

**ЗАУВАЖЕННЯ АСОЦІАЦІЇ МІСТ УКРАЇНИ**  
**до проекту Закону України "Про внесення змін до деяких законодавчих актів України**  
**щодо здійснення державного контролю за відповідністю рішень органів місцевого**  
**самоврядування Конституції та законам України" (редакція від 12.07.2017)**

1. ЗМІСТОВНІ ЗАУВАЖЕННЯ

**1.1. Неналежні органи державного контролю (до абзаців 2-5 нової частини 14 статті 59 Закону України "Про місцеве самоврядування в Україні").**

На сьогодні місцеві державні адміністрації (далі – МДА) мають подвійну природу:

- 1) місцевий державний орган, який здійснює управління від імені держави;
- 2) виконавчий орган відповідної районної, обласної ради, що забезпечує реалізацію

спільних інтересів територіальних громад району, області.

У першому випадку наявне дублювання або частковий збіг повноважень МДА та органів місцевого самоврядування (далі – ОМС), взаємний вплив таких органів. У другому випадку від рішень ОМС залежать наступні рішення МДА. Не враховується, що МДА реалізують спільні інтересів територіальних громад району і їм пропонується одночасно контролювати ОМС, які представляють такі територіальні громади. Відносини між ОМС і МДА мають тривалу історію, яка свідчить про постійне намагання МДА підпорядкувати собі ОМС. Посилення контрольних повноважень МДА призведе до конфлікту інтересів та недобросовісної поведінки з боку МДА.

Не враховано, що існуючі апарати МДА не мають достатнього фахового рівня для здійснення таких повноважень. Запропоновані повноваження потребують потужного юридичного супроводу та належної підготовки голів МДА. Нинішні кваліфікаційні вимоги до голів МДА, процедура їх відбору та умови роботи не зможуть забезпечити якість реалізації контрольних повноважень. На сьогодні більшість голів МДА призначені на свої посади за політичною ознакою і не завжди спроможні забезпечити вже наявних у них повноважень, оскільки не мають відповідного професійного досвіду та освітнього рівня. Отже, відсутність підготовчого періоду впровадження закону не дає жодних шансів для належного кадрового забезпечення більших і відповідальніших повноважень.

Великі питання викликає положення про державний контроль з боку центрального органу виконавчої влади, визначеного Кабінетом Міністрів України. На нього пропонується покласти державний контроль за Київською міською радою та її виконавчими органами, за обласними радами. У державі відсутній центральний орган виконавчої влади, до відання якого б належали всі сфери місцевого самоврядування. Це при тому, що функції контролю не можна покласти на міністерства, а лише на інші центральні органи виконавчої влади (служби, агентства, інспекції) відповідно до пункту 2 частини 1 статті 17 Закону України "Про центральні органи виконавчої влади". Складно уявити, яким чином можна реально здійснювати такий контроль. Не кажучи вже про його збалансованість, професійність та ефективність. Тобто наперед закладається неможливість належного виконання закону.

Приклади негативних наслідків, які вже можна передбачити:

1. Можливість для повного гальмування процесу добровільного об'єднання та приєднання територіальних громад.

Районні державні адміністрації є одними з перших противників такого об'єднання, оскільки це зменшує або повністю їх позбавляє влади та фінансових ресурсів. Надання їм права зупиняти та оскаржувати рішення сільських, селищних, міських (міст районного значення) рад надасть їм можливість ефективно протидіяти цьому процесу. Вже сьогодні проявом такої протидії є повне блокування передачі у комунальну власність об'єктів соціальної інфраструктури, що наразі управляються районними радами та самими РДА, всупереч вимогам п. 39 розділу 10 Бюджетного кодексу України. Другий рік поспіль неодноразові звернення АМУ та ОМС з цих питань до ЦОВВ результатів не дають.

2. Втручання у затвердження, уточнення та виконання місцевих бюджетів, встановлення місцевих податків та зборів, вирішення питань місцевого економічного розвитку тощо.

Голови МДА з власних переконань зможуть зупиняти рішення ОМС з бюджетних питань. Завжди можна буде знайти дрібні процедурні порушення, які формально дозволять звернутись до суду. Контроль за дотримання законів може легко трансформуватися у оцінку доцільності певних рішень та у популістичні спекуляції. Це матиме катастрофічні наслідки для життєдіяльності територіальних громад, оскільки Бюджетний кодекс не передбачає процедури здійснення видатків з місцевого бюджету якщо відповідне рішення буде зупинене МДА. Аналогічно у разі зупинення рішень про місцеві податки та збори виникне правова прогалина щодо формування дохідної частини місцевого бюджету. Навіть після визнання відповідних рішень ОМС в судовому порядку законними нанесену шкоду не можливо буде компенсувати.

*МДА вже має повноваження з державного контролю чітко окреслені статтею 16 Закону України "Про місцеві державні адміністрації". Вважаємо, що надання додаткових контрольних повноважень МДА не може мати загальний характер. Передачі контролю за певними сферами повинен передувати аналіз відсутності адміністративних зв'язків МДА та ОМС. Надання широких повноважень державного нагляду можливо лише спеціалізованому професійному державному органу (префекту). На сьогодні можливе надання права зупиняти і звертатися до суду щодо окремих особливих порушень з боку ОМС лише прокуратурі відповідно до пункту 3 статті 131-1 Конституції України. Такими особливими порушеннями можуть бути видання ОМС протиправних актів з питань оборони та безпеки, територіальної цілісності країни, зовнішніх відносин, трактування історичних подій, мовних та національних питань.*

### **1.2. Відсутність нагляду за здійсненням державного контролю МДА та відповідальності голів МДА за неправомірне оскарження рішень ОМС.**

Конституція України гарантує місцеве самоврядування. Така гарантія зокрема забезпечується протидією незаконному та непрофесійному втручання у його справи. Відсутність відповідальності у такій важливій сфері обов'язково призведе до зловживань головами МДА своїми правами на звернення до суду, використання його для протиправного тиску на ОМС. Законопроект не передбачає механізмів ефективної протидії таким проявам.

*Вважаємо, що рішення суду про відмову у задоволенні позовної заяви органу державного нагляду, про повернення такої заяви, про відмову у відкритті провадження у справі повинно бути обов'язковою підставою для відкриття дисциплінарного провадження щодо керівника органу державного нагляду. Санкції за такий дисциплінарний проступок повинні передбачати попередження про неповну службову відповідність та звільнення з посади державної служби.*

*Законопроект повинен передбачати право вищих органів відкликати неправомірні позовні заяви МДА.*

*Необхідна наявність кримінальної відповідальності для керівника органу державного нагляду у разі завдання великої шкоди їх протиправними діями з використанням засобів державного контролю. Відповідна особа та держава повинні нести солідарну відповідальність за матеріальні збитки завдані територіальним громадам за вказані протиправні дії.*

### **1.3. Невиправданість загального (суцільного) державного контролю за ОМС. Занадто великий обсяг рішень ОМС, що підлягають державному нагляду.**

За частиною 3 статті 8 Європейської хартії місцевого самоврядування нагляд [за ОМС] повинен передбачати **домірність** заходів контролюючого органу **важливості** інтересів, які він має намір охороняти. Законопроект ставить у один ряд всі порушення законів і передбачає лише одну дію – зупинення із зверненням до суду. Маємо надмірність сфер та глибини нагляду, неадекватність заходів впливу.

Використання терміну "рішення органів місцевого самоврядування" дозволяє розширені тлумачення і як наслідок під запропонований державний контроль потрапляють не лише рішення колегіальних органів, а й розпорядження та накази керівників виконавчих органів (детальніше у техніко-юридичних зауваженнях).

Тому законопроект дозволяє наглядати за всіма актами ОМС незалежно від їх важливості та змісту (нормативні та індивідуальні, щодо власних або делегованих повноважень, внутрішні та зовнішні тощо). Так міська (міста обласного значення) рада та її виконавчі органи (виконавчий комітет, департаменти, управління, відділи, адміністрації, інспекції тощо) видають протягом

року декілька тисяч актів різного характеру та важливості. Важко уявити яким чином МДА зможе належним чином оцінити весь цей масив документів. І важливе питання: для чого?

Законопроектом допускається можливість втручання МДА здійснення ОМС їх власних (виключних) повноважень, а також втручання у внутрішні справи ОМС (структура органів місцевого самоврядування, регламенти та порядки їх роботи, призначення та звільнення з посад, здійснення повноважень власника щодо комунальних підприємств та установ тощо). Це порушує засадничі положення Конституції України та Закону України «Про місцеве самоврядування в Україні» про поділ повноважень на власні та делеговані.

З огляду на відсутність належної правових культур та традицій, такий контроль легко може перетворитися на тиск та зловживання повноваженнями з боку МДА. Крім того, як свідчить практика подібного "широкого" прокурорського нагляду, відсутність спеціалізації на певних сферах призводитиме до неякісної підготовки позовів і як наслідок нераціонального відволікання часу ОМС.

Державний контроль не може підміняти собою право кожного самостійно оскаржувати діяльність ОМС до суду, а також діяльності правозахисних громадських організацій. Найкращим запобіганням порушенням є не державний контроль, а відкритість діяльності ОМС та застосування конкурсних (конкурентних) процедур. У такому випадку порушенням повинні протидіяти зацікавлені особи та громадянські інститути, а не держава. Сучасні інформаційні технології роблять такий нагляд доступним кожному небайдужому громадянину.

*У демократичному суспільстві державний контроль над ОМС не може бути загальним (суцільним). Вважаємо, що державний контроль доцільно запроваджувати у сферах де громадський нагляд об'єктивно не спрацьовує. Вважаємо прийнятним на даний час наявний спосіб визначення компетенції МДА шляхом закріплення окремих чітких напрямків державного контролю у статті 16 Закону України "Про місцеві державні адміністрації". Безумовно до такого переліку не можна додавати внутрішньо-організаційні акти та низку рішень з власних (виключних) повноважень ОМС.*

**1.4. Невиправданість обов'язкового державного контролю над ОМС (до абзацу першого нової частини 14 статті 59 Закону України "Про місцеве самоврядування в Україні").**

Із законопроекту випливає обов'язок МДА переглянути всі рішення органів місцевого самоврядування. Вони об'єктивно не зможуть цього зробити, оскільки це постійний потік рішень органів місцевого самоврядування загальним обсягом від кількох тисяч до сотен тисяч актів залежно від території району, області. Тобто наперед закладається неможливість належного виконання МДА вимог закону.

Законопроект не передбачає підстав здійснення державного контролю як то: вибіркова регулярна перевірка, реагування на повідомлення про порушення, чітко визначені обов'язкові для втручання випадки. Тобто відсутні чіткі алгоритми початку державного контролю. Відсутні загальні правила щодо меж та глибини такого контролю. Відсутність розмежування важливості порушень, багато з яких потребуватимуть лише попередження про усунення, а не звернення до суду. Це створює невизначеність у діяльності як ОМС так і МДА та надмірність засобів впливу у разі виявлення певних порушень.

*На нашу думку жоден орган державного контролю не може нести відповідальність за виявлення всіх порушень в ОМС. Природа такого контролю повинна бути "вичікувальною", а не "постійної активної присутності". Основною підставою для здійснення державного контролю повинні бути скарги або подання компетентних органів. Функцією органу державного контролю також повинен бути аналіз ризиків появи порушень у певних сферах і вибіркового нагляду за відкритими джерелами.*

**1.5. Необґрунтованість обов'язкового "зупинення" незалежно від обставин та занадто довгий строк для використання "зупинення".**

Законопроект подає необхідність зупинення рішень як безальтернативний захід при будь-якому зверненні до суду. Хоча Конституція України допускає запровадження спеціального порядку для такого зупинення і допускає звернення до суду без зупинення рішення.

Зупинення – це можливість швидко запобігти шкідливим наслідкам реалізації протиправного рішення ОМС. Тобто його ефективність є зрозумілою протягом короткого строку. На 30 день таке зупинення є невиправданим.

Не враховано, що у багатьох випадках таке зупинення призводитиме до порушення прав фізичних та юридичних осіб, завданню збитків та підризу авторитету місцевого самоврядування. Особливо з огляду на нинішню перевантаженість судів справами.

*Переконані, що зупинення рішення ОМС може бути лише винятковою мірою для питань особливої важливості. Необхідно передбачати таку можливість лише коли ОМС ухиляються від розгляду зауважень або грубо нехтують законом. В інших випадках цілком достатньо звичайного порядку звернення до суду.*

**1.6. Розмежування компетенції з іншими державними органами здійснено невдало (до абзацу першого нової частини 14 статті 59 Закону України "Про місцеве самоврядування в Україні").**

Пропонується загальне положення про виключення з компетенції державного контролю МДА рішень, контроль за законністю яких здійснюється центральними органами виконавчої влади.

Законопроект закладає суперечності щодо визначення компетенції того чи іншого органу. На сьогодні, контроль (нагляд) за діяльністю ОМС в різних формах здійснюють Рахункова палата, Державна аудиторська служба, Держказначейство, Державна регуляторна служба, правоохоронні органи, різноманітні інспекції з питань містобудування, земельних відносин, праці тощо.

Не враховано, що вплив держави та державний контроль має різні форми, які не пов'язані з вже прийнятими рішеннями. Зокрема через участь у підготовці проектів рішень. Прикладами можуть бути проекти рішень про місцевий бюджет, рішення про затвердження проектів землеустрою, грошової оцінки землі, проекти регуляторних актів. Тобто МДА зможуть втручатися у діяльність, де наявний вплив інших державних органів.

Законопроект не враховано наявність механізмів альтернативних прямому державному контролю як то відкритість для громадського контролю, запровадження відкритих земельних торгів, публічних закупівель тощо.

*Виходячи з вищезазначеного, необхідно чітко визначати конкретні напрями діяльності ОМС, рішення по яким можуть підпадати під контроль МДА і не відноситися до компетенції контролю (нагляду) інших державних органів.*

**1.7. Відсутність запобігання правопорушенням при обговоренні проектів рішень.**

За законом проекти рішень ОМС у більшості випадків підлягають оприлюдненню у строк не менше 30 днів. Протягом цього строку кожен має право подати свої зауваження. Законопроект чомусь не передбачено повноважень МДА надавати свої зауваження на цій стадії. Це при тому, що окремі підрозділи МДА та інші державні органи взаємодіють з ОМС на цьому етапі відповідно до інших законів і наявність порушень може бути виявлено завчасно.

Повністю ігнорується функція донесення МДА правових знань до ОМС, оскільки частина порушень цілком може виникати через недостатню кваліфікацію або несвоєчасне ознайомлення із новим законодавством.

*Вважаємо, що втручання органу державного нагляду повинно бути своєчасним. Відсутність зауважень органу державного нагляду протягом строку обговорення проекту рішення повинно значно обмежувати строк оскарження та/або позбавляти його права зупиняти положення, що не зазнали змін при прийнятті рішення.*

*Проведення правової освіти обов'язково повинно бути частиною процесу забезпечення законності на відповідній території.*

**1.8. Відсутність досудового врегулювання питань (до нових частин 15, 16 статті 59 Закону України "Про місцеве самоврядування в Україні").**

Попередня прокурорська практика передбачала обов'язковість винесення протесту прокурора та його розгляд, а вже потім у нього з'являлося право звертатися до суду. На стадії розгляду протесту прокурор міг оцінити обґрунтованість своїх вимог і переглянути свою позицію. Законопроект надає голові МДА право звертатися до суду без встановлення позиції ОМС до його зауважень. Це призведе до переобтяження судів розглядом неналежно підготовлених МДА позовів.

У новій частині 15 пропонується можливість надання МДА зауважень до рішення ОМС до набрання ними чинності. Але це положення є неспроможним. Надання таких зауважень є необов'язковим і їх ненадання не має правових наслідків. Переважна більшість актів ОМС

набирають чинність з дати їх прийняття або оприлюднення, тому строк для надання таких зауважень фактично відсутній.

Не передбачено право МДА давати зауваження ОМС про усунення несуттєвих порушень без звернення до суду.

*Вважаємо досудовий розгляд зауважень органу державного нагляду повинен бути обов'язковою умовою звернення до суду.*

### **1.9. Взаємна суперечливість нових частин 19 та 20 статті 59 Закону України "Про місцеве самоврядування в Україні" щодо закінчення строку зупинення рішень ОМС.**

Строк зупинення рішення ОМС закінчується:

за новою частиною 19 – до вирішення відповідного спору судом;

за новою частиною 20 – до дій суду щодо початку розгляду справи: відкриття провадження у справі, повернення позовної заяви, відмови у відкритті провадження у справі.

Варіант передбачений у новій частині 19 є неприйнятним з точки зору права суду самостійно визначатися з необхідністю забезпечення позову шляхом зупинення дії рішення ОМС чи його окремих положень, що оскаржуються. Фактично МДА підмінятиме собою судову гілку влади. Також вказаний варіант ігнорує той факт, що розгляд справ судом може тривати багато місяців або років, що є особливо критичним у разі помилкової позиції МДА.

*Необхідно доопрацювати редакцію нової частини 19, залишивши строки, передбачені новою частиною 20.*

### **1.10. Законопроект не передбачає часу для підготовки до впровадження змін.**

Законопроект не передбачає перехідного періоду та пропонує вводити закон в дію відразу після його оприлюднення. Він не має фінансового підкріплення. Так, Мінфін та Секретаріат Кабінету Міністрів України у своїх висновках звертають увагу, що всупереч вимог Бюджетного кодексу України та Регламенту Кабінету Міністрів України до законопроекту не надано фінансово-економічного обґрунтування. Це означає, що його виконання забезпечуватиме нинішній кадровий склад без зміни чисельності та професійного рівня. Не передбачається формування системи фахової підготовки державних службовців до нових завдань.

*Переконані, що такий підхід є руйнівним для МДА і шкідливим для ОМС.*

## **2. ТЕХНІКО-ЮРИДИЧНІ ЗАУВАЖЕННЯ**

### **2.1. Неузгодженість терміну "рішення органів місцевого самоврядування" із термінологією Закону України "Про місцеве самоврядування в Україні".**

Термін "рішення" є багатозначним. У статті 144 Конституції України використовується термін "рішення органів місцевого самоврядування" у широкому значенні, що відповідає терміну "акти органів місцевого самоврядування" у статі 59 Закону України "Про місцеве самоврядування в Україні". Закон України "Про місцеве самоврядування в Україні" використовує термін "рішення" у вузькому значенні лише як акти колегіальних органів місцевого самоврядування - ради, виконавчого комітету ради.

До органів місцевого самоврядування належать також єдиноначальні виконавчі органи місцевого самоврядування: департаменти, управління, відділи, адміністрації тощо. Акти таких органів мають назву наказів. Сільські, селищні, міські голови, голови районних, обласних рад як керівники відповідних колегіальних органів приймають розпорядження з внутрішніх питань їх діяльності.

*Для збереження термінологічної єдності Закону України "Про місцеве самоврядування в Україні" необхідно використовувати термін "акти" або термін "рішення" у вузькому значенні.*

### **2.2. Зміни до Закону України "Про місцеве самоврядування в Україні" у частині процедури зупинення та оскарження розміщено у неналежному місці.**

Стаття 59 присвячена видам актів ОМС, основним вимогам до їх прийняття, підписання, оприлюднення та набрання чинності. Включення до неї значного обсягу положень про оскарження призведе до порушення структури Закону та переобтяження статті невластивими їй положеннями.

*Тому процедуру зупинення та оскарження необхідно розміщуватися у окремій статті у розділі IV як вид відповідальності органів місцевого самоврядування.*

### **2.3. Нова частина 13 статті 59 Закону України "Про місцеве самоврядування в Україні" не узгоджена з чинними положеннями вказаного Закону та іншими запропонованими положеннями.**

Нова частина 13 статті 59 Закону України "Про місцеве самоврядування в Україні" не несе нормативно-правового навантаження, оскільки лише дублює положення частини другої статті 144 Конституції України, не деталізуючи його. Наступні нові частини 14-20 повністю поглинають її зміст.

Нова частина 13 неузгоджена з чинною частиною 10 статті 59 Закону України "Про місцеве самоврядування в Україні". За змістом вони майже однакові. Нове положення передбачає додатково лише "зупинення", що породжує двозначності щодо прав на звернення до суду фізичних осіб та юридичних осіб приватного права без "зупинення".

*Нову частину 13 у поданому контексті доцільно виключити як непотрібне дублювання положень Конституції України.*

#### **2.4. Неузгоджені зміни до Закону України "Про місцеві державні адміністрації" з іншими положеннями вказаного Закону.**

Здійсненню державного контролю МДА присвячені статті 16 (напрями), 28 (права), 35 (засади відносин з ОМС), пункт 1 статті 25 (загальне повноваження) Закону України "Про місцеві державні адміністрації". Законопроектом пропонуються зміни, що не узгоджені з іншими подібними положеннями. А саме: вся стаття 16 та новий пункт 17 до цієї статті (поглинання новим пунктом всього змісту статті щодо ОМС); чинний пункт 1 статті 25 та новий пункт 4-2 цієї ж статті щодо забезпечення законності; чинний пункт 3 статті 28 та новий пункт 1-1 цієї ж статті щодо права МДА отримувати документи від ОМС.

*Запропоновані зміни до Закону України "Про місцеві державні адміністрації" не узгоджуються з чинними положеннями та структурою вказаного Закону.*

#### **Загальний висновок.**

Законопроект не можна виправити окремими змінами. Він потребує докорінної переробки.

**Виконавчий директор**

**Олександр Слобожан**

Мягоход В.М.  
486-28-41