

КИЇВСЬКИЙ НАЦІОНАЛЬНИЙ УНІВЕРСИТЕТ

ІМЕНІ ТАРАСА ШЕВЧЕНКА

МІНІСТЕРСТВО ОСВІТИ І НАУКИ УКРАЇНИ

Кваліфікаційна наукова
праця на правах рукопису

ЄФІМЕНКО ВЛАДИСЛАВ СЕРГІЙОВИЧ

УДК 342.9

ДИСЕРТАЦІЯ

**ПРИНЦИП СУБСИДАРНOSTІ У СФЕРІ ПУБЛІЧНОЇ СЛУЖБИ
УКРАЇНИ: АДМІНІСТРАТИВНО-ПРОЦЕДУРНИЙ АСПЕКТ**

081 – Право

08 – Право

Подається на здобуття наукового ступеня доктора філософії

Дисертація містить результати власних досліджень. Використання ідей,
результатів і текстів інших авторів мають посилання на відповідне джерело

_____ В. С. Єфіменко

Науковий керівник:

Мацелюх Іванна Андріївна

доктор юридичних наук, доцент

Київ – 2024

АНОТАЦІЯ

Єфіменко В. С. Принцип субсидіарності у сфері публічної служби України: адміністративно-процедурний аспект. - Кваліфікаційна наукова праця на правах рукопису.

Дисертація на здобуття ступеня доктора філософії за спеціальністю 081 «Право». - Київський національний університет імені Тараса Шевченка Міністерства освіти і науки України, Київ, 2024.

Дисертаційне дослідження є самостійною кваліфікаційною науковою працею, присвяченою аналізу змісту принципу субсидіарності, його функціональних властивостей, особливостям його застосування в комплексних багаторівневих системах, дослідженню еволюції його розвитку, а також його місцю та значенню у сфері публічної служби України, в тому числі, в межах інституту адміністративної процедури.

У Розділі I *«Історіографічні, теоретико-методологічні засади функціонування принципу субсидіарності»* було проведено аналіз літератури з тематики дослідження та здійснено її поділ на два основні напрямки, а саме на вітчизняну та західноєвропейську. На підставі порівняння означених груп встановлено, що стан наукового опрацювання проблеми західноєвропейськими дослідниками на декілька десятків років випереджає їх вітчизняних колег, які отримали можливість звернути увагу на принцип субсидіарності лише після отримання Україною незалежності.

Простежено становлення концепції субсидіарності, яка походить із соціального вчення католицької церкви та розвинута богословами і Папами Римськими в посланнях до вірян протягом першої половини ХХ століття, до перенесення принципу у правовий вимір.

Розглянуто визначення поняття «принцип субсидіарності» на підставі аналізу різних наукових підходів до визначення категорій «принцип», «принцип права», «принцип адміністративного права». Аргументовано, що принцип субсидіарності можна відносити то принципів адміністративного права,

виходячи із найбільш поширеної в науковій спільноті позиції, за якою принципи адміністративного права визначають напрями і механізми здійснення адміністративно-правового регулювання суспільних відносин. Надано власне визначення принципу субсидіарності, а також виявлені основні його властивості.

У ході дослідження застосовано поліметодологічний підхід, що включає широкий спектр методів наукового пізнання. Так, генетичний методологічний підхід надав можливість розглянути формування та першочергове наділення змістом принципу субсидіарності в межах вчення католицької церкви. Завдяки інституційному методологічному підходу було досліджено інститут місцевого самоврядування, як складової частини системи публічного управління. Діалектичний метод допоміг з'ясувати закономірності розвитку принципу субсидіарності в межах вчення католицької церкви та в юридичній науці, які дозволили виявити його основні ціннісні орієнтири, що включають забезпечення соціального благополуччя людини. Метод герменевтики забезпечив розуміння, інтерпретацію та тлумачення текстів церковного права (послань Пап Римських до вірян), історичних документів, міжнародних актів та нормативно-правових національного рівня на предмет зв'язку їх положень із принципом субсидіарності. Завдяки системно-функціональному методу було проведено розгляд особливостей діяльності міжнародних організацій та утворень, які функціонують у відповідності до принципу субсидіарності. Системно-структурний метод сприяв дослідженню елементів інституту адміністративної процедури на предмет зв'язку із принципом субсидіарності. Загальносоціологічний метод дозволив розглянути причини та наслідки розвитку принципу субсидіарності під впливом соціальних явищ та процесів, що відбувались в юридичній науці та практиці протягом ХХ століття. Завдяки спеціально-юридичному методу було досліджено юридичний зміст принципу субсидіарності на підставі осмислення визначень та ідей, покладених у принцип богословами. Формально-логічний метод сприяв аналізу норм законодавства у сфері адміністративно-територіальної реформи через призму принципу субсидіарності. Порівняльно-правовий метод було застосовано при порівнянні

способів застосування принципу субсидіарності в межах сучасних наднаціональних систем, а також місцевого самоуправління в Україні протягом різних історичних періодів, починаючи з XIII століття. Історико-правовий метод допоміг провести періодизацію становлення принципу субсидіарності в Україні.

У Розділі II «Міжнародний досвід застосування принципу субсидіарності» продемонстровані та порівняні різні підходи до застосування принципу субсидіарності при розподілі повноважень між суб'єктами різного рівня в межах Європейського Союзу, системи захисту прав людини та основоположних свобод Ради Європи, а також Світової організації торгівлі, встановлено властивості принципу субсидіарності, які в означених системах мають прояв, досліджено непряме застосування принципу субсидіарності.

Продемонстровано, що в межах системи захисту прав людини і основоположних свобод Ради Європи, принцип субсидіарності розвивався та наповнювався змістом через судову практику Страсбурзького Суду, до набрання сили Протоколу № 15 до Європейської конвенції з прав людини 1 серпня 2021 року, яким принцип було введено у преамбулу зазначеної конвенції. На противагу ЄСПЛ, принцип субсидіарності безпосередньо було зазначено в основоположних актах Європейського Союзу.

Наголошено, що застосована в Європейському Союзі «конкуруюча» субсидіарність та «підтримуюча» субсидіарність Європейського суду з прав людини мають різну природу, де «конкуруюча» вимагає більшої динаміки та передбачає одночасну активну діяльність суб'єктів різного рівня, а «підтримуюча» видається більш статичною і передбачає підключення вищого суб'єкту до вирішення задач суб'єкта нижчого рівня виключно в разі звернення останнього та його неможливості ефективно виконати задачі на своєму рівні.

Встановлено, що можливе непряме застосування принципу субсидіарності без його введення безпосередньо в текст регулюючих актів. Так, в межах процедури «звільнення від зобов'язання» та процедури з вирішення спорів в системі Світової організації торгівлі виявлено прояв властивостей принципу субсидіарності.

У Розділі III «Особливості застосування принципу субсидіарності у сфері організації державного управління в умовах євроінтеграції України» здійснено періодизацію становлення принципу субсидіарності в українському праві, простежено за еволюцією нормативного забезпечення принципу в Україні, досліджено питання визначення зв'язку принципу субсидіарності із формами безпосередньої демократії, публічною службою та адміністративною процедурою, визначені перспективи його нормативного закріплення у сфері публічної служби та запропоноване вдосконалене визначення принципу субсидіарності в українському законодавстві.

Періодизацію становлення принципу субсидіарності в українському праві здійснено на підставі виявлення прояву властивостей принципу у сфері місцевого управління в різні історичні періоди. Перший етап становлення принципу розпочався в часи розповсюдження магдебурзького права в українських містах (XIII ст.). Подальшого розвитку принцип зазнав в часи Української гетьманської держави (Війська Запорізького) в другій половині XVII ст., де властивості принципу були виявлені в полково-сотенному устрої, в межах якого функціонував інститут виборності, які офіційно були затверджені в Конституції Пилипа Орлика 1791 р. на рівні конституційного акту, що є підтвердженням невід'ємності принципу субсидіарності від українського звичаєвого права ще за часів середньовіччя та епохи Ренесансу. Другий етап становлення принципу охопив період перебування українських земель у складі Австро-Угорської імперії, під час якого принцип під впливом західноєвропейського права піддався трансформації. Натомість, в українських губерніях Російської імперії під впливом російського права він поступово занепав (XVIII – поч. XX ст.). Під час третього етапу, який охопив період Української революції 1917-1921 років, принцип набув подальшого розвитку, однак знову занепав через повалення більшовиками української влади і встановлення на 70 наступних років радянського тоталітарного режиму. Четвертий етап розвитку розпочався з отримання Україною незалежності і триває по сьогоднішній день, протягом якого відбувається процес поступового

нормативним забезпеченням принципу та його наукового опрацювання в Україні.

Нормативне закріплення принципу субсидіарності в Україні було розділено на три основні етапи. Протягом першого етапу була ратифікована Європейська хартія місцевого самоврядування та ухвалено Закон про місцеве самоврядування, в межах яких принцип субсидіарності не віднайшов свого закріплення, але були присутні його властивості. Протягом другого етапу становлення принцип субсидіарності потрапив до переліку принципів Державної стратегії регіонального розвитку на період до 2015 року, що було безпосереднім введенням принципу в текст підзаконного нормативно-правового акту, а також принцип вперше отримує визначення. На третьому етапі принцип субсидіарності було введено в Державну стратегію регіонального розвитку на період до 2020 року та Закон України «Про засади державної регіональної політики», в межах яких він отримав оновлене визначення та перше закріплення на рівні закону. Проте, навіть оновлені визначення принципу субсидіарності потребують доопрацювання, адже не всі його особливості були враховані, а сам принцип визначено через децентралізацію.

З'ясовано, що через властивість «близькості до громадян», принцип субсидіарності забезпечується в Україні не тільки через форми безпосередньої демократії, а й через інститут звернення громадян, сферу надання адміністративних послуг, діяльність громадських об'єднань, а також через адміністративні процедури, що дозволяють приватному сектору ставати ініціаторами у процесі реалізації та захисту своїх прав, свобод та інтересів.

Встановлено, що принцип субсидіарності може мати зв'язок зі сферою публічної служби, якщо розглядати це питання через призму виділення посадових осіб публічних органів влади в якості складової частини системи публічного управління, тобто, суб'єктів, які безпосередньо виконують завдання та реалізують функції органів влади, в яких вони обіймають посади та в межах компетенції таких органів.

Результати дисертаційної роботи становлять науково-теоретичний та практичний інтерес і можуть бути застосовані в освітньому процесі, у правотворчій та правозастосовній діяльності, а також у науково-дослідній сфері.

Положення наукової новизни та всі інші результати проведеної роботи, були отримані на підставі особистого вивчення та аналізу історіографічної літератури, джерел церковного права, міжнародних договорів, національного законодавства та судової практики.

Ключові слова: принцип субсидіарності, принципи права, публічна служба, службове право, державна служба, державний службовець, відповідальність, публічне управління, верховенство права, Європейський союз, децентралізація, делегування повноважень, адміністративна реформа, адміністративна процедура, система органів публічного управління.

ABSTRACT

Yefimenko V. S. The principle of subsidiarity in the sphere of public service of Ukraine: administrative and procedural aspect. - Qualification research paper on the rights of a manuscript.

Dissertation for the Doctor of Philosophy degree, Specialty 081 "Law". Taras Shevchenko national university of Kyiv of Ministry of Education and Science of Ukraine, Kyiv, 2024.

The dissertation research is an independent qualification scientific work devoted to the analysis of the content of the principle of subsidiarity, its functional features, the peculiarities of its application within complex multi-level systems, the study of the evolution of its development, as well as its place in and significance for the sphere of public service of Ukraine, including within the institute of administrative procedure.

In Chapter I, "Historiographic, theoretical and methodological foundations of the functioning of the principle of subsidiarity", an analysis of the literature on the subject of the study was carried out and its division into two main groups, namely, domestic and Western European was done. Based on the comparison of the indicated groups, it

was established that the state of scientific study of problems by Western European researchers is several decades ahead of their domestic colleagues, who got the opportunity to pay attention to the principle of subsidiarity only after Ukraine gained independence.

The formation of the concept of subsidiarity is traced, which originates from the social teaching of the Catholic Church and was developed by theologians and the Popes in their messages to the faithful during the first half of the 20th century, prior to the transfer of the principle into legal dimension.

The definition of the "principle of subsidiarity" is considered based on the analysis of various scientific approaches to the definition of such categories as "principle", "principle of law", "principle of administrative law". It is argued that the principle of subsidiarity can be attributed to the principles of administrative law, based on the most common position within the scientific community, according to which the principles of administrative law determine the directions and mechanisms of administrative-legal regulation of social relations. An own definition of the principle of subsidiarity is provided, as well as its main features are revealed.

In the course of the research, a polymethodological approach was applied, which includes a wide range of methods of scientific knowledge. The genetic methodological approach provided an opportunity to consider the formation and primary endowment of the content of the principle of subsidiarity within the teachings of the Catholic Church. Thanks to the institutional methodological approach, the institution of local self-government was investigated as a component of the public administration system. The dialectical method helped to clarify the patterns of development of the principle of subsidiarity within the teachings of the Catholic Church and within legal science, which allowed to reveal its main value orientations, including the provision of social well-being of a person. The method of hermeneutics ensured the understanding and interpretation of the texts of church law (messages of the Popes to the faithful), historical documents, international acts and legal acts of national level on the subject of the connection of their provisions with the principle of subsidiarity. Thanks to the system-functional method, a review of the peculiarities of the activities of international

organizations and entities that function in accordance with the principle of subsidiarity was carried out. The system-structural method contributed to the study of the elements of the institute of administrative procedure on the connection to the principle of subsidiarity. The general sociological method made it possible to consider the causes and consequences of the development of the principle of subsidiarity under the influence of social phenomena and processes that occurred in legal science and practice during the 20th century. Thanks to the special legal method, the legal content of the principle of subsidiarity was investigated on the basis of understanding the definitions and ideas put into the principle by theologians. The formal-logical method contributed to the analysis of legislative norms in the field of administrative-territorial reform through the prism of the principle of subsidiarity. The comparative legal method was applied when comparing the ways of applying the principle of subsidiarity within modern supranational systems, as well as local self-government in Ukraine during different historical periods, starting from the 13th century. The historical-legal method helped to periodize the formation of the principle of subsidiarity in Ukraine.

In Chapter II, "International experience of the application of the principle of subsidiarity", different approaches to the application of the principle of subsidiarity in the distribution of powers between subjects of different levels within the European Union, the system of protection of human rights and fundamental freedoms of the Council of Europe, and the World Trade Organization are demonstrated and compared, together with the features of the principle of subsidiarity, which are manifested in the specified systems. The indirect application of the principle of subsidiarity is investigated.

It is demonstrated that within the framework of the system of protection of human rights and fundamental freedoms of the Council of Europe, the principle of subsidiarity developed and was filled with content through the judicial practice of the Strasbourg Court, until the entry into force of Protocol No. 15 to the European Convention on Human Rights on August 1, 2021, which introduced the principle into the preamble of the specified convention. In contrast to the ECtHR, the principle of subsidiarity was directly stated in the founding acts of the European Union.

It is emphasized that the "concurring" subsidiarity applied within the European Union and the "supporting" subsidiarity of the European Court of Human Rights have different natures, where "concurring" requires greater dynamics and involves the simultaneous activity of subjects of different levels, while "supporting" appears to be more static and provides for the connection of a higher-level subject to solving the problems of a lower-level subject only in case of the latter's appeal and its inability to effectively perform tasks at its own level.

It has been established that indirect application of the principle of subsidiarity is possible without its introduction directly into the text of regulatory acts. Thus, within the framework of the "exemption from obligation" procedure and the dispute resolution procedure within the World Trade Organization system, a manifestation of the features of the principle of subsidiarity was revealed.

In Chapter III, "Peculiarities of the application of the principle of subsidiarity in the field of public administration in the context of the European integration of Ukraine", the periodization of the formation of the principle of subsidiarity in Ukrainian law is carried out, the evolution of the normative support of the principle in Ukraine is traced, the question of determining the connection of the principle of subsidiarity with forms of direct democracy, public service and administrative procedure is analyzed, the prospects of its normative consolidation in the field of public service are determined, and an improved definition of the principle of subsidiarity to the current Ukrainian legislation is proposed.

The periodization of the formation of the principle of subsidiarity in Ukrainian law was carried out on the basis of the manifestation of the features of the principle in the field of local self-government in different historical periods. The first stage of the formation of the principle began at the time of the spread of Magdeburg law in Ukrainian cities (XIII century). The principle underwent further development during the times of the Ukrainian Hetman State (Zaporizhia Army) in the second half of the XVII century, where the features of the principle were revealed in the regimental-hundred system, within which the institution of electability functioned, and were officially approved at the level of a constitutional act in the Constitution of Pylyp

Orlyk in 1791, which is a confirmation of the inseparability of the principle of subsidiarity from Ukrainian customary law even in the Middle Ages and the Renaissance era. The second stage of the formation of the principle covered the period when Ukrainian lands were part of the Austro-Hungarian empire, during which the principle underwent transformation under the influence of the Western European law. On the other hand, in the Ukrainian provinces of the Russian empire, under the influence of Russian law, it gradually declined (XVIII - early XX centuries). During the third stage, which covered the period of the Ukrainian Revolution of 1917-1921, the principle gained further development, but it declined again due to the overthrow of the Ukrainian government by the bolsheviks and the establishment of the Soviet totalitarian regime for the next 70 years. The fourth stage of development began with Ukraine gaining independence and continues to this day, during which the process of gradual normative support of the principle and its scientific development in Ukraine takes place.

The normative consolidation of the principle of subsidiarity in Ukraine was divided into three main stages. During the first stage, the European Charter of Local Self-Government was ratified and the Law "On local self-government in Ukraine" was adopted, within which the principle of subsidiarity was not established, but its features were present. During the second stage of formation, the principle of subsidiarity was included in the list of principles of the State Strategy of Regional Development for the period until 2015, which was the direct introduction of the principle into the text of the bylaw, and also the principle was being defined for the first time. At the third stage, the principle of subsidiarity was introduced into the State Strategy of Regional Development for the period until 2020 and the Law of Ukraine "On the basics of state regional policy", within which it received an updated definition and the first consolidation at the level of the law. However, even updated definitions of the principle of subsidiarity need to be refined, as far as not all of its features were taken into account, and the principle itself was defined through decentralization.

It was found that due to the feature of "closeness to citizens", the principle of subsidiarity is ensured in Ukraine not only through the forms of direct democracy, but

also through the institution of citizens' appeals, the sphere of provision of administrative services, the activities of public associations, as well as through administrative procedures that allow the private sector to become initiators in the process of realization and protection of their rights, freedoms and interests.

It has been established that the principle of subsidiarity can be related to the sphere of public service, if this issue is considered through the prism of the separation of officials of public authorities as a component part of the public administration system, that is, subjects who directly perform tasks and implement the functions of authorities, in which they hold positions and within the competence of such authorities.

The results of the dissertation are of scientific-theoretical and practical interest and can be applied in the educational process, in law-making and law-enforcement activities, as well as in the scientific-research field.

The provisions of scientific novelty and all other results of the work were obtained on the basis of personal study and analysis of historiographical literature, sources of church law, international treaties, national legislation and judicial practice.

Key words: principle of subsidiarity, principles of law, public service, service law, civil service, civil servant, responsibility, public administration, rule of law, European Union, decentralization, delegation of powers, administrative reform, administrative procedure, system of public administration bodies.

СПИСОК ПУБЛІКАЦІЙ ЗДОБУВАЧА ЗА ТЕМОЮ ДИСЕРТАЦІЇ

Наукові праці, в яких опубліковані основні наукові результати дисертації:

1. Yefimenko V. Adaptation of the principle of subsidiarity in Western and Eastern legal systems. *Підприємництво, господарство і право*. 2022. № 5. С. 37-43. DOI: <https://doi.org/10.32849/2663-5313/2022.5.06>

2. Єфіменко В. С. Принцип субсидіарності як баланс взаємодії інституцій (на прикладі Європейського Союзу). *Історико-правовий часопис*. 2022. № 1. С. 31-38. DOI: <https://doi.org/10.32782/2409-4544/2022-1/4>

3. Єфіменко В. С. Принцип субсидіарності в розрізі теоретико-правових підходів до принципів адміністративного права. *Юридичний бюлетень*. 2021. № 18. С. 143-149. DOI: <https://doi.org/10.32850/LB2414-4207.2021.18.19>

4. Yefimenko V. Indirect usage of the principle of subsidiarity (on the example of the World Trade Organization). *Visegrad Journal on Human Rights*. 2022. № 3. P. 59-65.

Наукові праці, які засвідчують апробацію матеріалів дисертації:

5. Єфіменко В. С. Співвідношення принципу субсидіарності з дискреційними повноваженнями посадових осіб органів державної влади та органів місцевого самоврядування. Питання дискреційних повноважень у функціонуванні органів публічної влади. Науково-практична конференція, Київ, 20 травня 2021 р. — Київ: КНУ імені Тараса Шевченка, 2021. С. 145-149.

6. Єфіменко В. Принцип субсидіарності у сфері публічної служби України. Актуальні питання розвитку юридичної науки та практики. Міжнародна науково-практична конференція студентів, аспірантів та молодих вчених, присвячена Дню науки Інституту права, Київ, 21 травня 2021 р. — Київ: КНУ імені Тараса Шевченка, 2021. Т. 2. С. 309-311.

7. Єфіменко В. Значення принципу субсидіарності для сфери публічного управління та його розвиток в Україні. Глобалізаційні виклики: урядування майбутнього. Міжнародна науково-практична конференція, Київ, 26-27 квітня 2023 р. — Київ: КНУ імені Тараса Шевченка, 2023. С. 203-205.

Наукові праці, які додатково відображають наукові результати дисертації:

8. Єфіменко В. С. The principle of subsidiarity in modern legal systems. *Підприємництво, господарство і право*. 2020. № 3. С. 141-145. DOI: <https://doi.org/10.32849/2663-5313/2020.3.23>

9. Yefimenko V. S. The role of the principle of subsidiarity in the European Convention on Human Rights and European Union. Сутність та значення впливу законодавства на розвиток суспільних відносин. Міжнародна науково-практична конференція, Одеса, 13-14 березня 2020 р. — Одеса: ГО «Причорноморська фундація права», 2020. С. 56-59.

10. Yefimenko V. The connection of the principle of subsidiarity to the doctrine of catholic church. Science, Society, Education: Topical Issues and Development. The 4th International scientific and practical conference, Kharkiv, March 16-17, 2020 — Kharkiv: SPC “Sci-conf.com.ua”, 2020. P. 457-459.

ЗМІСТ

ПЕРЕЛІК УМОВНИХ СКОРОЧЕНЬ.....	17
ВСТУП.....	18
РОЗДІЛ 1. ІСТОРИОГРАФІЧНІ, ТЕОРЕТИКО-МЕТОДОЛОГІЧНІ ЗАСАДИ ФУНКЦІОНУВАННЯ ПРИНЦИПУ СУБСИДІАРНОСТІ.....	29
1.1. Стан наукового опрацювання проблеми.....	29
1.2. Джерельна база та методологія дослідження.....	39
1.3. Теоретико-правовий зміст принципу субсидіарності та принципів публічної служби.....	52
Висновки по розділу 1.....	75
РОЗДІЛ 2. МІЖНАРОДНИЙ ДОСВІД ЗАСТОСУВАННЯ ПРИНЦИПУ СУБСИДІАРНОСТІ.....	78
2.1. Принцип субсидіарності в роботі Європейського союзу.....	78
2.2. Принцип субсидіарності в системі захисту прав людини Ради Європи.....	101
2.3. Застосування принципу субсидіарності в Світовій організації торгівлі.....	124
Висновки по розділу 2.....	146
РОЗДІЛ 3. ОСОБЛИВОСТІ ЗАСТОСУВАННЯ ПРИНЦИПУ СУБСИДІАРНОСТІ У СФЕРІ ОРГАНІЗАЦІЇ ДЕРЖАВНОГО УПРАВЛІННЯ В УМОВАХ ЄВРОІНТЕГРАЦІЇ УКРАЇНИ.....	150
3.1. Становлення моделі принципу субсидіарності в Україні.....	150
3.2. Нормативне забезпечення функціонування принципу субсидіарності у сфері публічної служби в Україні.....	166
3.3. Пріоритетні напрямки застосування принципу субсидіарності у сфері публічної служби в Україні.....	189
Висновки по розділу 3.....	202
ВИСНОВКИ.....	208
СПИСОК ВИКОРИСТАНИХ ДЖЕРЕЛ.....	217

ДОДАТКИ.....	240
Додаток 1.....	240
Додаток 2.....	242
Додаток 3.....	243

ПЕРЕЛІК УМОВНИХ СКОРОЧЕНЬ

ЄС	Європейський Союз
ЄСПЛ	Європейський суд з прав людини Європейська конвенція про захист прав людини і основоположних свобод від 4 листопада 1950 року
СОТ	Світова організація торгівлі
ДС	Домовленість про правила та процедури вирішення спорів (Додаток 2) від 15 квітня 1994 року
ГАТТ	Генеральна угода тарифів і торгівлі від 30 жовтня 1947 року
УНР	Українська Народна Республіка

ВСТУП

Актуальність теми. Непровокована збройна агресія у формі повномасштабного вторгнення зі сторони Російської Федерації дозволили безсумнівно та остаточно усвідомити, що Україна є частиною прогресивної європейської цивілізації, а цінності, принципи та свободи, які нею захищаються і виступають основою її правових систем, становлять невід'ємну частину українського буття. Шлях, яким Україна має йти для їх належного впровадження нерозривно пов'язаний із сьогоднішніми євроінтеграційними процесами, кінцевою метою якого є вступ України до Європейського Союзу в якості повноправного члена. Одним із принципів, який лежить в основі функціонування системи Європейського Союзу є принцип субсидіарності. Так, з метою здійснення зручнішої інтеграції до Європейського Союзу та забезпечення посилення двостороннього співробітництва у сфері публічного управління та регіональної політики щодо адаптації та застосування методів та принципів їх формування та реалізації, зокрема багаторівневого управління та партнерства, українському законодавцю вже на нинішньому етапі неодмінно варто створювати сприятливу законодавчу базу із врахуванням принципу субсидіарності, який втілює демократичні цінності та активно застосовується не тільки в наднаціональних системах, а в національних, з метою забезпечення справедливого розподілу компетенцій між суб'єктами в складних багаторівневих системах.

Враховуючи реалії сьогодення, органам публічної влади (як органам державної влади, так і органам місцевого самоврядування) та їх посадовим особам треба швидко реагувати на випробування, проблеми та завдання, що охоплюються їхньою компетенцією, в тому числі ті, що вкрай важко передбачити, що буде особливо важливо і в часи післявоєнної розбудови. Нажаль, проблеми, що впливають із будь-якого прояву централізації влади та її віддаленості від місцевого рівня чи навіть самих громадян не можуть бути враховані та оперативно вирішені, адже їх масив настільки великий та

непрогнозований, що управлінець на практиці не здатен їх вирішити. Саме на подолання даної проблематики і направлено принцип субсидіарності, який передбачає передання компетенцій суб'єктам на найнижчий можливий рівень управління для забезпечення їх самостійності у вирішенні питань місцевого рівня без можливості втручання суб'єктів вищого рівня, окрім тих випадків, коли ефективно та економічно вигідно нижчий суб'єкт не здатен виконати завдання, охоплені його компетенцією або в межах відповідної території. В даному випадку, за запитом нижчого суб'єкта, вищий суб'єкт управління має надати нижчому усю необхідну підтримку для належного вирішення поставленої задачі. В означений спосіб права та інтереси громадян та усіх зацікавлених суб'єктів на найнижчому рівні мають реалізовуватись та захищатись значно ефективніше у порівнянні із системою, де запроваджено високий рівень централізації влади.

На вибір теми дисертаційного дослідження остаточно вплинув факт її малої розробленості серед вітчизняної наукової спільноти. Вітчизняні дослідники хоч і торкалися тематики принципу субсидіарності, але в окремих сферах його застосування чи здійснювали його розгляд із прив'язкою до інших принципів, чого не скажеш про наукові розробки із принципу їх західноєвропейських та американських колег, які мали змогу вільно здійснювати його дослідження протягом останніх 60 років. На сьогоднішній день в Україні відсутнє жодне монографічне дослідження, яке б висвітлювало принцип субсидіарності у сфері публічної служби та адміністративної процедури, яка є новим інститутом в Україні.

Зв'язок роботи з науковими програмами, планами, темами. Дисертаційне дослідження підготовлено у відповідності до пріоритетних напрямів наукового дослідження навчально-наукового інституту права Київського національного університету імені Тараса Шевченка. При проведенні дослідження були враховані наступні наукові теми: «Теорія та практика адаптації законодавства України до законодавства Європейського Союзу» № 16 БФ 042-01; «Доктрина права в правовій системі України: теоретичний і

практичний аспекти» № 11 БФ 042-01, а також відповідає проблематиці наукових досліджень кафедри службового та медичного права. Тема дисертаційної роботи затверджена Вченою радою навчально-наукового інституту права Київського національного університету імені Тараса Шевченка (протокол № 9 від 23 листопада 2020 р.).

Мета і завдання дослідження. *Метою* дисертаційного дослідження є комплексне напрацювання наукової концепції, що розкриває зміст та визначає властивості принципу субсидіарності в сучасному праві, а також його роль у сфері публічної служби України та інституті адміністративної процедури.

Для досягнення поставленої мети виокремлено такі *завдання*:

– узагальнити церковно-правову, історичну та юридичну літературу, необхідну для досягнення мети дисертаційного дослідження, та класифікувати її за науковими школами та напрямками;

– з'ясувати правову сутність понять «принцип субсидіарності», «конкуруюча субсидіарність», «підтримуюча субсидіарність», «судова субсидіарність» та простежити за підходами до їх інтерпретації;

– на підставі аналізу підходів до розуміння змісту принципу субсидіарності та практики його застосування в межах сучасних наданаціональних систем, визначити основні властивості принципу субсидіарності;

– здійснити періодизацію історичного розвитку принципу субсидіарності в Україні через пошук прояву властивостей принципу у сфері публічного управління в різні історичні періоди;

– показати витоки формування та нормативного закріплення принципу субсидіарності в сучасному законодавстві України;

– встановити зв'язок принципу субсидіарності з державною службою та службою в органах місцевого самоврядування на підставі аналізу національного законодавства, яке регулює сферу публічної служби;

– виявити властивості принципу субсидіарності в межах інституту адміністративної процедури;

– за зразком Світової організації торгівлі продемонструвати випадок непрямого застосування принципу субсидіарності через його властивості;

– запропонувати Комітету Верховної Ради України з питань правової політики внести зміни до Закону України «Про місцеве самоврядування в Україні» № 280/97-ВР від 21 травня 1997 року, а також Міністерству юстиції України внести зміни до Закону України «Про адміністративну процедуру» № 2073-ІХ від 17 лютого 2022 року.

Об'єктом дослідження є суспільні відносини, що виникають та розвиваються під час розподілу компетенцій між суб'єктами владних повноважень у процесі здійснення публічної служби та забезпечення реалізації і захисту прав та інтересів громадян у складних багаторівневих системах.

Предметом дослідження є принцип субсидіарності та його функціональні властивості у сфері публічної служби.

Методи дослідження. Здійснити осягнення сутності принципу субсидіарності не представляється можливим без повноцінного застосування методологічного інструментарію. Враховуючи неправове походження принципу, а також його філософський та соціальний зміст, прояв його властивостей в місцевому управлінні в різні історичні періоди, які передували його формуванню в сучасній правовій науці, для досягнення системності, комплексності та всебічності при виведенні результатів дослідження, беручи до уваги своєрідність тематики, варто спиратись на поліметодологічний підхід та застосовувати широкий комплекс методів як теоретико-правового, так і історичного характеру.

Достовірність результатів дослідження допомогло забезпечити поєднання комплексу принципів, методологічних підходів, філософських, загальнонаукових, та спеціально-наукових методів.

Генетичний та інституційний методологічні підходи відіграли особливе місце при здійсненні наукового пошуку. Завдяки першому підходу нами було досліджено питання першочергового формування та наділення змістом принципу субсидіарності в межах соціального вчення католицької церкви, на підставі чого було зроблено припущення про невід'ємність принципу від

високих соціальних та людиноцентристських ідеалів, що надалі перетекло і в правове поле. За допомогою другого ми виокремили та провели аналіз інституту місцевого самоврядування, як складової частини системи публічного управління, на який покладається функція із вирішення питань місцевого (локального) через делеговані від держави компетенції (підрозділи 1.1, 1.3, 3.1, 3.2).

В основу проведення наукового пошуку покладено діалектичний метод, за допомогою якого були досліджені закономірності розвитку принципу субсидіарності в межах вчення католицької церкви та в юридичній науці, що дозволило виявити його основні ціннісні орієнтири та направленість на забезпечення соціального благополуччя людини, яке стрімко розвивалось протягом ХХ століття (розділи 1–2). Завдяки методу герменевтики забезпечено розуміння, осягнення, інтерпретацію та тлумачення текстів церковного права (послань Пап Римських до вірян), норм історичних документів, міжнародних актів наднаціональних систем, а також нормативно-правових та підзаконних актів національного рівня, що мали відношення до регулювання управління місцевого рівня, на предмет зв'язку із принципом субсидіарності (розділи 1–3). За допомогою аксіологічного методу розглянута відповідність норм міжнародних угод та актів законодавства, в яких принцип субсидіарності згадується, високим соціальним стандартам, праву, моралі, справедливості, етичним та духовним цінностям (розділи 2–3). Історико-філософський метод допоміг виявити особливості поглядів представників церкви ХІХ-ХХ століть, які в своїх позиціях розширювали та збагачували зміст принципу субсидіарності, який в подальшому перетік у юридичну науку (розділ 1).

Системно-функціональний метод, який дозволив провести розгляд особливостей функціонування міжнародних організацій та утворень, компетенції в яких розподілені у відповідності до принципу субсидіарності (розділ 2). В свою чергу, системно-структурний метод сприяв вивченню елементів інституту адміністративної процедури, а також їх зв'язку із принципом субсидіарності та його властивостями (розділи 1, 3). Загальносоціологічний метод допоміг розглянути причини та наслідки розвитку принципу субсидіарності під впливом

соціальних явищ та процесів, які відбувались в церковній доктрині та юридичній науці і практиці наприкінці XIX століття та протягом XX століття.

Найістотнішу роль в проведенні дослідження відіграли спеціально-наукові методи та спеціально-правові методи. Спеціально-юридичний метод застосовано для визначення юридичного змісту принципу субсидіарності на підставі осмислення визначень та ідей, покладених у принцип Папами Римськими в межах їх послань до вірян (розділ 1). Формально-логічний метод сприяв тлумаченню та аналізу норм чинного законодавства у сфері адміністративної реформи та територіальної організації влади через призму принципу субсидіарності, а також його властивостей (розділ 3). Порівняльно-правовий метод було використано при порівнянні застосування принципу субсидіарності в межах сучасних наднаціональних систем, а також при порівнянні прояву його властивостей у сфері місцевого самоуправління в межах законодавства різних державних утворень, починаючи з XIII століття (розділи 2–3). Історико-правовий метод відіграв визначальну роль у проведенні періодизації становлення принципу субсидіарності в Україні та з'ясуванні генезису правового регулювання місцевого самоуправління на окремих етапах розвитку українського права (розділ 3).

Науково-теоретичну основу дисертації складають концептуальні положення, викладені в наукових працях дореволюційних, зарубіжних, вітчизняних юристів, економістів, богословів та істориків.

Нормативну основу дисертаційного дослідження становлять нормативні акти, що регулювали відносини місцевого самоуправління (самоврядування) в Україні, акти законодавства, що регулюють публічну службу, адміністративну процедуру та регіональну політику, а також регулюючі акти міжнародних організацій та утворень, що встановлюють розподіл компетенцій між суб'єктами та спільні процедури їх діяльності в межах визначених наднаціональних систем.

Емпіричну основу становлять матеріали судової практики Європейського суду з прав людини, опубліковані у періодичному виданні «European Court of

Human Rights: Judgements and decisions» та збережені на веб-порталі HUDOC (<https://hudoc.echr.coe.int/>).

Просторові межі дослідження охоплюють території країн-членів Ради Європи, Європейського Союзу, Світової організації торгівлі, а також територію України.

Нижня шкала хронологічних меж опускається до періоду поширення магдебурзького права в українських містах пізнього середньовіччя, починаючи з XIII ст., яке демонструє витoki принципу субсидіарності із міського самоуправління. *Верхня шкала хронологічних меж* сягає сьогодення.

Наукова новизна дослідження. Дисертація є першою в Україні самостійною та комплексною роботою із принципу субсидіарності у сфері публічної служби та в інституті адміністративної процедури. В дослідженні обґрунтовані концептуальні положення та висновки, які відповідають критеріям наукової новизни:

уперше:

– класифіковано історіографічну літературу, присвячену принципу субсидіарності за відповідними напрямками на три групи (богослови, сучасні вітчизняні дослідники та представники західної наукової спільноти), окреслені досягнення та прогалини означених груп, висвітлені напрями розвитку сучасної правової науки в Україні, які полягають у необхідності розроблення доктринальної бази для уніфікованого розуміння принципу субсидіарності з метою його ефективного впровадження в українське законодавство;

– обґрунтовано правову природу принципу субсидіарності, яка генетично походить від магдебурзького права, охоплює його нормативну і фактичну складову, та має на меті забезпечити самостійність суб'єктів місцевого рівня на підставі справедливого розподілу повноважень для ефективного вирішення питань місцевого рівня і реалізації та захисту прав та інтересів громадян в межах їх юрисдикції;

– здійснено періодизацію становлення принципу субсидіарності в українському праві через прояв його властивостей у сфері місцевого управління

в різні історичні періоди, який розпочався в часи поширення магдебурзького права в українських містах (XIII ст.), зазнав подальшого розвитку в часи Української гетьманської держави (Війську Запорозькому) в другій половині XVII ст., де властивості принципу були присутні в національних традиціях українського звичаєвого права, адже функціонував інститут виборності полковників і сотників, який на рівні конституційного акту був затверджений в Конституції Пилипа Орлика 1791 р., піддався трансформації під впливом західноєвропейського права в період перебування українських земель у складі Австро-Угорської імперії, натомість в українських губерніях Російської імперії зазнав занепаду (XVIII – поч. XX ст.), отримавши можливість для відродження в період Української революції 1917-1921 років, знову занепав в період повалення української влади більшовиками і встановлення радянського тоталітарного режиму на 70 років, та наразі перебуває на етапі свого розвитку в якості сучасного принципу права після отримання Україною незалежності;

– встановлено, що потенційно можливе непряме застосування принципу субсидіарності без його згадки в тексті регулюючих актів, але через прояв його властивостей у встановлених правовідносинах між суб'єктами різного рівня відповідної системи та процедури їх взаємодії, як це реалізовано в межах функціонування системи Світової організації торгівлі;

– доведено, що інститут адміністративної процедури має безпосередній зв'язок із принципом субсидіарності через властивість «близькості» до громадян, адже суб'єкти публічного управління та їх посадові особи, в межах наданих їм компетенцій, приймають адміністративні акти, спрямовані на набуття, зміну, припинення чи реалізацію прав та/або обов'язків окремих осіб;

удосконалено:

– визначення окремих понять, зокрема надано авторське визначення принципу субсидіарності, як принципу, відповідно до якого повноваження в межах системи передаються від суб'єкта вищого рівня до суб'єкта найнижчого можливого рівня з метою забезпечення збалансованості самої системи, захищеності, самостійності та участі суб'єкта нижчого рівня, а також найбільш

ефективної реалізації питань та завдань нижчого рівня, при цьому суб'єкт, який передав відповідні повноваження не може самостійно та на власний розсуд втручатися в питання нижчого рівня, за винятком випадків, коли питання нижчого рівня не можуть бути вирішені більш ефективно та економічно вигідно в інший спосіб і без означеного втручання;

– усталені в теоретико-правовій науці положення про зв'язок принципу субсидіарності із формами безпосередньої демократії, які доповнені думкою про те, що принцип субсидіарності пов'язаний із будь-якої формою участі громадян в процедурах, в наслідок яких приймаються рішення загальнодержавного, локального чи індивідуального характеру, та які направлені на реалізацію і захист прав та інтересів відповідних суб'єктів (адміністративна процедура, громадські об'єднання, звернення громадян тощо);

дістали подальшого розвитку:

– напрацьовані наукові підходи щодо визначення властивостей принципу субсидіарності, до яких, окрім властивостей щодо забезпечення передання повноважень на найнижчий можливий рівень, направленості на ефективне вирішення питань на рівні нижчого суб'єкта та підтримку нижчого суб'єкта вищим лише за необхідності, можна також віднести «близькість» до громадян, недопущення свавільного втручання вищого суб'єкта в питання нижчого, обов'язковість, взаємодію з пропорційністю, збереження та підтримку стабільності нормативної бази, засадничий характер, динамічність, статичність та повагу до унікальності суб'єктів;

– наявні в юридичній науці напрацювання із порівняння «конкуруючої» субсидіарності, застосованої в Європейському Союзі та «підтримуючої» субсидіарності, застосованої в системі захисту прав людини Ради Європи, які доповнені думкою, що означені види принципу субсидіарності мають різну природу, де «конкуруюча» є більш динамічною та передбачає одночасну активну діяльність суб'єктів різного рівня в межах їх компетенцій, а «підтримуюча» видається більш статичною та передбачає підключення вищого суб'єкту до питань нижчого рівня тільки в разі звернення і абсолютної

неможливості нижчого суб'єкта ефективно виконати задачі в межах своїх компетенцій.

Практичне значення отриманих результатів полягає у тому, що основні положення та висновки дисертаційного дослідження можуть бути використані:

– у науково-дослідницькій сфері – в якості основи при проведенні подальших досліджень з проблеми розподілу компетенцій, регіонального розвитку, публічної служби та змісту принципу субсидіарності у вітчизняній правовій науці;

– у навчальній діяльності – при підготовці окремих лекцій, семінарів та робочих навчальних програм із спецкурсів «Європейські правові стандарти діяльності публічної адміністрації», «Публічне адміністрування у надзвичайних та кризових ситуаціях», «Публічне адміністрування на місцевому рівні», «Правове регулювання електронного уряду», «Правові засади комунікації у публічному адмініструванні», «Становлення публічної адміністрації в Україні». Офіційне використання положень дисертаційного дослідження в навчальному процесі засвідчено: Навчально-науковим інститутом права Київського національного університету імені Тараса Шевченка (Акт впровадження від 29 січня 2024 року);

– у правотворчій діяльності – при підготовці нормативно-правових актів, які регулюють регіональний розвиток та публічне управління в Україні. Пропозиції дисертанта були розглянуті Комітетом Верховної Ради України з питань правової політики (Акт впровадження від 06 лютого 2024 року № 04-26/18-2024/26754) та Міністерством юстиції України (Акт впровадження від 18 січня 2024 року).

Апробація результатів дослідження. Рекомендації, положення і висновки, які були розроблені автором в процесі підготовки дисертації, висвітлювалися у доповідях на 3 всеукраїнських та міжнародних наукових конференціях: Науково-практична конференція «Питання дискреційних повноважень у функціонуванні органів публічної влади» (м. Київ, 20 травня 2021 року); Міжнародна науково-практична конференція «Актуальні питання розвитку юридичної науки та

практики» (м. Київ, 21 травня 2021 року); Міжнародна науково-практична конференція «Глобалізаційні виклики: урядування майбутнього» (м. Київ, 26 – 27 квітня 2023 року).

Публікації. Результати дисертаційного дослідження відображені у 7 наукових працях: 4 наукових статтях, опублікованих у фахових виданнях, 1 з яких індексується у міжнародних науково-метричних базах та опублікована у закордонному фаховому виданні, та в 3 тезах доповідей на всеукраїнських та міжнародних наукових конференціях. Крім того, до наукових праць, які додатково відображають наукові результати дисертації входять: 1 наукова стаття, опублікована у фаховому виданні, та 2 тези доповідей на всеукраїнських та міжнародних наукових конференціях

Структура і обсяг дисертації зумовлені метою та завданнями дисертаційного дослідження. Робота складається з анотації, змісту, переліку умовних скорочень, вступу, трьох розділів, дев'яти підрозділів, висновків, списку використаних джерел та додатків (202 найменувань). Загальний обсяг дисертації становить 246 сторінок, із них 199 сторінок основного тексту.

РОЗДІЛ 1

ІСТОРИОГРАФІЧНІ, ТЕОРЕТИКО-МЕТОДОЛОГІЧНІ ЗАСАДИ ФУНКЦІОНУВАННЯ ПРИНЦИПУ СУБСИДІАРНОСТІ

1.1. Стан наукового опрацювання проблеми

Досліджувана в дисертаційній роботі тематика, нажаль, не може похвалитися значним масивом літератури, особливо у вітчизняній правовій доктрині. В цього є цілком логічне пояснення. По-перше, треба враховувати нетипову історію походження принципу, адже його зародження бере свій початок не із правової науки, а із соціального вчення католицької церкви, в межах якої принцип не так давно, лише наприкінці XIX та на початку XX століть, почав отримувати свій зміст та віднаходити своє місце, відповідно. В якості правового принципу він розпочав своє формування аж у 70-х роках другої половини XX століття, коли його почали застосовувати судді під час аргументації своїх рішень по справам, працюючи в системі захисту прав і свобод людини Ради Європи, що говорить про його прецедентне походження та перші спроби застосування саме на наднаціональному рівні, а не на національному.

По-друге, принцип субсидіарності є комплексним принципом і підходи до нього та до його тлумачення досі варіюються від вченого до вченого, які не завжди можуть між собою сходитись, на що часто впливають різні потенційні сфери його застосування.

По-третє, наразі, навіть на рівні міжнародних організацій чи міжнародних утворень, де принцип офіційно впроваджено, його застосування є неоднаковим, що вказує на існування різновидів принципу субсидіарності (наприклад, дія принципу субсидіарності в Європейському Союзі (надалі – «ЄС» або «Європейський Союз») та принципу субсидіарності в системі захисту прав і свобод людини Ради Європи відрізняється).

По-четверте, після наповнення принципу змістом в сучасній правовій доктрині, стало можливим віднаходити прояви принципу субсидіарності чи його властивостей в тих системах, де його навіть офіційно не запроваджено, але які функціонують у відповідності до нього та його властивостей, ймовірно, навіть не здогадуючись про це. Крім того, наразі можна здійснювати пошук властивостей принципу в різноманітних системах в історичній ретроспективі, охоплюючи періоди, які передували його появі навіть у соціальному вченні церкви.

По-п'яте, варто враховувати, що Україна стала незалежною, суверенною, демократичною державою не так давно. Оскільки принцип субсидіарності направлений на розподіл повноважень таким чином, щоб суб'єкти найнижчого рівня могли самостійно та ефективно вирішувати питання та виконувати задачі свого ж рівня, то подібна система передбачає відходження від централізованості. В радянський період запровадження такого принципу просто було неможливим, а його дослідження не проводилося, в той час як в західноєвропейській правовій доктрині та в наднаціональних утвореннях він вже набирав популярність. Таким чином, вітчизняні дослідження принципу просто відстають від європейських та американських досліджень в даній тематиці на декілька десятків років, що й пояснює таку невелику кількість праць серед українських вчених та правників на сьогоднішній день.

Беручи до уваги наведені вище фактори, ми розглянемо основні праці, пов'язані із принципом субсидіарності, спочатку приділивши увагу вітчизняним вченим та правникам, а після них - їх західним колегам.

Варто вказати, що в більшості праць вітчизняних вчених, які пов'язані із принципом субсидіарності, дослідники торкалися і його визначення та змісту, наприклад в працях І.А. Грицяка, І.А. Мацелюх, О.Р. Радишевської, О.О. Губанова, А.І. Берлача, О.С. Проневича, М.Ю. Віхляєва, Т.О. Коломоєць, О.В. Кузьменко, А.А. Пухтецької, В.Б. Авер'янова, С.А. Квітки, О.В. Мошак, М.А. Бояринцевої, В.Е. Гедульянова, Я.С. Богіва, Д.В. Сітара, Ю.В. Ковбаси, В.В. Грубася, К.В. Бережної, Т. Карабін, В.С. Куйбіди, В. Мороза, Л.Р. Наливайки та інших [23; 56; 98; 99; 100; 101; 6; 7; 8; 84; 85; 15; 16; 17; 42; 43; 44; 50; 51; 52; 97;

2; 37; 60; 11; 20; 10; 123; 61; 24; 5; 36; 53; 59; 61]. Проте, здебільшого, основна увага приділялася не їх розкриттю, а багатьом іншим аспектам, себто розгляду принципу субсидіарності з прив'язкою до певних процесів чи явищ, таких як його ролі та функціонування в окремих системах (в межах розподілу компетенцій між органами на національному рівні або ж розподілу компетенцій між національним та наднаціональним рівнем в різних міжнародних організаціях та утвореннях тощо), дослідженню його місця серед інших груп принципів (принципів адміністративного права, принципів конституційного права), розгляду його розвитку в історичній ретроспективі та глобальних процесів, які на це впливали, його дослідження в межах адміністративної реформи та територіальної організації влади в Україні, його ролі в умовах євроінтеграційного процесу та децентралізації влади тощо, які ми і наведемо в даному підрозділі.

Говорячи про дослідження витоків принципу субсидіарності із соціального вчення католицької церкви та його ролі в ньому, то серед вітчизняних вчених даному питанню приділили особливу увагу І.А. Мацелюх та В. Мороз. Так, І.А. Мацелюх в своїй праці під назвою «Принцип субсидіарності в соціальній доктрині католицької церкви» розглянула ранішні етапи формування ідеї субсидіарності, а також дослідила тексти офіційних послань Пап Римських до віруючих (відомі як «Енцикліки»), які протягом ХХ століття все частіше в своїх документах зверталися до принципу субсидіарності як такого, що просуває високі соціальні ідеали та здатного забезпечити прогресивне та справедливе майбутнє людству, поступово наповнюючи його в цей спосіб змістом [56]. В той же час, дослідник В. Мороз вирішив звернути свою увагу на місце принципу субсидіарності серед інших принципів, які входять до соціальної доктрини греко-католицької церкви, адже в західних областях сучасної України вона займає важливу частину релігійного життя громадян [59, с. 93-94].

Питання галузевої належності принципу субсидіарності також було предметом досліджень науковців Навчально-наукового інституту права Київського національного університету імені Тараса Шевченка. Так, в своїй

монографії «Європейські принципи адміністративного права», А.А. Пухтецька досліджуючи сучасне розуміння європейських принципів адміністративного права як сукупності принципів Європейського адміністративного простору та розглядаючи різноманітні класифікації даних принципів з метою допомоги визначення їх галузевої належності, торкається й принципу субсидіарності. Оскільки принцип субсидіарності зазвичай не відносять до принципів адміністративного права, в своїй праці вчена наводить цікаві класифікації, згідно з якими принцип субсидіарності визначено як «похідний» принцип від так званих «інституційних принципів», до яких відносяться принципи децентралізації, деконцентрації та централізації, які, в свою чергу, походять від конституційного принципу розподілу повноважень, або ж як принцип, що входить до числа принципів європейського права, проте в той самий момент не входить до сфери адміністративно-правового регулювання в традиційному значенні [97, с. 70-71].

Дослідженню функціонування принципу субсидіарності в межах наднаціональних систем, в тому числі Європейського Союзу, серед вітчизняних правників та вчених увагу приділили І.А. Грицяк, А.І. Берлач, О.С. Проневич, М.А. Бояринцева, В.Б. Авер'янов. Наприклад, в своїй дисертації під назвою «Розвиток європейського управління в контексті впливу на державне управління в Україні» професор І.А. Грицяк основну увагу концентрує не на теоретико-правовому змісті основоположних принципів, які забезпечують функціонування системи Європейського Союзу чи їх належності до тієї чи іншої групи принципів у правовій доктрині, а саме їх практичній ролі в наведеній складній та багаторівневій системі, відштовхуючись від функцій та компетенцій, розподілених між інституціями наднаціонального та національного рівня, а також від основних цілей Європейського Союзу, в реалізації яких принципу субсидіарності відведена неабияка роль. Крім того, вчений наголошує на важливості продовження дослідження питання європейського врядування для подальшого застосування в Україні кращого досвіду держав-членів Європейському Союзу при реформуванні національних систем в умовах

євроінтеграції, що, свого часу, дало поштовх українським правникам продовжувати та розвивати його напрацювання [23, с. 16].

Дійсно, доробок І.А. Грицяка віднайшов своє місце в дослідженнях таких вітчизняних вчених, як К.В. Бережна, О.В. Мошак, М.Ю. Віхляєв, М. Савіовський, І. Дробуш, які свою увагу приділили не стільки ізольованому розгляду принципу субсидіарності в системі Європейського Союзу чи інших наднаціональних системах, а виклали роздуми щодо потенційності його імплементації в національне законодавство та підвалинам, які для цього в законодавстві вже поступово запроваджувались, беручи до уваги що євроінтеграційні процеси в Україні тільки посилювались. Наприклад, професор О.В. Мошак в своєму дослідженні «Правовий зміст принципу субсидіарності в умовах євроінтеграції України» підіймає питання того, що євроінтеграція охоплює не тільки запровадження в державах-кандидатах принципів належної адміністрації та «належного врядування», а й утворення такої адміністративної системи та інституції державного управління, які б відповідали принципам ЄС, до яких принцип субсидіарності і належить [60, с. 35]. Вітчизняна дослідниця К.В. Бережна в своїй статті також наводить аргументацію щодо вагомості майбутнього застосування субсидіарності як принципу, який має стати частиною адміністративного законодавства України та допомогти розподілити компетенції органів виконавчої влади у відповідності до системи організації влади, яка функціонує в Європейському Союзі [5, с. 96].

Продовжуючи розгляд теми імплементації принципу субсидіарності в національне законодавство, С.А. Квітка, В.В. Грубась, О.В. Кузьменко, Т.О. Коломoeць, Д.В. Сітар та Т.В. Панченко в своїх роботах здійснюють детальний огляд процесу децентралізації влади в Україні, як частини адміністративної реформи та територіальної організації влади після 2014 року, а також в якості таких процесів, серед яких принцип субсидіарності поступово своє місце і починає знаходити. Так, дослідник В.В. Грубась, в своїй публікації «Реалізація принципу субсидіарності в процесі децентралізації», концентрується на розгляді зв'язку процесу децентралізації з практичним застосуванням принципу

субсидіарності, на теоретичному потенціалі принципу субсидіарності в процесі децентралізації, а також намагається визначити вірогідні ризики впровадження реформи з децентралізації із врахуванням результатів практики проведених реформи з децентралізації в Європейських країнах [24, с. 19-21]. В свою чергу, С.А. Квітка в своїй праці, яка також присвячена децентралізації влади в Україні, намагається висвітлити важливість принципу субсидіарності саме при взаємодії між органами державної влади та органами місцевого самоврядування, додатково підкреслюючи необхідність підвищення обізнаності про принцип серед публічних службовців [37].

Невід'ємною складовою питання децентралізації та адміністративної реформи в Україні є система та компетенція органів місцевого самоврядування. Саме на дослідженні принципу субсидіарності в розрізі місцевого самоврядування та муніципальної влади зупинялися Ю.В. Ковбаса, О.С. Проневич, В.С. Куйбіда, Я. Гордова, Л.Р. Наливайко. Наприклад, дослідниця Ю.В. Ковбаса разом з професором Л.Р. Наливайко в їх праці під назвою «Принцип субсидіарності як один із головних принципів діяльності органів місцевого самоврядування» звертаються до дослідження концепції невтручання центральних органів влади у діяльність органів місцевого рівня на основі аналізу принципів місцевого самоврядування з Європейської хартії місцевого самоврядування, та на підставі цього намагаються розкрити зміст принципу субсидіарності і його ролі саме для управлінської діяльності в межах територіальних громад [61, с. 29-30].

Крім того, представники вітчизняної правової доктрини в своїй працях торкалися зв'язку принципу субсидіарності з більш глобалістичними концепціями. Серед них, наприклад, В.Е. Гедульянов та Я.С. Богів, які в своїх публікаціях досліджували значення субсидіарності для подальшої розбудови інституту представницької демократії в Україні, його сьогоденні прояви у координаційних та субординаційних відносинах між органами публічної влади, а також його роль у забезпеченні народного суверенітету в сучасних демократичних країнах [20; 10].

Переходячи до представників західної правової доктрини варто відмітити, що напрацювань із теми дослідження принципу субсидіарності звичайно значно більше ніж у вітчизняній правовій доктрині, адже принцип безпосередньо застосовується та декілька десятків років розвивається в наднаціональних системах, до яких входять країни-члени, громадянами яких західні дослідники і є, а тому відповідні дослідники більш наближені до даної тематики та мають можливість спостерігати «із перших рядів» за практичним застосуванням принципу, приймати участь у його застосуванні або впливати на його розвиток та збагачення його змісту.

Дослідженням змісту принципу субсидіарності разом із його прив'язкою до тих чи інших підтем, таких як його ролі при розподілі повноважень між рівними інституцій у різноманітних системах, його значенням для глобальної управлінської діяльності, його галузевої належності та зв'язків із іншими принципами займалися А. Моубрей, Д. Йочієне, Р.Д. Ебель, П.Ж. Карозза, Р.К. Вішер, П. Маркуардт, В. Кондрат'єне, Т.О. Хуглін, І.Є. Ліннан, С.Н. Марковіч, Ф.Х. Паррас, Д.А. Берманн, С. Бремс, Е. Бенвеністі, Д. Шпільман, М. Яхтенфухс, І. Файхтнер, Т. Броуд, Р. Мангабейра, Р. Хоуз, Д. Роднік, П. Ламі, Й. Бхагваті, А. Фоллесдаль, Г. Фуглішталер, М. Тумай, Й. Бієлушкайте, Ж. Контессе, Дж. Даци, С. Кассесе, С. Бессон, де Лондрас, Й. Верштратен та інші [181; 167; 155; 148; 149; 200; 179; 172; 165; 175; 178; 185; 143; 146; 140; 193; 166; 157; 158; 159; 147; 177; 162; 163; 192; 174; 144; 160; 161; 198; 145; 151; 152; 150; 142; 154; 199].

Звичайно, представники західної правової школи також не обійшли увагою тему історіографічного аналізу принципу та його розвитку в соціальному вченні католицької церкви. Особливу увагу даній темі присвятили І.Є. Ліннан в своїй публікації «Subsidiarity, Collegiality, Catholic Diversity and Their Relevance to Apostolic Visitations», С.Н. Марковіч в її дисертаційному дослідженні під назвою «The Development of the Principle of Subsidiarity in the 1983 Code of Canon Law» та Й. Верштратен в статті «Solidarity and Subsidiarity. Principles of Catholic Social Teaching», в межах яких дослідники також здійснювали розгляд канонічних документів католицької церкви на предмет присутності проявів принципу

субсидіарності або ж його безпосереднього використання, разом з ідеями, які принципом просувалися в розглядуваних текстах [175; 178; 199].

Значний науковий слід залишили роботи А. Фоллесдаля, М. Яхтенфухса, Р.К. Вішера, І. Файхтнера, які досліджували принцип субсидіарності через призму організаційних правовідносин та аспекту «глобального управління». Професор А. Фоллесдаль розглядає негативні та позитивні аспекти державоцентризму при «глобальному управлінні» в міжнародних системах, який, на його думку, принцип субсидіарності забезпечує [160, с. 7-8]. Р.К. Вішер, в праці «Subsidiarity as a principle of governance: beyond devolution» цікавиться позитивним впливом субсидіарності на організацію управління в Сполучених Штатах Америки (та федеративних держав, в цілому) [200]. Інші два західноєвропейські професори, М. Яхтенфухс та Н. Кріш, в їх спільному дослідженні підіймають питання необхідності встановлення більш усвідомленого та відповідального підходу до теми «глобального управління», а тому намагаються висвітлити, яку роль тут займає субсидіарність, в яких контекстах виникла вона та пов'язані з нею концепції, та які варіації цієї концепції продемонстровані у різних сферах та рівнях діяльності, в тому числі, управлінської [166]. І. Файхтнер в своїх публікаціях звертає увагу на так зване «право відмови» та процедуру «звільнення від зобов'язання» країн-членів Світової організації торгівлі від деяких положень основних міжнародних угод даної системи, що має особливе значення для перевірки прояву субсидіарності при взаємодії органів Світової організації торгівлі з країнами-членами, та є зразком нетипових організаційних відносин навіть в контексті субсидіарності [157; 158; 159]. Також, дослідженням принципу в системі Світової організації торгівлі займалися такі вчені як Т. Броуд, Р. Мангабейра, Р. Хоуз, Д. Роднік та інші [147; 177; 162; 192].

Серед представників західної правової школи, особливо європейської, популярною темою для досліджень є принцип субсидіарності в системі захисту прав людини Ради Європи та застосування принципу субсидіарності у сфері захисту прав людини і громадянина загалом, як на наднаціональному рівні, так і

національному. Дана тематика була предметом досліджень А. Моубрея, Д. Йочієне, П.Ж. Кароззи, М. Тумая, Й. Білушкайте, С. Бессон, Ж. Контессе, В.М. Картера, С. Кассесе, де Лондрас. Британський професор А. Моубрей у власній публікації здійснив розгляд основних етапів розвитку принципу субсидіарності через посилення на принцип в рішеннях Європейського суду з прав людини протягом другої половини ХХ століття, завдяки яким здійснювалося поступове розкриття і конкретизація його змісту суддями, виділяючи три основні етапи його розвитку [181]. Італійський суддя С. Кассесе звертається до проведення порівняльного аналізу застосування принципу субсидіарності в межах системи захисту прав людини Ради Європи та системи Європейського Союзу, виділяючи відмінності та розкриваючи зміст принципу саме в системі Ради Європи та «непрямого управління», яке він забезпечує [150]. Литовська професорка та колишня суддя Європейського суду з прав людини Д. Йочієне, враховуючи свою велику практику, досліджує прояви, а також зразки безпосереднього застосування принципу субсидіарності в межах сучасних справ означеного суду, а також тлумачення принципу, які ним надавалися [167]. В доповнення до вищенаведених досліджень, Й. Білушкайте розглядає вплив принципу субсидіарності в межах системи захисту прав людини Ради Європи на підвищення якості захисту та забезпечення прав людини на національному рівні країн-членів Ради Європи [145]. Праця П.Ж. Кароззи під назвою «The Problematic Applicability of Subsidiarity to International Law and Institutions» направлена на розгляд причин того, чому принцип субсидіарності, незважаючи на те, що його можна застосувати в деяких галузях міжнародного права, зокрема у сфері міжнародного права прав людини, має труднощі в тому, щоб служити загальним принципом міжнародного публічного права в більш широкому сенсі [149]. Проблему помилковості сприйняття субсидіарності в міжнародному захисті прав людини у своєму дослідженні висвітлює С. Бессон, яка наводить аргументацію щодо того, що концепція субсидіарності, яка діє в міжнародному праві із захисту прав людини, дуже відрізняється від інших концепцій субсидіарності, які відомі сьогоднішній правовій науці [142].

Нерозривно пов'язаною із принципом субсидіарності в системі захисту прав людини Ради Європи є концепція «margin of appreciation», яка охарактеризовує межі розсуду інституцій нижчого рівня в системі та має спільні риси із дискреційними повноваженнями. Окрім багатьох вчених, які також згадували про означену концепцію в своїх працях, її особливості та взаємозв'язок із субсидіарністю висвітлив в своїй лекції «Whither the Margin of Appreciation?» колишній голова Європейського суду з прав людини Д. Шпільман, професор Е. Бенвеністі в праці під назвою «Margin of Appreciation, Consensus, and Universal Standards», Ф.Х. Паррас в дослідженні «From Strasbourg to Luxembourg? Transposing the margin of appreciation concept into EU law», а також Є. Бремс в своїй публікації, яка розглядала застосування даної концепції через судову практику Європейського суду з прав людини та випадки посилення на неї в рішеннях означеної установи [193; 140; 185; 146].

Звичайно, другою популярною наднаціональною системою, яка застосовує принцип субсидіарності окрім системи захисту прав людини Ради Європи є Європейський Союз, а тому щодо функціонування принципу в межах останньої також присвячено достатньо. Так, роль принципу субсидіарності у побудові структури та розподілу компетенцій інституцій наднаціонального рівня та їх співробітництво з інституціями національного рівня системі Європейського Союзу, були розглянуті в працях П.Д. Маркуардта «Subsidiarity and Sovereignty in the European Union», Н. МакКорміка «Democracy, Subsidiarity, and Citizenship in the 'European Commonwealth'» [179; 176].

Питання шляхів нормативного закріплення законодавчими органами принципу субсидіарності на національному рівні, як в межах функціонування комплексних наднаціональних утворень та організацій, так і самостійно здійснюючи реформи системи органів публічного управління окремо від впливу та вимог наднаціонального рівня, також розглядалося представниками західного правового поля, наприклад публікаціях Д.А. Берманна під назвою «The Lisbon Treaty: The Irish 'No'.: National Parliaments and Subsidiarity: An Outsider's View» та Т.О. Хуглін, яка має назву «Federalism, subsidiarity and European tradition: some

clarification» [143; 165]. Звичайно, роздуми даної направленості викладалися і в працях інших вчених, присвячених принципу субсидіарності, але ця тема не була головним предметом їх дослідження, тому воно мало більш дотичний характер.

Оскільки питання застосування принципу субсидіарності на національному рівні має безпосереднє відношення до діяльності органів місцевого самоврядування на своєму рівні, то дана тематика також не могла залишитись без уваги закордонних вчених та правників. Так, дослідниця В. Кондрат'єне в своїй праці звертається до проведення огляду принципу субсидіарності, в якості інструмента, який у взаємодії з іншими принципами місцевого управління через горизонтальні правовідносини, використовується для інституціоналізації публічного управління знизу вгору [172].

Отже, проаналізувавши літературу та умовно поділивши дослідників, які мають напрацювання з тематики дослідження, на західноєвропейських (до яких входять представники європейської та англо-американської правових спільнот) та вітчизняних, ми змогли переконатися в тому, що в західній правовій доктрині принцип субсидіарності вже півстоліття активно розвивається та віднаходить своє практичне застосування в роботі інституцій державного та міжнародного рівня, про що говорить кількість розглянутих досліджень. У вітчизняній науці же, в тому числі через отримання незалежності Україною в кінці ХХ століття, інтерес до принципу перебуває ще тільки на своєму початковому етапі, адже наукових робіт на цю тему обмаль, хоча перспективи його ідейного осягнення та практичного застосування, як це демонструють західні правники, є доволі широкими.

Таким чином, можна стверджувати, що стан вітчизняного опрацювання проблеми потребує більш поглибленого аналізу даної тематики, а використана література з тематики дослідження дозволить досягнути поставленої мети та вивести відповідні висновки.

1.2. Джерельна база та методологія дослідження

Комплексне правове дослідження вимагає формування ґрунтовної джерельної бази, яка складає основу будь-якої наукової праці. Для розгляду теми дисертаційної роботи були використані документи офіційних представників католицької церкви у формі Енциклік Пап Римських, які стосувалися субсидіарності. Вони допомогли простежити за витокami принципу через його становлення в межах соціального вчення католицької церкви.

Серед сучасних правових документів були проаналізовані основоположні акти та міжнародні угоди, що регулюють діяльність наднаціональних утворень та міжнародних організацій, наприклад Договір про Європейський Союз, Договір про функціонування Європейського Союзу та Європейська конвенція про захист прав людини і основоположних свобод. Аналіз означених актів допоміг з'ясувати як саме побудовані системи, які функціонують відповідно до принципу субсидіарності, а також різноманітність підходів до застосування досліджуваного принципу.

Ще одним зразковим міжнародним актом постала Угода про заснування Світової організації торгівлі та відповідні протоколи до неї разом з додатками, які дозволили відшукати властивості принципу субсидіарності в системі, в якій прямо принцип не визначено.

Окремої уваги потребувала і міжнародна судова практика, а саме рішення Європейського суду з прав людини, в яких судді посилаються на принцип субсидіарності та поступово розвивають його через тлумачення. У другій половині ХХ століття означені рішення слугували самостійною гілкою розвитку принципу на міжнародному рівні і допомогли нам дослідити підхід до застосування принципу в діяльності судової влади.

Окрім міжнародних актів, неабияке значення для дослідження мало і сучасне вітчизняне законодавство, в тому числі підзаконні акти, наприклад: Конституція України, Закон України «Про державну службу», Закон України «Про службу в органах місцевого самоврядування», Закон України «Про адміністративну процедуру», Закон України «Про звернення громадян», Закон

України «Про адміністративні послуги», Закон України «Про місцеве самоврядування в Україні», Закон України «Про засади державної регіональної політики», Укази Президента України щодо сталого розвитку, державні стратегії регіонального розвитку на відповідні періоди тощо. Розгляд перелічених правових актів допоміг з'ясувати сучасний стан розвитку та імплементації принципу в сучасне законодавство України, його зв'язок із адміністративною реформою та сферою регіонального розвитку, а також відшукати акти, які на думку автора, мають прояви властивостей принципу чи потенційне відношення до принципу чи його властивостей.

Крім вищенаведеного, автором було проаналізовано такі історичні документи та конституційні акти як Конституція Пилипа Орлика, Універсали Директорії Української Народної Республіки, Статут про державний устрій, права і вільності УНР та інші. Аналіз вказаних документів допоміг виявити вміст властивостей принципу субсидіарності ще до його формування в межах вчення католицької церкви, а також дозволити провести порівняльний аналіз регулювання місцевого самоуправління на українських землях в різні історичні періоди та в складі різних державних утворень [29; 128; 129; 49].

Необхідність застосування багатьох методів дослідження зумовлена багатогранністю, комплексністю дослідження, що торкається не тільки реалізації конкретно-історичного підходу для виявлення та вивчення проявів принципу субсидіарності на території сучасної України ще до його формування в якості принципу права, або ж вивчення його проявів у системах, де принцип прямо не закріплений чи не передбачений, що може допомогти при встановленні теоретико-правового змісту принципу та з'ясуванні вже існуючих підвалин до його імплементації та ефективного застосування в Україні в перспективі, а й вимагає реалізації інших підходів та методів при проведенні дослідження з даної тематики, що мають допомогти в проблематиці визначення та встановлення самих властивостей та проявів принципу субсидіарності, вивчення підвидів принципу, що застосовуються в різних наднаціональних системах, а також вивчення основних відмінностей підходів до визначення принципу, які спільно

складатимуть базис у способі пізнання та відіграють роль основних засобів для досягнення поставленої мети та здійснять належне спрямування до проведення осмислення явищ та процесів теоретичної та практичної дійсності. Так, під методологією наукового дослідження зазвичай розуміють сукупність певних елементів дослідження, до яких входять принципи, методи, засоби і форми організації, які направлені на проведення наукового пізнання поставленої проблеми, результати чого здебільшого виражають у вигляді системи понять, закономірностей, законів і теорій [135, с. 7].

Саме оптимально виражена дослідником методологія відіграє ключову роль у з'ясуванні правових явищ та процесів, допомагає краще розкрити поставлені завдання та досягнути встановленої мети дослідження. Беручи до уваги постійний стан розвитку вітчизняної юридичної науки, що особливо сьогодні супроводжується системними змінами під впливом активних євроінтеграційних процесів та підвищення інтересу вітчизняних науковців до європейського правового поля та загальноєвропейських цінностей та орієнтирів, важливість застосування належної методології не можна недооцінювати.

Варто зауважити, що в ході проведення наукового дослідження було поєднано комплекс принципів та рівнів наукового пізнання, а також декілька методологічних підходів до проведення дослідження, поєднання яких надало можливість розглянути проблематику під різним кутом та сформулювати комплексні висновки.

Так, генетичний підхід надав можливість дослідити питання першочергового формування та збагачення змісту принципу субсидіарності в межах соціального вчення католицької церкви та виходячи з цього, зробити припущення про невід'ємність принципу від високих соціальних та людиноцентристських ідеалів навіть у правовій науці, з чого випливає те, що при формуванні системи організації публічного управління на національному рівні окремих країн або ж організації відносин між органами наднаціонального та національного рівня в межах діяльності міжнародних утворень та організацій, які базуються на принципів субсидіарності – такі системи будуть автоматично

направлені на захист високих соціальних ідеалів, а тому й на забезпечення прав і законних інтересів людини.

У ході проведення даного дисертаційного дослідження неможливо було б обійтися без застосування інституційного наукового підходу, завдяки якому ми мали змогу комплексно проаналізувати інститут місцевого самоврядування, як складової частини суспільства загалом, а також як частини системи публічного управління, на якій покладається функція із вирішення питань місцевого (локального) рівня в межах територіальних громад та закріплених за ним або делегованих йому від держави компетенцій. Крім того, в межах проведеного дослідження та означеного підходу, на предмет наявності або прояву властивостей принципу субсидіарності були також проаналізовані інститут звернення громадян, інститут надання публічних послуг та інститут адміністративної процедури, які також є складовими життєдіяльності суспільства в межах публічних правовідносин між державою та громадянами, та направлені на задоволення потреб останніх.

Якщо говорити про рівні методологічного аналізу, в межах яких має здійснюватися дослідження, то беручи до уваги особливості предмету даного дослідження, найкращим варіантом виявляється застосування саме міждисциплінарного рівня дослідження. Означений рівень наділяє можливістю залучати ширший спектр методів пізнання для розгляду державно-правових явищ та процесів, виходячи поза межі предметного рівня та суто правової науки (дисциплін чи галузей, що до неї входять, а також притаманних їм стандартів), що, в свою чергу, дозволяє розглядати предмет дослідження під різними кутами, комплексніше, та досягати більш достовірних висновків та припущень за результатом проведення наукового пошуку.

Крім того, серед застосованих елементів наукового дослідження, налічуються й принципи, згідно з якими методологія проведення досліджень повинна будуватись [135, с. 8]. Наприклад, за допомогою принципу системності можна було розглянути властивості принципу субсидіарності як складові елементи самого принципу, тобто, єдиного цілого, а також їх взаємозв'язки з

іншими явищами та процесами, наприклад, із різними формами безпосередньої демократії або різними інститутами чи процедурами із залученням суб'єктів публічної влади, в межах яких вони можуть віднаходити своє місце, які як окремо, так і спільно між собою, складають систему публічного управління та елемент функціонування держави та суспільства. В той же час, принцип системності використано при дослідженні і самого принципу субсидіарності у теоретико-правовій площині, наприклад при дослідженні його змісту як принципу права загалом, так і його взаємозв'язку із іншими принципами права, які також мають відношення до передання чи розподілу компетенцій між суб'єктами, а також зв'язку із принципами різних галузей права, через неоднозначність та неоднорідність підходів до визначення його галузевої належності.

Ще один принцип, на підставі якого має будуватись методологія наукового пізнання та який також віднайшов своє місце в процесі проведення дисертаційного дослідження, відомий як принцип абстрагування. Завдяки означеному принципу науковець може висвітлювати окремі властивості чи елементи в досліджуваному об'єкті та упускати не важливі чи не потрібні, що дозволяє сконцентрувати дослідження на окремих спеціально виділених елементах, які складають безпосередній інтерес для дослідження [135, с. 8]. Наприклад, даний принцип було застосовано при виділенні та висвітленні проявів властивостей принципу субсидіарності на підставі дослідження змісту та підходів до визначення принципу субсидіарності, що послугувало для подальшого відшукування та висвітлення цих же виділених властивостей принципу в межах функціонування тих систем (міжнародних організацій, наднаціональних утворень, а також в межах публічного управління на національному рівні), де його застосування прямо не передбачено регулюючими актами законодавства чи міжнародними угодами.

Окрім зазначених вище принципів, що одним важливим принципом, застосованим при проведенні даного дослідження є принцип комплексності, завдяки якому проводити аналіз та розгляд принципу субсидіарності та його

взаємозв'язку із діяльністю та функціонуванням органів місцевого самоврядування та органів державної влади на місцевому рівні, а також сферою публічної служби в даних органах та інноваційним інститутом адміністративної процедури можна не тільки з юридичної точки зору, а ще й з історичної, соціологічної, політичної та навіть філософської, враховуючи нетипове походження самого принципу субсидіарності та його розвиток на перших етапах від започаткування, що в комплексі із іншими принципами дозволить досягати більш об'єктивних результатів.

Таким чином, проводячи дослідження зв'язку принципу субсидіарності із системою публічного управління національного рівня та публічної службою в його межах, разом із інститутом адміністративної процедури, нами було сформовано таку методологію дослідження, яка б характеризувалась множинністю та багатогранністю наукового пізнання через охоплення того різноманіття підходів, принципів та рівнів, які в своєму комплексі могли б допомогти досягнути найкращого результату виходячи із предмета дослідження.

Класифікація методів на сьогоднішній день є різна, але якщо виходити із багаторівневої концепції методологічного пізнання, що є популярною в сучасній науковій спільноті та класифікує методи наукового пізнання за ступенем спільності та широтою їх застосування, то можна виділити наступні основні групи: філософські, загальнонаукові та спеціально-наукові [22, с. 21].

Групі філософських методів характерний найвищий рівень універсальності, а тому їх застосування можливе і в соціально-гуманітарних, і в природничих науках.

Основним філософським методом в процесі наукового пізнання в межах даної роботи став діалектичний, який через свої принципи та закони пізнання дійсності, допоміг встановлювати взаємозв'язки об'єктивного та суб'єктивного, зовнішнього та внутрішнього, детермінувати явища та процеси, завдяки чому також визначати зв'язки між теорією та практикою. Даний метод було активно застосовано при дослідженні закономірностей розвитку принципу субсидіарності як в соціальній доктрині католицької та греко-католицької

церкви, так і в юридичній науці, виявити його основні ціннісні орієнтири та направленість на забезпечення соціального благополуччя людини, що активно популяризувалось та стрімко розвивалось протягом ХХ століття в процесі становлення сучасних демократичних, в межах функціонування яких зароджувалось все більше інститутів у правовідносинах держави та громадянина, які мали забезпечувати те ж саме соціальне благополуччя та людські цінності, що були закріплені у вигляді прав людини і громадянина.

Також, при проведенні дисертаційного дослідження на філософському рівні було виявлено й закон єдності і боротьби протилежностей, що є характерним для принципу субсидіарності в цілому, адже розподіл компетенцій між суб'єктами різного рівня завжди передбачає умовний «конфлікт» чи «спір» за їх найбільш справедливий та ефективний розподіл, в тому числі, щодо проблематики визначення межі впливу чи втручання вищого суб'єкту у справи нижчого, беручи до уваги що діяльність усіх суб'єктів відповідної системи та процеси, що в ній відбуваються, направлені на задоволення одночасно спільних інтересів і потреб усіх суб'єктів системи (публічний інтерес), так і потреб кожного учасника чи одиничного суб'єкта системи, або ж їх об'єднань (приватний інтерес).

Разом з наведеним вище законом, інший закон філософського рівня, відомий як закон переходу кількісних змін у якісні, також знайшов прояв у тематиці проведеного дослідження. Наприклад, беручи до уваги розвиток принципу субсидіарності після його виходу за межі соціальної доктрини католицької церкви, тобто, вже в якості принципу права, його формування та збагачення змісту проводилось в межах практики Європейського суду з прав людини, де в мотивувальній частині свої рішень по справам, судді розпочали згадувати даний принцип, тлумачити його, та з плином часу робити це частіше і частіше, що увійшло в загальноприйнятту практику суддів по багатьом справам, попри те, що сам принцип субсидіарності довгий час ще залишався в системі захисту прав людини Ради Європи суто в прецедентному праві означеного суду. Значним аспектом дії наведеного вище діалектичного закону стало те, що

врешті, принцип субсидіарності було вирішено додати безпосередньо в текст Європейської конвенції з прав людини через Протокол 15, що відбулося зовсім нещодавно, але автоматично зробило принцип обов'язковим до застосування Високими договірними сторонами конвенції та відповідності ньому при діяльності інституцій в сфері захисту прав людини та основоположних свобод навіть на національному рівні, тим самим вдосконаливши систему через уніфікацію застосування принципу шляхом перенесення його із окремої судової практики до матеріального права даної системи і прямого закріплення, що, в тому числі, допомогло розвантажити суд від великої кількості однотипних позовів та уникнути постійного повторення і посилання на принцип у подібних справах.

Звичайно, на філософському рівні окрім наведених вище діалектичних законів, віднайшли своє місце і діалектичні категорії, такі як одиничне і загальне; форма і зміст; частина і ціле; причина і наслідок тощо. Так, говорячи про ту ж саму проблематику в ранішній діяльності Європейського суду з прав людини, а саме про завантаженість суду однотипним справами та повторне посилання на принцип в рішеннях через необізнаність позивачів про принцип у зв'язку із його застосуванням в окремих рішеннях та часте допущення останніми одних і тих самих помилок при подачі позовних заяв, що було комплексною проблемою і в даному випадку причиною, призвело до введення принцип в текст Європейської конвенції з прав людини, з метою підвищення обізнаності про нього, обов'язковості застосування, та уникнення ранішніх однотипних помилок позивачам (чи навіть суддями), що в цілому стало наслідком.

Ще один філософський метод, який активно застосовується в процесі проведення наукових досліджень є логічний метод, до складу якого входять такі методи та прийоми пізнання як дедукція, індукція, аналіз, синтез, аналогія, гіпотеза, абстрагування та екстраполяція. Завдяки аналізу, наприклад, було можливо виявити та умовно розділити принцип субсидіарності на окремі частини у вигляді його властивостей, які йому притаманні, та проаналізувати кожну з них окремо, а також проводити в ході проведення дослідження їх

відшукування в окремих інститутах, актах законодавства та процедурах (наприклад, в адміністративній процедурі). В той же момент, дедукція та індукція відіграли ключову роль при формуванні висновків та висловлення гіпотези щодо існування проявів виділених раніше за допомогою аналізу властивостей принципу субсидіарності під час дослідження функціонування органів місцевого (міського чи сільського) самоуправління в різні історичні періоди на території сучасної України, ще до зародження субсидіарності як в юридичній науці, так і в церковній доктрині. Метод абстрагування, в свою чергу, було застосовано при пошуку належності принципу субсидіарності (в його сучасному розумінні) до тієї чи іншої галузі права і групи принципів, що до неї входять, шляхом відділення його основних ознак, властивостей та відношень до відповідних типів правовідносин, та співставлення їх із аналогічними елементами інших принципів, що розглядалися в межах тематики дослідження.

Наразі в правовій та історичній науках великого значення набуло мистецтво осягнення процесів та явищ дійсності через розуміння та інтерпретацію текстів, на що направлена герменевтика [62, с. 189]. Саме цей метод стоїть в основі дослідження та осягнення текстів міжнародних регулюючих актів наднаціональних систем чи організацій (наприклад, Угода про заснування Світової організації торгівлі), сучасних нормативно-правових та підзаконних актів національного рівня, а також різних історичних документів, що мали відношення до регулювання системи самоуправління локального рівня, на предмет їх зв'язку із принципом субсидіарності при безпосередній відсутності принципу в тексті, в чому також допомогло осмислення та дослідження інтерпретацій принципу субсидіарності, вираженої через тексти Енциклік (послань Пап Римських до вірян), тобто, через те значення та зміст принципу, які були закладені в ньому ще на ранніх етапах його існування.

Беручи до уваги походження принципу субсидіарності із церковної доктрини, при проведенні дослідження мало місце і звернення до аксіологічного підходу (методу), який ґрунтується на філософському вченні про моральні, етичні та культурні цінності як сенсоутворюючі засади людського буття, та які

відіграють основну мотиваційну роль у людській діяльності та вчинках [180, с. 119]. Так, завдяки цьому підходу, було можливо проводити аналіз міжнародних угод та актів законодавства, де принцип субсидіарності згадується чи його застосування передбачається, на їх відповідність високим соціальним цінностям, морально-етичним засадам та людино центризму, що вимагаються та одночасно виражаються самим принципом.

В доповнення до аксіологічного методу, історико-філософський метод допоміг ознайомитися із особливостями підходів до розуміння принципу субсидіарності зі сторони офіційних представників католицької церкви – Пап Римських, які проводили не підміну розуміння принципу, а здійснювали його збагачення, уточнення, розширення та нашарування нових цінностей, що послугувало базисом для його подальшого впровадження в юридичну науку, адже принцип таким чином вже мав певне визначення.

Наступним рівнем методології проведення наукових досліджень є загальнонауковий, що застосовується у більшості сучасних наук та допомагає автору інтерпретувати досліджуваний матеріал завдяки пропонованим ним прийомам та методам.

На загальнонауковому рівні був застосований, наприклад, системно-структурний метод, завдяки якому було проаналізовано елементи інституту адміністративної процедури, сукупність і відношення зв'язків між ними, а також потенційні зв'язки із принципом субсидіарності та його властивостями, що дозволило проаналізувати даний інститут в межах тематики дослідження.

Звичайно, для поглибленого та комплексного дослідження принципу субсидіарності не можна оминати і ретроспективний метод, адже саме завдяки йому було можливо звернутися до суспільно-політичних процесів, документів та конституційних актів українського минулого, що відбувалися та приймалися на землях сучасної України у різні історичні періоди, починаючи ще з середньовіччя, та в такий спосіб прослідкувати за процесом українського державотворення та поетапним розвитком інституту місцевого самоврядування в Україні, регіональним розвитком та територіальною організацією управління, які

тісно пов'язані із принципом субсидіарності, особливо в сучасних демократичних державах.

На загальнонауковому рівні також було застосовано системно-функціональний метод, який допоміг провести системне дослідження особливостей функціонування міжнародних організацій та утворень, що побудовані у відповідності до принципу субсидіарності, а також способи застосування принципу суто на національному рівні, розглянути як саме розподілені компетенції між рівнями інституцій таких систем (наднаціональним та національним, центральним та місцевим тощо), та способи взаємодії між цими інституціями та, відповідно, їх рівнями, в разі виникнення такої необхідності.

Крім того, в дисертаційному дослідженні своє місце віднайшов і загальносоціологічний метод, завдяки якому було проведено розгляд причин та наслідків розвитку принципу субсидіарності, а тому і його впливу на соціальні явища та процеси, що бурхливо розвивалися або змінювались як в церковній доктрині, так і в юридичній науці та практиці, що безспірно одночасно впливало і на суспільство в цілому, і на кожного члена суспільства окремо.

Наступним рівнем методологічних досліджень є спеціально-науковий, до якого, відповідно, входять спеціально-наукові методи, що є концепціями, засобами та способами пізнання, характерними для конкретної науки і її конкретної проблематики. В юридичній науці спеціально-наукові методи розуміються як сукупність правил, принципів, способів, засобів і прийомів дослідження конкретних явищ, процесів, фактів, предметів тощо [26, с. 88].

На спеціально-науковому рівні було застосовано, наприклад, спеціально-юридичний метод. Завдяки даному методу ми мали можливість проаналізувати визначення та дослідити ідеї, які вкладалися у принцип субсидіарності в межах церковних документів Пап Римських, які були глобалізаційного, морально-етичного, філософського та соціального характеру, шляхом осмислення їх через юридичну термінологію та через призму юридичних правовідносин, що дозволило виявити юридичний зміст принципу субсидіарності із його першочергового соціального та філософського змісту, наданого церквою.

Переходячи до подальшого звуження рівня методології та її конкретизації, варто вказати на спеціальноправові методи, які характерні для окремих галузей правової науки. Серед методів даного рівня, надважливу роль при проведенні дослідження відіграли формально-логічний, історико-правовий та порівняльно-правовий методи.

Так, завдяки формально-логічному методу була можливість здійснювати тлумачення та аналіз норм чинного законодавства у сфері адміністративної реформи та територіальної організації влади, а також у сфері публічної служби та адміністративної процедури через призму принципу субсидіарності та його властивостей.

В свою чергу, історико-правовий метод також займав визначальну роль в ході здійснення наукового пізнання на означеному рівні. Даний метод застосовувався як основний при здійсненні ретроспективного пізнання розвитку не тільки самого принципу субсидіарності в межах церковної доктрини та правової науки, але також при ретроспективному дослідженні розвитку його властивостей протягом різних історичних періодів, шляхом вивчення закономірностей функціонування та розвитку системи публічного управління різноманітних держав, до складу яких входили сучасні українські землі, та розподілу компетенцій між інституціями різного рівня в межах цих держав, що дозволило комплексно підійти до досліджуваного об'єкту та виявити ширшу хронологічну послідовність в його розвитку та закономірності його розвитку, які були нерозривно пов'язані із історичними зрушеннями, суспільними процесами та явищами, які супроводжували минуле українського державотворення.

Неодмінно, визначне місце посіла в ході проведення дисертаційного дослідження і компаративістика, що була реалізована шляхом застосування порівняльно-правового методу. Даний метод допомагає досліджувати правові явища та процеси через зіставлення їх рис, властивостей та ознак із рисами та ознаками явищ та процесів, подібних до досліджуваних. Означений метод було використано, наприклад, при порівнянні функціонування принципу субсидіарності в межах різних наднаціональних систем, як тих, де його

застосування прямо передбачено міжнародними актами, так і тих, де принцип не закріплено, але основні риси їх функціонування вказують на відповідність принципу, що допомогло віднайти відмінні та спільні риси та проаналізувати різні способи застосування принципу субсидіарності. Крім того, даний метод допоміг здійснювати порівняння посилянь суддів на принцип в рішеннях Європейського суду з прав людини.

Таким чином, використана джерельна база дозволяє стверджувати, що весь її комплекс є достатнім для проведення дослідницької роботи і виведення відповідних висновків щодо зв'язку принципу субсидіарності зі сферою публічної служби та інститутом адміністративної процедури, що базуються на значному масиві правових, історичних та навіть канонічних джерел, якими було охоплено не тільки сучасну зарубіжну та вітчизняну правову науку, а й минулі історичні періоди та процеси організації місцевого самоуправління та українського державотворення, що в них відбувалися, які тісно пов'язані із субсидіарністю.

В свою чергу, можна сказати що при проведенні дисертаційного дослідження було використано широкий спектр методів філософського, загальнонаукового та спеціально-правового рівня пізнання, на підставі яких досліджувався та аналізувався відповідний комплекс джерел, що допомогло поглиблено проаналізувати проблематику, розглянути предмет дослідження в комплексі, вирішити у висновках поставлені завдання та досягнути мети дослідження.

1.3. Теоретико-правовий зміст принципу субсидіарності та принципів публічної служби

Проведення дослідження ролі, місця, властивостей певного принципу в межах конкретної галузі, підгалузі, або ж інституту права, потребує попереднього осмислення теоретико-правового змісту самого принципу. Відтак,

вважаємо за доцільне простежити за поняттям принципу субсидіарності у науковій літературі.

Оскільки означений принцип за своєю генезою та різносферним застосуванням в його історичній ретроспективі був не лише правовою категорією, то необхідним є пошук та наведення теоретико-правових підходів як вчених-правників, серед яких судді, в тому числі Європейського суду з прав людини, так і представників католицької церкви, каноністів.

Застосовуючи комплексний підхід до вирішення проблеми, вважаємо за доцільне висвітлення змісту принципу субсидіарності, враховуючи напрацювання інших наукових шкіл, що перебувають за межами правової доктрини. Це дозволить пізнати його автентичну сутність та природу.

Розпочинаючи із більш загального терміну і рухаючись поступово до більш конкретизованих об'єктів дослідження, неможливо обійти визначення самого поняття «принцип». Відповідно до визначення наданого в одинадцятитомній версії Академічного тлумачного словника української мови принципом є «основне вихідне положення якої-небудь наукової системи, теорії, ідеологічного напрямку і т. ін.» [124].

Етимологічне дослідження поняття «принцип» було здійснено вітчизняним вченим, філософом С. В. Приймою. У своїй статті він висвітлив генезу терміну «принцип», який походить від латинського слова «*principium*». Під останнім розуміється як щось, з чого все починається, або щось, що є початком, першоосновою, фундаментальною засадою. На підтвердження цієї позиції автор наводить вислови із латинської мови, які за своєю сутністю передають сприйняття категорії «принцип». Серед таких висловів наведено наступні: «*Flebile principium melior fortuna sequentur*» (після сумного початку прийде велике щастя), «*Quod non habet principium, non habet finem*» (те, що не має початку, не має кінця) та інші [68, с. 47-48]. Як бачимо, категорія «принцип» має латинське походження і за своїм змістом означає початок, першооснову.

У слід за цим, вчений не зупинився на аналізі генези категорії «принцип». Ним було простежено підходи до його розуміння у філософській доктрині, яка характеризується наявністю двох основних.

Перший підхід в категорію «принцип» вкладає певні підстави, з яких слід виходити і якими потрібно керуватися під час проведення наукового пізнання або у практичній діяльності людини. У другому випадку принципом виступає внутрішнє переконання людини, яке визначає її ставлення до дійсності, норм поведінки та діяльності і є нормативно-регулятивним аспектом людського світосприйняття [68, с. 48].

Не залишили без уваги питання дослідження категорії «принцип» і вчені-правники Київського національного університету імені Тараса Шевченка. Варто звернутися і до їх позицій. Так, О. Р. Радишевська, у своєму дисертаційному дослідженні, присвяченому європеїзації адміністративного права України, використовує таке формулювання як «найвищі принципи суспільства», співвідносячи їх з людськими цінностями. Дані принципи виступають носієм історичних традицій держави, відображаючи поступово процес її розвитку та формування. Вчена-адміністративіст наголошує, що вони є явищем динамічним та змінним для кожного нового покоління, адже воно піддається постійним трансформаціям, і неабияк в епоху глобалізаційних процесів ХХ-ХХІ століть [100, с. 136].

А. А. Пухтецька, в свою чергу, здійснює групування підходів до визначення «принципу» на підставі досліджень вчених-адміністративістів вітчизняної та європейської шкіл. За першим підходом принцип тлумачився як основна істина, закон, доктрина, припущення. Йдеться про принцип як загальне правило, стандарт або сукупність моральних та етичних засад. Другий підхід розглядав принцип як визначену наперед політику чи спосіб дії. За третім підходом принцип виступав як центральна якісна складова або елемент системи, який визначає природу чи окремі аспекти поведінки. І, врешті, четвертий передбачав розгляд принципу як закону чи правила, що стосується функціонування природних явищ і процесів. Крім того, оскільки принципи права мають як

широке, так і вузьке значення серед вчених-правників, то у вузькому значенні, яке було запроваджене та застосоване в радянській доктрині, принципами були тільки ті першоджерела, вихідні пункти, основоположні, керівні ідеї, передумови теорії, концепції, правил поведінки, поглядів, які отримали офіційне закріплення в системі норм законодавчих актів. В тогочасному визначенні до категорії принципів не входив аспект людської правосвідомості як першоджерела ідей, концепцій, теорій що отримали загального суспільного визнання і реалізацію у правовідносинах. Як підкреслює вчена, принципи в такому розумінні були штучно обмежені рамками правотворчості і правозастосування управлінців [97, с. 11-12].

Проаналізувавши підходи до змісту категорії «принцип» трьома вітчизняними вченими, в продовження даної тематики пропонуємо більш комплексно розглянути поняття «принципи права». Означена категорія також характеризується різноманітними підходами до її тлумачення. З метою проведення змістовного дослідження та відслідковування розвитку означеної категорії, ми спробуємо розглянути позиції вчених, умовно розділивши їх на групи, а саме: вітчизняних вчених періоду незалежної України, вчених-представників західної правової доктрини (до якої входитимуть представники європейської та англо-американської шкіл права).

Після отримання Україною незалежності разом з розпадом Радянського Союзу та вивільненням від насаджених силою поглядів, наукова спільнота отримала можливість та поштовх до вираження тих наукових позицій, що виходили за рамки попередньої ідеології, аналізуючи, критикуючи її, та порівнюючи із сусіднім розвиваючимся європейським суспільством із зовсім іншими, глибшими цінностями.

Найбільш узагальнене розуміння принципів права були сформовані такими вченими як В. В. Копейчиков, А. М. Колодій та В. О. Сумін. Вони розглядають принципи права як основні засади, вихідні ідеї, що характеризуються універсальністю, загальною значимістю, вищою імперативністю, та відображають найбільш суттєві положення права [40]. В доповнення до їх

думки, професор Ю. П. Битяк визначає принципи права як певні підгрунття або центральні елементи права, які, в свою чергу, скеровують його формування та розвиток, а також відповідають за єдність змісту конкретної галузі та спрямованість регулювання [1, с. 33-34]. Наведені визначення вже суттєво контрастують із наведеними вище поглядами радянських вчених, адже жодної мови про ідеологічну цінність та вираження суто через норми та закони не йде. В сучасній правовій науці серед вчених превалує думка про першочерговість права, а не закону, походження від ідеї (думки), а не держави.

Окрім цього, значення набуває і значимість правовідносин, для формування яких принципи права стають базисом. Наприклад, за професором А. М. Колодієм вони є певними закономірностями, відносинами, умовами та положеннями які мають відображати умови суспільного та соціального життя людини [39, с. 26-27]. Можна сказати, що твердження про «відображати умови суспільного і соціального життя» і вказує на їх фундаментальне значення для відносин що складаються між людьми, адже людська ідея, як джерело формування принципу, впроваджує їх в суспільні відносини, а принципи, які для цих відносин стають орієнтиром і демонструють свою ефективність, набувають характеру загальноновизнаних та починають «відображати» умови соціального життя, маючи, таким чином, зворотній ефект.

Більше того, сучасним принципам характерна взаємообумовленість та зв'язок із різними категоріями, в тому числі, з «ідеєю», яку ми вже декілька разів згадували. Професор С. П. Погребняк в своїх роботах намагається розкрити подібні зв'язки. Так, такий термін як «ідея» він називає генетичним аспектом принципів і наголошує на їх інтелектуально-духовному характері. Дане твердження С. П. Погребняк пояснює тим, що основою формування принципів є інтелектуальний процес осягнення людиною світу закріплений у думці, що додає принципам характеру універсальності, основоположності, самодостатності для певного історичного періоду і задає певні начала для подальшого розвитку та руху [64, с. 25-26]. Неабиякого значення має отримати думка про «інтелектуально-духовний» характер принципів права, адже це ще один із

важливих аспектів людиноцентристського підходу, що наразі активно підтримується в сучасному науковому просторі.

Іншою категорією, на яку також звертають увагу сучасні вітчизняні вчені є «положення». На думку С. В. Прийми, саме вона надає принципам характеру фундаментальності. Свою позицію він обґрунтовує за допомогою етимологічного аналізу зазначеної категорії та пов'язуючи її із латинським дієсловом *posere*, що означає «класти, ставити». [68, с. 49]. Додаткової уваги потребує зв'язок, ототожнення та розмежування між категоріями «принципу» і «стандарту». Вчений вважає, що стандарт здебільшого є взірцем або зразком, що формується за допомогою накопичення попереднього досвіду в певному питанні та приведення його до найбільш оптимальної версії. В тому числі, стандарт активно використовується для порівняння одних об'єктів з іншими для приведення у відповідність до конкретного стандарту. Принцип, в свою чергу, не обов'язково є писаною вимогою, а його аспект універсальності передбачає різноплановість та гнучкість до застосування. Таким чином, стандарт є принципом який отримав найвищу ступінь регламентованості, конкретності, обов'язковості. [68, с. 51-52]. Все популярнішим стає більш поглиблений аналіз принципів права через їх зв'язки з іншими категоріями шляхом порівняльного аналізу, або ж виведенням одних категорій з інших, що вочевидь, дає поштовх до надання більш розширених визначень чи розгляду під новим кутом.

Завершуючи огляд основних позицій вчених та правників незалежної України, варто звернутися до інтегрованого визначення принципу права. Так, вчена-адміністративіст А. А. Шарая поєднує у визначенні принципу більшість раніше названих аспектів принципів із окремих визначень від різноманітних вчених та наголошує, що принципи це основні, вихідні положення будь-якої теорії чи вчення, вихідні засади пояснень та інструкцій, які характеризуються універсальністю, загальною значущістю, вищою імперативністю, і відображають суттєві положення теорії, вчення, науки, системи права, державного устрою тощо [132, с. 206]. Окрім наданого визначення, вчена підкреслює, що принципам притаманна така властивість як абстрактне відображення закономірностей

соціальної дійсності, що зумовлює їх роль в системі великої кількості явищ, про ще вже було згадано із позиції «відображення суспільного та соціального життя», тобто, правовідносин, що складаються між людьми.

Отже, розглянувши погляди вітчизняних вчених, вбачається формування різноманітних підходів до визначення принципів права та уваги до їх зв'язку з духовним осягненням світу людиною і їх фундаментальної ролі, яка є вищою за ту, що продекларована позитивізмом. Така багатоманітність поглядів свідчить про активний вихід за межі вузького «ідеологічного» сприйняття принципів права, що було пануючою позицією в радянській науковій спільноті. Надалі, попередньо розібравшись із дослідженнями вчених східної частини Європи протягом останнього століття і до сьогодні, ми перейдемо до представників наукової спільноти як західної Європи, так і поза нею, в тому числі - США.

Серед американських дослідників існує думка щодо нормативного характеру принципів. Так, Ч. Т. Кот'юбі, визначає принципи права як правила та положення, що визначають матеріальну частину поведінки особи, а також як норми та приписи, що встановлюють та описують конкретні процедури діяльності публічних інституцій та судових органів [173, с. 1]. Як можна побачити, така позиція є у більшій мірі позитивістською та наближає принципи у їх визначенні до правових норм, відходячи від концепції природно права, але і не вказує на їх абсолютну обґрунтованість пануючою ідеологією, залишаючись більш нейтральними і безвиразними у цьому відношенні.

Окрім такого нормативістського підходу, існує підхід, за яким принципи права відносять до джерел права. Італійський професор Дж. Паломбелла наголошує, що принципи права віднайшли широке застосування у прецедентному праві судових органів як на національному рівні країн англо-американської системи права, так і в міжнародному праві, в тому числі, судом ООН [184, с. 2-3]. У цьому полі принципи права, виступаючи джерелом права, використовуються для надання офіційного тлумачення судами норм і правил законів та підзаконних актів або ж для приведення юридичного обґрунтування по конкретному рішенню, але варто підкреслити, що це характерно для країн

англо-американської правової сім'ї, де прецедент займає вкрай важливе значення.

Більше того, не залишаючись у «таборі» тих, хто співвідносить принципи та норми як близькі категорії, так і тих, хто відносить їх суто до джерел права (прецедентного), існує і підхід із чіткого розмежування норм і принципів. За теорією албанського професора Дж. Даці, принципи права є більш абстрактними правилами та не регулюють поведінку суб'єктів правовідносин безпосередньо (непрямий вплив), на відмінну від норм права, що виражені в законодавчих актах (прямий вплив) [152, с. 110]. Подібну позицію виражає і німецький вчений Дж. Ессер, який наголошував на тому, що принципи права та норми права ще відрізняються тим, що для останніх регламентована чіткість щодо випадку для їх застосування. Для принципів же, юридичні випадки для їх застосування не передбачені. Згідно з думкою Дж. Ессера, принципи права виступають як форма виразу точок зору або як пропозиція діяти певним чином, але вони не вказують детально як само, а також не вказують на конкретний спосіб вирішення того чи іншого питання. Це завдання покладається на норми права, які і конкретизують юридичні випадки щодо реалізації принципів права [156, с. 50]. Дане твердження можна пов'язати із класичною структурою норми, до якої, як це широко відомо, входять гіпотеза та диспозиція, які і забезпечують випадки їх застосування, та настання негативних наслідків через їх недотримання. І дійсно, принципи реалізуються виступаючи фундаментом та базисом для запровадження на їх основі конкретних приписів у змісті норм права. Проте, як це прийнято вважати більшою частиною правників в наші дні, з чим погоджується сам автор, в часи неписаного права принципи виступали нормами поведінки прямої дії.

І ще один вартий уваги порівняльний аналіз пропонує німецький вчений та філософ права Р. Алексі, який буде останнім серед розглянутих закордонних вчених, що надавали визначення принципам права. Вчений займається віднаходженням спільного та окремого не між двома категоріями, а між трьома - «принцип», «правило» та «норма». На його думку, поняття «норми» охоплює і правила, і принципи, проте між ними є різниця. Так, правило є нормою, яка

передбачає конкретну форму поведінки за конкретних обставин, в разі нездійснення чого, можливе настання конкретних наслідків, що ще називають субсумпцією, а в юридичній сфері вона відома як кваліфікація норми, про яку вже було зазначено вище. Виходячи з цього положення, принципами права вчений називає норми, якими не передбачено конкретних та детально описаних форм поведінки при конкретних умовах, а також їм не характерне настання наслідків. Р. Алексі робить висновок, що правила (норми права), як вони визначені в його розумінні, мають однакову обов'язкову силу для суб'єктів, щодо яких можливе їх застосування. Принципи права, в свою чергу, охарактеризовані своєю «оптимізаційністю». Тобто, вони мають так звану «вагомість» різного рівня, не є загальнообов'язковими, а застосовуються по мірі необхідності, фактичної можливості, правового інструментарію тощо, що і вказує на їх «оптимізаційний» характер [136, с. 54]. Дана позиція є цілком обґрунтованою та оригінальною, адже «вагомістю», про яку говорить вчений, є як раз такий вплив, дія або ж просто значення цих категорій для поведінки людей у суспільстві (в тому числі, в частині можливості настання наслідків за їх недотримання), про які також згадувалось раніше. Крім того, навіть поринувши в дослідження принципів права, Р. Алексі все одного приходять до висновку щодо визначення принципів права в подібний спосіб до тих, що здійснював німецький дослідник Дж. Ессер.

Стає очевидно, що велика кількість західних вчених приділяли увагу принципам права через призму їх співвідношення з правилами поведінки та правовими нормами, що цілком обумовлено специфікою систем прецедентного права. Відштовхуючись від останніх двох категорій, вони здійснювали їх розмежування, що й дозволяло виділити поняття принципів права. Тобто, рух виведення поняття йшов навпаки, із того, що формується принципами (правові норми), до поняття самого принципу.

Як можна побачити, за результатом нашого аналізу розподілених по групам позицій вчених та правників, прослідковуються певні тенденції та ознаки, що є спільними та характерними саме для конкретних груп.

Серед групи вітчизняних вчених вже незалежної України, таких як А. А. Шарая, В. О. Суміна, Ю. П. Битяк, превалює підхід за яким принципи права сприймаються як основні засади, вихідні ідеї, положення, що мають характер універсальності, гнучкості, імперативності та відображають найбільш суттєві положення права, а не виходять суто із імперативного нав'язування та встановлення державною владою, вказуючи, що принципи права є вищою категорією. Даний підхід в наші дні є найбільш широким та найбільш поширеним у правовій доктрині. С. П. Погребняк пояснює універсальність, гнучкість та самодостатність принципів через причину їх походження, а саме через процес інтелектуально-духовного осягнення світу людиною та закріпленням їх в думці, і розвиток через ідею.

Якщо казати про представників групи західної правової науки, то на наш час постає актуальним питання дослідження співвідношення принципів права, норм права та правил. Такі німецькі дослідники як Р. Алексі та Дж. Ессер відштовхуються від структури порівнюваних категорій, і вважають що принципами права є положення, які не передбачують детального опису форми поведінки при конкретних умовах, до того ж, їм не характерне настання наслідків. Схожої думки і вітчизняний вчений С. В. Прийма, порівнюючи категорії «стандарт» і «принцип», та наголошуючи, що принцип не є обов'язково писаною вимогою, що передбачає гнучкість його застосування. Італійський професор Дж. Паломбелла відносить принципи права до джерел права, відштовхуючись від того, що вони можуть іноді використовуватись для тлумачення законів і підзаконних актів судами, що також в наші дні є доволі розвиненою позицією.

Окрім вищезазначеного, серед західноєвропейських дослідників існують і прибічники більш нормативістського підходу до визначення принципів права. Наприклад, британський вчений Ч. Т. Кот'юбі вбачає в принципах права певні правила та положення, що спрямовують та регулюють процедуру діяльності органів державної влади. Але більшість представників західної правової науки схиляються до правової природи принципів, а не нормативної і вбачають в них

орієнтири та певні вимоги, що висуває саме право до державної влади, відповідно до яких мають прийматися нормативно-правові акти, що наразі постає популярним прогресивним твердженням. Цієї ж позиції дотримується і албанський дослідник Дж. Даці, за думкою якого принципи права є фундаментом для запровадження конкретних приписів у змісті норм права.

Після розгляду найбільш поширених підходів до розуміння принципів права необхідно продовжувати конкретизацію та звуження питання до розуміння вченими та правниками принципів адміністративного права. Даний крок здатен допомогти надалі наблизитись до розкриття сутності та змісту принципу субсидіарності. Для висвітлення поняття принципів адміністративного права буде розглянуто лише підходи вітчизняних вчених, актуальних для правової доктрини сьогодення та які будуть виокремлені через об'єднуючі їх визначення принципів.

Згідно з одним з підходів, принципи (в тому числі принципи адміністративного права) мають чітку прив'язку до сфери діяльності, в якій їх застосовують. Суддя та вчена-правник М. А. Бояринцева наголошує, що принципи в адміністративно-правовій доктрині розглядають в залежності від сфери їх об'єктивізації. Цій меті слугують конкретні явища, процеси, різновиди діяльності [11, с. 116]. Якщо виходити із даного положення, то публічна служба як сфера конкретної діяльності із властивими їй процесами, також слугує означеній меті та виступає як базис для об'єктивізації (впровадження і застосування) принципів, що їй притаманні.

Одне з найбільш актуальних та поширених в наш час визначень серед вчених-правників надав професор В. Б. Авер'янов, який розглядає принципи адміністративного права як засадничі ідеї, вимоги, положення, які характеризують зміст адміністративного права, відображають закономірності його розвитку, а також визначають напрями і механізми здійснення адміністративно-правового регулювання суспільних відносин [2, с. 80]. З вищезазначеним підходом до визначення принципів адміністративного права погоджується і професор Р. С. Мельник, та вбачає їх як основні ідеї, вимоги,

положення, що характеризують зміст адміністративного права, відображають закономірності його розвитку і встановлюють напрями і механізми адміністративно-правового регулювання суспільних відносин [57, с. 51]. Крім того, із позицією В. Б. Авер'янова погоджується також професор Ю. П. Битяк в частині їх впливу на зміст і розвиток адміністративного права. Принципи адміністративного права виступають як вихідні, об'єктивно зумовлені основоположні засади, у відповідності з якими формується і функціонує система та зміст галузі адміністративного права [3, с. 9]. Т. О. Коломоєць також визнає їх як основоположні ідеї, у відповідності з якими формується вся система адміністративного права, які характеризують його зміст, відображають закономірності його розвитку та визначають напрями регулювання суспільних відносин, але суто як «наукові, об'єктивно обумовлені та стабільні ідеї» [41, с. 46].

Варто наголосити, що існують підходи до принципів адміністративного права щодо їх регулятивного змісту, але які накладені на сучасні глобальні та прогресивні тенденції, що сформовані людством на даному історичному етапі. Так, професор В. В. Галуцько розглядає принципи як основні, вихідні, об'єктивно зумовлені засади, які виступають основою для діяльності суб'єктів адміністративного права, які забезпечують права і свободи людини і громадянина, та які забезпечують нормальне функціонування громадянського суспільства і держави [19, с. 63].

Таким чином, велика кількість сучасних вітчизняних вчених активно продовжуючи думку про інтелектуально-духовне походження принципів, ще звертають увагу на їх галузеву приналежність та таку їх властивість як «спрямованість». З цим не можна не погодитись, адже принципи дійсно виступають рушієм для розвитку галузі, до якої вони належать. В тому числі, це стосується і принципу субсидіарності та його поступового розвитку, що буде розглянуто далі.

Серед сучасних вчених має актуальність і підхід до принципів адміністративного права позитивістського нахилу. Наприклад, вчений-

адміністративіст В. К. Колпаков стверджує, що принципами адміністративного права в сьогоденні є певні позитивні закономірності, які досліджені наукою та підтверджені практичною діяльністю. Вони виступають як узагальнені, актуальні або чинні в державі правила, або ж як закріплені в правових нормах приписи [46, с. 18]. Ще одна позиція позитивістського направлення наведена професоркою Т. О. Коломоець, за якою принципи адміністративного права визначені як імперативні, безумовні, універсальні, закріплені в нормах адміністративного права положення, які в загальних рисах окреслюють правила поведінки його суб'єктів та яким повинні відповідати адміністративно-правові норми [45, с. 44]. Знову таки, можна прослідкувати надання пріоритетності саме закріпленням та об'єктивному вираженню принципів, але такий підхід в сучасній правовій доктрині не є популярним. На прикладі самого принципу субсидіарності, в подальших підрозділах нашого дослідження, можна буде розглянути випадки, коли принцип в певній системі взагалі не впроваджено офіційно, але його властивості активно застосовані.

Останнє, на чому ми зупинимось при розгляді принципів адміністративного права, це їх спільні риси. Дослідниця А. А. Шарая здійснила виділення спільних рис виходячи із визначень принципів адміністративного права, сформульованих багатьма вченими-адміністративістами, в тому числі з тих визначень, що наведені нами в цьому дослідженні. Таким чином, вчена виділила такі основні спільні твердження більшості сучасної наукової спільноти: по-перше, це основні ідеї, засади та положення що складають фундамент галузі; по-друге, вони являють собою підставу для формування та функціонування системи і змісту галузі; по-третє, вони є підґрунтям для правових норм галузі; по-четверте, вони є гарантією забезпечення прав і свобод людини і громадянина, а також нормального функціонування громадянського суспільства і держави [133, с. 118]. Окрім розглянутих вище рис (властивостей) принципів адміністративного права, можна побачити, що виділяється і така як направленість на захист прав і свобод громадян. Це також є властивість неабиякої важливості, адже це підкреслює самоціль принципів, згідно яких діють органи державної влади –

захист прав своїх громадян. Варто вказати, що принцип субсидіарності також активно застосовується в системах захисту прав і свобод людини і громадянина, що підкреслює його сучасність та зв'язок із принципами адміністративного права.

Як можна побачити, багато вчених справді об'єднані підходами до визначення принципів адміністративного права, що мають багато спільного та які часто перегукуються між собою. Проте, основні акценти в цих підходах все одно можуть різнитися. Так, вчені Р. С. Мельник, Т. О. Коломоєць та В. В. Галуцько, на підставі позиції професора В. Б. Авер'янова, акцентують увагу на регулюючому впливі принципів адміністративного права у сфері суспільних відносин. Професор Ю. П. Битяк розглядає принципи у світлі їх впливу на розвиток адміністративного права саме як галузі права. Дослідники В. К. Колпаков та Т. О. Коломоєць мають більш позитивістський підхід і об'єднано розглядають принципи адміністративного права як керівні ідеї і положення, що закріплені в нормах адміністративного права та виступають базисом для функціонування органів публічної влади.

Проаналізувавши основні підходи до розуміння змісту принципів адміністративного права, пропонуємо зосередити увагу на принципі, який посідає центральне місце нашого дослідження – принципі субсидіарності. Зв'язок даного принципу з принципами адміністративного права допоможе встановити поступовий огляд його розвитку на різних історичних етапах, починаючи з його виникнення і до сьогодення. Враховуючи, що застосування принципу і збагачення його змісту здійснювалось не тільки в правовій доктрині, то для осягнення цього питання буде проаналізовано наукові підходи богословів, представників західної наукової спільноти та вітчизняних вчених.

Так, вперше ідея субсидіарності була висвітлена в доктрині католицької церкви в кінці XIX ст. Її сформулював і обґрунтував католицький єпископ та німецький політик Вільгельм Єммануїл фон Кеттлер. Богослов озвучив її на засіданні Франкфуртських національних зборів у 1848 році. Відстоюючи ідею

створення соціальної держави, В. Кеттлер наголошував на тому, що проблеми суспільства мають вирішувати ті органи влади, які перебувають на найближчому щаблі до посталої проблеми.

Доктринальні і політичні ідеї В. Кеттлера знайшли відображення в офіційних документах католицької церкви – енцикліках (послання Пап римських до народу). Так, у 1891 р., в енцикліці «*Rerum Novarum*» Папи Лева XIII, принцип субсидіарності віднайшов своє закріплення у ході з'ясування питань взаємодії інституту сім'ї та держави. Через призму концепції субсидіарності у Енцикліці здійснювався аналіз допустимості втручання публічних інституцій у приватне сімейне життя, допускаючи таке втручання лише в особливих, виключних випадках, надаючи перевагу і першість у забезпеченні своєї сім'ї батьку (в подальшому різноманітних суб'єктів в залежності від правовідносин і рівнів взаємодії їх учасників). Виключними ж випадками були ті, коли сім'я стикалася з проблемами, які вона не могла вирішити з об'єктивних причин самостійно і забезпечити своє адекватне існування, що мало стосуватись соціальної підтримки зі сторони держави в період злиднів та немічності [55]. Таким чином, до змісту принципу субсидіарності як вузько направленого принципу з організації відносин між інститутами сім'ї та держави, в його зародковому стані, вкладалися настанови щодо недопустимості втручання вище стоячих суб'єктів в приватні інтереси та справи нижчестоящих без поважних на те причин.

Через деякий час Папа Пій XI у 1931 році видав Енцикліку присвячену ювілею видання «*Rerum Novarum*» Папи Лева XIII щодо меж втручання держави в життя людини. В ній він підкреслював, що принцип субсидіарності дає можливість вищій владі децентралізувати та розпорозити (делегувати) свої повноваження, що призводить до регулювання місцевими суб'єктами (асоціаціями та групами) питань меншого значення, що одночасно поєднує функціональну властивість втручання та невтручання [186]. Як бачимо, Папа Пій розширив зміст принципу, розглядаючи можливість його застосування не лише у відносинах, що складаються між сім'єю та органами державної влади, але і

взагалі, застосовуючи принцип для розподілу повноважень серед інституцій публічної влади, до числа якої входять і органи місцевого самоврядування різних рівнів.

Важливість, невід'ємність принципу субсидіарності як складової соціальної держави підкреслює Папа Римський Пій XII у промові 1946 року. Він критикував тоталітарний режим, у тому числі комунізм, та наголошував, що принцип субсидіарності є невід'ємною частиною будь-якого різновиду суспільної діяльності і має забезпечувати підтримку нижчого, слабшого суб'єкта, нівелюючи свавільне втручання держави у приватну сферу життя людини [187]. Таким чином, на тлі розвитку в XX столітті нових для людства систем державно-політичної влади, які передбачали абсолютний контроль над усіма сферами життя громадян, у поняття змісту принципу субсидіарності було додано його приналежність до соціальної держави, без якого вона не може існувати і передбачає свободу і самостійність в діях громадян такої держави від тотального контролю влади.

Зрештою, Енцикліка Папи Іоанна XXIII 1961 року, розкривала принцип субсидіарності в сфері державного управління. Під ним вбачалося надання політичною верхівкою або владою із великою кількістю ресурсів більшої свободи щодо діяльності, компетенції ініціативних інституцій, груп, об'єднань з метою досягнення суспільного блага [168]. Отже, в другій половині XX століття, зміст принципу субсидіарності було ще раз розширено, в результаті чого він охоплював вже не розподіл повноважень та їх делегування іншим публічним інституціям, а вже почав виходити за межі державної влади до політичної, яка може передавати частину своїх повноважень нижчестоящим групам (навіть приватного сектору), якщо реалізація цих повноважень направлена на досягнення спільної мети і вищих і нижчих суб'єктів, а саме соціального блага.

Надалі, глобалізація ринку, розширення товарно-грошових відносин до світових геополітичних масштабів вплинули на зміст принципу субсидіарності. Так, в Енцикліці «Centesimus Annus» 1991 року, Папа Іоанн Павло II виражає погляд, відповідно до якого у сфері державного управління економічних

процесів та ринку поєднується прямий та непрямий вплив суб'єктів публічної сфери на нижчестоящі інституції, групи та окремих громадян. Принцип субсидіарності наділяється впливом, відповідно до якого держава та вищестоячі групи мають створювати сприятливі умови і автономію для реалізації нижчестоящими групами та індивідами своїх прав та законних інтересів в їх економічній діяльності, а прямий вплив здійснюється через принцип солідарності і захист груп та індивідів. [169]. Таким чином, в сутність принципу субсидіарності були закладені солідарні засади економічної діяльності між індивідами або нижчестоящими групами приватного сектору та державною владою, причому остання, в свою чергу, має забезпечувати сприятливі для діяльності нижчестоящих суб'єктів умови, враховуючи різний масштаб рівнів суб'єктів та їх ресурсну забезпеченість.

І, з рештою, тенденції розвитку особистісних свобод ХХІ століття не пройшли мимо доктрини католицької церкви. Їхній зміст також було зведено до критеріїв субсидіарності. Так, в Енцикліці, яка написана у 2009 році Папою Римським Бенедиктом XVI, «*Caritas in Veritate*», ним наголошено, що принцип субсидіарності вимагає повагу до особистої гідності та визнає в людині суб'єкта, який завжди здатний щось дати іншим. Також, Бенедикт XVI наголошує, що свобода особистості віднайшла свій вираз у принципі субсидіарності, який передбачає свободу та децентралізованість проміжних між рівнями суб'єктів, які можуть за необхідності надати підтримку нижчим групам та індивідам [139].

Таким чином, доктрина та офіційні документи католицької церкви не лише вперше нормативно оформили ідею субсидіарності. Вони розширили зміст аналізованого принципу, починаючи із його вузької направленості на урегулювання можливості втручання органів влади в справи інституту сім'ї, та поступово розширюючи зміст принципу та дійшовши в наші дні до його розуміння як невід'ємної складової існування та функціонування сучасної соціальної держави, де державна влада та нижчестоящі суб'єкти існують на підвалинах принципу солідарності та поваги, та в разі потреби або за особливих обставин мають надавати підтримку один одному, але ні в якому разі не

втручатися в справи іншого суб'єкта без аргументованих та достатніх на те підстав.

Розпочинаючи перехід аналізу принципу субсидіарності із соціального вчення католицької церкви, яке висловлено представниками церкви безпосередньо, до його більш сучасного розуміння представниками західної правової доктрини, варто здійснити це поступово. Адже принцип субсидіарності осягався не тільки богословами в межах католицької церкви, але й ззовні - вченими-правниками, філософами, політиками. Їх позиції також варто враховувати.

Цікавим є підхід американського священника та теолога Дж. Є. Ліннана, адже він вдається до розгляду питання з іншого боку, хоча все одно перебуваючи у зв'язку із соціальним вченням католицької церкви. Він пропонує розглядати принцип субсидіарності саме як етичний принцип, головна мета якого полягає в тому, щоб дати меншим групам людей чи суб'єктам можливість бути визнаними більшими, потужнішими групами [175, с. 403]. Із позицією вченого важко не погодитись, адже принципу субсидіарності дійсно властивий етичний зміст, що походить із соціального вчення католицької церкви, та що можна прослідкувати ще із розглянутих вище Енциклік. В подальшому, аспект «визнання» або ж «поваги» вищих суб'єктів до нижчих стає основоположним для принципу субсидіарності вже і у правовій доктрині і при його безпосередньому застосуванні в складних ієрархічних системах, що, знов таки, заперечує централізацію повноважень.

На підтвердження вищенаведеної думки автора, сучасний американський католицький філософ Майкл Новак підкреслює важливість більш практичного застосування принципу субсидіарності та його інкорпорацію в національних та наднаціональних утвореннях, що, в свою чергу, має бути направлено на запобігання абсорбування повноважень централізованим вищим утворенням. Для цього, вищою інституцією слід зробити швидку передачу багатьох повноважень від централізованої адміністрації громадянам або їх об'єднанням, що і виражено принципом субсидіарності [182, с. 97]. Таким чином, філософ

виразив основний спосіб, в який принцип намагається досягнути ефективного та справедливого розподілу повноважень, виражаючи таким чином згадану вище «повагу» вищого суб'єкту до нижчих, а саме, шляхом передання повноважень централізованого суб'єкту до інших, локальних.

Окрім етичного підходу до принципу, литовська юристка та дослідниця Вірджинія Кондратьєне пропонує звертається до принципу із «соціологічного». Вона називає принцип субсидіарності таким, що гармонізує інтереси суб'єктів, виступає інструментом, що поєднує природні права людини та соціальні чи суспільні інтереси, і принципом, який тісно пов'язаний із встановленням повноважень між установами, приватними особами чи іншими суб'єктами в межах певної держави [172, с. 57]. Даний підхід вже має ще тісніший зв'язок із використанням принципу в правових системах. Більше того, тут принцип названо «інструментом», що доповнює раніше згадані «цілі», яких принцип намагається досягнути та спосіб, в який він це робить. Категорія «інструмент» загалом каже про його активну властивість, тобто, при застосуванні принципу, певні дії або утримання він певних дій очікується від суб'єктів.

Оскільки шляху розвитку принципу субсидіарності в межах соціального вчення католицької церкви та деяким поза правовим підходам увага вже була приділена, надалі варто роздивитись перехід принципу вже у правове поле (як наукове, так і практичне). Адже принцип знайшов своє закріплення в основоположних актах наднаціональних систем міжнародного, регіонального рівнів в середині ХХ століття і використовується до сьогодення. Підставою для цього став зростаючий інтерес до принципу в середовищі західних науковців і правників.

Наприклад, американський професор Пауло Карозза надав визначення принципу субсидіарності, яке в результаті стало одним із поширених. На його думку, субсидіарність є принципом, згідно з яким кожна соціальна та політична група повинна допомагати меншим групам або ж більш локальним групам, щоб останні мали можливість досягти відповідних цілей, але, однак, не переносити ці завдання на себе узурповуючи всю повноту влади [149, с. 53]. Варто сказати, що

така інтерпретація змісту принципу цілком співпадає із соціальним вченням католицької церкви, яку ми детально розглянули, а такий основний спосіб як децентралізація, вже також було названо.

Роль же принципу у конкретних сучасних міжнародних системах, наприклад в системі захисту прав людини і громадянина Ради Європи, також активно досліджується і розвивається представниками західної наукової спільноти. Так, італійський суддя і вчений Сабіно Кассесе вказує що принцип субсидіарності в зазначеній системі є особливим, називаючи його «судовою субсидіарністю». За його підходом, принцип субсидіарності визначає відносини національного та наднаціонального рівнів та пов'язаний з процесом «непрямого регулювання» або «непрямого впливу» вищого суб'єкта на нижчого в межах Конвенції, що відбувається між договірними сторонами-підписантами Конвенції та силою рішень Страсбурзького суду щодо них, що поєднує юридичні характер і судовий характер принципу. Крім того, С. Кассесе додає, що відповідно до системи захисту прав людини Європейської конвенції з прав людини, принцип є одним із принципів, що мають одночасно "спільний", але "однозначний" характер для держав-членів Конвенції, коли по відношенню до них застосовуються рішення Європейського суду з прав людини, і що однозначність принципу збалансована через урахування і поваги до національної ідентичності і вимозі попереднього вичерпання національних засобів правового захисту перед зверненням до Страсбурзького суду, надаючи можливість здійснювати захист прав людини спочатку на національному рівні [150, с. 11-13]. Така важлива особливість принципу субсидіарності, наприклад, як «повага до національних ідентичностей», означає, що характер субсидіарності полягає в балансуванні повноважень таким чином, що дає достатню свободу нижчим рівням вирішувати питання самостійно (наприклад, у системі Європейського Союзу, так і в системі Європейського суду з прав людини, хоч у специфіці застосування принципу в названих системах є свої відмінності, які будуть розглянуті пізніше).

Британсько-швейцарська професорка Саманта Бессон доповнює та глобалізує думку С. Кассесе щодо «судової субсидіарності» і наголошує, що

принцип субсидіарності є невід'ємною частиною аргументації та доказування при розгляді конфліктів щодо порушень прав людини перед міжнародними або регіональними наднаціональними судами, надаючи попередньо проводити розслідування та формувати доказову базу на національному рівні країн-членів тієї чи іншою системи захисту прав людини попередньо до звернення в наднаціональну судову інстанцію [142, с. 70-71]. Можна сказати, що така процедура також є проявом поваги до свободи національних систем, що забезпечується наданням переваги у проведенні розслідування саме на національному (нижчому) рівні, а в разі необхідності, розслідування проводиться і на наднаціональному, що і намагається забезпечити субсидіарність.

Як можна побачити, представники західної наукової спільноти дбайливо поставились до першоджерел в своїй правовій адаптації принципу субсидіарності, а саме, до його представлення в католицькому соціальному вченні. Адже його сутність не була якимось чином спотворена чи повернута в інший бік, і його змістом залишається надання широкої можливості в досягненні цілей нижчестоящими суб'єктами самостійно, а також надання їм в цьому підтримки вищими суб'єктами лише за нагальної потреби, на що і вказував професор П. Карозза. Більше того, на заході даний принцип був адаптований під різні системи, де це було б актуально. Наприклад, для органів чи інституцій судової влади такі вчені як італійський суддя С. Кассесе та британсько-швейцарська професорка С. Бессон говорять про так звану «судову субсидіарність», якій характерні свої риси.

У сучасній вітчизняній науковій спільноті, хоч і в край обмеженій кількості, але також існують деякі підходи, або хоча б прояв уваги до принципу субсидіарності. Наприклад, дослідниця Т. Карабін виділяє «політико-правовий» підхід. За цим підходом вчена передбачає існування двох вимірів принципу - позитивного та негативного. У негативному сенсі субсидіарності державі чи публічній установі забороняється втручатися у відносини інституцій або груп нижчого рівня чи інших суб'єктів, де вони можуть самостійно вирішити цю

проблему економічними та ефективними методами. Якщо звертатися до позитивного аспекту, то відповідно до нього, у вертикальних або горизонтальних відносинах установа вищого рівня здійснює підтримку суб'єктів нижчого рівня та допомагає вирішувати їх проблеми [36, с. 61]. Даний підхід дуже чітко розділяє момент можливого втручання та невтручання у питання локального рівня зі сторони вищого суб'єкту. В даний спосіб принцип застосовується в системі Європейського Союзу та системі Європейської конвенції з прав людини, що буде детально розглянуто у наступних підрозділах дослідження.

Серед українських вчених, звичайно, присутня увага до принципу в системі Європейського Союзу. Професор І. С. Грицьк у своєму дисертаційному дослідженні додає принцип субсидіарності до переліку таких принципів як децентралізація та деконцентрація, метою яких є регулювання компетенцій між регіональними та місцевими рівнями адміністрування у Європейській спільноті, ставлячи цілі та функції установ як визначальну ознаку принципу. Як можна побачити, принцип субсидіарності стає частиною складного методу координації політики Європейського Союзу та інституцій європейської спільноти [23, с. 16]. Дане твердження підтверджує близькість принципу субсидарності до інших принципів конституційного та адміністративного права що стосуються розподілу повноважень між інституціями різного рівня, але варто зауважити, що, наприклад, зміст принципу субсидіарності ширший за зміст принципу децентралізації, адже субсидіарність має ряд додаткових властивостей щодо можливостей втручання і невтручання у питання нижчого рівня, навіть якщо ті мають повноваження у вирішенні своїх питань. Тобто, принцип субсидіарності є більш гнучким в частині способів його імплементації та застосування.

Окрім уваги до принципу субсидіарності в правовій доктрині, враховуючи його витоки, в незалежній Україні існує інтерес і до церковного визначення його ролі, а саме, у вченні греко-католицької церкви. Так, у дослідженні історика В. Мороза визначено, що принцип субсидіарності передбачає повагу до автономії індивідуального буття людини зі сторони членів політичної спільноти, і як наслідок – держави. Сам же принцип субсидіарності за соціальним вченням

УГКЦ, яке здебільшого брало приклад із соціального вчення католицької церкви, визначається як принцип, відповідно до якого не допускається переймання спільнотою на себе тих прав і обов'язків нижчого суб'єкта, які він або вона можуть реалізувати самостійно, або ж не допущення передавання спільнотою повноважень більш розвинутому суб'єкту у випадку ефективної реалізації цих повноважень менш розвинутим або нижчестоящим суб'єктом без підтримки [59, с. 2]. Як можна побачити, таке визначення принципу субсидіарності прямо впливає із розглянутих раніше Енциклік Пап Римських і соціального вчення католицької церкви, загалом, і це цілком зрозуміло. Важливим є усвідомлення сучасними представниками УГКЦ значення поваги до автономій нижчестоящих суб'єктів, адже згідно принципу, розуміння даного положення, і має ставати основою для справедливого розподілу повноважень і ефективного досягнення цілей чи виконання поставлених завдань, в тому числі, і в правовому полі під час його практичного застосування.

Таким чином, на тлі євроінтеграційних процесів, все більшої уваги починає отримувати принцип субсидіарності і в Україні, як принцип організаційний та регулюючий відносини інституцій в ЄС, що було висвітлено професором І. С. Грицяком, як принцип, що є складовою вчення греко-католицької церкви України, на що вказував В. Мороз, а також як принцип і його виміри загалом, що зацікавило Т. Карабін.

Крім того, виходячи із основних підходів до визначення принципу субсидіарності зі сторони представників західної та вітчизняної правової науки, а також беручи до увагу зміст, який вкладався в принцип ще в межах соціального вчення католицької церкви, що нами були в комплексі розглянуті вище, на нашу думку, ми тепер маємо можливість виділити декілька основних властивостей, що характерні даному принципу, а саме: передання повноважень на найнижчий можливий рівень; високий рівень захищеності від втручання та самостійності нижчого суб'єкта в межах його компетенцій; направленість на ефективну реалізацію завдань та ефективне вирішення питань на рівні нижчого суб'єкта; підтримка нижчого суб'єкта вищим лише за необхідності; забезпечення

близькості до громадян через можливість їх впливу на управлінські рішення відповідного рівня або на діяльність суб'єкта публічного управління відповідного рівня.

Враховуючи предмет нашого дослідження та на підставі проведеного комплексного аналізу наукових підходів, вважаємо за доцільне запропонувати власне визначення принципу субсидіарності. На нашу думку, принцип субсидіарності є принципом, відповідно до якого повноваження в межах системи передаються від суб'єкта вищого рівня до суб'єкта найнижчого можливого рівня з метою забезпечення збалансованості самої системи, захищеності, самостійності та участі суб'єкта нижчого рівня, а також найбільш ефективної реалізації питань та завдань нижчого рівня, а суб'єкт, який передав відповідні повноваження не може самостійно та на власний розсуд втручатися в питання нижчого рівня, та допускається тільки у випадку, коли питання нижчого рівня не можуть бути вирішені більш ефективно та економічно вигідно в інший спосіб і без означеного втручання.

Висновки до розділу 1

Таким чином, аналіз науково-дослідної історіографічної літератури із обраної нами проблематики надав можливість класифікувати її на два основні напрямки, а саме на вітчизняну та західноєвропейську (до якої входять європейська та англо-американська). Завдяки означеному поділу було проведено їх порівняння та окреслено стан наукового опрацювання проблеми за виділеними напрямками.

Ознайомлення з науковими працями західноєвропейських дослідників дозволило встановити, що враховуючи локалізацію становлення принципу субсидіарності саме як правового на території Європи, де протягом другої половини ХХ століття демократичні держави та європейське суспільство в цілому мали змогу розвиватися та активно його застосовувати, наявний

серйозний доробок із досліджень даного принципу зі сторони західноєвропейських вчених, які по сьогоднішній день активно продовжують свою працю та розвивають дослідження в даному напрямку. В той же час, через отримання незалежності Україною лише на початку 90-х років, вітчизняні вчені та правники не мали можливості та часу похвалитися великою кількістю напрацювань з даної тематики, хоча досліджень українських вчених стає все більше, що говорить про підвищення інтересу до означеного принципу та поступове усвідомлення його важливості для подальшого розвитку сучасної демократичної України, а також про перебування вітчизняних правових досліджень принципу на етапі становлення.

У ході дослідження принципу субсидіарності у сфері публічної служби нами було застосовано поліметодологічний підхід, який поєднав використання філософських, загальнонаукових та спеціально-наукових методів пізнання. Комплексне застосування означених груп методів та їх сегментів на різних етапах дослідження може свідчити про повноту та наукову цінність проведеної роботи, а також про об'єктивність наукової новизни та достовірність сформованих висновків.

Аналіз наукової літератури з тематики дослідження підтвердив існування різних підходів вчених щодо визначення поняття «принцип субсидіарності». Даний аналіз було проведено починаючи із різних підходів до визначення категорії «принцип» в цілому і поступового звуження дослідження до визначення поняття «принцип права», «принципи адміністративного права» та завершуючи самим принципом субсидіарності. Через не суто правове коріння принципу субсидіарності, умовно, на сьогоднішній день його зміст визначають такі дві основні групи людей як богослови, які є представниками католицької та греко-католицької церкви, а також правники. Останні, в свою чергу, ще поділяються на представників західноєвропейської наукової спільноти, куди здебільшого входять юристи та науковці країн західної Європи та США, та представників вітчизняної наукової спільноти. Як було розглянуто, принцип субсидіарності, за своїм змістом, є принципом, відповідно до якого вище стоячі

інституції мають передавати нижчестоящим інституціям або групам повноваження із вирішення питань і задач, що є найбільш наближеними до останніх. В реалізації цих повноважень вони мають користуватись високим рівнем самостійності. Проте, в разі неможливості чи складнощів у досягненні своїх цілей або вирішенні поставлених перед ними задач, вище стоячі інституції можуть надавати їм підтримку різного характеру, але не перевищуючи достатність втручання у справи нижчестоящих суб'єктів при наданні такої підтримки. Можна припустити, що основною функцією принципу є регулювання суспільних відносин, більше того, відносин, де задіяні суб'єкти різного рівня по вертикалі владовідносин. Оскільки за найбільш поширеною позицією в науковій спільноті, принципи адміністративного права визначають напрями і механізми здійснення адміністративно-правового регулювання суспільних відносин, то цілком обґрунтованим постає позиція із віднесення принципу субсидіарності до принципів адміністративного права.

Варто зазначити, що вивчення відповідних джерел із обраної тематики та основних підходів науковців до визначення принципу субсидіарності дозволило виділити його основні властивості. Вони допоможуть в проведенні дослідження в подальших підрозділах та відіграватимуть ключову роль при здійсненні аналізу тих систем управління, де принцип субсидіарності прямо не передбачений до застосування, а також деяких публічних правовідносин, сфер публічної діяльності та процедур, які наразі можуть мати зв'язок із принципом, але регулюючим законодавством прямо це не передбачено. Більше того, властивості принципу відкривають можливість із їх відшукування в межах тих історичних періодів та тих систем організації управління локального рівня, що ще задовго передували зародженню самого принципу субсидіарності в його сучасному розумінні.

В доповнення до вищенаведеного, на підставі розглянутих наукових підходів до принципу субсидіарності та виведених властивостей принципу, нами було запропоноване власне визначення принципу субсидіарності.

РОЗДІЛ 2

МІЖНАРОДНИЙ ДОСВІД ЗАСТОСУВАННЯ ПРИНЦИПУ СУБСИДІАРНОСТІ

2.1. Принцип субсидіарності в роботі Європейського Союзу

Досягнення поставленої мети дослідження та поглибленого розуміння функціональних властивостей принципу субсидіарності буде неможливим без вивчення досвіду роботи міжнародних організацій, в яких принцип знайшов своє офіційне закріплення в основоположних документах та засновницьких актах.

Першочерговим вважаємо за доцільне проаналізувати установчі документи Європейського Союзу на предмет закріплення принципу субсидіарності.

Основоположними актами Європейського Союзу є Договір про функціонування Європейського Союзу та Договір про Європейський Союз. Останній же, перелічуючи інституції Союзу, виражаючи фундаментальні, базові засади, принципи, ідеї, відповідно до яких мають проводити свою політику та діяльність у відповідних галузях інституції та держави-члени, закріплює і принцип субсидіарності.

Так, Договір про Європейський Союз, який ще називають Маастрихтським договором, в статті п'ятій містить інформацію про центральні принципи, на яких має базуватись і на які мають орієнтуватись інституції Союзу та компетентні органи держав-членів. Дана стаття включає «тріаду» принципів, серед яких є принцип наділення компетенцією, принцип субсидіарності та принцип пропорційності, які є взаємодоповнюючими у реалізації та функціонуванні інституцій, органів, компетентних груп ЄС та держав-членів.

Серед вітчизняних вчених, які досліджували Європейські принципи і методи управління, професор І. А. Грицяк порівнює принципи субсидіарності та пропорційності, які разом реалізуючи взаємодію між цілями Європейського

Союзу та методами, направленими на їх досягнення, з так званим «робочим тандемом» [23, с. 11].

Розпочинаючи огляд принципу субсидіарності, варто звернутись до нормативної бази ЄС. Частина третя статті 5 Договору про Європейський Союз присвячена суто принципу субсидіарності. Виходячи з даної статті, вбачається, що принцип субсидіарності у межах його сприйняття на офіційному рівні законотворців Союзу, встановлює, що в Європейському Союзі відбувається розподіл компетенцій на конкретно-визначені сфери регулювання, які в свою чергу, відносяться до виключних або невиключних (так званих, спільних) сфер самого Союзу (або, конкретніше, інституцій Союзу) [47]. В даному випадку сфера регулювання ЄС є «мірилом» сфер регулювання і компетенцій інституцій національного рівня, де відправна точка в розподілі починається з наднаціонального рівня і виключних компетенцій Європейського Союзу, і, як наслідок, рухається зверху вниз. Зазначену думку підтверджує одне з початкових словосполучень розглянутої статті: «...Союз в сферах, які не належать до його виключної компетенції...» [47]. Такий вираз наводить на думку про деяку «надлишковість» тих компетенцій, які є спільними для Союзу та країн-членів або тими, які підпадають під регулювання безпосередньо країн-членів. Але дане твердження не є таким однозначним як це може здаватись, адже відповідно до основ функціонування Європейського Союзу, першочерговим джерелом наднаціональних компетенцій є компетенції країн-членів, які вони добровільно передали Союзу у конкретно визначених сферах. Тому, більш доречно буде розглядати розподіл компетенцій не безпосередньо в тому вигляді як конкретна система вже активно функціонує, а й враховувати той стан, який був до її створення і як один стан змінився іншим (перейшов у створення іншої системи).

Для такого комплексного аналізу треба проводити дослідження починаючи із першого суб'єкта («надаючого суб'єкта»), який до передання компетенцій володів усією їх повнотою як один окремий суб'єкт, та до того суб'єкта, кому ці компетенції надані («отримуючого суб'єкта»), незалежно від кількості делегування (передання) компетенцій та кількості суб'єктів, що їх передають чи

отримують. Розглядаючи за окресленим підходом систему розподілу компетенцій в Європейському Союзі, виходить що цей процес відбувався шляхом встановлення та закріплення в первинному законодавстві ЄС (Маастрихтський Договір та Договір про функціонування Європейського Союзу) компетенцій за наднаціональним та національними рівнями, тобто, сторони даних договорів, а саме країни-члени як «надаючі суб'єкти» в один етап здійснили надання компетенцій Союзу, компетенції якого є виключними та основними в системі адміністрування ЄС, а за собою «залишили» ті, що є спільними для обох рівнів та ті, які залишились поза межами виключної компетенції інституцій наднаціонального рівня.

Проте, іноді розподіл компетенцій на національних рівнях окремих держав чи в інших системах відбувається як мінімум двоетапно, де громадяни або країни-члени міжнародної організації є «надаючим суб'єктом» і вважаються першоджерелом компетенцій, що закріплено у більшості сучасних демократичних конституціях чи міжнародних актах організацій. Інший суб'єкт, як створений чи визнаний тим суб'єктом, що надає компетенції, отримує їх від першого як процес надання компетенцій у першому етапі. Коли держава чи наднаціональний суб'єкт («отримуючий суб'єкт») вже створений і має зафіксовану за ним в Конституції чи інших актах компетенцію, він у другий етап, наділяє частиною своїх компетенцій всі інші інституції, органи публічної влади, що формуються ним і перебувають в його підпорядкуванні, реалізуючи адміністративну діяльність у відповідній сфері. Так і надалі, рухаючись по вертикалі чи горизонталі взаємовідносин суб'єктів публічної влади відбувається передання компетенцій від одного суб'єкта до іншого у третій етап, що є властивістю децентралізації та деконцентрації.

Наступним, на що звертає увагу стаття 5 Маастрихтського Договору, це дії, які може вчиняти Союз поза межами його виключної компетенції та цілі, на досягнення яких такі дії направлені. Такі дії та цілі охоплюються Преамбулою та статтями 2-4 Договору про Європейський Союз та Преамбулою Договору про функціонування Європейського Союзу. Деталізований перелік та спосіб

реалізації цілей шляхом вчинення конкретних дій інституціями Союзу надається у відповідних Розділах Договорів.

Крім того, дії і цілі є початком роз'яснення статтею функціональних властивостей принципу субсидіарності, а саме логіки розподілу компетенцій та можливості або обмеження можливості втручання у компетенції країн-членів. Так, відповідно до згаданої статті, інституції Європейського Союзу обмежуються в адмініструванні тих сфер, які віднесені до компетенції адміністрування країнами-членами. Тобто, це стосується будь-яких тих сфер, що не входять до виключної компетенції Союзу – «надлишкові сфери», які не передані органам Європейського Союзу як наднаціональному рівню і залишаються під регулюванням національного рівня. Хоча, відповідно до принципу, таке обмеження не є абсолютним і безумовним. Основною умовою для можливості «втручання» у компетенції національного рівня є та, коли публічні або приватні суб'єкти країн-членів у своїх компетенціях не здатні «достатнім чином» реалізувати чи досягнути під час своєї діяльності цілей Європейського Союзу на своєму «центральному, регіональному або місцевому» рівнях, а також, якщо цілі Союзу та передбачувані для їх досягнення дії можуть бути ефективніше досягнуті на наднаціональному рівні, враховуючи їх масштаби та наслідки [47].

Із розглянутої частини статті вбачається, що принцип субсидіарності в межах системи взаємовідносин наднаціонального та національного рівнів у Європейському Союзі встановлює спосіб реалізації компетенцій відповідними рівнями шляхом обмеження втручання Союзу у компетенції національних рівнів у разі коли інституції або громадяни країн-членів на своєму внутрішньому рівні не здатні забезпечити ефективну реалізацію своїх компетенцій, які направлені на досягнення цілей і цінностей, виражених у Преамбулах та через принципи первинних актів Європейського Союзу.

Проте, особливість застосування принципу субсидіарності визначена не лише Договором про Європейський Союз, а й додатково розтлумачена юрисконсультом Європейського суду з прав людини. У своєму листі, що зветься

«Доповнення до Інтерлакену», який написаний як результат Конференції Високих договірних сторін «щодо майбутнього Європейського суду з прав людини», проведеної в м. Інтерлакен у 2010 році, юрисконсульт концентрує свою увагу на аналізі принципу субсидіарності в системі захисту прав людини Європейської конвенції з прав людини, порівнюючи його застосування в системі розподілу компетенцій в Європейському Союзі та підкреслюючи різницю в його застосуванні в двох різних наднаціональних системах.

Відповідно, юрисконсульт наголошує на тому, що природа вищезазначених систем різна, що є визначальним для способу застосування принципу субсидіарності. У контексті Договору про Європейський Союз, принцип називають умовно як «конкурентна субсидіарність», що стосується конкуруючих між собою компетенцій різних рівнів суб'єктів Союзу – наднаціонального та національного (центрального, регіонального та місцевого). На думку юрисконсульта, це зумовлено тим, що правова система ЄС за своєю структурою є «квазі-державною інституційною системою», яка регулюється за допомогою законодавчої та адміністративної діяльності інституцій Союзу та національних суб'єктів країн-членів під прямою дією законодавства ЄС та прецедентного права Суду справедливості Європейського Союзу, що означає взаємну інтегрованість суб'єктів. Такий підхід відрізняється від тлумачення принципу субсидіарності в системі захисту прав людини Стразбурського суду, де принцип називають «доповнюючою субсидіарністю» або «підтримуючою субсидіарністю», що закріплює за судом наглядову роль, як основну, а не законодавчу роль чи роль з адміністрування правовідносин країн-підписантів Конвенції [170, с. 2].

Основна роль із захисту прав людини системи Ради Європи та вибору конкретного способу їх захисту, залишається за державами на національному рівні, де вони користуються широким полем свободи у реалізації такого завдання, а суд лише при неможливості чи неефективності захисту прав людини на національному рішенні, в разі подання скарги після проходження усіх доступних засобів захисту прав громадянами, може прийняти рішення яким

може вимагати відновлення порушеного права, виплату потерпілому компенсації, але суд ніяк не може рекомендувати чи наставляти держави у способі впровадження ефективної системи захисту прав людини. Таким чином, принцип субсидіарності розподілив компетенції і у системі Європейської конвенції з прав людини між наднаціональним та національним рівнями з дуже широким полем свободи та повагою до суверенітету країн-підписантів, де втручання можливе лише в разі конкретного та зафіксованого порушення права людини і лише щодо компенсації та відновлення порушених прав, що зумовлено, як вже зазначив юрисконсульт, природою цієї системи, на відміну від системи ЄС, в якій законодавчі компетенції та компетенції з адміністрування відповідних сфер діляться між наднаціональним та національним рівням і призводить до так званої «конкуренції» компетенцій.

Ще однією важливою особливістю принципу субсидіарності, пов'язаною з розподілом компетенцій та глибиною впливу наднаціонального рівня на національні є власна система правосуддя на наднаціональному рівні. В Європейському Союзі вона забезпечується спеціальною установою яка вже була згадана – Європейським Судом справедливості. Відповідно до статті 267 Договору про функціонування Європейського Союзу, дана установа має можливість приймати так звані «попередні рішення», які мають юридичне значення для судів національного рівня країн-членів ЄС [47].

Роблячи висновок з таких функцій принципу субсидіарності в системі ЄС як реалізація цілей Союзу та співвідношення і розподіл компетенцій, на нашу думку можна запропонувати виділення двох його властивостей. По-перше, щодо ролі принципу в процесі досягнення певної глобальної мети або сукупності цілей певної правової системи, що є рушієм її прогресу, то він має «динамічну» властивість або стан. Основним питанням, на яке відповідає динамічна властивість принципу є – «як працюють правовідносини між інституціями?». Наведене питання стосується того, яким чином та між якими інституціями розподілені компетенції, а також в який спосіб органи різних рівнів взаємодіють між собою щодо реалізації своїх або спільних компетенцій. По-друге, коли мова

йде про конкретний спосіб закріплення принципу субсидіарності в межах тієї чи іншої правової системи, міжнародної чи національної, романо-германської чи англо-саксонської, в юридичній доктрині чи в нормативно-правових актах, то з'являється його «статична» властивість. Питання, яке супроводжує принцип субсидіарності у статисти можна вивести в такому вигляді – «які саме правовідносини встановлені?». Відповіддю на дане питання буде безпосередньо які компетенції закріплені за різними рівнями інституцій чи органів в актах законодавства та/або міжнародних договорах [202, с. 13].

Таким чином, детально розглянувши визначення змісту та властивостей принципу субсидіарності в основоположних Договорах ЄС, можна перейти до інших актів ЄС, що регулюють дане питання. Абзац другий частини третьої вже розглянутої нами статті 5 Маастрихтського договору є відсильною нормою і вказує, що: «Інститути Союзу застосовують принцип субсидіарності згідно з Протоколом про застосування принципів субсидіарності та пропорційності» (надалі – Протокол про принципи). Цікаво, що обов'язок з дотримання цього Протоколу про принципи покладено на парламенти країн-членів ЄС [47]. Такий підхід нашою думкою, що країни-члени в ролі національних парламентів ще на ранніх етапах розробки концепції наднаціональної системи розуміли значення субсидіарності і як наслідок закріпили «нагляд» з його дотримання за собою (за національним рівнем інституцій, як першочергових засновників Союзу, та не віддали таке повноваження наднаціональним органам).

Остання думка підтверджується і самим Протоколом про принципи від 2 жовтня 1997 року, де ще у преамбулі вказується, що Високі Договірні Сторони прагнуть забезпечити «суворого дотримання і послідовного виконання» цих принципів усіма інституціями, визначити «критерії їхнього застосування». Ідейною підвалиною даного протоколу є встановлення такої політики, щоб «рішення приймали якомога ближче до громадян Союзу» [95]. Це, знову-таки, повністю відповідає загальному підходу до принципу субсидіарності, у якому втілена ідея надання більшої свободи і можливостей у прийнятті рішень найнижчим інстанціям у вертикальних правовідносинах.

Щодо мети, для якої встановлюється принцип субсидіарності в системі органів Європейського Союзу, як це можна виділити з тексту Протоколу про принципи – це «збереження інституційної рівноваги» [95]. Це пов'язано з тим, що ЄС, як наднаціональне утворення із складною системою інституцій законодавчої, виконавчої та судової гілок влади, в більшість з яких приймаються представники усіх країн-членів і рішення часто приймаються шляхом голосування, намагається зберегти пропорційну, справедливую систему стримувань і противаг, відповідаючи демократичним цінностям. Тому, інституційна рівновага і направлена на відходження від суто централізованої, вертикальної системи влади і підпорядкування до більш гнучкої, де повноваження органів розподілені справедливо, де присутнє рівне ставлення і повага як до органів ЄС, так і до органів національних систем Високих Договірних Сторін.

Загалом, із нормотворчої сторони, Протокол про принципи був підставою введення в Договір про Європейську спільноту, а саме, в Маастрихтський договір, статей, які б визначали принципи субсидіарності. Досліджуваний Протокол був прийнятий аж через 5 років після Договору про Європейський Союз і пройшов за цей період шлях аналізу принципу, виведення і погодження концепції застосування принципу субсидіарності в результаті роботи Європейської Ради на засіданні від 11 та 12 грудня 1992 року. Адже, перетікаючи від Європейської Спільноти до Європейського Союзу необхідно було запровадити ціннісні орієнтири з теоретичної сторони та фундаментальні принципи із законодавчої щодо розподілу повноважень та їх реалізації у багаторівневій та складній системі інституцій, органів та груп у ЄС. В цьому питанні європейські законотворці та вчені і звернулися до принципу субсидіарності, як такого, що найбільше підходив до майбутнього розвитку і адміністрування такого наднаціонального утворення.

В процесі проведення аналізу положень, висвітлених Високими Договірними Сторонами в Протоколі, принагідним буде звернутися до основної частини тексту і спробувати виділити основні властивості принципу

субсидіарності, які мають відігравати роль орієнтиру в діяльності та взаємодії інституцій ЄС (дані положення були перенесені з Протоколу в Договір про заснування Європейської Спільноти). Звернення уваги на властивості принципу в системі ЄС допоможе більш широко подивитись на них в цілому, для даного принципу, а також для проведення порівняння з властивостями, якими володіє досліджуваний принцип в інших системах, адже як було раніше зазначено, він може використовуватись різним чином.

Таким чином, розглядаючи поступово Протокол про принципи, вже в ст. 1 можливо побачити такий вираз: «Кожній інституції, під час виконання наданих їй повноважень, належить забезпечувати дотримання принципу субсидіарності...» [95]. Відповідно, Високі Договірні Сторони цим виразили свою волю на те, щоб субсидіарність стосувалася абсолютно кожної інституції та їх уповноважених представників на наднаціональному рівні, без винятків. З цього можна вивести таку просту властивість як «обов'язковість». В цій же статті є також положення щодо дотримання сторонами і принципу пропорційності під час прийняття рішень для «досягнення цілей Спільноти». Увагу, все ж таки, привертає тісний зв'язок між принципами субсидіарності та пропорційності, які не завжди так тісно відображаються в нормативних актах. Тому, ще однією властивістю принципу субсидіарності в ЄС буде «взаємодія з пропорційністю», що відіграє роль обмежуючого фактору для інституцій Союзу під час прийняття ними рішень.

Наступною вимогою, яка постає перед інституціями ЄС під час здійснення своїх повноважень у відповідності до вказаних вище двох принципів, це вимога щодо збереження та поваги до усіх актів законодавства Європейської Спільноти (наразі Європейського Союзу) та рішень і тлумачень Суду Європейського Союзу в тій частині, що регулюють взаємодію між національними та наднаціональними рівнями ЄС [95]. Дана вимога необхідна для підтримання стабільності відносин між рівнями, лише розвиваючи її, але не змінюючи кардинально, адже до запровадження субсидіарності шляхом прийняття даного Протоколу про принципи, багато актів (Директиви, Регламенти тощо.) вже були прийняті, тому

завданням принципів є саме підтримка і розвиток існуючої системи відносин. Як наслідок, зі статті 2 Протоколу виходить властивість субсидіарності під назвою «збереження *acquis communautaire*». В інших правових системах, де принцип було чи буде запроваджено не на перших етапах створення, ця властивість також може мати аналоги, але назва буде більш широкою – «збереження та підтримка стабільності нормативної бази».

Надалі, Протокол про принципи розкриває питання відношення принципу субсидіарності до компетенцій ЄС, адже принцип має регулювати взаємовідносини між інституціями різних рівнів. Встановлено, що принцип, який виступає головним об'єктом цього дослідження, є «дотичним до тих сфер, в яких Спільнота не має виключної компетенції» [95]. Оскільки, відповідно до ч. 2 статті 2 Договору про функціонування Європейського Союзу, компетенції в різних сферах між наднаціональним (інституції ЄС) та національним (інституції Високих Договірних Сторін) рівнями, розподілені на виключну, додаткову (також відома як «допоміжна»), та спільну (також відома як «конкуруюча»), то принцип субсидіарності застосовується саме в тих компетенціях, які не віднесені до виключної компетенції [47]. Це пов'язано з тим фактором, що виключні компетенції чітко закріплені за інституціями наднаціонального рівня, делеговані йому Високими Договірними Сторонами та відсутнє питання «хто ефективніше може їх реалізувати?», адже виконавці встановлені чітко.

Якщо говорити про два інших різновиди компетенції, то на них принцип субсидіарності також розповсюджуються, адже виконавцями задач, що впливають із компетенцій, можуть бути як органи держав-членів, так і інституції ЄС. Внаслідок цього, питання того, який рівень краще виконає поставлені завдання, є актуальним. Це закріплено, в тому числі, в ч. 2 статті 5 Договору про Європейський Союз редакції 2005 року і сформульовано наступним чином: «...Спільнота діє згідно з принципом субсидіарності лише тоді й у такому обсязі, коли держави-члени не можуть належним чином досягти мети запланованого заходу...» [28].

Виходячи з широкого розуміння принципу субсидіарності, який за своєю сутністю протиставляється системам із високим рівнем централізації повноважень, то в цих випадках, пріоритет все одно намагаються надавати інституціям національного рівня, адже вони та їх уповноважені представники, на своєму рівні, можуть краще розуміти специфіку виконання того чи іншого завдання виходячи із норм власного законодавства, яке у кожній Високої Договірної Сторони унікальне. Лише в тих випадках, коли задача не може бути виконана ефективно через брак ресурсів, або із інших причин (аналізується в кожному випадку окремо), на допомогу приходять наднаціональний рівень у вигляді підтримки національного рівня, або ж повністю беручи на себе виконання в окремій ситуації. І тому, щодо випадків здійснення впливу наднаціональними інституціями на невиключні компетенції ЄС у зазначені вище способи, Протоколом про принципи передбачено, що принцип субсидіарності стає «керівною засадою», відповідно до якої має здійснюватися детальний аналіз того, кому і як краще досягати «цілей Спільноти», залежно від обставин [95].

Окрім іншого, стаття 4 Протоколу про принципи також стосується даного питання, але вже площині законодавчої діяльності інституцій ЄС. Коли на наднаціональному рівні пропонується прийняття нових нормативних актів, то завжди попередньо має проводитись аналіз на їх відповідність принципам субсидіарності та пропорційності для забезпечення проведення єдиної гармонійної політики та можливості найефективнішого досягнення «цілей Спільноти» [95]. Якщо нові акти не відповідатимуть наведеним принципам, то не наднаціональні та національні рівні не зможуть керуватися ними та заміщати друг друга при здійсненні повноважень, що впливають із невиключних компетенцій. З цих положень можна вивести таку властивість принципу субсидіарності межах системи ЄС як «засадничий характер» під час вчинення дій у невиключних компетенціях Союзу.

Продовжуючи аналіз Протоколу та пошук властивостей принципу субсидіарності, варто вказати, що стаття 3 наголошує, що субсидіарність є

«динамічною концепцією» [95]. Відповідно до цього положення, динамічність принципу забезпечена прив'язкою до «цілей Європейської Спільноти» (Союзу), які викладені у основоположних Договорах ЄС (вищенаведені Договір про ЄС та Договір про функціонування ЄС). Оскільки цілі та/або завдання, досягнення та/або виконання яких покладено на інституції ЄС та інституції Високих Договірних Сторін спільно, розподілені по наведеним вище трьом різновидам компетенцій, то вони можуть змінюватись або може відбуватись зміна їх першочергового виконавця. Це безпосередньо пов'язано з невиключними компетенціями Європейського Союзу (додаткова та спільна). Цілі, які викладені в Договорах ЄС, мають бути досягнуті шляхом поступового і, одночасно, постійного виконання завдань і задач які впливають із розподілених компетенцій наднаціонального та національного рівнів.

Таким чином, коли більша ефективність виконання задачі за додатковою або спільною компетенцією аргументована на користь інституцій наднаціонального рівня, замість першочергового їх виконання національними інституціями, то вони перебувають у динаміці в залежності від свого виконавця. З цього формується логічний ланцюжок, що задачі, які залежать від виду компетенцій, виправданості їх ефективного виконання та самого виконавця, перебувають в динаміці, а концепція субсидіарності дає змогу інституціям функціонувати у цій динаміці. Адже «цілі Спільноти» є більш сталими і встановлені основоположними актам ЄС, в той час як шлях їх досягнення складається із задач, який є завжди динамічним і базується на розподілі повноважень між рівнями та залежить від ефективності їх виконання. З цього положення Протоколу про принципи ми здатні вивести ще одну властивість субсидіарності в системі Європейського Союзу – це його «динамічність».

Надалі, Протокол про принципи із загальних, фундаментальних властивостей принципу субсидіарності переходить до тих, що більше стосуються того стану, коли принцип має бути застосований (активний стан принципу). Можна навіть сказати, що це вже розкриває його функціональні властивості. Так, відповідно до статті 5 досліджуваного Протоколу, перед

прийняттям рішення щодо звернення до принципу субсидіарності в системі публічно-правових відносин Європейського Союзу, уповноважені особи інституцій наднаціонального рівня мають виконати так звані «критерії субсидіарності». Відповідно до них, дії щодо надання підтримки або заміщення у виконанні задач покладених на інституції Високих Договірних Сторін можуть бути обґрунтовані лише коли «цілі Спільноти» неможливо досягти або реалізувати через самостійну діяльність органів національного рівня у відповідності до їх національних конституцій, а також коли зазначених цілей справді можна досягнути в подібних випадках через дії інституцій наднаціонального рівня. В разі невідповідності цим двом критеріям одночасно, принцип субсидіарності не може бути застосований.

Крім того, вищенаведені критерії мають ще один рівень перевірки. Дії, які мають бути виконані для досягнення цілей ЄС повинні бути: «транскордонними» (тобто, не стосуватись суто внутрішніх публічно-правових відносин держав-членів, що також тісно пов'язано із сутністю принципу субсидіарності, адже він втілює аспект високого рівня поваги інституцій вищого рівня до самостійності і суверенності груп та інституцій нижчого рівня щодо їх саморегулювання, а також до структури і системи функціонування держав-членів, до їх національних правил, залишаючи достатній простір до самостійного досягнення цілей, якщо таке можливо) [95]; такими, що не суперечать основним положенням Договору про заснування Європейської Спільноти (в тих випадках, коли самостійні дії національного рівня чи бездіяльність наднаціонального рівня призводять до порушень взятих на себе державами-членами зобов'язань в межах актів наднаціонального рівня) [95]; «результативними» (даний аспект підтверджується шляхом проведення всебічного аналізу ресурсних, територіальних, кадрових можливостей держав-членів щодо ефективності досягнення покладених на них компетенціями задач) [95].

Беручи до уваги той факт, що в системі ЄС існує розглянута вище вимога в проведенні дворівневої перевірки саме перед застосуванням принципу субсидіарності перед вирішенням задач чи впровадженням заходів, що

впливають із спільних компетенцій, то їх цілком аргументовано можна відносити до функціональних властивостей субсидіарності. Виходячи з проаналізованих критеріїв так вимог, до даного типу властивостей принципу будуть підходити такі як «направленість на найбільш ефективний результат» та «несуперечність актам наднаціонального рівня».

В межах розгляду положень, які регулюють принципи субсидіарності в ЄС, слушно згадати і про Лісабонську угоду від 13 грудня 2007 року, яка набрала чинності 1 грудня 2009 року, згідно з нею зміни були внесені до Договору про ЄС та Договору про функціонування ЄС, а її прийняття послугувало базисом для підвищення контролю за відповідністю принципу субсидіарності в процесі діяльності інституцій наднаціонального та національного рівня, для чого створювались окремі групи, комітети, комісії тощо, при інституціях Європейського Союзу. Саме після набрання чинності Лісабонською угодою, на таку інституцію як Європейський комітет регіонів (надалі – «Комітет регіонів») було покладено більше повноважень щодо принципу субсидіарності, наприклад право подання позову до Суду ЄС на підставі порушення принципу субсидіарності в межах системи ЄС [197]. Так, 2 травня 2012 року, на 137 засіданні бюро Комітету регіонів, була прийнята нова стратегія з моніторингу принципу субсидіарності в ЄС, на підставі перегляду попередніх стратегій Комітету регіонів, а також за результатом підготовчих дій, які були організовані Комітетом регіонів після набрання сили Лісабонською угодою та змін, які вона вносила щодо принципу. Оскільки Лісабонська угода запровадила так звану систему «раннього попередження», яка дає право всім національним парламентам брати участь у законодавчому процесі Європейського Союзу, то для підтримки відповідності законодавчого процесу принципу субсидіарності, Комітет міністрів організував «Мережу із моніторингу субсидіарності», яка включає багато елементів, що мають забезпечувати належну реалізацію оновленої компетенції Комітету регіонів. Наприклад, з метою полегшення обміну інформацією в рамках процесу «раннього попередження» в частині забезпечення відповідності актів ЄС принципу,

Комітет регіонів запустив систему REGPEX, що є спеціальним підрозділом веб-сайту Мережі моніторингу субсидіарності, призначений для допомоги національному рівню із реалізації участі у законодавчому процесі ЄС на етапі «раннього попередження» [195, с. 13].

Означена мережа базується на «Плані дій», прийнятому бюро Комітету регіонів ще у 2009 році та реалізація якого мала проходити в дві фази на своєму початковому етапі існування. Перша фаза плану дозволила партнерам даної мережі створювати робочі групи експертів і обмінюватися кращими практиками та думками щодо реалізації політик Європейського Союзу та субсидіарності в ряді конкретних сфер. Друга фаза «Плану дій» зосереджувалась на субсидіарності у багаторівневому управлінні в рамках політики і дозволила організувати прямий обмін між членами та доповідачами Комітету регіонів та членами робочих груп [195, с. 13].

В узагальненні до наведеної оновленої стратегії Комітету регіонів також згадана так звана «Subsidiarity Steering Group» (в перекладі – «Група із керування субсидіарністю»), яка має забезпечувати належну координацію та політичне супроводження діяльності з моніторингу субсидіарності протягом року. Зокрема, дана група відповідає за висвітлення щорічних пріоритетів із субсидіарності та внесення пропозицій щодо використання найбільш прийнятних інструментів та процедур Мережі моніторингу субсидіарності [137].

Ще одним елементом системи моніторингу принципу при Комітеті регіонів є щорічні звіти із субсидіарності, які представляють основні характеристики робочих програм субсидіарності на відповідний рік та підсумовують результати проведених заходів, здійснених для реалізації робочих програм відповідного року, а також аналізують деталі структури управління та інструменти системи моніторингу субсидіарності [194].

Окрім означених вище елементів Мережі моніторингу субсидіарності, також наразі запроваджена процедура із підготовки та огляду щорічних Робочих програм із субсидіарності, які готуються вже згаданою Групою із керування субсидіарністю разом з Експертною групою субсидіарності у координації з усіма

комісіями для забезпечення послідовного підходу до моніторингу законодавчих ініціатив ЄС на відповідність принципу, а також містить керівні принципи та положення для роботи, яка має бути виконана протягом відповідного року, і, отже, допомагати забезпечити перспективне та стратегічне планування діяльності з моніторингу, одночасно забезпечуючи необхідну гнучкість для адаптації до змін в інституційному та політичному порядку денному [196].

І це лише деякі елементи Мережі моніторингу субсидіарності та діяльності Комітету регіонів у межах даної компетенції після прийняття Лісабонської угоди, що на нашу думку говорить про усвідомлення важливості принципу субсидіарності для діяльності інституцій в системі ЄС та деталізації контролю за реалізацією даного принципу.

Більше того, своїм Рішенням С(2017)7810 від 14 листопада 2017, Президент Європейської комісії створив так звану «Task Force on Subsidiarity, Proportionality and "Doing Less More Efficiently"» (в перекладі – «Оперативна група із субсидіарності, пропорційності та «Робити менше, але ефективніше»), яка мала дослідити питання кращого застосування принципів субсидіарності та пропорційності в роботі інституцій ЄС, зокрема щодо підготовки та впровадження законодавства ЄС, виявити шляхи більшого залучення регіональних і місцевих органів влади до підготовки та подальших заходів із реалізації політики ЄС, виявити якісь сфери та компетенції в їх межах, які б можна було додатково делегувати інституціям країн-членів, а також надати до 15 липня 2018 р. Європейській комісії відповідний звіт із проведеного аналізу [153].

Варто також вказати, що преамбула даного рішення вказує, що це має бути здійснено, в тому числі, для побудови і забезпечення такої політики в ЄС, де «рішення приймаються максимально відкрито і якомога ближче до громадян» [153]. В доповнення до цього, парламенти країн-членів Європейського Союзу, на підставі згаданого Рішення С(2017)7810 від 14 листопада 2017 та інших пов'язаних із даним питанням актів, мали можливість надати власні рекомендації та викласти своє бачення для роботи «оперативної групи». Наприклад, Парламент Чеської Республіки виклав свої рекомендації під назвою

«How to better apply the principle of subsidiarity and the subsidiarity control mechanism», які базувались на підставі звітів та доповідей з конференцій «Парламентських комітетів з питань діяльності парламентів союзу» (COSAC), які в даному випадку зачіпали питання щодо скорочення чи зміни періоду надання наднаціональним інституціям ЄС відповідей, аргументації зі сторони національних парламентів, при їх взаємодії, враховуючі неоднакові періоди та строки пленарних засідань останніх, щодо встановлення чітких строків («дедлайну») із надання відповідей Європейською комісією на відповіді, звернення національних парламентів, щодо надання Європейською комісією порівняльної характеристики (меморандуму) на зміну чи відсутність зміни відповідності принципу субсидіарності чи пропорціональності редакції того чи іншого акту наднаціонального рівня, який в процесі його прийняття змінювався, щодо покращення можливості усіх національних парламентів ознайомлюватись із таким меморандумом, наприклад, через необхідність їх перекладу на всі офіційні мови ЄС, що в цілому може позитивно вплинути діяльність усіх рівнів ЄС, яка більше відповідатиме принципу субсидіарності [164, с. 3-5].

За результатом діяльності означеної вище «оперативної групи» було представлено звіт, який не тільки налічував окремі рекомендації із покращення застосування принципу субсидіарності, але й презентував певну методику у вигляді опитувальника, яким мають користуватись Європейська комісія, національні та регіональні парламенти, Європейський комітет регіонів, а також Європейський парламент для більш послідовної оцінки в процесі прийняття ними рішень на відповідність принципу субсидіарності [190].

Таким чином, ми могли побачити, що в межах системи Європейського Союзу на покращення реалізації положень Протоколу про принципи та положень Договору про функціонування ЄС, що стосувалися принципу субсидіарності, створювались окремі та підзвітні групи. Щодо ефективності їх діяльності та застосування результатів їх звітів на практиці, питання залишається відкритим.

Щодо фундаментальної ролі принципу субсидіарності в межах системи владовідносин між наднаціональним та національним рівнями, то цього питання торкалася і наднаціональна судова гілка влади Європейського Союзу. Неабияка увага в концепції принципу приділяється до аспекту унікальності кожної держави-члена та різниці між ними, які один для одного перебувають у горизонтальних правовідносинах. Відповідно, Європейський суд справедливості у рішенні від 4 жовтня 2004 року по справі «Омега проти Обербюргермайстерін» наголосив, що відповідно до принципу, Високі Договірні Сторони можуть користуватись високим рівнем дискреції в деяких специфічних випадках, адже національна публічна політика кожної держави-члена відрізняється одна від одної і не може бути абсолютно уніфікованою та централізованою, що не відповідало би повазі до свободи діяльності національного рівня в багатьох своїх компетенціях [121]. В доповнення до цього, Суд Європейського Союзу ще в інших справах 2003 та 2004 років вказував, що на підставі безспірної та очевидної різниці між культурами та націями, які об'єднані системою ЄС, має провадитись балансування між правами і нормами Спільноти, та окремих держав-членів [119; 120].

В цьому питанні принцип субсидіарності та свобода діяльності також виступають в певній мірі «регулятором» або «вагами». Зазначені принцип та доктрина визнають в широкому розумінні різницю між суб'єктами, що перебувають не тільки у вертикальних відносинах владо-підпорядкування, та і між суб'єктами одного рівня, особливо нижчого. Якщо б такої вимоги не було виражено субсидіарністю, то і не було б визнання унікальності та самобутності кожного суб'єкта, що приводило б системи до суцільної централізації влади та стирання культурних, політичних та інших меж.

Активна глобалізація, в тому числі, може до цього призвести, якщо вона буде розповсюджуватись по всім сферам людської життєдіяльності з позиції уніфікації та зведення правил, тенденцій та поглядів до глобальних і єдиних для всіх націй. Однак, з іншої сторони, глобалізація має і позитивну сторону в частині обміну та застосування кращого досвіду через розповсюдження на

національні системи норм та принципів наднаціональної системи, що може покращити функціонування національних систем в межах об'єднання [141, с. 3]. Оскільки євроінтеграція є також глобалізаційним процесом, завдяки самоадаптації, розділення правових цінностей та співпрацю з європейськими партнерами, країни-члени та країни-кандидати мають можливість вдосконалювати самостійно національні правові системи з метою їх відповідності ідеям, цінностям та цілям ЄС, маючи в своїх діях певний рівень свободи, якщо це не норми прямої дії наднаціонального рівня [99, с. 151]. Таким чином, вважаємо, що принципу субсидіарності характерна ще така властивість як «повага до унікальності суб'єктів».

Повертаючись до розгляду згаданих раніше компетенції, то вони детально врегульовані та розмежовані Договором про функціонування Європейського Союзу (стаття 2 Розділу I Договору про функціонування ЄС). Варто зазначити, що принцип субсидіарності не називається безпосередньо в тексті даної статті, адже нами була проаналізована його роль як одного з фундаментальних, основоположних принципів функціонування ЄС. Оскільки принцип відсутній в тексті, але описаний в ньому механізм взаємодії національного та наднаціонального рівнів сформований у відповідності до виведених нами властивостей принципу, принагідним буде заглибитись у текст і відшукати в ньому субсидіарність.

Наприклад, виключна компетенція ЄС передбачає закріплення за органами наднаціонального рівня права на регулювання обмеженого переліку сфер шляхом прийняття щодо них нормативних актів, які є обов'язковими до виконання державами-членами ЄС (органами національного рівня) [47]. Серед розподілених компетенцій саме ця найбільше за всі інші виражає кластичні вертикальні взаємовідносини влади і підпорядкування. Проте, якщо звернутися до переліку цих виключних компетенцій, то стає зрозумілим, чому саме такі сфери віднесені до регулювання наднаціональним рівнем.

Такі сфери регулювання як «митний союз», «монетарна політика» щодо валюти євро, «спільна торгівельна політика», «встановлення правил

конкуренції» мають об'єднуючий їх фактор – це те, що стосується всіх держав-членів [47]. Ці сфери є спільними для всього національного рівня Європейського Союзу як єдиної спільноти і єдиного глобального об'єднання, що було засноване державами-членами. Якби будь-яка із зазначених сфер не була віднесена до виключної компетенції ЄС, то не було б тоді і необхідності у заснуванні та функціонуванні цього союзу, адже без спільних та глобальних об'єднуючих факторів, ринки та зовнішня політична направленість могла б кардинально різнитися в усіх державах-членах та, як наслідок, основоположні принципи могли б бути швидко порушені, призводячи до повної розхитаності політичної та економічної системи. Це ті сфери, що відповідають за визнання державами-членами існування наднаціонального суб'єкта у вигляді Європейського Союзу як складної багаторівневої системи, в якій вони взаємодіють між собою та з третіми країнами. Цікаво те, що не зважаючи на «вертикальність» регулювання сфер віднесених до виключної компетенції, частина 1 статті 2 все одно передбачає можливість передання наднаціональним рівнем нормотворчих повноважень в цих сферах органам національного рівня (за необхідності), що вже робить цю компетенцію не абсолютно виключною [47]. Тому, відповідно до принципу субсидіарності, певна свобода в прийнятті рішень все-таки може бути надана державам-членам від ЄС, в тому числі, для самостійного впровадження актів Союзу у національних системах, виходячи із специфіки системи законодавства окремих країн.

Якщо просуватись далі до спільної компетенції, яка включає сфери діяльності та інтересу, що розподіляються між наднаціональним та національним рівнями на так званих «конкуруючих» засадах. В даному випадку розподіл компетенцій здійснюється за особливою юридичною формулою, яка наведена у частині 2 статті 2 Договору про функціонування ЄС. Відповідно до неї, якщо сфери впливу, в яких інституції ЄС та інституції держав-членів мають право ухвалювати нормативно-правові акти, віднесені до переліку спільних для обох рівнів системи ЄС, то першочерговість у здійсненні законодавчої діяльності матимуть інституції Союзу [47]. Відбувається певне охоплення

інституціями ЄС тих сфер та здійснення в них тих компетенцій, які можуть за певних обставин цікавити наднаціональний рівень. Слушно буде вказати, що Союз має чітко розуміти для чого саме йому треба здійснювати вплив на такі сфери як «довкілля», «енергетика», «транспорт» та інші, і керуватися в цьому загальними «цілями» ЄС, що були розглянуті вище, та впроваджувати для їх досягнення економічно та політично аргументовані нормативні акти [47].

Як можна побачити, «конкуруючі» компетенції не є такими централізованими як виключні компетенції Союзу і просувають ідею балансування та адекватного розподілу компетенцій між наднаціональним та національним рівнями, хоч і з перевагою по першочерговості обрання і здійснення впливу на певні сфери в бік наднаціонального рівня. Але, це також може бути аргументовано зі сторони специфічності і складності адміністрування та законодавчого регулювання такого утворення як Європейський Союз, де без рішень інституцій Союзу не функціонувало б і саме утворення як єдине ціле.

Незважаючи на присутню в спільних компетенціях перевагу в бік інституцій наднаціонального рівня, все ж таки стаття 4 Договору про функціонування має і застережуче положення, яке стосується окремо визначених сфер. Наприклад, щодо регулювання сфер досліджень, розвитку космосу та гуманітарної допомоги, інституції ЄС «не повинні перешкоджати» органам національного рівня здійснювати свої повноваження в цих сферах, що і є прикладом підтримання адекватного балансу між рівнями, але вже з перевагою в бік країн-членів [47]. Тому, принцип субсидіарності виражений в спільних компетенціях ЄС шляхом прояву поваги вищого рівня до свободи діяльності нижчого рівня, хоч і з деякими застереженнями та певного роду обмеженнями, що сформовані через механізм віднаходження балансу в розподілі компетенцій між інституціями Союзу та інституціями країн-членів, передбаченого в нормах Договору про функціонування ЄС.

Після розгляду виключної та спільної компетенцій в системі розподілу повноважень між рівнями Європейського Союзу залишається третій тип –

додаткові компетенції. Додаткові компетенції ще відомі в теорії міжнародного публічного права та права ЄС як «допоміжні».

Відповідно до Договору про функціонування ЄС, Союз через свої наднаціональні інституції «має повноваження вживати дій для підтримки, координації та доповнення» діяльності інституцій національного рівня [47]. Якщо попередні сфери розподілу компетенцій були розцінені в Договорі про функціонування як такі, що стосуються діяльності ЄС як цілісного утворення (виключні) або як такі, що мають зв'язки до глобальних дій Союзу чи представляють для нього особливі сфери інтересу, хоча перебувають частково у підпорядкуванні країн-членів, то сфери впливу у додаткових компетенціях мають не такий інтерес для наднаціонального утворення. До таких сфер відносяться «охорона здоров'я», «культура», «туризм», «освіта», «цивільний захист» та інші [47]. Це є цілком зрозумілим, адже регулювання та публічне адміністрування подібних питань має здійснюватися окремими державами, враховуючи культурну неоднорідність, самобутність, суверенітет країн та інші відрізняючи одну від одної особливості націй. Якщо б адміністрування означених вище сфер було передано до наднаціонального рівня, то знову піднялась би загроза у вигляді глобалізації та стирання культурних меж і змішування націй. Це могло б негативно вплинути на країни, розвиток яких, наприклад, за історичною обумовленістю проходив по іншому, навіть якщо під егідою Союзу їх об'єднують спільні цінності та взаємна повага до принципів ЄС. Знов таки, працівниками та представниками наднаціонального рівня є громадяни країн-членів Союзу, що є вихідцями з різних націй, які не могли б в кращій мірі вирішувати такі особливі та специфічні для кожної окремої держави сфери, банально не маючи уяви про те, як саме питання в подібній сфері вирішувались би громадянами цієї держави.

Як можна побачити, в цьому третьому з різновидів компетенцій перевага по пріоритетності діяльності вже помітнішою мірою надана національному рівню. Першочергово, приймати регулюючі акти в означених вище сферах та провадити щодо них діяльність мають саме країни-члени. Якщо в процесі своєї

самостійної діяльності вони починають стикатися із проблемами різного виду, в залежності від ситуації (фінансові, ресурсні, експертно-аналітичні тощо), то Союз «має повноваження» із надання їм допомоги в тій мірі, в якій це буде достатньо для виконання поставленої задачі, що потенційно підпадає під глобальні «цілі Союзу», адже провадження діяльності у відповідності до своїх компетенцій інституціями має відповідати Преамбулам Договору про ЄС та Договору про функціонування ЄС.

Здійснивши розгляд статей 4, 5 та 6 вищезазначеного Договору, можна прослідкувати що компетенції структуровані на три типи: виключна, спільна та додаткова. Сам розподіл у своїй послідовності по тексту проведено на підставі «глобальності» питань, які діяльність в певних сферах вирішує, адже певні дії можуть мати наслідки для Союзу та його політики, а деякі в більшій мірі стосуються внутрішньодержавних питань країн-членів і не охоплюють ЄС як наднаціональне утворення. Відповідно, сфери із виключної компетенції є найбільш глобальними, а із додаткової компетенції найменш глобальними, тому структурування здійснено рухаючись від більшого до меншого, починаючи зі статті 4 Договору про функціонування ЄС. Крім того, можна ще сказати що структурування проведено на підставі «рівня втручання наднаціональних органів» у наведені сфери. Адже раніше, ще до створення ЄС та європейських спільнот, країни-члени як окремі суб'єкти міжнародних публічних відносин мали повний вплив на весь перелік сфер. Після створення європейських спільнот та основоположних Договорів щодо їх діяльності, частина сфер була передана до регулювання наднаціональним рівнем, що і виражено через три основні типи компетенцій, від тих, де вплив Союзу є найбільший (виключні) до тих, які здебільшого залишились за країнами-членами (додаткові).

Якщо робити висновок щодо використання принципу субсидіарності не тільки в розрізі взаємовідносин між країнами-членами та інституціями Європейського Союзу виходячи з визначеного переліку сфер впливу, а більш глобально, в розрізі самої Спільноти та її цілей, то сам факт впровадження методики з розподілу компетенцій між рівнями демонструє нам важливість

принципу субсидіарності в системі Союзу, а також процес відходження від централізації влади, що супроводжується переданням повноважень іншим суб'єктам.

На нашу думку, детальний огляд принципу субсидіарності в системі Європейського Союзу допоміг ознайомитись із досвідом його впровадження та застосування в межах комплексної наднаціональної системи. Враховуючи, що досліджуваний принцип в системі ЄС насправді вважається підвидом принципу субсидіарності, а саме «конкуруючою субсидіарністю», ми мали змогу виявити та дослідити ті функціональні властивості принципу, які характерні не тільки принципу субсидіарності загалом, а й ті, які характерні принципу саме означеному підвиду субсидіарності. Так, ми виявили такі властивості як його обов'язковість, взаємодія з пропорційністю, збереження та підтримка стабільності нормативної бази, засадничий характер, динамічність, статичність та повага до унікальності суб'єктів. Виходячи з наведених властивостей, можна сказати, що принцип субсидіарності адаптовано в ЄС таким чином, щоб він міг виступати базисом у складних багаторівневих правовідносинах, в яких через розподіл компетенцій мають одночасно задовольнятися і глобальні цілі та інтереси ЄС, і інтереси суб'єктів національного рівня, приділяючи увагу унікальності останніх.

Таким чином, на підставі проведеного аналізу застосування принципу субсидіарності в системі Європейського Союзу, а також виявлених в цьому підрозділі властивостей принципу, ми матимемо можливість розпізнавати принцип субсидіарності в тих системах та правовідносинах між суб'єктами, де його повноцінно не запроваджено, а також здійснити порівняльний аналіз застосування принципу в ЄС із іншими системами, що буде здійснено в подальших підрозділах.

2.2. Принцип субсидіарності в системі захисту прав людини Ради Європи

Кардинальну різницю між системою Європейського Союзу та системою захисту прав людини та основоположних свобод Ради Європи складає спосіб запровадження та інтерпретації принципу субсидіарності. В останній принцип субсидіарності взагалі донедавна не називався та не був імплементованим безпосередньо в текст Конвенції, а інтерпретувався через практику Страсбурзького суду, Декларації прийняті після Конференцій Високих Договірних Сторін щодо реформи Європейського суду з прав людини (така, як згадана вище Конференція проведена в Інтерлакені в 2010 році, та інші, проведені у Ізмірі в 2011 році, в Брайтоні у 2012 році, в Осло у 2014 році), а також через наукові роботи та висновки європейських юристів та колишніх суддів Європейського суду з прав людини (надалі – «Страсбурзький суд», «Європейський суд з прав людини» або «ЄСПЛ»).

У зв'язку з розвитком і поступовим розкриттям принципу субсидіарності через такі «другорядні» джерела його доводилося інтерпретувати через ті статті Конвенції, які могли бути пов'язані з принципом, або які вміщали в своєму тексті його функціональні властивості, адже в процесі діяльності Страсбурзького суду постало важливе питання щодо розподілу компетенцій між суб'єктами наднаціонального та національного рівнів, але Конвенція не називала фундаментальних, базових організаційних принципів, на яких така система базувалася, приділяючи більшу увагу переліченню безпосередньо охоронюваних прав людини і практичним моментам діяльності суду. Починаючи з реформи суду та набранням чинності Протоколу № 11 від 1 листопада 1998 року [92], об'єднавши Європейську комісію з прав людини і Європейський суд з прав людини у єдину інституцію і видаливши додатковий етап проходження скарг через Європейську комісію з прав людини та надавши громадянам країн-підписантів можливість безпосередньо звертатись до ЄСПЛ після вичерпання засобів захисту на національному рівні, питання доктринального визначення принципів, які регулюють розподіл компетенції в оновленій системі захисту прав людини привернуло увагу вчених та юристів-практиків, адже висвітлення

означених принципів могло позитивно вплинути на організацію та прозорість діяльності Європейського суду з прав людини. Враховуючи розвиток принципу субсидіарності в процесі реформування суду через означені вище джерела, після проведення Конференцій у Інтерлакені, Ізмірі та Брайтоні, Високі Договірні Сторони та Рада Європи вирішили здійснити закріплення принципу в тексті самої Конвенції, приймаючи до уваги Висновок Страсбурзького суду від 6 лютого 2013 року [183], шляхом ухвалення Протоколу № 15 в Страсбурзі у 2013 році, який не так давно, а саме 1 серпня 2021 року нарешті набрав чинності. Стаття 1 Протоколу № 15 до Конвенції вводить основоположні організаційні принципи розподілу компетенцій в системі ЄСПЛ у наступному формулюванні: «Підтверджуючи, що Високі Договірні Сторони, згідно з принципом субсидіарності, несуть головну відповідальність за забезпечення прав і свобод, визначених цією Конвенцією та протоколами до неї, і що, роблячи це, вони користуються свободою розсуду за умови дотримання наглядової юрисдикції Європейського суду з прав людини, встановленої Конвенцією» [93].

Оновлена версія Преамбули вже вміщає в тексті як принцип субсидіарності, так і принцип свободи розсуду («margin of appreciation»), який в межах Конвенції існує в тісному взаємозв'язку з субсидіарністю, доповнюючи його властивість поваги вищого суб'єкта до нижчого в захищеності від свавільного втручання в свободу діяльності останнього в межах його компетенцій. Текстова закріплення принципу субсидіарності є дуже важливим для організації системи захисту прав людини ЄСПЛ, адже раніше властивості принципу за тлумаченням судів Страсбурзького суду у рішеннях по окремим справам та відповідно до згаданого Листа юрисконсульта були виражені в текстах деяких статей Конвенції.

Наприклад, стаття 1 Конвенції вміщаючи такий вислів як «...Сторони гарантують кожному, хто перебуває під їхньою юрисдикцією, права і свободи...» [34] означає, що відповідно до принципу субсидіарності, інституції національного рівня користуються високим рівнем свободи в сфері гарантування, охорони і захисту прав людини і громадянина щодо їх реалізації

та є пріоритетним рівнем у цьому обов'язку у порівнянні з наднаціональним рівнем, адже країни-члени Конвенції краще можуть розуміти як саме можливо найбільш ефективно впроваджувати означені гарантії відповідно до своїх реалій – демографічної ситуації, технологічного розвитку, політичного режиму, системи основних законодавчих актів, гілок влади, територіального устрою, економіки та інших визначальних ознак, які впливають на ефективність гарантування прав і свобод людини і громадянина.

Другою статтею, яка до прийняття Протоколу № 15 виражала принцип субсидіарності була стаття 13 Конвенції, що знову наголошує на пріоритетність національного рівня перед наднаціональним, але вже концентруючи увагу на тому випадку, коли навіть гарантовані Конвенцією права були порушені в тій чи іншій країні-підписанті Конвенції, відповідно до якої надання ефективного засобу юридичного захисту має здійснюватися «в національному органі» такої країни, незалежно від того, чи вчинено це порушення представником публічної влади під час виконання ним своїх обов'язків [34]. Так, особа, чії права і свободи були порушені, має отримувати ефективні засоби юридичного захисту на своєму локальному (національному) рівні та скористатися ними, перш ніж звертатися за захистом до Європейського суду з прав людини, знов ставлячи інституції національного рівня у пріоритетне положення і блокуючи свавільне втручання Страсбурзького суду в локальні справи окремих країн, що має мотивувати країн-підписантів впроваджувати ефективний захист не доводячи проблему до ЄСПЛ та не стикаючись із наслідками відшкодування шкоди із державного бюджету у більших розмірах, ніж це могло б бути ще на національному рівні.

Ще однією статтею, яка втілює властивість принципу субсидіарності, це стаття 19 Конвенції, про що також було наголошено юрисконсультом після Конференції в Інтерлакені. Розкриваючи це питання, юрисконсульт звертає увагу на вираз, з якої починається означена стаття: «Для забезпечення дотримання зобов'язань, взятих Високими Договірними Сторонами...» [34]. Можна стверджувати, що такий вираз окреслює мету створення Страсбурзького

Суду і має відсильний характер до статті 1 Конвенції, яка вказує на першочерговий обов'язок держав-підписантів Конвенції у гарантуванні прав людини і громадянина та установлюючи змістовий зв'язок між даними статтями. Крім того, стаття 19 має ще інший фундаментальний зміст для розвитку системи Європейської конвенції про захист прав людини і основоположних свобод, що визначено у продовженні статті, яка проголошує, що Європейського суд з прав людини створено таким, що «функціонує на постійній основі» [34], що є також одним із тих базових положень, які втілюють та відображають механізм функціонування наднаціонального рівня по відношенню до національного, та як наслідок, деталізує застосування принципу субсидіарності в окресленому процесі. Метою ж створення ЄСПЛ постає забезпечення ним тих гарантій та захисту прав людини і громадянина, які взяли на себе Високі Договірні Сторони відповідно до статті 1 та було запроваджено Протоколом 11 до Європейської конвенції про захист прав людини та основоположних свобод у 1994 році [92]. Виходячи з цього положення, Європейський суд з прав людини виконує допоміжну роль, як наднаціональна інституція, але вже вважається «постійно діючою інституцією».

Щодо зв'язку досліджуваної статті з принципом субсидіарності, то в Листі приводиться те, що дана стаття вже базово розмежовує компетенції ЄСПЛ (наднаціонального рівня) та держав-підписантів Конвенції (національного рівня), надаючи перевагу і свободу національному рівню у здійсненні охорони і захисту відповідних прав і свобод, що є властивістю принципу [170, с. 3]. Таке тлумачення ґрунтується ще на ранній судовій практиці ЄСПЛ по справі від 23 липня 1968 року «Стосовно деяких аспектів законів про використання мов в освіті в Бельгії», або ще відома як справа «Про мову в Бельгії». В даній справі судді Страсбурзького суду Хольмбек, Роденбург, Росс, Виярда та Маст у секції 3 своєї окремої позиції (конкуруючої позиції) наголосили, що ЄСПЛ, як наднаціональна інституція, «намагаючись з'ясувати, чи було здійснено довільне відходження (від вимог Коненції), Суд не може ігнорувати ті юридичні та фактичні особливості, які характеризують життя суспільства в (конкретній)

державі, та які мають бути забезпечені Високою Договірною Стороною», а також «не може брати на себе роль компетентних національних органів, адже через це система міжнародного механізму колективного притягнення до відповідальності, встановлена Конвенцією, може втратити свою субсидіарну природу» і що національні інституції характеризуються самостійністю і незалежністю у конкретному засобі чи способі гарантування прав і свобод людини на своїй території [113], тобто, на своєму рівні. Наднаціональна інституція в даному випадку здійснює аналіз відповідності національних гарантій конвенційних прав людини і громадянина, а також засобів захисту загальним вимогам, які висуваються Конвенцією перед Високими Договірними Сторонами. Згадане рішення Страсбурзького суду, яке відноситься ще до періоду так званого «оригінального суду», який виділяє дослідник Аластар Моубрей [181, с. 321], було першим в історії судової практики ЄСПЛ, в якому судді окреслили співвідношення між двома рівнями інституцій, які мають забезпечувати захист прав людини, гарантованих Європейською конвенцією з прав людини від 4 листопада 1950 року.

Надалі, орієнтуючись та посиляючись на те тлумачення, що було надано в справі «Про мову в Бельгії» у 1968 році, судді ЄСПЛ періодично використовували його в справах, де тим чи іншим чином підіймалось питання компетенцій самого наднаціонального суду або органів держав-членів. Так само, згадане основоположне рішення стало і фундаментом для розвитку принципу субсидіарності суддями, як принципу розмежування компетенцій в даній системі, поступово розширюючи та конкретизуючи його зміст. Серед таких рішень у Листі юрисконсульта згадуються справи за скаргами № 36813/97 «Скордіно проти Італії» [114] та № 16064/90 «Варнава та інші проти Турції» [116], відповідно до яких судді наголошували, що національні інституції та представники публічної влади національного рівня «краще розташовані» по відношенню до оспорюваних чи порушених прав і тому здатні здійснювати ефективніший захист та відновлення таких прав у порівнянні з наднаціональною інституцією як ЄСПЛ [170, с. 4].

Ще однією цікавою справою того періоду була справа за заявами 39692/09, 40713/09 та 41008/09. Дана справа привернула увагу до статті 19 Конвенції як такої, що втілює принцип субсидіарності (субсидіарної ролі ЄСПЛ), але вже була здійснена деталізація цього положення конкретно щодо діяльності національних судів та уповноважених інституцій Високих Договірних Сторін в збиранні та пред'явленні доказів по справі. Щодо цього процесуального питання, судді Страсбурзького суду наголосили у параграфі 61 свого рішення, звертаючись до статті 19, що «Суд забезпечує дотримання Високими Договірними Сторонами взятих на себе зобов'язань», і виходячи з цього, обов'язок зі збирання та пред'явлення доказової бази першочергово покладається на національні інституції та суди, адже ЄСПЛ є субсидіарною інституцією по відношенню до них. Проте, в цьому рішенні також вказано, що якщо Європейський суд з прав людини, проаналізувавши пред'явлені докази по справі, прийде до висновку, що їх недостатньо або що процедура їх збирання була проведена неефективно на національному рівні, то Страсбурзький суд може не обмежуватись лише тими доказами, які йому були пред'явлені уповноваженими органами та представниками Високих Договірних Сторін, а може вжити заходів для проведення власного розслідування для забезпечення ефективного захисту прав людини і громадянина [104].

Варто зауважити, що раніше, в період роботи «оригінального суду» та Комісії з прав людини (до 1998, коли було проголошено роботу ЄСПЛ на постійній основі), потерпав від витрачання надвеликих кількостей ресурсів на проведення розслідувань. Тож, в період новітнього Страсбурзького суду, в ще одній справі, яка була згадана раніше, суд вирішив приділити цьому питанню увагу. Відповідно до нової позиції Великої палати, Страсбурзький суд є міжнародним органом, можливості якого обмежені у порівнянні з національними судами та юрисдикцією органів судової системи національного рівня. ЄСПЛ не є судом будь-якої інстанції, а це означає, що головним обов'язком національних судових органів постає проведення повного розслідування справ, адже вони в силу свого положення є найближчими

органами влади до заявника. Національні суди повинні надавати Страсбурзькому суду результати розслідування повно та детально, адже це є необхідним для здійснення ефективного захисту прав людини, гарантованих Конвенцією. Велика палата висловила цю думку у параграфі 164 свого рішення по справі № 16064/90, та вказала що: «... відповідно до принципу субсидіарності, найповніше розслідувати факти справи та вирішувати питання якомога більше повинні на національному рівні. Дане твердження є в інтересах заявника та ефективності системи Конвенції, щоб національні органи влади, які мають найкращі можливості для цього, діяли, задля виправлення будь-яких передбачуваних Конвенцією порушень» [116].

Означене положення ще раз розмежовувало компетенції двох рівнів, але вже у питанні доказування, що підтверджувало застосування принципу субсидіарності в межах даної системи саме як «доповнюючої» або «допоміжної». Проте, варто розуміти, що для Європейського суду з прав людини вдаватися до проведення власного розслідування та збирання доказів є вкрай обтяжливим процесом, адже ЄСПЛ як єдина інституція і так потерпає через проблему перенавантаження справами (і отримуваних заяв), тому для його діяльності часто просто не вистачає ресурсів та часу. Тому, у відповідності до його субсидіарної ролі, дуже важливо здійснювати ефективний збір доказів ще на національному рівні, що позитивно впливало б на діяльність Страсбурзького суду. Хоча, стаття 38 Європейської конвенції про захист прав людини та основоположних свобод все ж надає Страсбурзькому суду можливість проводити розслідування щодо встановлення фактів по справі, але це залежить від кожної окремої ситуації, коли перелічені факти в поданій заяві є обмеженими і судді не можуть прийти на підставі них до висновку та прийняти обґрунтоване рішення [34]. Тому, для повного аналізу справи ЄСПЛ може розпочати власне розслідування, яке на сьогоднішній день не є популярною процедурою, оскільки, як це було вказано раніше, воно потребує ресурсів.

Проте, наразі існують справи в ЄСПЛ, в процесі розгляду яких питання проведення власного розслідування поставало як обґрунтоване та необхідне для

забезпечення захисту прав людини. Наприклад, у справі «Юзаїтіене та Бікульчіус проти Литви» підіймалося питання адекватності застосування принципу «абсолютної необхідності» зі сторони поліцейських, що передбачає в ситуаціях, де існує небезпека для життя поліцейського чи інших людей і немає можливості здійснити законний арешт іншим способом, використати вогнепальну зброю. Так, у місті Каунас стався інцидент, під час якого поліцейські застосували вогнепальну зброю, що призвело до загибелі двох молодих людей. Загиблі їхали на машині через місто не зупиняючись. Така поведінка спровокувала поліцейського на стрілянину в бік автомобіля з метою здійснення законного арешту, але це призвело не до зупинки автомобіля, а до смерті водія і пасажира. Практика Страсбурзького суду передбачає лише деякі обставини, коли ситуація, яка призвела до смерті жертв, могла б бути визнана обґрунтованою (адже це є порушенням статті 2 Конвенції - права на життя). Заявники (батьки загиблих) наголошували, що відповідно до національного законодавства поліцейські справді можуть діяти у відповідності до зазначеного принципу, проте настояли на тому, що в даній ситуації це було непропорційно до рівню загрози життю поліцейських (якщо така загроза взагалі була зі сторони жертв) і що для здійснення зупинки автомобіля застосування зброї було незаконним. Що ще важливо, так це посилення батьків загиблих на результати проведення розслідування уповноваженими органами національного рівня, які були незадовільними і не надали можливості достатньо детально оцінити ситуацію [112].

Розглянувши представлені заявниками факти, судді ЄСПЛ погодились з тим, що застосування вогнепальної зброї було непропорційним в даному випадку, а принцип «абсолютної необхідності» неправильно застосований. Проте, суддям особливо не сподобалась якість проведеного розслідування інституціями Литви, адже справа на національному рівні була відкрита через десять місяців після трагедії, факти точного часу стрілянини були незрозумілі, а прокурор закриття справу, оскільки не знайшов доказів порушення національного законодавства. Відповідно, ЄСПЛ вкотре наголосив на свою субсидіарну роль по

відношенню до уповноважених органів та їх представників на національному рівні, які є першочерговими та головними гарантами, охоронцями і захисниками прав людини і громадянина відповідно до Конвенції (в тому числі під час здійснення розслідування), але якщо під час аналізу справи вже в Страсбурзькому суді залишається забагато питань і встановити факти на підставі результатів національного розслідування не вбачається можливим, то ЄСПЛ праві розпочати власну процедуру розслідування [112]. Дана справа також є примітною через те, що в ній здійснено подвійне порушення положень Європейської Конвенції про захист прав людини і основоположних свобод (статті 2). Це порушення є одночасно матеріальним і процесуальним. З матеріальної сторони, відбулося порушення права на життя, адже неправильне застосування «абсолютної необхідності» призвело до стрілянини і загибелі двох молодих хлопців в її результаті, хоча поліцейські могли повинні були і могли передбачити траєкторію руху автомобіля і можливість завдання такої шкоди загибим. З процесуальної сторони, національними органами проведено не якісне розслідування, а версія розглядалась тільки та, яка була представлена представниками поліції і як наслідок, не можна було детальніше та об'єктивніше встановити обставини справи [167, с. 11].

Також, на хвилі рішень та окремих позицій суддів по деяким рішенням Страсбурзького суду, Конференцій Високих Договірних Сторін, що разом впливали на розвиток принципу субсидіарності, в деяких тлумаченнях створювали і обмеження в діяльності наднаціональної інституції, що також було аргументовано повагою до свободи в діяльності національних інституцій і їх пріоритетної ролі у гарантуванні та захисті прав людини і громадянина.

Наприклад, у справі за скаргами № 30491/17; 31083/17 «Сольска та Рибічка проти Польщі», в якій суддя Тім Ейке в абзаці другому своєї окремої позиції наголосив, що Європейський суд з прав людини має розглядати ті скарги, які є «особливо важливими» [115]. Таке твердження постає актуальним вже при сьогоднішніх тенденціях і проблемі «перенавантаження суду скаргами», адже незважаючи на розвиток принципу субсидіарності як в науковій доктрині, так і в

судовій практиці, громадяни, чий права на їх думку оспорується чи порушуються на національному рівні, не дотримуючись основних постулатів принципу субсидіарності, все одно намагаються звернутися до наднаціональної інституції за захистом якнайшвидше, часто не притримуючись основних вимог та не розуміючи положення Страсбурзького суду по відношенню до національних інституцій. Через це, як вже було наголошено суддею Ейке, ЄСПЛ серед поданих скарг має відфільтровувати ті, які на думку суддів є найсерйознішими порушеннями прав людини і громадянина і вимагають швидкої реакції суду при дотриманні заявником основних вимог принципу субсидіарності та неможливості вирішення питання на національному рівні через відсутність відповідних законодавчих актів чи положень законів, які могли б урегулювати проблемне питання.

В доповнення до питання застосування та тлумачення принципу субсидіарності в межах наднаціональної системи захисту прав людини і громадянина Європейської конвенції про захист прав людини і основоположних свобод, серед європейських юристів та суддів Страсбурзького суду випрацьована практика вважати ч. 1 ст. 35 Конвенції також як таку, що втілює принцип субсидіарності в своєму змісті. Відповідно до згаданої статті ЄСПЛ провадить розгляд справи «лише після того, як було вичерпано всі національні засоби юридичного захисту» [34]. Раніше, ще за періоду «оригінального суду», освітлена стаття була під номером 26 та регулювала вичерпання засобів національного захисту окремо від всіх інших критеріїв прийнятності заяв до розгляду їх Страсбурзьким судом. Згодом, вона стала лише одним із критеріїв прийнятності і стала частиною статті 35. Проте, ще у 1976 вимога до вичерпання національних засобів захисту була підкреслена ЄСПЛ у параграфі 48 рішення по справі «Гендісайд проти Сполученого Королівства», де судді вказували, що Конвенція залишає за країнами-підписантами, в першу чергу, завдання із гарантування та забезпечення тих прав, що в ній визначені. Створені ж в даній наднаціональній системі установи (основною є Страсбурзький суд) також вносять власний внесок у завдання із охорони та захисту прав людини, але вони

беруть участь лише в рамках спірних проваджень і лише після того, як усі національні засоби правового захисту будуть вичерпані [110]. Таким чином, критерій вичерпання національних засобів захисту бере своє начало ще з часів «оригінального суду», що тлумачилось як один із постулатів для ЄСПЛ в його компетенції розгляду заяв та як властивість принципу субсидіарності в даній системі, відповідно.

Крім того, дана стаття тісно пов'язана із розглянутою раніше статтею 13 Конвенції, яка передбачала гарантування на національному рівні ефективних засобів захисту. Так, перетікаючи зі статті 13 у 35, в разі ж наявності чи відсутності в національній системі ефективних засобів захисту, особа, яка звертається до наднаціональної установи, повинна спершу скористатися всіма можливими засобами захисту. Така умова є однією з «умов прийнятності» заяв у випадках звернення за захистом до ЄСПЛ. Питання створення означених умов постало на хвилі нерозуміння заявниками справжньої ролі ЄСПЛ як інституції і механізму його функціонування, що було одним з факторів, які призвели до проблеми перенавантаження наднаціонального суду заявами та справами, і сприйняття його як так званою «четвертою інстанцією» після національних касаційних (чи тотожних) інстанцій, що є помилковим, адже Страсбурзький суд не входить і не може входити до захисту національного рівня, а є окремою інстанцією яка існує поза національних судів чи інституцій. Таким чином, дана стаття також втілює принцип субсидіарності в частині деталізації співвідношення вищої інституції до нижчих. Дане твердження знов підтверджує, що для системи національних судів чи інших органів влади, які захищають права людини, Страсбурзький суд є додатковим, допоміжним органом, який забезпечує захист лише у тих випадках, коли національні органи влади на це не здатні, що і є проявом згаданої раніше «доповнюючої субсидіарності», характерної для даної системи.

Принцип субсидіарності в межах Європейської конвенції про захист прав людини і основоположних свобод підтримується в рішеннях ЄСПЛ як один із основоположних принципів даної системи і у XXI столітті. Наприклад, у справі

«Кочіарелла проти Італії» за номером 64886/01 у 2006 році, Велика Палата Страсбурзького суду у своєму рішенні наголосила на тому, що відповідно до принципу субсидіарності в розумінні Конвенції, суд не відмовляється в повній мірі від нагляду за отриманням результату наданого національними засобами захисту, інакше права, гарантовані статтею 6 Конвенції щодо прав на справедливий суд, які захищаються і на національному рівні, не мали б жодного сенсу. Це пов'язано з тим, що право на справедливий суд в розумінні Конвенції має тісний зв'язок із засобами захисту, адже такі права і реалізуються через засоби захисту на національному рівні. Проте, не завжди засоби захисту можуть бути забезпечені ефективним чином, що вже йде в розріз із правами, передбаченими статтею 6. Велика Палата Страсбурзького суду звернула таким чином увагу на той факт, що права, які гарантуються Конвенцією, мають бути не «теоретичними чи ілюзорними, а практичними та ефективними» [105], і в національному законодавстві засоби захисту прав людини мають бути не формально визначеними, а реально забезпечуватись, що, в свою чергу, на наднаціональному рівні, також підпадає під нагляд ЄСПЛ і даний аспект, знов таки, виражається через принцип субсидіарності. Схоже питання піднімали судді ЄСПЛ і раніше, в 2005, але не щодо гарантованих Конвенцією прав, а щодо критерія вичерпання національних засобів захисту (розглянута раніше частина 1 статті 35). Судді в параграфі 144 свого рішення по справі «Ісаєва, Юсупова та Базаєва проти Росії» вказали, що передбачені національним законодавством засоби захисту мають бути «достатніми», «доступними», «ефективними», «відповідати рівню завданої шкоди», а не бути лише формально передбаченими в законодавстві, що вже залежить від ефективності законодавства тієї чи іншої країни-підписанта Конвенції [111].

Ще сучасніша справа «Де Суза Рібєро проти Франції» від 2012 року демонструє вже принцип субсидіарності як такий, що віднайшов актуальність та визнання вже і серед заявників в системі Європейської конвенції про захист прав людини та основоположних свобод, що спричинено згадуваними раніше Конференціями Високих Договірних Сторін, особливо Інтерлакенською.

Остання привернула увагу до принципу і підняла питання його важливості для даної системи, висвітливши його основні властивості та роблячи його розвиток і розповсюдження більш сталим і логічним, та менш хаотичним, що раніше робилося завдяки окремим рішеннями суду. Відповідно до даної справи, за номером 22689/07, заявник самостійно в аргументації перед Страсбурзьким судом посилався на попередню практику суду щодо тлумачення та аргументації у відношенні принципу субсидіарності в частині вичерпання всіх національних засобів юридичного захисту попередньо до звернення до наднаціонального засобу захисту. На цьому факті Велика Палата в абзаці 67 у своєму рішенні зупинила свою увагу, де наголосила, що «заявник посилався на вимогу того, щоб засіб юридичного захисту мав ефект вичерпності у прив'язці до статті 8 Конвенції» [107]. Важливість цього рішення полягала в тому, що заявники на підставі попередніх наднаціональних судових прецедентів можуть самостійно вирішувати чим підсилювати своє звернення та як краще переконувати суддів ЄСПЛ, що дозволяє ознайомлювати учасників процесу із принципом субсидіарності в обидві сторони. Крім того, в конкуруючому висновку до згаданого рішення Великої Палати, судді Пінто Де Альбукерке та Вучінік підкреслили, що стаття 13 (яка зобов'язує національні органи забезпечити особам ефективні засоби юридичного захисту, чиї права, які гарантовані Конвенцією, порушені) як правило, завжди йде у логічній прив'язці до однієї з тих статей, які безпосередньо гарантують права людини і громадянина (статті 2-12), навіть якщо це прямо не зафіксовано та не виражено заявником, адже в разі порушення однієї з даних статей, для відновлення порушеного права та справедливої компенсації мають бути застосовані як раз таки національні засоби захисту, що є логічним твердженням і що знову вказує на відповідальність національного рівня в даній системі і є проявом досліджуваного принципу.

Стосовно нерозривно пов'язаної з принципом субсидіарності доктрини «свободи розсуду», яка за своїм походженням наразі є суто продуктом практики Страсбурзького суду (до вступу в силу Протоколу № 15 до Конвенції) та яка розвивалась і тлумачилась в ній суддями, прийнято вважати, що «свобода

розсуду» має місце у випадках, коли здійснюється аналіз Страсбурзьким судом критеріїв обмеження чи втручання в конвенційні не абсолютні права людини і громадянина публічними інституціями відповідної Високої Договірної Сторони.

Такими правами, які можна виділити і віднести до не абсолютних і з певним допущенням втручання, наприклад, є: право на повагу до приватного і сімейного життя (стаття 8 Конвенції); свобода думки, совісті і релігії (стаття 9); свобода вираження поглядів (стаття 10 Конвенції) та свобода зібрань та об'єднання (стаття 11 Конвенції). Конструкція даних статей подібна між собою і включає два абзаци (частини), що може відрізнятися від конструкції більшості інших статей Розділу I Конвенції, де частина може бути одна, як в статті 12 Конвенції, що передбачає право на шлюб, три, як в статті 6 Конвенції, що гарантує право на справедливий суд, і навіть більше, як в статті 5, що встановлює право на свободу та особисту недоторканність. Незважаючи на це, в Конвенції також є статті, які мають дві частини, але в силу своєї специфіки та формулювання не можуть бути віднесені до розглядуваної групи, адже не містить спільного елемента що буде виділений далі. Прикладом такої статті може виступити стаття 7 – ніякого покарання без закону. Відповідно до конструкції статей 8, 9, 10, 11 Конвенції, перша частина, як і в інших статтях цього Розділу, визначає і описує безпосередньо право або свободу, які мають бути гарантовані і захищені країнами-членами Європейської конвенції з прав людини на своєму національному рівні. Проте, друга частина, яка і дозволяє виділити статті 8-11 Конвенції як особливий вид прав і свобод, вміщає в собі певний об'єднуючий елемент. Цим елементом в частині другій виступає такий вираз як «за винятком випадків, коли втручання здійснюється згідно із законом і є необхідним у демократичному суспільстві в інтересах національної та громадської безпеки чи економічного добробуту країни, для запобігання заворушенням чи злочинам, для захисту здоров'я чи моралі або для захисту прав і свобод інших осіб» або ж подібна фраза з мінімальною різницею у своєму формулюванні [34].

Не тільки Конвенція про захист прав людини і основоположних свобод включає статті з подібною до означеної вище конструкції. Стаття 2 Протоколу № 4 до Конвенції від 16 вересня 1963 року щодо свободи пересування також включає таке формулювання щодо «виняткових випадків», але вже в частині 3, що вказує на не повну ідентичність до згаданих статей щодо кількості частин [91]. Але, враховуючи спільність у їх об'єднуючому елементі щодо випадків втручання національних органів, цю статтю все одно можна віднести до цікавлячої нас групи статей.

Вочевидь, наведений вище вираз та подібні до нього сигналізує щодо можливості втручання національних інституцій в гарантоване Конвенцією право і свободу за особливих обставин, які мають встановлюватися нормативно-правовими актами конкретної країни-підписанта Конвенції і оцінюватися її публічними органами для реагування і досягнення вказаної в ній меті. Тож, у випадках коли перед суддями Страсбурзького суду постає задача щодо оцінки втручання інституцій країн-членів у права і свободи людини і громадянина, передбачених статтями цієї групи, вони здійснюють таку оцінку в три етапи, які передбачають надання відповіді судом на три питання під час аналізу справи. Першим питанням є «чи було таке втручання здійснено у відповідності до закону, який був доступним та передбачуваним?». Це означає, чи передбачало національне законодавство потенційну можливість такого втручання і чи могли громадяни та інші особи знати про можливість настання такої ситуації через норми, що є чинними і донесеними до загального відома? Другим питанням є «якщо так, то чи переслідувало таке втручання досягнення одного з тих результатів, що перелічені в другій частині статті і перелік яких є обмежений?». Відповідно до цього питання, судді ЄСПЛ мають пересвідчитись, що мета національних органів є чітко направленою і не виходить за межі статті, де вказується про випадки втручання, адже формулювання, як вказувалось раніше, може іноді трохи різнитись в залежності від статті. Так, відповідно до статті 9, обмеження свободи думки, совісті і релігії не можуть бути здійсненими національними інституціями з метою «підтримання авторитету і безсторонності

суду», а от щодо свободи вираження поглядів можуть, адже це передбачено вичерпним переліком цілей в частині 2 статті 10 Конвенції [34]. І третє питання, «чи було таке втручання «необхідним у демократичному суспільстві» для досягнення поставленої мети?». Тут юрисконсульт поєднує третє питання з ще одним принципом – пропорційності. Тобто, чи були запроваджені обмеження зі сторони національних органів пропорційними у відношенні до мети, якої вони мали досягти [170, с. 13].

Виходячи із аналізу кожної окремої справи, яка стосується будь-якого права чи свободи що входять до даної групи, Європейським судом з прав людини виведена практика за якою обов'язково має бути надана відповідь на всі три приведені вище питання. В разі, коли відповідь на такі питання є «так», то порушення права людини і відповідної статті Конвенції не буде, а втручання державних органів та/або їх уповноважених представників на національному рівні у таке право буде визнане Страсбурзьким судом як таке, що відповідає законній меті, для досягнення якої було здійснено втручання і що без такого втручання наслідки могли б бути серйознішими або глобальнішими. Проте, якщо судді ЄСПЛ в процесі розгляду справи прийдуть до висновку, що хоча б одне з трьох питань матиме відповідь «ні», то, відповідно, порушення Конвенції, права та свободи гарантованої нею, буде знайдено, а рівень втручання публічних інституцій буде визнано таким, що не відповідає рівню гарантованого права чи свободи, навіть якщо воно було направлено на досягнення певної легітимної мети на своєму національному рівні.

Так, доктрина «свободи розсуду» як раз виходить із третього питання – щодо пропорційності між легітимною метою, яку переслідують публічні органи та рівнем втручання в конвенційні права і свободи своїх громадян для її досягнення (чи було це «необхідним у демократичному суспільстві»). Свобода розсуду виражається в цих випадках, в деякому сенсі, як можливість та гнучкість національних публічних органів приймати рішення і на їх підставі діяти таким чином у сфері регулювання правовідносин на своєму рівні, щоб дотримуватись балансу між задачами, які виходять з норм свого національного законодавства та

приписами Конвенції про захист прав людини і основоположних свобод. Дисбаланс відбувається саме тоді, коли судді ЄСПЛ визнають порушення конвенційних прав (зазначених вище неабсолютних прав, втручання в які завжди мають аналізуватися), але в жодному разі не навпаки, коли інституції країн-членів вільно на власний розсуд і без достатніх легітимних підстав порушують конвенційні права, що вже є свавіллям і не відповідає «демократичному суспільству».

Наразі, важливим буде звернення уваги на розуміння та процедуру застосування доктрини «свободи розсуду» наднаціональною інституцією. Сам Європейський суд з прав людини у справі «А. та інші проти Об'єднаного Королівства» описав доктрину «свободи розсуду» як «засіб за допомогою якого здійснюється визначення взаємовідносин між національними інституціями та Судом» [103]. В такому контексті, враховуючи прецедентне, а не нормативне походження цікавлячої нас доктрини, судді визначили її як інструмент, що предметно пов'язаний з принципом субсидіарності, адже також відповідає за питання розподілу компетенцій між інституціями та групами у вертикальних правовідносинах. Проте, «свобода розсуду», все ж таки, виділяється окремо, адже має свою процедуру (або порядок) застосування, який в цьому випадку створений практикою ЄСПЛ і має характер загальної прийнятності і повторюваності в даній системі захисту прав людини.

Специфіка «свободи розсуду» полягає в її застосуванні суддям та пристосуванні до кожної окремої справи і ситуації, де піднімається питання втручання національних інституцій у наведений вище перелік прав і свобод людини і громадянина для досягнення ними певної законної мети. Це пов'язано з тим, що кожна Висока Договірна Сторона в таких правах і свободах здійснює імплементацію прав і свобод Конвенції під внутрішньодержавне законодавство, яке є унікальним. Держави-члени Ради Європи є суверенними країнами і користуються широкою свободою у засобах, методах і способах приведення свого національного законодавства до норм Конвенції про захист прав людини і основоположних свобод для гарантування та забезпечення конвенційних прав на

достатньому мінімальному рівні (але дозволяється та заохочується ще вищий рівень захисту), який вимагається. Оскільки кожна Висока Договірна Сторона має власні традиції, історію, культуру, політичну систему, економіку, то законодавцю більш зрозуміло як саме краще здійснювати таку адаптацію норм до вимог Конвенції, що відповідаю принципу субсидіарності. І продовжуючи розкривати зміст доктрини «свободи розсуду», їм же і зрозуміліше, виходячи із нормативного, економічного, соціального, культурного базису, які втручання можуть і не можуть бути здійснені у певні права і свободи, та на підставі чого і з якою метою. Саме тому, в кожному окремому випадку під час розгляду справи, Страсбурзький суд має здійснювати наведену раніше процедуру із відповідями по трьох питаннях в пошуках порушення права і свободи людини і детально ознайомлюватися із законодавством Високої Договірної Сторони, проти якої здійснено звернення та яка користуючись свободою на власний розсуд здійснила адаптацію національного законодавства до норм Конвенції.

Тому, юрисконсульт зауважує, що підтвердження чи спростування наявності порушення права чи свободи в кожній ситуації варіюється в залежності від обставин, від характеру права або свободи, від норм законодавства Високої Договірної Сторони та від мети, яку переслідували національні органи під час заявленого втручання в права людини [170, с. 14]. На підтвердження такої думки, наданий приклад з рішення Страсбурзького суду, де судді наголошують, що наразі, в наші часі плюралізму і широти думок і позицій, норми моралі і стандарти дуже варуються від місця до місця, а тому і неможливим постає віднаходження в нормах національного законодавства Високих Договірних Сторін якоїсь єдиної європейської концепції моралей. З цього приводу, як згадано вище у відповідності до принципу субсидіарності, країни-члени перебувають у більш вигідному становищі перед своїми громадянами та людьми ніж суддя міжнародного суду (чи представник будь-якої іншої наднаціональної установи). Саме тому, вони здатні краще розуміти обсяг та зміст «втручання» у певні неабсолютні права Конвенції, а також впроваджувати аргументований перелік вимог щодо таких дій та їх

«необхідність» для свого суспільства, але це має відповідати загальній прецедентній вимозі «необхідності в сучасному демократичному суспільстві». Така «свобода розсуду» надається як законодавчим органам Високих Договірних Сторін щодо проведення законодавства до мінімального рівня захисту і гарантування прав передбаченого Конвенцією (але у зручній і актуальній до своїх стандартів і норм моралі спосіб), так і судовим у контексті тлумачення норм національного законодавства таким чином, щоб вони також мінімально відповідали згаданим конвенційним критеріям та правам і таким же чином розумілися і органами виконавчої влади під час здійснення їх охорони та захисту, а також самими громадянами для уникнення перекручень в їх розумінні та зловживань щодо звернень до Страсбурзького суду останніми [110].

Але наскільки широкою є «свобода розсуду» національних інституцій щодо можливості втручання в конвенційні права і свободи під час їх діяльності? На поставлене питання допоможе відповісти стаття 53 Конвенції. Відповідно до даної статті, жодне положення та норма цієї міжнародної угоди не можуть розумітись і тлумачитись таким чином, що обмежують чи принижують права і свободи, які передбачені нормативними актами Високих Договірних Сторін або іншими міжнародними угодами, членами яких вони є [34]. Відповідно, прийнято вважати, що означене твердження встановлює той самий «мінімальний рівень» захисту, що передбачений Конвенцією та практикою ЄСПЛ, нижче за який заходити не дозволяється навіть під час застосування інституціями «свободи розсуду» [170, с. 17]. Але запроваджувати в нормах та охороняти ще більше прав людини (які не передбачені Конвенцією), або надавати ще вищий рівень захисту лише заохочується. Якщо ж за такий конвенційний «мінімальний рівень» зайти, то Страсбурзьким судом буде визнано порушення навіть при посиланні на доктрину «свободи розсуду».

Щодо інших визначних прецедентів Європейського суду з прав людини, які виділяють доктрину «свободи розсуду» та її керівні властивості, то в ще одній справі де вимоги були пред'явлені до Великобританії (за номером 44362/04) була приділена увага балансу інтересів в оспорюваних правах. Так,

судді у своєму рішенні наголосили, що відповідно до досліджуваної доктрини, у тих випадках, коли відповідна стаття Конвенції передбачає свободу розсуду для національних органів та інституцій під час досягнення балансу між загальнонаціональним (та/або державним) інтересом і інтересом людини, права якої порушуються під час вчинення дій, направлених на інтерес першого, і в тому разі, коли не постає можливим досягти пропорційності між ними, превалювати буде інтерес людини [108]. Виходячи із висновку суддів Страсбурзького суду, можна стверджувати, що в особливих випадках, де явно неможливо визначити адекватно пропорційність між метою, якої намагаються досягти національні інституції у «сучасному демократичному суспільстві» та «глибиною», «тяжкістю» порушень в правах людини, до яких це призводить – права людини та приватний інтерес буде пріоритетним. Таку властивість так і можна виділити і назвати – «пріоритетність приватного інтересу над публічним» у неможливості досягнення пропорційності.

Нерідко судді Страсбурзького суду стикаються із ситуаціями, коли до них звертається із запитом Комітет Міністрів Ради Європи з проханням надати консультативні висновки щодо положень Конвенції [34]. Оскільки Високі Договірні Сторони є першочерговими гарантантами і захисниками конвенційних прав, то, під час здійснення їх імплементації в національне законодавство, вони активно користуються доктриною «свободи розсуду» вкладаючи своє розуміння та адаптуючи таким чином Конвенцію під національне законодавство, де можливі обмеження (невиключні права людини – ст.ст.8-11 та ін.). З Листа юрисконсульта присвяченому Інтерлакенській Конференції можна провести неофіційний переклад такої процедури як «корегувальне тлумачення» або «уточнююче тлумачення». Наприклад, за конструкцією статей згаданих вище неабсолютних прав, здебільшого наводиться дві частини. В даних статтях перша частина називає право або гарантію і розкриває її зміст, а друга перераховує вичерпний перелік підстав щодо можливості обмеження згаданого в першій частині права. Тому, коли національні суди занадто широко тлумачать зміст другої частини статті (тієї, де наведено перелік обмежень), що призводить до

порушення [170, с. 16]. Судді Страсбурзького суду звертають на це увагу і дотримуються практики, що право або гарантія з першої частини неабсолютного конвенційного права є основним правилом для дотримання, а перелік обмежень з другої частини є саме «виключенням» і не має розумітись як щось, чого варто притримуватись на постійній основі в процесі діяльності органів державної влади країн-членів Ради Європи [109]. В таких випадках, Високі Договірні Сторони можуть зловживати свободою розсуду або банально не розуміти її змісту та надто широко інтерпретувати положення міжнародної угоди. Подібне неправильне застосування доктрини призводить до порушення прав людини і громадянина, хоча національні інституції про це можуть навіть не здогадуватись. В результаті чого, коли підіймається питання допущення чи не допущення порушень прав і свобод, висвітлених у Конвенції, суд може надавати глобальні консультативні висновки для Комітету Міністрів щодо тлумачення статей Конвенції, або ж в ході розгляду справи надавати свої «корегувальні тлумачення» у рішеннях ЄСПЛ щодо засобів і способів гарантування статей Конвенції по окремій справі (наприклад, щодо правильності використання свободи розсуду для неабсолютних прав людини). Здійснивши огляд таких випадків, можна вивести ще одну властивість свободи розсуду, а саме – «перевага прав людини над їх обмеженнями».

Ще одна властивість доктрини, на яку звернули увагу судді ЄСПЛ, передбачає те, що «свобода розсуду» (справа за номером 15869/02) стосується не тільки згаданих вище неабсолютних прав людини, які за своєю конструкцією передбачають формулювання щодо особливих випадків обмеження прав людини і громадянина. Так, стаття 6 Конвенції (право на справедливий суд) [34], яка не входить до цієї групи, але також є неабсолютним правом людини і громадянина, може бути за певних випадків піддано обмеженням. За викладом суддів, це пов'язано з тим, що доступ до того чи іншого права чи гарантії, не вочевидь, має регулюватись національними інституціями відповідно до особливостей системи кожного окремого члена Ради Європи, що відповідає принципу субсидіарності [106]. Тому, наприклад, здійснюючи самостійно регулювання права доступу на

справедливий суд, держави-члени Ради Європи вкладають своє розуміння і свій обсяг обмежень у такому доступі, і в цьому випадку користуються свободою розсуду, хоч це і явно не передбачено статтею. Оскільки національні органи не вочевидь, але користуються в даних випадках вищенаведеною доктриною, на них розповсюджуються і всі властивості та обмеження, які пов'язані із доктриною «свободи розсуду». Такі обмеження є не явними обмеженнями і вони супроводжують свободу розсуду в будь-яких статтях, де вона застосовується. З цього твердження суддів ЄСПЛ можна виділити такі властивості свободи розсуду як «широта застосування свободи розсуду» та «не явність обмежень свободи розсуду».

Тому, доктрина «свободи розсуду» хоч і передбачає широту в застосуванні положень Конвенції про захист прав людини і основоположних свобод та їх імплементації на своєму рівні для національними інституціями, проте вона не є необмеженою. Високі Договірні Сторони, як першочергові і основні гарантії щодо захисту прав і свобод, визначених Конвенцією, мають досягти пропорційності між силою обмежень прав людини і метою, для досягнення якої ці обмеження здійснені (баланс між приватним і публічним інтересом) в кожному окремому випадку в залежності від специфіки ситуації та законодавства конкретної держави. Проте, виходячи із розподілу компетенцій між рівнями та ролі Страсбурзького суду в такому розподілі, лише ЄСПЛ здатний здійснити остаточний аналіз дотримання чи неможливості дотримання балансу під час застосування свободи розсуду і винести фінальне рішення, вказуючи на відповідність (чи невідповідність) дій національних інституцій положенням Конвенції і вихід поза обмеження доктрини свободи розсуду.

Розглянувши тлумачення і випадки використання доктрини свободи розсуду в міжнародній системі захисту прав людини і основоположних свобод Ради Європи, як невіддільної від принципу субсидіарності, на нашу думку можна здійснили виділення основних властивостей доктрини. Серед таких властивостей були наведені наступні: 1. «пріоритетність приватного інтересу над публічним» у випадках, коли неможливо досягти адекватної пропорційності між

рівнем обмежуючих заходів та правами або інтересами людини, якої ці обмеження торкнулись; 2. «перевага прав людини над їх обмеженнями» передбачає, що обмеження, які застосовують національні інституції до неабсолютних прав мають бути задіяні лише у форматі виключень, а не у форматі повсякденної, базової діяльності органів; 3. «широта застосування свободи розсуду», відповідно до якої усі властивості і тлумачення ЄСПЛ викладені щодо доктрини, стосуються усіх статей Конвенції та випадків, де свобода розсуду використовується національними органами, не важливо, чи ознайомлені вони з нею чи ні; 4. «не явність обмежень свободи розсуду» означає, що розглянута доктрина може застосовуватись не тільки у неабсолютних правах за конструкцією статей 8-11 Конвенції, але і в інших неабсолютних правах, навіть якщо це прямо не впливає з них, але на практиці застосовується національними органами.

Таким чином, ми переконалися в тому, що принцип субсидіарності активно застосовується на практиці в системі захисту прав і свобод людини і громадянина Ради Європи.

В межах запровадженого в означеній системі підходу до принципу субсидіарності, також відомого як «підтримуюча субсидіарність», принцип демонструє приділення великої уваги до поваги до суб'єктів нижчого рівня, пріоритетності їх дій, а також свободи від свавільного втручання суб'єктами вищого рівня у діяльність суб'єктів нижчого рівня, коли останні діють в межах власних компетенцій. В разі виникнення необхідності такого втручання чи підтримки, запровадження чіткого механізму для оцінки необхідності подібного втручання є надважливим, що, на нашу думку, розкриває зміст принципу в частині його направленості на визначення балансу інтересів між суб'єктами та його направленості на надання пріоритету інтересу нижчого суб'єкта над вищим.

2.3. Застосування принципу субсидіарності в Світовій організації торгівлі

Після розгляду механізмів застосування та властивостей принципу субсидіарності в системі захисту прав і свобод людини і основоположних свобод Ради Європи, а також в системі Європейського Союзу, пропонуємо перейти до розгляду принципу в межах систем інших міжнародних суб'єктів, адже підходи та його розуміння можуть варіюватися, а застосування може бути не тільки прямим, але й непрямим.

В межах даного підрозділу з метою розгляду непрямого застосування принципу субсидіарності була обрана Світова організація торгівлі (надалі – «СОТ»), яка, як вважається, використовує означений принцип через свої органи наднаціонального рівня, що можуть здійснювати політичний чи інший вплив на суб'єктів, що є членами (договірними сторонами) організації через деякі процедури та рішення. Як визначено на офіційному веб-порталі Постійного представництва України при відділенні ООН та інших міжнародних організацій у Женеві, СОТ є міжнародною організацією, головною метою якої є розробка та забезпечення дотримання міжнародних правових норм та стандартів у сфері торгівлі шляхом «забезпечення функціонування системи міжнародних багатосторонніх торговельних відносин», пошук способів «скасування митних і торговельних обмежень», впровадження прозорих «торговельних процедур», а також віднаходження способів підвищення та підтримання «економічних можливостей» деяких країн [122]. СОТ є доволі молодою організацією, адже в своєму сьогоденньому вигляді вона була заснована лише у 1995 році.

Як зазначає ізраїльський професор Т. Бруд, який присвятив багато своїх праць місцю СОТ у міжнародних публічних правовідносинах, субсидіарність в даній організації має прояв в діях її політичних органів у сфері врегулювання суперечок та аналізу заходів, впроваджених країнами-членами у сфері торгівлі в своєму національному законодавстві щодо їх відповідності положенням міжнародних угод самої СОТ. До таких політичних органів дослідник відносить «круглі столи» СОТ, метою яких є розгляд найважливіших та проблематичних питань та Апеляційний орган, який розглядає суперечки між країнами-членами.

Діяльність даних структур охоплюється такими сферами як законність дій національних органів та впроваджених актів національного законодавства країн-членів, пов'язаних із «безпечністю продуктів», із «здоров'ям людей», із «здоров'ям тварин», у сфері «захисту навколишнього природного середовища» та інших пов'язаних сферах. Дані органи можуть здійснювати інтерпретацію тих фундаментальних міжнародних угод, які прийняті в межах діяльності СОТ і які стосуються і держав, що є договірними сторонами до них. Так, якщо держава проводить дії чи приймає акт, що суперечить міжнародній угоді СОТ, то зазначені органи регулюють міжнародні правовідносини торгівлі через інтерпретацію, яка має повернути «державу-інакодумця» до правильного розуміння та імплементації актів СОТ, що є, по суті, впливом на законодавчу діяльність країн-членів організації [147, с. 53].

Аналізуючи інституції та їх повноваження в межах системи СОТ під кутом субсидіарності, професорка І. Файхтнер вказує, що субсидіарна концепція підкреслює необхідність права СОТ бути досить гнучким, адже необхідно одночасно враховувати неоднаковість економічного рівня її країн-членів, а тому й брати до уваги потенційні економічні переваги чи недоліки для них при запровадженні якихось правил і рекомендацій, але в той же час приймати такі обов'язкові правові норми, що можуть забезпечити мирні торговельні відносини і передбачуваність для суб'єктів господарювання країн-членів даної системи [157, с. 77]. Окрім дослідників Т. Броуда та І. Файхтнер, про субсидіарну концепцію функціонування СОТ говорять і американський професор Р. Хоуз та грецька вчена К. Ніколайдіс в їх спільній праці, вказуючи на те, що СОТ притаманні ряд інституційних особливостей, які ґрунтуються на бажанні зберігати та підтримувати легітимність діяльності міжнародної організації (наднаціонального рівня) у поєднанні із багатосторонньою торговельною політикою її країн-членів (національний рівень), якій характерне самоврядування [163, с. 259-261]. В своїй більш ранній публікації з американською дослідницею Дж. Ленджил, професор Р. Хоуз вказує на те, що подібні особливості характерні не тільки для СОТ та сфери міжнародної торгівлі, а взагалі для міжнародних правовідносин і міжнародного

врядування, відомого як «глобальне врядування», адже в них завжди беруть участь держави, в яких рівень розвитку тієї чи іншої сфери управління перебуває на різному рівні, а тому важливу роль займає виваження та побудова саме ефективних та справедливих правовідносин і зв'язків [162, с. 368-369].

З метою побудови дійсно ефективної системи, як зазначає бразильський дослідник та адвокат Р. Мангабейра, держави мають забезпечуватись свободою щодо експериментування з власною економічною політикою та національними інститутами, що є питанням тісного зв'язку між їх самовизначенням та економічним розвитком [177]. Світова організація торгівлі виконує певні функції, які делеговані їй державами-членами під час заснування і що проявляються через визначення її компетенцій. Такий механізм може бути порівняний і з розподілом компетенцій в межах ЄС, і з механізмом захисту прав людини в Раді Європи, які були розглянуті нами раніше, та які базуються на принципі субсидіарності. Відповідно до Угоди про заснування Світової організації торгівлі (надалі «Угода про СОТ» або «Маракеська угода»), до компетенцій наднаціональних органів СОТ відносяться адміністрування «правил та процедур вирішення спорів» та адміністрування «огляду торгівельної політики» [127], про які зазначав вчений Т. Бруд. Кожна з цих спеціальних компетенцій СОТ реалізується через процедури, які врегульовані окремими міжнародними актами - Додатками (правилами) до Маракеської угоди.

Так, компетенція з вирішення спорів здійснюється шляхом дотримання Домовленості про правила та процедури вирішення спорів (надалі «Домовленість про спори» або «ДС»). Основними органами СОТ в цій сфері виступають так званий Орган з вирішення спорів, вже згаданий Апеляційний орган та окремі експертні групи та комісії [31].

Компетенція щодо догляду та контролю за торгівельною політикою регулюється Механізмом огляду торговельної політики (надалі «Механізм огляду»), викладеним в Додатку 3 до Угоди про СОТ. Відповідно до підпункту і) пункту «С» Механізму огляду, органом системи СОТ, що провадить діяльність в даній компетенції виступає Орган з питань огляду торговельної політики (надалі

«Орган з огляду») [58]. Цілями даної компетенції є, здебільшого, періодичне дослідження політик, що провадяться країнами-членами у багатосторонніх торговельних угодах, аналіз їх практик та визначення подальших шляхів вдосконалення торговельних політик або їх балансування, але дана компетенція ніяк не пов'язана із компетенцією з вирішення спорів між країнами-членами угод [58].

Повертаючись назад до Маракеської угоди від Додатків та особливих компетенцій СОТ, розподілених по вищезазначеним сферам, ще одну важливу компетенцію мають найвищі органи СОТ. В структурі наднаціонального рівня СОТ найвищими політичними органами є Генеральна рада та Конференція міністрів, які в вертикальному відношенні знаходяться вище за Орган з вирішення спорів, Апеляційний орган та Орган з огляду. Так, відповідно до абзацу першого статті IX Угоди про СОТ, основною методикою з прийняття політичними органами рішень в даній організації є «досягнення консенсусу», що базується на положеннях Генеральної угоди з тарифів і торгівлі 1947 року (надалі – «Генеральна угода») [127].

Генеральна угода, в свою чергу, в Частині IV під назвою «Торгівля і розвиток» включає в себе положення, які регулюють питання із торговельного та тарифного співробітництва більш розвинених країн-членів по відношенню до менш розвинених країн-членів Генеральної угоди [21]. В той же час, що не дивно, Генеральна угода безпосередньо не називає принцип субсидіарності.

Відповідно до Маракеської угоди, основою та стандартом прийняття рішень, як вже було зазначено, є Генеральна угода, і, відповідно, це охоплюється принципами, цілями, зобов'язаннями та спільними діями, що покладаються на сторони міжнародної угоди у сфері торгівлі щодо встановлення двосторонніх або багатосторонніх міждержавних відносин. Проте, на практиці, не всі спори або ситуації можуть бути вирішені через ці положення і як результат – через «консенсус». В таких випадках, Угода про СОТ вказує, що країни-підписанти здатні вирішувати такі питання через СОТ шляхом голосування. Через СОТ, голосування щодо прийняття рішень з питань міжнародної торгівлі проводиться

через Конференцію міністрів або Генеральну раду [127].

На нашу думку, такий спосіб прийняття рішень є широким проявом демократичних цінностей. Рішення приймаються вже не суто між учасниками конкретних торгівельних правовідносин (між країнами членами, що є суб'єктами національного рівня), а вже через вищі органи СОТ. Найвищим органом є Конференція міністрів, функції якої в періоди між її плановими засіданнями виконує Генеральна рада (в тому числі, щодо розгляду торгівельних політик країн-членів та вирішення суперечок між ними). Тобто, відбувається підключення до регулюючих процесів спеціальних наднаціональних інституцій міжнародної організації. Подібна система вже є більш близькою до системи органів Європейського Союзу та органів Ради Європи у сфері захисту прав людини і основоположних свобод, де одночасно співіснують національний та наднаціональний рівні, останньому з яких держави-члени передають повноваження щодо вирішення окремих питань повноцінно, або у випадках, коли вони самостійно їх вирішити не здатні. Таке співіснування двох рівнів суб'єктів із розподілом повноважень говорить також про застосування принципу субсидіарності, у подібній формі до тих, що розглянуті в попередніх підрозділах.

Щодо повноважень наднаціональних органів, то як і в ЄС, тут існують «виключні» повноваження, та «невиключні», що впливають з усіх інших положень Угоди про СОТ та додатків до неї. Як визначено Маракеською угодою, до «виключних» повноважень Конференції міністрів та Генеральної ради входять повноваження щодо надання офіційного тлумачення положень Маракеської угоди або багатосторонніх торговельних угод, що виникають між країнами-членами (у відповідності до Додатку 1 до даної угоди) [127]. Таке повноваження є дуже близьким до повноваження Страсбурзького суду, введеним Протоколом № 16 до Європейської конвенції з прав людини та основоположних свобод від 2 жовтня 2013 року, яке надає зазначеному суду надавати офіційне тлумачення положенням Конвенції за запитом вищих судових інстанцій країн-членів для вирішення справ у максимально наближеному до Конвенції розумінні ще на національному рівні і складало єдине уніфіковане розуміння її положень серед

Високих договірних сторін [94]. Ще до введення Протоколу № 16, судді Страсбурзького суду, за запитом Комітету міністрів, як органу що контролює процес дотримання рішень ЄСПЛ, могли надавати «рекомендації» щодо застосування положень Конвенції [34]. Крім того, вже із «сусідньої» системи, Суд Європейського Союзу може офіційно тлумачити положення Договору про заснування ЄС та Договору про функціонування ЄС, а також рішення та акти інституцій ЄС [47].

До того ж, відповідно до ч. 3 ст. 9 Угоди про СОТ, Конференція міністрів має виключне повноваження щодо зняття зобов'язання з країни-члена, яке вона взяла на себе за Маракеською угодою або іншою багатосторонньою угодою у сфері торгівлі, які були укладені у відповідності до додатку 1А, 1В та 1С Угоди про СОТ [127]. Проте, таке повноваження Конференція міністрів реалізує лише за «виключних обставин», що обумовлюються ситуаціями, коли деякі положення угод на перших етапах реалізації зобов'язань та виконання задач виходять занадто обтяжливими для країн-підписантів і виконуючи їх, такий підписант не зможе досягнути фінальної мети або забезпечувати довгострокове та стабільне виконання покладених на нього зобов'язань. Твердження про врахування наведених вище «виключних обставин», яке виходить із неоднорідності країн-членів та потенційної обтяжливості деяких норм в межах сучасної системи СОТ (та торговельних відносин, що існували до створення СОТ) для окремих країн, було виражено представником від США Келлоггом на Міжнародній конференції ООН з торгівлі та праці ще у 1946 році, що і послугувало поштовхом для звернення уваги на такі ситуації та введення даного положення в Генеральну угоду 1947 року [171, с. 8]. Таким чином, вважаємо, що з позиції справедливого відношення від СОТ до усіх держав-членів Маракеської угоди, то існування процедури «звільнення від зобов'язання» (та права на «відмову» країни-члена щодо виконання певного зобов'язання в межах системи СОТ), говорить про застосування принципу субсидіарності в СОТ через прояв поваги до унікальності нижчестоящих суб'єктів та властивість «підтримки нижчестоящого суб'єкта».

В той же час, в своїй іншій праці, вже згадана раніше професорка І.

Файхтнер, в межах процедури «звільнення від зобов'язання» (та самого права країн-членів СОТ на таке «звільнення») називає цю субсидіарність «горизонтальною» [159, с. 642-643]. Але вчена розглядає це не під призмою справедливого відношення зі сторони наднаціонального рівня до національного, як це робимо ми, а під призмою ситуацій, де відбуваються суперечності чи сутички норм різних міжнародних систем чи угод, де норми актів СОТ можуть мати потенційно негативніший вплив на відповідну країну-члена, ніж норми акту іншої системи з аналогічного чи дотичного питання, а тому відповідним країнам дозволяється проводити внутрішньополітичні преференції, що не відповідають законодавству СОТ, але є для них більш актуальними, що і є цим «горизонтальним» відношенням між країнами в сфері міжнародної торгівлі, в яких країни можуть мати самостійний вибір в бік кращої для їх економіки міжнародної норми.

Якщо повертатись до процедури «звільнення від зобов'язання» в СОТ, то з метою забезпечення децентралізації повноважень в системі, запити щодо «звільнення» спершу проходять через спеціалізовані по окремим сферам інституції. До таких інституцій входять три: Рада з питань торгівлі товарами; Рада ТРІПС; Рада з питань торгівлі послугами. Ці інституції розподілені по сферам у відповідності до Додатків 1А, 1В та 1С до Маракеської угоди і конкретизують окремі сфери виключного повноваження наднаціональних органів СОТ щодо надання згоди на «звільнення від зобов'язань» за багатосторонніми торгівельними угодами, укладеними у межах та/або у відповідності до системи СОТ. Означені ради протягом встановленого Маракеською угодою строку мають розглянути запит держави-учасника торгівельної угоди, що просить про відповідне «звільнення» та надати за результатом розгляду Конференції міністрів свій висновок у форматі доповіді [127]. Виходячи з даної процедури, за аналогією із актами, які приймаються наднаціональними інституціями в Європейському Союзі, дослідниця І. Файхтнер відносить надання згоди на «звільнення від зобов'язання» політичними органами СОТ до «вторинного права» СОТ [158, с. 163-169]. З чим ми можемо погодитись, адже така згода має вплив (діє щодо)

окремих країн-членів організації, тобто, не є загальнообов'язковою для всіх та приймається окремим інституціями в межах їх компетенції і сфери діяльності.

Проте, існує також інша, дещо негативна, сторона в питанні «звільнення від зобов'язання» в СОТ, що породжується як раз проявом високої поваги до самостійності та неоднорідності країн-членів. Так, американський економіст Я. Багваті вважає, що коли країна користується правом на відмову від зобов'язання та ініціює процедуру «звільнення», тобто, бажає прийняти та застосовувати власне законодавство щодо відповідних правовідносин (національний рівень), яке явно суперечить нормам і правилам СОТ (наднаціонального рівня), то така країна проявляє неповагу до наднаціонального рівня системи, до якої вона самостійно бажала приєднатись та передати компетенції у вирішенні окремих питань, а тому, має відшкодовувати спричинену в такий спосіб наднаціональній інституції шкоду кожного разу при отриманні згоди на «звільнення від зобов'язання» від інституції СОТ [144, с. 152]. В свою чергу, щодо виникнення даного негативного аспекту «звільнення», американський професор Дж. Атік підходить до питання не так радикально як попередній дослідник та вказує, що коли відмова від зобов'язання в СОТ стосується якогось заходу, який відображає глибоко вкорінену цінність, яка користується явною підтримкою населення в країні-члені СОТ, та якщо відповідна країна, яка запроваджує захід, несе тягар викривлення своєї торгівлі, що може бути спричинений при не застосуванні «звільнення від зобов'язання», то дане питання має бути розглянуто через спеціальний стандарт перевірки наслідків застосування чи не застосування «звільнення», який було б варто ввести в системі СОТ [138, с. 229-234].

З однієї сторони ми погоджуємось із твердженням про те, що при застосуванні «звільнення від зобов'язання» авторитет наднаціонального рівня дещо похитується і це відкриває поле для зловживань правом відмови від норм, запроваджених на наднаціональному рівні. Але з іншої сторони, якщо застосування даної процедури викликано саме необхідністю підтримки економічного розвитку деяких країн-членів СОТ, наслідком чого є встановлення справедливих та ефективних торговельних відносин, чого глобально і має

досягнути дана організація, то важко назвати це «шкодою» для наднаціонального рівня і неповагою, беручи до уваги й те, що можливість застосування такої процедури є проявом поваги до самостійності країн-членів і тому відповідає ідеї субсидіарності. Проте, питання підвищення якості оцінки необхідності надання згоди на «звільнення від зобов'язання» залишається відкритим, адже може допомогти уникнути зловживання цією процедурою.

Варто також вказати, що впровадження наднаціональною системою ще одного рівня фільтрації запитів від національного рівня допомагає звільнити найвищі органи від перенавантаження завданнями, на що може іноді просто не вистачати часу та ресурсного забезпечення. З подібною проблематикою ще донедавна (зараз вже в меншій мірі) стикався Страсбурзький суд, який був основною та єдиною інституцією що здійснювала наднаціональний захист порушених, обмежених або невизнаних прав людини в Раді Європи, в той час як Комітет міністрів був суто органом з нагляду за виконанням прийнятих ЄСПЛ рішень із політичними, але не адміністративними важелями щодо «порушників» [202, с. 37].

Проте, в системі Ради Європи з питання перенавантаження ЄСПЛ через надмірну кількість запитів, вирішили підійти з іншої сторони. Логічним припущенням є таке, що специфіка системи із захисту прав людини є доволі вузько направленою, тож і інституція, яка провадить судочинство в цій сфері має бути спеціалізованою з єдиною практикою прийняття рішень для мінімізації, і ще краще уникнення, суперечностей позиції даного суду. Виходячи з цього, шляхом тлумачення статей Конвенції з захисту прав людини та розвитку власної практики, Страсбурзький суд продовжує розвивати та розповсюджувати «уніфіковане розуміння» або «уніфіковане застосування» його практики для органів судової влади національного рівня. Така стратегія провадиться як раз з метою полегшення навантаження на наднаціональний суд від запитів через велику кількість невдоволених або незгодних громадян із кінцевими судовими рішеннями своїх національних судів, що часто спричинено неоднорідним або повним нерозумінням практики та підходів до вирішення подібних справ ЄСПЛ.

Через «уніфіковане розуміння» національними судами практики Страсбурзького суду відійде висока необхідність у зверненні людей з національного рівня до наднаціонального, залишаючись вдоволеними рішенням судів своєї країни. Проте, сподіваючись на національні суди, ЄСПЛ все одно залишається доволі централізованою інституцією через свої повноваження, а його рішення, все одно можуть бути спірними. В СОТ, через особливість міжнародної торгівлі та широкої свободи учасників у її веденні, підхід більш децентралізований, незважаючи на існування «виключних повноважень».

Взагалі, для систем з більше ніж одним рівнем суб'єктів за своїми ієрархічними взаємовідношеннями, а також в разі використання принципів субсидіарності та пропорційності як базових принципів з розподілу компетенцій при прийнятті регулюючих рішень в подібних системах, принцип децентралізації має здебільшого позитивний вплив. Особливо важливе значення принцип децентралізації матиме для систем, де превалюють високі демократичні, гуманістичні та соціальні цінності.

Щодо значення демократичних цінностей, але якраз в межах міжнародної торгівлі, турецький економіст Д. Родрік наголошує, що «недемократичні країни не можуть розраховувати на ті привілеї у сфері торгівлі, якими користуються демократичні країни» [192, с. 229]. В доповнення до цього, французький науковець та колишній генеральний директор СОТ, П. Ламі, вказує на те, що демократичні суспільства організовані таким чином, щоб дозволити враховувати так звані «колективні» уподобання або преференції, які синтезують уподобання індивідів через політичні дебати, інституції тощо [174, с. 2]. Наведені думки є логічними, адже недемократичним країнам зазвичай не доступні ті демократичні цінності та принципи, що з ними пов'язані (в тому числі, принцип субсидіарності та децентралізації), які виходять із врахування думки усіх членів суспільства на всіх рівнях і надання їм можливості реальної участі в прийнятті рішень чи адмініструванні, що допомагає забезпечити гнучкість та свободу у проведенні, в тому числі, і торговельної політики та ефективніше справлятися із потребами у вказаній комплексній сфері із вкрай диференційованими контрагентами, як в

межах самої країни, так і на міжнародній арені, або ж в будь-яких інших сферах суспільного життя. Можна сказати, що дане твердження розповсюджується і на міжнародні організації. Як вже було наголошено на початку даного підрозділу, ті міжнародні системи та організації, які побудовані на демократичних цінностях, дозволяють враховувати думку як і більшості країн-членів, так і нагальні проблеми окремих з них, що, наприклад, в СОТ забезпечується через вже згадану процедуру «відмови від зобов'язання», що направлено на побудову справедливих та ефективних торговельних відносин, замість повного і безумовного підпорядкування інституціям СОТ в їх нормативній діяльності, що призводило б до розбалансованості системи і великого тягара для деяких країн-членів (країн, що розвиваються).

Продовжуючи дослідження розподілу повноважень, то на нашу думку, за великою кількістю суб'єктів він може виступати в якості «фільтра» під час взаємодії інституцій та груп різного рівня або інституцій та груп одного рівня, що, в свою чергу, становить більший гарант щодо компетентності прийняття і виконання рішень (якщо при децентралізації повноважень, їх розподіл між відповідними суб'єктами здійснено за предметною спеціалізацією або іншим критерієм, що підкреслює ефективніше виконання певної сукупності повноважень окремим суб'єктом).

Сфера невиключних повноважень в системі СОТ, безумовно, також має свою специфіку. Наприклад, до невиключних повноважень можна віднести повноваження з «вирішення спорів». Як це було висвітлено раніше Маракеською угодою, Високі договірні сторони приймають рішення щодо вирішення спорів, сторонами яких вони виступають, шляхом досягнення «консенсусу» і відповідно до принципів Генеральної угоди 1947 року, що вказує на дуже високу самостійність країн у спільному пошуку справедливого та пропорційно-вигідного рішення для себе і своїх контрагентів, що є проявом поваги до самостійності суб'єктів і також відповідає принципу субсидіарності. Проте, Конференція міністрів та Генеральна рада, які можуть скликатися як Орган з вирішення спорів у випадку неможливості досягнення «консенсусу» країнами-членами СОТ

самостійно, також мають повноваження щодо вирішення спорів, як мінімум в якості особливого «адміністратора» голосування, що проводиться між учасниками конфлікту щодо порядку денного по вирішенню питання в певний запропонований спосіб, на що вказує ч. 1 ст. 9 Угоди про СОТ [127].

Доволі цікавим залишається питання щодо того, до якого саме типу компетенцій можна віднести компетенцію Конференції міністрів та/або Генеральної ради із вирішення спорів, які виникають між країнами-членами СОТ. Для прикладу, можна звернутися до типів компетенцій, що наразі існують у системі Європейського Союзу. Зрозуміло, що в СОТ, при вирішенні спорів основну роль відіграють самі учасники спору – суб'єкти національного рівня. Тому, ця компетенція апріорі не відноситься до «виключних» повноважень наднаціонального рівня. Серед компетенцій, в яких залучені обидві рівні в міжнародних організаціях або утвореннях (зразком чого виступає ЄС), є розглянуті у попередніх розділах «спільні» (або «конкуруючі») та «підтримуючі» (або «допоміжні»).

«Спільні» ж компетенції розподіляються між рівнями за певним критерієм або підставою, наприклад, за сферою впливу (торгівля, освіта, зайнятість, соціальне забезпечення тощо) та передбачають, що не лише наднаціональна інституція провадить діяльність в означених сферах. В СОТ компетенція з вирішення спорів належить спільно і наднаціональному, і національному рівням. При чому, національний рівень превалує, адже попередньо має шукати «консенсусу», що є пріоритетним методом для їх вирішення. Сама компетенція застосовується лише в одній сфері – міжнародній торгівлі. Це обумовлено спеціалізацією СОТ як суб'єкта. Крім того, раніше було зазначено, що при «спільних» компетенціях вплив та можливість втручання суб'єкта наднаціонального рівня до сфери діяльності національного рівня залишається цілком помітним, з чого і походить їх друга назва – «конкуруючі». До того ж, такий рівень впливу у «спільних» компетенціях відображений через конкретні дії, які можуть провадити інституції наднаціонального рівня в разі їх залучення до вирішення виникаючих задач. Так, якщо орган міжнародної організації

уповноважений вчинити дію або прийняти рішення замість національного органу, і активний суб'єкт таким чином заміщується, то це буде, відповідно, «конкуруюча» компетенція, що дещо нагадує підхід з «конкуруючою субсидіарністю», яка застосована в ЄС.

Навряд чи ту процедуру, що відбувається під час адміністрування конфліктів Органом з вирішення спорів можна вважати за заміщення суб'єктів, адже рішення по конфлікті все одно приймається суб'єктами національного рівня, що є сторонами спірних відносин. Таким чином, змінюється порядок прийняття рішень із «консенсусу» до «голосування», при чому під час дуже гнучкої процедури пошуку «консенсусу», держави-учасниці самостійно адмініструють вирішення спору між собою у тому вигляді, як їм це зручно, адже головним орієнтиром для них на цьому етапі є лише відповідність принципам, цілям і зобов'язанням, що викладені у Генеральній угоді 1947 року.

Варто розглянути той вид компетенцій, що залишився серед вище перелічених, а саме «допоміжні». Як це було наведено раніше, в даному типі компетенцій вплив наднаціонального рівня вже є доволі обмеженим на національний рівень, а основними і активними суб'єктами виступають первинні, тобто, країни-члени утворення. Лише в тому випадку, коли національні суб'єкти за певних обставин, не мають змоги виконати задачу чи завдання самостійно, то за власним бажанням і без інших альтернативних рішень, вони залучають наднаціональну інституцію яка в тій чи іншій мірі здатна забезпечити так звану «підтримку», що може реалізовуватись в широкому колі варіантів. Це можуть бути не тільки ресурси, технології чи експертно-кадрова підтримка, а і забезпечення реалізації організаційних моментів. В системі СОТ, як раз таки, передбачена процедура адміністрування спорів, що входить до невиключних компетенцій наднаціонального органу, що регулюється статтею IX Маракеської угоди та Домовленістю про правила та процедури вирішення спорів, що є Додатком 2 до Угоди про СОТ. Таким чином, СОТ як міжнародна організація через процедуру вирішення спорів шляхом голосування і за допомогою своєї компетенції з адміністрування спорів, надає своїм членам «платформу» для

вирішення суперечок, перебуваючи в якості «госту» (або адміністратора), але ні в якому разі не впливає на фінальне рішення, забезпечуючи демократичний та прозорий процес підрахунку голосів.

Як визначено вітчизняним дослідником О. А. Шатило, публічне адміністрування – «це вид організаційно розпорядчої діяльності, спрямованої на підготовку та впровадження рішень, управління персоналом, надання послуг населенню тощо» [134, с. 5]. У випадку СОТ, таку діяльність навряд чи можна віднести до класичних підходів до розуміння публічного адміністрування, так як здійснюють його на наднаціональному рівні та яке має вплив на країн-членів відповідної міжнародної організації, утворення тощо. Тому, можна припускати що органи СОТ здійснюють «міжнародне публічне адміністрування» або «наднаціональне адміністрування».

Більше того, досліджуване адміністрування спорів відбувається в унікальній спосіб, адже Конференція міністрів та Генеральна не приймають рішення по результату розгляду як судова інституція (наприклад, ЄСПЛ), де спеціально треновані посадові особи або інші представники, що спеціалізуються в конкретній проблематиці чи мають глибоке наукове та професійне підґрунтя, приймають рішення по спору та видають його «по вертикалі». Первинно, рішення приймається суб'єктами, які є сторонами відповідних спірних відносин та голосували за певний спосіб його вирішення. Конференція міністрів та Генеральна рада, як маючі компетенцію з адміністрування спорів, та як регулюючі це питання наднаціональні органи СОТ, по суті, за допомогою своїх засобів, технологій адміністрування, ресурсів та груп експертів забезпечують держав-членів належним устаткуванням, місцем, технікою та спільним регламентом для проведення чесного та демократичного голосування (що викладено в Додатку 2 до Угоди про заснування СОТ). В даний спосіб, органи СОТ не беруть участь в голосуванні від свого імені, не втручаються та не мають впливу на фінальне рішення держав-членів. СОТ створює «площадку» або «спеціалізовану атмосферу» для забезпечення проведення голосування, не втручаючись в сам процес щодо досягнення конкретного рішення. Проте,

рішення, прийнятті за процедурою, що передбачена в Додатку 2 до Угоди про заснування СОТ, є обов'язковими для країн-членів, які були сторонами спору – членами багатосторонньої міжнародної угоди. Такий підхід до «підтримки» відрізняється від застосованої в системі захисту прав і свобод людини Ради Європи «підтримуючої субсидіарності», адже в ній функціонує спеціалізована наднаціональна інституція, яка повноцінно уповноважена розглядати спірні відносини, а не виступає в ролі «платформи».

На нашу думку, з метою проведення більш поглибленого дослідження питання впливу Конференції міністрів, Генеральної ради або інших органів СОТ на рішення та процедури, пов'язані зі спорами, слушно звернутись до основного документу, що регулює та висвітлює дане питання – до Домовленості про правила та процедури вирішення спорів, ухваленої 15 квітня 1994 року, яка і є Додатком 2 до Маракеської угоди.

По-перше, за положенням ч.1 статті 2 Домовленості про спори, в системі СОТ засновується Орган вирішення спорів, але для визначення рівня впливу СОТ на діяльність своїх членів нас більше цікавлять повноваження цього органу, в процесі його спеціалізованої діяльності. Відповідно до зазначеної статті, згадана інституція має наступні повноваження: а) створення груп експертів та затвердження їх звітів; б) затвердження звітів Апеляційного органу; в) нагляд за виконанням і дотримання рекомендацій та постанов інституцій СОТ; г) видання дозволів на тимчасове припинення поступок або інших зобов'язань за угодами, прийнятими у відповідності до правил і вимог СОТ. В процесі реалізації перелічених повноважень, Орган вирішення спорів інформує Ради та Комітети СОТ про стан вирішення спорів [31]. Тобто, розглядаючи питання конкретних повноважень вищезазначеного органу СОТ, можна побачити, що вони не є суто рішеннями по спірним правовідносинам, як це, наприклад, здійснює ЄСПЛ за своїми повноваженнями на наднаціональному рівні, або навіть як це здійснюють звичайні національні суди через імперативний характер своїх рішень для національних суб'єктів. Це підтверджує позицію, що орган вирішення спорів СОТ не є судовою інстанцією міжнародного рівня або її аналогом. Як можна побачити,

повноваження Органу вирішення спорів мають більше наглядовий, організаційний, інформаційний, процедурний характер. Таким чином, за вищезазначеними повноваженнями вплив на країн-членів здійснюється дуже опосередкований, за виключенням видання дозволів на тимчасове припинення поступок.

Для проведення нашого дослідження, більш цікавим є положення Домовленості про спори, що стосуються саме прийняття рішень. З цього приводу, міжнародний акт, що є об'єктом нашої уваги, в ч. 4 статті 2 зазначає, що в разі, коли процедури та норми за ним передбачають процес прийняття рішень Органом з вирішення спорів, то такі рішення мають прийматись «шляхом консенсусу», що має бути досягнутий між сторонами спору [31].

В доповнення до положення про «консенсус», стаття 3 Домовленості про спори наголошує, що країни-члени «підтверджують свій намір» дотримуватись та керуватись принципами, нормами, правилами та процедурами, що були застосовані попередньо до прийняття Домовленості про спори, відсилаючи до Генеральної угоди як основного для них акту з міжнародної торгівлі протягом майже половини сторіччя. Проте, принципи та правила, що передбачені останньою, мають бути застосовані в тій частині, що не змінені або що не суперечать більш новому міжнародному акту – самій Домовленості про спори [31]. До того ж, якщо скарги, що подаються членами СОТ до Органу з вирішення спорів стосуються конфлікту, який виник до моменту прийняття Угоди про СОТ та Домовленості про спори, то процедура з вирішення буде здійснюватися відповідно до правил, що діяли в момент виникнення конфлікту. Теж саме стосується і консультацій, якщо їх предмет пов'язаний з періодом до прийняття Маракеської угоди.

Тобто, при вирішенні спорів в межах системи СОТ, базово застосовуються принципи, положення та зобов'язання, що встановлені Генеральною угодою 1947 року, та яка є фундаментальним орієнтиром як для Органу з вирішення спорів при їх «адмініструванні», так і для країн-членів СОТ, окрім виключень, змін та доповнень до правил і принципів, що були встановлені Домовленістю про спори.

Фундаментальність згаданої міжнародної угоди виправдовується тим, що вона встановлює базові норми та принципи до різних напрямів та видів правовідносин, які є в даній системі міжнародної торгівлі. Її положення розповсюджуються на відносини, які умовно можна поділити на підставі рівня суб'єктів, між якими відбувається взаємодія, що є лівовою часткою у дослідженні відносин, що базуються на принципі субсидіарності, а також, звертаючись до теорії права, на відносини, що можна поділити на підставі їх функціонального призначення.

Перший різновид відносин, що є в СОТ та в інших міжнародних організаціях або утвореннях, що характеризується самим суб'єктом і відповідатиме на питання «між ким відбувається взаємодія?». Відповідно, це взаємодія між наднаціональними органами СОТ та національними інституціями Високих Договірних Сторін, та/або суто між останніми, але щодо відносин, на які розповсюджується дія Маракеської угоди та Додатків до неї.

Другий різновид відносин має відповідати на питання «яка ціль взаємодії між суб'єктами?». В даному випадку правовідносини поділяються на регулятивні та охоронні. Регулятивні базуються на правилах, дозволах, приписах та нормах, що реалізуються завдяки правомірній поведінці суб'єктів, що їх дотримуються. Тобто, СОТ, як міжнародна організація, разом з її органами як Генеральна Рада, Конференція міністрів та іншими, в балансі та в певній мірі, окремо або спільно з країнами-членами, приймають рішення різної юридичної сили, яких вони мають дотримуватись у своїх діях та в межах цієї системи. Крім того, разом з рішеннями що приймаються органами СОТ, усі члени та суб'єкти даної системи мають діяти правомірно та у відповідності до положень базових правовстановлюючих міжнародних актів, як Маракеська угода та Додатки до неї, враховуючи що вони мають глобальний характер. Охоронні ж відносини пов'язані із приписами щодо обмежень та заборон, встановлюють вимогу перед суб'єктами утримуватись від вчинення певного переліку дій та направлені на встановлення наслідків в разі їх порушення. В нашому випадку такі відносини виникають під час проведення процедури з вирішення спорів у СОТ, адже країни-члени мають один до одного претензії та вимоги щодо правомірності виконання обов'язків за міжнародними

торгівельними угодами, сторонами яких вони є, або щодо дотримання положень Маракеської угоди, норм, правил та приписів актів органів СОТ.

Загалом, занадто сильно не вдаючись в подробиці процедури з вирішення спорів у системі СОТ, можна сказати що вона дуже відрізняється від загальноприйнятого правниками сприйняття функціонування судової гілки влади та судової процедури, що більше проявляється у процедурах та діяльності Страсбурзького суду та Європейського Суду Справедливості, де діє так звана «судова субсидіарність» (якщо порівнювати з наднаціональними судовими органами та їх аналогами). Відповідно до статті 17 Домовленості про спори, орган з вирішення спорів СОТ, в разі отримання скарг від країн-членів, створює групи експертів, які в межах строків передбачених Домовленістю про спори здійснюють аналіз спірних відносин, їх дослідження та готують свій офіційний звіт для його затвердження на засіданнях Органу з вирішення спорів. Якщо сторони спору вважають, що конфлікт не вирішено і не погоджуються зі звітними документами експертів, то вони можуть звернутись до Апеляційного органу, який також досліджує спірні відносини, аргументи та доводи сторін, їх заперечення і також готує звіт за їх результатом, що «безумовно приймається» сторонами [31]. Орган з вирішення спорів приймає підготовлені звіти у формі рекомендацій або постанов для сторін спору та здійснює нагляд за їх виконанням у формі періодичного заслуховування або ознайомлення зі звітністю по їх виконанню зі сторони країн-членів, яких вони стосуються. Як можна побачити, наведені форми вирішення спору та контролю за їх виконанням мають дуже формальний характер та не несуть серйозних санкційних заходів або інших наслідків за недотримання або невиконання (як це було б у випадку прийняття рішень судовими інстанціями на національному рівні).

Навіть при вирішенні спорів увага приділяється «країнам, що розвиваються». Це також визначено статтею 21 Домовленості про спори і стосується тих випадків, коли спори так чи інакше можуть зачіпати інтереси країн, що перебувають у менш вигідному становищі по відношенню до країн-контрагентів виходячи із рівня їх економічного розвитку та інших чинників, що

можуть продемонструвати ризиковість для них результатів торгівельних правовідносин по спору та процедурних заходів, що були або можуть бути до них застосовані [31].

Роль сторін спору, а саме країн-членів СОТ, у його вирішенні все одно залишається на надзвичайно високому рівні навіть після затвердження звіту експертів та постанов або рекомендації Органу зі спорів або Апеляційного органу, адже сторони мають можливість подавати запит щодо відстрочення виконання рішень по спору, якщо з об'єктивних причин його виконати в очікувані строки не можливо, або якщо таке виконання може призвести до негативних наслідків (як для сторін спору, так і для інтересів країн, що розвиваються). Більше того, сторони можуть спільно погоджувати розумний термін виконання рішень [31].

Через наявність наведених вище особливостей та елементів процедури вирішення спорів, такі західні дослідники як Т. Броуд та М. Віндсор, в своїх публікаціях наголошують на субсидіарному характері даної процедури в межах СОТ та навіть вказують на можливість запровадження принципу субсидіарності в межах означеної процедури як певного «стандарту», згідно з яким має проводитись розгляд спірних ситуацій та прийняття рекомендацій за їх результатом [147, с. 53; 201].

Маємо погодитись з даною думкою, адже даній процедурі характерний високий рівень участі країн-членів СОТ, чим мінімізується «втручання» інституцій наднаціонального рівня в питання, що стосуються окремих відносин між національними рівнями, чим забезпечується «близькість» останніх до проблем і задач, які їх безпосередньо стосуються, проявляється повага до їх суверенності та неоднорідності в частині рівня економічного розвитку, та підвищує вірогідність досягнення ефективного результату, що, в своїй сукупності, але в особливому вигляді (беручи до уваги, що результатом спору є прийняття рішення саме у формі рекомендацій, а не обов'язкового припису), цілком відповідає принципу субсидіарності в його сучасному розумінні.

Як це було зазначено в статті 21 Домовленості про спори, нагляд за виконанням затверджених рекомендацій та постанов здійснює Орган зі спорів

самостійно, виносячи питання розгляду та аналізу етапів їх виконання на порядок денний своїх планових або позапланових засідань [31]. Дана методика нагляду (так звана “supervising decisions”) в деякій мірі схожа із методикою нагляду за виконанням рішень Страсбурзького суду в системі Ради Європи, що визначена ст. 46 Конвенції, адже здійснюється це на наднаціональному рівні. Проте, різниця постає у інституції, яка провадить цю діяльність та негативних наслідках в разі невиконання рішень. Щодо органу, то в системі Ради Європи повноваження з нагляду за виконанням рішень має Комітет Міністрів Ради Європи, а не сам ЄСПЛ, що є зразком підвищеної децентралізації повноважень, адже один орган спеціалізується на прийнятті справедливих рішень (хоч і в імперативному форматі), а другий провадить нагляд за їх дотриманням та виконанням відповідною стороною спору із можливістю залучення ЄСПЛ з метою детальнішого роз’яснення положень такого рішення (розвиток єдиного підходу до розуміння рішення усіма суб’єктами) [34]. У випадку СОТ, Орган зі спорів одночасно має повноваження як щодо затвердження постанов і рекомендацій, так і щодо нагляду за їх виконанням, що в цьому відношенні робить його доволі централізованою інституцією в сфері вирішення спорів у СОТ, хоча, як це було зазначено, не з дуже високим рівнем впливу на сторін спірних правовідносин, адже Домовленість про спори велику увагу приділяє самим країнам-членам у їх участі та впливі на процедуру і результат з їх вирішення, враховуючи гнучкість міжнародних торговельних правовідносин і як це часто відбувається, нерівне положення їх учасників.

Повертаючись до питання визначення ролі принципу субсидіарності для процедури вирішення спорів у межах системи СОТ та розібравшись в основних властивостях і підходах до визначення принципу ще у попередніх розділах, принагідно зауважити, що субсидіарність передбачає реалізацію права найнижчих суб’єктів певної системи (або найбільш наближених до конкретної проблеми) у вирішенні питань, що зачіпають їх права та інтереси максимально можливим чином через передання їм відповідних повноважень для цього, в той час як вищі за рівнем суб’єкти залучаються суто для підтримки перших або неможливості за

певних обставин ефективного вирішення своїх питань нижчими суб'єктами. У досліджуваному випадку, в процесі вирішення спорів, його сторони, враховуючи їх неоднорідність, тісно залучені до процедури через методику пошуку «консенсусу» між ними або через голосування, що вони здійснюють відповідно до Генеральної угоди 1947 року та Маракеської угоди, з метою віднаходження найбільш компромісного та вигідного рішення для усіх сторін з великою увагою до тих суб'єктів, що займають слабше становище у сфері міжнародних торговельних правовідносин. Через зазначені способи впливу країн-членів на хід вирішення спору, вбачається що нижчі суб'єкти системи (уповноважені представники, посадові особи та органи національного рівня сторін спору) здатні активно реалізовувати своє право щодо вирішення проблеми у доволі широкому полі власних можливостей впливу на контрагентів, експертів СОТ та сам Орган зі спорів, і тому це не є аналогічним до звичного нам судочинства. Останній же, фіксує це рішення у форматі рекомендацій та постанов. З цього випливає, що в даній системі принцип субсидіарності має активний прояв у процедурі вирішення спорів, так як нижчі суб'єкти системи (національні) здатні впливати на хід вирішення спорів і досягати ефективного результату для себе, та особливо для тих країн, що розвиваються (що є ще однією властивістю принципу, який в даному випадку буде виглядати як забезпечення «близькості суб'єктів нижчого рівня» до управління чи вирішення питань, які їх стосуються).

Отже, беручи до уваги проведений в даному підрозділі розгляд системи СОТ, разом із регулюючими діяльність даної організації основоположними актами, компетенції її політичних органів (наднаціонального рівня) та країн-членів (національного рівня), вважаємо, що дана система дійсно функціонує у відповідності до принципу субсидіарності та є належним зразком застосування принципу без його прямого введення в текст відповідних документів, тобто, суто через властивості принципу та ідеї, які він виражає. Так, нами було виявлено, що через процедуру «звільнення від зобов'язання» за окремими впроваджуваними нормами СОТ, які можуть бути потенційно невиконуваними або обтяжливими для торговельних відносин та економічної сфери окремих країн-членів СОТ

(особливо, так званих «країн, що розвиваються»), а також враховуючи демократичні цінності, згідно з якими функціонує сама система СОТ, що проявляється, наприклад, через високий рівень участі самих країн-членів у процедурі вирішення спорів і можливості застосування голосування в її межах, де СОТ виступає в основному в якості «адміністратора» та площадки для даної процедури. Вважаємо, що в даній системі активно проявляються такі властивості принципу субсидіарності як повага до самостійності нижчестоящого суб'єкта (національного рівня) від вище стоячого (наднаціонального рівня) через пропонувані системою гнучкі можливості та процедури для регулювання сфери торговельної діяльності країною-членом, а також властивість забезпечення близькості до нижчестоящого суб'єкта через забезпечення йому доступу до управлінської діяльності в межах системи або до вирішення питань, що його безпосередньо стосуються, тобто, до питань встановлення ефективних торговельних зв'язків та відносин, де такий суб'єкт виступає стороною.

Висновки до розділу 2

Порівняльно-правовий аналіз підходів до визначення принципу субсидіарності в межах основоположних актів Європейського Союзу та Європейської конвенції про захист прав людини і основоположних свобод, протоколів до неї та рішень по справам Європейського суду з прав людини засвідчив, що в межах Європейського Союзу діє так звана «конкуруюча субсидіарність», яка виходить із розподілу компетенцій в комплексній системі ЄС, де компетенції за сферами розподілені між наднаціональними інституціями та суб'єктами національного рівня. Саме через означений розподіл, відбувається конкуренція між рівнями та інституціями щодо того, хто має діяти першочергово.

Серед властивостей принципу субсидіарності, які містяться в основоположних актах та міжнародних угодах ЄС є його обов'язковість,

взаємодія з пропорційністю, збереження та підтримка стабільності нормативної бази, засадничий характер, динамічність, статичність та повага до унікальності суб'єктів.

Хоча в межах системи Європейського Союзу субсидіарність є «конкуруючою» і відповідно до розподілених компетенцій наднаціональний суб'єкт може діяти першочергово, але принцип продовжує забезпечувати повагу до самостійності нижчих суб'єктів, коли вони діють в межах своєї компетенції, а також передбачає необхідність надання допомоги та підтримки нижчому суб'єкту в разі неможливості останнього ефективно виконати задачі на своєму рівні, що в цілому охоплюється необхідністю досягнення глобальних цілей ЄС.

У порівнянні із Європейським Союзом, в системі захисту прав людини і основоположних свобод Ради Європи застосовано дещо інший підхід до принципу субсидіарності, відповідно до якого перевагу щодо можливості діяти (забезпечувати захист прав людини) надано першочергово суб'єктам національного рівня, а не наднаціонального, що є властивістю принципу із прояву поваги до самостійності та унікальності суб'єктів нижчого рівня. Наднаціональний рівень може підключитися до виконання задач тільки у випадку абсолютної неможливості їх вирішення на національному рівні, що говорить про неможливість будь-якого самостійного, свавільного втручання наднаціонального рівня у справи національного без крайньої необхідності, яка забезпечується виконанням вимог щодо вичерпання усіх доступних на національному рівні засобів захисту своїх прав та інтересів, що вказує на перебування наднаціонального рівня, до моменту коли він може діяти, в ролі спостерігача, на відмінно від ЄС, де виходячи із розподілу компетенцій суб'єкти усіх рівнів активно діють одночасно.

Беручи до уваги розвиток принципу субсидіарності в межах означеної системи через тлумачення суддями ЄСПЛ положень Європейської конвенції з прав людини в рішеннях Страсбурзького суду до його впровадження в текст згаданого акту, а також застосований підхід щодо надання першочергової ролі суб'єктам національного рівня через посилення властивості поваги до

самостійності нижчих суб'єктів, принцип субсидіарності в межах діяльності Страсбурзького суду в західноєвропейській науковій спільноті називають «підтримуючою» субсидіарністю або «судовою» субсидіарністю.

Світова організація торгівлі є прикладом застосування принципу субсидіарності без його безпосереднього впровадження в текст нормативних актів. Так, внутрішнім процедурам системи, побудованої в межах діяльності СОТ, також характерні властивості принципу субсидіарності, які були виявлені під час дослідження застосування принципу субсидіарності в ЄС та ЄСПЛ. Наприклад, системі СОТ також характерна така властивість принципу субсидіарності як повага до самостійності нижчестоящого суб'єкта, адже системою передбачені гнучкі можливості для регулювання сфери торговельної діяльності між країнами-членами безпосередньо. Крім того, згадана властивість принципу субсидіарності в СОТ ще підсилена властивістю забезпечення близькості до нижчестоящого суб'єкта завдяки можливості суб'єкта національного рівня брати участь в управлінській діяльності, та навіть у вирішенні спорів, що виникають між ними. Тобто, система СОТ передбачає надання таких компетенцій національному рівню, коли він задля встановлення економічно вигідних торговельних правовідносин користується вкрай високим рівнем самостійності та незалежності від наднаціонального рівня, що в той же час і охоплюється цілями СОТ, для побудови глобальної та справедливої міжнародної торгівлі. Даний випадок є зразковим одночасно через непряме застосування принципу субсидіарності, та через ще більш мінімізований вплив наднаціонального рівня, у порівнянні з ЄС та системою захисту прав людини Ради Європи.

Таким чином, проаналізувавши різноманітні підходи до застосування принципу субсидіарності в межах діяльності міжнародних організацій та наднаціональних утвореннях, можна стверджувати, що кожна має свої особливості, враховуючи те, що кожна з організацій має власні цілі, власну історію розвитку і сферу діяльності. Дослідження випадку непрямого застосування принципу субсидіарності на міжнародному рівні доводить

потенційну можливість його непрямого застосування і в межах інших систем, якими його прямо не впроваджено. Відтак, усім розглянутим міжнародним системам характерні як свої унікальні властивості принципу субсидіарності, так і деякі спільні, що присутні в кожній з систем, що вказує на гнучкість принципу субсидіарності та високий потенціал до можливості адаптації до унікальних умов тієї чи іншої системи.

РОЗДІЛ 3

ОСОБЛИВОСТІ ЗАСТОСУВАННЯ ПРИНЦИПУ СУБСИДАРНOSTІ У СФЕРІ ОРГАНІЗАЦІЇ ДЕРЖАВНОГО УПРАВЛІННЯ В УМОВАХ ЄВРОІНТЕГРАЦІЇ УКРАЇНИ

3.1. Становлення моделі принципу субсидіарності в Україні

Комплексне дослідження вимагає від нас аналізу становлення принципу субсидіарності в Україні. Нагадаємо, що його витoki зародилися і були закріплені в соціальній доктрині католицької церкви у ХІХ столітті. В якості правового принципу його формування розпочалося на хвилі формування новітніх міжнародних організацій або утворень наднаціонального рівня лише у другій половині ХХ століття. Однак розвиток суспільних відносин, зміни державно-політичного устрою та трансформація впродовж історії інституту публічного управління не могли обійтися без використання основних властивостей принципу субсидіарності, таких як повага до самостійності нижчого суб'єкта, забезпечення близькості до громадян та підтримка нижчого суб'єкта.

Еволюція українського права та формування національної державності мають різні етапи, у ході яких змінювалося політико-правове становище України. Зважаючи на це, становлення моделі принципу субсидіарності в Україні можна поділити на чотири етапи. Перший етап розпочався із поширення норм магдебурзького права в ХІІІ столітті і тривав до його ліквідації владою Російської імперії. Другий етап розпочався у ході розділення українських територій між двома імперіями – Австро-Угорською та Російською, а також у ході поширення їх законодавства на національну правову систему, і тривав до початку Української революції 1917 року. Третій етап розпочався у ході формування національної моделі законодавства під час революційних перетворень 1917-1921 років, однак обірвався через поширення більшовицької

влади. Генезис розвитку застосування властивостей принципу перериває час радянської окупації України, де в умовах тоталітарного режиму принципу субсидіарності не міг розвиватися, закріплюватися і застосовуватися. Відтак, четвертий етап його становлення розпочався після проголошення незалежності України і триває до нині. В межах даного підрозділу пропонуємо розглянути кожен з етапів та проаналізувати особливості застосування властивостей принципу субсидіарності.

Аналізуючи перший період, який розпочався із поширення норм магдебурзького права в Галицько-Волинській державі, а саме його отримали міста Львів, Володимир, Кам'янець-Подільський та Луцьк у 1287 році, нагадаємо, що магдебурзьке право походить від назви німецького міста Магдебург, яке у 1188 році отримало право на самоврядування від власника міста - архієпископа Віхмана. Магдебурзьке право було зафіксовано у збірнику законів, джерелом якого також було «Саксонське Зерцало». Збірник закріплював права міських станів, до яких входили купці, міщани, ремісники, встановлював порядок обрання і функціонування органів міського самоврядування, а також був підставою звільнення міста від безпосереднього управління та суду князівських або королівських намісників [38, с. 361].

Відтак, магдебурзьке право виступало в якості правового інструменту, згідно з яким відповідні міста могли отримувати право на самоуправління, що говорить про реальну можливість визнання нижчого суб'єкту (міських станів) вищим централізованим суб'єктом (королем, феодалом тощо) та наділення нижчого суб'єкту правом самостійно вирішувати питання локального рівня на відповідній території, що цілком відповідає ідеї субсидіарності.

Способи набуття містом магдебурзького права були різні. Воно могло бути подароване королем або навіть викуплене у феодала міською громадою самостійно [38, с. 363]. Крім того, після отримання магдебурзького права, місто мало сплатити на користь держави певну суму грошей, а деякі натуральні повинності скасовувалися [38, с. 361]. Така обмеженість в способах отримання права на самостійність в управлінні справами локального рівня, а також про те,

що подібні правочини мають більше матеріальний зміст і не виходили першочергово із якихось фундаментальних цінностей про свободу, незалежність, ефективне управління тощо. Держава або феодал мали отримувати матеріальну вигоду за результатом наділення міста подібним рівнем самоуправління.

Переходячи до розгляду інституцій, що функціонували в містах із магдебурзьким правом та їх компетенцій, варто вказати, що існувало два основні різновиди міст: із магістратською управою та управою ратушною.

В перших органами місцевого (міського) самоврядування були магістрати. До компетенції магістрата входило керівництво справами міської адміністрації, господарством, судом, фінансові питання та охорона порядку. Магістрат складався із ради, яка відала адміністративно-господарськими справами, а також лави, що займалася судовими справами. До повноважень ради входило забезпечення оборони міста, охорона порядку, розподіл та збір податків, питання торгівлі, купівлі-продажу нерухомості в місті та господарського життя тощо. Склад ради обирався жителями відповідного міста, хоча, звичайно, туди потрапляли найзаможніші. Радники зі свого складу також обирали бурмістра, який мав головувати на засіданнях ради. Іноді старости та пани могли самотійно призначали і радників, і бурмістрів. Лава на чолі з війтом була судовим органом, хоча компетенція правосуддя була дещо змішана та належала одночасно раді і лаві, які розглядали справи різної юрисдикції. Війт здійснював муніципальне управління та головував на судових засіданнях. За деяких випадків, аналогічно до бурмістра, війт міг бути призначений королем або бути обраним мешканцями міста [38, с. 363].

У містах із управою ратушною магістрат був відсутній. Натомість, найвищою посадовою особою вважався староста, який одночасно був ще й війтом. Призначався він безпосередньо королем. Ради та лави не було, їхня компетенція належала уряду, що складався з двох бургомістрів. Іноді могли запроваджуватись так звані Ради мужів, які склалися з поважних представників громади та виконували функцію проміжного органу між ратушою та міською громадою [38, с. 363].

Як бачимо, компетенція місцевих органів влади міст із магдебурзьким правом дуже широка, що говорить про забезпечення належного рівня самоуправління. Виборний характер посад у колегіальних органах міського самоврядування свідчить про зародки безпосередньої демократії та відкриття можливості прямої участі громадян у вирішенні питань місцевого рівня, що вказує на «близькість» представників влади до громади, а також про те, що мешканці відповідної території (міста), беручи участь у вирішенні локальних питань, матимуть підвищений інтерес у досягненні вигіднішого результату, що потенційно може впливати на ефективність, на що також направлено принцип субсидіарності в його сучасному розумінні.

Хоча децентралізація і забезпечувалась магдебурзьким правом, ми все одно могли побачити, що вона була не абсолютною, адже в деяких випадках посадовці призначалися королем чи феодалом, що в сучасному розумінні є прямим втручанням вищого суб'єкту у питання нижчого, якщо попередньо передбачена виборність відповідних посад. Проте, на нашу думку, не зовсім доцільно стверджувати про пряме втручання у справи нижчого суб'єкта в межах правовідносин часів феодалізму, виходячи із сучасного розуміння, бо магдебурзьке право мало обмежені форми, де безпосередній вплив короля чи феодала був передбачений.

Магдебурзьке право в Україні найбільше поширилося в період існування Великого князівства Литовського та Речі Посполитої. Воно дарувалося не лише містам, а й селам. Так утворився його різновид, відомий як волоське право. Останнє також походить з німецького права і було спрямоване на самоврядування за спрощеною моделлю магдебурзького права. Згідно з волоським правом, земля селищ переходила у громадське користування, а панщину замінювали на натуральний податок. Перед феодалом сільську громаду представляв вїйт, однак перший міг обмежувати й позбавляти вїйта представницьких повноважень, що призводило до запровадження в селах панщини і мінімізації прав сільської громади.

Таким чином, можна побачити, що ситуація в селах дійсно відрізнялася у порівнянні із містами, адже представницьким органом перед власником села був тільки вїйт, права якого часто піддавалися обмеженням, що призводило до панщини та централізованого управління справами «зверху». Крім того, майновий аспект продовжував відігравати велике значення, адже землі, де знаходилися села, набувалися феодалами шляхом дарування або купівлі-продажу, а головною метою їх набуття було отримання майнової вигоди у майбутньому, а не ефективність вирішення проблем сільської громади.

Незважаючи на вищевказані проблеми та обмеженість, вітчизняний вчений В. С. Куйбіда вважає, що разом із запровадженням магдебурзького права «роль місцевих органів влади у вирішенні питань місцевого господарства, місцевих фінансів, охорони правопорядку, місцевої адміністрації та судочинства» значно зросла в тогочасних українських містах [53, с. 32-33]. Мусимо погодитись з даною позицією та наголосити на важливості інтеграції магдебурзького права в правову систему України, адже ним було забезпечено формування однієї із ранніх моделей місцевого самоврядування. Хоча спосіб отримання магдебурзького права свідчив про матеріальну зацікавленість сторін, однак де-факто формувалися колегіальні органи, запроваджувались виборні посади, компетенція яких була доволі широка і стосувалася багатьох сфер суспільного життя.

Таким чином, магдебурзьке право в містах було проявом успішної боротьби громад із феодалізмом (централізованою вищою владою) та відкриттям доступу мешканцям міст до участі і самостійного вирішення багатьох питань місцевого рівня, що відповідає ідеї субсидіарності та властивості близькості до громадян.

Магдебурзьке право також активно застосовувалось в період Української гетьманської держави, яка постала у ході національної визвольної боротьби Богдана Хмельницького у 1640 році. У цей період сформувався полковосотенний устрій, органи якого функціонували за засадах виборності, що було невід'ємною частиною звичаєвого права України, яке також було джерелом і міського права Гетьманщини [18, с. 34].

Квінтесенцією даного етапу стало ухвалення Конституції Пилипа Орлика 1710 року, яка зафіксувала основні властивості принципу субсидіарності. Документ відображав взаємовідносини двох рівнів публічної влади — державної влади і місцевого самоврядування. Він вперше в історії українського права на рівні конституційного акту закріпив особливості взаємовідносин між суб'єктом вищого рівня влади і народом - суб'єктом нижчого рівня. Підкреслив важливість останнього та залежність верховної влади від дій народу на місцевому рівні. Крім того, Україна проголошувалася «вільною від чужого панування» та розділялася на полки і сотні. Полковники і сотники мали обиратися «вільним волевиявленням і голосуванням» та їх обрання затверджувалося гетьманом.

На підтвердження вищенаведеного варто звернутись і до самого документу, в розділі VI якого вказано, що «...городові полковники, які будуть пошановані за громадських радників...», «...генеральні радники, кожен у своєму полку, в якому буде обраний, владні будуть разом з городовим полковником стежити за порядком, а інші мають загальною радою управляти, заступаючись за кривди людські», а проблемні громадські справи мають вирішуватись спільно гетьманом з радою Генеральної Старшини, відповідно до своїх гетьманських повноважень [29]. В розділі ж X визначено, що «...як військові, так і посполиті урядники, особливо полковницькі, мають обиратися вільними голосами, а по обранні - владою гетьманською затверджуватись [29].

Вказані положення демонструють, що практика голосування при обранні виборних посад відігравала фундаментальну роль в Українській гетьманській державі, а також є проявом безпосередньої демократії. Крім того, обрані голосуванням та затвержені гетьманом генеральні радники, які входили до ради Генеральної Старшини, ще брали безпосередню участь у вирішенні важливих громадських справ, що може вважатися ще одним підтвердженням дії принципу субсидіарності в частині забезпечення в означений спосіб «близькості» громади до вирішення питань місцевого рівня.

Конституційний акт не порушував існуючі норми магдебурзького права. «Стольне місто Київ та інші українські міста з магістратами своїми і з усіма

правами та привілеями, законно їм наданими, повинні бути непорушно збережені» - йдеться у розділі XIII документа [29]. Відтак, органи місцевого (міського) самоврядування та принципи їх роботи, що були створені відповідно до магдебурзького права, продовжували існувати.

Таким чином, в Українській гетьманській державі поєднувалися адміністративно-територіальні об'єднання вільних громадян населених пунктів та адміністративна влада, що складалася з військово-оборонних інститутів [63, с. 97].

Вважаємо що закріплена в Конституції Пилипа Орлика виборність посад через голосування, доступ до участі в самоуправлінні на місцях та збереження привілеїв, отриманих містами з магдебурзьким правом не тільки зберегли такі властивості принципу субсидіарності як забезпечення близькості до громадян, повагу до самостійності суб'єктів нижчого рівня, а й надали їм більшої уніфікованості в межах Української гетьманської держави, що на той момент вже стало частиною українського звичаєвого права.

Наступний етап розпочинається після падіння Української гетьманської держави та ліквідації полково-сотенного устрою, який охоплює період поширення норм законодавства Австро-Угорської та Російської імперій.

Оскільки частина територій сучасної України ввійшла до складу Австро-Угорщини, то вважаємо за доцільне простежити за проявом властивостей принципу субсидіарності в системі публічного управління. Після революції в Австрійській імперії 1848-1849 років була встановлена конституційна монархія, а адміністративно-територіальні одиниці отримали право на самоуправління.

Так, Королівство Галичини і Володимирії з Великим Князівством Краківським та Великими князівствами Освенціма і Затору зі столицею у місті Львові отримало крайову Конституцію (статут) за Цісарським патентом від 29 вересня 1850 року. Вона врегульовувала, в тому числі, питання представництв та самоврядування. Край Галичини ділився на три округи, до яких входили Краківський, Львівський та Станіславський. Крайове представництво за конституцією повинно було складатися з сеймових курій, в які прямими

виборами обиралися депутати, але за майновим цензом. Крім того, імператор був уповноважений розпускати курії. Сеймові курії шляхом голосування обирали собі голову та заступника голови. До основної компетенції курій входило вирішення питань господарського характеру. Будь-яке рішення курії потребувало санкціонування від імператора, після чого воно отримувало статус крайового закону. У всіх трьох куріях був спільний виконавчий орган - Крайовий виділ. Члени Крайового виділу обиралися куріями порівну. Ценз існував і для членів Крайового виділу. Перед членами Крайового виділу також висувалися вимоги. Наприклад, члени цього органу були зобов'язані проживати у Львові. У всіх трьох курій був спільний законодавчий орган - Центральний виділ. До компетенції Центрального виділу входив розгляд тих питань, які згідно з конституцією могли бути спільними для всього краю та не віднесені до виключних повноважень органів центральної влади. Намісник краю разом з головами курій та комісарами мали контролювати діяльність сеймових курій та законодавчого органу. Для цього, вони брали безпосередню участь у їх засіданнях [54].

Компетенція органів краю полягала в благоустрою міста, будівництві громадських споруд, а також фінансові питання, до яких відносилось встановлення розмірів місцевих податків та зборів. Загальнодержавним законодавством було передбачено, що компетенції краю розповсюджувались і на організацію та забезпечення функціонування громадського самоврядування, питання, пов'язані із шкільними та церковними справами [4].

Проте, дарована цісарем Конституція була скасована 31 грудня в 1851 року та проголошена «як така, що не відповідає умовам Австрійської імперії». Водночас були скасовані всі крайові конституції і представницькі установи, які ними запроваджувались [125].

Таким чином, період конституційної монархії Австро-Угорської імперії позначився ухваленням крайової конституції, яка надавала місцевим органам влади доволі широкі повноваження у вирішенні власних питань. Передбачалося, що їх компетенція охоплювала ті сфери, що чітко не були закріплені за

центральними органами влади загальнодержавного рівня. Така система розподілу компетенцій дуже схожа на модель, яка наразі використовується в ЄС, в якому є «виключні» компетенції інституцій наднаціонального рівня та всі інші, не охоплені виключними, компетенції інституцій національного рівня країн-членів. Означена модель в ЄС працює згідно так званої «конкуруючої субсидіарності», яку ми вже розглядали. Так, можна сказати, що модель, за якою мало бути запроваджене крайове місцеве самоврядування вже мало більше спільного із ідеями, які просуваються принципом субсидіарності, якщо порівнювати із самоврядуванням ранішніх періодів. Нажаль, вищезазначена модель самоврядування реалізована не була через бурхливі політичні протистояння.

Надалі, вже 20 жовтня 1860 року був ухвалений Цісарський патент (відомий як «Жовтневий патент»), згідно з яким в імперії затверджувався «постійний і незмінний Основний державний закон». Новий Основний закон встановлював федералізацію імперії, у зв'язку з чим управління національними землями передавалося сеймам, які отримували широкі компетенції з вирішення внутрішніх питань земель. Загальнодержавне управління закріплювалося за цісарем і рейхсратом, члени якого призначалися цісарем з числа кандидатів, обраних сеймами. «Постійний і незмінний Основний державний закон» був доповнений Імператорським патентом (так званим «Лютневим патентом») вже 26 лютого 1861 року, які в сукупності склали оновлену Конституцію. Рейхсрат тепер складався з двох палат (Палати панів та Палати депутатів), що також вплинуло на процедуру обрання членів Рейхсрату, адже цісар тепер обирав і призначав членів Палати панів, що говорить про посилення його влади. Крім того, у 1867 році були ухвалені нові конституційні закони, згідно з якими запроваджувалось все більше демократичних перетворень, таких як загальне виборче право всього населення чоловічої статі з 24 років, тобто, відміна станів. Основний закон 1860–1861 років проіснував до 1918 року [33, с. 185]. Галичина отримала широку автономію з власним сеймом, а Буковина – статус коронного краю з власними органами самоврядування до курій.

Місцеве самоврядування в повіті Галичини полягало в утворенні повітової ради як основної інституції. Виконавчим органом був повітовий виділ. Члени повітової ради обиралися за куріальною системою. Виконавчий орган формувався із членів ради [12, с. 20]. Юрисдикція повітової ради поширювалась на територію всього повіту, включно з міськими й сільськими громадами. До повноважень ради входило керування повітовим майном, доглядом за закладами культури, охорони здоров'я та іншими інституціями, слідкування за станом доріг, складання повітового бюджету та встановлення податків і зборів. Окрім повітів ще існували староства, компетенція яких з часом була передана повітовим радам. Проте, на ефективність адміністрування це вплинуло з гіршої сторони, адже рада, як комплексна інституція, не здатна була враховувати усі потреби староства [12, с. 21]. Таким чином, запровадження різних типів адміністративно-територіальних одиниць та територій чи окремих міст з різним статусом в складі Австро-Угорської імперії вказує на активний пошук владою найбільш зваженої та ефективної системи публічного управління в нестабільний час переходу до федералізму, що, в цілому, було позитивним аспектом, але могло призводити і до допущення помилок, як це продемонстровано прикладом зі староством. Варто вказати, що ця ситуація дуже показово відображає сутність принципу субсидіарності. Відповідно до нього, чим суб'єкт нижчий в системі, тим він краще здатен вирішувати питання свого (нижчого) рівня, бо це є його специфікою. Якщо питаннями нижчого рівня буде займатись суб'єкт вищого рівня разом із вже існуючим масивом своїх більш глобальних завдань, тобто, при централізації повноважень, то це може призвести до неефективного вирішення питань нижчого рівня, або вплине на ефективність здійснення повноважень цим суб'єктом в цілому.

Таким чином, ухвалення основних законів (конституцій) загальнодержавного значення відповідало глобальним державотворчим процесам досліджуваного періоду та було рушієм розширення цінностей та свобод, які, в свою чергу, впливали і на розвиток моделей місцевого самоврядування, вдосконалюючи їх в частині посилення самотійності громад.

Аналізуючи Російську імперію, варто вказати, що на початкових етапах запровадження російської адміністрації формувалися дві системи управління, а саме губерньська та генерал-губернаторська. Оскільки губернатори прямо призначалися царською владою, які були їй підзвітні та узгоджували кожне рішення, про самостійність у вирішенні локальних питань мешканцями не могло йти і мови, особливо в умовах дії кріпосного права.

Крім того, «Городовим Положенням» 1870 року було передбачено, що міські голови також були призначенцями царської влади, а виборче право обмежувалось чоловіками, які сплачували податки і мали російське підданство [130, с. 158-159]. Надалі, у 1892 році було ухвалене «Нове Земське Положення», яке скасувало виборче право представників селянства та духовенства, в результаті чого були розширені компетенції міських голів, а юрисдикція міст поширилась на сільські поселення [33, с. 184]. Нажаль, в подібних умовах шлях до самостійного вирішення питань мешканцями селищ та міст було розірвано повністю, що призвело до посилення централізації влади та узурпації міськими органами на чолі з призначенцями царської влади повноважень з відання міських та селищних питань. Зазначені аспекти говорять про неможливість адекватного прояву властивостей принципу субсидіарності та неможливість реального впливу представників громади на самостійне вирішення питань місцевого рівня, що викреслює «близькість» народу до влади.

Розглянувши моделі самоврядування та публічного управління України в губерніях Російської імперії та західно-українських краях, що входили до Австро-Угорщини не складно помітити діаметральні протилежності. Австро-Угорська імперія в середині XIX століття пішла шляхом вдосконалення органів самоврядування через розширення кола повноважень, зменшення різноманітного цензу для представництва, відходження від безпосередньої участі центральної влади у вирішенні питань місцевого рівня і зменшення впливу у процедурах призначення посадових осіб місцевих органів. Це відповідає засадам децентралізації та ідеї визнання центральною владою суб'єктів нижчого рівня та їх права на самостійне управління питаннями, до яких вони «найбільш

наближені». Такий підхід надає місце для прояву функціональних властивостей субсидіарності, як забезпечення «близькості» до громадян та повага до самостійності суб'єктів нижчого рівня. На противагу, Російська імперія завжди сповідувала інші цінності: самодержавство, централізацію влади. В таких умовах в ході встановлення губерніального устрою магдебурзьке право було ліквідовано та посилювався контроль представників царської влади в Україні.

Початок XX століття і завершення Першої Світової Війни активно супроводжувався процесом становлення національних держав і їх правових систем на теренах Європи. Не стала виключенням і Україна, яка постала в ході Української революції 1917-1921 років та отримала міжнародне визнання. В оформленні української державності та закладенні сучасних проєвропейських основ місцевого самоврядування, на нашу думку, особливо важливу роль відіграла діяльність Української Центральної Ради, конституційні акти якої ми надалі проаналізуємо на предмет закріплення положень, що могли б вміщати прояв субсидіарності.

Перед розглядом актів Української Центральної Ради, варто зауважити, що ще у 1905 році М. Грушевський підіймав питання значення самостійності місцевого самоврядування в процесі демократизації держави. Так, в статті «Конституційне питання і українство в Росії» він наголошував, що через запровадження широких національно-територіальних автономій для місцевих територій мала проходити децентралізація. Право на такий тип автономій мало бути гарантоване етносам, які не змогли досягнути власної державності [25]. Такі думки українських політичних діячів та вчених вказують на чітке усвідомлення важливості новітнього державотворення, в основі якого має бути покладений відхід від централізації із високим рівнем здатності до саморегулювання етносів, що демонструє аспект врахування інтересів місцевого рівня. Правда, на той час в умовах самодержавства втілити такі ідеї не було можливим.

Проте, окремі напрацювання вдалося втілити після проголошення Української народної республіки. Так, III Універсал від 17 листопада 1917 року

заклав основи функціонування органів місцевого самоврядування. Генеральному Секретаріату Внутрішніх Справ було доручено вжити усіх необхідних дій для «закріплення й поширення прав місцевого самоврядування, що являються органами найвищої адміністративної влади на місцях», які мали функціонувати «у найтіснішому зв'язку з органами революційної демократії» та визначалися як «найкраща основа вільного демократичного життя» [128]. Тобто, Українська Центральна Влада мала намір побудувати децентралізовану систему публічного управління, де органи місцевого самоврядування мали виступати в якості вищого органу управління на відповідних територіях, що говорить про необхідність забезпечення їх широким колом компетенцій. Таке твердження вказує, що ефективність суб'єктів нижчого рівня, нарешті, отримує визнання від вищих суб'єктів, а децентралізація влади стає невід'ємною частиною демократичного європейського суспільства.

Продовжуючи згадану раніше думку М. Грушевського про самоврядування етносів, то III Універсал також приділяє цьому увагу, вказуючи, що український народ «буде твердо охороняти волю національного розвитку всіх народностей», а також визнає «національно-персональну автономію для забезпечення їм права і свободи самоврядування в справах їх національного життя» [128]. Таким чином, ідея про надання можливості самоуправління етносів, як окремого типу самоврядування, вже отримала офіційне закріплення в політичних актах та продемонструвала відкритість і повагу українського народу до інших народів, з якими він спільно проживав. При цьому, варто зауважити, що не зовсім зрозуміло, яке коло повноважень на той момент охоплювалось виразом «справи національного життя» того чи іншого етносу.

IV Універсалом Української Центральної Ради від 9 січня 1918 року передбачалося проведення переобрання членів народних рад, серед яких були волосні, повітові та міські думи. До виборів на місцевому рівні мала бути встановлена така влада, «до якої мали-б довіря й яка б спиралась на всі революційно-демократичні верстви народу», а центральні органи влади були закликані до тісного співробітництва з органами місцевого самоврядування

(радами), які були «вибрані із місцевої людности» [129]. Це вказує на бажання влади залучити представників усіх основних професій до виборів у місцеві представницькі органи, завдяки чому довіра та близькість народу до самоуправління та вирішення питань місцевого (нижчого) рівня і могли бути забезпечені, що є проявом властивості принципу субсидіарності із забезпечення «близькості» до народу.

В якості основного закону 29 квітня 1918 року була ухвалена Конституція Української Народної Республіки (надалі – «Конституція УНР»), яка деталізувала попередні положення універсалів, в тому числі, щодо компетенцій органів публічного управління та принципів, згідно яких самоврядування мало функціонувати.

Ще в п. 5 основного закону проголошено, що «УНР надає своїм землям, волостям і громадам права широкого самоврядування, додержуючи принципу децентралізації» [49]. Закріплення принципу децентралізації в тексті Конституції УНР має фундаментальне значення для розбудови системи органів публічного управління та взаємодії між ними. Більше того, принцип субсидіарності складає невід'ємну частину децентралізації, адже він застосовний лише в системах, де широким колом повноважень наділені суб'єкти нижчого рівня, чому має передувати їх передання через децентралізацію.

Участь в управлінні державними і місцевими справами гарантувалась «через активну і пасивну участь у виборах до законодавчих установ і органів місцевого самоврядування» та надавалась громадянам [49]. Таким чином, можливість залучення людей до безпосередньої участі в державних справах значно розширилась, а станове представництво відійшло в минуле.

Органам місцевого самоврядування (виборним радам та управам громад, волостей та земель) мала належати «єдина безпосередня місцева власть», та до їх відання входили «всякого рода справи місцеві». Міністри та інші урядовці центрального органу виконавчої влади УНР «тільки контролюють і координують їх діяльність...не втручаючись до справ» [49]. Означені приписи демонструють високий рівень самостійності органів місцевого самоврядування.

Щодо розподілу компетенцій між центральними органами влади (суб'єктами вищого рівня) та органами місцевого самоврядування (суб'єктами нижчого рівня), то п. 50 Конституції УНР передбачено, що Рада Народних міністрів, як вищий орган виконавчої влади, «порядкує всіма справами, які зістаються по-за межами діяльності установ місцевої самоуправи або дотикають цілої УНР; координує і контролює діяльність цих установ, не порушуючи законом установлених компетенцій їх, та приходить їм в поміч, коли вони до неї звертаються» [49]. Наведене положення нагадує модель розподілу компетенцій, яка застосовується в Європейському Союзі, де вищий рівень влади (наднаціональний) займається питаннями, що стосуються всього Європейського Союзу, а нижчий рівень користується свободою та суверенітетом у вирішенні своїх питань національного рівня, що базується на принципі субсидіарності. Згадка про необхідність надання підтримки нижчому рівню в разі його неспроможності вирішити питання в межах його компетенції також відповідає змісту принципу субсидіарності в його сучасному розумінні.

І останнє, про що ще можна згадати, розглядаючи Конституцію УНР, це питання національно-персональних автономій, які згадувались в універсалах та наводились нами вище. Право на утворення таких автономій перетекло у текст основного закону, а також було деталізовано положення щодо системи органів, які мали в цих автономіях функціонувати [49].

Таким чином, можна сказати, що державно-політичні акти Української Центральної Ради та Конституція УНР були важливими не тільки для процесу українського державотворення, а й для запровадження основ формування прогресивної на той час та децентралізованої системи органів публічного управління, яка відповідала ідеям субсидіарності.

Нажаль, як відомо, ідеї, викладені в Конституції УНР та інших конституційних актах Української Центральної Ради, в тому числі ті, що стосувалися розподілу повноважень виходячи із принципу децентралізації, не змогли бути впроваджені через державно-політичні зміни в результаті яких постала Українська Держава гетьмана Павла Скоропадського.

Українській Державі Павла Скоропадського були притаманні риси монархії та централізації, що не надало місця для прояву властивостей принципу субсидіарності в системі публічного управління. Спроби відродження властивостей принципу випали на період Директорії Української Народної Республіки після повалення влади гетьмана Павла Скоропадського, однак умови військового часу не могли сприяти розвитку місцевого самоврядування. Падіння Української держави та встановлення більшовицької влади відкинули ці ідеї на 80 років. Незважаючи на те, що в УРСР були ухвалені конституції республік, однак на практиці вони мали декларативний характер, в той час як система публічного управління функціонувала виходячи із жорсткої централізації, вертикальної ієрархії та повсюдного контролю з боку правлячої партії, що унеможливило прояв властивостей принципу субсидіарності.

Єдиний прояв спроби будувати модель місцевого самоврядування був здійснений в останній рік існування УРСР. Йдеться про ухвалення Закону «Про місцеві Ради народних депутатів та місцеве і регіональне самоврядування» від 07.12.1990 № 533-ХІІ. Він також проіснував перші декілька років у вже незалежній Україні. У статті 3 передбачені принципи місцевого та регіонального самоврядування, серед яких згадується принцип «оптимальної децентралізації» [83]. Оскільки принципу не надано визначення, викликає запитання, що саме розуміється під «оптимальністю», і чи має вона позитивне або ж негативне значення для самої децентралізації. Проте, пам'ятаючи, що цей закон ухвалено в останні роки існування УРСР та напередодні народження суверенної, незалежної, демократичної України, можна припустити, що згадка законодавцем хоча б «оптимальної» децентралізації могла пояснюватись перехідним періодом та відігравати роль певного базису для більш зручного подальшого розвитку системи місцевого самоврядування в новітній державі, за зразком прогресивних європейських країн.

Лише з проголошенням незалежності та отриманням Україною можливості самостійно будувати власну систему публічного управління, вітчизняна наукова спільнота та законодавець почали звертати увагу безпосередньо на принцип

субсидіарності та шукати шляхи до його ефективного застосування в Україні, що відбувається і на сьогоднішній день.

Виходячи із вищенаведеного, вбачається, що принцип субсидіарності просто не міг бути закріпленим в актах, що регулювали суспільні відносини минулих часів, а відтак, не мав можливості бути застосованим аж до проголошення незалежності України.

Таким чином, принцип субсидіарності не був безпосередньо закріплений та прямо не застосовувався в історії українського права. Однак, властивості принципу в його сучасному розумінні мали свій прояв, адже при глобальних історичних зрушеннях суспільні відносини також постійно змінювались, що призводило до відкриття і запровадження нових фундаментальних цінностей, принципів та моделей територіальної організації суспільства чи системи інституцій публічного управління на різних історичних етапах.

3.2. Нормативне забезпечення функціонування принципу субсидіарності у сфері публічної служби в Україні

Із проголошення незалежності України наша держава отримала можливість будувати власну систему права, фундаментом якої стало ухвалення Конституції України 28 червня 1996 року. Її текст не містить згадки про принцип субсидіарності, але підвалини до його застосування та запровадження були нею закладені.

Оскільки принцип субсидіарності передбачає надання можливості з вирішення проблем та реалізації завдань на найбільш віддаленому від найвищого органу влади рівні, таким чином проявляючи повагу до гідності суб'єктів нижчого рівня та служінням народу органами державної влади та органами місцевого самоврядування, то відповідні засади закріплені, наприклад, в статті 3 Конституції України, яка передбачає, що держава є відповідальною перед людиною за свою діяльність, а утвердження та забезпечення прав і свобод

людини виступають головним обов'язком держави [48]. Варто також зазначити, що суб'єкти найнижчого рівня (у нашому випадку – громадяни) виступають в ролі «делегуючого» суб'єкта або ж першочергового суб'єкта, який наділив владою потенційний вищий суб'єкт, що має служити та охороняти права та інтереси нижчестоящего суб'єкта через надані йому владні повноваження. Цю позицію, знов таки, підтверджують більшість конституцій сучасних держав, в тому числі Конституція України у статті 5, через положення про те, що народ в державі є єдиним джерелом влади [48]. Більше того, наразі при розгляді складних багаторівневих систем суб'єктів, що співіснують та функціонують в межах держави, повага має проявлятися не тільки до «гідності», але й до їх самостійності, що також охоплюється принципом субсидіарності.

В незалежній Україні, як в сучасній європейській демократичній та правовій державі, народ може здійснювати владу безпосередньо, через органи державної влади або через органи місцевого самоврядування, які визнаються та гарантуються згідно Конституції [48]. В доповнення до цього, Конституційний Суд України у п. 3 мотивувальної частини свого рішення № 11-рп/2001 від 13 липня 2001 року наголошує, що: «...Україна не тільки закріплює гарантії місцевого самоврядування в Конституції, а й визнає його як одну з фундаментальних засад демократичного устрою держави і суспільства. Система місцевого самоврядування у своїй основі визначається адміністративно-територіальним устроєм України» [117]. Наразі, поступовий процес справедливого розподілу повноважень та встановлення ефективної системи взаємодії між органами державної влади та органами місцевого самоврядування на різних рівнях проходить в Україні через адміністративну реформу та децентралізацію влади. Саме тому, на підставі тих засад що були встановлені Конституцією, принцип субсидіарності віднайшов свій прояв у сфері публічного управління в Україні.

На сьогоднішній день в незалежній Україні принцип субсидіарності було імplementовано в тексті двох підзаконних актів та одного закону. Перед тим як наводити ці документи та досліджувати детально як саме принцип в них було

застосовано, для повноцінного досягнення мети дослідження, ми маємо звернутися до передумов їх ухвалення.

Першим кроком на шляху нормативного закріплення принципу субсидіарності стало ухвалення Закону України 452/97-ВР від 15 липня 1997 року, яким ратифіковано Європейську хартію місцевого самоврядування [87]. Після ратифікації Європейська хартія місцевого самоврядування стала частиною національного законодавства і визначила напрям у формуванні системи органів місцевого самоврядування.

Нами вже були розглянуті міжнародні акти системи Ради Європи та Європейського Союзу, де принцип субсидіарності імплементовано та (або) застосовано в розрізі функціонування міжнародних об'єднань. Проте, Європейської хартії місцевого самоврядування, підписаної в Страсбурзі 15 жовтня 1985 року (надалі – «Хартія»), серед них не було. І в цього є цілком логічне пояснення, адже метою Хартії не є встановлення порядку взаємодії та повноважень між суб'єктами різних рівнів в межах міжнародних систем європейського регіону. Хартія направлена на кожену країну-члена Ради Європи окремо, а саме на підтвердження нами зобов'язання про визнання органів місцевого самоврядування та забезпечення їх усім необхідним для ефективного функціонування на своєму національному рівні, визнаючи їх як невід'ємну частину демократичного суспільства, що, в свою чергу, входить до спільних ідеалів країн-членів Ради Європи, в тому числі, і для України.

Звичайно, принцип субсидіарності не наведено безпосередньо в тексті Хартії, але його прояви в ній не підлягають сумніву. Першочергово, це підтверджує Преамбула Хартії, яка вказує, що функціонування «органів місцевого самоврядування є однією з головних підвалин будь-якого демократичного режиму», право громадян на участь в управлінні державними справами визначається одним з демократичних принципів, право громадян на управління державними справами «найбільш безпосередньо може здійснюватися саме на місцевому рівні», «існування органів місцевого самоврядування, наділених реальними повноваженнями, може забезпечити ефективно і близьке до

громадянина управління», а «охорона і посилення місцевого самоврядування в різних країнах Європи є важливим внеском у розбудову Європи на принципах демократії і децентралізації влади» [32]. Хартія не обійшла увагою і повноваження органів місцевого самоврядування, які мають ґрунтуватися на широкій автономії, в тому числі, і в частині їх виконання чи здійснення [32].

З даних тверджень випливає, що визнання та забезпечення існування органів місцевого самоврядування має бути невід'ємною частиною сучасного демократичного режиму, адже через останні народ також здійснює свою владу. Варто також зауважити, що органи місцевого самоврядування за своєю сутністю є саме тією інституцією, основна функція яких полягає у вирішенні місцевих, тобто, локальних завдань, а тому рівень їх близькості до громадян (народу) є доволі високим, з чого слідує ймовірність більш ефективного вирішення локальних проблем, на противагу вищим органам державної влади, які є централізованішими. Щодо згадки про побудову суспільства на принципах демократії та децентралізації влади, то останній разом із принципом деконцентрації завжди перебуває у тісному зв'язку із принципом субсидіарності, адже принцип субсидіарності доповнює їх зміст і більш детально вказує на те, як саме має спрямовуватись децентралізація для її максимальної ефективності в соціальній, демократичній державі.

Якщо говорити про твердження з Хартії про володіння органами місцевого самоврядування широкою автономією у своїх повноваженнях і способах їх реалізації, то це є нічим іншим як властивістю принципу субсидіарності щодо забезпечення вищими суб'єктами поваги до гідності та самостійності нижчестоящих суб'єктів системи і одночасно захисту від втручання у справи останніх без крайньої необхідності, яка виникає лише при неможливості ними економічно-виправдано та ефективно досягнути своїх цілей. Відтак, вбачаємо, що принцип субсидіарності закладений у пунктах 3, 4, 5 та 6 статті 4 Хартії та пропонує методику розподілу повноважень між суб'єктами національного рівня, вказуючи на те, що публічні повноваження мають здійснюватися тими органами, що перебувають у найтіснішому контакті з громадянами, а при наділенні

повноваженнями потрібно враховувати обсяг і характер завдання, що стоятиме перед органом. При цьому, повноваження органу мають бути повними і виключними, та без можливості їх свавільного обмеження чи скасування центральним органом чи вищим регіональним органом.

Принцип субсидіарності можна розглядати і в Додатковому протоколі до Європейської хартії місцевого самоврядування про право участі у справах місцевого органу влади, підписаному 16 листопада 2009 року (надалі – «Додатковий протокол до Хартії»). Так, частиною 2 статті 2 Додаткового протоколу до Хартії передбачається, що на національному рівні для надання та забезпечення права участі громадян чи груп у діяльності органів місцевого самоврядування, мають бути запроваджені такі заходи як «залучення людей, які можуть уключати консультаційні процеси, місцеві референдуми й звернення та, у випадках, коли на території органу місцевого самоврядування є багато жителів та (або) коли орган місцевого самоврядування охоплює великий географічний регіон, заходи із залучення людей на рівні, найближчому до них», «механізми і процедури розгляду скарг і пропозицій стосовно функціонування місцевих органів влади й місцевих комунальних служб та реагування на такі скарги й пропозиції» тощо [30].

Отже, в Додатковому протоколі до Хартії мова йде, здебільшого, про вимоги до забезпечення форм безпосередньої демократії, але в межах діяльності органів місцевого самоврядування. Враховуючи, що громадяни є представниками найнижчого рівня в межах національної системи, то саме через вищезначені заходи чи процедури їм і може гарантуватись та надаватись можливість приймати участь та мати вплив у вирішенні локальних питань, що демонструє «близькість» органів публічного управління до, умовно, суб'єктів найнижчого рівня системи. Подібне залучення суб'єктів нижчого рівня до можливості безпосередньо вирішувати питання свого рівня також, безсумнівно, є властивістю принципу субсидіарності.

Таким чином, після ратифікації Хартії її значення для євроінтеграційних процесів України не можна недооцінювати, адже ставши частиною

національного законодавства, вона, в той же момент, дала поштовх та стала одним із фундаментів для поступового запровадження принципу субсидіарності в українському законодавстві через сферу публічного управління і децентралізацію влади від органів державної влади до органів місцевого самоврядування.

З метою нормативного закріплення та реалізації тих цінностей і завдань, що були виражені Європейською хартією місцевого самоврядування, в Україні було ухвалено Закон № 280/97-ВР «Про місцеве самоврядування в Україні» від 21 травня 1997 року (надалі – «Закон про місцеве самоврядування»). Принцип субсидіарності свого закріплення у його тексті також не знайшов. Причина цього, на нашу думку, полягає в його відсутності у вищерозглянутій Хартії. Окрім того, принцип субсидіарності у перші два десятиліття незалежності України не знаходив популярності серед кола вітчизняних науковців та законодавців. Тим не менш, його властивості все одно були перенесені в Закон про місцеве самоврядування прямо з Хартії.

Наприклад, стаття 4 Закону про місцеве самоврядування надає перелік основних принципів місцевого самоврядування, до яких належать: «народовладдя», «поєднання місцевих і державних інтересів», «правова, організаційна та матеріально-фінансова самостійність в межах повноважень», наданих органам місцевого самоврядування та «державна підтримка та гарантії місцевого самоврядування» [82]. Відтак, за зразком раніше проведеного нами пошуку та виявлення властивостей принципу субсидіарності в тексті міжнародних актів та законодавчих актів національного рівня, ми можемо виявити їх і тут. Так, народовладдя, в даному випадку, передбачає таку систему, де громадяни мають реальну можливість приймати участь у питаннях публічного управління на своєму локальному рівні (на рівні територіальних громад), що підкреслює їх «близькість» до публічної влади.

Самостійність в межах наданих повноважень та поєднання місцевих і державних інтересів виражає визнання правосуб'єктності інституцій та утворень локального рівня і прояв поваги до їх «гідності» і самостійності у вчиненні дій

на своєму рівні. Забезпечення державою підтримки та гарантії місцевому самоврядуванню говорить про таку властивість субсидіарності як недопустимість свавільного втручання вищим суб'єктом у питання нижчого суб'єкта та за необхідності, надання останньому ресурсної чи іншої допомоги для вирішення питання в найбільш ефективний та економічно-виправданий спосіб.

Аналізуючи визначення «місцевого самоврядування», надане в ч. 1 статті 2 Закону про місцеве самоврядування, можна побачити, що законодавець його називає гарантованим державою правом та реальною здатністю територіальної громади самостійно або під відповідальність органів та посадових осіб місцевого самоврядування вирішувати питання місцевого значення [82]. Крім того, гарантованість державою місцевому самоврядуванню діяти самостійно на своєму місцевому рівні в межах наданих повноважень та національного законодавства підтверджується і в абзаці другому пункту 4 мотивувальної частини Рішення Конституційного Суду № 6-рп/2002 від 26 березня 2002 року. У документі «самостійність» взагалі віднесена до однієї з ознак конституційного змісту інституту місцевого самоврядування в Україні, щодо чого позиція була сформульована наступним чином: «...конституційному змісту інституту місцевого самоврядування властиві принаймні дві найважливіші ознаки. Це - самостійність територіальної громади, органів місцевого самоврядування у вирішенні певного кола питань і те, що предметами відання місцевого самоврядування є не будь-які питання суспільного життя, а питання саме місцевого значення, тобто такі, які пов'язані передусім з життєдіяльністю територіальних громад» [118]. Як бачимо, Конституційний Суд України не просто відносить самостійність органів місцевого самоврядування до конституційного змісту інституту місцевого самоврядування, а й наголошує на розповсюдження такої самостійності на прийняття рішень саме місцевого значення, тобто, питань чи завдань, притаманних локальному рівні, що є нижчим та віддаленим від найвищого або центрального рівня. Визнання та надання можливості локальним суб'єктам приймати рішення на своєму рівні притаманне

принципу субсидіарності та є однією з вимог що ним висувається при застосуванні.

Таким чином, не зважаючи на ратифікацію Хартії та ухвалення Закону про місцеве самоврядування, де ми можемо розгледіти властивості принципу субсидіарності, він прямо не був закріплений поряд із основними принципами місцевого самоврядування.

У зв'язку з цим, сучасний дослідник Б. В. Калиновський прямо наголошує, що концептуальні основи у побудові політики в Україні на місцевому рівні мають бути запозичені із принципів, що є спільними для країн-членів Європейського Союзу і активно в них застосовуються. До цих принципів відносяться наступні: субсидіарності, децентралізації, повсюдності, регіоналізму, стратегічного планування, партнерства. Звичайно, перелічені європейські принципи мають бути застосовані із врахуванням «національного ґрунту» і в той же час допомогти адаптувати національне законодавство під європейські стандарти [35, с. 18]. Маємо погодитись з наведеною позицією та доповнити її тим, що, євроінтеграційні процеси, разом з адміністративною реформою в Україні та децентралізацією влади, є триваючими, а тому не введення принципу субсидіарності (та інших принципів ЄС) в текст Закону про місцеве самоврядування на ранішніх етапах незалежності свідчить про нерозуміння його змісту та особливостей застосування. Проте, українське суспільство свідомо і чітко обрало європейський шлях розвитку, тому кожного дня відбувається покрокове і поступове осмислення європейських цінностей і стандартів (в тому числі принципів) та їх імплементація в українське законодавство.

Наступним кроком на шляху до нормативного забезпечення функціонування принципу субсидіарності в Україні стала Концепція реформування місцевого самоврядування та територіальної організації влади в Україні, яка була схвалена розпорядженням Кабінету Міністрів України № 333-р від 1 квітня 2014 року (надалі – «Концепція реформування»).

Передумов до її прийняття у вигляді накопичених тогочасною системою розподілу повноважень між органами публічної влади було достатньо. Впливало на ситуацію і проведення реформ в інших сферах, які часто між собою не були узгоджені. Хоча Європейська хартія місцевого самоврядування і була ратифікована, а на її основі було ухвалено Закон про місцеве самоврядування, вони все одно не змогли забезпечити систему від вад, що почали все більше проявлятися і впливати на її ефективність. До таких проблем відносилися надмірна централізація повноважень органів виконавчої влади та їх фінансово-матеріальних ресурсів, відсторонення місцевого самоврядування від вирішення питань у сфері земельних відносин, відсутність повсюдності місцевого самоврядування, нерозвиненість форм прямого народовладдя, незгодженість місцевої політики щодо соціально-економічного розвитку з інтересами територіальних громад, погіршення якості та доступності публічних послуг внаслідок ресурсної неспроможності органів місцевого самоврядування тощо [90]. Все це викликало необхідність у комплексному підході до перегляду проблемної системи та визначенні шляхів у виведенні її в стан такої, що відповідає інтересам та очікуванням суспільства, а також узгоджує інтереси держави та територіальних громад.

Звичайно, здійснення діяльності суб'єктами публічної влади та суб'єктами приватного сектору у будь-якій сфері суспільного життя було б неможливим якби це не мало ґрунту у вигляді конкретних принципів, що відіграють фундаментальну роль для формування певної моделі поведінки чи визначення направленості в діях учасників правовідносин. В тому числі, це стосується і проведення державних реформ, які мають базуватись на правових принципах.

Концепцією реформування передбачено, що при зміні системи органів місцевого самоврядування та територіальної організації влади мають бути дотримані такі принципи як «верховенство права», «повсюдність місцевого самоврядування», «доступність публічних послуг», «державна підтримка місцевого самоврядування», «партнерство між державою та місцевим самоврядуванням», «правова, організаційна та фінансова спроможність

місцевого самоврядування», «сталий розвиток територій» і, що має надважливе значення для нашого дослідження, «субсидіарність» [90].

Таким чином, принцип субсидіарності був вперше в Україні закріплено на рівні підзаконного акту. Такий крок свідчить про поступове розуміння представниками публічної влади його важливості для подальшого вдосконалення системи органів місцевого самоврядування та розподілу повноважень за зразком принципів, успішно застосованих в Європейському Союзі та системі Ради Європи, а також відображає євроінтеграційні процеси, які проходить вітчизняна правова система.

Нажаль, визначення змісту принципу субсидіарності в Концепції реформування чи інших нормативно-правових актах на той період не було надано. Це, звичайно, викликає додаткові запитання. Наприклад, не надаючи визначення принципу, наскільки поглибленим міг бути рівень його розуміння представниками публічної влади в той період, адже навіть у вітчизняній науковій спільноті його дослідженням займалося обмежене коло осіб. Також, як нами було раніше виявлено принцип субсидіарності має свої підвиди («конкуруюча субсидіарність», яка використовується в ЄС та «підтримуюча субсидіарність», що застосовується в системі захисту прав людини Ради Європи), тому зазначивши його в тексті, відкритим залишається питання, до якої саме субсидіарності мав намір схилитись законодавець та органи публічного управління при проведенні реформи.

Якщо звернутись до початкового етапу формування Концепції реформування, то вона була підготовлена у формі закону "Про Концепцію реформи місцевого самоврядування та територіальної організації влади в Україні", який було зареєстровано під номером 4313 від 27.02.2014 року [81]. Як в самому тексті законопроекту, так і в наведених аргументах Пояснювальної записки до нього, принцип субсидіарності також було тільки згадано, в тому самому вигляді, без надання визначення [67]. Відповідальним комітетом, а саме Комітетом з питань державного будівництва та місцевого самоврядування було залучено Головне науково-експертне управління, яке за результатом розгляду

законопроекту надало висновок, зазначивши наступне: «Аналіз положень Концепції свідчить, що за своїм змістом вона не може претендувати на надання її положенням сили закону, оскільки жодне з її положень не сформульоване як норма права, а вміщений до проекту текст має описово-програмний, а не нормативний зміст» [13]. Так, цілком обґрунтовано законопроект було відхилено і в результаті Концепція реформування була схвалена розпорядженням Кабінету Міністрів України, не зазнавши якихось значних змін в тексті. Оскільки положення Концепції не були сформульовані як норми права, то це могло б надати її розробникам та фахівцям можливість вдосконалення її змісту і внесення деталізованих пояснень щодо новаторських для України положень, в тому числі, надання визначення принципу субсидіарності. Нажаль, цього зроблено не було, але вбачається, що для проведення реформи така конкретизація могла б трохи допомогти законодавцю в подальшому.

Концепцією реформування були закріплені конкретні шляхи і способи, які мають бути застосовані органами публічної влади та законотворцем при здійсненні реформи. Принагідно розглянути декілька з запропонованих шляхів через призму принципу субсидіарності.

Наприклад, розв'язання виявлених проблем пропонується через «визначення обґрунтованої територіальної основи для діяльності органів місцевого самоврядування та органів виконавчої влади, здатних забезпечити доступність та належну якість публічних послуг...» [90]. Оскільки принципом передбачено забезпечення вирішення питань на найнижчому з можливих рівнів відповідної системи, то першочергово сама система має бути побудована таким чином, щоб цей «найнижчий» рівень було створено. Запроваджені рівні в межах системи повинні мати просторові межі, на які розповсюджуватимуться компетенції суб'єктів цього рівня, що в межах національної системи видається нам цілком аргументованим та відіграє роль важливої настанови для проведення подальшого реформування у відповідності до принципу.

Слушно буде також віднести публічні послуги, що надаються органами місцевого самоврядування та державними органами, до одного із способів

вирішення питань місцевого рівня, адже окрім компетенцій у вирішенні проблем публічного сектору, приватний сектор також потребує уваги і підтримки. Як ми знаємо, отримувачами публічних послуг є фізичні та юридичні особи, які і представляють приватний сектор на місцевому рівні. Оскільки принципом субсидіарності також просувається ідея про забезпечення максимально можливої наближеності та доступності публічних органів до громадськості та навпаки, то надання публічних послуг виступає одним із способів втілення цієї ідеї у демократичному суспільстві (саме у відношенні доступності публічних органів до громадян). На думку розробників Концепції реформування, забезпечення доступності та якості публічних послуг можливе на підставі обґрунтування територіальної основи функціонування органів місцевого самоврядування, з чим ми раніше погодилися та про що було вказано в одному з шляхів подолання проблем. В доповнення до цього, серед «шляхів» Концепцією реформування підкреслена необхідність у створенні «механізму державного контролю за... якістю надання населенню публічних послуг» [90]. Виходячи з цього, держава має намір взяти на себе зобов'язання за контролем якості надання послуг, тобто, якості вирішення локальних питань чи проблем приватного сектору (найнижчого рівня). Не можна сказати що це погано, адже держава має більшу ресурсну базу, ніж органи місцевого самоврядування. Крім того, держава цим не «монополізує» за собою повноваження щодо надання послуг на місцевому рівні, а прагне залишити за собою саме контроль за якістю надання публічних послуг.

Звичайно, надання якісних публічних послуг та ефективного здійснення будь-яких інших повноважень вимагає ресурсів. В межах Концепції реформування це виділено також як одна з проблем, тому сформульовано і шлях її подолання через «створення належних матеріальних, фінансових та організаційних умов для забезпечення здійснення органами місцевого самоврядування власних і делегованих повноважень» [90]. Така настанова є абсолютно слушною для цілей реформи, адже навіть при запровадженні певної системи, визнавши та виділивши певні типи суб'єктів в її межах, розподіливши компетенції та створивши рівні та просторові межі, на які компетенції цих суб'єктів будуть

розповсюджуватись, їм все одно необхідно мати ресурсну базу для функціонування. Беручи до уваги, що надання публічних послуг є однією з багатьох компетенцій органів місцевого самоврядування та органів державної влади, та враховуючи що вони направлені на ефективне вирішення питань суб'єктів приватного сектору (на найнижчому рівні), це виражає близькість місцевої влади до громадськості, що нерозривно пов'язано із принципом субсидіарності.

Щодо методики розподілу повноважень, то Концепцією реформування наголошено на необхідності «розмежування повноважень у системі органів місцевого самоврядування та органів виконавчої влади на різних рівнях адміністративно-територіального устрою за принципом субсидіарності» та «розмежуванні повноважень між органами виконавчої влади та органами місцевого самоврядування на засадах децентралізації влади» [90]. Як бачимо, субсидіарність ще раз згадана в тексті, але вже не просто в переліку принципів, а в межах одного з конкретних шляхів, запропонованих на подолання оглянутих нами вище проблем. Крім того, привертає увагу і згадка децентралізації. Залишається відкритим питання, з яких саме причин в Концепції реформування децентралізація не була додана до переліку принципів, куди принцип субсидіарності потрапив, але була наведена в шляхах подолання проблем.

Підводячи підсумок щодо розглянутої Концепції реформування, то маємо сказати, що врешті, на тлі адміністративно-територіальної реформи у третьому десятилітті незалежності України, нормативне забезпечення принципу субсидіарності отримало значного поштовху, адже принцип було вперше закріплено в тексті підзаконного акту, а напрямки щодо подальших кроків для проведення ефективної реформи були деталізовані.

Наступним документом, де зафіксовано принцип субсидіарності, стала Стратегія сталого розвитку «Україна – 2020», яка була схвалена Указом Президента України № 5/2015 від 12 січня 2015 року (надалі – «Стратегія сталого розвитку») [89]. Вона була розроблена на виконання Угоди про асоціацію між Україною, з однієї сторони, та Європейським Союзом,

Європейським співтовариством з атомної енергії і їхніми державами-членами, з іншої сторони (надалі – «Угода про асоціацію»), яка була ратифікована Верховною Радою України 16 вересня 2014 року.

Серед першочергових програм та реформ, які мають бути проведені в Україні, розділ 3 Стратегії сталого розвитку визначає і децентралізацію влади та реформу державного управління. Метою цієї реформи є: «відхід від централізованої моделі управління в державі»; «забезпечення спроможності місцевого самоврядування та побудова ефективної системи територіальної організації влади в Україні»; «реалізація у повній мірі положень Європейської хартії місцевого самоврядування, принципів субсидіарності, повсюдності і фінансової самодостатності місцевого самоврядування» [89]. Як можна побачити, Стратегія сталого розвитку наголосила на необхідності реалізації в Україні Європейської хартії місцевого самоврядування та прямо назвала принципи субсидіарності, децентралізацію влади, віддзеркалюючи положення Концепції реформування.

Проте, в наступному та актуальному на сьогоднішній день акті, а саме в Указі Президента України «Про Цілі сталого розвитку України на період до 2030 року» № 722/2019 від 30.09.2019 року (надалі – «Цілі сталого розвитку»), якихось конкретних положень чи орієнтирів щодо продовження проведення реформування системи органів публічної влади на засадах децентралізації, субсидіарності, деконцентрації, не вказано. Можливо, це пов'язано з тим, що в зазначеному указі викладені та адаптовані під українські реалії глобальні цілі сталого розвитку з резолюції Генеральної Асамблеї Організації Об'єднаних Націй № 70/1 від 25 вересня 2015 року [102], а не з Угоди про асоціацію з ЄС (та основоположних актів ЄС) [126], яка слугувала базисом для Стратегії сталого розвитку раніше. Виходячи з цього, є сумніви у розгляді Цілей сталого розвитку в якості прямого продовження Стратегії сталого розвитку, хоча Цілями сталого розвитку дійсно охоплено наступний період - «до 2030 року».

Єдине положення Цілей сталого розвитку, в якому можна віднайти зв'язок із питанням продовження проведення реформи системи органів публічної влади та

територіальної основи їх функціонування сформулювало в пункті 16, а саме щодо необхідності «...створення ефективних, підзвітних та заснованих на широкій участі інституцій на всіх рівнях» [96]. Ця невеличка частина пункту вказує на те, що на момент затвердження Цілей сталого розвитку очікувана ефективність інституцій на усіх рівнях не була досягнута, а участь громадян у прийнятті публічних рішень належним чином не забезпечена. Проте, в пункті відсутні вказівки на досягнення цієї цілі через адміністративно-територіальну реформу та не вказані засади, в тому числі принципи, на яких вона має бути досягнута. Хочемо припустити, що таке формулювання з уникненням конкретики здійснено через широке значення «ефективності» та відкриття можливості законодавцю та публічним суб'єктам досягнення зазначеної пунктом 16 цілі не тільки в межах адміністративно-територіальної реформи, а й поза нею та в інших сферах. Так чи інакше, ефективна діяльність та участь громадян у прийнятті публічних рішень має зв'язок з принципом субсидіарності, адже охоплює вирішення локальних питань і проблем та відображає «близькість» суб'єктів публічного управління із суб'єктами приватного сектору.

Після того, як нами були розглянуті положення Конституції, Європейської хартії місцевого самоврядування, Закону про місцеве самоврядування, Концепції реформування місцевого самоврядування та Укази Президента України щодо сталого розвитку на предмет зв'язку з принципом субсидіарності, в межах адміністративно-територіальної реформи в Україні, вважаємо за доцільне звернути увагу і на стратегії регіонального розвитку.

Так, постановою Кабінету Міністрів України № 1001 від 21 липня 2006 року була затверджена «Державна стратегія регіонального розвитку на період до 2015 року» (надалі – «Стратегія розвитку до 2015 року»). Розділом III Стратегії розвитку до 2015 року встановлені принципи, згідно з якими мала будуватись політика регіонального розвитку на тогочасному етапі. Саме там зазначено принцип субсидіарності та надано його визначення, виходячи із тогочасних завдань і проблем регіонів. Встановлено, що субсидіарність передбачає «розподіл владних повноважень, за якими місце надання адміністративної

(управлінської) послуги максимально наближено до її безпосереднього споживача з урахуванням повноти надання належної якості послуги шляхом концентрації матеріальних і фінансових ресурсів на відповідному територіальному рівні управління» [78]. Наведене визначення в цілому співпадає із загальноприйнятими підходами до визначення принципу субсидіарності, але, на нашу думку, є дещо звуженим або деталізованим в частині концентрації ресурсів, а також не наголошує на можливості підтримки вище стоячими органами нижчестоящого, залишаючи сподівання на безумовну та абсолютну спроможність нижче стоячого суб'єкту на базі концентрованих ресурсів надавати якісні послуги. Знов таки, ми можемо припустити, що таке дещо модифіковане та звужене визначення сформульовано на підставі тогочасних викликів, що стояли перед територіальними органами управління. Так чи інакше, але факт того, що принципу субсидіарності надано визначення, хоч і на рівні ще одного підзаконного акту, відіграє важливу роль у підвищенні обізнаності представників публічної влади про нього, та доповнює той факт, що йому не було надано визначення в раніше оглянутій Концепції реформування чи інших актах, пов'язаних із адміністративно-територіальною реформою.

Мета реформування системи органів публічного управління аргументована необхідністю створення децентралізованої моделі організації влади, в якій органи зможуть самостійно та ефективно впливати на суспільні процеси і надавати публічні послуги згідно європейських стандартів, що дуже схоже на формулювання мети, визначеної Концепцією реформування та Стратегією сталого розвитку.

Ще одна згадка про принцип субсидіарності зустрічається в Стратегії регіонального розвитку до 2015 року. Принцип субсидіарності в парі із принципом децентралізації зафіксовані в якості основи для проведення деконцентрації владних повноважень, що не було уточнено раніше у Концепції реформування. В межах реформи Стратегія регіонального розвитку до 2015 року передбачала створення «інституціональних умов» для регіонального розвитку в Україні, до яких входить проведення регіональної політики не тільки через

приведення у відповідність системи органів публічного управління до вимог Європейської хартії місцевого самоврядування, а й через «деконцентрацію владних повноважень, перерозподіл повноважень місцевих органів виконавчої влади та органів місцевого самоврядування з додержанням принципів децентралізації та субсидіарності» [78]. Варто також сказати, що сам процес деконцентрації, як форми децентралізації, хоч і передбачає передання повноважень від суб'єкта централізованого управління (вищого) до суб'єкта місцевого управління (нижчого), але контроль та нагляд за виконанням повноважень залишаючи за суб'єктом, що передав повноваження. Тобто, такий варіант перерозподілу повноважень і може відповідати субсидіарності, проте, в цьому випадку мова буде йти не про абсолютну самостійність нижчого суб'єкта. Означена модель відображає «доповнюючу субсидіарність», яка застосовується в системі ЄСПЛ, де контроль та нагляд за відповідністю вироків судів національного рівня країн-підписантів положенням Європейської конвенції з прав людини та практиці ЄСПЛ, покладено на наднаціональний рівень, але цей контроль не є абсолютним, а застосовується при неможливості надання належного захисту або при періодичному звітуванні перед наднаціональним рівнем.

І остання згадка про принцип в Стратегії розвитку до 2015 року зроблена знову в статті щодо «інституційних умовах регіонального розвитку» і стосується розподілу повноважень між місцевими органами виконавчої влади та органами місцевого самоврядування, що також має «здійснюватися виходячи з принципу субсидіарності» [78]. Дане положення вже є настановою не у відносинах центрального суб'єкту владних повноважень з органом місцевого самоврядування (вертикаль), а між суб'єктами публічного управління місцевого рівня (горизонталь), що також є важливим моментом, адже підкреслює повсюдність застосування принципу субсидіарності при проведенні адміністративно-територіальної реформи в Україні.

Після Стратегії регіонального розвитку до 2015 року, наступний період був охоплений «Державною стратегією регіонального розвитку на період до 2020

року», затвердженою постановою Кабінету Міністрів України № 385 від 6 серпня 2014 року (надалі – «Стратегія розвитку до 2020 року»). Попередня Стратегія регіонального розвитку до 2015 року втратила чинність.

Варто зауважити, що нині Стратегія розвитку до 2020 року досі залишається чинною, хоча охоплений нею період вже і минув. Виходячи з цього, вкрай важливо дослідити її на предмет наслідування та розвитку положень попередньої стратегії, адже ми вже мали змогу побачити, що ще у 2006 році принципу субсидіарності було приділено увагу в межах реформування системи органів місцевого самоврядування.

Принцип субсидіарності в Стратегії розвитку до 2020 року дійсно є серед принципів регіональної політики та навіть має визначення, яке сформульовано наступним чином: «Субсидіарність — це децентралізація владних повноважень, їх передача іншим органам на найнижчий рівень управління, які можуть їх реалізувати найбільш ефективно» [79]. Вочевидь, його визначення підлягло зміні, у порівнянні зі Стратегією розвитку до 2015 року.

Як можна побачити в новому визначенні, термін «децентралізація» використано не в якості окремого принципу, а в якості процесу (дії), в той час як в попередньому визначенні даний процес був описаний простішими термінами, на кшталт «розподілу», що може викликати суперечності і неоднозначне розуміння у випадках, коли в інших актах децентралізація постає в якості принципу, що застосований разом із принципом субсидіарності.

Крім того, в оновленому визначенні принципу субсидіарності відсутня конкретизація щодо повноважень, які мають передаватись. З попереднього визначення випливало, що вони обмежувались лише повноваженнями із надання адміністративних послуг. Наразі, за новим визначенням, законодавець та суб'єкти управлінської діяльності матимуть більшої гнучкості у прийнятті рішення щодо того, які саме повноваження варто передавати нижчим органам з розрахунку на реальну можливість їх ефективної реалізації.

Порівнюючи рівень, на який мають передаватись повноваження, то в Стратегії розвитку до 2015 року він був сформульований як такий, що є

наближеним до безпосереднього споживача. В новому визначенні мова йде про найнижчий рівень управління, на якому повноваження можуть найбільш ефективно реалізовуватись, що є ширшим підходом і більше схожим до загальноприйнятого визначення принципу субсидіарності.

І останнє, про що варто загадати, порівнюючи нове і старе визначення принципу субсидіарності, це ресурси. У попередньому документі була прямо вказана необхідність у накопиченні матеріальних та фінансових ресурсів на територіальному рівні для надання послуг належної якості, а в новому визначенні про ресурси згадки нема взагалі. Вірогідно, говорячи в Стратегії розвитку до 2020 року про найбільш ефективну реалізацію повноважень на найнижчому рівні, наявність достатнього ресурсного забезпечення або їх накопичення на відповідному рівні і так неоспорювана і впливає з цього, адже без ресурсів, звичайно, і ефективної реалізації не досягнути.

Окрім надання визначення принципу субсидіарності в даному підзаконному акті, його також названо в якості однієї з засад для формування та реалізації державної політики регіонального розвитку в частині утворення територіальних органів центральних органів виконавчої влади, місцевих органів виконавчої влади та їх структурного і функціонального наповнення [79]. Схоже положення було і в попередній стратегії, але стосувалося засад розподілу повноважень між органами виконавчої влади та органами місцевого самоврядування. В цьому ж випадку фокус уваги націлено саме на державні органи, що функціонують на територіальному рівні. Важко сказати, чи це є позитивним чи негативним, адже органи місцевого самоврядування не згадані. З іншої сторони, розподіляючи повноваження на засадах субсидіарності навіть між державними органами, в цілому матиме позитивний аспект при подальшому розподілі чи перерозподілі повноважень вже і за участі органів місцевого самоврядування, адже державні органи тоді будуть підлаштовані під систему згідно з принципом.

Для виведення регіонів до рівня економічно розвиненіших, взаємно інтегрованих та більш самостійних, Стратегія розвитку до 2020 року ставить за мету побудувати систему на моделі управління, яка оснований на

«децентралізації, деконцентрації та субсидіарності» [79]. Як бачимо, в цьому самому документі термін «децентралізація» використано знову, але поряд із принципом субсидіарності, з чого випливає, що в наведеному переліку і «децентралізація», і «деконцентрація» також, скоріше за все, мають сприйматись як принципи, а не процеси, адже субсидіарність в межах цього питання зазвичай не використовується в значенні процесу чи дії. Щодо самого переліку згаданих принципів, то вони перекочували у розглядуваний акт із «інституціональних умов» розвитку регіонів зі Стратегії розвитку до 2015 року, проте там «деконцентрація» була виділена як процес, який мав будуватись на засадах децентралізації та субсидіарності, що говорить про почергове використання цих термінів у стратегіях, наділяючи їх дещо різним змістом. У наведеному положенні зі Стратегії розвитку до 2020 року, ці ж терміни йдуть чітко один за одним, тому, будемо вважати, що всі вони наведені в значенні принципів, що мало б бути логічним.

І ще один момент, який відрізняє Стратегію розвитку до 2020 року від її попередника, це виділення етапів її поступової реалізації в чітких часових межах. Ще на першому етапі, що охоплював 2014-2016 роки, субсидіарність та децентралізація, разом з іншими принципами, знову згадані, адже вони мають виступити основою для проведення реформи місцевого самоврядування та територіальної організації влади в Україні. Та згідно означеного першого етапу, для проведення цієї реформи необхідна «підготовка концептуальних пропозицій конституційної реформи та формування законодавчої основи» [79]. Чітка фіксація необхідності у підготовці до конституційної реформи та законодавчої основи для проведення реформи місцевого самоврядування та територіальної організації на основі принципів субсидіарності, децентралізації, деконцентрації є першим кроком для їх подальшого введення в законодавство України належним чином, що також має позитивно вплинути і на євроінтеграційні процеси в різних сферах в цілому.

Таким чином, Стратегія регіонального розвитку до 2020 року продовжила запровадження принципу субсидіарності та оновила його визначення. Однак, на

нашу думку, нове визначення є невдалим, адже воно змішує принцип субсидіарності із децентралізацією.

Звичайно, охоплений Стратегією до 2020 року період вже минув, тому доречним буде розгляд стратегії, яка своїм періодом охоплює сьогоднішній день. Постановою Кабінету Міністрів України № 695 від 5 серпня 2020 року була затверджена Державна стратегія регіонального розвитку на 2021-2027 роки (надалі – «Стратегія розвитку до 2027 року»). Принцип субсидіарності в ній не наведено взагалі, у будь-якому формулюванні [77]. У цього може бути декілька пояснень.

По-перше, Стратегія розвитку до 2027 року викладає порівняльну характеристику підходів до формування та реалізації окремих елементів державної регіональної політики зі стратегій попередніх періодів, тому має направленість на аналіз та висвітлення помилок, проблематики та досягнень, що виникли та були здійснені за попередні роки.

По-друге, за результатом затвердження Стратегії розвитку до 2027 року, стратегія попереднього періоду не втратила чинність, на відмінну від ситуації, коли Стратегія розвитку до 2015 року втратила чинність після затвердження Стратегії розвитку до 2020 року, тому усі вищерозглянуті нами положення щодо принципу субсидіарності, децентралізації, деконцентрації зі Стратегії розвитку до 2020 року є чинним на сьогоднішній день і тому, є застосовними при продовженні планування та реалізації заходів, направлених на розвиток регіонів в різних сферах.

По-третє, в абзаці першому Загальної частини Стратегії розвитку здійснено відсилання до інших нормативно-правових актів, на виконання яких та відповідно до яких дана стратегія була затверджена. Одним із цих актів є Закон України № 156-VIII «Про засади державної регіональної політики» (надалі – «Закон про регіональну політику»), відповідно до якого була затверджена Стратегія розвитку до 2027 року. Перша редакція закону від 2 лютого 2015 року надавала визначення принципу субсидіарності. Так, в пункті 5 частини 1 статті 3 закону вказано, що під субсидіарністю розуміється «передача владних

повноважень на найнижчий рівень управління для найбільш ефективної реалізації» [76]. Як бачимо, таке визначення принципу є доволі широким, не вміщає багатозначних термінів або інших принципів та передає загальний зміст принципу, що спрощує його адаптацію в сучасних реаліях та практичне застосування в різних сферах. Однак, 9 липня 2022 року було ухвалено Закон України № 2389-IX «Про внесення змін до деяких законодавчих актів України щодо засад державної регіональної політики та політики відновлення регіонів і територій» [71]. Зміни торкнулися і статті 3 Закону про регіональну політику. Наразі, в чинній редакції від 2022 року, принцип субсидіарності сформульовано як «реалізація владних повноважень на найнижчому рівні управління, на якому це найбільш ефективно» [75]. Виходячи з такого визначення, законодавцем було змінено фокус уваги із «передачі» на «реалізацію». Звичайно, реалізації повноважень на найнижчому рівні має передувати їх передача, тому, в даному випадку, вірогідно, поняттям «реалізація» охоплено як процес передачі повноважень, так і будь-які інші дії, необхідні для їх ефективної реалізації повноважень.

Таким чином, принцип субсидіарності, врешті, віднайшов своє місце не тільки на рівні підзаконного акту, а й на рівні закону. Такий крок неодмінно має піти на користь процесу реформування системи органів публічної влади на місцевому рівні та приведення її у відповідність до європейських стандартів.

На завершення маємо сказати ще про один документ, розробка якого спрямована на покращення процесу адміністративно-територіальної реформ. Йдеться про проект Закону України від 29 серпня 2019 року № 1187 «Про засади адміністративно-територіального устрою України» [74]. В Пояснювальній записці до даного законопроекту наголошено на необхідності введення в чинне законодавство визначення терміну «адміністративно-територіальна одиниця» та уточнення компетенцій та процедур публічних інституцій щодо формування, зміни чи розформування адміністративно-територіальних одиниць, неврегульованість чого призводить до існування складних територіальних утворень, проблем в побудові системи місцевого самоврядування у багатьох

регіонах, перешкод у формуванні місцевих бюджетів та конфліктів навколо розмежування компетенції [66]. Направленість на вирішення означених проблем дійсно вказує на безпосереднє відношення законопроекту до формування ефективно-функціонуючої системи органів публічного управління, що може призвести і до уникнення проблем дублювання компетенцій чи мінімізації конфронтації при розмежуванні компетенцій органів місцевого рівня. Проте, ні в тексті законопроекту, ні в Пояснювальній записці до нього, жодної згадки про принцип субсидіарності немає [74]. Вважаємо, що при намірі вдосконалення системи органів публічної влади місцевого рівня, що охоплює і ефективний розподіл повноважень між ними, а також враховуючи існуючі на момент підготовки законопроекту Укази Президента щодо сталого розвитку, Концепцію реформування, Закон про регіональну політику та інші розглянуті вище акти, згадка про принцип субсидіарності як засаду, на якій мають будуватись процеси, вказані в законопроекті, було б слушною.

Таким чином, на підставі розгляду різноманітних актів, таких як Європейська хартія місцевого самоврядування, Укази Президента України щодо сталого розвитку, Концепція реформування місцевого самоврядування та територіальної організації влади в Україні, Стратегії регіонального розвитку за різні періоди, Закони України «Про місцеве самоврядування в Україні» та «Про засади державної регіональної політики», вбачаємо поступальний розвиток нормативного забезпечення принципу субсидіарності в Україні. Хоча це здійснено і в межах реформування системи органів публічного управління та їх територіальної організації, що є цілком зрозумілим, враховуючи направленість самого принципу. В той же час, принцип субсидіарності активно впроваджується в Україні, що є позитивною тенденцією та допоможе у наближенні українського законодавства та функціонування органів у відповідності до сучасних європейських стандартів.

3.3. Пріоритетні напрямки застосування принципу субсидіарності у сфері публічної служби в Україні

Принцип субсидіарності є не тільки невід'ємною складовою адміністративної реформи, а й має потенціал до застосування у сфері публічної служби (як державної, так і служби в органах місцевого самоврядування). Це проявляється через додаткову властивість принципу, яка передбачає близькість до громадян (найнижчого можливого рівня).

Відтак, принцип субсидіарності здійснює наближення громадян до процесу прийняття рішень, а також забезпечує означену «близькість» через можливість публічної установи нижчого (місцевого) рівня в межах своєї юрисдикції на відповідній території та на підставі делегованих їй від вищого суб'єкту повноважень, вирішувати широкий спектр проблем і завдань, які, в тому числі, можуть безпосередньо стосуватись громадян (наприклад, через надання їм державних послуг), що підвищує значення субсидіарності для процесу управління в цілому.

Крім того, так звана Біла Книга Європейського Врядування (надалі – «Біла Книга»), підписана в Брюсселі 25 липня 2001 року, яка є довідником або ж посібником для держав-членів Європейського Союзу із забезпечення підвищення якості процесу урядування через виділення та наголошення на основних проблемних питаннях цього процесу, також вказує, що «демократичні інституції та народні обранці, як на національному, так і загальноєвропейському рівнях, можуть і повинні намагатися наблизити Європу до її громадян. Це є вихідною умовою для більш ефективної політики» [9]. Щодо конкретних пропозицій до змін, які мають проводитись європейськими державами та інституціями наднаціонального рівня для вдосконалення системи врядування ЄС, врахована і необхідність у кращому залученні громадськості та більшої відкритості інституцій національного та наднаціонального рівня щодо їх діяльності, а також покращення надання послуг [9]. Хоч цей документ і не згадує про саму субсидіарність, але все-таки підтверджує важливість забезпечення

«близькості» суб'єктів управління до громадян через різноманітні заходи з їх залучення до прийняття управлінських чи політичних рішень, як невід'ємної частини прогресивного демократичного суспільства, де захист прав та інтересів громадян (людей) є пріоритетним завданням, чого також допомагає досягнути досліджуваний нами принцип.

Означений довідник направлений не тільки на Європейський Союз та його держав-членів, «...а й продовжує обговорення моделі глобального чи світового врядування. Союз повинен шукати можливості застосування принципів ефективного врядування до своїх обов'язків щодо світу» [9]. Беручи до уваги глобальний вимір Білої Книги, а також активні євроінтеграційні процеси в сьогоденні нашої Батьківщини, її положення та висвітлені проблеми мають значення і для реформування системи публічного управління в Україні, в тому числі й те, що стосується напрямку наближення публічних інституцій до громадян (на національному рівні).

На важливість означених процесів також вказує вітчизняний дослідник А. І. Берлач, наголошуючи, що «поступальний розвиток кожного суспільства передбачає постійне удосконалення системи відносин приватних осіб з органами та посадовими особами публічної влади» [6, с. 5].

Подібну думку зазначає і вітчизняна дослідниця О. Р. Радишевська, вказуючи, що в Україні має проходити модернізація через зміну суспільної ролі доктрини адміністративного права з «управлінської» на «обслуговуючу» або «публічно-сервісну», що має гармонізувати відносин між публічною адміністрацією, місцевим самоврядуванням і громадянами [98, с. 207].

Вважаємо слушним додатково згадати декілька основних актів українського законодавства, які, на нашу думку, мають відношення до забезпечення згаданої «близькості» та деталізують механізми її реалізації на основі закріплених в Конституції України прав та гарантій громадян.

Наприклад, Закон України «Про звернення громадян» № 393/96-ВР, який був ухвалений 2 жовтня 1996 року. Ще в преамбулі означеного закону передбачено, що він «забезпечує громадянам України можливості для участі в

управлінні державними і громадськими справами, для впливу на поліпшення роботи органів державної влади і місцевого самоврядування, підприємств, установ, організацій незалежно від форм власності, для відстоювання своїх прав і законних інтересів та відновлення їх у разі порушення» [80]. Як можна побачити, звернення громадян виступає в якості одного із способів участі громадян в управлінні державними справами, з чого можна зробити висновок про забезпечення їх реальним впливом на діяльність органів публічного управління в межах їх повноважень та юрисдикції, що і говорить про наближеність до них. Якби звернення громадян не було передбачено чинним законодавством, то навпаки, можна було б стверджувати про віддаленість громадян від публічної адміністрації через зменшення їх впливу на останніх та обмеженість способів захисту своїх прав та законних інтересів, наприклад, тільки через судову гілку влади, що було б дивним для сучасних прогресивних країн.

Основними типами звернень громадян, що передбачені статтею першою закону, є: «зауваження, скарги та пропозиції», якщо вони «стосуються статутної діяльності» органів державної влади, органів місцевого самоврядування, об'єднань громадян, засобів масової інформації, підприємств, установ, організацій будь-якої форми власності чи «функціональних обов'язків» їх посадових осіб; «заяви або клопотання», якщо вони стосуються реалізації різноманітних прав та законних інтересів громадян, таких як соціально-економічні, політичні та особисті; «скарги», якщо було спричинено порушення перелічених вище прав та законних інтересів громадян [80]. Крім того, право на звернення громадян ще і забезпечується додатковим захистом за рахунок норми про заборону відмови в прийнятті та розгляді належного здійсненого звернення, що є додатковою гарантією [80]. Маємо бажання вказати, що інститут звернення громадян виступає яскравим виразником властивості «близькості до громадян», адже встановлює комплекс випадків та засобів, за яких цивільні особи можуть безпосередньо звертатись до представників публічної влади за захистом своїх прав та інтересів, що в більшості випадків, як раз стосується питань місцевого

рівня та особистого інтересу. Даний інститут навряд би міг адекватно існувати в умовах високого рівня централізації влади та жорстких вертикальних відносин, адже тоді б централізовані інституції страждали б від перенавантаження запитами, недостатності ресурсів для вирішення проблем громадян чи розгляду звернень, з чого випливала б неефективність розгляду звернень чи взагалі відсутність заінтересованості в цьому, виходячи із того, що централізований суб'єкт є на значно вищому рівні проблематики, а тому масштаб його компетенцій значно більший.

Таким чином, вважаємо, що інститут звернення громадян може бути запроваджений та ефективно реалізований при децентралізованій владі, побудованій у відповідності до принципу субсидіарності та одночасно підвищувати властивість «близькості до громадян», завдяки чому, останнім гарантовані гнучкі способи в захисті їх прав та інтересів, а також участі в управлінні державними і громадськими справами.

Якщо продовжувати говорити про можливість приватного сектору щодо захисту своїх прав та інтересів, але на самоврядних началах, то слушно виділити Закон України «Про громадські об'єднання» № 4572-VI від 22 березня 2012 року.

Згідно з частиною 1 статті 1 згаданого закону, громадським об'єднанням є «добровільне об'єднання фізичних осіб та/або юридичних осіб приватного права», метою яких є реалізація та захист передбачених законом прав і свобод, а також задоволення суспільних інтересів, в тому числі, соціальних, економічних, культурних, екологічних тощо [72]. Тобто, держава гарантує та забезпечує фізичних та юридичних осіб правом на добровільне об'єднання з метою подальшої реалізації та захисту певних прав (прав та інтересів, що можуть стосуватись та впливати із конкретної сфери суспільного життя), що направлено на підвищення залучення громадськості до впливу на вирішення питань широкого спектру та має забезпечуватись в демократичному суспільстві.

Самі громадські об'єднання повинні діяти згідно визначеного статтею 3 закону переліку принципів, до яких входить принцип самоврядності, що передбачає «...право членів (учасників) громадського об'єднання самостійно

здійснювати управління діяльністю громадського об'єднання відповідно до його мети (цілей), визначати напрями діяльності...» та забезпечує невтручання органів публічної влади в діяльність громадського об'єднання [72]. Аспект невтручання органів публічної влади в діяльність об'єднань також відповідає субсидіарності, адже впливає на незалежність та прозорість останніх, не дозволяючи публічним установам впливати негативним чином на привернення уваги до проблемних питань, що входять до їх компетенції та які вони мали б вирішувати належно та ефективно.

Частиною 4 статті 4 розглядуваного закону передбачено, що громадські об'єднання не можуть наділятися владними повноваженнями, окрім деяких передбачених законом випадків [72]. Це не дивно, адже регулювання суспільних відносин та прийняття управлінських рішень покладено на органи публічної, що мають здійснюватися в межах їх компетенцій, що надано їм народом. Проте, не маючи права приймати управлінські рішення, приватний сектор у формі громадських об'єднань, діючи згідно з законом, може привертати увагу публічних органів до певних проблем місцевого рівня, які суб'єкт публічного права міг оминати увагою чи залишити невирішеними, що має потенційно вплинути на підвищення ефективності управління на місцях через такий спосіб залучення та впливу громадськості на управління державними справами за своєї ініціативи.

Вважаємо, що діяльність громадських об'єднань також забезпечує властивість принципу субсидіарності щодо «близькості» держави до громадян, тільки реалізує її не з боку держави, тобто, через вирішення багатьох питань місцевого рівня на підставі широких повноважень органів публічного управління нижчого (місцевого) рівня, а завдяки приватному сектору, який виступає ініціатором з контролю за належним виконанням своїх завдань публічним сектором та приверненням уваги останнього до питань, які потребують вирішення через різні способи, встановлені державою.

Говорячи далі про забезпечення «близькості» системи публічних інституцій до громадян та переходячи для цього із суспільного (глобального)

виміру, що міг зачіпатись, наприклад, через звернення громадян, до більш індивідуального (адміністративних процедур), не можна не згадати про Закон України «Про адміністративну процедуру» № 2073-IX від 17 лютого 2022 року, який є новітнім для українського законодавства. Шлях проходження законопроекту до його ухвалення був не простим. До законопроекту навіть вносилися зміни за результатом розгляду пропозицій Президента України, що стосувалося уточнення сфери дії закону через необхідність виключення окремих та конкретних сфер діяльності та/або процедур, з метою уникнення «унеможливлення або ускладнення оперативного прийняття нагальних рішень» та реалізації поєднання національних інтересів та суспільних інтересів [86], про що Комітетом Верховної Ради з питань організації державної влади, місцевого самоврядування, регіонального розвитку та містобудування було підготовлено висновок [14]. Як вказано в Пояснювальній записці до законопроекту, що була підготовлена Міністром юстиції України, він є складовою адміністративної реформи в Україні, направлений на виконання її завдань та має стати нормативно-правовим актом загальнодержавного рівня, що допоможе запровадити «якісно новий рівень законодавчої регламентації процедур зовнішньо-управлінської діяльності» органів публічної влади, їх посадових осіб та інших суб'єктів, які уповноважені здійснювати владні управлінські функції, що направлені на захист прав та законних інтересів фізичних та юридичних осіб приватного сектору у відносинах із державою. Крім того, при розробці проекту вказаного вище закону використовувались «здобутки сучасної адміністративної науки та зарубіжний досвід» [65].

Серед зарубіжного досвіду, що був покладений в основу розробки проекту закону, були не тільки кодифіковані акти з регулювання адміністративних процедур окремих західних держав, а й акти міжнародних організацій та їх інституцій, що пов'язані з цією сферою, в тому числі, й Рекомендація Комітету Міністрів Ради Європи N R (87) 16 щодо адміністративних процедур [189], а також Резолюція (77) 31 про захист особи відносно актів адміністративних органів [191]. Документи передбачають забезпечення в країнах-членах Ради

Європи прогресивних цінностей та гарантій, згідно з якими права та інтереси осіб, яких стосуватиметься акт, прийнятий за результатом розгляду адміністративної справи, будуть підпадати під підвищений захист, наприклад, через їх активну участь в адміністративному провадженні шляхом викладу своєї розгорнутої позиції перед уповноваженим публічним органом, що, на нашу думку, також допомагає в забезпеченні «близькості» громадян до держави, адже таким чином орган зобов'язаний враховувати всі обставини справи та приймати обґрунтоване та справедливе рішення, направлене на захист інтересів осіб приватного сектору.

Підтверджуючи викладену в Пояснювальній записці аргументацію щодо необхідності прийняття Закону України «Про адміністративну процедуру», а також його направленість, сама ж преамбула нормативного акту передбачає, що він регулює відносини публічної адміністрації та її посадових осіб з фізичними і юридичними особами «щодо розгляду і вирішення адміністративних справ у дусі визначеної Конституцією України демократичної та правової держави та з метою забезпечення права і закону, а також зобов'язання держави забезпечувати і захищати права, свободи чи законні інтереси людини і громадянина» [70]. Таким чином, впровадження інституту розгляду адміністративних справ з метою захисту прав та законних інтересів фізичних та юридичних осіб визнається невід'ємною частиною демократичних правових держав та надає суб'єктам приватного сектору більшу кількість опцій щодо захисту своїх прав та інтересів (індивідуального характеру, а не суспільного), а суб'єктам публічного управління та їх територіальним підрозділам на нижчому рівні, в межах їх територіальної компетенції, більше можливостей захищати права та інтереси громадян та юридичних осіб, відповідно, що також має позитивно впливати на децентралізацію та допомагати уникненню навантаження центральних органів в частині розгляду індивідуальних адміністративних справ.

Щодо ініціювання розгляду адміністративних справ, то статтями 37 та 38 закону передбачено, що особа може «подати до адміністративного органу заяву з вимогою прийняти адміністративний акт» або ж адміністративний орган

самостійно може ініціювати початок адміністративного провадження при настанні певної події, яка згідно з законом може бути підставою для прийняття адміністративного акту, при виявленні порушення прав, свобод та інтересів осіб виконанні ним своїх повноважень, наприклад, при здійсненні ним «інспекційного (контрольного, наглядового) повноваження [70]. Як можна побачити, на відмінну від звернень громадян та діяльності громадських об'єднань, де ініціатива має бути проявлена саме суб'єктами приватного сектору для привернення уваги органів публічного управління до вирішення певних проблем та здійснення впливу на управлінську діяльність місцевого рівня, в адміністративних провадженнях ініціатива може проявлятися і приватним сектором, і публічним, а в разі відсутності ініціативи однієї сторони, навіть при наявності певної проблем та законних підстав її вирішення, друга сторона може здійснити ініціювання і таким чином вірогідність, а також і ефективність вирішення індивідуальних справ на місцевому рівні підвищується, що знов таки, забезпечує властивість «близькості» до громадян.

Звичайно, адміністративне провадження базується на конкретних принципах, вичерпний перелік яких наведено в статті 4 закону. Принципу субсидіарності в переліку не зазначено, але в межах принципу законності здійснено закріплення «дискреційних повноважень», які відіграють визначну роль під час адміністративної процедури та при ухваленні публічним органом адміністративного акту [70]. При підготовці закону, в основі положень про дискреційні повноваження також був покладений західноєвропейський досвід та міжнародні акти, а саме Рекомендації Комітету Міністрів Ради Європи № R (80) 2 від 11 березня 1980 року. Відповідно до визначення з наведеного документу, під дискреційним повноваженням розуміються повноваження, які адміністративний орган може здійснювати з певною свободою розсуду при прийнятті рішення, а саме, коли орган з кількох юридично допустимих рішень має право прийняти те, яке він вважатиме за відповідних обставин найкращим [188]. Згідно з визначення, наданого в законі, частина визначення рекомендації про «найкраще рішення за відповідних обставин» перефразована у вибір

адміністративним органом одного з варіантів рішення «відповідно до закону та мети, з якою таке повноваження надано» [70], хоча, на нашу думку, це не впливає на зміст дискреційних повноважень, адже в будь-якому випадку, основною метою адміністративних проваджень є реалізація та захист прав та законних інтересів осіб, щодо яких приймається адміністративних акт, для чого адміністративному органу і були передані відповідні повноваження.

Варто також відмітити і аспект «свободи розсуду» адміністративного органу при прийнятті рішення. Звичайно, дискреційність певного повноваження має бути заздалегідь передбачена, не суперечити попереднім рішенням, що прийняті тим самим органом в аналогічних ситуаціях, а варіанти застосовних рішень та моделей поведінки мають бути також закріплені в законодавстві, про що також стверджує сучасний вітчизняний дослідник та суддя Ю. І. Цвіркун, називаючи такий підхід таким чином: «заборонено все, крім дозволеного законом» [131, с. 73]. Проте, через специфіку адміністративних проваджень, що мають спільні риси із судовими провадженнями, де досліджуються обставини справи та заслуховуються сторони, що є додатковою можливістю впливу громадян на очікуване рішення, дискреційні повноваження в межах адміністративної процедури розкриваються краще та передбачають реальну свободу розсуду щодо «кращого варіанту» за конкретних обставин, ніж, наприклад, в процесі надання органами публічної влади адміністративних послуг, де результат завжди очікуваний, опції рішень є обмеженішими та виключними (тобто, надання послуги чи відмова в наданні послуги), а основна вимога стоїть щодо правильності заповнення та подачі документів заявниками та наявності всіх юридичних фактів або настання передбачених законом подій, щоб отримати відповідну послугу.

Оскільки Законом України «Про адміністративні послуги» № 5203-VI від 6 вересня 2012 року встановлено, що результатом надання адміністративних послуг є «набуття, зміна чи припинення прав та/або здійснення обов'язків» фізичних або юридичних осіб (суб'єктів звернення), що не включає захист прав, свобод та законних інтересів осіб [69]. Тож, виходячи із наведених вище

юридичних наслідків, які настають за результатом надання адміністративних послуг та відсутність в даному законі згадки про дискреційні повноваження, вбачається цілком обгрунтованою й відсутність необхідності якогось розширення свободи розсуду для суб'єктів публічного управління при прийнятті ними рішення щодо надання або відмови в наданні адміністративної послуги, на відмінну від адміністративної процедури, яка охоплює й захист прав та інтересів заявників та потребує більшої гнучкості, що й реалізується дискрецією.

Тим не менш, американський професор та економіст Р. Д. Ебель підкреслює, що в західних країнах децентралізація розглядається «як альтернативний спосіб забезпечення публічних послуг в економічно більш ефективний спосіб» [155, с. 145]. Ми також вважаємо, що сферу надання адміністративних послуг в Україні можна віднести до децентралізації влади, адже повноваження із надання послуг також розподілені по органах публічної влади місцевого рівня, не концентруючи це повноваження в руках центральних органів влади (хоча самі послуги, згідно з законом, надаються на екстериторіальній основі та навіть із можливістю їх отримання в електронному вигляді).

Крім того, деякі вчені виділяють так звану «децентралізацію адміністративну», яка передбачає розширення компетенції місцевих органів державної виконавчої влади, що підвищує їх самостійність по відношенню до центрального органу виконавчої влади, а також «децентралізацію демократичну», згідно з якою створюється розгалужена система органів місцевого самоврядування, на які покладається вирішення місцевих справ [27, с. 7]. На думку вітчизняної вченої О. Р. Радишевської, Закон України «Про адміністративні послуги» втілює принцип субсидіарності через передачу «на найнижчий (муніципальний) рівень повноваження із організації центрів надання адміністративних послуг» [101, с. 258]. Так, Законом України «Про адміністративні послуги» встановлено, що центр надання адміністративних послуг є «постійно діючим робочим органом або виконавчим органом (структурним підрозділом) органу місцевого самоврядування або місцевої

державної адміністрації» [69]. Тобто, це говорить про можливість їх утворення як органами виконавчої влади, так і органами місцевого самоврядування, що одночасно наділяє їх повноваженнями із надання адміністративних послуг (не закріплення повноваження з надання послуг виключно за виконавчою владою чи за органами місцевого самоврядування), а фізичних та юридичних осіб можливістю звернення та отримання послуги від органу, що може бути створений різними органами публічної влади місцевого рівня. Таке широке охоплення суб'єктів нижчого рівня сферою адміністративних послуг підтверджує, що вона також є частиною проведення децентралізації в Україні та одночасно поєднує і «децентралізацію демократичну», і «децентралізацію адміністративну».

Повертаючись до ролі дискреційних повноважень в адміністративній процедурі, сам факт наявності хоча б такої свободи в органів під час адміністративного провадження та при прийнятті ними рішення щодо видачі адміністративного акту, враховуючи його направленість на найкращий можливий результат за відповідних обставин справи, говорить про певну самостійність органів публічної влади від безпосереднього впливу на їх рішення суб'єктами вищого рівня та очікувану ефективність вирішення поставлених проблем, що, при розгляді під даним кутом, також може вважатись таким, що відповідає принципу субсидіарності та забезпечувати «близькість до громадян».

Ще один аспект, що допомагає забезпечити «близькість» до громадян в межах адміністративного провадження є закріплене в статті 17 закону гарантоване право на участь особи в адміністративному провадженні. Наведеною статтею передбачено право особи бути заслуханим адміністративним органом перед прийняттям адміністративного акту, що може негативно вплинути на її права, свободи та інтереси, право подавати документи та інші докази, що стосуються обставин справи, а також обов'язок адміністративного органу з інформування та консультування учасників провадження [70]. Так, орган публічної влади не перебуває в умовному вакуумі чи ізоляції від учасників справи, що надає реальну можливість фізичним та юридичним особам

здійснювати свій вплив на ухвалення адміністративного акту в їхню користь з метою захисту своїх прав та інтересів, в чому не тільки формально, але й реально має бути зацікавлений і сам орган публічної влади, виходячи із розглянутої нами вище направленості даного повноваження, що також підвищує «близькість» громадян до процесу прийняття суб'єктами публічної влади рішень, хоч, в даному випадку, індивідуального змісту.

Отже, ми розглянули способи та процедури, завдяки яким в Україні забезпечується властивість принципу «близькості» громадян до держави через їх можливість так чи інакше впливати на прийняття управлінських рішень місцевого рівня, а також реалізовувати або захищати свої права, свободи та законні інтереси, що може бути ініційовано як приватним сектором (через інститут звернення громадян, незалежну діяльність громадських об'єднань, зверненням за адміністративними послугами тощо), так і публічним та приватним секторами (в межах адміністративної процедури). Саме в цьому і вбачається розвиток принципу субсидіарності та втілення його властивостей у сфері публічної служби.

Властивості принципу субсидіарності можливо застосовувати і до посадових осіб. Так, частиною 1 статті 22 закону «Про адміністративні послуги» визначено, що у відповідному публічному органі «адміністративне провадження здійснюється та відповідний адміністративний акт приймається посадовою особою, уповноваженою відповідно до закону та/або на підставі внутрішніх розпорядчих актів адміністративного органу» [70]. Відповідно до п. 3 ч. 1 статті 1, абз. 2 ч.1 статті 13 закону «Про адміністративні послуги» до числа суб'єктів надання адміністративної послуги входять публічні органи та їх посадові особи, а також державний реєстратор, суб'єкт державної реєстрації. Посадовою особою, яка уповноважена надавати адміністративні послуги та організувати їх надання, в свою чергу, є так званий «адміністратор», який здійснює це разом з окремими посадовими особами виконавчих органів чи структурних підрозділів органу, «який прийняв рішення про утворення центру надання адміністративних послуг» [69]. Згідно з ч. 1 статті 2 Закону України «Про службу в органах

місцевого самоврядування» посадовою особою є особа, яка «працює в органах місцевого самоврядування» та має «відповідні посадові повноваження щодо здійснення організаційно-розпорядчих та консультативно-дорадчих функцій» [88]. І врешті, відповідно до ч. 2 статті 1 Закону України «Про державну службу», державним службовцем є громадянин, «який займає посаду державної служби в органі державної влади, іншому державному органі, його апараті (секретаріаті)» та «здійснює встановлені для цієї посади повноваження, безпосередньо пов'язані з виконанням завдань і функцій такого державного органу» [73].

Виходячи з наведених визначень, варто звернути увагу на те, що посадові та службові особи органів публічної влади наділені відповідними повноваженнями, за допомогою яких вони здійснюють функції та виконують завдання, що входять до компетенції органу, в якому вони свою посаду займають. Даний аспект допомагає подивитися на побудову системи органів публічного управління в межах децентралізації влади та адміністративно-територіальної реформи дещо в іншому світлі, адже зазвичай, говорячи про передачу та делегування повноважень, під суб'єктивним складом означених процесів розуміються першочергово юридичні особи (державні органи, їх територіальні підрозділи, органи місцевого самоврядування тощо). Проте, вбачається, що при реалізації завдань та функцій, покладених на публічні органи, безпосередніми виконавцями виступають все ж таки фізичні особи (посадові та службові особи), які в результаті отримують повноваження в межах компетенції органу та в межах обійнятої ними посади, що стосується й оглянутих нами раніше способів реалізації та захисту прав, свобод та законних інтересів осіб на місцевому рівні (через надання відповіді або здійснення іншої передбаченої законом дії за результатом звернення громадян, через надання адміністративних послуг, а також через видачу адміністративного акту за результатом адміністративного провадження тощо). Тобто, громадяни, їх об'єднання та юридичні особи вступають в публічно-правові відносини, в тому числі, на місцевому рівні, з публічними органами, але сам орган реалізує свої

функції завдяки безпосередньої діяльності своїх посадових осіб, що діють від імені відповідного органу.

Виходячи з цього та розглядаючи ситуацію під даним кутом, можна припустити, що посадові особи органів державної влади та органів місцевого самоврядування також входять до комплексної системи публічного управління, а децентралізація владних повноважень, в результаті, впливає і на повноваження посадових осіб. Таким чином, якщо вважати діяльність посадовців частиною системи публічного управління, то й принцип субсидіарності, при його застосуванні для організації та побудови системи органів публічного управління і розподілу компетенцій між ними (в тому числі, на місцевому рівні), стосуватиметься й посадових осіб органів, завдання та функції яких вони реалізують.

Таким чином, принцип субсидіарності в Україні, окрім його розвитку та вже існуючого нормативного забезпечення в сфері державної регіональної політики, ухваленого для реалізації адміністративної реформи, має також прояви окремих його властивостей і в інших сферах, пов'язаних із адміністративною реформою, що вказує на перспективи його подальшого розвитку в межах національного законодавства.

Висновки до розділу 3

Отже, становлення принципу субсидіарності в Україні відбулося в чотири основні етапи. Перший етап охоплював XIII-XVIII століття та стосувався поширення норм магдебурзького права на українські міста. Другий етап розпочався з XVIII століття та тривав до початку XX століття, охоплюючи період поширення законодавства Австро-Угорщини та Російської імперії на правову систему України. Третій етап розпочався з Української революції 1917 року та охопив період революційних перетворень 1917-1921 років. І четвертий

етап становлення принципу субсидіарності розпочався із проголошення незалежності України, який триває і до нині.

Впродовж періоду поширення норм магдебурзького права міська влада користувалась свободою у прийнятті рішень місцевого значення, що було проявом властивості принципу щодо поваги до самостійності суб'єктів нижчого рівня (міст). В період поширення норм законодавства Австро-Угорської та Російської імперій була виявлена тенденція Австро-Угорської імперії до збереження норм магдебурзького права, а місцеве самоуправління було розширено до адміністративно-територіальних одиниць (країв), які мали власні конституції. В той же час, в українських губерніях Російської імперії посилення централізації влади та вплив призначенців царської влади на питання місцевого значення і нівелювало можливість властивостям принципу субсидіарності проявлятися. Протягом 1917-1921 конституційні акти УНР закріплювали положення щодо виборності влади, розподіл компетенцій за рівнями та необхідність запровадження самоуправління місцевою владою, що також було проявом властивостей «близькості» до народу та поваги до самостійності нижчого суб'єкту. Захоплення влади більшовиками та радянський період зупинили розвиток принципу субсидіарності в Україні та фактично викреслили прояв його властивостей, які не могли існувати при тоталітарному режимі.

Розвиток принципу субсидіарності в Україні врешті став можливим після викладу сучасних демократичних основ в Конституції України 1996 року та ратифікації міжнародних актів, які мають пряме чи непряме відношення до застосування принципу субсидіарності (Європейська хартія місцевого самоврядування, Угода про асоціацію між Україною, з однієї сторони, та Європейським Союзом, Європейським співтовариством з атомної енергії і їхніми державами-членами, з іншої сторони тощо). Це стало базисом для подальшої законотворчої діяльності та проведення належних реформ законодавства та упорядкування системи публічних інституцій з метою приведення його у відповідність до європейських стандартів та принципів.

Нормативне забезпечення принципу субсидіарності в Україні поступово проходило у межах реформування системи органів публічного управління місцевого рівня та адміністративно-територіальної реформи, яке умовно можна поділити на три основні періоди.

Перший період розпочинався з 1997 року та тривав до 2006 року, протягом якого була ратифікована Європейська хартія місцевого самоврядування та ухвалено Закон про місцеве самоврядування, в яких принцип субсидіарності не віднайшов свого закріплення, але в положеннях означених актів присутні його властивості.

Другий період охоплював 2006-2014 роки. Протягом цього періоду принцип субсидіарності згадується в переліку принципів Державної стратегії регіонального розвитку на період до 2015 року, а також вперше отримує визначення на рівні підзаконного нормативно-правового акту, яке було занадто звуженим.

Третій період почався з 2014 року і триває до нині. Протягом цього періоду принцип субсидіарності було введено в Державну стратегію регіонального розвитку на період до 2020 року та Закон України «Про засади державної регіональної політики». В межах перелічених нормативних актів принцип отримав оновлене визначення та перше закріплення на рівні закону. Тим не менш, навіть оновлені визначення принципу субсидіарності потребують доопрацювання, адже наразі його визначено через децентралізацію, а також не всі особливості принципу враховані.

При наданні визначення принципу субсидіарності чи будь-яким іншим принципам конституційного та адміністративного права, в тому числі тих, що застосовані в межах адміністративної реформи, варто уникати комплексних та багатозначних термінів. Особливо це стосується принципу субсидіарності. Недопустиме також його змішування із іншими принципами, що мало місце у Стратегії розвитку до 2020 року. Вважаємо, що його визначення в має бути сформульовано наступним чином: «принцип субсидіарності – це принцип, відповідно до якого здійснюється справедливий розподіл та передання владних

повноважень на найнижчий можливий рівень управління, на якому такі повноваження можуть бути реалізовані самостійно, найбільш ефективно та економічно-вигідно суб'єктом, що їх отримав, а в разі неможливості такої їх реалізації останнім, надання означеному суб'єкту усієї необхідної підтримки з метою їх ефективної реалізації».

Нажаль, законодавець не знайшов на сьогоднішній день більше місця для подальшого розвитку та закріплення принципу субсидіарності в інших актах законодавства, що регулюють правовідносини та процеси, які впливають із комплексної сфери публічного управління, складають її частину або ж безпосередньо пов'язані з нею. Саме там, на нашу думку, є потенціал для застосування принципу субсидіарності в Україні.

Властивість «близькості до громадян», яка просувається та втілюється принципом субсидіарності, забезпечується в Україні не тільки через форми безпосередньої демократії, а й через інститут звернення громадян, діяльність громадських об'єднань, сферу надання адміністративних послуг, а також через врешті врегульовані законом адміністративні процедури, що дозволяють приватному сектору ставати ініціаторами у процесі реалізації та захисту своїх прав, свобод та законних інтересів (індивідуальних чи суспільних, на місцевому або вищому рівні). В доповнення до цього, оскільки адміністративні провадження мають спільні риси із судовими провадженнями, рівень можливості впливу громадян на прийняття уповноваженим суб'єктом рішення (видачу адміністративного акту) на їхню користь особливо підвищений, що також підтверджує присутність властивості «близькості до громадян». З перелічених сфер діяльності та процедур, найменше всього властивість проявляється при наданні адміністративних послуг, результат яких направлено першочергово не на захист прав та інтересів, а на їх реалізацію та зміну, а сам результат просто надається, або здійснюється відмова в його наданні, що зменшує свободу в прийнятті рішень надавачем послуг. Проте, враховуючи що суб'єкти надання послуг здебільшого утворюються на місцевому рівні та є доволі децентралізованими, це вказує, що дана система ґрунтується на засадах

принципу субсидіарності. Усе це, безумовно, вказує на перспективність розвитку і запровадження принципу субсидіарності.

Принцип субсидіарності може мати відношення і до сфери державної служби та служби в органах місцевого самоврядування, якщо виділяти посадових осіб публічних органів влади в якості суб'єктів, які безпосередньо виконують завдання та реалізують функції відповідних органів, в яких вони обіймають посади та в межах компетенції таких органів, тобто, як складову частину системи публічного управління. Враховуючи направленість адміністративної реформи на імплементацію загальноєвропейських цінностей та адаптацію національного законодавства до актів Європейського Союзу та «*acquis communautaire*» (добробку спільноти), серед яких також важливе місце займають принципи, в тому числі, принцип субсидіарності, при подальшому проведенні реформи системи органів публічної влади та розподілу їх компетенції на основі децентралізації, компетенції органів можуть далі перерозподілятися та видозмінюватися у відповідності до принципу субсидіарності, що, як наслідок, підтверджуватиме вплив принципу на повноваження посадових осіб органів публічної влади в Україні, особливо місцевого рівня.

Таким чином, беручи до уваги існуюче нормативне забезпечення принципу субсидіарності в сфері регіонального розвитку, а також вищенаведені прояви властивостей принципу субсидіарності в інших сферах суспільного життя без його закріплення, підкреслюючи необхідність виведення принципу з регіонального рівня застосування на загальнодержавний, що дозволить більш комплексно та ефективно підійти до питання адміністративно-територіальної реформи та децентралізації влади, а також на підтвердження положень Конституції України щодо зміцнення громадянської злагоди та на виконання головного обов'язку держави щодо утвердження та забезпечення прав і свобод людини, вважаємо, що в Україні закладені достатні підвалини для продовження імплементації принципу субсидіарності та його застосування в цілому, що має значно підсилити вже активні євроінтеграційні процеси, побудувати систему

органів публічного управління та провести їх територіальну організацію у відповідності до рівня сучасних, прогресивних, демократичних, соціальних, правових держав.

ВИСНОВКИ

У дисертаційній роботі запропоновано розв'язання наукового завдання, яке є важливим не тільки для розвитку теоретико-правової науки, а й для вдосконалення вітчизняного законодавства на шляху до членства в Європейському Союзі. Воно полягає у формуванні цілісної наукової концепції, що розкриває зміст, особливості застосування принципу субсидіарності, визначає його функціональні властивості, роль, місце і значення серед принципів права та для сфери публічного управління і розподілу компетенцій. За результатами проведеного дослідження виведено низку наукових положень та висновків. Найбільш вагомими серед них є наступні:

1. Аналіз науково-дослідницької історіографічної літератури із обраної проблематики надав можливість здійснити її класифікацію на три самостійні групи: богослови, представники західної наукової спільноти та сучасні вітчизняні дослідники. Починаючи з витоків принципу субсидіарності, саме богослови заклали фундамент в його окреслення як принципу, який на етапі зародження походив із соціального вчення католицької церкви та розвивався і доповнювався роздумами Пап Римських в їх посланнях до вірян (Енцикліках), починаючи з кінця XIX століття і протягом першої половини XX століття. Проте, богослови розглядали даний принцип як суто соціальний, та не вкладали в його зміст правове значення. Беручи до уваги локалізацію становлення принципу субсидіарності в якості правового на території Європи, західноєвропейські вчені протягом другої половини XX століття в умовах поступового розвитку демократичних держав та європейського суспільства мали змогу напрацювати серйозний науковий доробок із даної тематики та наразі продовжують дослідження в даному напрямку, як щодо змісту принципу та його властивостей, так і щодо його застосування в межах окремих систем, хоча уваги непрямого застосуванню принципу приділено значно менше ніж прямому. Щодо вітчизняних дослідників, ми дізналися, що, нажаль, через отримання незалежності Україною лише на початку 90-х років та неможливості його

дослідження в умовах тоталітарного режиму радянського періоду, вони не мали змоги та часу похвалитися великою кількістю напрацювань з даної тематики. На сьогоднішній день, основна увага вітчизняних дослідників приділена дослідженню принципу в сфері регіональної політики та його застосуванню в системі Європейського Союзу та роботі Страсбурзького Суду. Вважаємо, що в сучасних умовах розвитку правової науки та поступовому усвідомленні його важливості для подальшого розвитку сучасної демократичної України, вітчизняні правові дослідження принципу перебувають на етапі свого становлення та потребують більш поглибленого розгляду.

2. На підставі проведеного аналізу основних понять та категорії, якими ми оперували в процесі підготовки дисертаційної роботи, виникла необхідність у формулюванні авторських позицій до їх розуміння. До визначення принципу субсидіарності на сьогоднішній день сформовано чимало підходів. «Етичний» підхід передбачає, що принцип забезпечує меншим суб'єктам можливість бути визнаними більшими, потужнішими суб'єктами, а також необхідність швидкої передачі багатьох повноважень від централізованої адміністрації громадянам або їх об'єднанням з метою запобігання абсорбування повноважень централізованим вищим утворенням. «Соціологічний» підхід до субсидіарності говорить, що означений принцип гармонізує інтереси суб'єктів, виступає інструментом, який поєднує природні права людини із суспільними інтересами, а також встановлює повноваження між установами та приватними особами в межах певної держави.

Окрім вищенаведених підходів, принцип субсидіарності також має власні підвиди, найвідоміші з яких є «судова» або «підтримуюча» субсидіарність, що застосовується в системі захисту прав людини Ради Європи, та «конкуруюча» субсидіарність, відповідно до якої функціонує система Європейського Союзу. «Судова» та «підтримуюча» субсидіарність в західній правовій доктрині зазвичай використовуються як синонімічні категорії, є характерними для наднаціональних систем чи певного способу розподілу повноважень, в межах яких активно функціонують судові установи. Даний вид субсидіарності визначає відносини національного та наднаціонального рівнів та пов'язаний з процесом

«непрямого регулювання» та «непрямого впливу» вищого суб'єкта на нижчого в межах положень міжнародного акту та юридичної сили рішень наднаціональної судової установи, що діє в межах відповідної системи та приймає рішення тільки в разі неможливості національного суб'єкта забезпечити ефективну реалізацію положень міжнародного акту самостійно на національному рівні та говорить про більш статичне положення вищого суб'єкту в подібних системах. В той же час, так звана «конкуруюча» субсидіарність характерна складним багаторівневим системам, які потребують активної одночасної діяльності суб'єктів усіх рівнів та більш динамічного стану вищих суб'єктів. Такий вид субсидіарності передбачає справедливий розподіл повноважень між суб'єктами і їх можливість діяти першочергово в межах отриманих компетенцій, а в разі неможливості ефективного досягнення результату, звертатись до вищого суб'єкту за підтримкою, а останній в даному випадку буде не першочерговим виконавцем.

Таким чином, на підставі аналізу вищезазначених підходів до розуміння змісту принципу субсидіарності, ми маємо можливість запропонувати власне визначення: принцип субсидіарності є принципом, відповідно до якого повноваження в межах системи передаються від суб'єкта вищого рівня до суб'єкта найнижчого можливого рівня з метою забезпечення збалансованості самої системи, захищеності, самостійності та участі суб'єкта нижчого рівня, а також найбільш ефективної реалізації питань та завдань нижчого рівня, а суб'єкт, який передав відповідні повноваження не може самостійно та на власний розсуд втручатися в питання нижчого рівня, та допускається тільки у випадку, коли питання нижчого рівня не можуть бути вирішені більш ефективно та економічно вигідно в інший спосіб і без означеного втручання.

3. В результаті аналізу наукових підходів до визначення змісту принципу субсидіарності, дослідження застосування принципу суддями Страсбурзького суду на підставі Європейської конвенції з прав людини, а також розподілу повноважень і функціонування суб'єктів в межах системи Європейського Союзу на підставі основоположних актів ЄС, вважаємо, що окрім загальноприйнятих властивостей принципу субсидіарності, таких як забезпечення передання

повноважень на найнижчий можливий рівень, підтримка нижчого суб'єкта вищим лише за необхідності та направленості на ефективне вирішення питань на рівні нижчого суб'єкта, до властивостей принципу можна також віднести «близькість» до громадян, недопущення свавільного втручання вищого суб'єкта в питання нижчого, повагу до унікальності суб'єктів, обов'язковість, динамічність, статичність, взаємодію з пропорційністю, збереження та підтримку стабільності нормативної бази та засадничий характер;

4. Завдяки аналізу відповідних правових пам'яток, а також враховуючи можливість властивостей принципу субсидіарності мати свій прояв у правовідносинах між суб'єктами при регулюванні питань місцевого рівня ще до формування принципу як правового, з метою дослідження становлення принципу субсидіарності в Україні, нами було здійснено періодизацію його розвитку на чотири етапи. Першим етапом охоплено XIII-XIX століття, протягом якого норми магдебурзького права поширилися на українські міста. Другий етап стосувався поширення норм законодавства Австро-Угорської та Російської імперій на правову систему України та охопив період, починаючи з XVIII століття та до початку XX століття. Початок третього етапу ознаменувався Українською революцією 1917 року та охопив період революційних перетворень 1917-1921 років. Четвертий етап становлення принципу субсидіарності розпочався із проголошення незалежності України та триває до нині.

В процесі дослідження означених періодів та правових пам'яток, які стосувалися регулювання місцевого самоуправління та розподілу компетенцій між рівнями суб'єктів, нами було виявлено, що протягом періоду поширення норм магдебурзького права на українські міста, міська влада користувалась свободою у прийнятті рішень місцевого значення, що було проявом властивості принципу щодо поваги до самостійності суб'єктів нижчого рівня, а саме міст. Крім того, зміст магдебурзького права щодо передання компетенцій нижчому суб'єкту із самостійного вирішення питань локального рівня вказують на генетичне походження принципу субсидіарності від магдебурзького права. В межах періоду поширення норм магдебурзького права, варто також окремо

зазначити про Українську гетьманську державу (Військо Запорізьке), яка постала в результаті національної визвольної боротьби Богдана Хмельницького у 1640 році. Квінтесенцією означеного етапу стало ухвалення Конституції Пилипа Орлика 1710 року, яка на рівні конституційного акту зафіксувала виборність посад через голосування, що відіграло фундаментальну роль в Українській гетьманській державі, доступ до участі в самоуправлінні на місцях, а також збереження привілеїв міст, отриманих раніше за магдебурзьким правом. Вважаємо, що у сформованому полково-сотенному устрої Української гетьманської держави не тільки були збережені такі властивості принципу субсидіарності як повага до самостійності суб'єктів нижчого рівня та забезпечення «близькості» до громадян, а й продемонстрована невід'ємність принципу субсидіарності від українського звичаєвого права.

На наступному етапі, протягом якого відбувалося поширення норм законодавства Австро-Угорської та Російської імперій було виявлено, що влада Австро-Угорської імперії намагалася зберегти норми магдебурзького права, в той час як місцеве самоуправління було розширено від рівня міст до адміністративно-територіальних одиниць, які отримали власні конституції (краї), що зберігало властивість поваги до самостійності суб'єктів нижчого рівня від вищої влади. В свою чергу, влада Російської імперії постійно ухвалювала акти, які поступово посилювали централізацію влади та безпосередній вплив царських призначенців на питання місцевого рівня, що унеможливлювало властивостям принципу субсидіарності мати прояв.

Протягом періоду Української революції конституційні акти Української Народної Республіки закріплювали положення, які встановлювали необхідність розподілу компетенцій між рівнями, запровадження самоуправління місцевою владою та виборність влади, що в доповнення до властивості поваги до самостійності суб'єктів нижчого рівня було також проявом властивості «близькості» до громадян (народу). Повалення української влади більшовиками та період радянського тоталітарного режиму фактично викреслили можливість прояву властивостей принципу субсидіарності, який не міг існувати в умовах

централізації влади, що спричинило зупинення розвитку принципу в Україні до моменту отримання незалежності та активізації євроінтеграційного процесу, що стало періодом відродження українських традицій, становлення сучасної правової системи та інтересу до принципів права Європейського співтовариства, в тому числі, принципу субсидіарності.

5. Аналіз сучасного національного законодавства допоміг дослідити витoki формування та нормативного забезпечення функціонування принципу субсидіарності в Україні. Так, розвиток нормативного закріплення принципу субсидіарності нами було поділено на три основні періоди.

Перший період охопив 1997-2006 роки. Протягом означеного періоду була ратифікована Європейська хартія місцевого самоврядування та ухвалено Закон України № 280/97-ВР «Про місцеве самоврядування в Україні» від 21 травня 1997 року, в межах яких принцип субсидіарності не знайшов свого закріплення, хоча в положеннях наведених актів його властивості присутні.

Другий період розпочався з 2006 року та тривав до 2014 року, протягом якого принцип субсидіарності увійшов до переліку принципів, наведених в «Державній стратегії регіонального розвитку на період до 2015 року», затвердженій постановою Кабінету Міністрів України № 1001 від 21 липня 2006 року. Крім того, принцип субсидіарності вперше отримує визначення на рівні підзаконного нормативно-правового акту, яке, на нашу думку, було занадто звуженим і не розкривало його зміст повноцінно.

Третій період розпочався з 2014 року і триває по сьогоднішній день. Протягом цього періоду принцип субсидіарності було внесено в «Державну стратегією регіонального розвитку на період до 2020 року», затверджену постановою Кабінету Міністрів України № 385 від 6 серпня 2014 року, а також в Закон України № 156-VIII «Про засади державної регіональної політики» від 05 лютого 2015 року. Наведені нормативні акти надавали принципу субсидіарності оновлені визначення, а останній ознаменував перше визначення принципу на рівні закону. Тим не менш, вважаємо, що навіть оновлені в межах цього періоду визначення принципу субсидіарності мають бути доопрацьовані, адже принцип

визначено через децентралізацію, що є змішуванням з іншим принципом, а також не всі його особливості були враховані законодавцем.

Таким чином, ми дослідили поступовий розвиток нормативного забезпечення принципу субсидіарності в Україні, який було здійснено в межах проведення адміністративно-територіальної реформи та регіональної політики, за межами яких законодавцем принципу субсидіарності наразі увагу не приділено.

6. Зв'язок принципу субсидіарності з державною службою та службою в органах місцевого самоврядування допоміг встановити аналіз положень нормативно-правових актів, які регулюють сферу публічної служби в Україні. Так, якщо здійснювати виокремлення посадових осіб публічних органів влади в якості суб'єктів, які безпосередньо реалізують функції відповідних органів влади, в яких вони обіймають посади, вони виступають в якості складової частини системи публічного управління на відповідному рівні. Беручи до уваги, що адміністративна реформа направлена і на запозичення загальноєвропейських цінностей та адаптацію національного законодавства до актів Європейського Союзу та «*acquis communautaire*» (добробку спільноти), до яких входять і основоположні принципи, серед яких є принцип субсидіарності, вважаємо, що подальше проведення реформи системи органів публічної влади та розподіл компетенцій між ними має здійснюватися на основі принципів децентралізації, пропорційності та субсидіарності, що, неодмінно, підтверджуватиме вплив останнього на повноваження посадових осіб органів публічної влади України.

7. В процесі поглибленого аналізу властивості принципу субсидіарності із забезпечення «близькості» до громадян (нижчого суб'єкту), нами було виявлено, що принцип субсидіарності може бути втілено у процедурах, в межах яких громадяни чи інші суб'єкти нижчого рівня мають дієвий вплив на просування, реалізацію та захист своїх прав, свобод та інтересів у індивідуальному, локальному чи загальнодержавному вимірах, що наразі забезпечується в Україні як через форми безпосередньої демократії, так і через сферу надання адміністративних послуг, діяльність громадських об'єднань, інститут звернення

громадян, а також завдяки нещодавно врегульованим законодавцем адміністративним процедурам. Оскільки адміністративним провадженням характерні спільні із судовими провадженнями риси, забезпечений рівень можливості впливу громадян (нижчого суб'єкту) на прийняття уповноваженим (вищим) суб'єктом рішення на їхню користь вбачається особливо підвищеним, що підтверджує втілення властивості «близькості» до громадян в межах процедури. Проте, нормативне забезпечення принципу в означеній сфері в Україні наразі не здійснено.

8. Процедури, які встановлені основоположними актами Світової організації торгівлі, продемонстрували можливість непрямого застосування принципу субсидіарності в сучасних наднаціональних та національних системах. Нами було виявлено, що спеціальна процедура «звільнення від зобов'язання» за окремими нормами актів Світової організації торгівлі, які можуть призвести до потенційно негативних наслідків для економічних систем та торговельних відносин країн-членів означеної організації (так званих «країн, що розвиваються»), забезпечено високий рівень участі країн-членів Світової організації торгівлі у процедурі вирішення спорів та голосування в її межах, де наднаціональний рівень виступає здебільшого в ролі «адміністратора». Таким чином, вважаємо, що в межах системи Світової організації торгівлі, навіть без згадки принципу субсидіарності безпосередньо в тексті міжнародних актів організації, мають активний прояв такі його властивості як повага до самостійності та унікальності нижчого суб'єкта від вищого та забезпечення близькості до нижчого суб'єкта, адже системою передбачені гнучкі можливості та процедури для регулювання сфери торговельної діяльності за участі країн-членів (нижчого рівня) та забезпечення їм доступу до управлінської діяльності в межах системи, чи вирішення питань, що їх безпосередньо стосуються. З цього випливає, що сучасні системи потенційно можуть непрямо застосовувати принцип субсидіарності через прояв його властивостей в межах процедур, згідно з якими суб'єкти різного рівня взаємодіють між собою та функціонують, якщо це має вплив на їх рівень управління та компетенції.

9. За результатами проведеного дослідження, внесені пропозиції до Комітету Верховної Ради України з питань правової політики щодо необхідності внесення змін до Закону України «Про місцеве самоврядування в Україні» № 280/97-ВР від 21 травня 1997 року, а також до Міністерства юстиції України щодо внесення змін до Закону України «Про адміністративну процедуру» № 2073-ІХ від 17 лютого 2022 року, а саме в частині безпосередньої згадки принципу субсидіарності в положеннях означених актів, враховуючи важливість принципу для національної системи органів публічної влади та процедур, що ними встановлюються для забезпечення реалізації та захисту прав та законних інтересів громадян чи інших суб'єктів нижчого рівня.

СПИСОК ВИКОРИСТАНИХ ДЖЕРЕЛ

1. Адміністративне право : підручник / Ю. П. Битяк та ін. Харків : Право, 2010. 624 с.
2. Адміністративне право України. Академічний курс : підручник у 2 т. / за ред. В. Б. Авер'янова. Київ : Юридична думка, 2004. Т. 1. 584 с.
3. Адміністративне право України : підручник / Ю. П. Битяк та ін. Київ : Юрінком Інтер, 2005. 544 с.
4. Андрусак Т. Крайова конституція для Галичини 1850. Енциклопедія історії України в 10 т. / ред. В. Смолій (голова редкол.) та ін. Київ : Наукова думка, 2009. Т. 5. 560 с.
5. Бережна К. В. Імплементация принципу субсидіарності інститутів Європейського Союзу в національне адміністративне законодавство. *Науковий вісник Херсонського державного університету. Серія Юридичні науки*. 2015. № 5. Т. 2. С. 96–98.
6. Берлач А. І. Інститут відповідальності публічних службовців у системі службового права України. *Вісник Київського національного університету імені Тараса Шевченка. Юридичні науки*. 2021. Вип. 3 (118). С. 5-9.
7. Берлач А. І. Принцип субсидіарності в системі принципів, закріплених у Договорі про Європейський Союз. *Приватне та публічне право*. 2023. № 4. С. 72-78.
8. Берлач А. І., Проневич О. С. Прояви принципу субсидіарності в Генеральній угоді з тарифів і торгівлі 1947 р. *Держава та регіони. Серія: Право*. 2023. № 4 (82). С. 42-46.
9. Біла Книга. Європейське врядування. Брюссель, 25.07.2001 р. Офіс ефективного регулювання BRDO : веб-сайт. URL: <https://brdo.com.ua/wp-content/uploads/2016/01/Bila-knyga-YEvropey-ske-vryaduvannya.pdf> (дата звернення: 05.09.2023).

10. Богів Я. С. Народний суверенітет та механізм його реалізації публічною владою: теоретико-правовий аспект: автореф. дис. ... докт. юрид. наук : 12.00.01. Львів, 2020. 40 с.

11. Бояринцева М. А. Принципи адміністративного права щодо діяльності публічної адміністрації в країнах Європейського Союзу та України. *Право і суспільство*. 2015. № 6-2. Ч. 2. С. 115-120.

12. Бутирін Є. О. Еволюція місцевого самоврядування на території Галичини після революції в Австрійській імперії 1848–1849 рр. *Юридичний науковий електронний журнал*. 2020. № 2. С. 19-22. URL: http://lsej.org.ua/7_2020/4.pdf

13. Висновок Комітету з питань державного будівництва та місцевого самоврядування на проект Закону України «Про Концепцію реформи місцевого самоврядування та територіальної організації влади в Україні» від 09.04.2014 р. Верховна Рада України : офіційний веб-портал. URL: https://w1.c1.rada.gov.ua/pls/zweb2/webproc4_1?pf3511=50013 (дата звернення: 07.08.2023).

14. Висновок Комітету з питань організації державної влади, місцевого самоврядування, регіонального розвитку та містобудування на пропозиції Президента України до Закону України «Про адміністративну процедуру» від 14.12.2021 р. Верховна Рада України : офіційний веб-портал. URL: https://w1.c1.rada.gov.ua/pls/zweb2/webproc4_1?pf3511=68834

15. Віхляєв М. Ю. Принцип субсидіарності: стан та перспективи законодавчого закріплення в Україні. *Юридичний науковий електронний журнал*. 2023. № 11. С. 723-726.

16. Віхляєв М. Ю. Субсидіарність як принцип функціонування Європейського Союзу: зміст та основні гарантії дотримання. *Вчені записки Таврійського національного університету імені В.І. Вернадського*. 2023. Т. 34. № 4. С. 200-205.

17. Віхляєв М. Ю. Сутність та основна проблематика принципу субсидіарності у теоретичній та практичній площині. *Право і суспільство*. 2023. № 5. С. 329-335.

18. Вовк О. Й. Джерела міського права Гетьманщини другої половини XVII–XVIII століть: історико-правовий аналіз. *Часопис Київського університету права*. 2019. № 1. С. 33-42.

19. Галуцько В. В., Олефір В. І., Пихтін М. П. та ін. Адміністративне право України : навч. посіб. у 2-х томах. Херсон : ПАТ «Херсонська міська друкарня», 2011. Т. 1. 320 с.

20. Гедульянов В. Е. Принцип субсидіарності та представницька демократія в Україні. *Науковий вісник Міжнародного гуманітарного університету. Серія Юриспруденція*. 2022. № 60. С. 14-17.

21. Генеральна угода з тарифів і торгівлі (ГАТТ 1947) : Угода, Міжнародний документ від 30.10.1947 р. URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/995_264#doc_info

22. Горбач Н. Я. Методологічні засади сучасних гуманітарних досліджень. Львів : Каменярь, 2007. 28 с.

23. Грицяк І. А. Розвиток європейського управління в контексті впливу на державне управління в Україні : автореф. дис. ... докт. наук з держ. управ. : 25.00.01. Київ, 2006. 30 с.

24. Грубась В. В. Реалізація принципу субсидіарності в процесі децентралізації. *Грані*. 2016. № 1. С. 17-23.

25. Грушевський М. С. Конституційне питання і українство в Росії. Із збірника статей "З біжучої хвилі. Статті й замітки на теми дня 1905 - 1906 років". е-архів Михайла Грушевського : веб-сайт. URL: http://hrushevsky.nbu.gov.ua/cgi-bin/hrushevsky/person.exe?&I21DBN=ELIB&P21DBN=ELIB&S21STN=1&S21REF=10&S21FMT=elib_all&C21COM=S&S21CNR=20&S21P01=0&S21P02=0&S21P03=ID=&S21STR=0000064

26. Гусарєв С. Д., Тихомиров О. Д. Юридична деонтологія (Основи юридичної діяльності) : навч. посіб. Київ : Знання, 2005. 655 с.

27. Децентралізація та ефективне місцеве самоврядування : навч. посіб. для посадов. місц. та рег. орг. влади та фахів. з розв. місц. самовряд. Київ : ПРООН/МПВСР, 2007. 206 с.

28. Договір про заснування Європейської Спільноти (Договір про заснування Європейського економічного співтовариства) : Договір, Міжнародний документ від 25.03.1957 р. URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/994_017#doc_info

29. Договори і постанови прав і свобод військових між Ясновельможним Його Милості паном Пилипом Орликом, новообраним гетьманом Війська Запорізького, і між генеральними особами, полковниками і тим же Військом Запорізьким з повною згодою з обох сторін. Верховна Рада України : веб-сайт. URL: <https://static.rada.gov.ua/site/const/istoriya/1710.html>

30. Додатковий протокол до Європейської хартії місцевого самоврядування про право участі у справах місцевого органу влади : Протокол, Міжнародний документ від 16.11.2009 р. URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/994_946#doc_info

31. Домовленість про правила та процедури вирішення спорів : Домовленість, Міжнародний документ від 15.04.1994 р. URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/981_019#doc_info

32. Європейська хартія місцевого самоврядування : Хартія, Міжнародний документ від 15.10.1985 р. URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/994_036#doc_info

33. Ємельяненко К. Формування самоврядування українського села в XI-XX століттях. Підприємництво, господарство і право. 2016. № 6. С. 182-187. URL: <http://pgp-journal.kiev.ua/archive/2016/06/37.pdf>

34. Конвенція про захист прав людини і основоположних свобод (з протоколами) (Європейська конвенція з прав людини) : Конвенція, Міжнародний документ, від 04.11.1950 р. URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/995_004#doc_info

35. Калиновський Б. Конституційні принципи місцевого самоврядування в Україні : автореф. дис. ... канд. юрид. наук : 14.00.02. Київ, 2004. 21 с.

36. Карабін Т. О. Субсидіарність як вихідна ідея в розподілі повноважень публічної адміністрації. *Науковий вісник Ужгородського національного університету. Серія Право*. 2014. № 29. Ч. 2. Т. 4. С. 60-63.

37. Квітка С. А. Принцип субсидіарності та процеси децентралізації в Україні. *Аспекти публічного управління*. 2015. № 4. С. 28-35.

38. Кириченко Ю. М. Поширення Магдебурзького права та його особливості в містах України. *Форум права*. 2011. № 4. С. 361–366. URL: <https://dspace.univd.edu.ua/server/api/core/bitstreams/69419487-243b-4575-a5c0-6596a7250f22/content>

39. Колодій А. М. Принципи права України : монографія. Київ : Юрінком Інтер, 1998. 208 с.

40. Колодій А. М. Теорія держави і права : навч. посіб. Київ : Юрінформ, 1995. 364 с.

41. Коломоець Т. О. Адміністративне право України. Академічний курс : підручник. Київ : Юрінком Інтер, 2011. 567 с.

42. Коломоець Т. О., Колпаков В. К., Шарая А. А. Європейські стандарти в принципах дисциплінарної відповідальності державних службовців. *Правові новели*. 2023. № 21. С. 128-136.

43. Коломоець Т. О., Колпаков В. К., Шарая А. А. Принципи публічної служби: чи доцільним є формування нормативної моделі в умовах реалізації євроінтеграційних прагнень України? *Вчені записки Таврійського національного університету імені В. І. Вернадського. Серія: Юридичні науки*. 2023. Т. 34 (73). № 5. С. 101-108.

44. Коломоець Т. О., Колпаков В. К., Шарая А. А. Принцип професіоналізму в системі принципів державної служби: нормативно-правовий аспект. *Право і суспільство*. 2023. № 5. С. 336-342.

45. Коломоець Т. О. Принципи адміністративного права : монографія. Запоріжжя : Поліграфічний центр «Сору Art», 2012. 203 с.

46. Колпаков В. К. Адміністративне право України : підручник. Київ : Юрінком Інтер, 2003. 544 с.

47. Консолідовані версії Договору про Європейський Союз та Договору про функціонування Європейського Союзу з протоколами та деклараціями : Договір, Міжнародний документ, Протокол від 07.02.1992 р., 25.03.1957 р. URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/994_b06#doc_info

48. Конституція України : закон від 28.06.1996 р. № 254к/96-ВР. URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/254%D0%BA/96-%D0%B2%D1%80#doc_info

49. Конституція Української Народної Республіки (Статут про державний устрій, права і вільності УНР) : Історичний документ, Конституція від 29.04.1918 р. URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/n0002300-18#doc_info

50. Кузьменко О. В., Чорна В. Г., Воронятніков О. О. Принцип субсидіарності та дискреційних повноважень в діяльності публічної адміністрації. *Наукові інновації та передові технології*. 2024. № 2. С. 661-670.

51. Кузьменко О. В., Чорна В. Г., Кожура Л. О. Фінансова відповідальність органів публічного адміністрування, що діють за принципом субсидіарності. *Наукові перспективи*. 2024. № 1 (43). С. 668-678.

52. Кузьменко О. В., Чорна В. Г., Островський С. О. Місце принципу субсидіарності в системі принципів публічної служби. *Журнал східноєвропейського права*. 2024. № 118. С. 5-11.

53. Куйбіда В. С. Конституційно-правові проблеми міського самоврядування в Україні. Львів : Літопис, 2001. 375 с.

54. Кульчицький В. С. Австрійська конституція 1849 року і крайова конституція для Галичини 1850 р. *Вісник Львівського університету. Серія юридичне*. 1965. С. 104–109.

55. Лев XIII. *Rerum novarum* (1891). Домашня Церква : веб-сайт. URL: https://dc.lviv.ua/zhuttya_v_isusi_hRICTI/nauka_cerkvy/2391-rerum-novarum-nov-rech-enciklka-papI-leva-h.html

56. Мацелюх І. А. Принцип субсидіарності у соціальній доктрині католицької церкви. *Київський юридичний журнал*. 2022. № 2. С. 45-53.

57. Мельник Р. С. Інститут принципів адміністративного права у системі Загального адміністративного права України. *Публічне право*. 2012. № 3. С. 51-60.

58. Механізм огляду торговельної політики : Міжнародний документ від 15.04.1994 р. URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/981_020#doc_info

59. Мороз В. Функціональні принципи соціального вчення Української греко-католицької церкви (1991-2011): історико-релігієзнавчий аналіз. *Схід. Аналітично-інформаційний журнал. Історія*. 2014. Вип. 130. Т. 4. С. 92-96.

60. Мошак О. В. Правовий зміст принципу субсидіарності в умовах євроінтеграції України. *Lex Portus*. 2017. № 3. С. 35-48.

61. Наливайко Л. Р., Ковбаса Ю. В. Принцип субсидіарності як один із головних принципів діяльності органів місцевого самоврядування. *Науковий вісник Херсонського державного університету. Серія Юридичні науки*. 2015. Вип. 6. Т. 1. С. 28-31.

62. Нетреб'як О. Сутність та значення правової герменевтики. *Підприємництво, господарство і право*. 2017. № 5. С. 189-192.

63. Панейко Ю. Теоретичні основи самоврядування. Львів : Літопис, 2002. 196 с.

64. Погребняк С. П. Основоположні принципи права (змістовна характеристика) : монографія. Харків : Право, 2008. 240 с.

65. Пояснювальна записка до проекту Закону України «Про адміністративну процедуру» від 14.05.2020 р. Верховна Рада України : офіційний веб-портал. URL: https://w1.c1.rada.gov.ua/pls/zweb2/webproc4_1?pf3511=68834

66. Пояснювальна записка до проекту Закону України «Про засади адміністративно-територіального устрою України» від 24.01.2020 р. Верховна Рада України : офіційний веб-портал. URL: https://w1.c1.rada.gov.ua/pls/zweb2/webproc4_1?pf3511=67986 (дата звернення: 10.08.2023).

67. Пояснювальна записка до проекту Закону України «Про Концепцію реформи місцевого самоврядування та територіальної організації влади в

Україні» від 27.02.2014 р. Верховна Рада України : офіційний веб-портал. URL: https://w1.c1.rada.gov.ua/pls/zweb2/webproc4_1?pf3511=50013 (дата звернення 08.08.2023).

68. Прийма С. В. Поняття принципу в аспекті співвідношення з суміжними категоріями. *Державне будівництво та місцеве самоврядування*. 2014. № 28. С. 46-55.

69. Про адміністративні послуги : Закон України від 06.09.2012 р. № 5203-VI. URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/5203-17#doc_info

70. Про адміністративну процедуру : Закон України від 17.02.2022 р. № 2073-IX. URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/2073-20#doc_info

71. Про внесення змін до деяких законодавчих актів України щодо засад державної регіональної політики та політики відновлення регіонів і територій : Закон України від 09.07.2022 р. № 2389-IX. URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/2389-20#doc_info

72. Про громадські об'єднання : Закон України від 22.03.2012 р. № 4572-VI. URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/4572-17#doc_info

73. Про державну службу : Закон України від 10.12.2015 р. № 889-VIII. URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/889-19#doc_info

74. Про засади адміністративно-територіального устрою України. Проект Закону України від 29.08.2019 р. № 1187. LIGA 360 : веб-сайт. URL: <https://ips.ligazakon.net/document/ji00220a?an=&ed=&dtm=&le=> (дата звернення: 10.08.2023).

75. Про засади державної регіональної політики : Закон України від 05.02.2015 р. № 156-VIII. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/156-19/ed20230721#Text>

76. Про засади державної регіональної політики : Закон України від 05.02.2015 р. № 156-VIII, перша редакція. URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/156-19/ed20150205#doc_info

77. Про затвердження Державної стратегії регіонального розвитку на 2021-2027 роки : Постанова Кабінету Міністрів України від 05.08.2020 р. № 695. URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/695-2020-%D0%BF#doc_info

78. Про затвердження Державної стратегії регіонального розвитку на період до 2015 року : Постанова Кабінету Міністрів України від 21.07.2006 р. № 1001. URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/1001-2006-%D0%BF#doc_info

79. Про затвердження Державної стратегії регіонального розвитку на період до 2020 року : Постанова Кабінету Міністрів України від 06.08.2014 р. № 385. URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/385-2014-%D0%BF#doc_info

80. Про звернення громадян : Закон України від 02.10.1996 р. № 393/96-ВР. URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/393/96-%D0%B2%D1%80#doc_info

81. Про Концепцію реформи місцевого самоврядування та територіальної організації влади в Україні. Проект Закону України від 27.02.2014 р. № 4313. LIGA 360 : веб-сайт. URL: <https://ips.ligazakon.net/document/JG3BT00A> (дата звернення: 08.08.2023).

82. Про місцеве самоврядування в Україні : Закон України від 21.05.1997 р. № 280/97-ВР. URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/280/97-%D0%B2%D1%80#doc_info

83. Про місцеві Ради народних депутатів та місцеве і регіональне самоврядування : Закон України від 07.12.1990 р. № 533-XII. URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/533-12#doc_info

84. Проневич О. С., Берлач А. І. Легалізація принципу субсидіарності як засобу гармонізації вертикальної взаємодії центральної адміністрації та локальних спільнот: європейська та вітчизняна традиції. *Право та державне управління*. 2023. № 4. С. 8-18.

85. Проневич О. С. Субсидіарність як принцип публічного управління: догматико-правова інтерпретація. *Журнал східноєвропейського права*. 2024. № 118. С. 12-20.

86. Пропозиції Президента України до Закону України «Про адміністративну процедуру» від 08.12.2021 р. Верховна Рада України :

офіційний веб-портал. URL:
https://w1.c1.rada.gov.ua/pls/zweb2/webproc4_1?pf3511=68834 (дата звернення:
12.10.2023).

87. Про ратифікацію Європейської хартії місцевого самоврядування : Закон України від 15.07.1997 р. № 452/97-ВР. URL:
https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/452/97-%D0%B2%D1%80#doc_info

88. Про службу в органах місцевого самоврядування : Закон України від 07.06.2001 р. № 2493-III. URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/2493-14#doc_info

89. Про Стратегію сталого розвитку "Україна - 2020" : Указ Президента України від 12.01.2015 р. № 5/2015. URL:
https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/5/2015#doc_info

90. Про схвалення Концепції реформування місцевого самоврядування та територіальної організації влади в Україні : розпорядження Кабінету Міністрів України від 01.04.2014 р. № 333-р. URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/333-2014-%D1%80#doc_info

91. Протокол № 4 до Конвенції про захист прав людини і основоположних свобод, який гарантує деякі права і свободи, не передбачені в Конвенції та у Першому протоколі до неї : Протокол, Міжнародний документ від 16.09.1963 р. URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/994_059#doc_info

92. Протокол № 11, який передбачає перебудову контрольного механізму, створеного Конвенцією про захист прав і основних свобод людини : Протокол, Міжнародний документ від 11.05.1994 р. URL:
https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/994_536#doc_info

93. Протокол № 15 про внесення змін до Конвенції про захист прав людини і основоположних свобод : Протокол, Міжнародний документ від 24.06.2013 р. URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/994_001-13#doc_info

94. Протокол № 16 до Конвенції про захист прав людини і основоположних свобод : Протокол, Міжнародний документ від 02.10.2013 р. URL:
https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/994_002-13#doc_info

95. Протокол про застосування принципів субсидіарності та пропорційності : Протокол, Міжнародний документ від 02.10.1997 р. URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/994_641#doc_info

96. Про Цілі сталого розвитку України на період до 2030 року : Указ Президента України від 30.09.2019 р. № 722/2019. URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/722/2019#doc_info

97. Пухтецька А. А. Європейські принципи адміністративного права : монографія. Вид. друге. Київ : Логос, 2014. 237 с.

98. Радишевська О. Р. Візія модернізації адміністративного права України в контексті європеїзації: погляд у майбутнє. *Право і суспільство*. 2020. № 2. Ч. 2. С. 209–215.

99. Радишевська О. Р. Європеїзація адміністративного права України: особливості сучасної тектоніки механізмів впливу. *Часопис Київського університету права*. 2020. № 1. С. 150–154.

100. Радишевська О. Р. Європеїзація адміністративного права України: питання теорії та практики : дис. ... д-ра юрид. наук : 12.00.07 / Київський національний ун-т. ім. Тараса Шевченка. Київ, 2021. 816 с.

101. Радишевська О. Р. Формування сучасної системи адміністративного права України: до питання галузевої належності муніципального права (європейський досвід). *Електронне наукове видання «Юридичний науковий електронний журнал»*. 2020. № 2. С. 256–260.

102. Резолюція Генеральної Асамблеї Організації Об'єднаних Націй від 25.09.2015 р. № 70/1. LIGA 360 : веб-сайт. URL: <https://ips.ligazakon.net/document/MU15167>

103. Рішення ЄСПЛ у справі «A. and Others v. United Kingdom» від 19 лютого 2009 р. Заява № 3455/05. URL: <https://hudoc.echr.coe.int/eng#%7B%22itemid%22:%5B%22001-91403%22%5D%7D>

104. Рішення ЄСПЛ у справі «Austin and Others v. the United Kingdom» від 15 березня 2012 р. Заяви № 39692/09, 40713/09, 41008/09. URL: <https://hudoc.echr.coe.int/eng#%7B%22languageisocode%22:%5B%22ENG%22%5D,%22appno>

%22:[%2239692/09%22,%2240713/09%22,%2241008/09%22],%22documentcollectionid2%22:[%22GRANDCHAMBER%22],%22itemid%22:[%22001-109581%22]}

105. Рішення ЄСПЛ у справі «Cocchiarella v. Italy» від 29 березня 2006 р. Заява № 64886/01. URL: <https://hudoc.echr.coe.int/fre#%7B%22itemid%22:%5B%22001-72929%22%5D%7D>

106. Рішення ЄСПЛ у справі «Cudak v. Lithuania» від 23 березня 2010 р. Заява № 15869/02. URL: <https://hudoc.echr.coe.int/eng#%7B%22itemid%22:%5B%22001-97879%22%5D%7D>

107. Рішення ЄСПЛ у справі «De Souza Ribeiro v. France» від 13 грудня 2012 р. Заява № 22689/07. URL: <https://hudoc.echr.coe.int/fre#%7B%22itemid%22:%5B%22001-115498%22%5D%7D>

108. Рішення ЄСПЛ у справі «Dickson v. the United Kingdom» від 4 січня 2007 р. Заява № 44362/04. URL: <https://hudoc.echr.coe.int/eng#%7B%22languageisocode%22:%5B%22ENG%22%5D,%22appno%22:%5B%2244362/04%22%5D,%22documentcollectionid2%22:%5B%22GRANDCHAMBER%22%5D,%22itemid%22:%5B%22001-83788%22%5D%7D>

109. Рішення ЄСПЛ у справі «Fressoz and Roire v. France» від 21 січня 1999 р. Заява № 29183/95. URL: <https://hudoc.echr.coe.int/fre#%7B%22fulltext%22:%5B%22Fressoz%20and%20Roire%20v.%20France%22%5D,%22documentcollectionid2%22:%5B%22GRANDCHAMBER%22,%22CHAMBER%22%5D,%22itemid%22:%5B%22001-58906%22%5D%7D>

110. Рішення ЄСПЛ у справі «Handyside v United Kingdom» від 7 грудня 1976 р. Заява № 5493/72. URL: <https://hudoc.echr.coe.int/eng#%7B%22itemid%22:%5B%22001-57499%22%5D%7D>

111. Рішення ЄСПЛ у справі «Isayeva, Yusupova and Bazayeva v. Russia» від 24 лютого 2005 р. Заяви № 57947/00, 57948/00, 57949/00. URL: <https://hudoc.echr.coe.int/eng#%7B%22itemid%22:%5B%22001-68379%22%5D%7D>

112. Рішення ЄСПЛ у справі «Juozaitiene and Bikulcius v. Lithuania» від 24 квітня 2008 р. Заяви № 70659/01, 74371/01. URL: <https://hudoc.echr.coe.int/eng#%7B%22fulltext%22:%5B%22Juozaitiene%20and%20Bikulcius%20v.%20Lithuania%22%5D%7D>

s%20v.%20Lithuania%22],%22documentcollectionid%22:[%22GRANDCHAMBER%22,%22CHAMBER%22],%22itemid%22:[%22001-86024%22]}

113. Рішення ЄСПЛ у справі «Relating to Certain Aspects of the Laws on the Use of Languages in Education in Belgium» від 23 липня 1968 р. Заяви № 1474/62, 1677/62, 1691/62, 1769/63, 1994/63, 2126/64. URL: [https://hudoc.echr.coe.int/eng#%7B%22itemid%22:\[%22001-57525%22%7D](https://hudoc.echr.coe.int/eng#%7B%22itemid%22:[%22001-57525%22%7D)

114. Рішення ЄСПЛ у справі «Scordino v. Italy (no. 1)» від 29 березня 2006 р. Заява № 36813/97. URL: [https://hudoc.echr.coe.int/fre#%7B%22itemid%22:\[%22003-1628225-1705553%22%7D](https://hudoc.echr.coe.int/fre#%7B%22itemid%22:[%22003-1628225-1705553%22%7D)

115. Рішення ЄСПЛ у справі «Solska and Rybicka v. Poland» від 20 вересня 2018 р. Заяви № 30491/17, 31083/17. URL: [https://hudoc.echr.coe.int/fre#%7B%22itemid%22:\[%22002-12081%22%7D](https://hudoc.echr.coe.int/fre#%7B%22itemid%22:[%22002-12081%22%7D)

116. Рішення ЄСПЛ у справі «Varnava and Others v. Turkey» від 19 вересня 2009 р. Заяви № 16064/90, 16065/90, 16066/90, 16068/90, 16069/90, 16070/90, 16071/90, 16072/90, 16073/90. URL: [https://hudoc.echr.coe.int/eng#%7B%22itemid%22:\[%22001-94162%22%7D](https://hudoc.echr.coe.int/eng#%7B%22itemid%22:[%22001-94162%22%7D)

117. Рішення Конституційного Суду України у складі суддів Конституційного Суду України від 13.07.2001 р. у справі № 1-39/2001. URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/v011p710-01#doc_info

118. Рішення Конституційного Суду України у складі суддів Конституційного Суду України від 26.03.2002 р. у справі № 1-9/2002. URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/v006p710-02#doc_info

119. Рішення Суду Європейського Союзу у справі «Eugen Schmidberger v. Austria» № C-112/00 від 12 червня 2003 р. URL: <https://eur-lex.europa.eu/legal-content/EN/TXT/PDF/?uri=CELEX:62000CJ0112>

120. Рішення Суду Європейського Союзу у справі «Herbert Karner v. Troostwijk» № C-71/02 від 25 березня 2004 р. URL: <https://curia.europa.eu/juris/liste.jsf?language=en&num=C-71/02>

121. Рішення Суду Європейського Союзу у справі «Omega v. Oberbürgermeisterin» № C-36/02 від 14 жовтня 2004 р. URL: <https://curia.europa.eu/juris/liste.jsf?num=C-36/02>

122. Світова організація торгівлі (СОТ). Постійне представництво України при відділенні ООН та інших міжнародних організаціях у Женеві : веб-сайт. URL: <https://geneva.mfa.gov.ua/posolstvo/svitova-organizaciya-torgivli-sot>

123. Сітар Д. В. Принципи розподілу повноважень публічної адміністрації : дис. ... канд. юрид. наук : 12.00.07 / Ужгородський національний університет. Ужгород, 2021. 181 с.

124. Словник української мови в 11 тт. / за ред. І. К. Білодіда. Київ : Наукова думка, 1970—1980. Т. 11. 699 с.

125. Стеблій Ф. Головна руська рада. Енциклопедія історії України / ред. В. Смолій (голова редкол.) та ін. Київ : Наукова думка, 2004. Т. 2. 688 с.

126. Угода про асоціацію між Україною, з однієї сторони, та Європейським Союзом, Європейським співтовариством з атомної енергії і їхніми державами-членами, з іншої сторони : Угода, Міжнародний документ від 27.06.2014 р. URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/984_011#doc_info

127. Угода про заснування Світової організації торгівлі : Угода, Міжнародний документ, Перелік від 15.04.1994 р. URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/995_342#doc_info

128. Універсал Української Центральної Ради (III) : Історичний документ, Універсал від 07.11.1917 р. URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/n0005300-17#doc_info

129. Універсал Української Центральної Ради (IV) : Історичний документ, Універсал від 09.01.1918 р. URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/n0001300-18#doc_info

130. Утвенко В. В. Теорія та історія місцевого самоврядування : навч. посіб. / Міжрег. Акад. управ. перс. Київ : ДП «Вид. дім «Персонал», 2017. 234 с.

131. Цвіркун Ю. До питання реалізації дискреційних повноважень колегіальними суб'єктами публічної адміністрації. *Jurnalul Juridic National: Teorie Si Practica*. 2018. № 18. Ч. 2. С. 73-77.

132. Шарая А. А. Нормативний і сутнісний зміст принципів державної служби України. *Вісник Запорізького національного університету*. 2016. № 3. С. 205-211.

133. Шарая А. А. Поняття принципів адміністративного права у сучасній доктрині. *Вісник Запорізького національного університету*. 2013. № 1. С. 115-118.

134. Шатило О. А. Публічне адміністрування : опорний конспект лекцій. Житомир : Кафедра менеджменту організацій і адміністрування ЖДТУ, 2014. 51 с.

135. Юринець В. Є. Методологія наукових досліджень : навч. посіб. Львів : ЛНУ імені Івана Франка, 2011. 178 с.

136. Alexy R. A Theory of Constitutional Rights. Oxford : Oxford University Press, 2002. 506 p.

137. A new subsidiarity strategy for the committee of the regions. Subsidiarity monitoring at the CoR. European Committee of Regions : website. URL: <https://portal.cor.europa.eu/subsidiarity/whatis/Pages/Subsidiarity-monitoring-at-the-CoR.aspx> (дата звернення: 09.08.2022).

138. Atik J. Identifying Antidemocratic Outcomes: Authenticity, Self-Sacrifice, and International Trade Symposium on Linkage as Phenomenon: An Interdisciplinary Approach. *University of Pennsylvania Journal of International Law*. 1998. Vol. 19. Iss. 2. P. 229-262. URL: <https://scholarship.law.upenn.edu/cgi/viewcontent.cgi?article=1826&context=jil>

139. Benedict XVI. Caritas in veritate. Vatican, June 29, 2009. Libreria Editrice Vaticana : website. URL: https://www.vatican.va/content/benedict-xvi/en/encyclicals/documents/hf_ben-xvi_enc_20090629_caritas-in-veritate.html

140. Benvenisti E. Margin of Appreciation, Consensus, and Universal Standards. *International Law and Politics*. 1999. Vol. 31. P. 843-854.

141. Berlach A., Uliutina O., Lytvyn O., Amelina A., Dobosh Z. The impact of globalization processes on the formation of the legal culture of civil servants. *International Journal of Public Policy and Administration Research*. 2023. Vol. 10. No. 1. P. 46-54.

142. Besson S. Subsidiarity in International Human Rights Law — What is Subsidiary about Human Rights? *The American Journal of Jurisprudence*. 2016. Vol. 61. № 1. P. 69-107.

143. Bermann G. A. The Lisbon Treaty: The Irish ‘No’.: National Parliaments and Subsidiarity: An Outsider's View. *European Constitutional Law Review*. 2008. Vol. 4. № 3. P. 453-459. URL: <https://www.cambridge.org/core/journals/european-constitutional-law-review/article/abs/lisbon-treaty-the-irish-no-national-parliaments-and-subsidiarity/3219DEA875176033CE7A3E1BAB0461EE>

144. Bhagwati J. In defense of globalization. New York : Oxford University Press, 2004. 308 p.

145. Bieliauskaitė J. The impact of the principle of subsidiarity on the implementation of socio-economic human rights in Lithuania: theoretical approach. *Jurisprudence*. 2012. Vol. 19. № 1. P. 231-248.

146. Brems E. The margin of appreciation doctrine of the European Court of Human Rights: accommodating diversity within Europe. *Human rights and diversity: area studies revisited* : book chapter. Lincoln, University of Nebraska Press, 2003. P. 81–110.

147. Broude T. Selective Subsidiarity and Dialectic Deference in the World Trade Organization. *Law and contemporary problems*. 2016. Vol. 79. № 2. P. 53-74.

148. Carozza P. G. Subsidiarity as a Structural Principle of International Human Rights Law. *American Journal of International Law*. 2003. № 97. P. 38-79. URL: https://scholarship.law.nd.edu/cgi/viewcontent.cgi?article=1571&context=law_faculty_scholarship

149. Carozza P. G. The Problematic Applicability of Subsidiarity to International Law and Institutions. *The American Journal of Jurisprudence*. 2016. Vol. 61. № 1. P. 51-67.

150. Cassese S. Ruling indirectly judicial subsidiarity in the ECtHR. *Subsidiarity: a two-sided coin? Dialogue between judges 2015* : proceedings of the seminar, Strasbourg, January 31, 2015. P. 11-18. URL: https://images.irpa.eu/wp-content/uploads/2011/10/Subsidiarity-a-two-sided-coin_1.pdf

151. Contesse J. Subsidiarity in inter-American human rights law. Yale Law School : website. URL: https://law.yale.edu/sites/default/files/documents/pdf/SELA15_Contesse_CV_Eng.pdf (дата звернення: 02.08.2022).

152. Daci J. Legal Principles, Legal Values and Legal Norms: are they the same or different? *Academicus International Scientific Journal*. 2010. Issue 2. P. 109-115. URL: https://www.researchgate.net/publication/307795533_Legal_Principles_Legal_Values_and_Legal_Norms_are_they_the_same_or_different

153. Decision of the President of the European Commission on the establishment of a Task Force on Subsidiarity, Proportionality and "Doing Less More Efficiently" No. C(2017) 7810 dated 14.11.2017. URL: https://commission.europa.eu/system/files/2018-01/decision-president-juncker-taskforce-subsidiarity_en.pdf

154. De Londras F. Dual Functionality and the Persistent Frailty of the European Court of Human Rights. *European Human Rights Law Review*. 2013. № 1. P. 38-46.

155. Ebel R.D., Yilmaz S. Concept of Fiscal Decentralization and Worldwide Overview. Washington : World Bank Group, 2002. 64 p. URL: <https://documents.worldbank.org/en/publication/documents-reports/documentdetail/716861468781761314/concept-of-fiscal-decentralization-and-worldwide-overview>

156. Esser J. Grundsatz und Norm in der richterlichen Fortbildung des Privatrechts. Tübingen : Mohr, 1956. 394 p.

157. Feichtner I. Subsidiarity in the World Trade Organization: the promise of waivers. *Law and contemporary problems*. 2016. Vol. 79. № 2. P. 75-97.

158. Feichtner I. The law and politics of WTO waivers: stability and flexibility in public international law. Cambridge : Cambridge University Press, 2011. 393 p.

159. Feichtner I. The Waiver Power of the WTO: Opening the WTO for Political Debate on the Reconciliation of Competing Interests. *European Journal of International Law*. 2009. Vol. 20. № 3. P. 615-645. URL: <https://academic.oup.com/ejil/article/20/3/615/402381>

160. Follesdal A. The Principle of Subsidiarity as a Constitutional Principle in International Law. Global governance as public authority: Structures, contestation, and normative change. *Jean Monnet Working Paper*. 2013. № 12/11. P. 1-33. URL: <https://jeanmonnetprogram.org/wp-content/uploads/2014/12/JMWP12Follesdal.pdf>

161. Füglistaler G. The Principle of Subsidiarity and the Margin of Appreciation Doctrine in the European Court of Human Rights. Post-2011 Jurisprudence. Lausanne : IDHEAP, Unité Droit public, 2016. 102 p.

162. Howse R., Langille J. Permitting Pluralism: The Seal Products Dispute and Why the WTO Should Accept Trade Restrictions Justified by Noninstrumental Moral Values. *Yale Journal of International Law*. 2012. Vol. 37. P. 367-431.

163. Howse R., Nicolaïdis K. Toward a Global Ethics of Trade Governance: Subsidiarity Writ Large. *Law & Contemporary Problems*. 2016. № 2. Vol. 79. P. 259-283.

164. How to better apply the principle of subsidiarity and the subsidiarity control mechanism. Recommendations to the Task Force on Subsidiarity, Proportionality and “Doing Less More Efficiently” based on Contributions of the COSAC. *Paper from the COSAC delegation of the Senate of Parliament of the Czech Republic* : Prague, January 9, 2018. P. 1-8. URL: <https://www.ft.dk/samling/20171/almdel/EUU/bilag/374/1855274.pdf>

165. Hueglin T. O. Federalism, Subsidiarity and the European Tradition: Some Clarifications. *Telos: Critical Theory of the Contemporary*. 1994. № 100. P. 37-55.

166. Jachtenfuchs M., Krisch N. Subsidiarity in Global Governance. *Law and contemporary problems*. 2016. Vol. 79. № 2. P. 1-26.

167. Jočienė D. The Subsidiary Character of the System of the European Convention for the Protection of Human Rights and Fundamental Freedoms with Reference to Cases against Lithuania. *Baltic Yearbook of International Law*. 2009. Vol. 9. № 1. P. 1-45.

168. John XXIII. Mater et Magistra. Vatican, May 15, 1961. Libreria Editrice Vaticanac : website. URL: https://www.vatican.va/content/john-xxiii/en/encyclicals/documents/hf_j-xxiii_enc_15051961_mater.html

169. John Paul II. Centesimus annus. Vatican, May 1, 1991. Libreria Editrice Vaticanac : website. URL: https://www.vatican.va/content/john-paul-ii/en/encyclicals/documents/hf_jp-ii_enc_01051991_centesimus-annus.html

170. Jurisconsult. Interlaken Follow-Up. Principle of Subsidiarity. European Court of Human Rights : website. URL: https://www.echr.coe.int/Documents/2010_Interlaken_Follow-up_ENG.pdf (дата звернення: 25.07.2022).

171. Kellogg. United Nations Economic & Social Council. *Preparatory Committee of the International Conference on Trade and Employment* : Verbatim Report of the Ninth Meeting Committee V, Westminster, Nov. 7, 1946. P. 8. URL: <https://docs.wto.org/gattdocs/q/UN/EPCT/CV-PV9.PDF>

172. Kondratiene V. Aspects of Legislative Governance of a State: the Principle of Subsidiarity as a Tool for Local Governance Consolidation. *Socialiniai tyrimai / Social Research*. 2012. № 3. Issue 28. P. 53-61. URL: <https://etalpykla.lituanistika.lt/object/LT-LDB-0001:J.04~2012~1367188356796/J.04~2012~1367188356796.pdf>

173. Kotuby C. T., Sobota L. A. General Principles of Law and International Due Process: Principles and Norms Applicable in Transnational Disputes. New York : Oxford University Press, 2017. 304 p. URL: <https://books.google.com.ua/books?id=cFPjDQAAQBAJ&printsec=frontcover&dq=principles+of+law&hl=ru&sa=X&ved=2ahUKEwjN2->

[T0qfj0AhUrmYsKHVfyByUQ6AF6BAgEEAI#v=onepage&q=principles%20of%20law&f=false](https://www.google.com.ua/books?id=T0qfj0AhUrmYsKHVfyByUQ6AF6BAgEEAI#v=onepage&q=principles%20of%20law&f=false)

174. Lamy P. The Emergence of Collective Preferences in International Trade: Implications for Regulating Globalization. *Conference on “Collective Preferences and Global Governance: What Future for the Multilateral Trading System”* : speech of the EU Trade Commissioner, Brussels, Sept. 15, 2004. P. 1-16. URL: https://ec.europa.eu/commission/presscorner/detail/en/SPEECH_04_400

175. Linnan J. E. Subsidiarity, Collegiality, Catholic Diversity and their Relevance to Apostolic Visitations. *The Jurist*. 1989. № 49. P. 399-448.

176. McCormick N. Democracy, subsidiarity, and citizenship in the ‘European commonwealth’. *Law and Philosophy*. 1997. Vol. 16. № 4. P. 331-356.

177. Mangabeira R. U. Free trade reimagined: the world division of labor and the method of economics. Princeton : Princeton University Press, 2007. 240 p.

178. Markovich S. N. The Development of the Principle of Subsidiarity in the 1983 Code of Canon Law : Dissertation for the degree of Doctor of Canon Law. Washington, DC, 2021. 269 p.

179. Marquardt P. D. Subsidiarity and Sovereignty in the European Union. *Fordham International Law Journal*. 1994. Vol. 18. № 2. P. 616-640. URL: <https://ir.lawnet.fordham.edu/cgi/viewcontent.cgi?article=1414&context=ilj>

180. Meshko H., Meshko O. Scientific-methodological Foundations of Future Teachers’ Health Culture Forming. Theory and Practice of Future Teacher’s Training for Work in New Ukrainian School: monograph. Prague: OKTAN PRINT s.r.o., 2020. P. 112-125.

181. Mowbray A. Subsidiarity and the European Convention on Human Rights. *Human Rights Law Review*. 2015. Vol. 15. № 2. P. 313–341. URL: <http://eprints.nottingham.ac.uk/29467/>

182. Novak M. On Cultivating Liberty: Reflections on moral ecology / ed. B. C. Anderson. Boston : Rowman & Littlefield, 1999. 359 p. URL: <https://books.google.com.ua/books?id=O5syff8eESkC&printsec=frontcover&hl=ru#v=onepage&q&f=false>

183. Opinion of the Court on Draft Protocol No. 15 to the European Convention on Human Rights. Adopted on 6 February 2013. URL: https://www.echr.coe.int/documents/d/echr/2013_Protocol_15_Court_Opinion_ENG

184. Palombella G. Principles and Disagreements in International Law (with a View from Dworkin's Legal Theory). *General Principles of Law - The Role of the Judiciary* / ed. L. Pineschi. Parma, 2015. P. 3-21. URL: https://www.academia.edu/31939736/Principles_and_Disagreements_in_International_Law_with_a_View_from_Dworkins_Legal_Theory

185. Parras F. J. M. From Strasbourg to Luxembourg? Transposing the Margin of Appreciation Concept into EU Law. *Centre Perelman de Philosophie du Droit Working Papers Series*. 2015. Working Paper No. 2015/7. P. 1-26. URL: https://papers.ssrn.com/sol3/papers.cfm?abstract_id=2687043

186. Pius XI. Quadragesimo Anno. Vatican, May 15, 1931. Libreria Editrice Vaticanac : website. URL: https://www.vatican.va/content/pius-xi/en/encyclicals/documents/hf_p-xi_enc_19310515_quadragesimo-anno.html

187. Pius XII. La Elevatezza. Discurso Sobre la Supranacionalidad de la Iglesia. Vatican, February 20, 1946. Libreria Editrice Vaticanac : website. URL: https://www.vatican.va/content/pius-xii/es/speeches/1946/documents/hf_p-xii_spe_19460220_la-elevatezza.html

188. Recommendation No. R (80) 2 of the Committee of Ministers concerning the exercise of discretionary powers by administrative authorities. Adopted by the Committee of Ministers on March 11, 1980. Council of Europe : website. URL: <https://rm.coe.int/16804f22ae> (дата звернення: 02.10.2023).

189. Recommendation No. R (87) 16 of the Committee of Ministers to Member States on administrative procedures affecting a large number of persons. Adopted by the Committee of Ministers on September 17, 1987. Council of Europe : website. URL: <https://rm.coe.int/cmrec-87-16-on-administrative-procedures-affecting-a-large-number-of-p/1680a43b59> (дата звернення: 13.09.2023).

190. Report of the Task Force on Subsidiarity, Proportionality and “Doing Less More Efficiently”. Active Subsidiarity. A new way of working. European Commission

: website. URL: https://commission.europa.eu/document/8530a17b-e2b8-4cd4-a68d-597767cfbad7_en

191. Resolution (77) 31 on the Protection of the Individual in Relation to Acts of Administrative Authorities. Adopted by the Committee of Ministers on September 28, 1977. Refworld : website. URL: <https://www.refworld.org/docid/5a4caf0a4.html> (дата звернення: 13.09.2023).

192. Rodrik D. One Economics, Many Recipes: Globalization, Institutions, and Economic Growth. Princeton : Princeton University Press, 2007. 280 p.

193. Spielmann D. Whither the Margin of Appreciation? *UCL - Current Legal Problems (CLP)* : European Court of Human Rights lecture, Strasbourg, March 20, 2014. P. 1-13. URL: https://www.echr.coe.int/documents/d/echr/speech_20140320_london_eng

194. Subsidiarity annual report 2020. 202nd Meeting of the Bureau of the European Committee of the Regions. Brussels : CoR, 2021. 31 p. URL: <https://portal.cor.europa.eu/subsidiarity/Publications/Documents/Subsidiarity%20Annual%20Report%202020/COR-2021-00231-14-01-NB-TRA-EN.pdf>

195. Subsidiarity Monitoring: a revised Strategy for the Committee of the Regions. 137th Meeting of the Committee of the Regions Bureau. Brussels : CoR, 2012. 23 p. URL: https://portal.cor.europa.eu/subsidiarity/Documents/r_cdr606-2012_pt7a_rev1_nb_en%5B1%5D.pdf

196. Subsidiarity work programme 2021. Brussels : CoR, 2021. 8 p. URL: <https://portal.cor.europa.eu/subsidiarity/Publications/Documents/Subsidiarity-Work-Programme/2021/COR-2021-00835-00-01-TCD-REF-EN.pdf>

197. Treaty of Lisbon amending the Treaty on European Union and the Treaty establishing the European Community, signed at Lisbon, 13 December 2007. EUR-Lex : website. URL: <https://eur-lex.europa.eu/legal-content/EN/TXT/?uri=celex%3A12007L%2FTXT> (дата звернення: 05.08.2022).

198. Tumay M. The Subsidiary Protection of European Convention on Human Rights. *Selçuk Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi*. 2009. Vol. 17. № 1. P. 185-214. URL: <https://dergipark.org.tr/tr/download/article-file/262719>

199. Verstraeten J. Solidarity and Subsidiarity. Principles of Catholic Social Teaching. *Marquette Studies in Theology*. 1998. № 14. P. 133-147.

200. Vischer R. K. Subsidiarity as a principle of governance: Beyond devolution. *Indiana law review*. 2001. № 35. P. 103-142.

201. Windsor M. A Fine Balance? Delegation, Standards of Review, and Subsidiarity in WTO Dispute Settlement. *Auckland University Law Review*. 2008. Vol. 14. P. 41-80.

202. Yefimenko V. The principle of subsidiarity in the European convention on human rights: Master thesis / Mykolas Romeris University. Vilnius, 2020. 84 p.

ДОДАТКИ

Додаток 1

СПИСОК ПУБЛІКАЦІЙ ЗДОБУВАЧА ЗА ТЕМОЮ ДИСЕРТАЦІЇ

***Наукові праці, в яких опубліковані
основні наукові результати дисертації:***

1. Yefimenko V. Adaptation of the principle of subsidiarity in Western and Eastern legal systems. *Підприємництво, господарство і право*. 2022. № 5. С. 37-43.

2. Єфіменко В. С. Принцип субсидіарності як баланс взаємодії інституцій (на прикладі Європейського Союзу). *Історико-правовий часопис*. 2022. № 1. С. 31-38.

3. Єфіменко В. С. Принцип субсидіарності в розрізі теоретико-правових підходів до принципів адміністративного права. *Юридичний бюлетень*. 2021. № 18. С. 143-149.

4. Yefimenko V. Indirect usage of the principle of subsidiarity (on the example of the World Trade Organization). *Visegrad Journal on Human Rights*. 2022. № 3. P. 59-65.

***Наукові праці, які засвідчують
апробацію матеріалів дисертації:***

5. Єфіменко В. С. Співвідношення принципу субсидіарності з дискреційними повноваженнями посадових осіб органів державної влади та органів місцевого самоврядування. Питання дискреційних повноважень у функціонуванні органів публічної влади. Науково-практична конференція, Київ, 20 травня 2021 р. — Київ: КНУ імені Тараса Шевченка, 2021. С. 145-149.

6. Єфіменко В. Принцип субсидіарності у сфері публічної служби України. Актуальні питання розвитку юридичної науки та практики. Міжнародна науково-практична конференція студентів, аспірантів та молодих вчених,

присвячена Дню науки Інституту права, Київ, 21 травня 2021 р. — Київ: КНУ імені Тараса Шевченка, 2021. Т. 2. С. 309-311.

7. Єфіменко В. Значення принципу субсидіарності для сфери публічного управління та його розвиток в Україні. Глобалізаційні виклики: урядування майбутнього. Міжнародна науково-практична конференція, Київ, 26-27 квітня 2023 р. — Київ: КНУ імені Тараса Шевченка, 2023. С. 203-205.

Наукові праці, які додатково

відображають наукові результати дисертації:

8. Єфіменко В. С. The principle of subsidiarity in modern legal systems. *Підприємництво, господарство і право*. 2020. № 3. С. 141-145.

9. Yefimenko V. S. The role of the principle of subsidiarity in the European Convention on Human Rights and European Union. Сутність та значення впливу законодавства на розвиток суспільних відносин. Міжнародна науково-практична конференція, Одеса, 13-14 березня 2020 р. — Одеса: ГО «Причорноморська фундація права», 2020. С. 56-59.

10. Yefimenko V. The connection of the principle of subsidiarity to the doctrine of catholic church. Science, Society, Education: Topical Issues and Development. The 4th International scientific and practical conference, Kharkiv, March 16-17, 2020 — Kharkiv: SPC “Sci-conf.com.ua”, 2020. P. 457-459.

Апробація матеріалів дисертації

Основні ідеї та положення дисертаційного дослідження доповідалися та обговорювалися на засіданнях кафедри службового та медичного права Навчально-наукового інституту права Київського національного університету, а також в межах виступів на міжнародних та всеукраїнських науково-практичних конференціях: «Глобалізаційні виклики: урядування майбутнього» (м. Київ, 26-27 квіт. 2023 р.), «Актуальні питання розвитку юридичної науки та практики» (м. Київ, 21 трав. 2021 р.), «Питання дискреційних повноважень у функціонуванні органів публічної влади» (м. Київ, 20 трав. 2021 р.), «Science, Society, Education: Topical Issues and Development» (м. Харків, 16-17 бер. 2020 р.), «Сутність та значення впливу законодавства на розвиток суспільних відносин» (м. Одеса, 13-14 бер. 2020 р.).

АКТИ РЕАЛІЗАЦІЇ


КОМІТЕТ ВЕРХОВНОЇ РАДИ УКРАЇНИ
 з питань правової політики

вул. М. Грушевського, 5, м. Київ, 01008, www.rada.gov.ua

АКТ

впровадження результатів дисертаційного дослідження
Єфіменка Владислава Сергійовича у законотворчу діяльність

Комісія у складі: Заступника Голови Комітету Верховної Ради України з питань правової політики, голови підкомітету з цивільного та адміністративного законодавства Калаура І. Р., голови підкомітету з питань адаптації законодавства України до положень права Європейського Союзу (acquis EC), виконання міжнародно-правових зобов'язань України у сфері європейської інтеграції Стефанчука М. О. та керівника секретаріату Комітету Колісника І. В., склала цей акт з приводу того, що комісією розглянуто результати дисертаційного дослідження Єфіменка Владислава Сергійовича на тему «Принцип субсидіарності у сфері публічної служби України: адміністративно-процедурний аспект», поданого на здобуття ступеня доктора філософії за спеціальністю 081 «Право».

Комісія вважає, що представлені пропозиції, отримані на основі проведеного комплексного дисертаційного дослідження, мають необхідний теоретичний та методологічний рівень, практичну значимість, є актуальними та можуть бути використаними для вдосконалення законодавства, яке регулює питання діяльності органів публічної влади в Україні.

Цей акт наданий для подання у відповідну разову спеціалізовану вчену раду із захисту дисертацій на здобуття ступеня доктора філософії.

Заступник Голови Комітету

І. Р. Калаур

Голова підкомітету

М. О. Стефанчук

Керівник секретаріату Комітету

І. В. Колісник

Підпис <i>Калаура І. Р.</i> підтверджую <i>Колісника І. В.</i> <i>Гол. Ком. Підп. Сергійовича</i> Управління кадрів Апарату Верховної Ради України « 06 » лютого 2024 р.	
---	--



 Апарат Верховної Ради України
 04-26/18-2024/26754 від 06.02.2024


1461217

29.07.2024р.

ЗАТВЕРДЖУЮ:

Директорка

Навчально-наукового інституту права
Київського національного університету

імені Тараса Шевченка

д.ю.н., професорка

Олена ВАСИЛЬЧЕНКО



АКТ

про впровадження результатів дисертаційного дослідження

Єфіменка Владислава Сергійовича

на тему:

**«Принцип субсидіарності у сфері публічної служби України:
адміністративно-процедурний аспект»**

Теоретичні та практичні висновки, що представлені у дисертаційному дослідженні **«Принцип субсидіарності у сфері публічної служби України: адміністративно-процедурний аспект»** (спеціальності 081 Право») аспіранта кафедри службового та медичного права ННІ права Київського національного університету імені Тараса Шевченка, здобувача ступеня доктора філософії «PhD» – **Єфіменка Владислава Сергійовича**, були використані в навчальному процесі Навчально-наукового інституту права Київського національного університету імені Тараса Шевченка під час викладання навчальних дисциплін здобувачам другого магістерського рівня здобуття освіти освітньо-наукової програми 081 «Право» (спеціалізація «Публічна адміністрація»).

Основні результати дисертаційного дослідження щодо напрямів та пріоритетів удосконалення діяльності органів публічної влади, публічної служби та адміністративної процедури в Україні через використання принципу субсидіарності застосовані практично під час підготовки окремих лекцій,

семінарів, робочих навчальних програм із спецкурсів «Європейські правові стандарти діяльності публічної адміністрації», «Публічне адміністрування у надзвичайних та кризових ситуаціях», «Публічне адміністрування на місцевому рівні», «Правове регулювання електронного уряду», «Правові засади комунікації у публічному адмініструванні», «Становлення публічної адміністрації в Україні»

Методологічні положення, запропоновані аспірантом Єфіменком В.С. щодо удосконалення діяльності органів публічної влади, публічної служби та адміністративної процедури в Україні завдяки закріпленню принципу субсидіарності та наданню йому офіційного визначення в національному законодавстві, стали корисними студентам, які цікавляться питаннями євроінтеграції, діяльності органів публічної влади, а також зорієнтовані на працевлаштування у сфері публічної служби.

**Завідувач кафедри службового та медичного права
Навчально-наукового інституту права
Київського національного університету
імені Тараса Шевченка, д.ю.н., професор**



Анатолій БЕРЛАЧ

**Член проєктної групи розробки
освітньо-наукової програми «Право»
другого магістерського рівня вищої освіти
спеціальності 081 «Право», заступник директора
Навчально-наукового інституту права
Київського національного університету
імені Тараса Шевченка, д.ю.н., професор**



Тарас ДІДИЧ

**Голова Навчально-методичної комісії
Навчально-наукового інституту права
Київського національного університету
імені Тараса Шевченка, д.ю.н., доцент**



Юліанна ЦВЕТКОВА