

виступала за підтримку злагоди та миру з Кримською державою. У Конституції 1996 року Автономна Республіка Крим є невід'ємною складовою частиною України. Конституція 1710 року стверджувала непорушну цілісність кордонів. У конституції 1996 року є запис, що територія України в межах існуючого кордону є цілісною і недоторканною. Однією з головних спорідненостей цих Конституцій є принцип поділу влади на три гілки: законодавчу, виконавчу та судову.

«Пакти й Конституції прав і вольностей Війська Запорозького», або так звана Конституція Пилипа Орлика, — одна з перших у світі демократичних конституцій. Головна ідея її — повна незалежність України від Польщі та Росії. Крім визначення території української держави, цей документ визначав права усіх верств населення України, незалежне становище Запорозької Січі від Польщі та Росії. Гетьман призначався главою держави, поряд з ним мала діяти Генеральна Старшинська Рада, що певною мірою обмежувала владу гетьмана й регулювала його відносини з народом. Державний скарб відділявся від гетьманського, на утримання гетьмана виділялися чітко визначені окремі землі та кошти. Полковники та сотники повинні були обиратися демократично — вільними голосами козаків чи сотні. Гетьман зобов'язувався стежити за справедливим розподілом і збиранням державних податків. Визначальною рисою Конституції Пилипа Орлика, яка, власне, робить її однією з найдемократичніших серед усіх тогочасних державних актів, є пункти, котрі обмежували гетьманську владу на користь Старшинської Ради — своєрідного козацького парламенту, до якого мали увійти не лише генеральна старшина й полковники, а й представники Запорозжя та полків. Конституцію України одразу після її прийняття визнали уряди Швеції і Туреччини. Пилип Орлик як гетьман не мав достатньо можливостей для запровадження Конституції в життя повною мірою, проте вона не лишалася лише пам'яткою суспільно-політичної думки України, а протягом чотирьох років (від 1710 до 1714) була нормативним документом на всій Правобережній Україні. Отже, «Пакти і Конституції прав і вольностей Війська Запорозького» є однією з найцікавіших пам'яток української політичної та правової думки XVIII ст., вона за реальних обставин могла б бути Конституцією парламентсько-президентської республіки.

О. Ф. Скакун доктор юридичних наук, професор, член-кореспондент Академії правових наук України

Субсидіарність як принцип організації влади і управління в Україні і державах Європи: від Конституції Пилипа Орлика до Конституції України 1996 р. і європейської Брновської програми 2003 р.

Принцип субсидіарності (допоможності) є принципом інституціональної організації влади і управління в демократичних державах. Він полягає у тому, що, по-перше, держава виконує лише ті функції, здійснення яких не під силу громадянам, об'єднанням громадян та територіальним колективам, а, по-друге, що до компетенції органів самоврядування вищого рівня належить виконання лише тих завдань, які не можуть бути краще виконані на нижчому рівні. Цей принцип є політичною і правовою традицією багатьох правових систем романо-германського типу (сім'ї), передусім її германської групи, і визначає розділення повноважень між різними рівнями влади в державі — центральними і регіональними, місцевими. Власна юрисдикція органів місцевого самоврядування є виявленням принципу субсидіарності.

Назва «принцип субсидіарності» викристалізувалася тільки в ХХ — на початку ХХІ ст. До цього часу протягом сторічч йшов процес визрівання і збагачення змісту цього принципу, що обу-

мовлювалося об'єктивною необхідністю децентралізації влади і посилення її демократичних засад. Термін «субсидіарність» не фігурував ні в національних, ні в європейських (міжнародних) актах.

У даній статті пропонується накреслити основні віхи на шляху концептуального оформлення принципу субсидіарності як основоположної норми щодо організації влади і управління в Україні; висвітлити ступінь його використання в законодавстві країн Європи і міжнародних актах; наголосити на доцільності врахування зарубіжних досягнень у цій галузі у разі співвідносності з національною конституційною моделлю, що розвивається. Хронологічні межі статті — від Конституції Пилипа Орлика (1710 р.) і до Конституції України 1996 р. і Брновської програми 2003 р. — мають своє пояснення. Обрання хронологічною вихідною межею даної статті Конституції Пилипа Орлика обумовлено не лише необхідністю віддати шану цьому демократичному документу в зв'язку із святкуванням 295-річчя з часу написання, а й визначити дійсну роль, яку відіграв цей нормотворчий акт, поставивши Україну в XVIII ст. в ряд з цивілізованими країнами світу своєю першою спробою конституційного нормопроекування. Саме Конституцією Пилипа Орлика був наданий винятковий поштовх до визнання необхідності забезпечення ефективного вирішення локальних завдань в інтересах населення і з максимальною участю всього населення. Щодо Конституції України 1996 р. як завершального формального рубежу розвитку змісту принципу субсидіарності, то її заслуга полягає в тому, що вона затвердила загально визнані демократичні стандарти устрою комунальної (муніципальної) влади і відкрила можливість для їх розвитку відповідно до вимог міжнародного права. А Брновська програма, що викладена в європейській Декларації «Про хартію народів і регіонів» (Нюрнберг, 2003 р.) 2003 р. текстуально відтворила термін «субсидіарність», вживаючи його в значенні незаперечної вимоги функціонування систем публічної державної і місцевої самоорганізуючої влади в їх децентралізованій взаємодії. Розглянемо ці і пов'язані з ними питання в їх хронологічно-предметній послідовності.

1. Звертаючись до аналізу «Пактів й конституції законів та вольностей Війська Запорозького» Пилипа Орлика в контексті

відбиття в ньому ідей субсидіарності при взаємовідносинах двох видів публічної влади — державної влади і місцевого самоврядування, слід зазначити, що саме в цьому документі вперше на рівні конституційного акта розглянуто у взаємовідносинах «панство» і «народ» (козацька старшина, прості казаки, селяни, міщани), причому перенесено центр уваги на «народ», підкреслена залежність верховної влади від його діяльності на місцях, розглянута взаємодія верховної влади і народу через призму договірної теорії походження держави. Згідно з Конституцією Пилипа Орлика територія «України обох боків Дніпра», що проголошувалася «на вічні часи вільною від чужого панування», повинна бути розділена на полки і сотні, які управлялися полковниками і сотниками, котрі обиралися «вільним волевиявленням і голосуванням» і після виборів затверджувалися гетьманською владою¹. Тим самим закріплювалася практика казацького самоврядування.

Ідеї Пилипа Орлика стосовно ролі населення на місцях в управлінні здобули розвиток в XIX ст. у «Начерках Конституції Республіки» Георгія Андрузького и особливо в роботі «Проект оснований «Вольный Союз — Вільна Спілка» Михайла Драгоманова. У «Начерках Конституції Республіки», вилучених у Георгія Андрузького під час обшуку в березні 1850 р., особлива увага приділена питанням самоврядування. Громада визначена як основа суспільного життя, її управа поєднує владу судову, розпорядницьку і виконавчу. Наступними адміністративними одиницями по висхідній названі округ, область, штат. Саме з штатів складалася конфедерація слов'янських народів (одним із штатів вважалася Україна з Чорномор'ям, Галичиною та Кримом), але вона спиралася на громаду як суб'єкта самостійності у вирішенні питань власної життєдіяльності.

Праця Михайла Драгоманова стала конституційним проектом для майбутньої федеративної Росії, у складі якої перебувала Україна, і визначалася вимогою дотримання державною владою принципів політичної децентралізації і широкого місцевого самоврядування. Михайло Драгоманов пропонував поділити територію Росії на 20 автономних областей (шість з них — територія України), наділених правами місцевого самоврядування і видання за-

¹ Історія української конституції. — К., 1997. — С. 41.

конів (представницькі збори, обласна дума і призначувана нею обласна управа). Місцеве самоврядування (общинне (сільське і міське), волосне, повітове, обласне) він вважав дійсним, якщо центральна влада припинить тільки ті постанови і дії місцевих органів влади і управління, які не узгоджені з основними законами і загальними інтересами «союзної держави». Колізії («зіткнення») між ними мусять вирішуватися вищим судом при «відповідальності державного чиновника за наслідки призведеної ним зупинки» дії місцевих постанов. Саме з місцевим самоврядуванням Михайло Драгоманов пов'язував державне «самоврядування» України, її вихід на міжнародну арену, отримання права «безпосередньо впливати на напрямок зовнішньої політики», без нього він не уявляв «політичної свободи» народу¹.

Проблеми ролі місцевих громад у демократизації публічної влади в державі торкалися І. Франко і Леся Українка. М. Грушевський у травні 1905 р. виклав проект майбутнього конституційного ладу в Російській імперії у статті «Конституційне питання і українство в Росії», в якому передбачав децентралізацію Росії шляхом надання місцевим територіям широкої національно-територіальної автономії. Нею повинні були скористатися етноси, які з різних причин не створили свою державність. Проголошення Української Народної Республіки III Універсалом Центральної Ради, самостійності і незалежності України — IV Універсалом сприяло виробленню проектів конституцій УНР, в яких наголошувалося на локалізації компетенцій суб'єктів місцевого самоврядування якнайближче до громадян. Так, у проекті Конституції УНР 1918 р. підкреслювалося: «Не порушуючи єдиної своєї власти, УНР надає своїм землям, волостям і громадам права широкого самоврядування, додержуючи принципу децентралізації»². А в проекті Правительственої Комісії по виробленню Конституції Української Держави «Основний державний закон УНР» виділено спеціальний розділ «Самоврядування», де вказувалося, що одиницями самоврядування є громади, волості, містечка, міста, повітні та інші, котрі «користуються з автономії щодо вирішення питань про місцеві потреби в межах своєї території». Щоправда,

¹ Історія української конституції. — С. 65–74.

² Там само. — С. 105.

тут зазначалося, що самоврядні утворення «мусять виконувати в межах діючих законів доручені їм завдання державної адміністрації»¹, тобто по суті йшлося про делегування ним державних повноважень. І хоч ці конституції не були реалізовані, їх значення полягає в тому, що вони спадкоємно проводили ідею вирішення на місцях усіх питань місцевого значення. Ця тенденція декларативно простежується і в радянських Конституціях України 1919, 1929, 1937, 1978 рр., але в реальності місцеве самоврядування в радянські часи будується на принципі жорсткої централізації і політичного диктату Комуністичної партії (партії більшовиків) і, отже, виключає будь-який натяк на можливість застосування принципу «субсидіарності» у взаємовідносинах публічних влад: державної і місцевого самоврядування.

2. В той же час у країнах Європи йшло усвідомлення принципу субсидіарності. Його зміст був викладений в енциклопедії папи П'я XI (1931 р.): не можна забирати у більш низького соціального утворення функції, які воно може здійснювати саме, та передавати їх соціальному утворенню більш високого порядку². Тобто суспільні відносини мають бути переосмислені таким чином, щоб усі соціальні питання вирішувалися якомога ближче до людини — людина та її об'єднання наділялися більшою автономією як під час встановлення певних повноважень, так і під час їх реалізації. Не випадково, що особливо в федеративних державах Європи (Австрія, ФРН, Швейцарія) він набув особливого значення після Другої світової війни, хоч і не був закріплений в їх конституціях. Меншу популярність зазначений принцип мав в унітарних (Франція) і регіоналістських³ (Італія) державах. Щоправда, у Франції зміст терміна був використаний у 1983 р. при визначенні

¹ Історія української конституції. — С. 155–156.

² Определение и пределы принципа субсидиарности: доклад координационного комитета по местной и региональной организации власти. — Издание Совета Европы, 1994. — С. 10.

³ Регіоналістська держава (Італія, Іспанія, Шрі-Ланка, Південна Арабська Республіка та ін.) — складна унітарна держава, до якої входять політичні автономії (регіони) як державні утворення з власним спеціальним статусом, що визначений конституцією або законами держави. Політичні автономні утворення, що входять до їхнього складу, мають представницькі збори з законодавчими повноваженнями і свої органи виконавчої влади.

повноважень держави, муніципалітетів, департаментів і регіонів. В Україні, як і в інших країнах Європи, відбувається процес його наукового осмислення і введення в науковий обіг. Намічаються кроки і до його законодавчого впровадження.

Сам термін «субсидіарність» довгий час не вживався в міжнародних чи європейських документах, він був присутній імпліцитно в Європейській хартії місцевого самоврядування, конвенції Ради Європи, що була відкрита для підписання в Страсбурзі 15.10.1985 р. і набрала чинності 01.09.1988 р. Так, у ст. 4 Європейської хартії місцевого самоврядування зазначається: «Державні повноваження, як правило, повинні переважно здійснюватися органами влади, найбільш близькими до громадянина». Ця думка виражена в преамбулі та в тих статтях, де йдеться про елементи місцевого самоврядування, які потрібно зберегти (статті 6, 7, 8, 9, 11 та ін.). Тут визначається відповідальне місце органів місцевого самоврядування незалежно від устрою держави; наголошується на зобов'язаннях органів влади більш високого рівня допомагати органам влади більш низького рівня виконувати свої зобов'язання, наділяти їх повноваженнями та заохочувати їх діяльність.

Європейська хартія місцевого самоврядування стала складовою частиною вітчизняної правової системи після її ратифікації 15.07.1997 р., однак її демократичні ідеї визначили правову модель організації комунальної (муніципальної) влади, закріплену в Конституції 1996 р. Конституційні принципи організації українського місцевого самоврядування базувалися на таких ідеях Європейської хартії: визнання місцевого самоврядування в конституції і законах; здійснення місцевого самоврядування представницькими органами і підзвітними їм виконавчими органами, що обрані незалежним, таємним, прямим, рівним і всезагальним голосуванням, а також здійснення форм безпосередньої демократії (збори громадян, референдуми тощо); установлення основних повноважень органів місцевого самоврядування конституцією і законами; свобода дій комунальних (муніципальних) органів у межах своїх повноважень; самостійність місцевого самоврядування у визначенні структури своїх органів; можливості виконання комунальними (муніципальними) органами делегованих їм повноважень

державних органів; правовий захист місцевого самоврядування та ін. Положення, записане в Європейській хартії місцевого самоврядування, що містило зміст принципу «субсидіарності», було відтворене і в преамбулі Маастрихтського договору 1992 р. — міжнародно-правового документа про утворення політико-економічного об'єднання європейських держав — Європейського Союзу (ЄС). Тут, зокрема, говориться про сприяння «все більш тісному союзу народів Європи, в якому рішення приймаються з максимальною увагою до громадян, відповідно до принципу субсидіарності». Але термін «субсидіарність», хоч і ужитий тут двічі, стосується передусім сфери діяльності Співтовариства, а не суто місцевого самоврядування.

В Декларації «Про хартію народів і регіонів» (Брновська програма, Нюрнберг, 2003 р.) цей принцип також записано двічі. Перший раз — стосовно розмежування компетенції між Євросоюзом, державами-членами і регіонами, що утворюють їх, задля збереження самостійності регіонів Європи. Другий — стосовно взаємовідносин державної влади і органів місцевого самоврядування. В другому значенні наголошується на включенні до територіальної автономії «делегованих на місця законодавчих і виконавчих функцій, обсяг яких визначається відповідно до принципу субсидіарності». Тобто принцип «субсидіарності» в цьому міжнародному документі набув офіційного термінологічного позначення стосовно автономності внутрішньодержавних органів місцевого самоврядування завдяки тому, що виходить з погляду на місцеве самоврядування як рівноправний рівень публічної влади.

3. Оскільки органи місцевого самоврядування — це рівень публічної влади, що найближче розташований до громадянина, то компетенція даних органів перебуває в сфері автентичного застосування принципу субсидіарності. Адже місцеве самоврядування тому і необхідне, щоб громадянин на місцевому рівні почував себе більшою мірою хазяїном свого життя, ніж це можливо на рівні центральної державної влади. Принцип субсидіарності повинен враховуватися при визначенні повноважень органів різного рівня та розподілення їх між місцевою, регіональною і загальнонаціональною владою. Його застосування означає здійснення децентралізації влади як засобу досягнення ефективності

демократії в державі. Це підтверджується рядом конституцій, зокрема Конституцією Швейцарії, в ст. 50 якої проголошується автономія комун і гарантованість їх автономії в межах, встановлених кантональним правом; Конституцією Іспанії, в ст. 140 якої гарантується автономія муніципалітетів, які наділені всіма правами юридичної особи; Конституцією Бельгії, до якої у 1970 р. під час проведення державної реформи був введений параграф, що передбачає «децентралізацію повноважень на користь провінціальних і комунальних інститутів» (хоч це положення — лише декларація, яка є далекою від її практичного застосування), тощо.

Проте принцип субсидіарності не здобув закріплення в національних законодавствах. У Франції він не був законодавчо визнаний навіть під час встановлення так званого консенсусу про «децентралізацію», політичний характер якої об'єктивно потребує додержання цього принципу. Однак у доповіді Комісії по розвитку місцевої відповідальності (Франція, 1976 р.) зазначається, що «...державна повинна делегувати місцевим владам усі повноваження, які останні можуть виконувати»¹.

Відсутність законодавчого закріплення принципу субсидіарності значною мірою пояснюється складністю визначення його точного правового змісту, неможливістю його формулювання у твердих виразах. Гнучкість даного принципу виявляється в тому, що будь-яка система, яка передбачає розподіл повноважень, має припускати, що самоврядні органи усіх адміністративно-територіальних одиниць одного й того ж рівня не обов'язково мають однакову правоздатність у здійсненні повноважень через залежність від об'єктивності розподілу фінансових і людських ресурсів між різними рівнями.

Для повноти дії цього принципу держави повинні відмовитися від залишкового підходу, за яким органам влади на місцях передаються повноваження, що залишилися не витребуваними вищими і центральними владними органами централізованої держави. Принцип субсидіарності має стати постійним політичним принципом, котрим керуються законодавчі та виконавчі органи влади, особливо при проведенні реформ. Він має застосовуватися в єдності

¹ *Jean-Marie Pontier*. La subsidiarite en droit administrative. Revue du Droit public et de la Science politique. 1987. — С. 151 ff.

з іншими принципами, такими як інтегральність дій центральних і місцевих органів влади, ефективність та солідарність їхньої діяльності, реалізаційна єдність тощо. Потребує визначення сфера виключних повноважень місцевого самоврядування, повноважень публічної влади територіальних колективів по розпорядженню місцевими справами. Комітет з питань державного будівництва та місцевого самоврядування Верховної Ради України ініціював розробку Концепції формування ефективного місцевого самоврядування, сутністю якої є реформування адміністративно-територіального устрою відповідно до принципу субсидіарності. Істотні кроки в цьому напрямку зроблені внесеними змінами в Конституцію України щодо місцевого самоврядування¹.

4. Отже, за час, що минув від конституційного проекту Пилипа Орлика до Конституції України 1996 р. і Брновської програми 2003 р. відбулися значні зміни у розумінні змісту принципу субсидіарності, він наповнився новими якісними складовими, обумовленими суспільним прогресом. Збагачення змісту принципу субсидіарності буде продовжуватися. В перспективі будуть реалізуватися демократичні інститути і принципи відповідальності депутатів місцевого рівня перед виборцями, звітування перед ними, оперативність у вирішенні питань різного значення, інформованість громадян стосовно їх прав та обов'язків тощо. Замість диктату центральної виконавчої влади і її органів на регіональному і місцевому рівнях, запроваджені паритет і партнерство всіх галузей і рівнів державної влади й органів місцевого самоврядування.

Побудова діяльності місцевого самоврядування на принципі субсидіарності вимагає від держави віддати повноваження представницьким органам на місцях та їх виконавчим комітетам у тому обсязі, який вони можуть виконати, забезпечити їх матеріальну базу та наділити необхідними і достатніми правотворчими функціями; законодавчо забезпечити участь місцевих і регіональних властей у визначенні власних повноважень; чітко, на законодавчому рівні, встановити власну юрисдикцію органів (посадових осіб) місцевого самоврядування та загальмувати обсяг делегованої правотворчості адекватно зменшенню делегованих повноважень; законодавчо закріпити можливості рад вищого рівня пере-

¹ Відомості Верховної Ради України. — 1996. — № 30. — Ст. 141.

давати повноваження радам нижчого рівня шляхом домовленостей, укласти угоди між радами різних рівнів з метою доручити одній з них виконання громадських завдань, тобто тісніше співпрацювати в системі представницької влади від низу до верху; законодавчо закріпити право суб'єктів територіального самоврядування створювати спільні організаційні структури з метою виконання громадських завдань (принцип взаємооб'єднання), визначити форму і спосіб участі органів місцевої влади в розвитку регіональних планів і програм; розширити право суб'єктів самоврядування створювати свої асоціації (асоціації міст, асоціації територіальних громад) для того, щоб представляти свої інтереси; розмежувати повноваження між районом і містом районного підпорядкування таким чином, щоб не було надмірного втручання влади першого в другий; розширити фінансові, адміністративні і нормативно-правові повноваження районних і обласних рад — право формувати власні виконавчі органи, місцевий бюджет тощо та стимулювати створення агломерацій з тих громад, населення яких менше 4 тис. мешканців; розвивати комплексну галузь комунального (муніципального) законодавства, насамперед за рахунок створення якісних спеціальних законів і, зокрема, підготувати і видати закон, що встановлює загальні вимоги до усієї системи правових актів місцевого самоврядування (поряд з Законом «Про нормативно-правові акти України»); здійснювати систематизацію нормативно-правових актів органів (посадових осіб) місцевого самоврядування на місцевому і регіональному рівнях з тим, щоб населення мало можливість ознайомитися з ними і контролювати їх виконання своїми обранцями.

Принцип субсидіарності є постійним політичним принципом, котрим мають керуватися законодавчі та виконавчі органи влади, особливо при проведенні реформ місцевого і регіонального самоврядування (у напрямку розширення повноважень щодо самостійного вирішення питань їх життєдіяльності). Він повинен застосовуватися в єдності з іншими принципами — інтегральності дій центральних і місцевих органів влади, ефективності та солідарності їхньої діяльності, реалізаційної єдності тощо.

Ф. Д. Фіночко, кандидат юридичних наук, доцент кафедри адміністративного права Національної юридичної академії імені Ярослава Мудрого

Окремі питання управління: від Київської Русі до Конституції України

Україна, яка впродовж багатьох століть виборювала, здобувала і в силу різних обставин втрачала свій суверенітет, сьогодні знову вийшла на дорогу творення власної державності — без опіки давніх і небезкорисливих сусідів і «родичів». Сьогодні Україна відроджується. Повертаються до нас із «спецхранів» невмирущі козацькі літописи, зриваємо тавро заборон із класичних праць Грушевського, Яворницького та інших славетних наших істориків¹. Київська Русь — це перша могутня держава українського народу.

Епоха Київської Русі — великої імперії, державної системи пращурів українців (полян, древлян, сіверян, угличів, тиверців, волинян), а також прародичів білорусів і росіян. Витоки Київської Русі — у політичному об'єднанні (для боротьби з кочівниками) південних слов'ян наддніпрянцями на чолі з полянами під назвою «Русь» з центром у Києві (Куяба, Куява, Куявія), правідниками в якому була династія Києвичів (від Кия до Аскольда і Діра). Київ поступово перетворюється на центр південно-східних слов'ян ще у V ст. У середині IX ст. виникає Київське князівство.

¹ Див. *Іванченко Раїса*. Україна від Кия до Кравчука. Короткий нарис історії української державності. — К.: Укр. письменник, 1992. — С. 3.