактично применшувалося значення самого суду як головного гаранта прав людини. Втім, зважаючи на не зовсім чітке формулювання цього положення, воно в процесі конституційної реформи має бути деталізоване.

**– Зміст і значення інституту функціонального
імунітету судді**

Суддівський імунітет – це не особистий привілей громадянина, який обіймає посаду судді, а один з найважливіших засобів захисту публічних інтересів – забезпечення незалежності суду та суддів, вагома гарантія об'єктивного, неупередженого та справедливого здійснення ними правосуддя. Саме

тому суддівський імунітет розглядається сучасною конституційною теорією та практикою як суттєвий і невід'ємний елемент статусу судді.

Імунітет судді охоплює два тісно пов'язаних між собою аспекти. **Перший** полягає в тому, що суддя не може бути притягнутий до будь-якої відповідальності за висловлену ним під час здійснення правосуддя думку та ухвалене рішення, за винятком випадку винесення ним завідомо неправосудного рішення чи вчинення іншого зловживання, що має ознаки злочину. Цей аспект суддівського імунітету часто називають індемнітетом.

Другий аспект імунітету судді має на меті **убезпечити (захистити) суддю від можливого зовнішнього впливу на нього під час здійснення ним професійної діяльності** (суддівських обов'язків). Він передбачає насамперед особливий порядок притягнення судді до кримінальної відповідальності, затримання та взяття під варту, якщо суддею вчинені діяння, що мають ознаки злочину. Варто наголосити, що йдеться не про уникнення кримінальної відповідальності з боку судді (що, на жаль, у наших реаліях трапляється і що є не сумісним з принципом рівності громадян перед законом і судом), а саме про особливий порядок переважно затримання і взяття під варту судді, який підозрюється у вчиненні злочину.

Суддівський імунітет у цьому аспекті в конституціях зарубіжних країн часто прирівнюється до імунітету члена парламенту. Водночас, є чимало країн, в яких суддівський імунітет ширший за парламентський (депутатський), що свідчить про особливу увагу до статусу судді, діяльність якого пов'язана з підвищеним професійним ризиком.

Разом з тим у європейських країнах стає дедалі помітнішою тенденція до певного обмеження суддівського імунітету, прив'язка його винятково до функціональної діяльності судді, тобто пов'язаної з виконанням суддею його посадових обов'язків.

У ст.119 Конституції Хорватії суддівський імунітет сформульований таким чином: "Суддя не може бути взятий під варту без згоди Державного судового віче (аналог Вищої ради юстиції) за кримінальне правопорушення, вчинене під час виконання посадових обов'язків". Подібні положення містяться і в деяких інших конституціях.

У Конституції України суддівський імунітет сформульований в загальному вигляді: "Суддя не може бути без згоди Верховної Ради України затриманий чи заарештований до винесення обвинувального вироку судом" (ч.3 ст.126 Конституції України). Він не обмежується виконанням суддею його посадових обов'язків, тобто не є функціональним.

Очевидно, що під час внесення змін до Конституції України наявні в Європі тенденції до звуження імунітету судді, обмеження його винятково функціональним імунітетом мають бути враховані. Проте, це зовсім не означає, що суддівський імунітет має бути ліквідований зовсім, як пропонують деякі народні депутати чи окремі парламентські фракції.

⁶ Див., зокрема Рішення ЄСПЛ у справі "Рінгайсен проти Австрії" (*Ringeisen v. Austria*) від 16 липня 1971р. Це рішення Суду спонукало Конституційний суд Австрії переглянути свою попередню практику тлумачення слів "цивільні права та обов'язки" (п.1 ст.6 ЄКПЛ). – Український портал практики Європейського суду з прав людини, <http://eurocourt.in.ua/Article.asp?Aldx=112>.

Згоду на позбавлення імунітету судді має давати не Парламент, як це відбувається зараз, а орган суддівського співтовариства, яким, по суті, має стати Вища рада юстиції після її конституційного реформування. Це, *по-перше*, дозволить уникнути надмірної політизації цього процесу, а, *по-друге*, – привести положення згадуваної ч.3 ст.126 Основного Закону у відповідність до рекомендацій Венеціанської комісії.

– Основні проблеми формування суддівського корпусу та нагляду за діяльністю суддів

Головні проблеми формування суддівського корпусу окреслюю у формі питань:

- Чи є належними кваліфікаційні вимоги до кандидата на посаду судді і де вони мають бути закріплені – винятково на рівні Конституції чи у спеціальному законі (“Про судоустрій і статус суддів”, наприклад)?
- Який орган має здійснювати призначення на посаду судді?
- Який орган має переводити суддів з одного суду до іншого, в т.ч. в порядку кар’єрного росту суддів?
- Який орган має припиняти повноваження судді та звільняти їх з посади?
- Якими є конституційні підстави для припинення повноважень судді та звільнення його з посади?

Спробую стисло сформулювати власне бачення відповідей на наведені вище питання:

- **основні кваліфікаційні вимоги до кандидата на посаду судді** – наявність українського громадянства, знання державної мови, наявність вищої юридичної освіти, професійного стажу (причому, досить великого, а не трьохрічного, як зараз), віковий ценз (не нижчий за 30 років) – мають бути визначені Конституцією. В Основному Законі варто закріпити також положення про те, що кандидати на посаду судді відбираються на конкурсній основі. Інші кваліфікаційні вимоги до кандидатів можуть бути визначені на рівні закону;
- **призначення на посаду судді має здійснювати орган суддівського співтовариства** – оновлена відповідно до внесених змін до Конституції Вища рада юстиції. Принаймні, саме вона має приймати рішення з цього питання, яке, як юридичний факт, може оформлюватись указом Президента України. Повноваження Президента в цьому аспекті мають бути винятково церемоніальними. Як глава держави, від імені якої ухвалюються судові рішення, він лише “освячує” вступ судді на посаду, підвищуючи тим самим престиж суддівської професії і статус судді;
- **переміщення суддів з одного суду до іншого, в т.ч. на підвищення**, має здійснювати ВРЮ самостійно, без участі політичних органів;
- **варто розмежувати на рівні Конституції підстави для припинення повноважень судді та його звільнення**. Підстава для звільнення судді за вчинення ним проступку, несумісного із званням (статусом) судді, має бути чітко прописана в Конституції. Від досить невизначеної, розмитої підстави – “порушення присяги”, яка нині передбачена ст.126 Конституції і яка неодноразово тлумачилася надто широко, слід рішуче відмовитися⁷.

Щодо проблем нагляду за діяльністю суддів. Верховний судовий нагляд за правильним і однаковим застосуванням законів всіма судами загальної юрисдикції здійснює найвищий судовий орган у цій системі – Верховний Суд, який, за європейськими стандартами, є вищою судовою інстанцією, що розглядає справи в порядку касації (в деяких країнах він так і називається Верховний Касаційний Суд). Тобто, нагляд за здійсненням правосуддя відбувається насамперед у процесуальній формі. Ця форма за тими ж стандартами є, по суті, єдиним засобом забезпечення єдності судової практики.

Разом з тим, діяльність судів не обмежується здійсненням їх основної функції – правосуддя. Вона пов’язана також з призначенням, переміщенням, припиненням повноважень і звільненням суддів, дисциплінарним провадженням у разі вчинення суддею дисциплінарного проступку тощо. Ці питання мають вирішуватися спеціалізованим органом суддівського співтовариства, у складі якого більшість має належати суддям, обраним самими суддями. Такі органи в різних країнах називаються по-різному – Вища рада магістратури, Вища судова рада, Вища рада судівництва, Державне судове віче тощо.

За чинною Конституцією України – це Вища рада юстиції. За тими ж європейськими стандартами такий орган здійснює певні управлінські та наглядові (контрольні) функції з питань, віднесених до його компетенції. ■

НЕЗАЛЕЖНІСТЬ СУДУ ПОТРЕБУЄ ІМУНІТЕТУ ВІД ПРИЯТЯГНЕННЯ ДО ВІДПОВІДАЛЬНОСТІ



Володимир КРАВЧУК,
суддя Львівського окружного адміністративного суду

– Зміст принципу поширення юрисдикції судів на всі правовідносини, що виникають у державі

Чинна редакція ст.124 Конституції України поширює юрисдикцію судів на всі правовідносини, що виникають у державі. На мою думку, межі судової юрисдикції потрібно уточнити. Вона поширюється не на всі правовідносини (як зазначено в чинній редакції), а на спірні правовідносини. Таким чином, **основна функція судів – вирішувати правові спори на основі закону**.

Однак цим функції суду не вичерпуються. У випадках, передбачених законом, суди здійснюють контроль за обмеженням прав і свобод людини, а також встановлюють факти, що мають правове значення.

З метою зменшення кількості спорів (насамперед “дрібних”, які можуть вирішуватися альтернативними методами), а також підвищення ефективності адміністративних процедур, **потрібно передбачити**

⁷ Докладно ці положення викладені в підготовленому групою експертів (С.Головатий, М.Козюбра, І.Коліушко, Р.Куйбіда та ін.) проекті Закону про внесення змін до Конституції України, переданому до Конституційної Комісії.

в Конституції можливість встановлення законом обов'язкового досудового врегулювання спору. Досудовий порядок не позбавляє судової юрисдикції, але встановлює механізм вирішення спору поза судом.

Доцільно внести положення, що Україна визнає юрисдикцію міжнародних судових установ чи відповідних органів міжнародних організацій, членом або учасником яких вона є. Це надає можливість використовувати міжнародні механізми правового захисту прав і свобод людини та інтересів держави.

Необхідно додати до Конституції положення про те, що держава гарантує виконання судового рішення, а суди здійснюють контроль за виконанням судових рішень. Це впливає з принципу єдності судового та виконавчого провадження, яке є останньою стадією.

З метою забезпечення незалежності судової влади необхідно встановити конституційну заборону на перегляд судових рішень чи їх зупинення іншими органами⁸. Цей принцип в Україні часто порушується шляхом встановлення мораторію на стягнення та відбуття покарання (поза процедурою амністії чи помилування).

– Зміст і значення інституту функціонального імунітету судді

В Україні трапляються випадки переслідування суддів за правову позицію у справі. Підстави для цього дає ст.375 Кримінального кодексу про постановлення суддею (суддями) завідомо неправосудного вироку, рішення, ухвали або постанови. Незалежність суду потребує імунітету від притягнення до відповідальності, оскільки це може бути використано як спосіб тиску на суд з боку, насамперед, прокурорів.

У Конституції пропонується закріпити обсяг судового імунітету відповідно до проекту змін до Конституції, що знаходиться на розгляді в Конституційному Суді. Суддя не може бути без згоди ВСР затриманий, та до нього не може бути застосовано запобіжний захід у вигляді тримання під вартою до винесення обвинувального вироку судом, за винятком затримання під час вчинення або безпосередньо після вчинення тяжкого чи особливо тяжкого злочину проти життя та здоров'я особи.

Цей імунітет не є функціональним, але в сучасних умовах є більш ефективним інструментом забезпечення незалежності судді, ніж обмежений функціональний імунітет.

– Основні проблеми формування суддівського корпусу та нагляду за діяльністю суддів

Щодо статусу судді. В цій частині важливим є деполітизація (усунення Верховної Ради та Президента від кадрових процедур), конкурсний принцип добору



та просування судді по службі, скасування такої підстави звільнення, як “порушення присяги”.

Підтримую скасування першого призначення судді Президентом України. Суддя одразу призначається на посаду безстроково за рішенням Вищої судової ради України (теперішня ВРЮ) за поданням ВККС України⁹. Підтримую існуючий порядок обрання суддів на адміністративні посади зборами суддів¹⁰. Підтримую необхідність розмежування підстав припинення виконання обов'язків судді і звільнення з посади судді¹¹.

Потрібно доповнити підстави припинення повноважень судді такими, як: (1) визнання судді недієздатним або обмеження його дієздатності; (2) набуття законної сили обвинувальним вироком щодо нього, яким його позбавлено права обіймати посаду судді. На мою думку, вирок суду щодо судді не повинен бути безумовною підставою для звільнення з посади. Якщо вироком суду суддю засуджено та позбавлено права обіймати посаду, то Вища судова рада України звільняє його (безумовна підстава). В інших випадках, питання звільнення судді з посади на підставі вироку вирішується на розсуд ВСР.

Необхідно скасувати таку підставу звільнення судді, як “порушення присяги”. Її доцільно замінити притягненням судді до дисциплінарної відповідальності за вчинення передбаченого законом дисциплінарного правопорушення, несумісного з подальшим перебуванням на посаді судді. Звільнення з цієї підстави можливе за поданням ВККС України¹².

Доцільно скасувати звільнення за порушення вимог щодо несумісності. Порушення правила несумісності зазвичай є підставою дисциплінарної відповідальності. Немає потреби негайно звільняти суддю за незначне порушення правила про несумісність¹³.

Доцільно запровадити додаткову підставу звільнення: складення присяги іншій державі або здійснення судочинства не від імені України. Це дозволяє звільняти суддів, які перешли на бік РФ (Крим), т.зв. ЛНР, ДНР.

Доцільно запровадити додаткову підставу звільнення: ненадання суддею згоди на переведення до іншого суду в разі ліквідації чи реорганізації суду, в якому він обіймає посаду.

⁸ Рекомендації КМРЄ №12 (2010) – п.16-18; КРЄС №13 – п.10-12.

⁹ Висновок Венеціанської комісії №722 – п.18; №401 – п.26.

¹⁰ Висновок Венеціанської комісії №747 – п.18.

¹¹ Висновок Венеціанської комісії №722 – п.21-25.

¹² Висновок Венеціанської комісії №722 – п.60; 801 – п.51; справа ЄСПЛ “Олександр Волков проти України” – п.185.

¹³ Висновок Венеціанської комісії №401 – п.45.

Щодо повноважень Вищої судової ради. У Конституції потрібно закріпити мету Вищої судової ради: забезпечення справедливого правосуддя, гарантування незалежності суддів¹⁴.

Вища судова рада України:

- 1) проводить конкурс на заміщення посади судді;
- 2) вносить Президенту України подання про призначення на посаду судді;
- 3) здійснює переведення судді на посаду судді до іншого суду;
- 4) відсторонює суддів від посад у випадках, передбачених законом;
- 5) звільняє суддів з посад (в т.ч. у зв'язку з припиненням повноважень);
- 6) надає згоду на затримання судді, на застосування до судді запобіжного заходу у вигляді тримання під вартою до винесення обвинувального вироку судом;
- 7) розглядає та вирішує скарги суддів на рішення ВККС про притягнення до дисциплінарної відповідальності;
- 8) розглядає та вирішує відповідно до закону питання організаційного та фінансового забезпечення судів;
- 9) надає висновки щодо проектів законів, які стосуються судоустрою та статусу суддів;
- 10) звертається до Верховної Ради з поданням про створення, реорганізацію, ліквідацію судів.

Усі рішення Вища судова рада приймає на засіданні повним складом ради.

Щодо складу Вищої судової ради. Доцільно зменшити кількість членів (з 20 до 18) та принципи формування ВСР, включивши до її складу:

- 12 суддів, обраних самими суддями на з'їзді суддів України (може бути зменшено до 7 членів – щоб забезпечити більшість суддів);
- 2 адвокатів, обраних на з'їзді адвокатів;
- 2 науковців, обраних на з'їзді представників навчальних закладів;
- 2 прокурорів, обраних на конференції прокурорів України¹⁵.

Щодо ВККС. Доцільно визначити конституційний статус Вищої кваліфікаційної комісії суддів, як спеціального (окремого від ВСР) органу, що відповідає за добір суддів та забезпечення їх кваліфікації та дисципліни¹⁶.

На відміну від існуючого порядку, пропонується, щоб конкурс на заміщення посади судді проводила не ВККС, а ВРЮ. **В такому випадку повноваження ВККС полягатимуть лише у складанні рейтингу за підсумками кваліфікаційного іспиту.**

У складі ВККС повинно бути дві палати: кваліфікаційна та дисциплінарна.

Виконання дисциплінарних функцій ВККС дозволяє створити додатковий досудовий механізм захисту суддів, у вигляді оскарження рішень про притягнення суддів до відповідальності до ВСР. Вважаю це слушним, оскільки дозволяє вирішувати суддівські проблеми у спеціальному органі – ВСР, який може перевіряти дисциплінарні рішення ВККС не лише на предмет правомірності, але й щодо доцільності (чого не може перевіряти суд).

ВККС складається з 12 суддів, обраних самими суддями, забезпечуючи представництво з різних рівнів та спеціалізацій судів (по чотири – від місцевих судів, апеляційних, вищих)¹⁷. Різні принципи формування та непричетність ВСР до формування ВККС забезпечує незалежність цих органів один від одного.

Повноваження ВККС повинні визначатися законом. ■

СУДОВА ВЛАДА ПОВИННА БУТИ МАКСИМАЛЬНО ДЕПОЛІТИЗОВАНОЮ



Ярослав РОМАНЮК,
Голова
Верховного Суду України

– Зміст принципу поширення юрисдикції судів на всі правовідносини, що виникають у державі

Згідно з ч.2 ст.124 Конституції України юрисдикція судів поширюється на всі правовідносини, що виникають у державі. Цей принцип застосовується настільки буквально, що в позасудовому порядку практично жоден спір не вирішується. Навіть дрібні справи, в яких спору фактично немає, передаються на розгляд суду.

Проте такий підхід не є виправданим. ЄСПЛ неодноразово висловлювався, що право на суд згідно зі ст.6 ЄКПЛ, одним із аспектів якого є право на доступ до правосуддя, не є абсолютним і може бути обмеженим¹⁸. Судового розгляду потребують ті справи, в яких є “спір” про “право”, реальний та серйозний, що може стосуватись існування права чи сфери його дії¹⁹.

Тобто, розгляд судом правового конфлікту є необхідним, коли є потреба встановлення фактичних

¹⁴ Рекомендації КРЄС №10 – п.8.

¹⁵ Висновки Венеціанської комісії №003 – п.47, 49; №722 – п.35; №722 – п.60; №29 – п.30; Справа ЄСПЛ “Олександр Волков проти України” – п.114; Київські рекомендації ОБСЄ – п.7, Велика хартія суддів – п.13, КРЄС №10 – п.23-24 (щодо виключення міністра юстиції).

¹⁶ Висновок Венеціанської комісії №747 – п.34-35; Київські рекомендації ОБСЄ – п.2, 9.

¹⁷ Європейський статут судді – п.9.

¹⁸ Див., наприклад, справу “Голдер проти Сполученого Королівства” (*Golder v. the United Kingdom*), рішення від 21 лютого 1975р. Внесено поправки до в'язничних правил, за якими в'язень завжди може отримати дозвіл на подання цивільного позову або на звернення до соліситора (спеціальний адвокат) за порадою щодо вчинення такого позову. Якщо в'язень має намір подати позов проти особи, яка обіймає посаду міністра, то такий дозвіл надається йому лише після обговорення його скарги в межах відомства. – Український портал практики Європейського суду з прав людини, <http://eurocourt.in.ua/Article.asp?Aldx=112>.

¹⁹ Див., наприклад, справу “Аллан Якобссон проти Швеції” (*Allan Jacobsson v. Sweden*), рішення від 25 жовтня 1989р. 1 липня 1987р. Закон про будівництво 1947р. було замінено новим Законом про планування і будівництво, згідно з яким правомірність деяких рішень щодо ліцензій на будівництво може бути перевірена адміністративними судами. Однак, у певних випадках, уряд залишається останньою інстанцією. Його рішення може бути оскаржене у Верховному адміністративному суді, відповідно до положень Закону від 21 квітня 1988р. про судовий нагляд за окремими адміністративними рішеннями, який набрав чинності 1 червня 1988р. – Там само.

обставин справи, надання їм фахової правової оцінки. Саме це є завданням суду. Не суперечать ЄСПЛ дії держави, яка передбачить позасудові процедури та існування адміністративних органів, які б могли вирішувати справи певних категорій²⁰. Єдине, що вимагається, – обов'язковий судовий контроль за рішеннями таких позасудових органів²¹.

Вітчизняні реалії свідчать про те, що **українська правова система потребує ширшого застосування досудових, позасудових способів врегулювання спорів**. Суди постійно працюють в умовах надмірного робочого навантаження й така ненормальна ситуація починає сприйматися як належне.

Нам варто слідувати Рекомендації КМРЄ R (86) 12 щодо заходів із попередження і зменшення надмірного робочого навантаження в судах, і передати несудовим органам повноваження з виконання не властивих судівництву завдань з розгляду вимог, що по суті не містять спору, однак зі збереженням судового контролю за законністю таких рішень. **Слід працювати над питанням про можливість запровадження в Україні інституту медіації**, який функціонує в багатьох європейських країнах. А найперше – розширити категорії справ, які вирішуватимуться нотаріусами.

Таких справ є багато. Насамперед ті, які наразі суди розглядають у порядку цивільного судочинства за заявами про видачу судового наказу, адже такі заяви по суті – звернення за підтвердженням безспірних вимог. Крім того, наша правова система й на сьогодні передбачає захист цивільних прав нотаріусом шляхом вчинення виконавчого напису на борговому документі (ст.18 ЦК України). Цей інститут використовується у складних правовідносинах, які виникають із нотаріально посвідчених договорів (наприклад, іпотечних, договорів застави). Тому логічно поширити компетенцію нотаріату для відносно простих вимог, якщо йдеться про спонукання боржника до виконання очевидного грошового зобов'язання, де вимоги кредитора ґрунтуються на договорі, підписаному сторонами, а невиконання боржником грошових зобов'язань підтверджується розрахунковими документами. Наприклад, орендна плата, кредитні договори, депозитні договори, договори позики, комунальні платежі тощо.

Держава не може й не зобов'язана безмежно гарантувати розгляд судом будь-якого звернення. **Потрібно створити такий механізм, який забезпечує ефективне поновлення порушеного права потерпілої сторони та усуває можливість порушника безпідставно зловживати своїми правами**. Позасудові процедури дозволять уникнути формалізму, в разі зменшать суддівське навантаження, підвищать оперативність та ефективність судочинства, ще й дозволять зменшити кошти на фінансування судів, а також суттєво зекономлять час і кошти сторін спору (конфлікту).

Свого часу питання існування в Україні інституту обов'язкового досудового врегулювання спорів досліджувалося Конституційним Судом у Рішенні №15 від 9 липня 2002р. у справі за конституційним зверненням ТОВ “Торговий Дім “Кампус Коттон клаб” щодо офіційного тлумачення положення ч.2 ст.124 Конституції України (справа про досудове врегулювання спорів). Конституційний Суд України дійшов висновку, що це положення Конституції необхідно розуміти так, “що право особи (громадянина України, іноземця, особи без громадянства, юридичної особи) на звернення до суду за вирішенням спору не може бути обмежене законом, іншими нормативно-правовими актами”.

Без внесення змін до Конституції України ми не зрушимо з мертвої точки в цьому питанні.

– Зміст і значення інституту функціонального імунітету судді

Суддя – арбітр у правовому конфлікті, в якому сторони мають протилежні інтереси, й повинен зберігати неупередженість і об'єктивність під час розгляду справи, оцінювати факти, робити висновки та приймати рішення без остраху помсти чи кримінального переслідування за те, що він здійснює суддівські функції. **Зміст інституту функціонального імунітету, як складової недоторканості судді, полягає в тому, що суддя без спеціального на те дозволу компетентного органу не може бути затриманий чи взятий від варту**. Проте лише в тому випадку, якщо звинувачення проти нього базуються на діяннях, які належать до обов'язків судді. Інші діяння судді, які містять ознаки кримінально-караних діянь і не становлять суддівських обов'язків, функціональним імунітетом не охоплюються.

До широкого імунітету для суддів завжди критично ставилася Венеціанська комісія, зазначаючи, що судді не повинні одержувати вигоду від загального імунітету. Проте **Венеціанська комісія наголошує, що немає сумніву в необхідності захисту суддів від необґрунтованого зовнішнього впливу, а для цього судді повинні користуватися функціональним – але лише функціональним – імунітетом**²². Функціональний імунітет має виключати кримінальну відповідальність за ненавмисні помилки, допущені під час відправлення правосуддя²³.

Частина 3 ст.126 Конституції України передбачає, що суддя загалом не може бути без згоди Верховної Ради затриманий чи заарештований до винесення обвинувального вироку судом. Ця норма – виразник загального імунітету судді, а не функціонального, тому необхідно змінити конституційний підхід до запровадження імунітету суддів.

²⁰ Див., наприклад, справу “Ле Конт, Ван Левен і Де Майєр проти Бельгії” (*Le Compte, Van Leuven and De Meyere v. Belgium*), рішення від 23 червня 1981р. 14 квітня 1983р. Касаційний суд запровадив підхід, опрацьований у практиці ЄСПЛ (застосування п.1 ст.6 Конвенції до певних видів дисциплінарного провадження). Тепер, згідно з законом від 13 березня 1985р., в окремих випадках дисциплінарні провадження апеляційних рад мають бути відкритими.

У Франції декрет від 27 листопада 1991р., який регулює питання адвокатської діяльності, передбачає проведення дисциплінарного провадження в Раді Національного об'єднання адвокатів (*Ordre des avocats*) у відкритому режимі, якщо на цьому наполягає причетний до цього адвокат. Французький Касаційний суд привів свою судову практику стосовно дисциплінарного провадження у відповідність до практики ЄСПЛ. – Там само.

²¹ Див., наприклад, справу “Фішер проти Австрії” (*Fischer v. Austria*), рішення від 26 квітня 1998р. Закон про адміністративний суд від 13 серпня 1997р. з поправками набув чинності 1 вересня 1997р. Згідно з цим законом, адміністративний суд може вирішити не проводити слухання, незважаючи на клопотання сторони, лише тоді, коли це не суперечитиме ст.6 ЄКПЛ. – Там само.

²² Імунітет від судового переслідування за правомірні дії, пов'язані з їх суддівськими функціями, чи такий, що забезпечує незалежність правосуддя перед загрозою неправомірного арешту.

²³ Висновок Венеціанської комісії CDL-AD(2007)003 від 20 березня 2007р. (п.13), Доповідь Венеціанської комісії CDL-AD (2010)004 від 16 березня 2010р. (п.п.60, 61), Висновок Венеціанської комісії CDL-AD(2013)014 від 15 червня 2013р. (п.19).



Однак звуження обсягу імунітету судді до рівня функціонального повинно одночасно відбутися з відстороненням Парламенту як політичного органу від процедури зняття цього імунітету. Вся повнота повноважень щодо зняття функціонального імунітету судді згідно з європейськими стандартами має бути надана на конституційному рівні незалежному органу судової влади²⁴.

– Основні проблеми формування суддівського корпусу та нагляду за діяльністю судів

Говорити про “нагляд за діяльністю судів” не зовсім коректно. Такого нагляду не може бути у принципі з огляду на зміст незалежності суддів, адже судді повинні мати необмежену свободу щодо неупередженого розгляду справ відповідно до законодавства та власного розуміння фактів, користуючись при цьому гарантованою державою зовнішньою та внутрішньою незалежністю²⁵. Суддя – цілком самостійна, ключова процесуальна фігура й вплив на суддю у процесі здійснення правосуддя в будь-який спосіб – забороняється.

Натомість питання формування суддівського корпусу та здійснення дисциплінарного провадження щодо суддів, їх звільнення стоять наріжним каменем у контексті забезпечення незалежності судової влади в Україні, адже для приведення цих процедур у відповідність до європейських стандартів функціонування судових систем необхідними є конституційні зміни²⁶.

Судова влада має бути максимально деполітизованою. Тому Верховну Раду слід повністю відсторонити від (а) процедур формування суддівського корпусу, (б) обрання та звільнення суддів, а також (в) від надання згоди на затримання чи арешт судді. Парламент – політичний орган, і здійснення ним повноважень з питань кар’єри чи відповідальності суддів – представників іншої, судової влади, може загрожувати незалежності суддів.

Слід відмовитися від інституту т.зв. “випробного терміну” призначення судді на посаду на п’ятирічний термін та призначати суддю на посаду одразу безстроково, але одночасно збільшити вік, з якого громадянин може бути призначений на посаду судді, до 30 років, та необхідний для цього стаж роботи в галузі права, до п’яти років. Це зумовлено необхідністю встановлення підвищених вимог до осіб, які претендують на зайняття посади судді.

Відповідальним за призначення суддів на посади має бути незалежний орган судової влади – Вища рада юстиції. Проте ця пропозиція прогнозовано наštтовхнеться на неприйняття політиків. Як альтернативу можна запропонувати, щоб в Україні Глава держави мав повноваження призначати особу на посаду судді, але тільки суто церемоніально – призначення на посаду судді Президент повинен здійснювати винятково на підставі, в межах та згідно з поданням ВРЮ. За цих умов призначення суддів Президентом не повинно створювати проблеми²⁷.

Важливо на конституційному рівні конкретизувати таку підставу для звільнення судді, як “порушення присяги”, адже ще 9 січня 2013р. ЄСПЛ у рішенні у справі “Олександр Волков проти України” розкритикував таку підставу та наголосив конкретно для України на необхідності чіткого формулювання законодавчих актів, а саме у сфері застосування до судді дисциплінарного стягнення.

Статус ВРЮ, її склад і повноваження підлягають перегляду. Цей орган повинен отримати статус постійно діючого, складатися переважно із суддів, обраних самими суддями, та відігравати провідну роль у процесах формування корпусу професійних суддів, їх відповідальності, зняття функціонального імунітету та звільнення. Потрібно відмовитися від представництва у ВРЮ прокурорів, адвокатів, представників органів виконавчої та законодавчої влади. За “несуддівською” квотою до ВРЮ повинні увійти представники громадянського суспільства, насамперед відомі, авторитетні та незаплямовані в суспільстві науковці, які є фахівцями в певних галузях юридичної науки. ■

²⁴ Спільний Висновок Венеціанської комісії та Директорату з прав людини Генерального директорату з прав людини і верховенства права CDL-AD(2015)007 від 23 березня 2015р. (п.58).

²⁵ П.п. 5, 11, 22 Рекомендацій КМРЕ CM/Rec (2010) 12 щодо суддів: незалежність, ефективність та обов’язки.

²⁶ Ці зміни стають очевидними за результатами аналізу Європейської хартії про статус суддів 1998р., Рекомендацій КМРЕ CM/REC (2010) 12, Висновку КРЕС №1 (2001) про стандарти незалежності судових органів та незмінюваність суддів, Доповіді Венеціанської комісії CDL-AD(2007)028 від 22 червня 2007р., а також висновків Венеціанської комісії щодо України: CDL-AD(2015)007 від 23 березня 2015р., CDL-D(2013)034 від 10 грудня 2013р., CDL-AD(2013)014 від 15 червня 2013р., CDL-AD(2011)033 від 18 жовтня 2011р., CDL-AD(2010)026 від 18 жовтня 2010р., CDL-AD(2010)003 від 16 березня 2010р., CDL-AD(2007)003 від 20 березня 2007р., та рішення ЄСПЛ у справі “Олександр Волков проти України”.

²⁷ П.14 Доповіді Венеціанської комісії CDL-AD(2007)028.

**КОНСТИТУЦІЙНІ ЗАСАДИ ОРГАНІЗАЦІЇ ТА ЗДІЙСНЕННЯ ДЕРЖАВНОЇ ВЛАДИ,
МІСЦЕВОГО САМОВРЯДУВАННЯ, АДМІНІСТРАТИВНО-ТЕРИТОРІАЛЬНОГО УСТРОЮ УКРАЇНИ
ТА ДЕЦЕНТРАЛІЗАЦІЇ ВЛАДИ****ПРЯМЕ НАРОДОВЛАДДЯ СЛІД ДОПУСКАТИ
ЛИШЕ НА БАЗОВОМУ РІВНІ**

Юрій ГАНУЩАК,
народний депутат VI скликання,
експерт експертної групи
з питань законодавчого
забезпечення децентралізації
влади та реформування
місцевого самоврядування

**– Обсяг та межі конституційної регламентації
місцевого самоврядування**

Конституційній регламентації підлягають:

- визначення просторової основи, тобто перелік рівнів адміністративно-територіального устрою, суб'єкти регулювання питань адміністративно-територіального устрою (далі АТУ);
- встановлення базової одиниці (громада чи волость);
- визначення суті місцевого самоврядування (далі МС);
- особливості здійснення МС на різних рівнях адміністративно-територіального устрою (далі АТУ);
- порядок обрання органів МС на всіх рівнях АТУ (без зазначення системи виборів), термін каденції, дата виборів;
- порядок формування виконавчих органів МС;
- визначення сфери повноважень МС, встановлення критеріїв розмежування між повноваженнями держави та місцевого самоврядування;
- підстави та порядок дострокового припинення повноважень МС, суб'єкти прийняття рішення та їх повноваження;
- суб'єкти та порядок контролю за законністю актів МС;
- принципи формування матеріально-фінансової бази МС.

– Повноваження суб'єктів у “владному трикутнику” в контексті децентралізації

Повноваження потрібно розподілити таким чином:

- Парламент – законодавче регулювання діяльності МС, вирішення питання АТУ;
- Уряд – управління органами контролю за діяльністю МС, взаємодія з органами МС у вигляді консультацій з питань, що стосуються матеріально-фінансового забезпечення виконання повноважень, переданих законом органам МС;
- Президент – забезпечення стабільності та правонаступності координації діяльності територіальними органами ЦОВВ та контролю за законністю актів органів МС через призначення представника держави на місцевому рівні за поданням уряду, перезавантаження органів МС у випадку виходу їх за межі компетенцій, кризове управління в умовах надзвичайного та воєнного стану.

– Чи потребує перегляду конституційний статус територіальної громади?

Слід застосовувати формулювання Європейської хартії місцевого самоврядування щодо базового рівня МС, тобто допускати пряме народовладдя лише на базовому рівні. При цьому доцільно позбутися двозначності в термінах, особливо терміну “громада”. Або запровадити термін “волость” для визначення базового рівня АТУ, або оперувати іншим терміном для визначення сукупності жителів території, яка, згідно з законом, може бути визначена адміністративно-територіальною одиницею базового рівня. Таким чином варто застосовувати або формулювання “територіальна громада волості” або “територіальна спільнота громади”. ■

**СИСТЕМА УПРАВЛІННЯ В ДЕРЖАВІ Є
ГАЛЬМОМ ЕКОНОМІЧНОГО РОЗВИТКУ**

Мирослав ПІТЦИК,
віце-президент Всеукраїнської
асоціації органів місцевого
самоврядування
“Асоціація міст України”

На жаль, чинна Конституція України так і не вирішила три основні проблеми суспільного життя держави, серед яких:

- побудова та забезпечення ефективного функціонування органів публічної влади, спрямованого на економічне зростання в державі та справедливий розподіл виробленого суспільного продукту;
- забезпечення інформаційних, правових та інституційних гарантій прав і свобод громадянина України;
- незалежність судової влади.

Отже, балансуємо на межі економічного та політичного банкрутства.

Якщо найближчим часом не вирішити ці ключові проблеми, то майбутнє України виглядає досить сумнівним.

Наш східний сусід, знаючи реальну нестабільну ситуацію в державі, крім захоплення території, продовжує вести агресивну інформаційну, економічну, політичну війну у нас в країні, вживаючи різноманітних заходів, спрямованих на її поглиблення.

– Конституційна регламентація місцевого самоврядування

Взірцем до цього розподілу має стати ЄХМС, яка пропонує такі критерії реалізації самоврядування: повсюдність, спроможність, незалежність, субсидіарність, контроль держави та право судового захисту. Тому до Конституції України варто внести те, що вже ефективно працює у світі. Регіональний рівень – один, але менший. Робоча назва – округ або край. Оптимальна чисельність округів для України – близько 70.

У такому разі виходимо на дворівневу систему управління “Уряд – Округ – Громада”.

З точки зору економіки це абсолютно виправдано: Бізнес, Громада, Округ відповідають за відновлення основних фондів, трудових і природних ресурсів відповідно, а Уряд – за їх розвиток, тому іншого рівня влади в цій системі не потрібно. З точки зору теорії управління – не зовсім, оскільки на кожному рівні можуть бути втрати до 20% інформації. Найоптимальніша система управління – однорівнева (“конверс”). Але в управлінні державою поки що така система рідко застосовується.

Сьогоднішня система є, як мінімум, чотирирівневою, а подекуди і п’яти-, шестирівневою (коли до складу міста належить селище, а до нього – село). Така система управління в державі (Президент – Уряд – ОДА – РДА – Влада – Громада) – є не лише некерівною, але й живильним середовищем для корупції і гальмом економічного розвитку держави.

– Владний трикутник

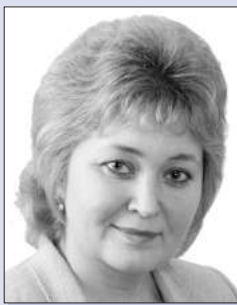
Це постійний генератор конфлікту. Однозначно необхідно розмежувати повноваження контролю та координації. Контрольні функції слід залишити за Президентом та його представниками в округах, а координаційні – делегувати Уряду, професійним менеджерам-керівникам окружних виконкомів.

Національному агентству України з питань державної служби вже давно потрібно сформувати кадровий резерв професійних менеджерів такого рівня, і лише з цього резерву окружна рада має винаймати керівника свого виконавчого комітету. Нам катастрофічно бракує професіоналів у публічному управлінні усіх рівнів.

– Конституційний статус громади

Звичайно, необхідно вносити зміни. Громада – це жителі поселень (сіл, селищ, міст), територія і базова адміністративно-територіальна одиниця держави. В чинній редакції Конституції України громада – це лише жителі поселень. ■

ЧИННА МОДЕЛЬ МІСЦЕВОГО САМОВРЯДУВАННЯ ЗБЕРЕГЛА МЕХАНІЗМИ НАДМІРНОЇ ЦЕНТРАЛІЗАЦІЇ ВЛАДИ



Світлана СЕРЬОГІНА,
директор НДІ
державного будівництва та
місцевого самоврядування
НАПрН України

– Обсяг та межі конституційної регламентації місцевого самоврядування

Питання місцевого самоврядування регламентуються в Конституції України переважно двома розділами – розділом I “Загальні засади” та розділом XI “Місцеве самоврядування”. У розділі I зосереджено ті положення щодо місцевого самоврядування, які мають вихідне, принципове значення і характеризують сучасний стан вітчизняної політико-правової ідеології у сфері організації публічної влади. Норми-принципи, закріплені у ст.ст. 5, 7 і 19 мають фундаментальний характер, їм надано найвищий ступінь

стабільності й правового захисту. Проте кожна з цих норм є максимально загальною, абстрактною за своїм змістом; вони можуть ефективно використовуватися в якості політико-правового орієнтира, але їх дуже складно застосовувати безпосередньо. Цим зумовлена потреба в тому, щоб текст Основного Закону містив не тільки декларативні норми щодо місцевого самоврядування, але й більш казуїстичні регулятивні норми, якими можна було б керуватися під час вирішення конкретних життєвих ситуацій. Отже, ключову роль у конституційному регулюванні місцевого самоврядування відіграє розділ XI Конституції, в якому визначено функції та повноваження територіальних громад, порядок формування і склад представницьких органів місцевого самоврядування, їх основні функції та повноваження, а також загальний механізм здійснення муніципальної влади.

Оцінюючи в порівняльно-правовому плані положення Конституції, присвячені регулюванню місцевого самоврядування, можна зробити висновок, що на загальноєвропейському тлі чинна Конституція України являє собою зразок “золотої середини” в охопленні проблем місцевого самоврядування: попри всю лаконічність і уривчастість, вона регламентує найважливіші сторони організації та діяльності цієї підсистеми публічної влади і створює мінімально необхідне підґрунтя для законодавчого регулювання відповідних питань. Але порівняно з іншими розділами Конституції, розділ XI “Місцеве самоврядування” з точки зору юридичної техніки виглядає недосконалим, а з точки зору системи законодавства – незавершеним.

Давно назрілою потребою є запровадження сучасних конституційно-правових основ адміністративно-територіального устрою, місцевого самоврядування та системи місцевих органів виконавчої влади, що повинні забезпечити необхідне та достатнє підґрунтя опрацювання законодавчих засад проведення реформи територіальної організації влади та місцевого самоврядування в державі. Проблемним питанням залишається співвідношення конституційно-правових засад місцевого самоврядування та положень ЄХМС, які суперечать одне одному незважаючи на те, що Україна взяла на себе зобов’язання щодо реалізації останніх у повному обсязі. У зв’язку з цим особливої уваги заслуговує питання відповідності норм Конституції України європейським принципам і стандартам децентралізованого управління, що зафіксовані у ЄХМС, а також визначення основних напрямів удосконалення діючої системи місцевого самоврядування.

Проблемами в цій сфері, що потребують невідкладного вирішення, є:

1. забезпечення принципів правової, матеріально-фінансової, організаційної самостійності місцевого самоврядування, принципу субсидіарності та децентралізації публічної влади;
2. запровадження принципу повсюдності місцевого самоврядування й поширення юрисдикції органів місцевого самоврядування базового рівня на всю територію адміністративно-територіальної одиниці;
3. забезпечення повноти та виключності повноважень, які мають органи місцевого самоврядування під час вирішення питань місцевого значення;
4. відповідність обсягу фінансових ресурсів органів місцевого самоврядування їх повноваженням;

5. належне конституційно-правове врегулювання питань, пов'язаних із такими формами безпосередньої муніципальної демократії, як місцеві вибори, місцевий референдум, загальні збори громадян за місцем їх проживання, місцеві ініціативи, громадські слухання;
6. закріплення статусу, механізму визначення обсягу повноважень та гарантій діяльності органів самоорганізації населення;
7. установлення відповідності організаційно-функціональної структури державних та самоврядних органів на районному та обласному рівнях;
8. конституційне гарантування самостійної економічної основи діяльності суб'єктів місцевого самоврядування районного та обласного рівнів;
9. зміна правового статусу місцевих органів виконавчої влади, позбавлення їх функцій місцевого самоврядування та трансформування у контрольно-наглядові органи;
10. конституювання права органів місцевого самоврядування на співробітництво та створення об'єднань з метою сприяння ефективному здійсненню їх повноважень, захисту прав та інтересів територіальних громад, сприяння місцевому та регіональному розвитку.

Вирішення цих та інших проблем стає можливим за умови створення єдиної концепції місцевого самоврядування в Україні та її системного конституційно-правового регламентування.

– Повноваження суб'єктів у “владному трикутнику” в контексті децентралізації

Розпочаті процеси модернізації системи територіальної організації публічної влади мають здійснюватися на оновленій та адекватній політико-правовій і соціально-економічній вимогам сьогодення конституційно-правовій основі. **Чинна модель місцевого самоврядування**, адаптувавши загальнодемократичну цінність інституту місцевого самоврядування до тих політичних умов, що існували на час прийняття Конституції України, **зберегла механізми надмірної централізації влади**. Нині вона не відповідає вимогам самодостатності та спроможності територіальних громад і їх органів самостійно вирішувати питання місцевого значення.

Стосовно забезпечення децентралізації влади, необхідності розширення компетенції і створення повноцінної організаційної системи місцевого самоврядування на районному та обласному рівнях територіальної організації влади, має бути створений належний механізм контролю з боку держави за законністю діяльності органів місцевого самоврядування. У цьому аспекті має бути переглянутий не тільки конституційно-правовий статус місцевих державних адміністрацій і перетворення їх з місцевих органів виконавчої влади загальної компетенції на контрольно-наглядові органи, але й повноваження Президента та Кабінету Міністрів у питаннях формування, підпорядкованості, підзвітності та підконтрольності місцевих державних адміністрацій.

– Чи потребує перегляду конституційний статус територіальної громади?

Феномен муніципальної влади в Україні ґрунтується на визнанні її провідним конституційним суб'єктом саме територіальної громади, а не органів і посадових осіб місцевого самоврядування. І хоча основну управлінську роль здійснюють організаційні структури, цей акцент конституційно-правового регулювання не є випадковим – саме він підкреслює серцевину філософії самоврядування. Національна модель організації місцевого самоврядування передбачила функціонування територіальної громади як соціально та політично активної спільноти, самодостатньої з точки зору забезпечення матеріально-фінансовими ресурсами, спроможної на забезпечення ефективного та відповідального управління питаннями місцевого значення. Однак запровадження конституційно-правової моделі статусу громад було істотно ускладнене через об'єктивні причини (політичні, економічні, адміністративно-територіальні, демографічні, кадрові тощо). Будучи конституційно визначеним первинним суб'єктом місцевого самоврядування, **територіальна громада не має ефективних організаційно-правових механізмів впливу на здійснення муніципальної влади**. Механізми участі громадян, громад у здійсненні публічної влади на локальному рівні належним чином не розроблені та не втілені в муніципально-правову практику. **Громадяни фактично відсторонені від впливу на вирішення поточних місцевих справ, не мають суттєвих інструментів контролю за діяльністю муніципальної влади**.

Конституцією не встановлено жодної форми безпосереднього здійснення територіальними громадами місцевого самоврядування, зокрема щодо участі в місцевому референдумі, загальних зборах, громадських слуханнях тощо. Це порушує конституційні принципи народовладдя та демократичної державності, позбавляє реформу місцевого самоврядування та територіальної організації влади людно-центристського спрямування. Це також не відповідає вимогам Додаткового протоколу до ЄХМС про право участі у справах місцевого органу влади від 16 листопада 2009р.

Тому конституційний статус територіальної громади потребує перегляду, а саме:

- (1) закріпити базовий перелік форм безпосередньої демократії, які можуть використовуватися членами територіальних громад на місцевому рівні;
- (2) з метою забезпечення належної реалізації принципів децентралізації та субсидіарності доповнити конституційно-правове регулювання компетенції територіальних громад повноваженнями, пов'язаними з важливими напрямками життєзабезпечення жителів громад, зокрема, питання охорони довкілля, сприяння розвитку закладів у сферах освіти, культури, охорони здоров'я, фізкультури та спорту, вирішення питань забудови території громади, утворення місцевих органів охорони правопорядку відповідно до закону;
- (3) на рівні конституційно-правової регламентації закріпити особливу роль статуту територіальної громади, визнавши його нормативно-правовим актом у нормативній системі місцевого самоврядування (з урахуванням його відповідності Конституції і законам України).

Це дозволить створити додаткові гарантії самостійності місцевого самоврядування, стимулюватиме розвиток місцевої ініціативи, залучення членів територіальних громад до муніципального нормотворчого процесу. ■

КОНСТИТУЦІЙНЕ ЗАКРІПЛЕННЯ ІНСТИТУТУ МІСЦЕВОГО САМОВРЯДУВАННЯ ТА ПОСИЛЕННЯ ГАРАНТІЇ ЙОГО РЕАЛІЗАЦІЇ НАБУВАЄ ОСОБЛИВОЇ АКТУАЛЬНОСТІ

Сергій ЧЕРНОВ,
президент Всеукраїнської
асоціації органів місцевого
самоврядування
“Українська асоціація районних
та обласних рад”

– Обсяг та межі конституційної регламентації місцевого самоврядування

Концепція реформування місцевого самоврядування та територіальної організації влади в Україні²⁸ зазначає, що “система місцевого самоврядування на сьогодні не задовольняє потреб суспільства. Функціонування органів місцевого самоврядування у більшості територіальних громад не забезпечує створення та підтримку сприятливого життєвого середовища, необхідного для всебічного розвитку людини, її само-реалізації, захисту її прав, надання населенню органами місцевого самоврядування, утвореними ними установами та організаціями, високоякісних і доступних адміністративних, соціальних та інших послуг на відповідних територіях”. Тобто необхідні зміни, в т.ч. в частині конституційного гарантування діяльності місцевого самоврядування.

Зрозуміло, що Конституція це не інструкція, і не простий закон. Разом з тим **саме в Конституції мають бути визначені загальні обсяги повноважень органів місцевого самоврядування, що стане гарантією здійснення місцевого самоврядування за будь-якої зміни політичних обставин і запобіжником впливу окремих політичних груп.**

Проте, зміни до Конституції не можуть зменшити наявний обсяг повноважень, вже передбачених чинною Конституцією (ст.143).

Більше того, нова редакція ст.143 має розширити повноваження органів місцевого самоврядування за рахунок тих, які наразі делеговані ст.44 Закону України “Про місцеве самоврядування в Україні” місцевим державним адміністраціям, оскільки місцеві державні адміністрації ліквідуються, а районні та обласні ради матимуть власні виконавчі органи.

Зазначені пропозиції повною мірою відповідають положенням Європейської хартії місцевого самоврядування, які з об’єктивних підстав не були враховані під час ухвалення Конституції²⁹.

Конституційне закріплення інституту місцевого самоврядування та посилення гарантії його реалізації набуває особливої актуальності, оскільки дедалі частіше спостерігаємо, що через внесення змін до законів та прийняття підзаконних актів центральними органами виконавчої влади повноваження

органів місцевого самоврядування значно звужуються, а інколи взагалі ними нехтують.

Так, Законом України “Про засади державної регуляторної політики у сфері господарської діяльності” на сільські, селищні, міські, районні та обласні ради покладені повноваження здійснення державної регуляторної політики, а отже, як наслідок, вони визнані самостійними регуляторними органами.

Незважаючи на це, Законом України “Про внесення змін до статті 34 Закону України “Про засади державної регуляторної політики у сфері господарської діяльності”” (від 5 червня 2014р.) органи місцевого самоврядування зобов’язані надавати центральному органу виконавчої влади з питань державної регуляторної політики проекти актів місцевих рад разом з експертними висновками щодо регуляторного впливу цих проектів та “підписаним аналізом регуляторного впливу” для “підготовки у встановленому Кабінетом Міністрів України порядку пропозицій щодо вдосконалення проекту відповідно до принципів державної регуляторної політики”.

Встановлена процедура прийняття регуляторного акта органом місцевого самоврядування не відповідає конституційній моделі організації влади в Україні, порушує конституційні гарантії місцевого самоврядування.

Відомо, що Конституцією та Кодексом про надра до компетенції органів місцевого самоврядування віднесено здійснення контролю за використанням та охороною надр. Натомість, на відміну від наданих законом повноважень, **чинні підзаконні нормативно-правові акти усувають місцеві ради від участі в розробці угод про умови користування надрами та подальшого контролю за виконанням умов угод,** які укладаються з переможцями аукціону з продажу спеціальних дозволів на користування надрами. І, як наслідок, переможець аукціону фактично на власний розсуд обирає під’їзні шляхи, часто пошкоджуючи при цьому посівні угіддя, пасовища та загалом флору та фауну певної місцевості, користується безкоштовно місцевими дорогами (розбиваючи їх покриття), несвоєчасно проводить рекультиваційні роботи, а органи місцевого самоврядування позбавлені можливості своєчасно реагувати та впливати на недопущення подібного.

Наведене вище свідчить про порушення одного з основних принципів місцевого самоврядування, а саме: повсюдності місцевого самоврядування (утворюються території (зони), на які місцеве самоврядування не може впливати, оскільки чинне законодавство сконструйовано таким чином, що всі питання стосовно надання надр у користування, зокрема і щодо корисних копалин місцевого значення, вирішуються у центральних органах виконавчої влади). Наведене стосується і питань використання водних об’єктів.

Органи місцевого самоврядування та територіальні громади фактично позбавлені законної процедури проведення місцевих референдумів у зв’язку з тим, що Законом України “Про всеукраїнський референдум” (від 6 листопада 2012р.) було визнано таким, що втратив чинність Закон “Про всеукраїнський та місцевий референдум”, яким урегулювалися питання організації та проведення місцевих референдумів.

²⁸ Схвалена Розпорядженням КМУ №333 від 1 квітня 2014р.

²⁹ Конституція України прийнята в червні 1996р., а Хартія – підписана в жовтні 1985р., підписана від імені України в листопаді 1996р., ратифікована Україною в липні 1997р., набула чинності для України в січні 1998р. – *Ред.*

– Повноваження суб'єктів у “владному трикутнику” в контексті децентралізації

У системі органів влади існують три “владні трикутники”.

Перший трикутник, який умовно можна назвати “класичний”, передбачає поділ влади на: законодавчу, виконавчу, судову. У цьому відомому трикутнику майже не існує невирішених проблем, окрім інституту Президента, який має значні владні повноваження, але не може бути віднесений ні до законодавчої, ні до виконавчої чи, тим більше, до судової гілки влади.

Враховуючи зазначене, досить логічним було б закріплення у Конституції положень про те, що Президент є не лише Главою держави, але й Главою виконавчої гілки влади, із внесенням змін до відповідних розділів Конституції.

Іншим “владним трикутником” можна вважати:

- (а) центральні органи виконавчої влади;
- (б) територіальні підрозділи центральних органів виконавчої влади;
- (в) органи місцевого самоврядування (з власними виконавчими органами, в т.ч. для виконання делегованих державою повноважень).

У контексті децентралізації на рівні центральних органів влади мають залишитися лише ті повноваження, які не можуть бути передані іншим рівням та є прерогативою цих органів.

На рівні територіальних органів ЦОВВ мають бути закріплені такі повноваження, виконання яких потребує максимальної реалізації, зокрема питання соціального захисту населення, реєстрації актів цивільного стану, казначейського обслуговування тощо.

На місцевому рівні частину повноважень територіальних органів ЦОВВ, таких як здійснення державного архітектурно-будівельного контролю, прийняття в експлуатацію закінчених будівництвом об'єктів та низка інших, може бути передано (делеговано) органам місцевого самоврядування, фінансово забезпечивши виконання органами місцевого самоврядування делегованих нею повноважень. Своєю чергою, органи місцевого самоврядування мають бути підзвітні та підконтрольні органам державної влади в частині виконання делегованих державою повноважень.

Наступний “владний трикутник” існує в системі органів місцевого самоврядування:

- (а) на рівні громад (об'єднаних територіальних громад) – базовий рівень;
- (б) на рівні районів – субрегіональний рівень;
- (в) на рівні області – регіональний рівень (враховуючи міста Київ і Севастополь).

Кожен рівень місцевого самоврядування має отримати свої власні виключні повноваження, які не повинні дублюватися.

До основних повноважень органів місцевого самоврядування базового рівня мають бути віднесені: (а) планування розвитку територіальної громади; (б) розвиток та утримання місцевої інфраструктури; (в) планування забудови територій, здійснення архітектурно-будівельного контролю та прийняття в експлуатацію закінчених будівництвом об'єктів, благоустрій територій; (г) соціальна допомога; (д) швидка

медична допомога; первинна охорона здоров'я; (е) середня, дошкільна та позашкільна освіта; (є) пасажирські перевезення на території громади; (ж) житлово-комунальні послуги; (з) вирішення земельних питань як на території населених пунктів, так і за їх межами (на території юрисдикції територіальної громади); (и) утримання об'єктів комунальної власності; (і) охорона правопорядку; (к) пожежна охорона.

До основних повноважень органів місцевого самоврядування районного рівня мають бути віднесені: (а) виховання та навчання дітей у школах-інтернатах загального профілю; (б) надання медичних послуг вторинного рівня; (в) вирішення питань щодо транспортної інфраструктури районного значення; (г) утримання об'єктів спільної власності територіальних громад сіл, селищ, міст району тощо.

До основних повноважень органів місцевого самоврядування обласного рівня мають бути віднесені: (а) забезпечення регіонального розвитку; (б) охорона довкілля; (в) розпорядження природними ресурсами місцевого значення; (г) розвиток обласної інфраструктури, насамперед автомобільних доріг, мережі міжрайонних і міжобласних маршрутів транспорту загального користування; (д) надання високоякісної медичної допомоги; (е) розвиток культури, спорту, туризму; (є) утримання об'єктів спільної власності територіальних громад сіл, селищ, міст області.

Крім того, існує проблема стосовно повноважень суб'єктів у “владному трикутнику” в контексті децентралізації.

Не заперечуючи необхідність існування казначейської системи обслуговування державних коштів, варто зазначити, що використання коштів місцевих бюджетів повинно обслуговуватися лише банками України, а фінансовий контроль за використанням коштів місцевих бюджетів та коштів, виділених на виконання делегованих повноважень, мають виконувати відповідні фінансові інспекції (досвід Польщі). Така пропозиція повністю відповідає положенням ЄХМС.

– Чи потребує перегляду конституційний статус територіальної громади?

Відомо, що місцеве самоврядування здійснюється територіальною громадою у порядку, встановленому законом, як безпосередньо, так і через органи місцевого самоврядування (ст.140 Конституції).

Оскільки органи місцевого самоврядування, через які територіальна громада здійснює місцеве самоврядування, є юридичними особами, то цей статус територіальних громад не потребує змін.

Поряд із цим, Закон “Про місцеве самоврядування в Україні” визначає форми безпосереднього здійснення територіальними громадами місцевого самоврядування. Такими формами безпосередньої участі територіальних громад у місцевому самоврядуванні є: місцевий референдум; загальні збори громадян; місцеві ініціативи; громадські слухання.

Для забезпечення гарантії здійснення територіальними громадами місцевого самоврядування пропонується зазначені вище форми безпосереднього здійснення територіальними громадами місцевого самоврядування визначити в Конституції, та в подальшому на рівні законів визначити порядок їх реалізації. ■

КОНСТИТУЦІЙНА РЕФОРМА В ОЦІНКАХ ЕКСПЕРТІВ

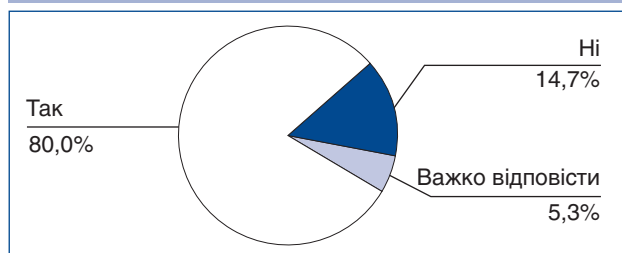
Громадська думка (зокрема стосовно конституційної реформи) значною мірою формується під впливом позиції т.зв. “лідерів громадської думки”, до числа яких належать і фахівці-експерти. З метою виявлення ставлення експертного середовища до шляхів здійснення конституційної реформи соціологічна служба Центру Разумкова здійснила експертне опитування¹.

ОЦІНКА НЕОБХІДНОСТІ ВНЕСЕННЯ ЗМІН ДО КОНСТИТУЦІЇ УКРАЇНИ

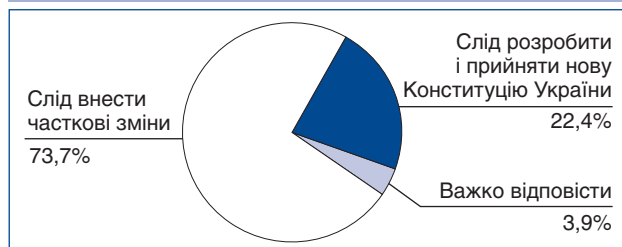
Переважає більшість (80%) експертів вважають, що чинну Конституцію України потрібно змінювати, тоді як загалом серед громадян України в цьому переконані лише 41%. Останнє зумовлене не великою часткою серед громадян противників змін до Конституції (таких лише 23%), а значним числом тих, хто не визначився (36%)².

Разом з тим, більшість (74% тих, хто вважає, що Конституцію потрібно змінювати) експертів дотримуються думки, що до Конституції слід вносити лише часткові зміни, лише 22% – що слід розробити і прийняти нову Конституцію України. У цьому аспекті – позиція експертів є близькою до позиції громадськості – серед опитаних громадян України, які виступають за зміни до Конституції, 60% вважають, що до Конституції слід вносити лише часткові зміни.

Чи необхідно змінювати
чинну Конституцію України?
% опитаних експертів



В якому обсязі Конституція України
потребує змін?
% тих, хто вважає, що необхідно змінювати
чинну Конституцію України

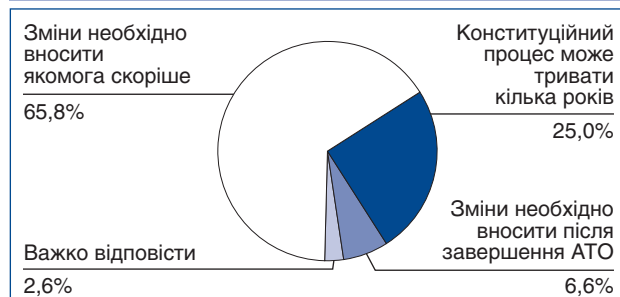


БАЧЕННЯ ПРОЦЕДУРИ ЗМІН ДО КОНСТИТУЦІЇ

Серед експертів, які вважають, що потрібно внести зміни до Конституції, 66% дотримуються думки, що ці зміни повинні бути внесені якомога скоріше, 25% – що конституційний процес може тривати кілька років, а 7% – що зміни необхідно вносити лише після завершення АТО (серед громадян – 42%, 30% і 20%, відповідно).

Переважає більшість (78%) експертів вважають, що розробкою змін до Конституції повинна займатися Конституційна Комісія, до якої увійшли б головні політичні суб'єкти (представники Адміністрації Президента, Верховної Ради, Уряду, провідних політичних партій, органів місцевого самоврядування, громадських організацій).

Як швидко мають вноситися зміни
до Конституції України?
% тих, хто вважає, що необхідно змінювати
чинну Конституцію України



ХАРАКТЕР ЗМІН ДО КОНСТИТУЦІЇ

Стосовно розділів, до яких необхідно вносити зміни. Найчастіше експерти зазначали, що потребують змін розділ XI “Місцеве самоврядування” (так вважають 82% експертів, які виступають за зміни до Конституції), розділ VII “Прокуратура” (79%), розділ VIII “Правосуддя” (74%), розділ IV “Верховна Рада України” (71%), розділ VI “Кабінет Міністрів України. Інші органи виконавчої влади” (70%), розділ V “Президент України” (66%), розділ IX “Територіальний

¹ Експертне опитування проведено 5-10 червня 2015р. Було опитано 95 експертів – науковці (викладачі юридичних вищих навчальних закладів, працівники науково-дослідних установ), представники неурядових організацій, аналітичних центрів, народні депутати України, члени Конституційної Комісії, працівники апаратів Адміністрації Президента, Ради Національної безпеки і оборони, міські голови, працівники обласних державних адміністрацій, органів місцевого самоврядування, представники політичних партій.

² Тут і далі, якщо не вказано інше, наводиться порівняння з результатами загальнонаціонального опитування, проведеного соціологічною службою Центру Разумкова 22-27 травня 2015р. Докладно див. матеріал “Зміни до Конституції та конституційний процес очима громадян”, вміщений в цьому виданні.

Якщо Ви вважаєте необхідним внесення змін до Конституції України, хто має займатися розробкою законопроекту (законопроектів) щодо таких змін?*

% тих, хто вважає, що необхідно змінювати чинну Конституцію України



* Експертам пропонувалося відзначити всі прийнятні варіанти відповіді.

устрій України” (65%), розділ XII “Конституційний суд України” (55%).

На думку 85% експертів, **ефективне місцеве самоврядування можуть забезпечити зміни до Конституції, які розширяють повноваження територіальних громад**. 38% з-поміж них вважають, що воно може бути забезпечене реформуванням статусу державних органів виконавчої влади в районах і областях, 36% – посиленням контролю за діяльністю органів місцевого самоврядування і державних органів на місцях, 35% – створенням виконавчих органів районних і обласних рад, 13% – розширенням повноважень рад і їх голів.

Стосовно змін у судовій системі. Більшість (61%) експертів виступають за те, що **в Конституції України необхідно закріпити інститут мирових суддів**, які обиратимуться місцевими громадами та розглядатимуть дрібні правопорушення та морально-правові конфлікти.

Які зміни до Конституції України забезпечать ефективне місцеве самоврядування?*

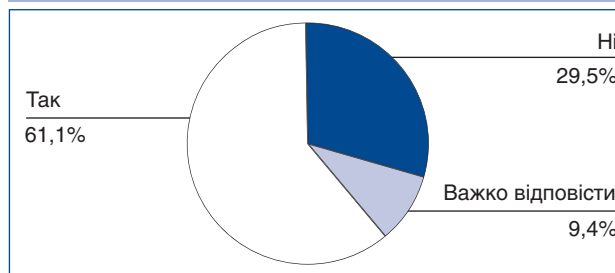
% опитаних експертів

Ті, що розширяють повноваження територіальних громад	85,3
Ті, які реформують статус державних органів виконавчої влади в районах і областях	37,9
Ті, які посилять контроль над діяльністю органів місцевого самоврядування і державних органів на місцях	35,8
Ті, які передбачають створення виконавчих органів районних і обласних рад	34,7
Ті, які розширяють повноваження рад і їх голів	12,6
Інші	2,1

* Експертам пропонувалося відзначити не більше трьох прийнятних варіантів відповіді.

Чи вважаєте Ви, що в Конституції України необхідно закріпити інститут мирових суддів, які обиратимуться місцевими громадами та розглядатимуть дрібні правопорушення та морально-правові конфлікти?*

% опитаних експертів



55% експертів парламентсько-президентську республіку вважають найкращою формою державного правління для України³, 31% виступають за повернення до президентсько-парламентської республіки, лише по 6% підтримують ідею як президентської, так і парламентської республік⁴. Відповідно, 63% експертів виступають проти збільшення

До яких розділів Конституції України є необхідність внесення змін?

% тих, хто вважає, що необхідно змінювати чинну Конституцію України

Розділи Конституції	I	II	III	IV	V	VI	VII	VIII	IX	X	XI	XII	XIII	XIV
Є необхідність	26,3	48,7	42,1	71,1	65,8	69,7	78,9	73,7	64,5	44,7	81,6	55,3	27,6	21,1
Немає необхідності	35,5	17,1	25,0	3,9	7,9	3,9	5,3	7,9	9,2	18,4	0,0	18,4	30,3	38,2
Важко відповісти	5,3	11,8	6,6	7,9	9,2	9,2	2,6	5,3	7,9	13,2	3,9	9,2	10,5	10,5
Не відповіли	32,9	22,4	26,3	17,1	17,1	17,1	13,2	13,2	18,4	23,7	14,5	17,1	31,6	30,3

³ Також, відповідаючи на пряме питання: “Чи вважаєте Ви необхідним зберегти в Конституції України механізм парламентсько-президентської форми правління в сьогоdnішніх умовах?”, 52% експертів дають ствердну відповідь (38% виступають проти).

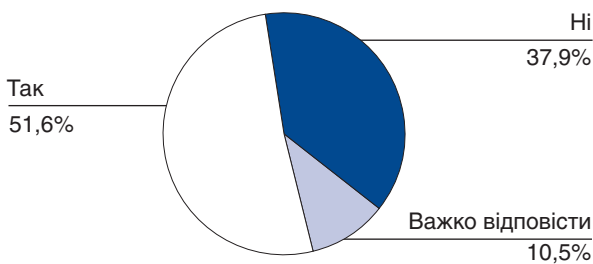
⁴ Президентсько-парламентську форму державного правління також найчастіше підтримують громадяни України (49%).

повноважень Президента, і 67% – проти збільшення повноважень Верховної Ради. Однак, 71% підтримують ідею перегляду повноважень Уряду.

Яку форму державного правління Ви вважаєте найкращою для України за нинішньої ситуації? % опитаних експертів

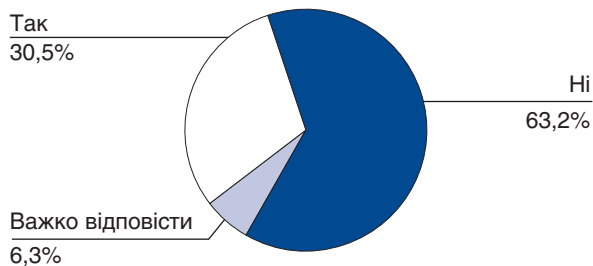


Чи вважаєте Ви необхідним зберегти в Конституції України механізм парламентсько-президентської форми правління в нинішніх умовах? % опитаних експертів

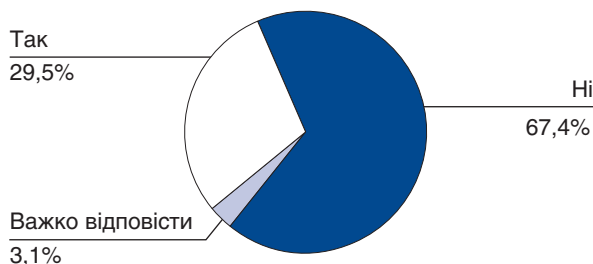


Чи потрібно збільшити повноваження..., % опитаних експертів

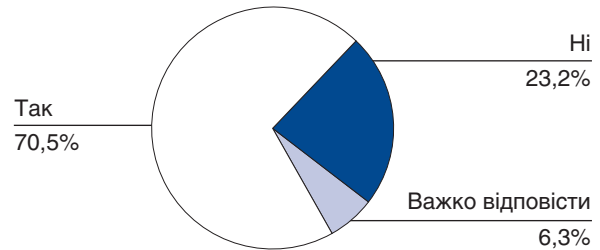
Президента України?



Верховної Ради України?



Чи потрібно переглянути повноваження Кабінету Міністрів України? % опитаних експертів



Як зазначалося вище, 65% експертів вважають за необхідне внести зміни до розділу IX Конституції України “Територіальний устрій України”. 73% експертів вказують при цьому, що **найбільш прийнятним територіально-державним устроєм для України було б збереження унітарної держави з розширеними повноваженнями територіальних громад**. Лише 16% виступають за унітарну державу з розширеними повноваженнями регіонів. Інші варіанти мають ще меншу підтримку: 8% виступають за унітарну державу з наявними повноваженнями регіонів, 2% – за унітарну державу з автономними утвореннями, 1% – за федеративну державу і жоден експерт не підтримав ідею перетворення України на конфедеративну державу.

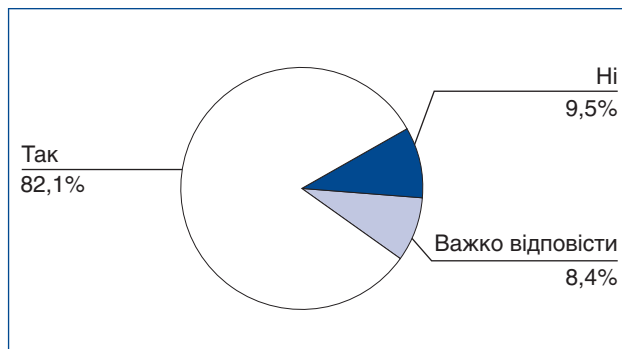
Який державний устрій Ви вважаєте для України найбільш прийнятним? % опитаних експертів



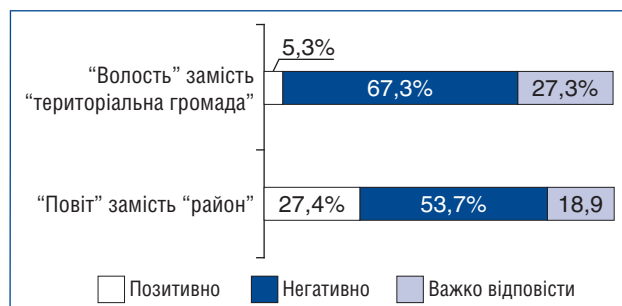
Якщо переважна більшість експертів виступають за те, щоб Україна була унітарною державою з розширеними повноваженнями територіальних громад, то громадяни України частіше бачать її як унітарну державу з розширеними повноваженнями регіонів (35%), за унітарну державу з розширеними повноваженнями територіальних громад виступають лише 15% громадян. Це може бути пов'язано з тим, що якщо експерти намагаються прогнозувати можливі наслідки тих чи інших змін, то ставлення до цих змін громадян є більш емоційним, і, найімовірніше, пов'язане з більшою суб'єктивною значущістю для них регіональної ідентичності порівняно з самосвідомленням себе як члена громади міста чи села.

Більшість експертів негативно поставилися до внесення до тексту Конституції України понять “волость” замість “територіальна громада” (67%), і “повіт” замість “район” (54%). Серед громадян України негативно поставилися до цього відповідно 68% і 69%⁵. 82% експертів вважають за необхідне зберегти в тексті Конституції України категорію “територіальна громада”.

Чи необхідно зберегти в тексті Конституції України категорію “територіальна громада”?
% опитаних експертів

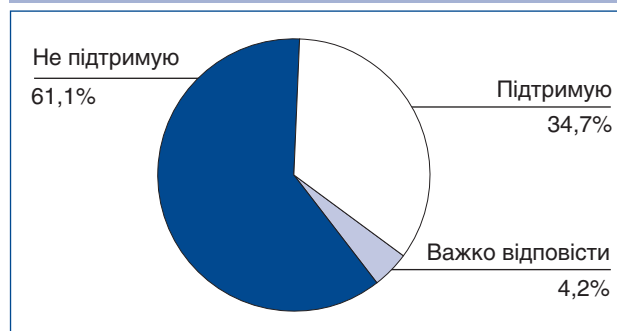


Як Ви ставитеся до внесення до тексту Конституції України таких понять?
% опитаних експертів



Розділ II Конституції “Права, свободи та обов’язки людини і громадянина” не належить до числа тих розділів, про необхідність внесення змін до яких експерти говорять найчастіше (на необхідності внесення змін до цього розділу наголошують 49% експертів). Зокрема, більшість (61%) експертів не підтримують ідею вилучення з цього розділу положення “При прийнятті нових законів або внесенні змін до чинних законів не допускається звуження змісту та обсягу існуючих прав і свобод”⁶.

Чи підтримуєте Ви ідею вилучення з Конституції України положення “При прийнятті нових законів або внесенні змін до чинних законів не допускається звуження змісту та обсягу існуючих прав і свобод”?
% опитаних експертів



Зміст яких прав і свобод у тексті Конституції України потребує уточнення?*
% опитаних експертів

Соціальних прав і свобод	24,2
Економічних прав і свобод	24,2
Політичних прав і свобод	4,2
Усі перелічені права і свободи	46,3
Жодні з перелічених не потребують уточнення	14,7
Важко відповісти	6,3

* Експертам пропонувалося відзначити всі прийнятні варіанти відповіді.

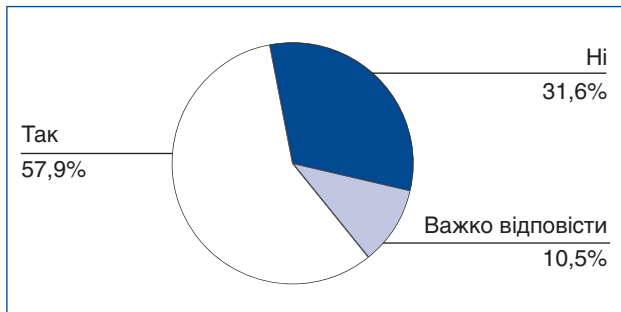
Разом з тим, 71% експертів вважають, що потребує уточнення в тексті Конституції України зміст економічних прав і свобод, 69% – зміст соціальних прав і свобод, 51% – зміст політичних прав і свобод.

Анексія Криму Росією загострила проблеми, пов’язані з подвійним громадянством, яке не допускається українським законодавством (багато громадян України, які живуть на території Криму, тепер мають як українські, так і російські паспорти). Більшість (58%) експертів підтримують ідею закріплення в Конституції України положення про безумовну втрату особою українського громадянства з моменту офіційного встановлення факту отримання нею громадянства (підданства) іншої держави.

⁵ Результати опитування, що було проведене соціологічною службою Центру Разумкова з 29 квітня по 5 травня 2015р. Було опитано 2 009 респондентів віком від 18 років у всіх регіонах України, за винятком Криму та окупованих територій Донецької та Луганської областей за вибіркою, що репрезентує доросле населення за основними соціально-демографічними показниками. Теоретична похибка вибірки (без врахування дизайн-ефекту) не перевищує 2,3%.

⁶ Так, само, як не підтримують цю ідею 51% громадян.

Чи підтримуєте Ви закріплення в Конституції України положення про безумовну втрату особою українського громадянства з моменту офіційного встановлення факту отримання нею громадянства (підданства) іншої держави?
% опитаних експертів



ОЦІНКА РІВНЯ ЗАЦІКАВЛЕНOSTІ ОРГАНІВ ДЕРЖАВНОЇ ВЛАДИ ТА ПАРЛАМЕНТСЬКИХ ПОЛІТИЧНИХ ПАРТІЙ У ВНЕСЕННІ ЗМІН ДО КОНСТИТУЦІЇ УКРАЇНИ

Оцінюючи рівень зацікавленості органів державної влади у внесенні змін до Конституції України⁷, найвище експерти оцінюють зацікавленість Президента України (3,8 бали). Зацікавленість Верховної Ради оцінюється 3,3 балами, Кабінету Міністрів (2,9 балами), найнижче оцінюється зацікавленість судової гілки влади (Верховного Суду України та вищих спеціалізованих судів, Конституційного Суду України) – 2,5 балами. Серед політичних сил найвище оцінюється рівень зацікавленості у внесенні змін до Конституції України партії “Самопоміч” (3,8 бала), партії “Блок Петра Порошенка” (3,6 бала) і “Батьківщина” (3,5 бала). Дещо нижче – Радикальної партії Олега Ляшка (3,3 бала) і Партії “Народний фронт” (3,0 бала), а найнижче – рівень зацікавленості “Опозиційного блоку” (2,6 бала).

Яким є ступінь зацікавленості вищих органів державної влади та парламентських політичних партій у внесенні змін до Конституції України?*
середній бал

Президент України П.Порошенко	3,78
Партія “Самопоміч”	3,78
Партія “Блок Петра Порошенка”	3,59
Партія “Батьківщина”	3,54
Верховна Рада України	3,30
Радикальна партія О.Ляшка	3,26
Партія “Народний фронт”	3,04
Кабінет Міністрів України	2,92
Партія “Опозиційний блок”	2,57
Верховний Суд України та вищі спеціалізовані суди	2,51
Конституційний Суд України	2,45

* За п'ятибальною шкалою від 1 до 5, де “1” означає вкрай низьку зацікавленість, “5” – максимально високу зацікавленість.

Результати проведеного опитування дають підстави для таких висновків.

Переважна більшість експертів вважають, що чинну Конституцію України потрібно змінювати, вносячи до неї часткові зміни. При цьому, більшість з-поміж них переконані, що ці зміни потрібно вносити якомога скоріше. Розробкою змін до Конституції повинна займатися Конституційна Комісія, до якої належали б основні політичні суб'єкти (представники Адміністрації Президента, Верховної Ради, Уряду, провідних політичних партій, органів місцевого самоврядування, громадських організацій).

Найчастіше експерти вважають, що потребує змін розділ XI “Місцеве самоврядування”, розділ VII “Прокуратура”, розділ VIII “Правосуддя”, розділ IV “Верховна Рада України”, розділ VI “Кабінет Міністрів України. Інші органи виконавчої влади”, розділ V “Президент України”, розділ IX “Територіальний устрій України”, розділ XII “Конституційний суд України”.

На думку переважної більшості експертів, ефективне місцеве самоврядування можуть забезпечити зміни до Конституції, які розширять повноваження територіальних громад. Більшість опитаних експертів виступають за те, щоб у Конституції був закріплений інститут мирових суддів, які обиратимуться місцевими громадами.

Експерти найчастіше вважають найкращою формою державного правління для України парламентсько-президентську республіку, виступаючи як проти збільшення повноважень Президента, так і Парламенту. Однак, більшість підтримують ідею перегляду повноважень Уряду.

Переважна більшість представників експертної спільноти зазначають, що найбільш прийнятним територіально-державним устроєм для України було б збереження унітарної держави з розширеними повноваженнями територіальних громад, виступаючи за необхідність збереження в тексті Конституції України категорії “територіальна громада”.

Більшість експертів вважають, що потребує уточнення в тексті Конституції України зміст економічних, соціальних і політичних прав та свобод і не підтримують ідею вилучення з тексту Основного закону положення “При прийнятті нових законів або внесенні змін до чинних законів не допускається звуження змісту та обсягу існуючих прав і свобод”.



⁷ Оцінка здійснювалася за п'ятибальною шкалою, де “1” означало вкрай низьку зацікавленість, “5” – максимально високу зацікавленість.

ЗМІНИ ДО КОНСТИТУЦІЇ ТА КОНСТИТУЦІЙНИЙ ПРОЦЕС ОЧИМА ГРОМАДЯН

Україна перебуває у стані нового конституційного процесу, що передбачатиме внесення досить масштабних і різнопланових змін до Конституції. З погляду забезпечення реальної відповідності оновленої Конституції статусу Суспільного договору, її максимальної суспільної легітимності, до конституційного процесу в цей період висувуються особливі вимоги.

По-перше, це необхідність відбиття у запропонованих змінах до Конституції запитів і потреб громадян України, максимально повне врахування громадської думки. *По-друге*, це відкритий, прозорий і максимально інклюзивний характер самого процесу вироблення та внесення змін до Конституції.

З метою вивчення суспільного запиту громадян до змісту та характеру процесу внесення змін до Конституції, Центром Разумкова проведено соціологічне загальнонаціональне опитування громадськості¹.

Доцільність, шляхи розробки та внесення змін до Конституції

Лише кожен десятий громадянин повністю знайомий з текстом Конституції. Близько половини (49%) опитаних – знайомі частково. 40% опитаних з текстом Основного Закону не знайомі зовсім. Подібні оцінки висловлювалися й у листопаді 2014р², отже, за півроку кардинальних змін в обізнаності громадськості з текстом Конституції не відбулося. На Сході і на Донбасі рівень обізнаності з Конституцією є помітно нижчим, ніж в інших регіонах³ (діаграма “*Чи знайомі Ви з текстом Конституції України?*”).

Менше половини громадян знають про те, що в лютому 2014р. в Україні була відновлена дія окремих положень Конституції в редакції 2004р. (9% – обізнані, 41% – дещо чули про це). Не знають про це 37% опитаних (не відповіли – 14%). Порівняно з листопадом 2014р., рівень обізнаності в цьому питанні дещо знизився (діаграма “*Чи знаєте Ви про те, що в лютому 2014р. Парламент...?*”).

У суспільстві немає усталеної думки стосовно необхідності зміни чинної Конституції: за її зміну висловилися 41% громадян, проти – 23%, не змогли відповісти – 36% опитаних. Порівняно з листопадом 2014р., дещо більше стало тих, хто вважає, що Конституцію змінювати не потрібно (діаграма “*Чи необхідно змінювати чинну Конституцію України?*”).

Серед тих, хто вважає, що Конституцію потрібно змінювати, 60% виступають за внесення до неї часткових змін (у листопаді 2014р. – 69%). 36% вважають, що слід прийняти нову Конституцію (у листопаді

2014р. – 27%). Таким чином, у громадській думці намітилась тенденція до більш радикального підходу до зміни Конституції (діаграма “*В якому обсязі Конституція України потребує змін?*”).

Також серед громадян, які підтримують ідею внесення змін до Конституції, 42% вважають, що зміни треба вносити негайно, 30% – дотримуються думки, що зміни не можна вносити поспіхом, і конституційний процес може тривати кілька років. На думку 20% опитаних, зміни треба вносити після закінчення АТО (діаграма “*Який з підходів слід застосувати?*”).

Однозначної оцінки змін до Конституції, запропонованих Президентом у червні 2014р., в суспільстві немає.

Так, практично однакові частки громадян вважають, що ці зміни спрямовані на удосконалення Конституції відповідно до європейських стандартів (25%), покращення політичної, економічної, соціальної ситуації в країні (23%), відволікання громадської думки від нагальних проблем, що турбують суспільство (22%).

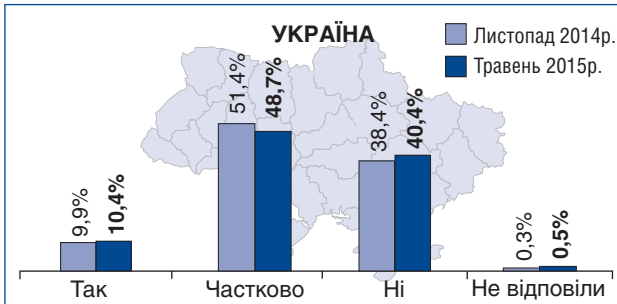
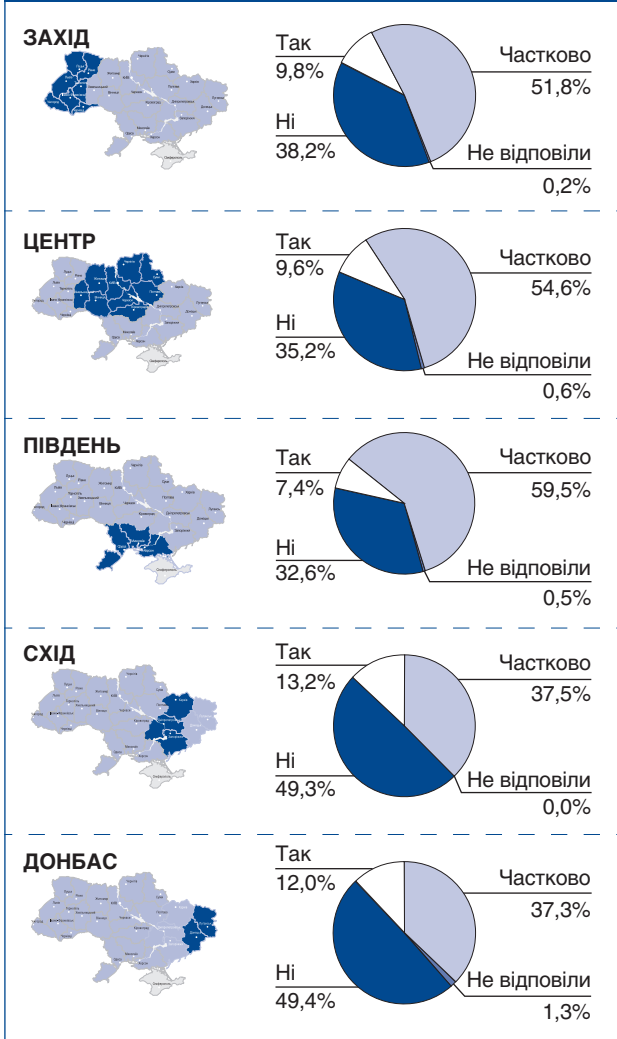
Громадяни також вважають, що зміни до Конституції спрямовані на розвиток місцевого самоврядування (20%), на посилення особистої влади Президента (18%). Менша частка респондентів вважають, що зміни спрямовані на покращення механізмів захисту прав і свобод людини (14%).

Порівняно з листопадом 2014р., у громадській думці дещо посилюються негативні очікування від

¹ Дослідження проведено соціологічною службою Центру Разумкова 22-27 травня 2015р. Було опитано 2 007 респондентів віком від 18 років у всіх регіонах України, за винятком АР Крим та окупованих територій Донецької та Луганської областей за вибіркою, що репрезентує доросле населення України за основними соціально-демографічними показниками. Вибірка опитування будувалася як багатоступенева, випадкова із квотним відбором респондентів на останньому етапі. Теоретична похибка вибірки (без врахування дизайн-ефекту) не перевищує 2,3% з імовірністю 0,95.

² Дослідження проведено соціологічною службою Центру Разумкова 21-26 листопада 2014р. Було опитано 2 009 респондентів віком від 18 років в усіх регіонах України за винятком Криму та окупованих районів Луганської області за вибіркою, що репрезентує доросле населення України за основними соціально-демографічними показниками. Вибірка опитування будувалася як багатоступенева, випадкова із квотним відбором респондентів на останньому етапі. Теоретична похибка вибірки (без врахування дизайн-ефекту) не перевищує 2,3% з імовірністю 0,95.

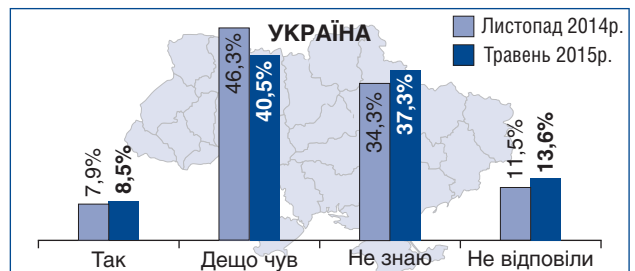
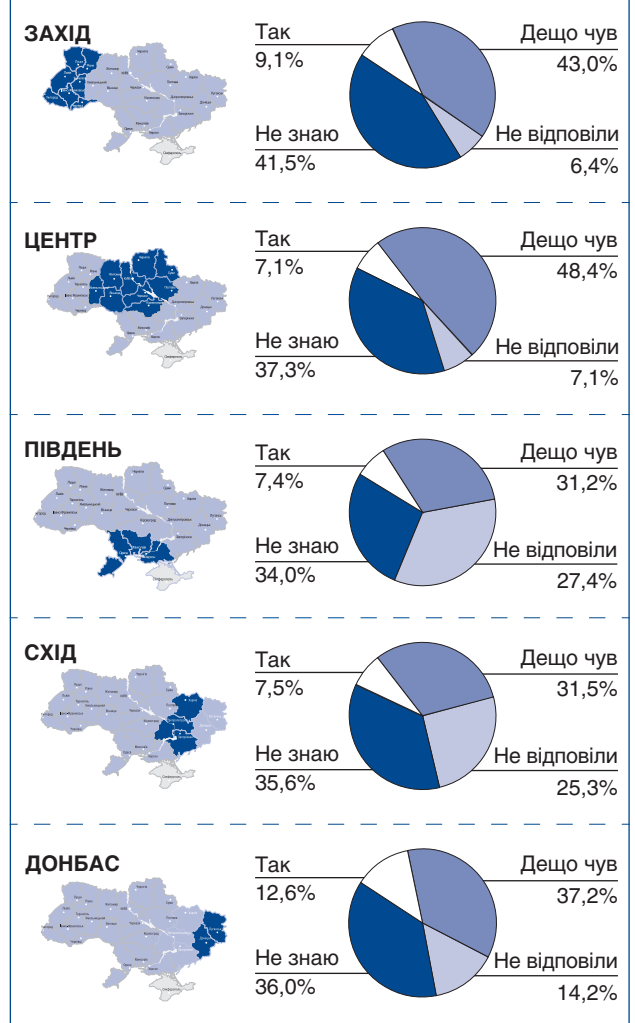
³ Використовується наступний розподіл територій за регіонами: **Захід**: Волинська, Закарпатська, Івано-Франківська, Львівська, Рівненська, Тернопільська, Чернівецька області; **Центр**: Київ, Вінницька, Житомирська, Київська, Кіровоградська, Полтавська, Сумська, Хмельницька, Черкаська, Чернігівська області; **Південь**: Миколаївська, Одеська, Херсонська області; **Схід**: Дніпропетровська, Запорізька, Харківська області; **Донбас** – Донецька, Луганська області.

Чи знайомі Ви з текстом Конституції України?
% опитаних

Регіони (травень 2015р.)


внесення змін до Конституції. Частка тих, хто вважає, що зміни до Конституції будуть спрямовані на покращення ситуації в країні, за цей період скоротилася на 11% (з 34% до 23%).

Зросли частки тих, хто вважає, що зміни спрямовуються на відволікання громадської думки від нагальних проблем (з 12% до 22%), а також тих, хто вважає, що такі зміни будуть спрямовані на посилення особистої влади Президента (з 7% до 18%). Водночас, скоротилася частка тих, хто нічого не знає про зміни до Конституції, пропонувані Президентом – з 32% до 21% (таблиця “На що спрямовані зміни...?”).

Відносно більші частки громадян засвідчили, що найбільшу довіру у них викличе проект змін до

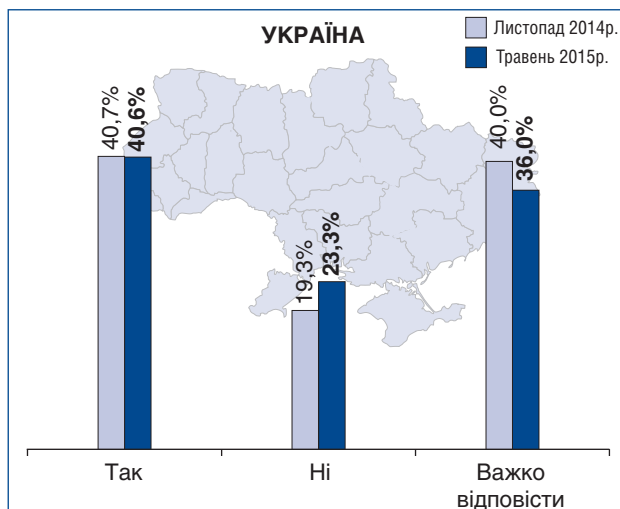
Чи знаєте Ви про те, що в лютому 2014р. Парламент відновив дію окремих положень Конституції в редакції змін, внесених до неї у 2004р.?
% опитаних

Регіони (травень 2015р.)


Конституції, розроблений тимчасовою спеціальною парламентською комісією за участі експертів (34%) або Конституційними зборами, всенародно обраними для цієї мети (27% відповідей). Проекти, розроблені Президентом або Парламентом, отримали б значно меншу довіру (8-9%).

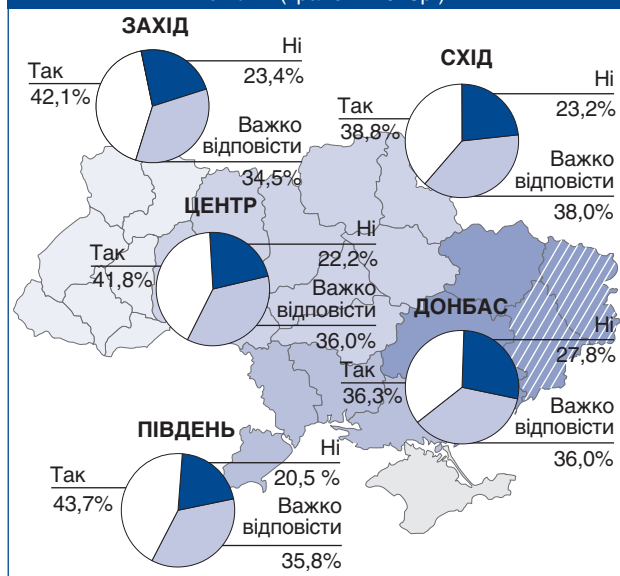
3 листопада 2014р. суспільна думка з цього питання практично не зазнала змін: тоді розробку проекту спеціальною парламентською комісією підтримували 33% громадян, а Конституційними зборами – 27%, Президентом і Парламентом – по 10% (діаграма “Ким розроблений проект змін...?”).

Більшість (64%) громадян виступають за ухвалення змін до Конституції на Всеукраїнському

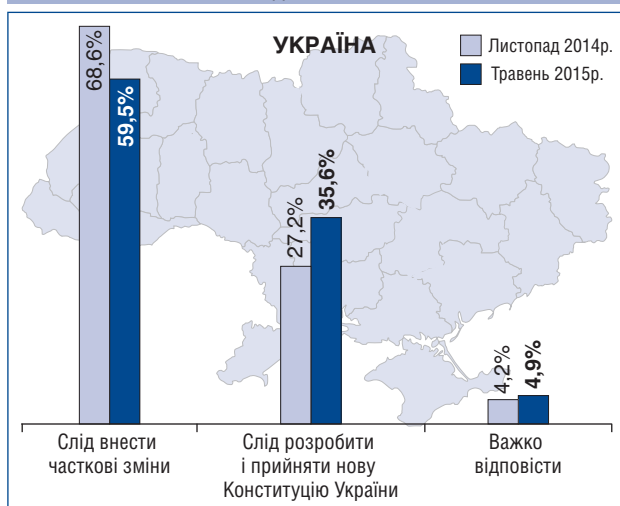
Чи необхідно змінювати чинну Конституцію України? % опитаних



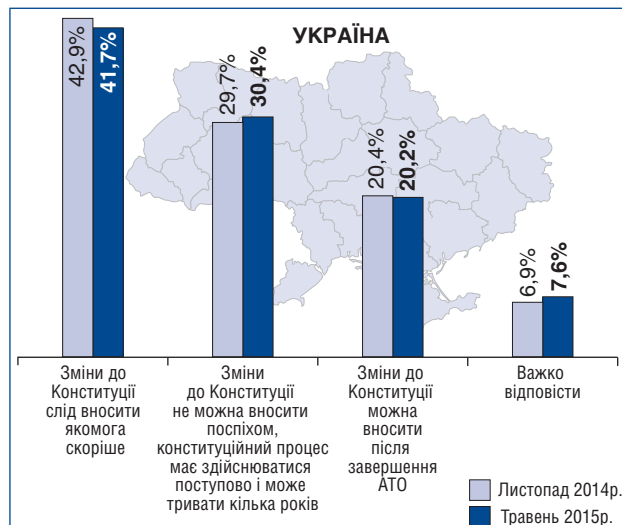
Регіони (травень 2015р.)



В якому обсязі Конституція України потребує змін? % тих, хто вважає, що чинну Конституцію України необхідно змінювати



Який з підходів слід застосувати? % тих, хто вважає, що чинну Конституцію України необхідно змінювати



референдумі (в листопаді 2014р. – 65%). Значно менше – 19% респондентів висловлюються за ухвалення Конституції Верховною Радою (у листопаді 2014р. – 20%) (діаграма “Ким має прийматися закон про внесення змін до Конституції?”).

Оцінка моделей організації влади, форм державного устрою, виборчих систем

Форма правління

Майже половина (49%) громадян знають, що в Україні діє парламентсько-президентська форма державного правління. 20% опитаних вважають, що в країні діє президентсько-парламентська модель. 25% відповіли, що не знають. Найбільше обізнаних з формою правління – на Заході (59%) (діаграма “Чи знаєте, яка форма державного правління...?”).

Існуючу, парламентсько-президентську модель вважають за найкращу для України 37% респондентів (в листопаді 2014р. – 44%). Президентсько-парламентську модель вважають найкращою 16% (у листопаді 2014р. – 17%).

Інші моделі користуються меншою підтримкою: тільки 4% підтримують модель президентської республіки, 5% – парламентської республіки і 3% – диктатури. Третина опитаних не змогли відповісти (у листопаді 2014р. – 27%) (діаграма “Яку форму державного правління...?”).

Повноваження та образ Президента

Досить значна частка (44%) громадян вважають, що в Україні потрібна посада Президента, з нинішніми повноваженнями. Проте в листопаді 2014р. таких відповідей було помітно більше – 57%.

Обмеження повноважень Президента та його обрання Парламентом схильні підтримати 14% (порівняно з листопадом 2014р. – практично без змін).

За те, щоб Президент очолив Уряд, а посаду Прем'єр-міністра скасувати, висловилися 10% громадян (у листопаді 2014р. – 5%). Скасування посади

На що спрямовані зміни до Конституції, запропоновані Президентом у червні 2014р.?^{*}
% опитаних

	УКРАЇНА		РЕГІОНИ (травень 2015р.)				
	Листопад 2014р.	Травень 2015р.	Захід	Центр	Південь	Схід	Донбас
Удосконалення Конституції відповідно до європейських стандартів	25,9	25,1	28,2	23,6	31,3	21,6	24,1
Покращення політичної, економічної та соціальної ситуації в країні	33,8	23,3	20,0	19,8	31,3	28,9	22,8
Відволікання громадської уваги від нагальних проблем, що турбують суспільство	12,3	21,7	11,9	19,4	29,3	30,8	24,1
Розвиток місцевого самоврядування, децентралізацію державної влади	16,7	20,3	19,1	20,1	21,0	19,7	22,8
Посилення особистої влади Президента і вибудовування системи державної влади "під себе"	7,4	18,0	16,0	17,8	23,3	25,4	9,5
Покращення механізмів захисту прав і свобод людини	14,5	14,3	9,8	12,8	20,1	18,6	14,9
Інше	1,1	1,6	0,5	3,1	1,4	1,4	0,0
Нічого не знаю про ці зміни	31,6	21,2	27,9	20,4	17,8	21,1	16,1
Важко відповісти	10,9	10,7	9,5	10,9	13,5	7,0	14,2

* Респондентам пропонувалося відзначити всі прийнятні варіанти відповіді.

Президента з розширенням повноважень Прем'єр-міністра підтримали 5% опитаних (у листопаді 2014р. – 2%).

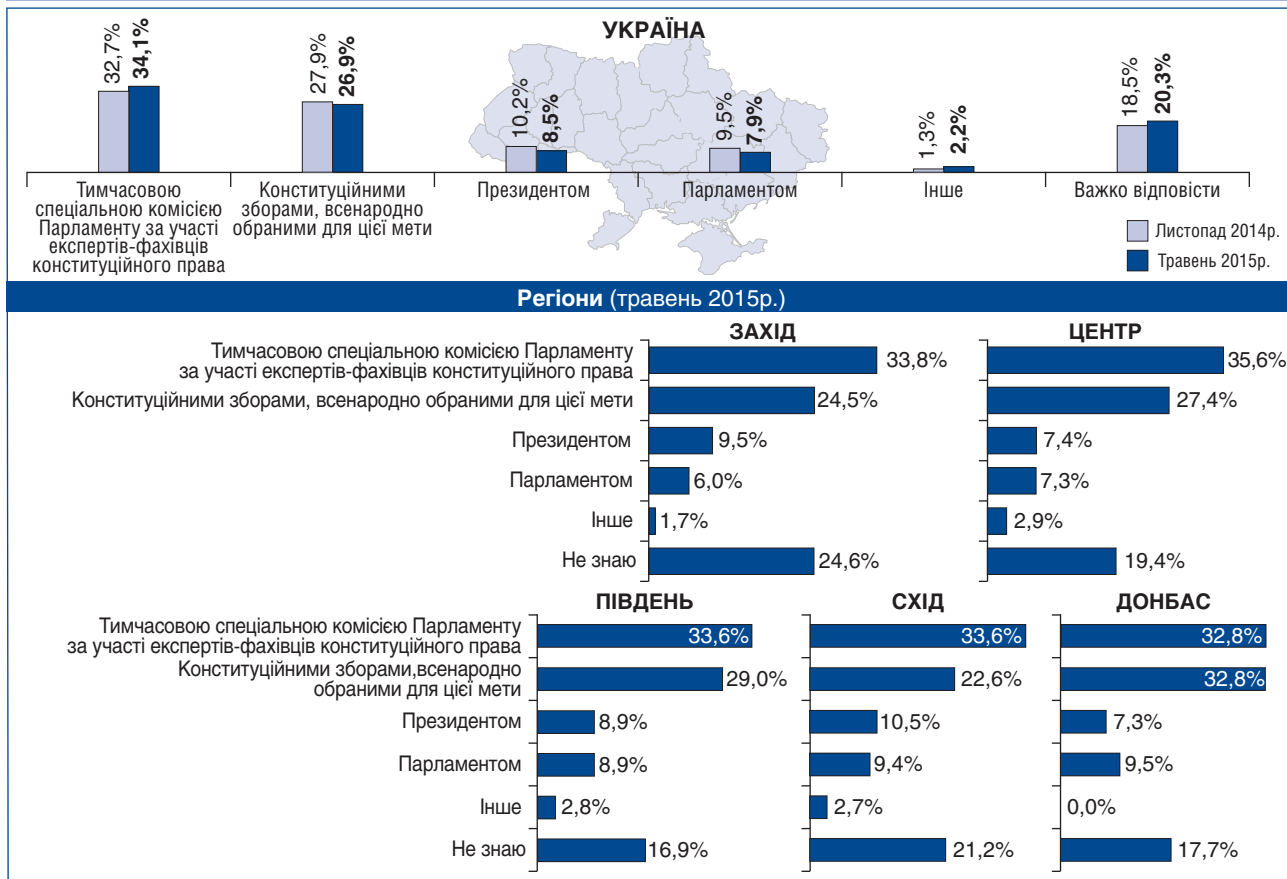
При цьому, найбільше підтримують збереження статус-кво на Заході (62%), найменше – на Сході (28%). Ідея обмеження повноважень Президента та обрання його Парламентом є відносно більш

популярною на Півдні (25%) (діаграма “Чи потрібна посада Президента України?”).

У суспільстві наразі не сформувалося домінуючої позиції з питання, якому образу має відповідати Президент.

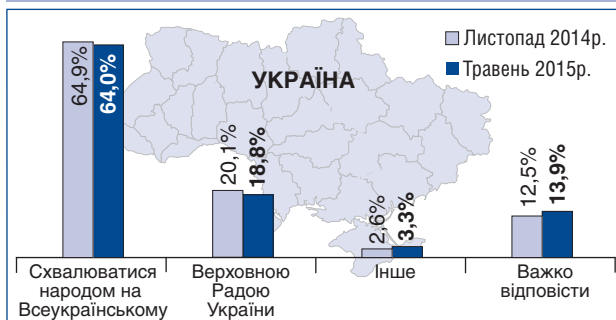
Відносна більшість (35%) громадян погоджуються з тим, що це має бути моральний авторитет, шанований

Ким розроблений проект змін до Конституції викличе у Вас найбільшу довіру?
% опитаних

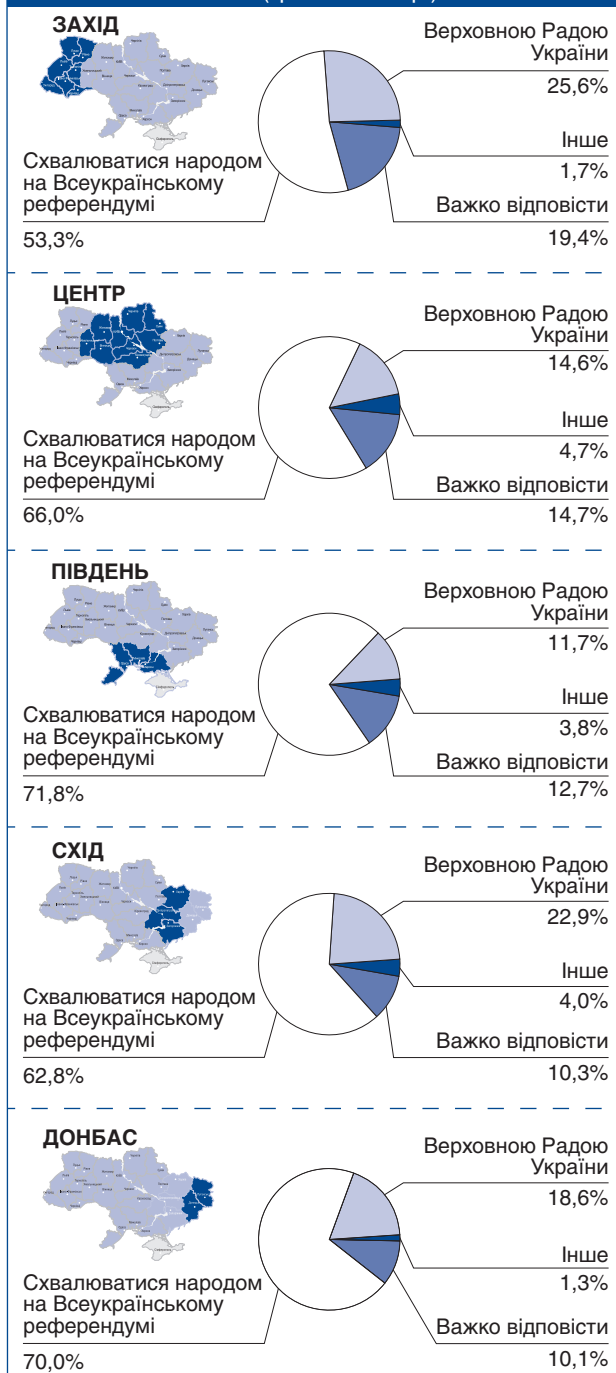




Ким має прийматися Закон про внесення змін до Конституції? % опитаних



Регіони (травень 2015р.)



у суспільстві. За те, щоб це був політик, відомий і шанований у світі, висловилося 22% громадян.

Думку про те, що Президент має відповідати образу політика та управлінця, який має досвід роботи на високих державних посадах, підтримують 19% громадян. При цьому, останні дві позиції, порівняно з листопадом 2014р., дещо менше підтримуються громадянами.

Бачити Президента в якості вождя, одноосібного лідера хотіли б лише 6% громадян.

Східний регіон є єдиним, де перевагу частіше надають образу "політика і управлінця з досвідом роботи на високих державних посадах" порівняно з "моральним авторитетом" (діаграма "Якому образу має відповідати Президент України?").

Державний устрій

Відносно більшу підтримку в суспільстві має розвиток шляхом розбудови в Україні унітарної держави з розширеними повноваженнями регіонів – 35% (в листопаді 2014р. – 32%).

На другому місці за суспільною підтримкою – збереження існуючої моделі (унітарна держава з наявними повноваженнями регіонів – 19% (в листопаді 2014р. – 24%).

На третій позиції – унітарна держава з розширенням прав територіальних громад – 15% (у листопаді 2014р. – 14%).

За рух до федеративної держави висловилися 8% громадян (у листопаді 2014р. – 10%) (діаграма "Який шлях державного розвитку...?").

Як і пізніше тому, більшість громадян не підтримують ідею федеративного устрою України – 69% проти 15% тих, хто таку ідею підтримує. У листопаді 2014р. співвідношення було, відповідно, 68% проти 18%.

Відносно вища підтримка ідеї федеративного устрою – на Півдні (19%), Сході (21%) і Донбасі (29%), проте її противників у відповідних регіонах набагато більше – відповідно, 60% на Півдні, 55% на Сході, 52% на Донбасі.

Ідею автономії своєї області (регіону) не підтримують переважна більшість (79%) громадян, а підтримують 8%. У 2014р. таку ідею не підтримували 80%, підтримували – 10%.

Відносно більше ця ідея, як і ідея федеративного устрою, підтримується на Донбасі, Сході і Півдні (по 14%). Проте, в цих самих регіонах від 63% до 72% становлять противники такої ідеї (діаграми "Як Ви ставитеся до...?").

Абсолютна більшість громадян в усіх регіонах не підтримують будь-які ідеї, які можна охарактеризувати як сепаратистські – утворення федерацій у складі України, розділ України на незалежні держави, відокремлення деяких регіонів з приєднанням їх до інших держав. Хоча рівень підтримки таких ідей був не надто значним і пізніше тому, проте зараз спостерігається певне зниження їх підтримки суспільством.

Ідея створення Південно-східної автономної республіки у складі України має 6% голосів на свою підтримку й 80% противників. У листопаді 2014р. було відповідно, 9% прихильників такої ідеї та 79% її противників.

Чи знаєте, яка форма державного правління існує зараз в Україні?

% опитаних

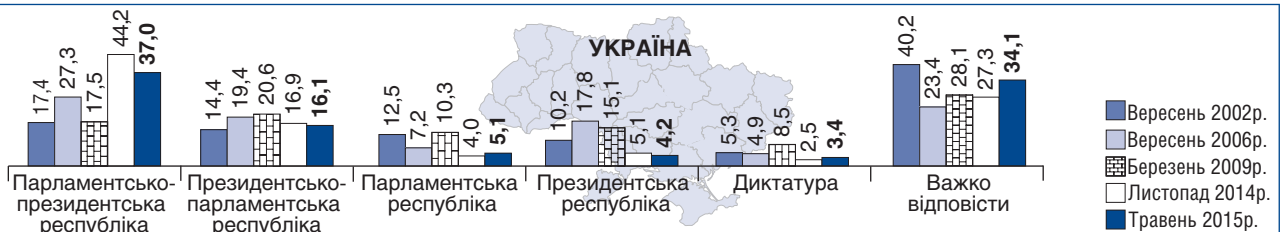


Регіони (травень 2015р.)



Яку форму державного правління Ви вважаєте найкращою для України за нинішньої ситуації?

% опитаних

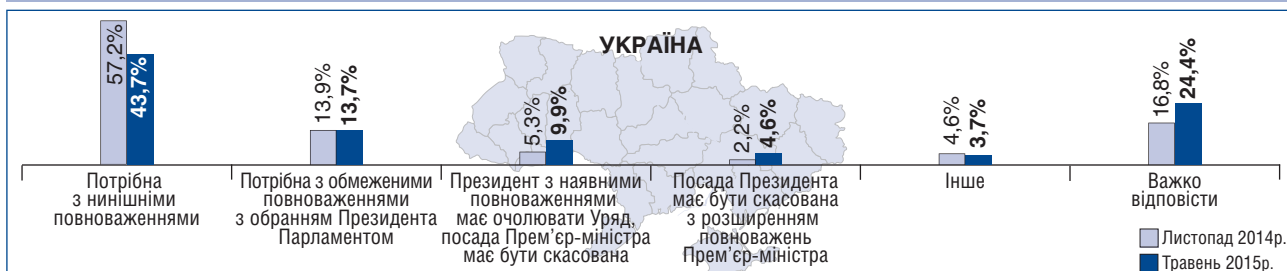
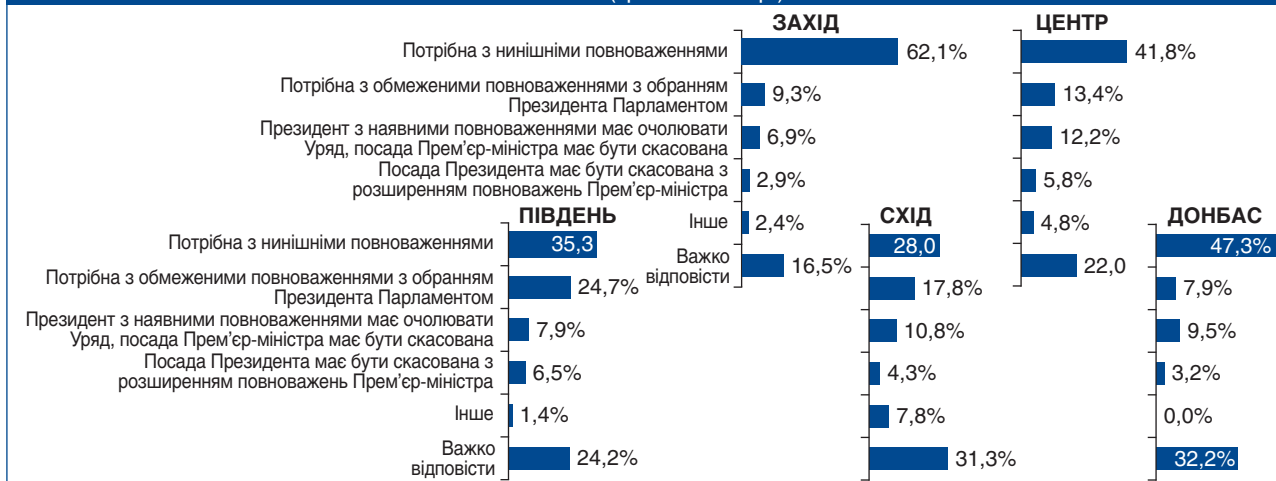


Регіони (травень 2015р.)



Чи потрібна посада Президента України?

% опитаних


Регіони (травень 2015р.)

Якому образу має відповідати Президент України?

% опитаних


Регіони (травень 2015р.)


Який шлях державного розвитку України Ви підтримуєте?

% опитаних



Примітно, що цю ідею відносно більше підтримують на Півдні (17%) та Сході (12%) України, а на Донбасі лише 5%. У всіх без винятку регіонах країни противники такої автономії становлять переважну або абсолютну більшість, від 66% на Сході до 94% на Заході.

Ідея створення незалежної держави на основі південних і східних областей України також не знаходить підтримки в суспільстві, її підтримали 5% (в листопаді 2014р. – 6%), тоді як противників цієї ідеї – 83% (у листопаді 2014р. – 82%). Дещо більше прихильників такої ідеї – на Півдні України (13%).

Ідея створення незалежної держави на основі західних областей України має подібну підтримку – 4%, 83% – не підтримали (в листопаді 2014р., відповідно, підтримували 7%, не підтримували – 82%).

Ідея створення на території України двох незалежних держав – на основі південно-східних областей і на основі західних і центральних областей теж не знаходить відгуку в суспільстві. Її підтримують 4% громадян (у листопаді 2014р. – 7%), а не підтримують – 83% (у листопаді 2014р. – 81%).

Ідею відокремлення південно-східних областей від України і їх приєднання до Росії підтримують – 2% (у листопаді 2014р. – 6%), не підтримують – 85% (у листопаді 2014р. – 84%).

Ідею відокремлення свого регіону з його приєднанням до іншої держави підтримують 2% громадян (у листопаді 2014р. – 4%), не підтримують 87% (у листопаді 2014р. – 87%).

Виборча система

Для виборів до Верховної Ради

Громадяни більше схильні підтримати впровадження пропорційної системи з відкритими партійними списками – 41%. Ця система посідає перше місце за підтримкою в усіх регіонах.

За мажоритарну систему висловилися 17%, що демонструє помітну різницю з показниками листопада 2014р. (тоді – 11%).

Змішану систему готові підтримати 14% громадян (у листопаді 2014р. – 18%).

Пропорційна система з закритими списками, як і пізніше тому, не знаходить значної суспільної підтримки (4%).

Найбільше симпатиків пропорційної системи з відкритими списками – на Заході (55%). (таблиця “Яку систему виборів до Верховної Ради...?”).

Для виборів до органів місцевого самоврядування

Ставлення громадян до системи місцевих виборів мало відрізняється від їх думки стосовно системи виборів до Верховної Ради.

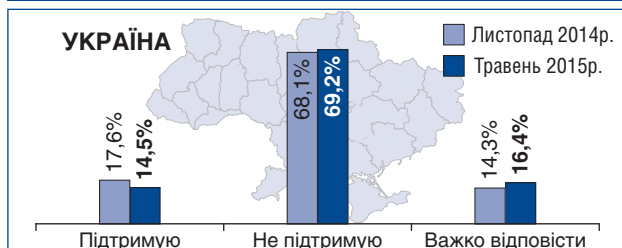
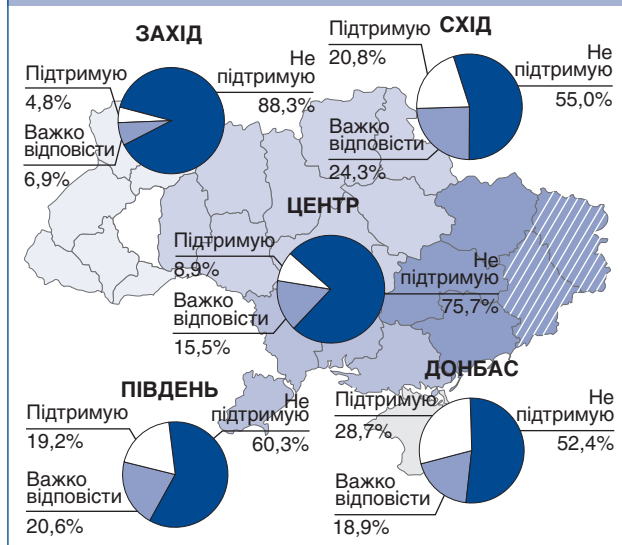
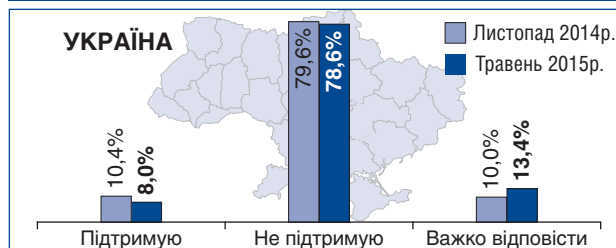
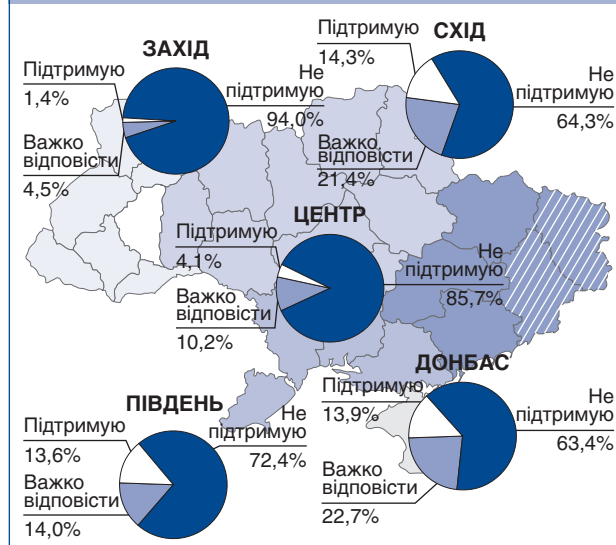
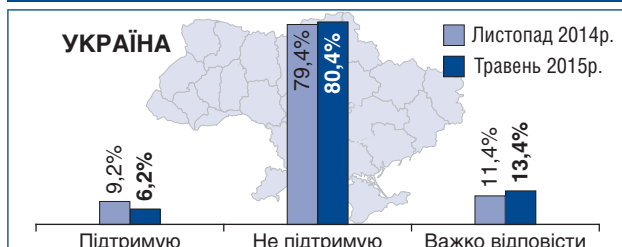
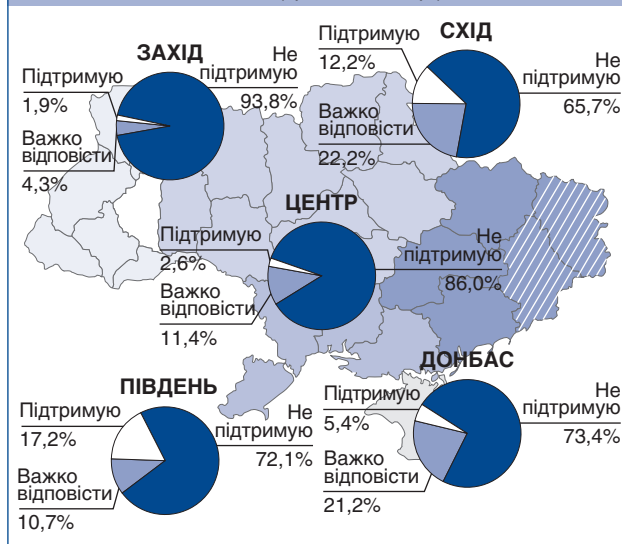
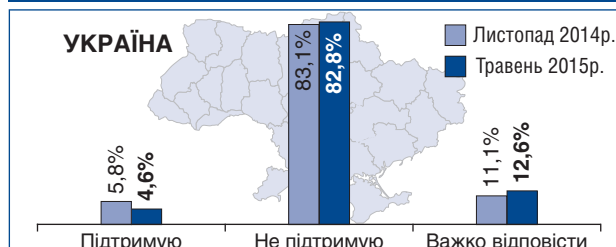
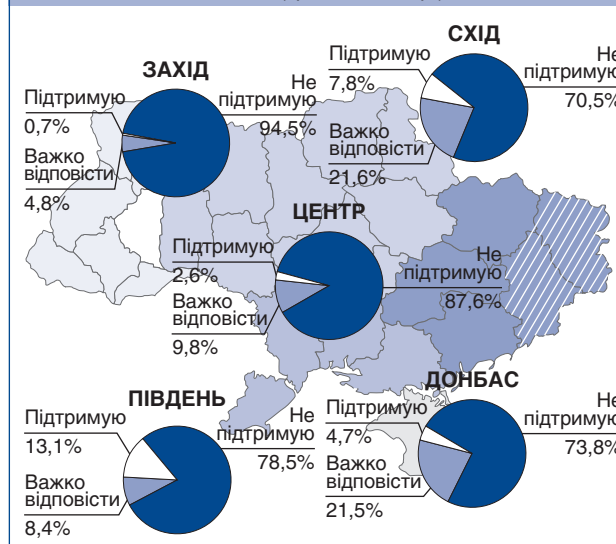
Так, найбільша частка суспільства підтримують впровадження пропорційної системи з відкритими списками – 39% (у листопаді 2014р. – 41%).

Мажоритарну систему підтримують 21% (у листопаді 2014р. – 16%), змішану систему – 13% (у листопаді 2014р. – 16%).

Розподіл за регіонами не відрізняється від громадської думки щодо системи виборів до Верховної Ради (діаграма “Яку систему виборів місцевого самоврядування...?”).

Як Ви ставитеся до...?

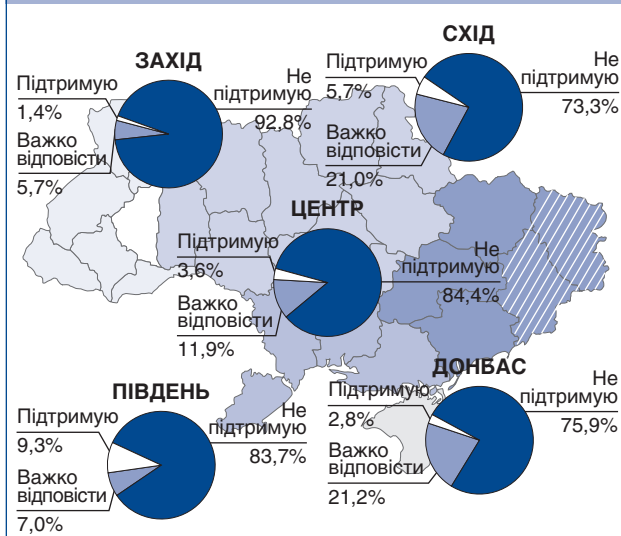
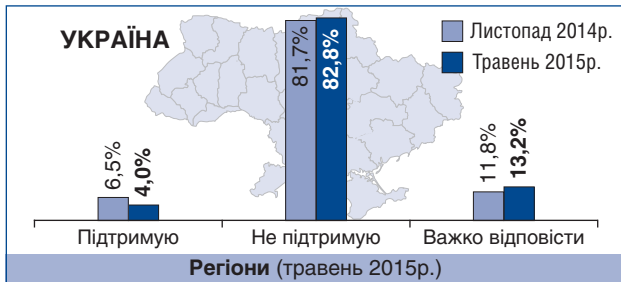
% опитаних

Ідеї федеративного устрою України

Регіони (травень 2015р.)

Ідеї автономії Вашої області (регіону)

Регіони (травень 2015р.)

Ідеї створення Південно-східної автономної республіки у складі України

Регіони (травень 2015р.)

Ідеї створення незалежної держави на основі південно-східних областей України

Регіони (травень 2015р.)


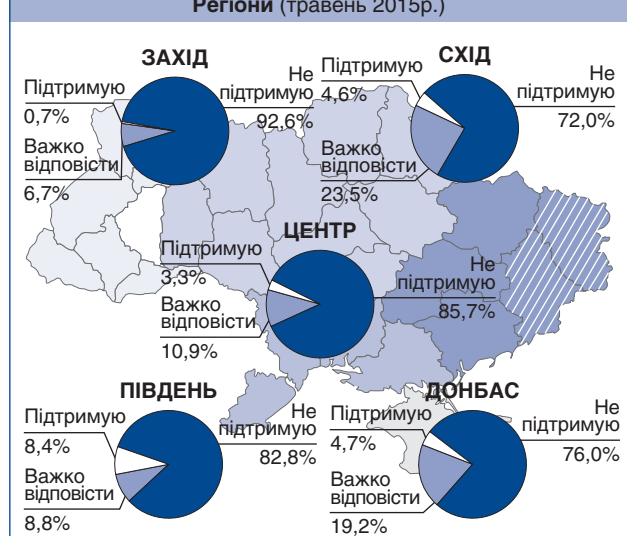
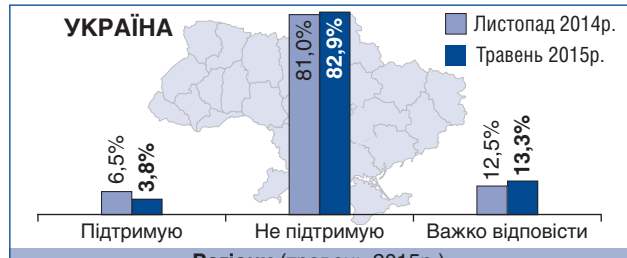
Як Ви ставитеся до...? % опитаних

(Продовження)

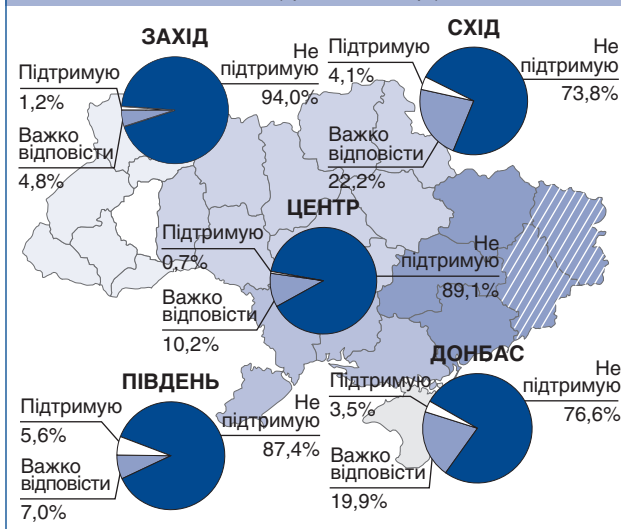
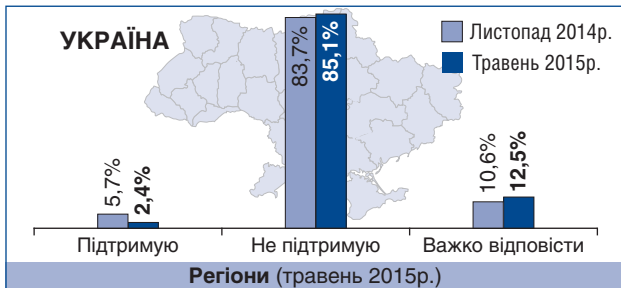
Ідеї створення незалежної держави на основі західних областей України



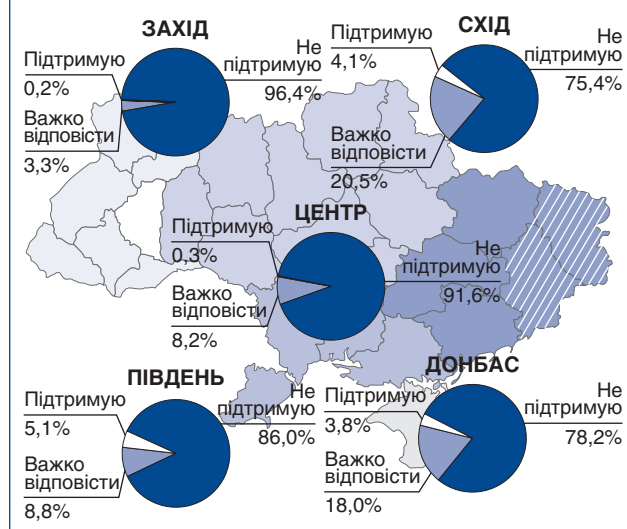
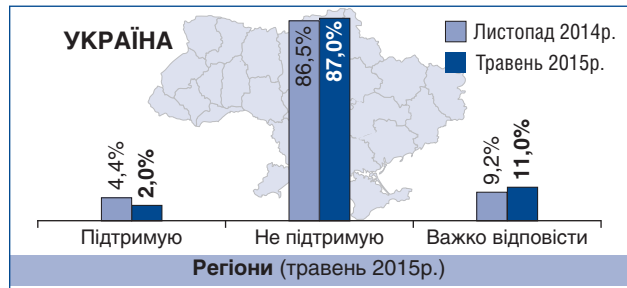
Утворення на території України двох незалежних держав – на основі південно-східних областей і на основі західних і центральних областей



Ідеї відокремлення південно-східних областей від України і приєднання їх до Росії



Ідеї відокремлення Вашої області (регіону) від України і приєднання до іншої держави




Яку систему виборів до Верховної Ради Ви вважаєте найкращою для України?
 % опитаних

	УКРАЇНА		РЕГІОНИ (травень 2015р.)				
	Листопад 2014р.	Травень 2015р.	Захід	Центр	Південь	Схід	Донбас
Пропорційна система за відкритими партійними списками (виборці голосують за ту чи іншу партію, а також позначають найбільш прийнятних для себе кандидатів від цієї партії; місце в списку кандидата від партії залежить від того, скільки виборців проголосувало за нього)	44,1	41,1	54,8	37,3	42,1	34,1	39,2
Мажоритарна система (всі депутати обираються за мажоритарними округами без голосування за списки партій)	10,8	17,4	12,2	19,1	11,7	19,7	21,5
Змішана система з закритими списками – як це є зараз (частина депутатів обирається за закритими списками, коли партії самі визначають порядок кандидатів у списках, а частина – в мажоритарних округах)	18,1	13,7	14,6	12,1	17,8	16,2	10,4
Пропорційна система за закритими партійними списками (партії ухвалюють списки кандидатів і визначають їх порядок у списку, а виборці голосують за список тієї чи іншої партії)	4,1	4,2	1,9	5,1	6,1	5,1	2,8
Інше	0,0	0,4	0,2	0,3	1,4	0,8	0,0
Важко відповісти	22,8	23,1	16,2	26,0	21,0	24,1	25,9

Яку систему виборів місцевого самоврядування Ви вважаєте найкращою для України?
 % опитаних

	УКРАЇНА		РЕГІОНИ (травень 2015р.)				
	Листопад 2014р.	Травень 2015р.	Захід	Центр	Південь	Схід	Донбас
Пропорційна система за відкритими партійними списками (виборці голосують за ту чи іншу партію, а також позначають найбільш прийнятних для себе кандидатів від цієї партії; місце в списку кандидата від партії залежить від того, скільки виборців проголосувало за нього)	41,4	39,1	48,3	36,6	44,1	33,2	35,4
Мажоритарна система (всі депутати обираються за мажоритарними округами без голосування за списки партій)	15,7	21,3	18,6	22,7	12,7	21,6	27,5
Змішана система з закритими списками – як це є зараз (частина депутатів обирається за закритими списками, коли партії самі визначають порядок кандидатів у списках, а частина – в мажоритарних округах)	15,8	12,5	13,1	11,2	17,4	14,1	9,2
Пропорційна система за закритими партійними списками (партії ухвалюють списки кандидатів і визначають їх порядок у списку, а виборці голосують за список тієї чи іншої партії)	3,8	4,5	2,6	4,8	7,5	6,8	1,9
Інше	0,2	0,3	0,2	0,1	0,5	0,5	0,0
Важко відповісти	23,0	22,4	17,1	24,5	17,8	23,8	25,9

КОНСТИТУЦІЙНИЙ ПРОЦЕС В УКРАЇНІ: ВІДПОВІДЬ НА НОВІ ВИКЛИКИ ЧИ ПОВТОРЕННЯ СТАРИХ ПОМИЛОК?

9 липня 2015р. Центр Разумкова за сприяння Німецького фонду міжнародного правового співробітництва провів Круглий стіл “Конституційний процес в Україні: відповідь на нові виклики чи повторення старих помилок?”. Захід реалізовано в рамках проекту “Конституційний процес в Україні: нові реалії, нові виклики, нові підходи”, що здійснюється Центром за підтримки Програми “РАДА” (Відповідальність, підзвітність, демократичне парламентське представництво).

На засіданні Круглого столу були презентовані інформаційно-аналітичні матеріали, які містили зокрема аналітичні оцінки деяких проектів змін до Конституції, результати загальнонаціонального та експертного опитувань та виступи учасників Заочного круглого столу у вигляді інтерв'ю.

Для дискусії виносилися наведені питання:

1. Децентралізація: шлях до повсюдного та спроможного самоврядування чи посилення контролю центральної влади над ним?
2. Які нагальні проблеми судової влади не можуть вирішені без внесення змін до Конституції України?
3. Які зміни до Розділу II Конституції України “Права, свободи та обов’язки людини і громадянина” здатні підвищити гарантії їх захисту?

У дискусії взяли участь члени Конституційної Комісії, народні депутати України, судді Конституційного Суду, представники виконавчої влади, науковці, державні та незалежні експерти України, громадські діячі, а також представники зарубіжних посольств і міжнародних організацій.

Нижче наводяться виступи учасників у тому порядку, в якому вони представлені на Круглому столі. Тексти підготовлені за стенограмою дискусії та подаються у дещо скороченому вигляді.

ПРИНЦИП СУБСИДІАРНОСТІ МАЄ БУТИ ЗАКРІПЛЕНИЙ В КОНСТИТУЦІЇ



Геннадій РИЖКОВ,
юридичний радник Німецького
фонду міжнародного
правового співробітництва¹

Хочу наголосити на кількох важливих моментах. *По-перше*, у висновку **вітається запровадження принципу субсидіарності**. Це дуже серйозна, з точки зору професора О.Люхтерхандта, річ, особливо закріплення її в розділі Конституції, якій зазнав найбільше

змін у рамках децентралізації². Оскільки проф. О.Люхтерхандт належить до складу цієї робочої групи³, тому і висновки його стосуються саме питань децентралізації. *По-друге*, питання, врегульовані в оновленому розділі, виходять за рамки Європейської хартії місцевого самоврядування, є досить широкими, порівняно з конституціями інших держав, які врегульовують місцеве самоврядування. Зокрема, Конституції Республіки Польща, на яку орієнтувалися розробники законопроекту.

Але, попри із наголошенням на позитивних тенденціях, висловлено і ряд зауважень. Насамперед, проф.О.Люхтерхандт зупинився на внутрішній структурі цього розділу, яка, на його думку, є дещо нелогічною, і тому піддається критиці. У своєму висновку професор пропонує спочатку дати визначення, що є місцевим самоврядуванням і, відповідно, визначати статус органів місцевого самоврядування як юридичних осіб. На його думку, більш детального врегулювання потребують бюджетно-фінансові та майнові питання, а саме з точки зору статусу органів місцевого самоврядування. Він навіть зробив кілька

¹ Г.Рижков оприлюднює висновок проф. О.Люхтерхандта (на його прохання) до проекту змін до Конституції України в частині децентралізації. О.Люхтерхандт був керівником відділу дослідження східноєвропейського права Юридичного факультету Гамбурзького університету.

² Йдеться про Розділ XI. Місцеве самоврядування. – *Ред.*

³ Проф.О.Люхтерхандт є міжнародним спостерігачем у Робочій групі Конституційної комісії з питань засад організації та здійснення державної влади, місцевого самоврядування, адміністративно-територіального устрою України та децентралізації влади. – *Ред.*

текстових пропозицій у вигляді окремих статей⁴, яких немає ані у проекті, ані в чинній Конституції. І лише після врегулювання наведених вище питань потрібно було б переходити до унормування внутрішнього впорядкування органів місцевого самоврядування. На думку проф.О.Люхтергандта, також було б доцільно стисло врегулювати в Конституції можливість судового захисту органів місцевого самоврядування у разі протиправного втручання в їх діяльність з боку органів центральної виконавчої влади.

Також проф.О.Люхтергандт пропонує **наділити органи місцевого самоврядування правом на укладення між собою публічно-правових договорів**, яке, поряд з ініційованими зараз процесами об'єднання громад, дозволило б органам місцевого самоврядування об'єднувати їх зусилля для спільного виконання їх завдань.

Найбільшу увагу проф.О.Люхтергандта привернуло питання компетенцій урядників (зараз у проекті префектів) в їх відносинах з органами місцевого самоврядування. Він зауважив, що положення про підстави та порядок їх втручання у діяльність органів місцевого самоврядування є недостатньо конкретизованими. **Тому є потреба в більш жорсткому врегулюванні втручання в діяльність органів місцевого самоврядування.** Особливо проф.О.Люхтергандт наголосив на дотриманні принципу пропорційності під час прийняття рішень Президентом України чи його представниками стосовно органів місцевого самоврядування. Зокрема він пропонує, щоб рішення про припинення повноважень відповідних суб'єктів місцевого самоврядування приймалося після щонайменше двократного попередження з боку Президента про застосування до них передбачених законом санкцій, у разі подальшої дії прийнятих ними актів (рішень), які значно порушують межі наданих їм повноважень.

Серйозні сумніви у нього викликав закріплений у проекті змін термін в один рік щодо діяльності державного уповноваженого на території органу місцевого самоврядування, повноваження якого були припинені. Чи дійсно є потреба в такому тривалому здійсненні державним уповноваженим його досить нечітко визначених повноважень та у досить тривалій відсутності представницького органу на території відповідного суб'єкта місцевого самоврядування? Тому проф.О.Люхтергандт пропонує, у випадку припинення повноважень ради громади, обмежити термін діяльності державного уповноваженого шістьма місяцями, а у випадку припинення повноважень голів громад – 3-4 місяцями.

Найрадикальнішою пропозицією у висновку проф.О.Люхтергандта, є **створення окремого органу, який би представляв на державному рівні інтереси органів місцевого самоврядування.** Згідно з його пропозицією, цей орган – Національна палата органів місцевого самоврядування – повинен мати право на законодавчі ініціативи у сфері діяльності органів місцевого самоврядування або, якщо Парламент приймає якісь акти стосовно діяльності органів місцевого самоврядування, право на їх погодження. Пропонується формувати склад цього органу в непрямий спосіб, тобто без проведення виборів до нього. Але при цьому проф.О.Люхтергандт окремо наголосив на тому, що висловлена ідея створення такого органу є лише пропозицією для подальшої дискусії, яка є більш ширшою за концепцію прискорених змін у рамках сучасної децентралізації.

Під час підготовки цього висновку професор також переконався в тому, що в майбутньому в Україні виникне потреба в більш щільному конституційно-правовому врегулюванні бюджетно-фінансового забезпечення органів місцевого самоврядування. Тому ним були підготовлені та передані Конституційній Комісії пропозиції щодо запровадження в Конституції України окремого розділу, в якому мають врегулюватися бюджетні, фінансові та податкові відносини на рівні органів місцевого самоврядування та на загальнодержавному рівні, а також між цими двома рівнями. При цьому він посиляється на досвід конституційно-правового врегулювання в інших країнах Європи, які також мають унітарний державний устрій.

Проф.О.Люхтергандт також підготував стислий висновок до іншого проекту змін до Конституції України, який стосується скасування імунітету народних депутатів і суддів. Він зокрема зазначив, що скасування імунітету народних депутатів спричинить більше шкоди та загроз, ніж користі. Скасування імунітету суддів суттєвих зауважень у нього не викликало. ■

ВИЗНАЧЕННЯ ПЕРЕЛІКУ ПОВНОВАЖЕНЬ ОРГАНІВ МІСЦЕВОГО САМОВРЯДУВАННЯ – НЕ Є ПРИНЦИПОМ СУБСИДІАРНОСТІ



Оксана СИРОЇД,
заступник Голови
Верховної Ради України

Багато з того, що пролунало, дозволяє говорити про те, що підхід до формування змін до Конституції був не найкращим. Неодноразово звучало, що треба робити зміни до тексту Конституції частинами, щоб не ставити одні зміни в залежність від інших. Але чим це закінчилося? Тим, що ми обговорюємо зміни до Конституції, не розуміючи моделі. З одного боку, ми говоримо, що в нас є парламентсько-президентська республіка, а з іншого – якщо будуть у комплексі протестовані запропоновані зміни, ми побачимо, що надто віддалаємося від парламентсько-президентської республіки. **Якщо буде прийнято все, що сьогодні підготовлено, то парламентсько-президентська республіка піде в небуття.** Це буде безвідповідально-президентська республіка.

Зупинюся на окремих аспектах. Про недоторканість вже говорилося. Зрозуміло, що тут Парламент став жертвою власних передвиборних обіцянок. Треба розуміти, що скасування депутатської недоторканості безпосередньо залежить від якості судової системи та системи правопорядку. В нас немає ні того, ні іншого. Більше того, те, що є, є залежним і безвідповідальним. Таким чином, **ми заганняємо Парламент у пастку “ручного” керування.**

Стосовно децентралізації. Є кілька нюансів, через які я не впевнена, чи можна це назвати децентралізацією. *По-перше*, дуже часто лунало, що всі

⁴ Докладно див.: матеріал “Експертний висновок д-ра Отто Люхтергандта”, вміщений в робочих матеріалах до Круглого столу “Конституційний процес в Україні: відповідь на нові виклики чи повторення старих помилок?”, що відбувся 9 липня 2015р. – Ред.

повноваження віддаються громадам. Не знаю, чи хтось знайшов щось додаткове, але ст.143 не зазнала змін: як був перелік із семи пунктів, так він і залишився. Різниця полягає лише в тому, що в чинній редакції ці пункти йшли через крапку з комою, а в нинішній – пронумеровані. Але складається враження, що ми зробили сім повноважень.

Стосовно принципу субсидіарності – він діє не тоді, коли він записаний, а тоді, коли є певні інструменти, які це забезпечують. Вони могли бути грамотно прописані й тоді б передбачали, що, наприклад, органи місцевого самоврядування здійснюють усі повноваження, крім тих, що закріплені за іншими державними органами. Така формула є в конституціях інших держав і вона відповідає принципу субсидіарності. Коли ми визначаємо перелік повноважень органів місцевого самоврядування – це вже не є принцип субсидіарності. *По-друге*, що є небезпечним. Хоча ми всі декларували, що не зачіпаємо трикутник Президент-Парламент-Уряд, але так, як виписана децентралізація – він порушений. Цей трикутник вже викривлений і важко прогнозувати, коли ми його відновимо, якщо все буде прийнято.

Справа в тому, що якщо так, як сформульована виконавча влада на місцях і її підпорядкування Президенту, це створюватиме загрозу ефективності виконавчої влади в Україні в особі Кабінету Міністрів. Тобто формально вищим органом виконавчої влади є Кабінет Міністрів, виконавчу владу здійснює він і міністерства. Але де-факто, Кабмін буде неспроможним “дотягнутися” до місцевого рівня, де все це буде підпорядковано Президентові.

Наступне. Право Президента скасовувати акти префектів. Крім того, префекти матимуть дві несумісні функції – здійснення управління і здійснення нагляду. Або одне, або інше. **Якщо префекти здійснюватимуть виконавчу владу – це вже не є децентралізацією.**

Далі. Повноваження Президента зупиняти повноваження органів місцевого самоврядування. Сьогодні ми під впливом війни, боротьби з сепаратизмом відмовилися від здорового глузду. Яким чином повноваження органів місцевого самоврядування причетні до боротьби проти сепаратизму? Для цього є СБУ, Генеральна прокуратура. Я неодноразово наводила приклад – скільки за останній рік ми бачили кримінальних проваджень, відкритих за фактом сепаратизму, тероризму, загрози національній безпеці, суверенітету? Особливо на Сході України? Я не знаю скільки. Ми не отримали жодних підтверджень ні від попереднього, ні від діючого керівника СБУ. Ми хочемо сказати, що Президент одноосібно боротиметься з сепаратизмом і тероризмом? А що робитимуть ці органи? Треба бути відповідальними, розуміти, для чого це робиться. На місцевому рівні запроваджується ручне керування, і органи місцевого самоврядування будуть паралізовані. Їх діяльність буде неможливою на місцях.

Стосовно судової системи і змін до неї. Не говоримо про те, що не змінюється система судоустрою. **Ми наголошували, що потрібні зміни до Конституції, до судоустрою, щоб суд став доступнішим для людини.** Що чотирьохланкова система є неефективною, оскільки породжує корупцію, удорожчує судовий процес. І в результаті ми цю чотирьохланкову систему “цементуємо”. Друге, що ми “цементуємо”, це повноваження,

яких сьогодні напівзаконно напівконституційно набув Президент, – це призначення, звільнення і переведення суддів, ліквідація судів. Виникає питання – де незалежність суддів? Де баланс влади? Фактично, запровадивши ці зміни в частині недоторканності, в частині системи місцевого самоврядування і в судовій системі, ми перетворимо Кабмін, органи місцевого самоврядування, суди на фігові листки, які не матимуть можливості вирішувати те, що задекларовано в царині їх відповідальності. ■

КОНСТИТУЦІЯ МОЖЕ БУТИ РЕЗУЛЬТАТОМ ЗГОДИ ПЕВНИХ ДОМІНУЮЧИХ ПОЛІТИЧНИХ СИЛ



Анатолій ЗАЄЦЬ,
член-кореспондент
Національної академії
правових наук України

Насамперед, хочу висловити загальне враження від духу дискусії, конституційного процесу, який сьогодні відбувається. Великою мірою він не відрізняється від того конституційного процесу, який здійснювався впродовж 1990-1996рр. Тут є багато учасників того процесу. Хочу сказати, що так само була велика різновекторність політичних позицій, так само було дуже багато різноманітних проектів (близько 15), які писали різні політичні сили. Але, думаю, **Конституція не може бути витвором самих науковців**, хоча вони тоді над проектом працювали, підготували перший варіант, який розглядався Конституційною Комісією. Конституція не може бути позбавлена впливу сили влади, це очевидно. Як би ми не намагалися дистанціюватися від цього – це неможливо. **І вона не може бути тільки суспільним договором.** Тому що рядові громадяни, як ми бачимо, не дуже добре знають і розуміють сутність цих змін. Думаю, **Конституція може бути результатом згоди певних домінуючих політичних сил.**

Щодо загальної оцінки конституційних пропозицій, які вніс Президент України. Я б їх оцінив скоріше позитивно, ніж негативно. Чому? Конституція, що була прийнята в 1996р., приймалася до підписання Європейської Хартії місцевого самоврядування (ЄХМС), тим паче – до її ратифікації⁵. В цьому сенсі зміни до Конституції є абсолютно відповідними до ЄХМС. Задекларовані чотири базові принципи – це принципи децентралізації, повсюдності, субсидіарності і спроможності. Вони дійсно тут відображені належним чином. Місцеве самоврядування позбавляється багатьох своїх “вад” – те, що записано у проекті Конституції, дає нам можливість дійсно відповідати ЄХМС. Але чи досягнемо ми задекларованої мети? Вона є простою – **наближення влади до народу і досягнення більшої ефективності влади.**

⁵ ЄХМС від імені України була підписана в листопаді 1996р., а ратифікована – в липні 1997р., набула чинності для України в липні 1998р. – Ред.

Круглий стіл, 9 липня 2015р.

Дві ключові мети. Чи можуть вони бути досягнуті відповідними змінами? Це залежить від того, чи будуть послідовно проведені ці зміни в законодавстві, чи буде проведена належним чином реформа. Тому що **навіть ідеальна модель не гарантує, що ми отримаємо належний результат.** Тут криються найбільш серйозні загрози, ризики. У чому вони полягають?

Перше. Питання в тому, що навіть за даними соціологічних опитувань, ми бачимо – сьогодні на рівні місцевої влади є значна політизація влади. Можливо, на самому низовому рівні її треба було уникнути. Щоб вибори відбувалися на рівні громади за мажоритарним принципом з тим, щоб там не було колосального збурення, розділення людей за політичними ознаками – і відповідно, неефективної влади.

Друге – об'єднання громад. Сьогодні один з серйозних ідеологів реформи сказав, що після прийняття цих змін питання добровільності об'єднання громад практично зникне. Тому що ми бачимо сьогодні, як відбувається агітація за те, щоб громади об'єднувались – щоб з ними було легше працювати.

Третє. Наявність представника місцевого самоврядування в населеному пункті. З такою концентрацією об'єднання громад ми бачимо, що представник місцевого самоврядування конкретного населеного пункту може взагалі зникнути. У Законі “Про місцеве самоврядування в Україні” запровадили старосту⁶. Але якщо не буде представника влади в селі – людині не буде з ким порадитися, влада випарується. Але це питання є дискусійним.

Наступне – фінансово-матеріальні можливості громад. Цього немає. **А отже, питання про те, щоб місцеве самоврядування мало повноту, не постає.** Якщо проаналізувати питання щодо фінансування делегованих повноважень, на утримання та розвиток місцевої інфраструктури, щодо рівня залежності місцевих бюджетів від трансфертів, – це питання є важливим, і від нього залежить, чи бути місцевому самоврядуванню, чи воно залишиться лише на папері. ■

ПРОЦЕС ПІДГОТОВКИ ЗМІН ДО КОНСТИТУЦІЇ НЕ БУВ ПРОЗОРИМ



Олег БЕРЕЗЮК,
голова депутатської фракції
Політичної партії
“Об'єднання ‘САМОПОМІЧ’”

У мене запропонований проект Конституції⁷ склав песимістичне враження. Послухавши деякі виступи, дійшов висновку, що до нинішнього проекту Конституції Адміністрацією Президента (а не Конституційною Комісією) підготовлено більше питань, ніж відповідей.

⁶ Йдеться про зміни до Закону “Про місцеве самоврядування в Україні”, внесені Законом “Про добровільне об'єднання територіальних громад” від 2015р. Зміни стосуються запровадження старости (доповнення до ст.5 та новою статтею 14¹). – *Ред.*

⁷ Йдеться про проект Закону “Про внесення змін до Конституції України (щодо децентралізації влади)”, ініційований Президентом України, реєстр. №2217а від 1 липня 2015р. – *Ред.*

⁸ Рішення КСУ №20 від 30 вересня 2010р. у справі за конституційним поданням 252 народних депутатів України щодо відповідності Конституції України (конституційності) Закону України “Про внесення змін до Конституції України” від 8 грудня 2004 року № 2222-IV (справа про додержання процедури внесення змін до Конституції України). – Офіційний сайт КСУ, <http://www.ccu.gov.ua/uk/doccatalog/list?currDir=122407>.



Маю великі сумніви, що цей проект зможе набрати 300 голосів у Парламенті. Не повторюватиму критичних зауважень – погоджуюся з ними.

Головна причина такого стану речей полягає, на мою думку, в тому, що сам процес підготовки змін до Конституції не був прозорим. Склали Конституційну Комісію, прикрились авторитетом людей, які до неї належать, підготували проект. Але **не зовсім зрозуміло, хто його готував.** Таким чином намагаються швидкими темпами “вкинути” в Парламент і “продати” те, що хочуть. **Не відбулося широкого обговорення.** Думаю, це буде однією з основних проблем. Ці зміни, запропоновані Президентом, не будуть прийняті.

Зміни до Конституції потрібні. Конституція 1996р. дала можливість зосередити всю владу в одних руках – Президента. Це призвело до узурпації влади, революції. Теж саме відбулось у зв'язку з неконституційним рішенням Конституційного Суду про проведення в дію Конституції 1996р.⁸, що дало можливість В.Януковичу узурпувати владу.

Що відбувається сьогодні? Президент і Кабмін фактично здійснюють одночасно управлінські функції – у нас **двовладдя в країні.** Час від часу той чи інший державний орган намагається перетягнути на себе ковдру – відбувається конкуренція в органах влади. В результаті – хаос і анархія. Це потрібно виправляти. Я переконаний, що ми маємо підготувати такий **проект Конституції, де будуть чітко визначені повноваження і Парламенту, і Президента.** Головне – створити незалежну судову гілку влади. Поки в нас не буде суду, який контролюватиме і Парламент, і Президента, не дасть можливості узурпувати владу – в нас нічого не буде. **Ми не побудуємо незалежну правову державу без незалежного суду.**

Тому **над проектом Конституції потрібно працювати.** Думаю, що для того, щоб він був об'єктивним і прозорим, нам треба скликати Установчі чи Конституційні збори – до них мають увійти люди, які не претендують на пост Президента чи на посаду народного депутата. Таким чином можна буде підготувати проект, який влаштовуватиме і політичні сили, і народ як джерело влади. Це дасть можливість підготувати збалансований проект Конституції і, водночас, стане запобіжником концентрації владних повноважень в одній гілці влади, тобто, унеможливить узурпацію влади. ■

**БІЛЬШІСТЬ НАГАЛЬНИХ ПРОБЛЕМ
СУЧАСНОЇ УКРАЇНИ МОЖУТЬ БУТИ
РОЗВ'ЯЗАНІ БЕЗ КОНСТИТУЦІЙНИХ ЗМІН**

Микола МЕЛЬНИК,
Суддя Конституційного
Суду України

Хотів би наголосити на тому, що за здійснення конституційного процесу мають бути відповідальними всі причетні до нього суб'єкти – як ті, що передбачені Конституцією (суб'єкт законодавчої ініціативи, Парламент, Конституційний Суд), так і додатково залучені суб'єкти, в даному разі – Конституційна Комісія.

Треба зважати на той момент, що на зміст конституційного процесу істотно впливає нинішня суспільно-політична ситуація, пов'язана зі збройною агресією РФ та проведенням на Сході України анти-терористичної операції. Водночас саме ця ситуація, на думку багатьох політиків та експертів, значною мірою зумовлює необхідність внесення певних змін до Конституції. Відомо, що Конституція не може бути змінена в умовах воєнного або надзвичайного стану. Конституційний Суд в останньому за часом Висновку, який стосується змін до Конституції щодо недоторканості народних депутатів і суддів, зазначив, що наразі в Україні не існує таких перешкод для зміни Основного закону як “умови воєнного або надзвичайного стану”⁹. З цього приводу точилася широка дискусія, яка певною мірою відбилася в окремих думках суддів КС (їх було висловлено сім), які додані до цього Висновку¹⁰. Розглядаючи це питання, треба виходити з того, що за Конституцією та законами України існують три правові ситуації, пов'язані з надзвичайним або воєнним станом: (1) наявність підстав (передумов) для запровадження такого стану; (2) прийняття рішення про його запровадження; (3) реалізація заходів правового режиму такого стану після його запровадження (оголошення). Конституційний Суд “давши добро” на конституційні зміни в частині депутатської та суддівської недоторканості, тим самим визнав де-юре, що умов надзвичайного чи воєнного стану, про які йдеться у ч.2 ст.157 Конституції, в Україні не існує.

Стосовно відповідальності. Дехто з попередніх доповідачів наголошував на тому, що процес конституційних змін має бути максимально прозорим і демократичним. Хтось критично висловлювався про рішення КС щодо недоторканості, а також стосовно законопроекту про внесення змін до Конституції щодо децентралізації влади. Безперечним є те, що прийняттю рішень Парламентом і КС щодо відповідного

законопроекту про внесення змін до Конституції має передувати широка дискусія експертів, політиків і представників громадськості. Саме дискусія, а не лише критика без змістовних пропозицій. Адже кінцевий результат залежить від усіх, хто так чи інакше докладається до конституційних змін. Взяти ту ж Конституційну Комісію, яка більшістю голосів ухвалила законопроект щодо децентралізації влади та направила його главі держави. А тепер її члени публічно критикують цей законопроект. А чи не правильніше було б діяти в інший спосіб – усіляко відстоювати власну позицію на засіданні комісії, домагаючись внесення до проекту необхідних змін, роблячи його більш досконалим? Хочу нагадати, що свого часу (за президентства В.Януковича) працювала Конституційна асамблея, через яку хотіли “провести” законопроект про внесення змін до Конституції щодо гарантій незалежності судової влади, який, на мій погляд, правильніше було б назвати “про гарантії залежності судової влади”. Однак невеликій групі членів Конституційної асамблеї, у т.ч. присутніх на сьогоднішньому заході, вдалося запобігти цьому – тодішньому Президенту та його Адміністрації не вдалося прикритися цим дорадчим органом. Ми змогли довести, що цей законопроект таїть великі ризики для незалежності судової влади.

Тут говорилося про те, що Конституційний Суд, оцінюючи цей законопроект, повинен проявити свідомість. Але першою такою “свідомістю” має проявити Верховна Рада, якщо вона вважає, що проект потребує удосконалення. Не можна діяти, як це вже було не одного разу: законопроект про внесення змін до Основного закону Парламент просто відправляє до Конституційного Суду, сподіваючись (як тут було зазначено), що він зробить потрібні застереження чи взагалі зупинить конституційний процес щодо конкретних змін. **Не можна “гратися” з Конституцією і Конституційним судом.** Кожному треба бути відповідальним за своє рішення.

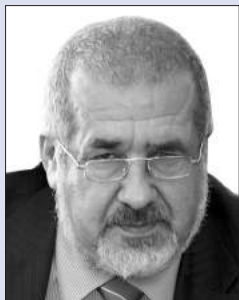
Хочу зазначити, що стосовно питань конституційних змін я є консерватором. На моє переконання, **головна проблема України** полягає не в Конституції – недосконалості її тексту чи прогалинах, а в **якості державного управління** (починаючи від набуття Україною незалежності). І ця проблема має вирішуватися не за рахунок Конституції. Якщо для цього потрібні зміни до Конституції, то їх, безумовно, треба вносити. Але за принципом крайньої необхідності – коли без них справді не може бути прогресивного поступу вперед.

Якби мене як експерта запитали “Які нагальні проблеми судової влади не можуть бути вирішені без внесення змін до Конституції?”, я б відповів: “Усі нагальні питання судової влади можуть бути вирішені без внесення змін до Конституції”. Це стосується й усієї державної влади. Взагалі **абсолютна більшість нагальних проблем сучасної України можуть бути розв'язані без конституційних змін.** Оскільки головна умова вирішення цих питань – **неухильне дотримання чинної Конституції України, максимальне забезпечення її дії.** ■

⁹ Висновок КС №1 від 16 червня 2015р. у справі за зверненням Верховної Ради України про надання висновку щодо відповідності законопроекту про внесення змін до Конституції України щодо недоторканості народних депутатів України та суддів вимогам статей 157 і 158 Конституції України. – Офіційний сайт КСУ, <http://ccu.gov.ua/uk/doccatalog/list?currDir=276618>.

¹⁰ Див.: Там само.

ПРАВОВІ ЗАСАДИ ТА ПРИНЦИПИ СТВОРЕННЯ АРК – ЗАЛИШАЄТЬСЯ ВІДКРИТИМ ПИТАННЯМ



Рефат ЧУБАРОВ,
народний депутат України,
голова Меджлісу
кримськотатарського народу

Хотів би поділитися моментом, пов'язаним з роботою нашої Комісії¹¹. Ми виходили з того, що подаємо зміни до Конституції України в частині децентралізації, знаходили мотиви, щоб переконати один одного, що нам це потрібно терміново.

Але є інше питання, яке мало б бути удосконаленим у нашій Конституції. Ви знаєте, що ми зачіпаємо ст.ст. 132 і 133 – це система адміністративно-територіального устрою України, потім виписуємо зі ст.140 – повноваження місцевої влади. Статті 134-139 – це власне Автономна Республіка Крим. Ми уникли розгляду питань, пов'язаних з АРК, у ст.133 – лише зазначено, що АРК і області є територією України.

Хотів би ще сказати. Відстрочення нашої роботи щодо змін до Конституції по інших розділах на другий, третій етапи – є певною мірою виправданим. Але виникає питання – чи дійдемо ми до них, у разі затвердження запропонованих змін?

Позиція про те, що ми маємо суттєво змінити Конституцію, правові засади та принципи створення АРК – залишається відкритим питанням, яке кожного дня актуалізується. **Ніхто не може передбачити всі можливі сценарії подальших відносин, війни, Криму.** Тому я хочу відчувати цю відповідь. Чи ми зможемо дійти до інших розділів, включно з розділом про АРК? Чи ми розуміємо, що нам треба кардинально змінювати принципи та підходи до Криму як до автономного утворення? Чи ми зможемо цим укріпити власні позиції щодо повернення Криму? На всі ці питання маю позитивні відповіді.

Внесення змін до Конституції посилюють позицію України в цілому, суттєво зміцнюють наші позиції на міжнародному рівні, надають нам гарантії щодо повернення Криму до складу України. ■

Круглий стіл, 9 липня 2015р.



ВЛАДА НЕ ЗБИРАЄТЬСЯ ДВА РОКИ ВТІЛЮВАТИ РЕФОРМИ ДЕЦЕНТРАЛІЗАЦІЇ



Ігор КОЛІУШКО,
голова правління Центру
політико-правових реформ

Хочу порушити кілька питань. Я в тексті бачу прямі колізії між частинами. Але не маю можливості ні в кого з авторів цього тексту спитати – чому це так?

Стисло про законопроект стосовно внесення змін до Конституції України щодо недоторканності народних депутатів. Я закликаю всіх народних депутатів не голосувати за нього. У такій редакції він завдасть більше шкоди, ніж користі. Але процедура розгляду законопроектів у Верховній Раді дозволяє на цьому етапі, після розгляду Конституційним Судом, внести його до другого читання із зауваженнями, змінами, направити ще раз до Конституційного Суду. Якщо у Верховній Раді є бажання зробити щось корисне для розвитку суспільства і правової системи нашої країни, треба йти цим шляхом, повернутися до усталеної, обговореної редакції ст.80 – що народний депутат України не може бути затриманий чи заарештований без згоди Верховної Ради до винесення вироку судом. Хай Прокуратура з судами роблять свою справу. Але **перешкоджати депутатам в їх діяльності ніхто не має права.** Це постулат парламентаризму в будь-якій демократичній країні.

Законопроект про децентралізацію. Сьогодні це питання є дуже важливим для нашої країни. Я підготував постатейний коментар, маю багато уточнень, як було б краще викласти ті чи інші норми.

Почну з кінця. **Оцінювати цей законопроект необхідно, виходячи з трьох критеріїв.** По-перше, чи дає він можливість реалізувати реформу місцевого самоврядування, визначену концепцією, і ту реформу, яка є необхідною для нашої країни. Відповідаю: дає. Друге: чи містить він загрози, що можуть завдати більше шкоди, ніж користі? Так, на мій погляд, але лише одну: вона спотворена порівняно з тим, що робила робоча група Конституційної Комісії у редакції ст.144. У всіх пропозиціях відзначалося, що Президент повинен мати право зупинити повноваження органу місцевого самоврядування у випадку прийняття ним акта або вчинення іншого діяння, яке виходить за межі його конституційних повноважень і створює загрозу територіальній цілісності, державному суверенітету,

¹¹ Р.Чубаров є членом Робочої групи з питань децентралізації Конституційної Комісії. – *Ред.*

¹² Йдеться про проекти законів “Про внесення змін до Конституції України (щодо недоторканності народних депутатів України та суддів)” (реєстр. №1776 від 16 січня 2015р.) та “Про внесення змін до Конституції України (щодо децентралізації влади)” (реєстр. №2217а від 1 липня 2015р.), ініційовані Президентом України. – *Ред.*

національній безпеці. Автори остаточної редакції статті замінили “ї” на “кому” – і тепер виходить, що можна в разі будь-якого порушення Конституції чи загрози національній безпеці зупинити дію акта та діяльність органу місцевого самоврядування. Коли ми дискутували про це, були думки, що треба національну безпеку звідти вилучити. Але переміг аргумент “мовляв, вихід за межі конституційних повноважень тягне загрозу національній безпеці”. Тут підміна понять. Замість “ї” – “кома”. Отримали реальну загрозу.

З іншого боку, чи тягне ця загроза на те, щоб виступити проти цього закону? Думаю, ні. Позитивний потенціал є значно більшим, ніж загроза, яка є у недосконалій редакції ст.144.

Третій критерій. Загалом цей законопроект є кращим за чинну Конституцію чи гіршим? Кожен юрист має в голові власний ідеал, і тому комусь цей текст видається недосконалим. Тож давайте просто порівняємо, що ми маємо сьогодні в Конституції, і що пропонує цей законопроект. На мій погляд, за винятком нюансу зі ст.144 і доповненнями до Конституційного Суду – все решта однозначно покращує редакцію чинної Конституції.

Оптимальним варіантом було б направляти його до Конституційного Суду, ухвалювати в першому читанні, вносити зміни, відправляти знов до Конституційного Суду – все це можна зробити. Раніше експерти говорили, що це майже неможливий шлях, оскільки сформувавши правову систему місцевого самоврядування потрібно до виборів.

Найбільше розчарування в цьому законопроекті викликали перехідні положення. З їх тексту зрозуміло, що влада не збирається два роки втілювати реформи децентралізації. Два роки ми маємо жити за старими правилами, мають функціонувати старі місцеві адміністрації і т.ін.

Перехідні положення містять дивні речі. Як розуміти в п.2 Прикінцевих та перехідних положень, що “одне або декілька поселень (сіл, селищ, міст) з прилеглими територіями набувають статусу громади на підставі і в порядку, визначених законом”? А у п.3 сказано, що мають бути ради в утворених Верховною Радою громадах. Так громади набувають статусу в зв’язку з об’єднанням чи їх має формувати Верховна Рада? Це колізія двох норм.

І на завершення. У тексті є положення, які власне можуть бути переконливим аргументами для позиції Верховної Ради, що цей законопроект треба приймати, але необхідно до нього вносити зміни. У ст.118 визначається, що виконавчу владу на територіях здійснюють префекти. Але у ст.119 згадані територіальні органи виконавчої влади. Так вони не виконавчу владу здійснюють? Це теж пряма колізія. Третя колізія – в тому, що у ст.140 є перелік органів місцевого самоврядування, де немає голови громади. А у ст.144 – є. Вказано, що голова громади видає акти місцевого самоврядування. Тоді він є органом місцевого самоврядування. А його немає в переліку. Його просто не вписали? Там чітка норма – “органами місцевого самоврядування громади є ...”. Це знов юридична колізія. Такі речі будуть перешкодою в застосуванні Конституції. ■

У ДИСКУСІЯХ СТОСОВНО КОНКРЕТНОГО ПРОЕКТУ ТРЕБА ГОВОРИТИ ПРО ТЕКСТ ЗАКОНОПРОЕКТУ



Юрій КЛЮЧКОВСЬКИЙ,
президент Інституту
виборчого права,
доцент кафедри
загальнотеоретичних та
державно-правових наук
Національного університету
“Києво-Могилянська академія”

Мені не подобається брати участь у дискусіях, які переходять на політичний рівень. Найгірший варіант – коли дискусія базується на прогнозах: що буде, коли це буде прийнято, як погано буде, якщо нікому буде претендувати на посади міських голів. Але, якщо на посади міських голів претендуватимуть ті, хто порушуватиме Конституцію, і має лише бажання керувати фінансовими потоками, то добре, що не буде таких претендентів.

Якщо вести політичну дискусію навколо цього законопроекту¹³, то всі політичні аргументи повинні розглядатись одночасно з ще одним – які наслідки матиме зрив конституційної реформи для України загалом, а не тільки для органів місцевого самоврядування.

Мені здається, що в дискусіях стосовно конкретного проекту **треба говорити про текст законопроекту, а не про його потенційні можливі чи навіть обов’язкові політичні наслідки.** Тому дозволю собі обмежитися винятково текстом, його проблемами.

Коли йдеться про зміни до Конституції, то текст має бути чітко відпрацьований. Розумію, що ідеальних текстів не буває, але потрібно зробити все можливе, щоб на рівні законопроекту, враховуючи особливості його проходження у Верховній Раді, не було прогалин і колізій. А вони тут є. На превеликий жаль, Комісія працювала в атмосфері цейтноту. Приклад – остаточний варіант, який виносився до Конституційної Комісії, був розданий її членам після відкриття засідання Головою Комісії. Вчитуватися в нього доводилося, одночасно слухаючи виступаючого.

Отже, **проблем у тексті багато, всіх не перелічиш.** Відзначу лише найважливіші. **По-перше**, термінологічні. **Найбільш анекдотичним є термін “префект”.** Цей термін для нас є чужим, не властивим нашій мові та понятійній системі. Другий анекдотичний приклад – термін “громада” позначає територіальну одиницю, а термін “територіальна громада” до території жодним чином не стосується – це сукупність людей. Такі термінологічні фокуси знижують повагу до самого конституційного тексту. Але це не всі проблеми. Залишилися ще мериторичні, змістовні. Вони мають різний ступінь важливості, впливу на майбутнє. Наприклад, у ст.133 є положення про те, що “декілька громад становлять район”. Дискусія стосовно цього точиться вже давно. Якщо декілька громад складають

¹³ Йдеться про проект Закону “Про внесення змін до Конституції України (щодо децентралізації влади)” (реєстр. №2217а від 1 липня 2015р.), ініційований Президентом України. – Ред.

район, то з чого буде створений район, до якого належать величезні громади великих міст – Харкова, Львова, Одеси, Дніпропетровська? Хто разом з ними буде складати район? Якою є роль цих додатків поруч з великим містом?

Надзвичайною є проблема стосовно повноважень сумнозвісного префекта. Дійсно, в усіх дискусіях, які відбувалися в робочих групах і на Конституційній Комісії, передбачалося (і ніхто цього не заперечував), що **префекти здійснюватимуть не виконавчу владу в повному обсязі, а лише наглядові та координаційні функції**, які теж належать до повноважень виконавчої влади, але це не вся її повнота. Оскільки не передбачалося, що вони матимуть управлінські функції. Не треба в Конституції вказувати зовсім, хто здійснюватиме владу на місцях. Це варто визначити в законі. Територіальні органи виконавчої влади ці функції виконують, вони здійснюють галузеве управління на місцях. А написати, що префект здійснює координаційні та контрольно-наглядові повноваження треба – тоді це зніме всі подальші загрози. А вони існують у ст.119, п.3 передбачає, що префекти “забезпечують виконання державних програм”. Виконати це можна лише шляхом управлінської діяльності, а не контрольно-наглядовою чи координаційною. Більше того, в умовах, коли написано, що здійснюють управлінську владу (п.5) і інші повноваження, передбачені законом, відкривається скринька Пандори. Ніхто не заважає дописати стільки управлінських повноважень, скільки завгодно. Тому тут є ряд проблем.

Залишився п.5 повноважень. Там виникає колізія між Президентом і Кабміном. Оскільки повноваження Президента законом встановлювати не можна, вони мають бути чітко виписані в Конституції.

Стаття 144 викликає багато критики. Якось я мав нагоду бути учасником однієї програми на телебаченні, де ведучий сказав, що наразі зрозумів, якою важливою може бути кома. Мені здається, це приклад важливості коми. Заміна сполучника “і” на кому радикально змінила зміст норми. Тут потрібні були б політичні зусилля наших депутатів, які повинні вже виходити на Президента і шукати можливості редакційної зміни перед внесенням до Конституційного Суду. Не буду далі це обговорювати. Є й інше.

Стосовно ст.143. Підкреслюю, що **зміни до Конституції не передбачали розширення повноважень територіальних громад. Вони передбачали підвищення спроможності територіальних громад здійснювати надані їм повноваження**. Проблема в тому, що вони не мають ресурсів їх здійснювати. Текст ч.1 ст.143 – які з цих семи пунктів територіальна громада здатна виконати безпосередньо? Вона безпосередньо забезпечує реалізацію результатів місцевого референдуму? Вона тільки приймає рішення на референдумі. Вона може встановити місцеві податки та збори безпосередньо? Чи створювати та ліквідовувати комунальні підприємства? Отже **недолуге формулювання ч.1 цієї статті створює подальше непорозуміння**.

Мені також не подобаються **перехідні положення**, які **практично відкладають запровадження всіх цих речей до 1 березня 2018р.** Але така пропозиція внесена, це означає, що суб’єкт законодавчої ініціативи – Президент – не бачить необхідності запроваджувати їх сьогодні. А це дає нам резерв часу.

Зараз потрібно повернутися не до політичних проблем і інтерпретацій, а до роботи над текстом, це важливо. ■

РЕФОРМУВАННЯ СУДОВОЇ ВЛАДИ ПОВИННО ТОРКНУТИСЯ Й КОНСТИТУЦІЙНОГО СУДУ



Петро СТЕЦЮК,
Суддя
Конституційного Суду України

Які нагальні проблеми судової влади не можуть бути вирішені без внесення змін до Конституції? Частина 3 ст.124 Конституції чітко передбачає, що судочинство здійснюється Конституційним Судом і судами загальної юрисдикції, а ст.147 говорить про те, що Конституційний Суд є єдиним органом конституційної юрисдикції в Україні. Але упродовж останніх 20 років склалося так, що КС дуже міцно вбудувався до системи судової влади. Це спонукає порушувати питання про те, що **реформування судової влади повинно торкнутися й цього органу, цього інституту**.

Хочу звернути увагу на два моменти. *Перший* – це питання компетенції єдиного органу юрисдикції, *другий* – питання його ролі та місця безпосередньо у процесі внесення змін до Конституції.

Стосовно компетенції. Здавалося б, тут особливих проблем немає. Але практика функціонування цього органу останні 20 років чітко показала, що повноваження тлумачення законів для цього органу є неприродним. Тлумачення Конституції – так, визнання неконституційними положень – так, а тлумачення законів є проблематичним.

Друга теза пов’язана з *безпосередньою роллю Конституційного Суду* у процесі внесення змін до Конституції. Ми знаємо, що даючи свій висновок стосовно відповідності нормам Конституції змін до неї, Суд повинен виконувати чотири вимоги, передбачені ст.157, а саме – якщо зміни передбачають (1) скасування чи (2) обмеження прав і свобод людини, якщо вони (3) спрямовані на порушення територіальної цілісності України та якщо вони (4) спрямовані на ліквідацію незалежності України. За таких обставин Конституція не може бути змінена. Якщо у трьох попередніх варіантах йдеться про більш-менш конкретизований формальний характер, іншими словами – можна візуально відчувати, механічно оцінити – то в четвертому варіанті (стосовно ліквідації незалежності України) ситуація є складнішою. **Після 2014р.**, коли **всі побачили, що ліквідація незалежності є не просто примарним явищем, а може мати й відчутний характер**, настав час замислитися. На сьогодні цих чотирьох обставин, що стояли на сторожі внесення змін до Конституції, виявилось замало. Ми не зможемо чогось додати до цього Розділу XIII, але щонайменше варто, щоб Конституційний Суд як єдиний орган, який може тлумачити Конституцію, дав би офіційне тлумачення, що слід розуміти під цією тезою, якщо зміни спрямовані на ліквідацію незалежності України. Тоді буде чітке питання – пропонувані зміни призведуть до згорання конституційних положень чи до чогось іншого? Зрештою, треба розуміти, до чого все може рухатися.

Мені пригадалися слова С.Шелухіна¹⁴, який у своїй роботі початку 1920-х років торкався сутності Конституції¹⁵. Тоді проблема була набагато складнішою. Розмірковуючи про Конституцію, він говорив, що вона має виходити з сутності народу, з його духу, з розуміння добра і зла, правди і кривди – з його ментальних особливостей. Тому **Конституція, на думку С.Шелухіна, повинна бути зрозумілою народу, оскільки вона для нього приймається**. Далі він робив висновок про те, що якщо цього не буде, то Конституція може стати, з одного боку, звичайним плагіатом, а з іншого – невдалим експериментом над долею народу. Ця теза початку 1920-х років. Але не втрачає сенсу й сьогодні. ■

КОНСТИТУЦІЙНА РЕФОРМА ПОВИННА ПЕРЕДБАЧИТИ ВИРІШЕННЯ ПРОБЛЕМИ НА СХОДІ



Василь НІМЧЕНКО,
народний депутат України,
член фракції Політичної партії
"Опозиційний блок"

Беручи участь і спостерігаючи за тими процесами, що відбуваються, я дійшов до певних висновків, якими хочу поділитися.

Насамперед, хотів би запитати: де тут народ? Тут чи в Конституції? Як суверен і джерело влади. Можливо в тому тимчасовому керуючому, чи префекті, як його назвали? Це що – народ?

З 4 березня 2014р. вперше було анонсовано на нараді Міністерства регіонального розвитку про те, що буде децентралізація. І вже 15 квітня 2014р. обіцялося, що до Верховної Ради буде передана нова Конституція. Що ж ми бачимо сьогодні? Про яку децентралізацію йдеться? **Децентралізація передбачає зміщення центру влади**. А де відбувається це зміщення? Подивимося редакцію ст.142. Правильно було сказано – там лише прибрали крапку з комою та поставили пункти. Де бюджетна децентралізація, на яку так чекають на місцях? Чи хтось розраховує на те, що там люди нічого не розуміють? **Сьогодні ми не можемо говорити про те, що відбувається зміщення влади до територіальних громад чи їх об'єднань**.

Наступне. Усі політичні сили (депутатські групи, цілі корпуси) дуже багато говорили про територіальні громади. А тепер подивимося на прийнятий закон¹⁶: приєднують до міст села. А земля громадам

не належить – це хіба не питання? Це "щипання" Конституції! Невже тільки Розділ II стосується прав, децентралізації? Безперечно, ні.

Далі. Що запропоновано стосовно **кадрової децентралізації**? Усунення керівників, які обіймають посади. З яких мотивів? Якщо акти місцевого самоврядування не відповідають Конституції, оскільки це небезпечно – тоді про яку децентралізацію йдеться? **У префекта – гібрид потьомкінських повноважень і повноважень опричника**.

Конституційна Комісія засідала три чи чотири рази. Вона мала кілька варіантів внесення змін до Конституції, але їх чомусь не оприлюднюють. Мабуть тому, що всі згодні, що все починалося в інших кабінетах. Але якщо воно влаштовує людей – хай буде. Але хто питав людей? Навіть ми були позбавлені такої можливості.

І на останок. **На сьогоднішній день, по суті, внесеними змінами через повноваження префекта як органу виконавчої влади узурпується судова влада**. Його наділяють не лише контрольними, але й наглядовими, виконавчими та розпорядчими функціями.

Це стосується захисту прав і свобод громадян. Думаю, головна місія інституту правосуддя – саме захист прав і свобод громадян. У запропонованих реформістських напрямках цілком проігноровано надбання міжнародного рівня внаслідок переговорних процесів. 12 лютого ц.р. в Мінську була домовленість – п.11 передбачено (і це підтримала Венеціанська комісія), що буде конституційна реформа¹⁷. І реформа повинна передбачити вирішення проблеми на Сході. Невже ніхто не бачить, що проблема на Сході є, що йде війна? Де це тут є?

Нормандською четвіркою з нашим Президентом було домовлено, що має бути врегульоване питання стосовно особливостей управління в окремих районах України. Ми це не передбачили. По суті, **ми проігнорували Мінські домовленості та угоди щодо збереження миру**. А на сьогоднішній день це, мабуть, основне питання. ■

Круглий стіл, 9 липня 2015р.



¹⁴ Шелухін С. (1864-1938рр.) – видатний український вчений, юрист, відомий історик, громадський і політичний діяч. Увійшов в історію українського державотворення як член Центральної Ради, генеральний суддя УНР, міністр судових справ (Уряд В.Голубовича), міністр юстиції УНР (Уряд В.Чехівського), професор Українського Вільного Університету в Празі (1921-1938рр.).

¹⁵ Шелухін С. В справі проектів про майбутній лад на Україні. – Воля (Відень), 1921р., том 2.

¹⁶ Йдеться про Закон "Про добровільне об'єднання територіальних громад" від 2015р. – Ред.

¹⁷ Автор цитує п.11 "Проведение конституционной реформы в Украине со вступлением в силу к концу 2015 года новой Конституции..." Комплексу заходів щодо виконання Мінських угод, погоджених на саміті в Мінську 11-12 лютого 2015р. і підписаний контактною групою, що складалася з представників РФ, України, т.зв. ДНР і ЛНР з метою деескалації збройного конфлікту на Сході України. – Ред.

ПЕРЕДАТИ ВЛАДУ ОРГАНАМ МІСЦЕВОГО САМОВРЯДУВАННЯ



Мирослав ПІТЦИК,
віце-президент Всеукраїнської
асоціації органів місцевого
самоврядування "Асоціація
міст України"

Як член Конституційної Комісії я мав би право на критику цього варіанту, оскільки мої пропозиції щодо змін до Конституції були повністю відхилені. Але не робитиму цього.

Хочу наголосити лише на одному. Децентралізація на сьогодні слід розуміти наступним чином – щоб узурповану владу, яку мають державні районні обласні чи міські адміністрації передати органам місцевого самоврядування. Нам не треба додаткових повноважень, треба лише повернути відібране і дати відповідний фінансовий ресурс. Бюджетна децентралізація проведена успішно. Міські, селищні та сільські голови задоволені тим ресурсом, які отримали органи місцевого самоврядування. Власні ресурси – ті, якими можуть розпоряджатись органи місцевого самоврядування, – збільшилися втричі, не враховуючи того, що відбувається суттєве перевиконання – на 30-40% до планових показників.

Що стосується децентралізації. В Конституції вона не прописана повною мірою. А судовий захист у цих змінах не передбачено зовсім. Ми наполягали на тому, щоб Асоціація органів місцевого самоврядування, яка представляє інтереси всіх органів, мала право звертатися до Конституційного Суду на предмет відповідності прийнятим законам Конституції¹⁸ – ця норма відхилена. Як і норма про право органів місцевого самоврядування самостійно звертатися до відповідних судів. Хоча в чинній Конституції така норма є. Але в Одесі з міськими головами ми дійшли висновку, щоб йти далі, потрібно цей текст вносити до Верховної Ради і приймати, з окремими доопрацюваннями, зокрема ст.118, ст.119 стосовно префектів, ст.144 – з тією комою, яку треба замінити на "і". Через цю кому в цій Конституції ми не провели реформу з об'єднанням територіальних громад – місто з селом не могли об'єднуватись. Закликаю народних депутатів підтримати цей варіант, щоб продовжувати далі реформу. ■

¹⁸ Очевидно, йдеться про Звернення до центральних органів державної влади щодо необхідності реформування місцевого самоврядування, підготовлене учасниками XI Українського муніципального форуму, який відбувся в Одесі 22-24 червня 2015р. Стислий виклад цього Звернення див. на сайті Асоціації міст України (<http://auc.org.ua/news/uchasniki-khi-ukrainskogo-munitsipalnogo-forumu-priinyali-zvernennya-do-tsentralkh-organiv-de>). – Ред.

¹⁹ ЄХМС підписана в жовтні 1985р., підписана від імені України в листопаді 1996р., ратифікована Україною в липні 1997р., набула чинності для України в січні 1998р.

ТРЕБА ВИОКРЕМИТИ СУБРЕГІОНАЛЬНИЙ І РЕГІОНАЛЬНИЙ РІВЕНЬ



Сергій ЧЕРНОВ,
Голова
Харківської обласної ради

Хочу сказати, що той конституційний процес і проєкт змін, який поданий до Парламенту, над яким працювали члени Конституційної Комісії – це крок вперед. Цього року відзначається 30 років Європейській Хартії місцевого самоврядування (ЄХМС), 17 років тому її ратифікувала Україна¹⁹. На цей час моніторингова місія вже не раз зауважувала, що норми ЄХМС не імplementовані до національного законодавства. Але це потрібно зробити.

Застереження є. Ми їх обговорювали. Головне – зміни в Конституції повинні не тільки зберегти повноваження органів місцевого самоврядування, але й розширити їх. Розумію, що в Конституції неможливо прописати всі повноваження, але основні – і первинного, і субрегіонального, і регіонального рівня – повинні бути записані.

Хотів би зазначити невраховані речі. На первинному рівні ми говоримо про об'єднання територіальних громад. Але ми не дали їм право затверджувати програми соціально-економічного та культурного розвитку, контролю за їх виконанням, проведення місцевих референдумів. Якщо ця норма не буде записана в Конституції, ці об'єднані громади (що стануть багаточисельними), – не матимуть цих прав, а вони повинні їх мати таке право.

Наступне. У ст.143 треба закріпити повноваження територіальних громад розпоряджатися землею і природними ресурсами місцевого значення. Без цього вихолощується зміст роботи громади. Це самі конфліктні питання на державному рівні.

Повноваження щодо питань забудови територій. У ст.143 повинні бути записані можливості утворення відповідно до закону місцевих органів правопорядку, для того, щоб мати механізм захисту прав і свобод людини на місцевому рівні. Більш чітко треба виокремити субрегіональний і регіональний рівень – особливо управління об'єктами спільної власності територіальних громад. Оскільки загалом зрозуміло, що є комунальною власністю, є відповідні механізми, а от спільна власність територіальних громад на субрегіональному рівні (або районному) та регіональному – сьогодні чітко не визначена на законодавчому рівні. Треба закріпити цю власність, і відповідно повноваження з розпорядження цією власністю.

Питання затвердження програм соціально-економічного розвитку, інвестиційної діяльності, розвитку транспорту, дорожнього господарства, ліквідації наслідків надзвичайних ситуацій, співробітництво територіальних спільнот, забезпечення природних заповідників місцевого значення – це ті ключові

питання, які повинні бути виписані чітко на субрегіональному та регіональному рівнях. Коли буде прийняття Конституції, розробка законодавчих актів – треба чітко знати, хто на якому рівні за це відповідає. Щоб керівники та депутати органів місцевого самоврядування, йдучи на вибори знали, яку відповідальність вони на себе беруть. І щоб виборці знали, які вони повноваження надають тому чи іншому керівнику. Це треба донести до простих людей – щоб був зворотній зв'язок. Тоді буде порядок. ■

ТРЕБА ВРАХОВУВАТИ ІДЕЮ ДЕЦЕНТРАЛІЗАЦІЇ



Віктор ШИШКІН,
Суддя
Конституційного Суду України

Маю кілька зауважень стосовно теми Круглого столу. Нас штовхають на дискусію в різних рівнях.

Стосовно децентралізації. У питанні текстуальному – ніби все завершено. Коли ми говоримо про текст – можна про щось дискутувати. Однак, якщо ми говоримо про загальне уявлення щодо децентралізації, то дискутувати можна в площині теорії, яку ще остаточно не сформовано.

Комісія, яка готувала такі зміни до Конституції в аспекті децентралізації, виходила з уявлення про президентську республіку чи парламентську? Для мене на сьогоднішній форма державного устрою не є зрозумілою.

У політичних дискусіях щодо скасування актів місцевого самоврядування домінує один аргумент – сепаратизм. Це не аргумент. Я навіть це слово не хочу вживати до тієї ситуації, яка склалася в Україні, бо відбувається колабораціонізм. А, що його зупинить скасування акта, що – зупинили кримський колабораціонізм скасування актів, прийнятих Верховною Радою АР Крим, потім – розпуск Верховної Ради АРК, в чому брали участь і Конституційний Суд, і Парламент – і що? Доречно спитати словами із “Тараса Бульби” М.Гоголя: “Ну що, синку, допомогли тобі твої ляхи?” **Неважливо – буде чи ні скасовувати акти Президент, якщо хтось захоче ходити та махати якимось триколом.**

Пригадаю слова одного американського професора. Я його питав, чому Верховний Суд США рішення про сегрегацію²⁰ прийняв аж на стику 1950-1960-х років, у той час, коли ви ліквідували рабовласницький устрій після громадянської війни? Чи в них не було демократично налаштованих суддів? Він відповів, що прийняти просто акт Верховний Суд США міг і раніше, але держава не була готовою до його реалізації. В 1960-х роках держава вже була сильною. Приходив

національний гвардієць, хапав за петельки чорного хлопчика, саджав його у школі поряд з білою дівчинкою і чекав, поки вони закінчать навчання.

Теж саме з прикладом Криму. Під маркою боротьби з сепаратизмом і колабораціонізмом є шанс скасовувати й інші акти, які можна підвести під цю марку. Наскільки про це думала Комісія – не знаю.

Я неодноразово говорив про висновки колегам. Говорив, що статті 157 і 158 треба розглядати комплексно – через призму статей Розділів I і II, у комплексі з 8, 6, 22 статтями. Треба враховувати ідею децентралізації, але треба подивитись, що зробила Конституційна Комісія, чи вдавсь їй системний підхід. ■

ВИКЛЮЧИТИ НАРОД З КОНСТИТУЦІЙНОГО ПРОЦЕСУ – НЕПРИПУСТИМО



Олег БЕРЕЗЮК,
голова ГО “Українське
юридичне товариство”

З дискусії очевидно, що зміни до Конституції потрібні. Я хотів би повернутися до питання, коли потрібно проводити ці зміни. Доповідачі неодноразово говорили, що в країні йде війна. **Де-юре, в нас немає воєнного стану, але де-факто – в нас йде війна.**

Ми багато говорили про юридичну техніку – крапки, коми, про сутність запропонованих змін. Але я хочу повернутися до чинної Конституції, в якій зазначено: в умовах воєнного стану вносити зміни до Конституції неможна. Де-факто, ми перебуваємо саме у воєнному стані.

До чого я веду. Як ми зможемо забезпечити участь громадян, які проживають на окупованих територіях (Донецька, Луганська області та Крим), в конституційному процесі? Хочу повернутися до ст.5 Конституції, яка говорить: “право визначати і змінювати конституційний лад в Україні належить виключно народові і не може бути узурповане державою, її органами або посадовими особами”. Виключити народ з конституційного процесу – неприпустимо. **Якщо ми зараз приймемо Конституцію без тих людей, які знаходяться на окупованих територіях, ми фактично легалізуємо т.зв. ДНР, ЛНР і Крим.**

Погоджуюся з тим, що вже говорилося стосовно того, чи можна сьогодні провести реформи, не змінюючи Конституції? Абсолютно згоден: можна. І на завершення, хочу навести відомий вислів: дайте мені двох грамотних юристів і я обґрунтую правильність будь-якого свого рішення²¹. ■

²⁰ Очевидно йдеться про судову справу “Олівер Браун та інші проти Ради освіти Топіки” (англ. *Oliver Brown et al. v. Board of Education of Topeka et al.*) 347 U.S. 483 (1954). Верховний Суд США в 1954р. за результатами процесу виніс рішення, яким визнано, що окреме навчання чорношкірих і білих учнів суперечить Конституції. – Ред.

²¹ Хоча достеменно не відомо, але найчастіше авторство цього вислову приписують Отто фон Бісмарку (1815-1898рр.) – відомому німецькому державному та політичному діячу (прем’єр-міністр Пруссії, бундесканцлер Північнонімецького союзу, перший рейхсканцлер Німецької імперії). – Ред.

НОВІТНІЙ КОНСТИТУЦІЙНИЙ ПРОЦЕС І РЕФОРМУВАННЯ МІСЦЕВОГО САМОВРЯДУВАННЯ



Анатолій ЗАЄЦЬ,
член-кореспондент Національної академії
правових наук України, член Конституційної Комісії

Із започаткуванням нового етапу підготовки змін до Конституції України та створенням Конституційної Комісії¹ наша держава вкотре отримала шанс привести організацію місцевого самоврядування у відповідність до вимог Європейської хартії місцевого самоврядування (далі – Хартія), прийнятої Конгресом місцевих і регіональних влад Ради Європи і підписаної від імені України 6 листопада 1996р. та ратифікованої Верховною Радою України 15 липня 1997р.

У рамках Конституційної Комісії утворено Робочу групу з питань децентралізації, якій буде необхідно запропонувати такі зміни до конституційної моделі місцевого самоврядування та організації виконавчої влади на місцях, які сприяли б викоріненню численних недоліків в організації місцевого самоврядування, що накопичувалися десятиліттями і не давали змоги повною мірою використовувати цей унікальний механізм здійснення влади на місцях в інтересах людей, тим більше, що Україна має чи не семисотлітню традицію Магдебурзького права, яке протягом XV-XVII століть отримали більшість міст України.

Уже перші засідання Робочої групи з питань децентралізації засвідчили спільне бачення ключових змін, яких має зазнати місцеве самоврядування в нашій країні з метою наближення його до сучасної європейської моделі. Попри задеклароване у ст.7 Конституції України визнання і гарантування в нашій державі місцевого самоврядування і встановлені Розділом IX його формальні засади, **існуюча в нашій країні модель місцевого самоврядування, а особливо реальний його стан суттєво розходяться із вимогами Хартії.** Йдеться, насамперед, про послідовне закріплення в Конституції і конкретизацію в чинному законодавстві ключових принципів місцевого самоврядування, а саме принципів децентралізації, повсюдності, субсидіарності і спроможності. Окремі з них хоча й проголошувалися раніше, однак були декларативними, не мали механізмів реалізації.

¹ Указ Президента України "Питання Конституційної Комісії" №190 від 2015р.

Децентралізація

Повнота повноважень місцевого самоврядування залежить не тільки і не стільки від конституційного проголошення самостійності місцевого самоврядування у вирішенні всіх питань місцевого значення, відокремленості його повноважень від повноважень виконавчої влади (статті 5, 140 Конституції України). Для досягнення справжньої повноти повноважень необхідно усунути існуюче нині фактичне двовладдя на регіональному рівні. Це зумовлює потребу кардинального реформування влади в областях і районах, ліквідацію державних адміністрацій з наділенням виконавчої влади на регіональному рівні контрольно-наглядовими функціями (зокрема, функцією здійснення нагляду за відповідністю актів місцевого самоврядування) та функціями координації діяльності територіальних органів виконавчої влади. Позбавлення виконавчої влади на регіональному рівні функцій із соціально-економічного розвитку регіонів і віднесення до повноважень громад усіх питань місцевого значення дасть змогу вивести місцеве самоврядування з-під зайвої опіки виконавчої влади.

Принцип децентралізації також має бути покладений в основу співвідношення компетенції органів виконавчої влади на загальнодержавному та регіональному рівнях, що тягне за собою перерозподіл компетенції виконавчої влади між центром і регіонами, законодавче делегування регіональним органам влади тих повноважень, які вони здатні реалізувати ефективно.

Субсидіарність

Слід законодавчо забезпечити і впровадити в реальну практику місцевого самоврядування принцип субсидіарності, закріплений у ч.2 ст.4 Хартії, який передбачає максимальну передачу повноважень на той рівень, на якому ці повноваження можуть виконуватися найбільш ефективно. Це означає, що самоврядуванню делегуватимуться також повноваження виконавчої влади з відповідними ресурсами, які можна ефективно виконати на низовому рівні. Крім того, **місцева влада має отримати право вирішувати будь-яке питання, яке не вилучене з її компетенції** і вирішення якого не доручене жодній іншій владі. Це зумовлює потребу відходу від традиційного буквального читання ч.2 ст.19 Конституції, відповідно до якої "...органи місцевого самоврядування, їх посадові особи зобов'язані діяти лише на підставі, в межах повноважень та у спосіб, що передбачені Конституцією та законами України". Розуміння цих вимог не повинне перешкоджати можливості вирішення місцевою владою будь-яких інших питань місцевого значення. Межею компетенції місцевої влади в такому разі є невтручання у питання, які віднесені до компетенції інших влад. Ця межа має бути також мірилом законності та конституційності дій місцевого самоврядування. Слід залишити в Конституції можливість скасування в судовому порядку актів місцевої влади в разі виходу за межі компетенції. А у разі втручання місцевого самоврядування в компетенцію органів державної влади має бути передбачена можливість дострокового припинення повноважень органів місцевого самоврядування на певний період і їх наступне переобрання.

Повсюдність

Організація місцевого самоврядування ґрунтується на адміністративно-територіальному устрої. Систему нинішнього адміністративно-територіального устрою, яка є рудиментом командно-адміністративної системи і характеризується надзвичайною громіздкістю, складають області, райони, міста, райони в містах, селища та села². Ієрархічно окремі елементи адміністративно-територіального устрою можуть утворювати три, чотири і більше ланок чи шаблів: область–район–сільрада, область–район–міськрада–райрада міста. У багатьох регіонах України ієрархічна структура побудована за принципом матрьошки: місто у місті, у місті – район, у районі – населений пункт. Усі ці адміністративно-територіальні одиниці наділені як адміністративними, так і самоврядними повноваженнями. Відтак, одні й ті самі території знаходяться під юрисдикцією двох, трьох або й чотирьох рад базового рівня. З іншого боку, юрисдикція нинішньої громади поширюється фактично лише на територію сільської, міської ради, тобто обмежується територією відповідних поселень. За їх межами розпорядження землею здійснюють місцеві державні адміністрації.

Тому реформування місцевого самоврядування конче необхідно проводити в поєднанні з реформою адміністративно-територіального устрою. Як зазначено в проекті змін до Конституції³, базовою одиницею, первинною ланкою адміністративно-територіального устрою має стати громада, яка може складатися з одного чи кількох поселень з прилеглими територіями, на які поширюється юрисдикція громади. Вся територія України має поділитися між громадами без існування територій, на які не поширювалася б юрисдикція тієї чи іншої громади.

Загальною європейською тенденцією, за винятком Франції, є укрупнення територіальних громад. Таким чином вирішується проблема спроможності громад, їх здатності впроваджувати серйозні програми розвитку територій. Так, наприклад, кількість гмін⁴ у Польщі з 9 500 у 1955р. скоротилася до 2 500 у 1990р. Чисельність населення в найменших адміністративно-територіальних одиницях України на сьогодні складає близько 1 300 осіб, в той час коли в Німеччині – 8 800, Фінляндії – 10,7 тис., Данії – 18,8 тис., Ірландії – 41,1 тис., Англії – 135 тис., Шотландії – 156 тис.⁵ Але **проблему укрупнення слід вирішувати не адміністративним шляхом, а через запровадження державних програм заохочення об'єднання громад.**

Спроможність

Ключовою умовою справжнього самоврядування є належна матеріальна та фінансова основа місцевого самоврядування. Вслід за централізацією упродовж десятиліть йшла концентрація матеріальних і фінансових ресурсів на центральному рівні, стягування багатьох податків і зборів не до бюджетів низових адміністративно-територіальних одиниць, а до державного бюджету з наступним перерозподілом через систему субвенцій і субсидій. Так, станом на квітень 2014р., дотаційність 5 419 бюджетів місцевого самоврядування становила понад 70%, 483 територіальні громади на 90% утримувалися за рахунок коштів державного бюджету⁶.

Між тим, європейський досвід свідчить, що на формування бюджетів громад спрямовується значна частка податків. Одним із таких податків є податок з фізичних і юридичних осіб. Так, у Польщі на користь гмін стягується 37,53% податків з фізичних і 6,71% податків з юридичних осіб, у той час, коли на рівні повітів це співвідношення складає відповідно 10,25% і 1,4%, на рівні воєводств – 1,6% і 14%, держави в цілому – 50,62% і 87,89%⁷.

На основі оновлених положень Конституції України слід буде розробити і прийняти цілу низку законодавчих актів, які б конкретизували процедури та компетенцію органів місцевого самоврядування, інші питання організації і функціонування місцевої влади з метою досягнення її справжньої дієвості. ■

² Докладно див.: Адміністративно-територіальний устрій України. Проблемні питання та можливі шляхи їх вирішення. – Київ, 2003, 322 с.

³ Йдеться про проект Закону "Про внесення змін до Конституції України (щодо децентралізації влади)", ініційований Президентом України, реєстр. №2217а від 1 липня 2015р.

⁴ Гміна це найменша адміністративно-територіальна одиниця, яка становить місто, село або групу сіл і міст у Польщі. – Ред.

⁵ Русін В. Реформування адміністративно-територіального устрою України в контексті зміцнення фінансових основ місцевого самоврядування. – Вісник ТНЕУ, 2013р., №4, с.56.

⁶ Розпорядження Кабінету Міністрів України "Про схвалення Концепції реформування місцевого самоврядування та територіальної організації влади в Україні" №333 від 1 квітня 2014р. – Офіційний сайт ВРУ, <http://zakon1.rada.gov.ua/laws/show/333-2014-%D1%80>.

⁷ Див.: Офіційний сайт Міністерства фінансів Республіки Польща, рубрика "Публічні фінанси". – www.mf.gov.pl/ministerstwo-finansow/dzialalnosc-finanse-publiczne/budzet-panstwa/informacje-budzetowe/udzial-jednostek-samorzadu-terytorialnego-jst-we-wplywach-z-podatku-dochodowego-pit;jsessionid=387AAE95D7CE936131BF93C466671764.

ПРИНЦИП ОБОВ'ЯЗКОВОСТІ ВИБОРІВ ТА ЙОГО КОНСТИТУЦІЙНА РЕАЛІЗАЦІЯ



Юрій КЛЮЧКОВСЬКИЙ,
доцент кафедри
загальнотеоретичних та державно-правових наук
Національного Університету "Києво-Могилянська академія"

Серед основних принципів виборчого права міжнародні виборчі стандарти зазначають також принцип обов'язковості та періодичності (регулярності) виборів. Так, вимога регулярного проведення виборів належить до основних засад, сформульованих у Кодексі належної практики у виборчих справах – еталонному документі Ради Європи, прийнятому Венеціанською комісією 2002р.¹ Цей принцип є вираженням основної ідеї представницької демократії – регулярної змінованості влади відповідно до волі народу; як зазначає Ю.Шведа: "демократичний лад... передбачає періодичну ротацію, змінюваність особового складу органів влади..."². Таким чином, обов'язковість виборів виступає демократичним запобіжником надмірної (у т.ч. в часі) концентрації влади в одних руках, її узурпації³. Важливість цього принципу для функціонування демократичної держави, її республіканських засад була підкреслена Конституційним Судом України⁴.

Обов'язковість виборів, насамперед, пов'язана з їх періодичністю. Останнє означає, що кожен виборний орган має обмежений і наперед встановлений строк повноважень, на який обирається його склад; такий строк не може бути істотно продовжений за будь-яких обставин⁵. Звідси випливає обов'язковість проведення чергових виборів. Однак принцип обов'язковості виборів не виключає, що можуть настати обставини, які вимагають скорочення строку повноважень

поточного складу виборного органу, тобто дострокового припинення його повноважень і проведення нових, позачергових виборів.

Реалізація принципу обов'язковості виборів має спиратися на конституційну основу. Науковці вказують на потребу його прямого закріплення на рівні Конституції⁶. Саме Конституція має встановити строки повноважень відповідних органів і посадових

¹ Кодекс належної практики у виборчих справах (CDL-AD(2002)23rev). – Європейський демократичний доробок у галузі виборчого права (за ред. Ю.Ключковського). – Вид. 2-е, випр. і доповн. – Логос, 2009р., с.50-81.

² Шведа Ю. Вибори та виборчі системи. Європейські стандарти та досвід для утвердження демократії в Україні. – Львів, 2010р., с.148.

³ Ставнійчук М.І. До сучасного розуміння принципів виборчого права України. – Держава і право, 2001р., Вип.13, с.111-118.

⁴ Рішення КСУ у справі за конституційним поданням Президента України щодо офіційного тлумачення положення частини восьмої статті 83 Конституції України у системному зв'язку з положеннями частин шостої, сьомої статті 83, пункту 9 частини першої статті 106, частин третьої, четвертої статті 114 Конституції України №8 від 28 квітня 2009р. – Офіційний сайт КСУ, <http://www.ccu.gov.ua/uk/doccatalog/list?currDir=51928>.

⁵ Очевидним винятком із цієї вимоги є продовження повноважень парламенту поза встановлений строк в умовах воєнного чи надзвичайного стану (ч.4 ст.83 Конституції України).

⁶ Барабаш Ю. Окремі питання модернізації конституційних засад виборчого права України. – Право України, 2013р., №5, с.46-53.



осіб, а також (що особливо важливо) забезпечити засоби дотримання (не перевищення) цих строків і неухильне проведення як чергових, так і поза-чергових виборів.

Звичайно, таким засобом забезпечення принципу обов'язковості виборів вважається встановлення конституційного повноваження призначення виборів відповідним органом; як зазначають науковці, "органи, які повноважні призначати вибори, не мають права ухилятися від їх призначення в строки і в порядку, передбаченому законодавством"⁷.

В умовах визнання принципу обов'язковості та періодичності виборів практика європейських держав є досить різноманітною. У доповіді Венеціанської комісії "Про визначення дати проведення виборів" визначаються три основні підходи до вирішення цієї проблеми: *по-перше*, дата проведення виборів може бути точно визначена Конституцією або виборчим законом; *по-друге*, дата виборів може визначатись уповноваженим органом влади в досить жорстких межах, визначених Конституцією чи виборчим законом; *нареши*, в деяких державах влада наділена досить широкими межами розсуду у визначенні дати виборів⁸. Зауважимо, що два останні підходи передбачають обов'язкове прийняття *акта про призначення виборів* уповноваженим органом.

Конституція України не дотримується жодного із зазначених підходів у чистому вигляді. З одного

боку, на конституційному рівні чітко визначено день виборів (день проведення голосування) для чергових виборів народних депутатів України, Президента України, чергових місцевих виборів (ч.1 ст.77, ч.5 ст.103, ч.3 ст.141 Конституції). Повернення до чіткого встановлення дати виборів шляхом внесення змін до Конституції у 2011р. стало наслідком досвіду застосування відповідних конституційних положень, передбачених редакцією Конституції 2004р., зумовило конфлікт щодо дати проведення чергових виборів Президента України⁹.

З іншого боку, в більшості випадків Конституція передбачає наявність акта (тобто рішення уповноваженого органу) про призначення виборів. Так, до повноважень Верховної Ради України віднесено призначення виборів Президента України, місцевих виборів (пункти 7, 30 ч.1 ст.85 Конституції).

На перший погляд видається природним, що поза-чергові вибори в усіх випадках вимагають видання акта про їх призначення: адже Конституція не може передбачити часу настання обставин, що спричиняють їх проведення. Водночас неважко зауважити, що такий акт завжди є прямим наслідком певного (однак іншого) юридичного факту. Так, ч.2 ст.77 Конституції, яка визначає порядок призначення позачергових виборів народних депутатів України, по суті передбачає два окремі рішення Президента України – про дострокове припинення повноважень Верховної Ради та про призначення позачергових виборів народних депутатів України на відповідний день¹⁰; це відповідає змісту двох окремих повноважень Президента України, визначених пунктами 7 та 8 ч.1 ст.106 Конституції.

Ще більш показовою є ситуація з призначенням позачергових місцевих виборів. *Призначення* позачергових місцевих виборів віднесено Конституцією до повноважень Верховної Ради (п.30 ч.1 ст.85). Водночас *дострокове припинення повноважень* місцевих рад чи сільських, селищних, міських голів Верховна Рада не здійснює; підстави та порядок припинення повноважень у відповідних випадках визначені статтями 78 та 79 Закону "Про місцеве самоврядування в Україні". Таким чином, відповідне рішення Верховної Ради *обумовлене* настанням конкретних юридичних фактів і повинно бути прийняте в певний строк. Проте процедури Верховної Ради України – органу з політичною (фракційною) структурою – принципово ускладнюють своєчасність прийняття відповідних

⁷ Див.: Ставнійчук М.І. До сучасного розуміння принципів виборчого права України, ..., с.114; Князев С.Д. Принципы российского избирательного права. – Изв. вузов. Правоведение, 1998р., №2, с.22.

⁸ Доповідь про визначення дати проведення виборів (CDL-AD(2007)037). – Європейський демократичний доробок у галузі виборчого права, ..., с.199.

⁹ Див. Рішення КСУ у справі за конституційним поданням Президента України щодо відповідності Конституції України (конституційності) частини першої статті 17 Закону України "Про вибори Президента України" та Постанови Верховної Ради України "Про призначення чергових виборів Президента України" №10 від 12 травня 2009р. (<http://www.ccu.gov.ua/uk/doccatalog/list?currDir=53387>); а також науковий аналіз цієї ситуації: Моніторинг законодавства України щодо регулювання виборів Президента України та місцевих виборів. – Бюлетень моніторингу законодавства України (за заг. ред. В.О.Зайчука). – Вип.2, Ін-т законодавства Верховної Ради України, 2010р., с.6-33.

¹⁰ При цьому не має значення, що обидва рішення оформлюються одним актом Президента України. Див., наприклад, Указ Президента України "Про дострокове припинення повноважень Верховної Ради України та призначення позачергових виборів" №690 від 27 серпня 2014р. – Офіційний вісник України, 2014р., №70, с.1957.

рішень, що стало причиною численних конфліктів і порушень встановлених строків проведення позачергових місцевих виборів¹¹. Найбільш відомою стала проблема неспроможності Верховної Ради призначити вибори депутатів Київради та Київського міського голови упродовж 2012-2013рр.

Шлях до уникнення цих проблем і підвищення рівня конституційних гарантій дотримання принципу обов'язковості та періодичності виборів підказує положення ч.1 ст.77 Конституції, відповідно до якої чергові вибори народних депутатів України проводяться у строк, прямо встановлений Конституцією (тобто *в силу конституційного припису*) і *не потребують видання спеціального акта про їх призначення*. Цей механізм засвідчив свою ефективність: жодних непорозумінь щодо строку проведення таких виборів за майже 20 років чинності цієї конституційної норми не виникало.

Цей підхід було взято за основу під час розробки пропозицій щодо конституційного забезпечення обов'язковості та періодичності місцевих виборів у процесі проведення конституційної реформи щодо децентралізації влади в Україні. Перший крок був зроблений внесенням змін до Конституції у 2011р., коли була чітко встановлена дата проведення чергових місцевих виборів – “в останню неділю жовтня п'ятого року повноважень відповідної ради чи відповідного голови, обраних на чергових виборах”¹². Така чіткість встановленої дати виборів дозволяє *проводити чергові місцеві вибори в силу конституційного припису*, тобто відмовитися від акта про їх призначення (чим і визначається пропозиція про вилучення відповідного повноваження із компетенції Верховної Ради України).

Дещо складнішою є ситуація з позачерговими місцевими виборами, підстава для проведення яких дійсно може виникнути в будь-який момент. Проте той самий підхід може бути реалізований і в цьому випадку, якщо узгодити конституційне формулювання (вимушено бланкетне) способу визначення дня проведення позачергових виборів із відповідним законодавчим регулюванням. У зв'язку з цим пропонується встановити у ст.141 Конституції, що позачергові місцеві вибори проводяться не пізніше 90 днів з дня настання юридичного факту дострокового припинення повноважень голови громади чи складу відповідної місцевої ради, а день голосування на таких виборах визначається відповідно до закону. При цьому передбачається, що Закон про місцеві вибори повинен визначити такий день як останню неділю

встановленого Конституцією 90-денного строку, за винятком випадків, коли така неділя припадає на день державного свята, тоді вибори повинні бути проведені на тиждень раніше. У межах такого підходу акт призначення позачергових виборів (із визначенням дня їх проведення) стає непотрібним: вибори проводяться в силу Конституції і відповідного закону.

Особливий випадок визначення дня проведення позачергових виборів пов'язаний із запровадженням спеціального інституту – припинення Президентом повноважень органу місцевого самоврядування у зв'язку з істотним виходом його за межі компетенції місцевого самоврядування із призначенням на певний строк (до одного року) тимчасового державного уповноваженого¹³. У цьому разі зазначений 90-денний строк проведення позачергових виборів не може бути дотриманий; тому **пропонується встановити, що позачергові вибори відповідного органу місцевого самоврядування проводяться не пізніше як за десять днів до закінчення строку повноважень тимчасового державного уповноваженого**. У такому разі теж немає необхідності у виданні акта про їх призначення.

Зазначені пропозиції, у разі їх схвалення, встановлять додаткові гарантії своєчасного проведення місцевих виборів (як чергових, так і позачергових) у строки, встановлені Конституцією, і забезпечать більш повноцінну реалізацію принципу обов'язковості та періодичності стосовно місцевих виборів в Україні. Ці положення без особливої модифікації можуть бути перенесені на регулювання строків проведення позачергових виборів народних депутатів України, чергових і позачергових виборів Президента України, які, відповідно до чинної Конституції, вимагають видання акта про їх призначення. ■



¹¹ Науковий аналіз ситуації щодо призначення місцевих виборів упродовж 2009-2010рр. див.: Моніторинг законодавства України щодо регулювання виборів Президента України та місцевих виборів. – Бюлетень моніторингу законодавства України (за заг. ред. В.О.Зайчука). – Вип.2, Ін-т законодавства Верховної Ради України, 2010р., с.6-33.

¹² Недосконалість цього формулювання, яка викликає сумніви щодо його поширення на місцеві ради та голів громад, обраних на позачергових виборах, зумовила пропозицію дещо зміненої формули: “останню неділю жовтня відповідного року по проведенні попередніх чергових виборів”.

¹³ Ідея такого інституту запозичена із законодавства Польщі. Див. зокрема: Ключковський Ю. Україна і польський досвід місцевого самоврядування. – Партнерство, 2000р., №2, с.3-8.

КОНКУРЕНТНІ ЗАСАДИ ТА ТЕРМІНОЛОГІЧНІ НОВЕЛИ У ПРОЦЕСІ РЕФОРМУВАННЯ МІСЦЕВОГО САМОВРЯДУВАННЯ



Віктор КОЛІСНИК,
професор кафедри конституційного права
Національного юридичного університету
імені Ярослава Мудрого

Починаючи з 1990р. в Україні неодноразово здійснювалися спроби змінити консервативну та неефективну радянську організацію публічної влади на місцевому рівні, яка практично вичерпала себе. Постало завдання повернутися до витоків місцевого самоврядування та запровадити його оптимальну систему, адже на українських землях був накопичений значний багатовіковий досвід його функціонування.

У 2004-2006рр. українське суспільство впритул наблизилось до т.зв. другого етапу конституційної реформи, проте через низку об'єктивних і суб'єктивних причин, й насамперед через брак політичної волі, тоді здійснити реформу місцевого самоврядування не вдалося. З 2001р. по 2006р. було навіть ухвалено кілька ґрунтовних програмних документів, покликаних визначити стратегічні напрями подальшого розвитку місцевого самоврядування: Програму державної підтримки розвитку місцевого самоврядування в Україні, Концепцію державної регіональної політики, Концепцію Програми законодавчого забезпечення розвитку місцевого самоврядування, Державну стратегію регіонального розвитку на період до 2015р.

Однак, незважаючи на підготовку різних концепцій, стратегій і програм, проведення різноманітних заходів, з'їздів, конференцій, нарад, створення асоціацій та спілок органів місцевого самоврядування, проголошення різноманітних гасел і намірів впровадження нової моделі місцевого самоврядування, ухвалення резолюцій, рішень, звернень, підготовку численних досліджень, присвячених різним аспектам правового регулювання та функціонування системи місцевого самоврядування, **насправді поглиблювалася тенденція до посилення централізації та подальшого домінування органів державної влади над місцевим самоврядуванням.** Рівень концентрації податкових надходжень і фінансових ресурсів у центрі й надалі зростав. Місцеве самоврядування,

попри конституційне визнання його гарантованості та самостійності, що, власне, й мало б складати сутнісну характеристику справжнього місцевого самоврядування, опинилось у значній залежності від столичних чиновників, а переважна більшість посадовців місцевого самоврядування змушені були й надалі виконувати принизливу роль прохачів бюджетних коштів. Не маючи справжньої самостійності та перебуваючи у практично повній залежності від державних органів, багато органів місцевого самоврядування та їх посадовців із плином часу втрачали ініціативу та навіть бажання щось змінювати й перетворювалися на пристосуванців з утриманськими настроями.

Разом з тим, окремі місцеві чиновники, прикриваючись гаслами про самостійність місцевого самоврядування, все ще продовжують використовувати ресурси територіальних громад для власного збагачення. Досить згадати для прикладу випадки швидкої передачі земельних ділянок випадковим людям з інших населених пунктів або навіть регіонів у той час, коли члени територіальної громади багато років поспіль не могли отримати такі ділянки навіть маючи відповідні правові підстави. Або т.зв. малі архітектурні форми, значна частина яких розміщуються та функціонують незаконно в багатьох населених пунктах без сплати встановлених податків і зборів, але при цьому періодично сплачуючи фіксовані суми "неофіційних" платежів на користь деяких посадовців, їх родичів або ж бізнес-партнерів. **Насправді досить часто не**

спрацюють ні контрольні механізми всередині системи місцевого самоврядування, ні контроль з боку держави, яка мала б гарантувати право територіальної громади здійснювати місцеве самоврядування перш за все саме за допомогою контрольно-наглядової діяльності. Тобто гарантування місцевого самоврядування означає не лише мінімізацію втручання держави у сферу повноважень місцевого самоврядування з метою вивільнення його справжнього могутнього потенціалу на користь територіальної громади, але й контроль та нагляд з боку держави з метою попередження зловживань з боку окремих посадовців. Адже такі зловживання дискредитують саму ідею самоврядування, а за певних умов можуть зумовити унеможливлення місцевого самоврядування як такого. Йдеться передусім про таку ситуацію, коли певна частина матеріально-фінансових ресурсів територіальної громади використовується не на користь громади, а для задоволення приватних інтересів окремих осіб або інтересів окремих підприємств, наближених до посадовців. До того ж “більшість громад у сільських територіях неспроможні сьогодні виконувати власні повноваження. Відтак не надаються якісні послуги, подекуди вони взагалі недоступні для членів територіальних громад”¹.

Незважаючи на офіційне конституційне визнання місцевого самоврядування та його гарантування відповідно до ст.7 Основного Закону України, насправді навіть після численних спроб реформування від місцевого самоврядування в Україні залишилося дуже мало. Реальні суспільні відносини в системі місцевого самоврядування, які почали складатися після ухвалення Конституції та Закону “Про місцеве самоврядування”, згодом поступово були згорнуті через надмірне адміністрування з боку чиновників місцевих і центральних органів державної виконавчої влади, через низький рівень професіоналізму посадовців місцевого самоврядування та позаправове втручання, а також через низку інших чинників. Таким чином, гарантування місцевого самоврядування, як одна із головних засад конституційного ладу, отримало втілення в Основному Законі, однак практика пішла зовсім іншим шляхом, а саме – до посилення централізації. Показово, що **процес згортання місцевого самоврядування відбувався на очах багатьох експертів, науковців, політичної еліти і практично усього суспільства**. А т.зв. “гарантії місцевого самоврядування” (у т.ч. матеріальні, правові, організаційні тощо) в багатьох випадках не спрацювали належним чином. Не готовими захищати права місцевого самоврядування виявилися й судові органи, які або ж виходили зі спотвореного розуміння державних інтересів, або ж взагалі вважали інтереси держави пріоритетними, нехтуючи при цьому інтересами територіальних громад та органів місцевого самоврядування, досить часто не помічаючи порушень прав місцевого самоврядування. Крім того, багато посадовців та органів місцевого самоврядування, не маючи належної матеріально-фінансової бази, фактично потрапили в повну чи часткову залежність від агропромислових корпорацій (холдингів), підприємств переробної промисловості та інших виробників, що

здійснюють свою діяльність на їх територіях, і саме тому не можуть здійснювати свої контрольні та інші повноваження належним чином.

С.Серьогіна, аналізуючи системні вади в організації місцевого самоврядування, пов’язані з відсутністю власних виконавчих органів на рівні області та району, доходить висновку, що “зазначена модель організації влади породжує лише ілюзію самоврядування за фактичного одержавлення місцевого самоврядування районного та регіонального рівнів, збереження централізації та підпорядкованості самоврядних органів державними органам виконавчої влади”². У зв’язку з цим науковці неодноразово висловлювали сумнів щодо наявності в областях і районах, а також у Києві та Севастополі “місцевих державних адміністрацій з наявністю у них широких, законодавчо визначених повноважень вирішувати місцеві справи”³.

Через зазначені та інші вади виникла потреба реформування системи місцевого самоврядування, засадничі принципи та підходи до функціонування якого потребують уточнення та мають бути більш чітко визначені на конституційному рівні. Але, вирішуючи питання перерозподілу повноважень на користь місцевого самоврядування та одночасного звуження функцій урядових представників, варто усвідомити, що **реформування місцевого самоврядування є важливим не саме по собі, а передусім як засіб забезпечення належного рівня розвитку територіальних громад сіл, селищ і міст, вчасного та якісного вирішення усіх питань місцевого значення**, починаючи від надання транспортних, медичних, освітніх та інших послуг та закінчуючи благоустроєм території населеного пункту й вивезенням сміття та інших відходів.

Разом з тим, без усталеного розвитку економіки, без розвитку підприємництва (й насамперед малого та середнього) децентралізація навряд чи зможе бути успішною. Варто нагадати, що дуже складній і тривалій італійській регіональній реформі, серцевину якої складала ідея децентралізації, передувало унікальне 20-річне економічне зростання (з 1950р. до 1970р.)⁴. Це дало змогу не лише скоротити центральний апарат і водночас на десятки тисяч збільшити кількість службовців на регіональному рівні, але й підвищити загальні та спеціальні цільові видатки, що спрямовувалися від центрального уряду в регіони з \$1 млрд. у 1973р. до \$65 млрд. у 1989р. (дійшло навіть до того, що “ресурси, що надходили в регіони, перевищували адміністративні можливості розпоряджатися ними”)⁵. А у 1991р. Комітет конституційних справ Палати депутатів “схвалив конституційну поправку, яка повністю ліквідувала деякі національні міністерства (зокрема, освіти, охорони здоров’я, сільського господарства, соціального забезпечення та міських справ), передавши їх обов’язки регіонам і більше ніж удвічі збільшивши регіональну частку національного бюджету – майже до 70%”⁶.

Ф.Хайек неодноразово вказував на тісний взаємозв’язок і взаємозалежність між децентралізацією та

¹ Ворошилов О. Питання реформування системи місцевого самоврядування – серед першочергових. – Конституційна Асамблея: політико-правові аспекти діяльності, 2012р., №7, с.107.

² Серьогіна С. Напрями вдосконалення конституційного регулювання системно-структурної організації місцевого самоврядування в Україні. – Конституційна Асамблея: політико-правові аспекти діяльності, 2012р., №8, с.33.

³ Воронов М. Децентралізація влади як основа взаємовідносин державних виконавчих органів і органів місцевого самоврядування. – Державне будівництво та місцеве самоврядування, вип.1, 2001р., с.39.

⁴ Патнам Р.Д. Творення демократії: традиції громадської активності в сучасній Італії. – Основи, 2001р., с.34.

⁵ Там само, с.40-41.

⁶ Там само, с.81.

конкуренцією. Він, зокрема, наголошував: “Легко контролювати або планувати нескладну ситуацію, коли одна людина чи невеликий орган здатен врахувати всі існуючі чинники. Але коли таких чинників стає настільки багато, що їх неможливо ні врахувати, ні інтегрувати в єдину картину, тоді єдиним виходом є децентралізація. А децентралізація одразу тягне за собою проблему координації, причому такої, котра залишає за автономними підприємствами право будувати власну діяльність відповідно до обставин, відомим лише їм, і одночасно узгоджувати свої плани з планами інших. А оскільки децентралізація була обумовлена неможливістю враховувати чисельні фактори, що залежать від рішень, які ухвалюються великою кількістю різних індивідів, то координація має бути не “свідомим контролером”, а системою заходів, які забезпечують індивіда інформацією, необхідною для узгодження його дій з діями інших. А оскільки жоден мислячий центр не здатен завжди бути поінформованим щодо усіх обставин збуту і пропозиції щодо різних товарів, котрі постійно змінюються, й оперативно доводити цю інформацію до зацікавлених сторін, потрібен якийсь механізм, що автоматично реєстрував би усі існуючі наслідки індивідуальних дій та виражав би їх в універсальній формі, яка одночасно була б і результатом попередніх, і орієнтиром майбутніх індивідуальних рішень. Саме таким механізмом є в умовах конкуренції система цін, і жоден інший механізм не здатен його замінити... Порівняно з методом вирішення економічних проблем шляхом децентралізації й автоматичної координації, метод централізованого керівництва, що лежить на поверхні, є примітивним і вельми обмеженим за своїми результатами”⁷.

У цьому контексті слід наголосити, що значна частина накопичених проблем місцевого самоврядування в Україні обумовлена, перш за все, монополізацією комунальних послуг на місцевому рівні. Саме тому без запровадження конкурентних засад у сферу функціонування комунального господарства всі зусилля, спрямовані на планування й реальне забезпечення комплексного та збалансованого розвитку відповідної території, на стимулювання розвитку комунального господарства, на координацію і взаємодію комунальних підприємств між собою та з іншими підприємствами можуть виявитися марними. І справа не лише в тарифах, які підприємства-монополісти завжди прагнуть підвищити за будь-якої ліпшої нагоди, пояснюючи свої дії винятково виробничою необхідністю та значною собівартістю. Хоча й цей аспект є звичайно ж важливим та актуальним сьогодні як ніколи. Однак жодні заходи щодо планування, взаємодії та координації не будуть ефективними, якщо, наприклад, вивезенням сміття та побутових відходів у місті займатиметься лише одне підприємство. Або коли формально функціонують кілька таких підприємств, але керівників житлово-експлуатаційних діляниць та об’єднань фактично змушують різними засобами (в т.ч. поза правовими) й надалі користуватися послугами лише одного з них. Те ж саме стосується і транспортного обслуговування, і надання освітніх, медичних та інших послуг. Тобто досить часто фактично відбувається штучне знищення конкурентного середовища (якщо воно уже сформувалося) або ж свідоме перешкоджання процесам формування такого середовища з метою зловживання монополічним становищем на ринку комунальних послуг та під час вирішення інших питань місцевого значення.

Зазначена проблема може навіть істотно загостритися у разі, якщо під час адміністративно-територіальної реформи процеси об’єднання територіальних громад набудуть характеру чергової компанії, коли головними вимогами стають прагнення “відзвітувати”, “показати прискорені темпи”, “продемонструвати проценти”, “вказати кількісні показники такого об’єднання” тощо. Через надмірне захоплення зовнішньою, формальною стороною процедури об’єднання територіальних громад, питання конкуренції та формування конкурентного середовища з надання багатьох комунальних та інших послуг можуть залишитися поза увагою. Саме тому на конституційному рівні варто наголосити на необхідності запровадження конкурентних засад у сферу функціонування комунального господарства за умови реальної наявності такої можливості. У зв’язку з цим варто доповнити ч.2 ст.142 Конституції України новими реченнями такого змісту: “Комунальні підприємства та організації надають комунальні та інші послуги на засадах конкуренції. Не допускаються зловживання монополічним становищем на ринку комунальних та інших послуг, неправомірне обмеження конкуренції та недобросовісна конкуренція у сфері комунальних послуг і комунального господарства. Перелік комунальних та інших послуг, що надаються на конкурентних засадах, визначається законом”.

Можливо й зменшення кількості районів шляхом їх укрупнення (об’єднання) відбуватиметься не так болісно з урахуванням потреби формування конкурентного середовища, навіть якщо відбудеться зміна форми власності окремих об’єктів. Йдеться про те, що в разі об’єднання двох чи трьох сільських районів може постати питання, наприклад, про т.зв. “оптимізацію” системи закладів охорони здоров’я, що на практиці може означати скорочення певної кількості лікарень, поліклінік, амбулаторій, лабораторій, фельдшерсько-акушерських пунктів тощо. Але якщо таку “оптимізацію” проводити з огляду на можливість стимулювання конкуренції, тоді окремі заклади охорони здоров’я можуть змінити форму власності й продовжувати надавати медичні послуги на конкурентних засадах.

Не менш важливим під час реформування системи місцевого самоврядування є питання термінології. Пропонується запровадити три рівні системи адміністративно-територіального устрою і віднести до неї такі адміністративно-територіальні одиниці: регіони, райони, громади. При цьому запропоновано вважати громадою “утворену в порядку, визначеному законом, адміністративно-територіальну одиницю, яка включає один або декілька населених пунктів (село, селище, місто), а також прилеглі до них території”. Таким чином, передбачається, що категорія “громада” буде універсальною й відображатиме певну частину території України, а саме адміністративно-територіальну одиницю як первинну, базову, просторову основу місцевого самоврядування, тобто будь-яке село, селище та місто з прилеглими до них територіями будуть визначатися саме як “громада”. Об’єднання суміжних громад можливо й дозволить у майбутньому створити такі територіальні утворення, органи місцевого самоврядування яких будуть спроможні на належному рівні вирішувати питання місцевого значення. Цей аспект є безумовно позитивним. До того ж такий підхід дозволить усунути накладання територій та

⁷ Фридрих Август фон Хайек. Дорога к рабству. Пер. с англ. – Новое издательство, 2005р., с.70.

дублювання функцій і повноважень, коли територія одних органів місцевого самоврядування входить до території інших органів місцевого самоврядування. П.Любченко зазначає, що “в межах 83 міст загальнодержавного, обласного та республіканського значення (АРК) перебувають 36 міст, 218 селищ міського типу, 91 селище та 157 сіл, а в межах адміністративних кордонів міст районного значення – 249 селищ міського типу, близько 1 150 селищ та сіл. Тобто в рамках однієї територіальної громади існують інші громади, які мають власні органи місцевого самоврядування”⁸.

Однак у такій пропозиції міститься й певний негатив. *По-перше*, термінологічний збіг може зіграти не на користь запровадження нового терміну, адже досі “територіальною громадою” вважалися винятково жителі села, кількох сіл (за умови добровільного об’єднання у сільську громаду), селища або міста (ст.140 Конституції). Тобто під громадою і конституційне, і поточне законодавство розуміло лише певну соціальну спільноту (соціальний організм), і українські громадяни уже звикли саме до такого сприйняття категорії “громада”. Тепер же замість “територіальної громади” або просто “громади” саме як жителів (тобто соціальної спільноти) пропонується під цим терміном розуміти певну територію як частину простору, тобто адміністративно-територіальну одиницю, яка складатиме просторову основу місцевого самоврядування. Отже, разом з первісним розумінням “територіальної громади”, як певного числа людей (жителів), має з’явитися ще й “громада” як частина земної поверхні, тобто суходолу. Зрозуміло, що за таких умов непорозуміння можуть стати не лише можливими, але й доволі реальними. *По-друге*, не зовсім зручно буде користуватися терміном, що матиме як мінімум два змістовні навантаження.

По-третє, виникає питання щодо індивідуалізації назви таких адміністративно-територіальних одиниць. Як вони мають називатися у конкретному селі, селищі або місті та яке словосполучення при цьому слід вживати: “Богодухівська громада” чи “громада Богодухів” (або ж “громада Богодухова”)? А як тоді зазначитиметься місце народження особи: “Підвисочанська громада Борівського району Харківського регіону”? Але ж район і регіон у перекладі англійською звучатимуть однаково, що знову призводитиме до плутанини.

По-четверте, варто зважити й на те, що значна частина українських громадян у повсякденному житті віддає перевагу російській мові як засобу щоденного спілкування. Серед таких осіб багато й тих, хто звик усі терміни перекладати, попри те, що в офіційному перекладі Конституції України російською мовою термін “громада” не перекладається. Проте простим громадянам, депутатам місцевих рад і посадовцям місцевого самоврядування байдуже до офіційних підходів. Скоріше за все вони й надалі будуть перекладати термін “громада” на таку собі “*общину*”, яка досить часто асоціюється з чимось таким архаїчним, що штучно повертається із забуття. Внутрішня несприйнятливість, психологічний бар’єр і психологічний дискомфорт від використання не зовсім вдалого, на думку певної частини громадян, позначення адміністративно-територіальної одиниці, сарказм і глузування у зв’язку з цим можуть створити такий психологічний фон, що гальмуватиме запровадження нової термінології досить довго та призводитиме до дискредитації ідеї децентралізації.



По-п’яте, проголосивши прагнення долучитися до європейського правового простору та скористатися європейським досвідом, а також прямувати до європейської моделі організації місцевого самоврядування, варто не цуратися й сучасної європейської термінології. Адже українці вже звикли до запозичених Конституцією таких термінів іноземного походження як “денонсація”, “президент”, “імпічмент”, “право вето”, “генофонд”.

З огляду на ці міркування, можливо варто було б відмовитися від терміну “громада” для позначення адміністративно-територіальних одиниць і тоді не потрібно було б використовувати таке доволі неблагозвучне та незручне словосполучення як “голова громади”. Натомість можна було б використовувати як один з варіантів для позначення сіл, селищ і міст таке узагальнююче поняття як “поселення”. При цьому міського, селищного та сільського голову можна було б назвати так, як їх уже неофіційно називають часто й повсюдно з легкої руки журналістів та експертів – мером, а от виконавчий орган місцевої ради – мерією. Це були б короткі, зручні й зрозумілі для всіх громадян і посадовців терміни, до яких не потрібно було б призвичаюватися й нікого не треба було б привчати до них, як до нової чи давно забутої термінології. Тобто фактично відбулася б легалізація термінології, що й так вже давно застосовується щодня, лунає на нарадах і пленарних засіданнях.

З урахуванням зазначених застережень система органів місцевого самоврядування могла б виглядати так: “1) рада поселення (сільська, селищна, міська рада); 2) мер (сільський, селищний, міський голова); 3) мерія (виконавчий орган ради)”. Тобто назви “мер” і “міський голова” одночасно будуть визнаватися офіційними й використовуватимуться як рівнозначні. Для позначення виконавчих органів місцевих рад, як варіант, можна було б розглянути й такі назви як “муніципалітет” або “магістрат”, однак зазначені терміни є більш складними, не завжди достатньо поширеними та зрозумілими й до того ж не зовсім зручними з точки зору вимови.

Створення конкурентного середовища у сфері комунального господарства та запровадження європейської термінології мають стати одними з тих головних “цеглинок”, що здатні сформувати принципово нову, усталену будівлю українського місцевого самоврядування, яке і за сутністю, і за формою може стати якщо не вірцевим, то, як мінімум, сучасним, ефективним і спроможним, тобто здатним повсюдно надавати відповідні послуги та вирішувати питання місцевого значення на належному якісному рівні. ■

⁸ Любченко П. М. Конституційно-правові основи розвитку місцевого самоврядування як інституту громадянського суспільства: Монографія. – Одісей, 2006р., с.333-334.

ЧОМУ БЕЗ ЗМІН ДО КОНСТИТУЦІЇ НЕ СТВОРИТИ СУД, ЯКОМУ ДОВІРЯТИМУТЬ ЛЮДИ



Роман КУЙБИДА,
заступник голови правління
Центру політико-правових реформ,
головний експерт з питань судівництва
громадської ініціативи “Реанімаційний пакет реформ”

Будь-які спроби реформувати суди впродовж останніх 15 років у кінцевому підсумку не дали успіху. Україна не може похвалитись ефективною, чесною і справедливою системою правосуддя. Рівень довіри до судів, особливо починаючи з 2011р., стрімко впав – аж до критичних 9% наприкінці 2014р.¹

Востаннє відносно високий рівень довіри до судової довіри зафіксований у лютому 2005р. (53%). Вочевидь, це пов'язано з Рішенням Верховного Суду під час Помаранчевої революції, який скасував сфальсифіковані результати виборів Президента в кінці 2004р.²

Сьогодні є багато причин низької довіри до судів в Україні. Насамперед у суспільстві домінують переконання щодо:

- поширеності корупції серед суддів (94%);
- залежності суддів від політиків та олігархів (80%);
- ухвалення замовних рішень (77%);
- кругової поруки в судовій системі (73%);
- низького морального рівня суддів (66%).

Протягом останніх двох років з'явилися нові причини недовіри до судових органів. Суди проявили себе як репресивний інструмент політичної влади під час Євромайдану та Революції гідності.

Утрачений шанс

Невдовзі після Революції гідності, у квітні 2014р., переформатований Парламент пішов на безпрецедентний крок – Законом “Про відновлення довіри до судової влади в Україні” суддям надано величезні можливості для самоврядування. Припинено повноваження Вищої ради юстиції і Вищої кваліфікаційної комісії суддів, які посідали чільне місце в механізмі узурпації влади В.Януковичем. Також звільнено всіх голів судів, які були призначені Вищою радою юстиції і, як нервові клітини, передавали імпульси

¹ Тут і далі наводяться дані Аналітичного звіту за результатами загальнонаціонального та експертних опитувань на тему: “Судова реформа: точки напруги”, підготовленого Фондом “Демократичні ініціативи імені Ілька Кучеріва” на замовлення Центру політико-правових реформ. – http://pravo.org.ua/files/Analitichnyi_zvit_Deminitiatyvy.doc.

² Рішення Верховного Суду України від 3 грудня 2004р. у справі за скаргою довіреної особи кандидата на пост Президента України Ющенка В.А. в єдиному загальнодержавному виборчому окрузі по виборах Президента України Катеринчука М.Д. на бездіяльність Центральної виборчої комісії, дії по встановленню результатів повторного голосування з виборів Президента України 24 листопада 2004р. та на рішення про оголошення Президентом України В.Ф.Януковича. – Урядовий кур'єр, №234 від 8 грудня 2004р. – Ред.

із замовленнями від політичної влади до суддів. Законодавець дав шанс суддям змінити систему зсередини.

На жаль, судді не скористалися цим шансом і не виправдали очікування суспільства на зміни. Суддівський корпус в особі нових органів самоврядування не захотів визнати відповідальність за те, що судова влада була на одному боці з режимом В.Януковича і всіляко його обслуговувала, ухвалюючи свавільні рішення. Збори суддів у судах переобрали 80% колишніх голів судів. За допомогою судових рішень більш ніж на рік заблоковано формування Вищої ради юстиції, без якої не можна звільнити жодного суддю. Нова Рада суддів своїми рішеннями створила можливості для збереження ієрархічного керування судами. Голови судів часів В.Януковича надовго зберегли свої позиції.

Оприлюднення майнових декларацій суддів завдяки Закону “Про очищення влади” очевидно проявило те, що статки багатьох суддів не відповідають їх доходам – величезні земельні ділянки, будинки і квартири, машини представницького класу тощо за невеликих доходів. А скільки різних благ не потрапили до декларацій через різні схеми уникнення декларування! Водночас покласти на суддів обов’язок доводити легальність минулих доходів, на які здійснювалися витрати, законодавець не зміг – через заборону ретроспективної дії закону.

Тож суди та судді за час, що минув після Революції гідності, не дали суспільству жодного позитивного сигналу про зміни.

Судді балансують у системі координат нової і попередньої політичних влад. Нова влада – в особі Президента П.Порошенка – намагається перебрати на себе і зберегти важелі впливу на суди. Зважаючи на поширеність конформізму в суддівському корпусі, це вдається. З іншого боку, представники попередньої влади залишили по собі величезну мережу відданих суддів, особливо, у ключових для держави судових органах. Саме ці судді стали найбільшими “борцями” за незалежність, відчувши загрозу притягнення до відповідальності.

Така ситуація викликає невдоволення у суспільстві. За відсутності ефективних легальних механізмів змінити ситуацію, “смітникову люстрацію” почали застосовувати й до суддів.

На заваді якісним змінам у суддівському корпусі стають і конституційні положення, які роблять



процедуру очищення суддівського корпусу дуже складною і малоефективною. Вразливість цієї процедури доведена в рішенні Європейського суду з прав людини у справі “Олександр Волков проти України”³. Сьогодні практично неможливо звільнити жодного суддю за порушення присяги у спосіб, який би повністю узгоджувався з європейськими стандартами і не залишав судді шансів на поновлення.

Необхідність конституційних змін

Реформування системи правосуддя через конституційні зміни зазвичай розглядають як потребу привести нашу судову систему у відповідність до європейських стандартів. Йдеться, насамперед, про необхідність:

- спростити судову систему, зменшивши кількість рівнів судів, передбачити створення судів лише законом;
- запровадити безстрокове призначення суддів, усунувши Парламент від вирішення питань суддівської кар’єри;
- забезпечити, щоб у складі Вищої ради юстиції було більшість суддів, обраних суддями;
- звужити обсяг суддівського імунітету.

Більшість цих змін просував і В.Янукович у часи, коли був ще “євроінтегратором”⁴. Він розумів, що це не лише не зашкодить вибудованій ним системі впливів, а навпаки – на конституційному рівні зацементує її, і навіть прибере з цієї системи потенційного конкурента – Парламент. Венеційська комісія виявилася задоволеною таким проектом конституційних змін. Її змогли переконати в тому, що Президент виконуватиме лише церемоніальні функції щодо суддів. Латентні впливи вочевидь не оцінювалися.

Постреволюційний Парламент влітку 2014р. такі зміни очікувано провалив. Але питання про зміни до

³ Остаточне рішення Європейського суду з прав людини від 27 травня 2013р. у справі “Олександр Волков проти України” (заява “21722/11”). Заявник скаржився зокрема на порушення його прав за Конвенцією під час його звільнення з посади судді Верховного Суду України. – Офіційний сайт ВРУ, http://zakon2.rada.gov.ua/laws/show/974_947. – Ред.

⁴ Проект Закону “Про внесення змін до Конституції України щодо посилення гарантій незалежності суддів” реєстр. №2522а від 4 липня 2013р., внесений Президентом України В.Януковичем. – http://w1.c1.rada.gov.ua/pls/zweb2/webproc4_1?pf3511=47765.



Конституції не лише не зникло з порядку денного, але й ще більше актуалізувалося.

Ключовий виклик

Зрозуміло, що європейські стандарти не змінилися, і Україна їх має втілювати. Цікаво, що 43% українців підтримують ідею, щоб призначення суддів було в компетенції не політичних органів, як є сьогодні, а спеціально створеного для цього органу, який був би незалежним від законодавчої та виконавчої влади і членами якого були б судді і представники громадськості (нова Вища рада юстиції чи аналогічний орган). Цю пропозицію підтримують навіть більше, ніж обрання суддів громадянами на виборах (28%). Збереження *status quo* – призначення суддів Президентом або Верховною Радою підтримується однаково незначними частками українського суспільства (по 4%).

Але чи зможе забезпечити позитивні зміни Вища рада юстиції, що відповідатиме за добір, кар'єру і звільнення суддів, якщо у її складі буде більшість суддів, обраних суддями, яким, як свідчать результати опитувань, люди не довіряють?

В умовах кризи довіри до суддів ключовим викликом для розробників змін до Конституції має стати питання: **як запобігти збереженню і самовідтворенню системи, яка в очах суспільства виглядає наскрізь корумпованою, залежною від політиків та олігархів, несправедливою та неефективною?**

Можливі два варіанти. *Перший* – еволюційний. Потрібно чекати, коли ті судді, які звикли поступатися совістю, жити в розкоші за допомогою незаконного збагачення чи прислуховуватися до порад “зверху”, стануть принциповими або покинуть свою роботу. Одночасно посилювати антикорупційні та навчальні заходи серед суддів, вводити в судову систему нових людей з появою вакансій. Чекати доведеться довго, оскільки система інертна, намагатиметься себе відтворювати, спрацюватиме інституційна пам'ять. Водночас якісного результату може й не наступити,

оскільки нова кадрова кров, якщо її буде небагато, вразитиметься вірусами старої, змішуючись із нею.

Другий шлях – через конституційні зміни заснувати нову, більш просту судову систему, до якої суддів добирати заново. Задля очищення суддівського корпусу кожен суддя, який захоче далі працювати в судах, повинен пройти через справедливий відкритий конкурс на рівні з іншими претендентами з-поза меж судової системи. При цьому до судів вищого рівня також потрібно допускати фахівців, які раніше не працювали в суді, але є чесними та порядними людьми. Добре, щоб ці люди також мали західну освіту, орієнтувалися на європейські цінності і знали іноземні мови.

Для формування нового суддівського корпусу через перехідні положення слід утворити тимчасову комісію з авторитетних суддів у відставці, зокрема суддів Європейського суду з прав людини, першого складу Конституційного Суду, правозахисників та інших правників з бездоганною репутацією.

До цього через зміни до законодавства потрібно вжити заходів до зменшення навантаження на суди, аби скоротити кількість суддівського та судового персоналу. Це має вивільнити додаткові ресурси на підвищення грошового забезпечення нових суддів і працівників апарату із збільшенням ефективності їх роботи.

Комісія впродовж двох-трьох років могла б провести конкурси на суддівські посади в новій судовій системі. Повноваження суддів, які протягом певного часу не виявили бажання взяти участь у такому конкурсі, мають бути припинені автоматично положеннями Конституції. Повноваження також мають бути припинені, якщо суддя за результатами конкурсу не був призначений на посаду.

Лише із сформуванням нового суддівського корпусу можна буде утворити якісно нову незалежну Вищу раду юстиції, яка відповідатиме за добір, кар'єру та покарання суддів, бюджет судів. І тоді не буде потреби пояснювати людям, чому більшість у її складі мають становити судді, обрані суддями. Адже нові судді зможуть здобути авторитет значно швидше, ніж діючі судді позбудуться безнадійно зіпсованої репутації. Довіру легше здобути, ніж відновити.

Таким чином, очищення суддівського корпусу та побудова нової системи правосуддя, яка б відповідала європейським стандартам і потребам людей, можуть відбутися лише через внесення змін до Конституції. Технологія впровадження конституційних змін має не менше значення для досягнення результату, ніж самі зміни. Якщо до неї поставитись як до чогось другорядного та суто технічного, ідеальна картинка, намальована в тілі Конституції, може залишитися лише на папері, а конституційна реформа – провалитися. ■

ЛІДЕРСТВО – ЕФЕКТИВНА СКЛАДОВА СОЦІАЛЬНО- ЕКОНОМІЧНОГО РОЗВИТКУ ТЕРИТОРІЙ



Володимир УДОВИЧЕНКО,
голова МГО “Громадська рада
з розвитку міста Славутича”,
член Конгресу місцевих і регіональних
влад Ради Європи

Історію пишуть особистості. Вони формують громадську думку та напрями розвитку суспільства. Від конкретного індивідуума, який виконує певну функцію, забезпечує певну діяльність, залежить у цілому і конкретний результат. Результат, який сьогодні так потрібен Україні.

Подолати корупцію, розбудувати соціально-орієнтовану державу, і врешті – захистити Батьківщину, відстояти своє право жити за сучасними цивілізованими світовими стандартами. Отже, серед перших на порядку денному – завдання створення ефективної системи кадрової політики з потужною системою добору, підготовки, перепідготовки та моніторингу результатів діяльності, кар’єрного росту сучасних управлінців, державних службовців і політиків.

Важливого значення, з урахуванням проведення децентралізації державного управління, реформування місцевого самоврядування, набуває кадрова політика саме в органах місцевого самоврядування. **Саме самоврядування має забезпечувати зворотній зв’язок, без якого сьогодні не існує жодна висококонструована система.** Про це йдеться і в Європейській хартії місцевого самоврядування.

Якість реагування на зміни цілком залежить від рівня освіченості кадрів. Наявність високоосвічених фахівців – запорука успіху будь-якого колективу. Тому школи, що навчають державних службовців, користуються найвищим рівнем пошани в країнах розвинутої демократії. В Україні цю важливу роль відіграють, насамперед, Національна академія державного управління при Президенті України та Академія муніципального управління. Активно працює в цьому напрямі Рада Європи.

Чільне місце серед доробку Ради Європи посідає Академія лідерства – тренінгова програма Центру експертизи реформ місцевого самоврядування Ради Європи. Розроблена на основі методології “Сучасне лідерство для сучасного місцевого самоврядування”, що бере початок з Великої Британії. Академія лідерства Ради Європи успішно впроваджується на цей час у Албанії, Болгарії, на Мальті, в Колишній Югославській Республіці Македонія, Польщі, Росії, Сербії, Угорщині, Хорватії та Чорногорії.

В Україні Академію лідерства Ради Європи закінчили вже понад 200 керівників органів місцевого самоврядування міст, селищ і сіл. Минулого року в Академії пройшли підготовку також викладачі та тренери. Їх завдання – продовжити в різних регіонах країни навчання депутатів, керівників і працівників органів місцевого самоврядування всіх рівнів, у т.ч. на базі Національної академії державного управління та інших освітніх закладів України.

Звісно, коли людина стає головою міста або депутатом, то можна стверджувати, що вона має лідерські задатки та певний потенціал. Проте фахівці стверджують – лідерські якості можна й потрібно розвивати, лідерству навіть можна навчитись. Академія лідерства, без сумніву, допомагає в цьому своїм слухачам, а також надає їм сучасні знання й навички зі стратегії розвитку, інновацій та вдалого врядування на місцевому рівні, інструментарію реалізації принципів доброго демократичного врядування тощо.

Саме лідерство зможе забезпечити значне підвищення ефективності діяльності влади. Це відбувається за рахунок трансформації звичайних управлінців у справжніх очільників, неформальних керманців своїх колективів, організацій та громад, встановлення ними плідної комунікації між усіма зацікавленими сторонами, забезпечення активної участі громадськості в управлінні територіями.

Для проведення демократичного реформування суспільних відносин і системи державної влади України необхідними умовами є формування, становлення та розвиток громадянського суспільства та ефективне публічне управління.

Якщо говорити про громадянське суспільство, то завданням номер один є виховання громадянськості, сприяння вихованню особистості-громадянина.

Характер політичної влади має суттєвий вплив на темпи розвитку суспільної системи, якісні характеристики її громадянської зрілості. Тому механізм складного взаємозв'язку суспільства та влади завжди був і залишається одним із архіважливих.

Діяльність муніципального керманіча, міського, селищного або сільського голови – це багатогранний нескінченний пошук раціонального в житті людського суспільства, кожного громадянина. Для прикладу наведемо досвід Славутича – міста віддавна відкритого для новацій та кращих практик.

Рішенням Славутицької міської ради від 5 жовтня 2007р. був прийнятий Кодекс етики, честі і порядності, добросовісного та ефективного управління територіальної громади міста, метою якого є створення добротних і якісних умов життя, зміцнення доброзичливих взаємин славутичан, здійснення добросовісного та ефективного управління міською владою. Цей кодекс – зведені правила публічної етики на таких рівнях відносин: “влада – суспільство”, “міський голова – державна виконавча влада”, “міський голова – територіальна громада”, “державна виконавча влада – територіальна громада”. Мета впровадження такого Кодексу – перейти від формули відносин “начальник – громадянин” до філософії “громадянин – надавач послуг”. (Такий підхід у місті був застосований не без допомоги з боку фахівців Ради Європи.)

Звичайно, правил етичної поведінки повинні дотримуватись як державні службовці й службовці органів місцевого самоврядування, так і кожен громадянин, кожен член територіальної громади.

Один з розділів Кодексу етики був складений наймолодшими, але вже активними славутичанами – представниками міської молодіжної ради “Майбутнє Славутича”. У регламенті роботи Славутицької міської ради є положення: проведення двічі на рік спільних сесійних засідань з молодіжною радою щодо прийняття рішень у сфері молодіжної політики.

3 травня 2007р. у виконавчому комітеті Славутицької міської ради діє Система управління якістю відповідно до вимог міжнародного стандарту ISO 9001 (з 2007р. – в редакції стандарту 2000р., а з 2009р. – в редакції 2008р.) у сфері надання адміністративних, комунальних і соціальних послуг населенню.

Комплексна система управління якістю соціальних послуг у Славутичі: це систематизація правової нормативної бази та практичних досягнень з метою створення ефективного механізму управління соціальними послугами на рівні сучасних стандартів. У ньому доповнений суттєвий елемент – це практичні досягнення, надбання того, що вдалося сьогодні здійснити в багатьох містах України.

Ми вбачаємо мету стандартизації послуг також у тому, щоб зменшити вплив особистості та настрою представника влади на загальні процеси. Особливо це стосується органів виконавчої влади. Коли говоримо про чиновника, то маємо на увазі і державну відповідальність, і необхідність зміни ставлення до рівня оплати праці державного службовця. Треба зрозуміти, що немає нічого дорожчого для держави, ніж дешевий чиновник, і необхідно йти шляхом підвищення рівня

престижності роботи в органах державного управління. **Примітивні скорочення чисельності штатів і зменшення рівня оплати праці до неконкурентоспроможного знищують кадровий потенціал країни та унеможливають ефективність управління як на державному, так і на місцевому рівнях.**

Розробка сучасної ефективної моделі місцевої демократії також може служити прикладом реалізації європейських принципів доброго демократичного врядування. Так, у Славутичі з 2003р. успішно реалізується розпорядження міського голови “Про відкритість влади”, яким забезпечується прозорість діяльності органів влади в місті, незалежно від підпорядкованості. Ідея така: у приймальний день будь-яка необхідна інформація повинна бути надана своєчасно будь-яким органом, як місцевого самоврядування, так і виконавчої влади. Ефективність цього рішення доведена восьмирічної практикою.

Слово лідера набуває неабиякого значення. На жаль, деякі політики, як лідери з величезним впливом на свідомість мільйонів людей, іноді безсоромно використовують риторику як зброю у боротьбі за владу, за домінування над суспільством, над правом інших і навіть над Законом. У цьому процесі пошук істини стає для деякого чимось другорядним. Саме маніпулювання свідомістю людей, пустопорожня, беззмістовна балаканина підриває довіру суспільства, громади до керівників і влади в цілому, позбавляє публічних керівників статусу справжніх громадських очільників.

Лідери всіх рівнів влади, від Президента України до депутата сільської ради, відіграють особливо важливу роль в об’єднанні зусиль навколо реформ, у розумінні та усвідомленні їх проведення. **Лідери повинні володіти не тільки знаннями справи, філософією реформ, а й мистецтвом публічного виступу, слова, жесту, руху, демонстрації доступності та відкритості й, звісно, щирості.** Саме тому, маючи певну основу, природні дані особистості, конче необхідно пам’ятати: лідерству не тільки можна, але й потрібно навчатись і оволодівати його сучасними методами.

Місія муніципального лідерства полягає в забезпеченні спроможності визначати та давати відповідь на виклики, які постають перед громадою, розбудовувати інституційний потенціал органу місцевого самоврядування, повністю використовувати потенціал персоналу, ефективно співпрацювати з партнерами та зацікавленими сторонами в такий спосіб, який дозволяє досягти високих стандартів у роботі органу місцевого самоврядування, наданні послуг населенню, а також сприяє просторовому, економічному, соціальному та культурному розвитку громади.

Саме тому курс Академії лідерства, який реалізується в рамках програми Ради Європи “Посилення інституційної спроможності органів місцевого самоврядування в Україні”, має величезне значення для сприяння розвитку нашої країни та покликаний допомогти керівникам, яких визначили українські громади, – сільським, селищним і міським головам, депутатам різних рівнів, представникам громадських організацій і об’єднань отримати сучасні знання і навички лідерства з використанням успішного досвіду кращих муніципалів світу.

Успіх реформ в Україні, за великим рахунком, залежить саме від лідерства та лідерів, які на основі сучасних знань, навичок і переконань можуть взяти на себе відповідальність за майбутнє місцевого самоврядування – майбутнє України. ■