

Задорожня Галина Володимирівна, в. о. завідувача кафедри конституційного та муніципального права Юридичного інституту Київського національного економічного університету ім. В.П. Гетьмана, доктор юридичних наук, доцент

ДО ПИТАННЯ ПРО СУТНІСТЬ УСТАНОВЧОЇ КОМПЕТЕНЦІЇ

Конституційне законодавство країн світу та України не формулює поняття «установча компетенція», проте декларує її наявність. Учені-конституціоналісти, досліджуючи функціональну діяльність органів держави, не завжди виокремлюють їх установчу компетенцію, тому і не вдаються до тлумачення понятійно-категоріального апарату. Установчий це той, який має завданням організацію чого-небудь, призначений заснувати що-небудь. Водночас слово «установлювати» (встановлювати) трактується як визначати, розпізнавати за певними ознаками; створювати, узаконювати що-небудь; утверджувати, тобто установлюючи що-небудь, робити міцним, неперушним, остаточно змінювати [1, с. 626 – 627]. Отже, установлювати означає фактично те саме, що засновувати, утворювати, утверджувати що-небудь. Відтак, постають два питання: а) які публічні інституції може утворювати той чи інший орган держави і які вакантні посади може заповнювати; б) в який спосіб той чи інший орган держави може це робити. Іншими словами, постає питання щодо способів реалізації такої установчої компетенції. Почнемо з останнього питання. Зважаючи на те, що законодавець не визначив поняття «установчі повноваження органу державної влади», зокрема й «установчі повноваження глави держави», спробуємо розкрити його зміст, аналізуючи джерела права.

Доктрина права виокремлює не тільки установчу компетенцію, а й установчу владу глави держави. На думку А.Б. Баріхіна, установча влада – це незалежна і самостійна публічна влада, що посідає місце в розподілі влади нарівні із законодавчою, виконавчою і судовою, зміст якої становлять повноваження з прийняття чи внесення змін до конституції держави. Установча влада може здійснюватися законодавчим і спеціальним органом (установчими зборами або виборчим корпусом), а також у крайніх випадках – главою держави, зокрема в разі октроювання конституції. Такої ж позиції дотримуються й інші вчені.

У сучасній доктрині конституційного права спостерігається різний підхід щодо найменування цієї компетенції. Одні вчені оминають термін «установча компетенція», натомість виокремлюють повноваження глави держави у сфері «формування органів і призначення посадових осіб», інші – називають таку компетенцію «компетенція у сфері державного управління» або державного будівництва, треті – кадрові повноваження, четверті – вказують на установчу компетенцію глави держави. Ми підтримуємо четверту когорту учених і також вважаємо, що однією з визначальних компетенцій глави держави є установча. Відтак, постає питання: у чому полягає зміст установчої компетенції?

Окремі вчені під установчою компетенцією Європейського Союзу розуміють принцип наділення компетенцією (*d'attribution de competence*) та засоби її реалізації. Змістовно близьким до наведеного є розуміння установчої компетенції глави держави, яке міститься в Конституції Ліберії: «Президент республіки призначає і надає повноваження державним нотаріусам і мировим суддям, які обираються строком на два роки, але президент завжди може відправити їх у відставку» (стаття 55).

А.М. Колодій доводить, що установча функція парламенту «реалізується через участь Верховної Ради України у формуванні інших вищих державних органів, перш за все,

через надання згоди на призначення Президентом України Прем'єр-міністра України, призначення третини складу Конституційного Суду України, обрання суддів безстроково» [2, с. 129 – 130]. О. Д. Крупчан, визнаючи особливість статусу глави, зауважує, що «його статус не уособлюється жодною гілкою влади, а є статусом глави держави зі значними компетенційними преференціями (тобто перевагами) – насамперед установчими і кадровими» [3, с. 49]. Відтак, правознавець виокремлює установчу компетенцію глави держави як щодо органів державної виконавчої влади, так і посадових осіб цієї гілки влади, маючи на увазі кадрові призначення і звільнення.

На думку Ю.М. Тодики і В.Д. Яворського, установча функція глави держави полягає в тому, що він «створює, реорганізовує і ліквідує ... міністерства та інші центральні органи виконавчої влади, формує для здійснення своїх повноважень консультативні, дорадчі та інші допоміжні органи і служби». При цьому вони виокремлюють ще й кадрову функцію Президента України [4, с. 90]. Ми не вбачаємо доцільності виокремлення поряд з установчою ще й кадрової функції глави держави, оскільки вони, взаємодоповнюючи, утворюють відносно комплексний механізм формування органів держави.

Інші вчені узагальнено визначають сутність установчої компетенції глави держави, яка, на їхню думку, полягає у призначенні багатьох посадових осіб, наприклад, суддів, а також у формуванні ним інших органів державної влади. Наприклад, глава держави може формувати уряд дискреційно, за пропозицією лідера партії більшості (коаліції партій) в парламенті, за згодою парламенту загалом або однієї з його палат [5, с. 299]. Отже, установча компетенція глави держави знаходить об'єктивізацію в таких юридично значимих формах його діяльності, як створення, реорганізація та ліквідація органів державної влади, надання згоди на призначення, дискреційне призначення на посаду або призначення за поданням. Наприклад, Конституційний Суд України у своєму

Висновку від 19 вересня 2013 р. № 2–в/2013 щодо відповідності законопроекту «Про внесення змін до Конституції України щодо посилення гарантій незалежності суддів» (реєстр. № 2522а) вимогам статей 157, 158 Конституції України визнав конституційним виклад пункту 27 частини 1 статті 85 в такій редакції: «До повноважень Верховної Ради України належить: «визначення мережі, утворення, реорганізація та ліквідація судів загальної юрисдикції за поданням Президента України». Отже, відповідно до Конституції України та пропонуваннях до неї змін, установча компетенція органу державної влади може здійснюватися: а) щодо органів держави – утворення, реорганізація, ліквідація, затвердження їх структури і чисельності, визначення їх мережі; б) щодо фізичних осіб – призначення на посаду та звільнення з посади (дискреційно чи за поданням уповноваженого суб'єкта), надання згоди на призначення особи на посаду або її звільнення.

Установча компетенція глав національних держав знаходить свій вияв у різних формах, реалізація яких може здійснюватися «дискреційно» або «за порадою». Такими формами є: а) призначення на посади (суддів, членів уряду, інколи навіть членів парламенту). Король Йорданії призначає членів Сенату і Спікера з їхнього числа (ст. 36 Конституції Йорданії від 8 січня 1952 р.), Президент Польщі уповноважений дискреційно призначати на посаду голову Верховного Суду, Голову і Віце-голову Конституційного Трибуналу (частина 3 статті 144 Конституції Польщі від 2 квітня 1997 р.); б) прийняття відставки уряду (ст. 11 Основного Закону про президента держави Ізраїль від 16 червня 1964 р.); в) відкликання з посад. Президент Домініканської Республіки має право відкликати членів Військової ради (ст. 49 Конституції Домініканської Республіки від 10 січня 1947 р.); г) обмеження терміну служби певних осіб, зокрема державних і військових службовців (ст. 67 Конституції Катару від 29 квітня 2003 р.); г) внесення пропозицій про призначення. Так, Президент В'єтнаму уповноважений вносити до Національних Зборів пропозиції про

призначення, звільнення і відкликання віце-президента, Прем'єр-міністра, Головного прокурора Верховної народної прокуратури (ст. 103 Конституції В'єтнаму від 15 квітня 1992 р.); д) утвердження нових постійних державних посад; е) надання доручення певному суб'єкту сформувати персональний склад органу державної влади. Наприклад, Президент Болгарії після консультацій з парламентськими групами доручає кандидату на посаду Голови Ради міністрів, висунутому найчисленнішою парламентською групою, сформувати уряд (ст. 99 Конституції Болгарії від 13 липня 1991 р.); є) призначення виборів до парламенту в установлений законом термін; ж) пропонувати кандидатів на відповідні посади; з) переведення осіб в інші місцевості («горизонтальні переведення») тощо.

Отже, установча компетенція глави держави – це встановлені й гарантовані конституційним законодавством його права та обов'язки, які знаходять об'єктивізацію в юридично значимих формах його дискреційної чи погоджувальної діяльності щодо утворення, реорганізації, злиття, ліквідації, затвердження структури певних державних органів, визначення їх чисельності й мережі, а також вчинення дій щодо фізичних осіб, пов'язаних з призначенням, переведенням їх на посаду чи звільненням з посади, заповненням вакансії або надання згоди на вчинення наведених вище дій іншими суб'єктами.

Установча компетенція глави держави, як показує порівняльно-правовий аналіз конституційного законодавства низки країн світу, може поділятися:

1) за суб'єктним складом: щодо фізичних осіб, яких глава держави призначає чи звільняє з певної посади (йдеться про посадових осіб, якими є Прем'єр-міністр, Генеральний прокурор та ін.), та юридичних осіб публічного права, якими є органи державної влади (уряд, суди тощо);

2) за функціональною спрямованістю: як правозастосовна діяльність, що полягає в заповненні суб'єктним складом уже існуючих органів публічної влади, вакантних посад, так й інституційна діяльність, що полягає в утвердженні нових

державних органів чи посад – так званих конституційних інститутів, утворення яких здійснюється вперше. Конституційна теорія і практика не заперечують утворення нових інституцій публічної влади за участю (або на основі) старих, яке може здійснюватися шляхом їх реформування, злиття, реорганізації, перебудови, перетворення, зміни структури і форми організації, управління тощо. Отже, вчинення главою держави наведених вище дій у деяких випадках виступає необхідною передумовою утворення нових інститутів публічної влади, а відтак, складовою реалізації його установчої компетенції;

3) за ступенем самостійності: як дискреційна діяльність, що вчиняє глава держави за власним розсудом, так і та, що здійснюється «за згодою». Конституційне законодавство може передбачити вимогу, звернену до глави держави: «надати згоду» щодо вчинення установчої компетенції іншими органами державної влади чи їх посадовими особами, або ж навпаки, – «отримати згоду» на певні кадрові призначення, організаційні утворення тощо;

4) за гілками влади: а) на законодавчу, яка полягає в організації парламенту держави. Наприклад, Король Йорданії призначає не лише членів Сенату, а й Спікера. Глава держави наділений правом призначати вибори до законодавчого органу держави, завдяки чому активується його установча компетенція в цій сфері; формувати уряд або вертикаль виконавчої гілки влади, як у суперпрезидентських і монархічних і монархічних республіках, абсолютних монархіях; призначати на посаду судді, формувати мережу судових органів, призначати осіб на керівні посади у вищих судових органах держави;

5) за повнотою формування державного органу: а) дольове формування (або дольове заповнення вакантних посад). Президент України призначає половину складу Ради Національного банку України; половину складу Національної ради України з питань телебачення і радіомовлення; одну третину персонального складу Конституційного Суду України (частина 1 статті 106, частина 2 статті 148 Конституції України);

Емір Катару призначає третину персонального складу Ради аль-Шури (тобто п'ятнадцять із сорока п'яти) (ст. 77 Конституції Катару від 29 квітня 2003 р.); б) цілісне формування органу держави. Так, Президент Азербайджану «формує виконавчий апарат Республіки і призначає його керівника» (ст. 109 Конституції Азербайджану від 12 листопада 1995 р.). Отже, установча компетенція глави держави як за змістом і формою об'єктивізації, так і результатами її реалізації є багатовекторною.

СПИСОК ВИКОРИСТАНИХ ДЖЕРЕЛ:

1. Загнітко А. П. Великий тлумачний словник. Сучасна українська мова: 100 000: від А до Я / А. П. Загнітко, І. А. Щукіна. – Донецьк : БАО, 2008. – 704 с.
2. Колодій А. М. Принципи права України / А. М. Колодій. – К. : Юрінком Інтер, 1998. – 208 с.
3. Крупчан О. Д. Органи виконавчої влади: питання компетенції : [моногр.] / О. Д. Крупчан. – К.: КНЕУ, 2012.–235 с.
4. Тодыка Ю. Н. Президент Украины: конституционно-правовой статус / Ю. Н. Тодыка, В. Д. Яворский. – Харьков : Факт, 1999. – 256 с.
5. Чиркин В. Е. Конституционное право зарубежных стран : [учеб.] / В. Е. Чиркин. – М. : Юристъ, 2001. – 600 с.