



Ще раз про правовий статус територіальної громади (ТГ), або чи можна реалізувати її правосуб'єктність в рамках існуючого законодавства.

Зараз ми спостерігаємо спроби уряду і парламенту провести реформу системи місцевого самоврядування і децентралізацію публічного управління. Наслідком цього стало прийняття законів України «Про добровільне об'єднання територіальних громад», «Про органи самоорганізації населення», «Про засади державної регіональної політики» (на момент написання допису текст цих законів не оприлюднено).

На жаль, мушу констатувати, що як і в інших сферах, ця реформа є безсистемною, полягає у залатуванні дір і жодним чином не вирішує засадничих проблем.

Ні для кого не секрет, що система місцевого самоврядування не функціонує як єдине ціле, зокрема:

- територіальна громада, яка формально є первинним суб'єктом місцевого самоврядування, основним носієм його функцій і повноважень (ст. 6 3-ну про м/с), суб'єктом публічного права, який нарівні з іншими особами може брати участь в цивільних правовідносинах (ст. ст. 2, 169 ЦКУ), власником комунального майна (ст. 327 ЦКУ) і, зокрема, суб'єктом права власності на землю (ст. 80 ЗКУ), на практиці таким самостійним, відокремленим, цілісним суб'єктом в ці відносини не вступає. Прикладом є норма статті 4 закону «Про державну реєстрацію речових прав на нерухоме майно та їх обтяжень», в якій зазначено, що реєстрації підлягають права на нерухоме майно, що належить ... територіальним громадам в особі органів місцевого самоврядування.

- чинний закон про місцеве самоврядування є законом виключно про органи місцевого самоврядування; законодавство регламентує лише одну форму діяльності ТГ – вибори, інші ж форми (місцевий референдум, загальні збори громади, місцеві ініціативи, громадські слухання) не врегульовані і майже не діють, внаслідок цього ТГ фактично усунута з процесу прийняття владних рішень і на практиці м/с існує за принципом «люди, - оберіть голову і раду, а далі не пхайтеся».
- система місцевих виборів не сприяє формуванню органів м/с, які б виражали інтереси громади; депутати при голосуванні прикриваються рішеннями своїх партій; відсутній реальний механізм впливу ТГ на обрані ними органи, можливість дострокового припинення їх повноважень.

Однак до обговорення практичного вирішення цих та інших, не менш важливих проблем,

часто не доходить, бо вся дискусія зводиться до одного питання і на ньому, як правило, і закінчується: «чи є територіальна громада юридичною особою публічного права і чи слід її реєструвати як таку». Як наслідок, дві протилежні сторони диспуту поділилися на дві непримиренні групи: «адептів радянської системи» і «секту реєстраторів громад» (прошу віднести до цих умовних назв з гумором smile emoticon – прим.), диспут перейшов в площину емоцій і втратив конструктив.

Тому мені хотілося б в даному дописі на основі аналізу чинного законодавства спробувати усунути суперечності, як переважно є надуманими, щоб в подальшому перейти до способів вирішення цієї та інших нагальних проблем м/с.

Представник «секти реєстраторів громад» smile emoticon Ігор Гурняк вважає, що статус юридичної особи публічного права для територіальної громади визначено Конституцією та Цивільним кодексом. Порядок утворення та правовий статус юридичних осіб публічного права згідно зі ст. 81 ЦК України встановлюються Конституцією України та законом. У цій ж статті зазначено, що юридична особа може бути створена шляхом об'єднання осіб та (або) майна.

Єдине, що потрібно зробити для використання прав юридичної особи публічного права — територіальної громади жителям адміністративно-територіальної одиниці - виконати вимоги статті 81 ЦК щодо створення юридичних осіб публічного права шляхом об'єднання осіб та майна, створити комітет громадських представників чи інший уповноважений орган (згідно зі ст. 6 Європейської хартії місцевого самоврядування, тощо) для здійснення представницьких функцій та наділити його повноваженнями, зазначивши це у статуті. Прийняття статуту територіальної громади та його окремих статус передбачається Європейською хартією місцевого самоврядування, яка є невід'ємною частиною національного законодавства.

<https://www.facebook.com/vilnyi.prostir/posts/608624669188995?fref=fb>

На противагу цим тезам «адепт радянської системи» smile emoticon Анатолій Ткачук вказує, «що в Україні "територіальні громади" існують по праву або за фактом існування заселених людьми населених пунктів, і "створювати" їх не потрібно.

Правдиве лише те, що територіальні громади в Україні досі справді не є юридичними особами публічного права...

Так, справді, визнання за територіальною громадою права юридичної особи з погляду філософії — це важливо. У цьому випадку саме сукупність людей, якою є територіальна громада, через місцевий референдум здійснює пряме управління місцевими справами і визнається суб'єктом, від імені якого діють обрані і сформовані місцева рада, виконком, сільський, селищний голова.

Проте це просто красива філософська конструкція, адже безпосередньо — територіальною громадою — дуже складно ухвалювати рішення».

http://gazeta.dt.ua/.../decentralizaciya-tisk-i-sprotiv-_.html

Отже, маємо дві протилежні позиції, які на мою думку, є лише частково справедливими. Для мене очевидним, що законодавець визначає правовий статус ТГ наступним чином.

1. Територіальна громада є суб'єктом права, а саме суб'єктом публічного права (с.. 143 Конституції України, ст. 6 з-ну про м/с, ст. 2 ЦКУ).

2. Територіальна громада є особою, яка може брати участь в цивільних правовідносинах нарівні з іншими особами (ст. 2). Як зазначає В.Борденюк, «річ у тому, що в цивільних відносинах всі суб'єкти цивільного права виступають як абстрактні особи. Тому поняття «особа», яке є аналогом римського поняття «persona», що в перекладі з латинської

означає «образ, зображення, театральну маску...», є універсальним родовим поняттям, яке може використовуватися для позначення всіх суб'єктів цивільного права, в тому числі й відповідних публічно-правових утворень, які в цивільних відносинах виступають як особи, що не мають принципових відмінностей від юридичних осіб. Борденюк В. В. Публічно-правові утворення як суб'єкти цивільного права // Науковий журнал "Парадигма пізнання: гуманітарні питання".

<http://int-konf.org/.../885-bordenyuk-v-v-publchno-pravov-utv...>

3. Територіальні громади як особи: 1) діють у цивільних відносинах на рівних правах з іншими учасниками цих відносин; 2) є власниками комунального майна (ст. 327 ЦКУ) і, зокрема, суб'єктами права власності на землю (ст. 80 ЗКУ); 3) можуть створювати юридичні особи публічного права (комунальні підприємства, навчальні заклади тощо) у випадках та в порядку, встановлених Конституцією України та законом; 4) можуть створювати юридичні особи приватного права (підприємницькі товариства тощо), брати участь в їх діяльності на загальних підставах, якщо інше не встановлено законом; 5) відповідають за своїми зобов'язаннями своїм майном, крім майна, на яке відповідно до закону не може бути звернено стягнення (ст. 175 ЦК); не відповідає за зобов'язаннями держави, Автономної Республіки Крим та інших територіальних громад (ст. 176 ЦК). Базуючись на цих правових нормах, робимо висновок, що територіальна громада є суб'єктом публічного права, але не є юридичною особою публічного права і не може створюватися в порядку, визначеному нормами ЦКУ, оскільки:

1) Норми про ТГ і юридичні особи структурно знаходяться в одній главі ЦКУ «Особі», але в різних підрозділах, - «Юридичні особи» та «Правові форми участі держави, автономної республіки Крим, територіальних громад у цивільних відносинах».

2) Територіальні громади згідно ст. 169 ЦК України мають право створювати юридичні особи публічного права, а відповідно не є ними.

3) Юридична особа публічного права створюється розпорядчим актом Президента України, органу державної влади, органу влади Автономної Республіки Крим або органу місцевого самоврядування. Таким чином, вона не може створюватися шляхом об'єднання осіб та майна членів територіальної громади. Тим більше ЦКУ встановлює встановлює порядок створення, організаційно-правові форми, правовий статус лише юридичних осіб приватного, а не публічного права. Порядок утворення та правовий статус юридичних осіб публічного права встановлюються Конституцією України та законом, про що прямо зазначає ст. 81 ЦКУ.

Тому не можу сприймати позицію І. Гурняка про реєстрацію ТГ як юридичних осіб публічного права на основі ст. 81 ЦКУ, оскільки ТГ не є нею, а норми ЦКУ не поширюються на створення як суб'єктів публічного права (якими є ТГ) взагалі, так і юридичних осіб публічного права (якими ТГ відповідно не є), зокрема. Як слушно зауважив в згаданій статті В. Борденюк, територіальним громадам притаманні певні особливості, за якими вони відрізняються від юридичних осіб, у результаті чого вони кваліфікуються як особливі (специфічні) суб'єкти цивільного права. Ці особливості полягають насамперед у тому, що вони є носіями публічно-владних повноважень, що, звісна річ, унеможлиблює визнання їх в єдиному контексті з іншими організаціями юридичними особами публічного права.

Однак, категорично не можу погодитися і з А.Ткачуком, що питання визнання за ТГ права юридичної особи (правильніше, - особи, рівноправного і повноправного учасника правових відносин) – це виключно політична проблема. Ні, - ця проблема має в першу

чергу прикладне правове значення!!!

Справедливо критикуючи позицію І. Гурняка з наведених тут аргументів, «адепти радянської системи» свідомо чи несвідомо не помічають, що ТГ будучи суб'єктом права, особою, не володіють такою необхідною властивістю як ідентифікація суб'єкта права, яка не дає можливість вирізнитися з-поміж однопорядкових суб'єктів та реалізувати себе в конкретних правовідносинах. Внаслідок цього маємо в законі юридичні конструкції-покручі на зразок вже наведеної, де «нерухоме майно, що належить ... територіальним громадам в особі органів місцевого самоврядування», які не дозволяють закріпити майно за справжнім власником.

Відсутність закріпленого в державному реєстрі номера, назви, місцезнаходження територіальної громади; зазначення особи, яка має право представляти ТГ у правовідносинах та підписувати від її імені документи, що мають правове значення (голови громади) фактично унеможливають реалізацію правових можливостей, закріплених нормами ст.ст. 2, 169, 175, 176, 327 ЦКУ, ст. 80 ЗКУ. Без такої ідентифікації ТГ як суб'єкта права ці норми є недіючими, «мертвими», що очевидно не відповідає волі законодавця.

Що ж до іншого твердження В. Ткачука, що «безпосередньо — територіальною громадою — дуже складно ухвалювати рішення», то як справедливо зауважують О.Дацко і І.Гурняк, «громада не повинна приймати кожне рішенням голосуванням усіх мешканців. Пряме врядування здійснюється не лише на референдумах чи виборах. Є багато інших механізмів застосування прямої демократії: місцеві ініціативи, загальні збори громадян, громадські слухання, діяльність громадських рад, органів самоорганізації населення тощо».

Правовий статус територіальної громади як суб'єкта публічного права, який нарівні з іншими особами бере участь в публічно-правових відносинах має бути закріплений в спеціальному законі (наприклад, у тому ж законі про місцеве самоврядування або окремому законодавчому акті).

Експертами Асоціації міст України та громад ще у 2006 р. був підготовлений проект Закону України „Про самоврядування територіальної громади”. Основним завданням цього законопроекту його розробники бачили законодавче визначення статусу територіальної громади, реалізація якого знайшла своє відображення в наступних основних положеннях законопроекту:

- формування законодавчих умов для становлення територіальних громад шляхом врегулювання статусу територіальної громади як первинного суб'єкта місцевого самоврядування, основного носія його функцій та повноважень, визначення особливостей її правосуб'єктності;
- визначення основних принципів самоврядування територіальної громади та розроблення механізму їх реалізації та захисту;
- визначення основних функцій та повноважень держави та органів державної влади у сфері самоврядування територіальних громад;
- визначення особливостей реалізації прав людини та громадянина у процесі самоврядування територіальних громад в Україні, встановлення критеріїв належності до територіальної громади та розмежування прав жителів і громадян України як первинних індивідуальних суб'єктів самоврядування територіальної громади;
- визначення форм та гарантій участі членів територіальних громад у здійсненні завдань, функцій та компетенції самоврядування територіальних громад;

- визначення правових, територіальних, матеріальних, фінансових та інших основ самоврядування територіальних громад:

- визначення юрисдикції територіальних громад та системи послуг у сфері місцевого самоврядування.

Як зазначив О. Батанов, не можна на практиці запровадити у суспільне життя реальне місцеве самоврядування без формування дієздатних територіальних громад, наділених спеціальною правосуб'єктністю як первинних колективних суб'єктів права на місцеве самоврядування. О. Батанов. Територіальні громади та проблеми становлення правових основ їх діяльності в Україні (Про проект Закону України „Про самоврядування територіальної громади”) www.loginsee.org/file/12653/library.

Особливе занепокоєння зараз викликає спроба взагалі відмовитися від категорії «територіальна громада», замінивши її термінами «жителі громад» або «громада» як адміністративно-територіальна одиниця (проект Закону України «Про внесення змін до Конституції України», внесеному Президентом України П.О. Порошенком 26 червня 2014 року (реєстр. № 4178а). Зокрема, ст. 133 пропонується викласти у редакції, згідно якої «Систему адміністративно-територіального устрою складають адміністративно-територіальні одиниці: регіони, райони, громади», а частину першу ст. 140 – «Місцеве самоврядування є правом і спроможністю жителів громад в межах Конституції і законів України самостійно вирішувати питання місцевого значення в інтересах місцевого населення як безпосередньо, так і через органи місцевого самоврядування».

З цього приводу повністю підтримую позицію О.Батанова: «На наш погляд, не викликає сумніву, що місцеве самоврядування є правом і спроможністю місцевих жителів – членів територіальних громад в межах Конституції і законів України самостійно вирішувати питання місцевого значення в інтересах місцевого населення як безпосередньо так і через органи місцевого самоврядування. Втім, використання термінів «громада» або «жителі громади» замість наявного у чинній Конституції іменування «територіальна громада» або трансформація змісту її статусу, не тільки значною мірою знецінює, як в цілому феномен місцевого самоврядування, так і правове та суспільно-політичне значення його суб'єктної першооснови в аксіологічному, онтологічному, гносеологічному аспекті або його значення з точки зору генезису місцевого самоврядування, враховуючи, що саме територіальна громада знаходиться у витоків муніципалізму в Україні». (Див. О.Батанов. Розвиток конституційного законодавства про статус територіальних громад в Україні: доктринальні та прикладні аспекти).

При розробці законодавства не слід нехтувати напрацюваннями сусідів, наприклад польських, для яких наша дискусія виглядала б анахронізмом. Так, в Польщі існує загальне поняття «суб'єкти територіального самоврядування», до яких належать гміни, повіти і воєводства, - аналоги наших територіальної громади, району і області. А в наших дискусіях ми якось забули про правосуб'єктність районних і обласних самоврядних утворень.

В польській правовій науці щодо цих суб'єктів територіального самоврядування панує концепція «корпорації публічного права». Хоча це поняття і не стало терміном законодавства, воно є загальноприйнятим і розкриває суть самоврядних територіальних утворень. Ці корпорації визначаються як суб'єкти владних повноважень; становлять собою єдність території і їх членів; є нормативними, оскільки створені на підставі закону; є примусовими, оскільки членство в них виникає незалежно від волі осіб, а лише з факту

проживання на її території; є організаціями, тому більше аналогій виникає очевидно з юридичними особами.

З усього написаного, спробую сформулювати основні ознаки територіальної громади з т.з. її правосуб'єктності.

Отже, територіальна громада володіє наступними основними ознаками:

1. Є особливим суб'єктом публічного права, наділеним владними повноваженнями у сфері публічного управління.
2. Її членами є особи, які постійно проживають на території громади (критерії членства потребують уточнення – прим.).
3. Правова ідентифікація територіальної громади має здійснюватися на основі єдиного державного реєстру суб'єктів публічного права (за основу можна взяти Класифікатор об'єктів адміністративно-територіального устрою України (КОАТУУ) — національний класифікатор ДК 014-97, затвержений та введений в дію наказом Держстандарту України від 31 жовтня 1997 р. – прим.).
4. Діє безпосередньо та через утворені нею органи у спосіб та у формах, визначених Конституцією, Європейською хартією місцевого самоврядування, законами та загальних та спеціальних законів та статутом територіальної громади.
5. Як суб'єкт приватного права діє у цивільних відносинах на рівних правах з іншими учасниками цих відносин є власником комунального майна і суб'єктом права власності на землю, може створювати юридичні особи публічного і приватного права, відповідає за своїми зобов'язаннями своїм майном.

Основний висновок статті: без вдосконалення правового статусу територіальної громади, ідентифікації її як суб'єкта права, закріплення за нею в реєстрах прав на землю і інше нерухоме майно, неможливим є практична реалізація ідей Конституції про територіальну громаду як первинного суб'єкта місцевого самоврядування.

Автор: Роман Посікіра.

Розмістив: Святослав Грабовський