

**Методичні рекомендації
для органів місцевого самоврядування щодо повноважень
в частині проведення регіонального регуляторного перегляду**

I. Загальні положення

1. Проведення регіонального регуляторного перегляду – перегляду регіональних регуляторних актів щодо їх відповідності вимогам чинного законодавства здійснюється з урахуванням основних положень Законів України від 11.09.2003 № 1160-IV «Про засади державної регуляторної політики у сфері господарської діяльності», від 06.09.2005 № 2806-IV «Про дозвільну систему у сфері господарської діяльності», від 06.09.2012 № 5203-VI «Про адміністративні послуги».

2. Проведення регіонального регуляторного перегляду здійснюється комісіями, порядок утворення та діяльності яких доцільно визначати з урахуванням цих методичних рекомендацій.

3. Створені комісіями робочі групи, а також громадяни, суб'єкти господарювання, їх об'єднання та наукові установи, консультативно-дорадчі органи, що створені при органах державної влади та органах місцевого самоврядування і представляють інтереси громадян та суб'єктів господарювання можуть використовувати ці методичні рекомендації при здійсненні самостійного аналізу регіональних актів та вносити пропозиції комісіям, у вигляді проекту заповненого паспорту оцінки регуляторного акта (*додаток І*).

Такі пропозиції підлягають обов'язковому розгляду комісіями у загальному порядку.

4. Результати перегляду кожного акта оформлюються шляхом заповненого паспорту оцінки регуляторного акта.

5. Остаточні результати роботи комісій оформлюються у вигляді відповідних переліків та оформлюються додатками до протоколів засідань комісії. Відповідні переліки повинні бути підписані усіма присутніми на засіданні членами комісії.

II. Формування та організація діяльності комісій з регіонального регуляторного перегляду

З метою забезпечення прозорості та урахування ініціатив громадськості органам, які реалізують заходи з проведення регіонального регуляторного перегляду, доцільно не пізніше ніж за 15 календарних днів до дати проведення зборів кандидатів до складу комісій з регіонального регуляторного перегляду (далі – комісії), опублікувати на своєму офіційному веб-сайті, у засобах масової інформації та/або в інший прийнятний спосіб повідомлення про створення комісії із зазначенням дати, часу та місця проведення зборів, терміну та порядку подання пропозицій стосовно кандидатів. Також зазначається адреса, контактний телефон, електронна адреса відповідальної особи для прийняття пропозицій щодо кандидатів до складу комісії.

При формуванні пропозицій щодо створення комісій з проведення регіонального регуляторного перегляду доцільно залучати до їх складу представників об'єднань суб'єктів господарювання (не менше ніж 2/3), громадських рад, депутатського корпусу відповідного рівня (об'єднаних територіальних громад, районних, міських, селищних рад та їх виконавчих органів) та їх виконавчих органів, наукових та експертних установ, а також:

- представників обласних, районних, міських державних адміністрацій регіону;
- територіальних органів Державної регуляторної служби України, Антимонопольного комітету України, Міністерства юстиції України.

Формування комісій необхідно здійснювати виходячи з потреби забезпечення максимального рівня представництва громадських організацій, об'єднань, спілок, асоціацій тобто інститутів громадянського суспільства для максимальної ефективності їх роботи. З огляду на це, засідання комісій проводяться відкрито і на них можуть бути присутні представники органів виконавчої та законодавчої влади, громадських об'єднань, суб'єктів господарювання, інших юридичних та фізичних осіб, які не є членами комісії.

При визначенні кандидатур членів комісій в першу чергу мають розглядатися найбільші та найактивніші інститути громадянського суспільства, представництво яких має бути забезпечене переважно першими особами, що можуть постійно брати участь у засіданнях комісії.

Склад комісій формується на зборах кандидатів шляхом відкритого рейтингового голосування за осіб, які особисто присутні на зборах кандидатів на членство у комісіях. Кількісний склад комісій визначається зборами кандидатів і не повинен становити більше 15-20 осіб. Обраний склад та порядок роботи комісій затверджується рішенням голови обласної державної адміністрації не пізніше 5 робочих днів після проведення зборів кандидатів.

Членам комісій, не менш ніж за 10 робочих днів до дати проведення першого засідання, повинен бути наданий доступ до електронних копій текстів всіх регіональних регуляторних актів, а на їх вимогу, також і друковані копії цих актів.

Основною формою роботи комісій є засідання, які скликаються їх керівником. Керівник комісії обирається з числа членів комісії шляхом відкритого рейтингового голосування.

Засідання комісій скликаються з обов'язковим повідомленням усіх членів комісії про дату, час та місце проведення засідання та його порядок денний.

Засідання комісії проводить її керівник, у разі відсутності або неможливості виконувати ним свої обов'язки, його повноваження виконує секретар. Секретар комісії обирається з числа членів комісії шляхом відкритого рейтингового голосування.

Засідання комісії є повноважним, якщо в ньому бере участь не менш як половина її членів від загального складу.

Рішення комісії приймаються відкритим голосуванням простою більшістю голосів її членів, присутніх на засіданні. У разі рівного розподілу голосів голос головуєчого на засіданні є визначальним.

Рішення на засіданні комісії оформлюються протоколом за підписом керівника та секретаря. У разі відсутності керівника або секретаря протокол підписується одноосібно.

Член комісії, який бере участь у засіданні і не згоден з рішенням, прийнятим на засіданні, в тому числі з рішенням щодо включення або не включення регуляторного акта до того або іншого переліку, має право висловити власну думку, яка долучається до протоколу засідання.

Для організаційного, правового, технічного забезпечення здійснення належного виконання комісією своїх повноважень, комісії рекомендується залучати відповідних спеціалістів, технічних працівників, а також створювати профільні або територіальні робочі групи, повноважними представниками яких є члени комісії.

Органи, які реалізують заходи з проведення регіонального регуляторного перегляду, повинні забезпечити комісію приміщенням для її роботи, засобами зв'язку та комунікації, технікою, а також відповідними спеціалістами та технічними працівниками.

ІІІ. Поняття регуляторний акт. Критерії, які слід враховувати при віднесенні актів до регуляторних

Терміни «регуляторний акт», «регуляторний орган», «регуляторна діяльність» в цих Методичних рекомендаціях застосовуються у значенні, наведеному у статті 1 Закону України «Про основні засади державної регуляторної політики у сфері господарської діяльності».

Додатково до вищевказаного визначення, при вирішенні питання про належність акта до категорії регуляторних, рекомендується перевірити наявність аналізу регуляторного впливу (АРВ) при оприлюдненні матеріалів проекту

відповідного акта. Якщо АРВ наявний, це є свідченням того, що при розробленні проекту відповідного акта він був визначений, як регуляторний.

Відсутність АРВ сама по собі не є підставою виключати можливість того, що акт належить до категорії регуляторних. В цьому випадку в контексті положень статей 1 та 3 Закону України «Про засади державної регуляторної політики у сфері господарської діяльності» щодо наявності таких критеріїв:

Критерій 1. Норми акта поширюється на будь-яких суб'єктів господарювання, які є учасниками відносин, на регулювання яких спрямовано цей акт. Індивідуально-правові акти, у тому числі ті, які сформовано із застосуванням переліків суб'єктів, не є регуляторними.

Критерій 2. Акт встановлює обов'язкові для виконання суб'єктами господарювання вимоги (наприклад, вимірювані параметри, вимоги, щодо кваліфікаційного рівня суб'єкта господарювання або його персоналу, зовнішнього вигляду тощо).

Критерій 3. Акт визначає механізми забезпечення дотримання вимог (обов'язок отримання дозволу, погодження або отримання іншої адміністративної послуги, надання підтверджуючого документу, проведення експертизи, здійснення заходів контролю, подання звітності, тощо).

Увага! Якщо акт цілком відповідає критерію 1 є висока ймовірність того, що він також відповідає критеріям 2 та 3. Якщо акт відповідає критерію 1 та хоча б одному із двох інших критеріїв, такий акт слід розглядати, як регуляторний та такий, що підлягає перегляду за цими методичними рекомендаціями.

Приклади:

1. Реєстрація котів і собак. Питання виникає стосовно першої характеристики, а саме, чи стосується ця вимога суб'єктів господарювання у їх здійсненні господарської діяльності. Відповідь є однозначною: так, якщо дія цього акта поширюються також на реєстрацію собак, яких на професійному рівні готують для охорони, тварин у розплідниках, притулках для бездомних тварин тощо, які знаходяться у власності суб'єктів господарювання і використовуються для здійснення господарської діяльності. Якщо використовується термін «домашні тварини» і суб'єктами регулювання є тільки мешканці міста, які є власниками цих тварин і не використовують їх при провадженні господарської діяльності, в такому випадку цей акт не матиме регуляторного характеру.

2. Обов'язковою є послуга комунального підприємства з демонтажу літніх майданчиків, розміщених із порушенням встановлених вимог. На суб'єкта господарювання покладається обов'язок оплатити демонтаж за встановленим тарифом. В частині визначення обов'язковості отримання послуг комунального підприємства з демонтажу, цей акт є регуляторним,

для якого необхідно виконати всі передбачені Законом вимоги щодо підготовки АРВ, оприлюднення проекту рішення тощо.

** положення цього розділу, а в подальшому інших частин цих методичних рекомендацій, які помічені символом «*», не застосовуються щодо актів організаційно-розпорядчого характеру, якими регламентуються питання, пов'язані з наданням адміністративних послуг (інформаційні та технологічні картки надання відповідних адміністративних послуг) – додаток 2.*

IV. Відповідність вимогам актів вищої юридичної сили, а також компетенції відповідного органу

Акт має бути проаналізований на предмет відповідності вимогам чинних актів вищої юридичної сили.

В першу чергу, акт має бути проаналізований на предмет відповідності вимогам статті 19 Конституції України, яка визначає, що органи державної влади та місцевого самоврядування, їх посадові особи зобов'язані діяти лише на підставі, в межах повноважень та у спосіб, що передбачені Конституцією та законами України. Таким чином необхідно визначити наявність визначених у законодавстві правових підстав, за яких орган влади або місцевого самоврядування наділяється повноваженнями на регулювання суспільних відносин шляхом прийняття, затвердження або схвалення такого акта.

Якщо виявлено невідповідність хоча б одному із зазначених критеріїв, акт має бути рекомендований до скасування без проведення подальшого аналізу.

** Цей крок також передбачає визначення того, чи діючий акт органу влади або місцевого самоврядування був прийнятим з порушенням вимог законодавства, щодо процедури прийняття регуляторних актів, сформульованої у статті 36 Закону України «Про засади державної регуляторної політики у сфері господарської діяльності». У разі наявності ознак відповідних порушень, за умови доцільності збереження регулювання визначених у акті окремих аспектів суспільних відносин, рекомендується запропонувати визнати цей акт таким, що потребує втрати чинності з одночасним розробленням нового регулювання з дотриманням всіх необхідних регуляторних процедур.*

Увага! При аналізі судової практики останніх років спостерігається низка рішень судів щодо визнання незаконними та скасування регуляторних актів саме з цієї причини.

Подальші кроки виконуються тільки для актів які не суперечать актам вищої юридичної сили

V. Аналіз результативності акта

1. Ретроактивне визначення мети (цілі) акта та проблеми, яку цей акт мав би вирішувати.

Ретроактивне визначення мети акта є можливим за об'єктивними та суб'єктивними чинниками. До об'єктивних чинників відносяться існуючі формулювання у обґрунтуваннях, преамбулах та АРВ до діючих актів. Ці формулювання слід виписати у паспорт оцінки регуляторного акта (Додаток 1). Нажаль установлена нормотворча практика призвела до того, що існуючі формулювання мети не завжди стосуються вирішення проблем. Прикладами цього є задекларовані цілі актів щодо «виконання розпоряджень...» чи «приведення у відповідність...». Такі формулювання не дозволяють ретроактивно визначити проблеми, які мав би той чи інший акт вирішувати.

Тому деколи (не завжди) важливим є визначення мети акта за суб'єктивними чинниками, а саме її пошуку безпосередньо у тексті акта, а також аналізу практики його застосування. У деяких випадках таке визначення мети буде тотожним наведеному в акті формулюванню. В інших випадках, саме суб'єктивний підхід дозволить чітко сформулювати ретроактивну мету акта.

Правильне формулювання мети дозволяє визначити проблеми, які акт повинен був би вирішувати. У деяких випадках формулювання проблем буде наведене у супровідних документах до акта, таких як пояснювальні записки, тощо.

Ретроактивно визначені в ході такого аналізу мета та проблеми, які планувалося вирішити актом є ключовими для проведення подальшого аналізу.

Увага! Такий же підхід застосовується тоді, коли супровідні документи до регуляторного акта не збереглися.

Приклад:

Для акта про заборону вуличної пересувної торгівлі гарячими напоями цілями прийняття можуть бути покращення естетичного вигляду, уникнення конкуренції для стаціонарних кафе, покращення санітарного стану вулиць, уникнення скупчень громадян, що створюють перешкоди транспортному та пішохідному руху тощо. Кожна з цих цілей прямо стосується проблеми, яку планувалося вирішити. Деякі з цих проблем є насправді легітимними і для подальшого аналізу та прийняття рішення про надання відповідних рекомендацій необхідно прийти до прозорого та чіткого формулювання саме проблем, які планувалось вирішити.

2. Оцінка адекватності діючого регулювання проблемі, яку воно повинно вирішувати.

Наступним кроком є чіткий опис регуляторного режиму, який визначається актом. Цей опис повинен відповісти на наступні питання:

- категорії суб'єктів, що підпадають під регулювання;
- приблизна загальна кількість суб'єктів;
- перелік вимог, обов'язкових для виконання;
- перелік інструментів, якими забезпечується виконання обов'язкових вимог.

За наявності необхідної інформації, бажано описати, якими є процедури дозвільних інструментів, приблизно скільки коштує виконання його вимог для одного суб'єкта регулювання та скільки коштує адміністрування цього регулювання органом влади або органом місцевого самоврядування (затрати робочого часу співробітників на видачу дозволів, погодження та перевірки). Чим повніша ця інформація, тим зрозуміліше, що саме регулювання робить і яким механізмом воно вирішує проблему.

Після такого опису необхідно проаналізувати, чи запроваджений регуляторний режим обмежує доступ на ринок новим суб'єктам господарювання, чи дискваліфікує окремі групи суб'єктів господарювання і видаляє їх з ринку. При такому аналізі слід звертати увагу на таке:

- Чи акт повністю забороняє, обмежує через квоти, зонування, дозвільну систему, високі тарифи, певні сектори чи види підприємницької діяльності (наприклад мобільні кав'ярні, мобільні заклади харчування, квартири, в яких надаються послуги тимчасового розміщення, послуги гідів, перевізників, переносну торгівлю, тощо).
- Чи акт встановлює вимогу отримання обов'язкової послуги, що повинна надаватись окремо визначеними господарюючими суб'єктами (комунальними підприємствами чи закладами, концесіями тощо) у сферах, де такі послуги можуть надаватись іншими, у тому числі приватними суб'єктами господарювання в умовах вільного ринку.
- Чи акт встановлює вимоги, які орієнтовані на діючі підприємства у тій чи іншій сферах, чи дискримінує підприємства за певними критеріями (строк провадження діяльності, кількість працівників, строк оренди майна, розмір матеріальних активів тощо).

У випадку, якщо якась з цих характеристик стосується акта, рекомендується її детально описати.

Необхідно враховувати, що нормативно-правові акти органів місцевого самоврядування в Україні не підлягають державній реєстрації територіальними органами Міністерства юстиції України, тому наступним етапом є аналіз запровадженого регуляторного режиму на предмет створення умов для розвитку корупції.

До найбільш корупційно вразливих регуляторних сфер належать:

- землевідведення, землекористування та оренда земельних ділянок;
- розміщення вивісок та реклами (зовнішньої та реклами на транспорті);

- містобудування, будівництво та архітектура, благоустрій;
- оренда та користування майном, що перебуває у комунальній власності (нежитлові приміщення).

Не існує єдиного переліку корупціогенних факторів, виявлення яких є предметом аналізу акта на даному етапі, проте деякі характеристики є тими ж самими, що обмежують конкуренцію.

Тому, при аналізі акта, доречно приділити увагу наступним питанням:

- виявлення норм, якими запроваджуються процедури, реалізація яких передбачає прийняття окремих колегіальних рішень, по відношенню до суб'єктів господарювання (про видачу дозволу, погодження, іншого документу органу влади або місцевого самоврядування);
- наявність передбачених у акті процедур, за якими індивідуальні рішення, що стосуються суб'єктів господарювання приймаються посадовими особами без чіткого та вичерпного переліку критеріїв для прийняття таких рішень (можливість прийняття суб'єктивних рішень);
- наявності норм, якими виконання функції чи її частини (включно з наданням обов'язкових послуг) делегується конкретному підприємству (комунальному чи концесійному);
- встановлення вимог щодо придбання обладнання, товарів чи послуг встановленого зразка чи у визначених суб'єктів господарювання.

У випадку, якщо якась з цих характеристик стосується акта, рекомендується її детально описати.

Особливо уважно слід розглядати вимоги щодо естетичного вигляду або певних технічних критеріїв. Наявність таких вимог у акті часто є сигналом того, що там скоріш за все, є характеристики, які стосуються, як обмеження конкуренції, так і можливостей для корупційних дій тому, що такі вимоги є суб'єктивними.

Конкретні формулювання корупціогенних факторів, їх індикаторів та кількісних показників не мають принципового значення – головне, щоб підприємці та інші заінтересовані особи (в т.ч. депутати місцевих рад) могли зрозуміти зміст виявлених положень, практична реалізація яких може призвести до корупційних правопорушень.

При цьому, враховуючи, що відповідно до ст. 55 Закону «Про запобігання корупції» результати громадської антикорупційної експертизи підлягають обов'язковому розгляду органом, який прийняв акт або рішення, в якому виявлені корупційні ризики, а порядок і методологію проведення антикорупційної експертизи визначають безпосередньо фізичні особи, громадські об'єднання, юридичні особи, які її проводять. При аналізі акта на цьому етапі, доцільно використовувати наступні матеріали:

- 1) Методичні рекомендації з проведення громадської антикорупційної експертизи чинних нормативно-правових актах органів місцевого самоврядування (розроблені в рамках проекту Агентства США з міжнародного розвитку (USAID) «Впевнений бізнес - заможна громада»)
- 2) Методологія проведення громадської антикорупційної експертизи (розроблені Центром політико-правових реформ).

Зазначені матеріали базуються на Методології проведення антикорупційної експертизи, затвердженої наказом Міністерства юстиції України від 23.06.2010 № 1380/5, а також Методології проведення громадської антикорупційної експертизи, виданої у 2012 році за підтримки Програми розвитку ООН.

У висновку щодо оцінки адекватності діючого регулювання проблемі, яку воно повинно вирішувати, необхідно підсумувати масштаб регуляторного режиму, його вплив на конкуренцію та корупцію та описати рівень вирішення проблеми, яка є вказаною у розділі IV.

Увага! При проведенні оцінки адекватності акта слід оцінювати відповідність регуляторного режиму не лише відносно наявної проблеми як такої, а й відносно впливу акта на фактичне вирішення цієї проблеми.

3. Рекомендації.

У рекомендаціях слід чітко зробити висновки щодо проведеного аналізу і вказати на можливі ризики щодо корупції, конкуренції, співвідношення вигод (вирішення проблем та масштабу цього вирішення) до витрат і втрат підприємцями та громадою міста. Рекомендації слід оформити в таких варіантах:

- Залишити акт без змін.
- Внести зміни до діючого акта.
- Визнати таким, що втратив чинність, діючий акт та прийняти новий із дотриманням вимогам законодавства щодо змісту акта та процедури його прийняття (у випадках, коли ціль регулювання є виправданою, але діючий регуляторний режим негативно впливає на конкуренцію, містить корупційні ризики чи є занадто затратним).
- Повністю визнати таким, що втратив чинність (у випадках, коли ціль не є виправданою або коли неможливо розробити адекватний цілі дизайн регулювання, який не буде нести в собі корупціогенних чинників та/або порушувати принципи вільної ринкової конкуренції).