ЮРІЙ КЛЮЧКОВСЬКИЙ
КАНДИДАТ ФІЗИКО-МАТЕМАТИЧНИХ НАУК,
ДОЦЕНТ КАФЕДРИ ЗАГАЛЬНОТЕОРЕТИЧНИХ
І ДЕРЖАВНО-ПРАВОВИХ НАУК НАЦІОНАЛЬНОГО
УНІВЕРСИТЕТУ „КИЄВО-МОГИЛЯНСЬКА АКАДЕМІЯ”

Вибори до органів місцевого самоврядування в Україні

Місцеві вибори є специфічним інститутом конституційного (зокрема виборчого) права, який постійно перебуває „в тіні” загальнонаціональних виборів. Цьому інституту традиційно приділяється менше уваги, ніж парламентським виборам чи виборам глави держави. Навіть положення статті 3 Першого протоколу (1952 рік) до Європейської конвенції про захист прав людини та основоположних свобод[1] стосуються лише виборів законодавчого органу. Чотири основні принципи виборів (чомусь без згадки про вільні вибори) без конкретизації їх розуміння згадані у статті 3 Європейської хартії місцевого самоврядування[2]. Лише Додатковий протокол до Європейської хартії місцевого самоврядування[3] 2009 року (Утрехтський протокол) робить спробу встановити певний загальноєвропейський стандарт стосовно права участі громадян на місцевих виборах.

---

[1] Protocol to the Convention for the Protection of Human Rights and Fundamental Freedoms as amended by Protocol No. 11 // Офіційний сайт Ради Європи. – URL: http://conventions.coe.int/Treaty/en/Treaties/Html/009.htm.

[2] European Charter of Local Self-Government // Офіційний сайт Ради Європи. – URL: http://www.conventions.coe.int/Treaty/en/Treaties/Html/122.htm.

[3] Additional Protocol to the European Charter of Local Self-Government on the right to participate in the affairs of a local authority // Офіційний сайт Ради Європи. – URL: http://www.conventions.coe.int/Treaty/EN/Treaties/Html/207.htm.

Водночас основні принципи виборчого права, незважаючи на неоднозначність у підходах до їх переліку та класифікації, повинні поширюватися і на місцеві вибори. Принаймні це стосується п'яти загальновизнаних засад виборчого права, закріплених у Конституції України, – загального та рівного виборчого права, прямих та вільних виборів і таємного голосування (стаття 71 Конституції України), чотири з яких (крім принципу вільних виборів, який не може ставитися під сумнів у демократичній країні) повторені у статті 141 Конституції України стосовно місцевих виборів.

Тим не менше існують відмінності у розумінні суб'єкта виборчих прав на місцевих виборах, які досі недостатньо досліджені. Ми зіткнулися з цією проблемою у процесі робіт з кодифікації виборчого законодавства України, на жаль, так і не завершених досі, на відміну від Польщі, де Виборчий кодекс успішно прийнятий у 2011 р., з чим можна привітати наших польських колег.

Насамперед слід зазначити, що недостатньо досліджена конституційна природа місцевих виборів. Часто вона пов'язується з конституційною природою місцевого самоврядування як специфічної форми здійснення влади народом (статті 5, 69 Конституції України), котра в українському конституційному праві все ще залишається дискусійною[4]. Незважаючи на поширену (хоча й не загальноприйняту) точку зору щодо відмінного від державного (але публічного, не корпоративного) характеру

---

[4] Стосовно дискусії щодо різних теорій місцевого самоврядування див., наприклад: Панейко Ю. Теоретичні основи самоврядування. – Мюнхен: УВУ, 1963; Кравченко В. В., Пітцик М. В. Конституційні засади місцевого самоврядування в Україні (основи муніципального права). – Київ.: Арарат Центр, 2001; Корнієнко М. І. Муніципальне право України. Концептуальні та організаційно-правові питання. – Київ: Алерта, 2005; Борденюк В. І. Місцеве самоврядування та державне управління: конституційно-правові основи співвідношення та взаємодії. – Київ: Парламентське вид-во, 2007; Батанов О. В. Муніципальна влада в Україні: проблеми теорії та практики. – Київ: Юридична думка, 2010.

влади органів місцевого самоврядування, тим не менше вважаємо, що місцеві вибори як одна з форм безпосереднього здійснення влади народом є справою не громадською (тобто чисто самоврядною), а державною. Можливо, латентним визнанням цього пояснюється незначна увага, яка приділяється місцевим виборам у більшості монографій і підручників з місцевого самоврядування.

По-друге, принципова відмінність місцевих виборів (навіть якщо вони проводяться на всій території держави) полягає в тому, що це – не єдині вибори, а сукупність багатьох різних виборів, одночасних чи неодночасних, на різних чи навіть на тій же території. Вказана обставина має наслідком, зокрема, той факт, що суб'єкти одного виборчого процесу (наприклад, виборів депутатів міської ради) не є автоматично суб'єктами іншого виборчого процесу (наприклад, виборів депутатів обласної ради чи виборів міського голови). Слід підкреслити, що правосуб'єктність в одному виборчому процесі є незалежною і відмінною (хоча й аналогічною за обсягом) від правосуб'єктності в іншому процесі, хоча й одночасному.

Відмінність природи місцевих виборів має наслідком певні особливості у розумінні суб'єктів основних виборчих прав на таких виборах.

Конституційне визначення суб'єкта *активного виборчого права* (права голосу), надане статтею 70 Конституції України, виражає принцип загального виборчого права, відповідно до якого суб'єкт права голосу обмежений цензами громадянства, віку (18 років) та дієздатності; це узгоджується з відомим критерієм Р.Даля, згідно з яким право голосу мають усі дорослі дієздатні особи, що належать до відповідної спільноти[5]. По суті стаття 70 Конституції встановлює статус

[5] Dahl R. A. Demokracja i jej krytycy / Przekł. z ang. – Kraków: Znak, 1995. – S. 186.

публічно дієздатного громадянина[6] – *виборця*. Однак чи цього достатньо для кваліфікації такого виборця як суб'єкта права голосу на місцевих виборах?

Реалізація волевиявлення народу на місцевих виборах здійснюється через його „поділ" на окремі частини – *територіальні громади*, які уповноважені Конституцією України (стаття 140) здійснювати місцеве самоврядування. Водночас це не означає, що *кожен* громадянин належить до відповідної територіальної громади; окремі категорії дієздатних громадян-виборців не належать на час проведення місцевих виборів до жодної територіальної громади і виявляються через це в силу Конституції та закону позбавленими права голосу на цих виборах.

Дійсно, Конституція України стверджує, що депутати сільських, селищних, міських рад обираються на основі загального виборчого права жителями села, селища, міста; сільський, селищний, міський голова обирається на основі загального виборчого права територіальною громадою (стаття 141). Виходячи із визначення територіальної громади у статті 140 Конституції України, слід визнати, що суб'єктом права обрання як депутатів, так і голів у обох випадках виступає *спільнота мешканців територіальної громади*, а право голосу належить кожному такому мешканцю з урахуванням вимог статті 70 Конституції.

Стаття 141 Конституції України визначає суб'єкта права голосу на виборах депутатів обласних та районних рад як „жителів району, області"[7]; проте такі спільноти як суб'єкти самоврядування статтею 140 Конституції України не передбачені. Відповідно до прийнятої конституційної

---

[6] На статусний характер активного виборчого права звертає увагу В. Шаповал; див.: Шаповал В. М. Сучасний конституціоналізм. – Київ: Юрінком Інтер, 2005. – С. 317.

[7] Редакція зазначеної статті Конституції України (як і деяких інших, що стосуються строків проведення виборів в Україні) була змінена у 2011 році.

доктрини, в Україні існує лише місцеве самоврядування на рівні територіальної громади. Регіональне самоврядування на рівні району чи області відсутнє; виняток становить лише Автономна Республіка Крим, яка по суті реалізує широке регіональне самоврядування. Водночас „реконструкцію" суб'єкта права голосу на таких виборах можна здійснити з використанням конституційного статусу відповідних рад: згідно з частиною четвертою статті 140 Конституції України районні та обласні ради є „органами місцевого самоврядування, що представляють спільні інтереси територіальних громад сіл, селищ, міст". Звідси випливає висновок, що суб'єктами права обрання депутатів районних та обласних рад знову ж повинні вважатися *спільноти мешканців територіальних громад*, що входять відповідно до району чи області, а право голосу належить кожному мешканцю таких громад (з урахуванням вимог статті 70 Конституції України).

Наведене вище підкреслює той факт, що громадяни України, які мають виборче право відповідно до статті 70 Конституції України (де визначено обсяг загального виборчого права), однак не належать до відповідної територіальної громади, не мають права голосу на відповідних місцевих виборах. Тим самим Конституція України встановлює обмеження обсягу загального виборчого права на місцевих виборах: правом голосу на таких виборах користуються *виборці – мешканці* відповідного села, селища, міста, тобто ті, що мають *місце проживання* у цьому селі, селищі, місті і, як наслідок, *належать до відповідної територіальної громади*. Проте наявність такого *цензу осілості* не порушує засади загального виборчого права, оскільки відповідає правовій природі місцевого самоврядування.

Водночас питання правових критеріїв належності особи до територіальної громади недостатньо вивчене. Більше того, існують серйозні нормативні проблеми із його визначенням та застосуванням, пов'язані з визначенням

місця проживання особи, за яким визначається належність до відповідної громади.

Вільний вибір місця проживання в Україні гарантується статтею 33 Конституції України; у міжнародно-правовому плані він закріплений статтею 2 Протоколу №4 до Європейської конвенції про захист прав людини і основоположних свобод[8].

Проте законодавче регулювання змісту й обсягу цього права в Україні не однозначне, зокрема, через колізію у визначенні місця проживання між Цивільним кодексом України і Законом „Про свободу пересування і вільний вибір місця проживання в Україні".

Статті 29 Цивільного кодексу України визначає місце проживання як *„житловий будинок, квартиру, інше приміщення,* придатне для проживання в ньому (гуртожиток, готель тощо), у відповідному населеному пункті, в якому фізична особа проживає постійно, переважно або тимчасово". Відповідно до Закону „Про свободу пересування та вільний вибір місця проживання в Україні" *місцем проживання* вважається *„адміністративно-територіальна одиниця,* на території якої особа проживає строком понад шість місяців на рік"; „адміністративно-територіальна одиниця, на території якої особа проживає строком менше шести місяців на рік" вважається *місцем перебування*. Очевидно, відмінності у розумінні поняття „місце проживання" впливають на розуміння *зміни* місця проживання виборця, істотної в аспекті участі у виборах.

Недостатньо звертається також увага на невідповідність визначення місця проживання як місця, де особа „проживає строком *понад шість місяців на рік*" (абзац п'ятий статті 3 зазначеного Закону), та *обов'язку* зареєструвати місце

---

[8] Protocol No. 4 to the Convention for the Protection of Human Rights and Fundamental Freedoms, securing certain rights and freedoms other than those already included in the Convention and in the first Protocol thereto as amended by Protocol No. 11 // Офіційний сайт Ради Європи. – URL: http://conventions.coe.int/Treaty/en/Treaties/Html/046.htm.

проживання „протягом *десяти днів після прибуття* на нове місце проживання" (частина перша статті 6 цього Закону). Вимога шести місяців проживання при її буквальному розумінні може вплинути на визнання наявності в особи, яка проживає у відповідній адміністративно-територіальній одиниці менше шести місяців, права голосу на відповідних місцевих виборах, оскільки під сумнівом буде належність особи до відповідної територіальної громади.

Безвідносно до зазначених нормативних проблем зазначимо, що існують певні категорії громадян України, які є виборцями у тому сенсі, що мають активне виборче право відповідно до статті 70 Конституції України, однак *легально* не мають права голосу на місцевих виборах в Україні.

Перша така категорія – це виборці, які, взагалі кажучи, належать до певної територіальної громади, але на день голосування на відповідних виборах *перебувають* за межами відповідної адміністративно-територіальної одиниці. Оскільки такі особи не належать до територіальної громади за місцем перебування, вони не мають *права голосу* на відповідних місцевих виборах внаслідок обмеження, встановленого статтею 141 Конституції України (*ценз осілості*). Оскільки вони перебувають за межами свого місця проживання (як адміністративно-територіальної одиниці), вони не мають можливості скористатися наявним правом голосу на виборах у „своїй" громаді. Насамперед це пов'язано з тим, що вибори органу місцевого самоврядування проводяться у межах відповідної адміністративно-територіальної одиниці. Тому територіальна виборча комісія, яка організовує такі вибори, не має повноваження організовувати голосування громадян *за межами* цієї адміністративно-територіальної одиниці.

Цієї проблеми можна було б уникнути при запровадженні певних форм дистанційного голосування, наприклад, поштою чи голосування за дорученням. Проте вирішальну роль відіграє тут прийнятий в українському виборчому праві

принцип особистого голосування, закріплений також у статті 8 Закону про місцеві вибори, який розглядається окремо від конституційного принципу прямих (безпосередніх) виборів. Зазначений принцип означає неможливість застосування таких альтернативних способів голосування, які або відверто порушують його, або ставлять під істотний сумнів його дотримання, а отже, допускають неконтрольовані зловживання.

Таким чином, виборці, які під час відповідних місцевих виборів перебувають за межами свого місця проживання, в Україні, *легально* позбавлені права голосу. Розуміючи поняття виборчого цензу як обмеження виборчого права, можемо стверджувати, що поряд з *цензом осілості* на місцевих виборах право голосу обмежується також *цензом перебування*.

По суті *ценз осілості* на місцевих виборах дещо модифікується, набуваючи змісту вимоги *належності до територіальної громади*. Дійсно, існує декілька категорій громадян – виборців у сенсі статті 70 Конституції України, які саме за цією ознакою взагалі не мають права голосу на місцевих виборах.

У першу чергу слід зазначити, що, на відміну від загальнонаціональних виборів, такого права не мають українські виборці, які *проживають* за межами території України. Не будучи мешканцями жодного українського села, селища чи міста, ці громадяни *не належать* до жодної територіальної громади в межах України.

Наступна категорія – особи, які перебувають в установах кримінально-виконавчої системи у зв'язку з засудженням до позбавлення волі. Свого часу (у 1998 р.) ця проблема стала предметом рішення Конституційного Суду України[9], який визнав неконституційним позбавлення цих осіб виборчого

---

[9] Рішення Конституційного Суду України від 26 лютого 1998 року № 1-рп/98 (справа про вибори народних депутатів України) // Конституційний Суд України: Рішення. Висновки. 1997–2001 / Відповід. ред. П.Б. Євграфов. – Київ: Юрінком Інтер, 2001. – С. 123–135.

права, оскільки це суперечить статті 70 Конституції України. Водночас слід підкреслити, що у вказаному рішенні мова йшла про право голосу на *загальнонаціональних виборах*.

Проте, як уже згадувалося, щодо суб'єкта права голосу на *місцевих виборах* Конституція України містить у статті 141 додаткове обмеження – належність виборця до відповідної територіальної громади. Враховуючи режим перебування засуджених в установах кримінально-виконавчої системи, слід визнати, що такі особи *не можуть належати до жодної територіальної громади*, а отже, не можуть мати права голосу на місцевих виборах. Таким чином, слід визнати, що для таких осіб *здійснення активного виборчого права на місцевих виборах зупиняється* на час перебування в установах кримінально-виконавчої системи. Мовою цензів можна стверджувати, що і в цьому випадку право голосу обмежується *цензом належності до територіальної громади*.

З подібних міркувань не вважаються такими, що належать до територіальної громади, військовослужбовці строкової служби, обмежені перебуванням у межах військового гарнізону.

Що стосується іноземців та апатридів, Україна не надає їм політичних прав, у тому числі права голосу на місцевих виборів, як з правових, так і з політичних причин[10]. Встановлений статтею 70 Конституції України ценз громадянства стосується усіх виборів. Внести відповідні зміни до цієї статті було б складно: Розділ III Конституції, до якого належить стаття 70, є особливо захищеним і може бути змінений виключно шляхом всеукраїнського референдуму.

Таким чином, приходимо до висновку про те, що коло суб'єктів активного виборчого права на місцевих виборах *істотно вужче* порівняно з колом *виборців* (суб'єктів цього права на загальнодержавних виборах): воно обмежується не

---

[10] Не можна заперечити, що основною *політичною* причиною є постійне проживання значної кількості іноземців у Севастополі.

лише *цензом осілості*, але й іншими, додатковими умовами – цензами *перебування* та *належності до громади*.

На відміну від загальнонаціональних виборів, Конституція України у статтях 140 і 141, присвячених місцевому самоврядуванню, не визначає суб'єкта *пасивного виборчого права* на місцевих виборах і не передбачає прямо визначення цього суб'єкта законом.

Причини і значення цієї „мовчанки" Конституції пояснити важко. Наслідком є заповнення цієї прогалини на рівні закону про місцеві вибори; у різний час ця проблема розв'язувалася по-різному. Фактично в Україні сформувалися дві правові доктрини: перша полягає в тому, що кожен громадянин України, незалежно від його місця проживання, має пасивне виборче право на місцевих виборах; друга базується на вимозі належності кандидатів на виборні посади до територіальної громади[11].

Зауважимо, що стаття 4.1 Утрехтського протоколу 2009 року до Європейської хартії місцевого самоврядування, згаданого вище, фактично реалізує другу із зазначених концепцій, передбачаючи право „брати участь як виборці або *кандидати* у виборах членів ради... місцевого органу влади, на *території якого вони проживають*".

Хоча обидві доктрини досі дискутуються науковцями, у нормативному аспекті проблема була вирішена Конституційним Судом України, який у 2003 р. по суті дав тлумачення терміну „право голосу", що міститься у статті 70 Конституції, у його широкому (*статусному*) розумінні і тим самим закріпив неприпустимість встановлення законом обмеження пасивного виборчого права на місцевих виборах, не встановленого Конституцією України[12]. Ця позиція була

---

[11] Кампо В. М. Деякі правові проблеми місцевих виборів у контексті конституційної юрисдикції // Вісник Центральної виборчої комісії. – 2006. – № 4(6). – С. 33.

[12] Рішення Конституційного Суду України від 23 жовтня 2003 року № 17-рп/2003 у справі про вибори депутатів місцевих рад та сільських,

прямо реалізована законодавцем у законах про місцеві вибори в редакції 2004 та 2010 років.

Водночас слід відзначити певну законодавчу непослідовність, оскільки продовжує зберігатися традиційно встановлений Законом про місцеві вибори, але не передбачений Конституцією України ценз „законослухняності": особа, яка має судимість за вчинення умисного злочину, обмежується у здійсненні пасивного виборчого права на місцевих виборах[13]. При цьому звернемо увагу, що таке обмеження має правовий сенс саме *цензу* (умова наявності чи відсутності права), а не *санкції* (позбавлення наявного права конкретної особи як форми покарання за вироком суду).

Таким чином, *суб'єктом пасивного виборчого права на місцевих виборах* в Україні є громадянин України – виборець (який має право голосу відповідно до статті 70 Конституції України, тобто досяг віку 18 років і не визнаний судом недієздатним); додатковим обмеженням, встановленим законом, є відсутність судимості за вчинення умисного злочину.

Викладене вище дозволяє по-іншому глянути на взаємозв'язок активного і пасивного виборчого права. Порівняння із суб'єктом активного виборчого права на місцевих виборах показує, що між суб'єктами цих двох прав відсутнє очікуване, передбачене традицією співвідношення: коло потенційних кандидатів для конкретних місцевих виборів *значно ширше* від кола суб'єктів права голосу. Іншими словами, особа може не мати права голосу на відповідних

селищних, міських голів // Конституційний Суд України: Рішення. Висновки. 2002–2003 / Відпов. ред. П. Б. Євграфов. – Київ: Юрінком Інтер, 2004. – С. 317–320.

[13] Аналогічна ситуація з подібним цензом для кандидатів на пост Президента України. Стаття 103 Конституції України не передбачає втрати права балотуватися на президентських виборах у випадку судимості за вчинення умисного злочину. Законодавець заповнив цю „прогалину» відповідним положенням Закону „Про вибори Президента України».

місцевих виборах, однак мати право бути кандидатом на цих виборах, а отже, можливість бути обраною депутатом місцевої ради чи сільським, селищним, міським головою. Зазначимо також, що можливе й обернене співвідношення: особа може мати право голосу на місцевих виборах, однак внаслідок судимості не мати пасивного виборчого права на цих виборах.

Такий висновок спростовує висловлювану деякими науковцями тезу про те, що пасивне виборче право є похідним від права голосу[14]. Насправді ці два суб'єктивні права, які не існують абстрактно, а реалізуються лише на конкретних виборах, слід розглядати як незалежні. Громадянин може володіти одним із цих прав, не володіючи іншим.

Насправді причинно-наслідковий зв'язок існує між „абстрактним" правом голосу, встановленим статтею 70 Конституції, та обома „конкретними" виборчими правами – голосувати і бути кандидатом на конкретних виборах. Право голосу „взагалі", як це розглядає В.Шаповал, є визначальним елементом *правового статусу* індивіда, його публічно-правової дієздатності. Цей статус публічно дієздатного громадянина (виборця) гарантує „конкретне" право голосу на загальнонаціональних виборах і водночас є передумовою:

— права голосу на конкретних місцевих виборах;
— наявності пасивного виборчого права на будь-яких виборах;
— інших політичних прав, зокрема, права доступу до державної служби, права на вільне об'єднання у політичні партії, права участі в ініціюванні всеукраїнського чи місцевого референдуму.

---

[14] Шаповал В. М. *Op. cit.* – С. 317; Марцеляк О. В. Вибори народних депутатів України: історія, теорія, практика. – Харків: Прометей-Прес, 2008. – С. 17.

Таким чином, як „конкретне" активне виборче право, так і пасивне виборче право є похідними від правового статусу публічно дієздатної особи – *виборця*.

Як і для виборчого законодавства взагалі, для правового регулювання місцевих виборів важливе значення має вибір відповідної *виборчої системи*. При цьому підкреслимо, що такі системи як для виборів колегіальних органів – місцевих рад, – так і для виборів сільських, селищних голів можуть (а часом повинні) бути різними.

Виборчі системи в на місцевих виборах в Україні розрізняються насамперед за розміром громади. Так, у *малих* громадах – селах, селищах, містах районного значення[15] – на виборах відповідної місцевої ради традиційно застосовується система відносної більшості в одномандатних виборчих округах.

Проте у *великих* міських громадах (міста обласного значення, Київ, Севастополь), починаючи з 2004 року, реалізується тенденція політизації виборів міських рад. На виборах 2006 року тут була застосована пропорційна виборча система закритих списків з чисто партійним висуванням кандидатів, яка була посилена запровадженням партійного імперативного мандату депутатів місцевих рад; на останніх місцевих виборах 2010 р. – „змішана" (точніше, „паралельна") виборча система, за якої половина складу ради обирається в одномандатних округах за принципом відносної більшості, а інша половина складу – в єдиному окрузі за пропорційною системою із закритими партійними списками. Якщо перша з цих систем була сумнівною щодо придатності для виборів органу місцевого самоврядування з огляду на чисто партійний характер висування, то друга (чинна), не

---

[15] В Україні розрізняють три категорії міст: міста районного значення (тобто міста, які входять до складу відповідного району), міста обласного значення (аналог польського поняття „місто-повіт") і два міста – Київ та Севастополь, – які є субнаціональними адміністративними одиницями (аналог польського поняття „місто-воєводство").

позбувшись цієї вади у пропорційній складовій, ще й призводить до різного фактичного статусу депутатів одного представницького органу.

Ще складніша ситуація з виборами районних та обласних рад. Як уже згадувалося, відповідно до Конституції України ці органи представляють не населення відповідної територіальної одиниці, а спільні інтереси територіальних громад на відповідній території; такий специфічний конституційний статус цих органів повинен бути забезпечений способом обрання депутатів відповідних рад. Проте з 2004 року для виборів депутатів районних і обласних рад застосовуються ті ж виборчі системи, що й у великих містах. Очевидно, що такий спосіб обрання депутатів районних і обласних рад не здатний забезпечити представництва територіальних громад, а отже, не відповідає їх конституційному статусу.

Зазначена ситуація ілюструє основний (правовий) критерій вибору виборчої системи: така система не лише повинна сприяти дотриманню основних принципів виборчого права (загальних, рівних, прямих виборів), але й відповідати конституційному статусу виборного органу[16].

Щодо виборів *сільських, селищних, міських голів*, які в Україні є прямими, досі (з 1998 р.) застосовується система відносної більшості; проте дискутується можливість застосування двотурової системи виборів, яка у першому турі вимагає абсолютної більшості (понад 50% голосів виборців). Зазначимо, що така вимога може бути обґрунтована конституційним положенням. Формулювання частини другої

---

[16] Kluczkowski J. Ogólne problemy reformy systemu wyborczego Ukrainy // Problemy prawa wyborczego Polski i Ukrainy. Materiały drugiego posiedzenia Polsko-Ukraińskiego Klubu Konstytucjonalistów (Sieniawa, 29 września – 1 października 2008 r.) / Red. W. Skrzydło, W. Szapował, K. Eckhardt. – Przemyśl–Rzeszów: Wyższa Szkoła Prawa i Administracji, 2010. – S. 104; Ключковський Ю. Виборчі системи та українське виборче законодавство. – К.: Час Друку, 2011. – С. 121.

статті 141 Конституції України, згідно з яким „сільський, селищний, міський голова обирається територіальною громадою" (а не „мешканцями територіальної громади") можна розуміти так, що обраним сільським, селищним, міським головою є лише той кандидат, який отримав підтримку *більшості територіальної громади,* що автоматично має наслідком застосування виборчої системи абсолютної більшості.

Проблеми, спричинені невідповідною виборчою системою, що застосовується на виборах місцевих рад, особливо відчутні з огляду на розуміння характеру представницького мандата депутатів представницьких органів місцевого самоврядування.

Стосовно природи мандата депутата місцевої (муніципальної) ради практично відсутні зафіксовані у міжнародних документах стандарти. Лише стаття 7 Європейської хартії місцевого самоврядування передбачає, що „мандат місцевих виборних представників передбачає вільне здійснення останніми своїх функцій". Зазначене формулювання дає підставу деяким авторам розглядати його як вказівку на *вільний* (не імперативний) характер представницького мандата депутата органу місцевого самоврядування. Зауважимо, проте, що Коментар до Європейської хартії місцевого самоврядування, прийнятий Конгресом місцевих і регіональних влад 1996 року, стверджує, що „Мета цієї статті полягає в забезпеченні умови, за якої дії третьої сторони не мали змогу перешкоджати місцевим представникам виконувати свої функції"[17]. Таким чином, мова тут іде про свободу від втручань „третьої сторони", а не про стосунки виборців та обраних представників, яких у цьому контексті слід розглядати як „перші дві сторони", тобто не про характер мандата.

---

[17] European Charter of Local Self-Government. Explanatory Report // Офіційний сайт Ради Європи. – URL: http://conventions.coe.int/Treaty/en/Reports/Html/122.htm.

Венеціанська Комісія, оцінюючи певні положення українського законодавства, висловилася більш чітко: „відкликання представників виборцями... на місцевому рівні суперечить європейським стандартам"[18]. Оскільки інститут відкликання депутата є центральною складовою імперативного (щодо виборців) мандата, слід зробити висновок, що Венеціанська Комісія поширює вимогу *вільного* мандата і на мандат депутатів місцевих рад.

Тим не менше серед українських науковців поширене уявлення про імперативний характер місцевого мандата. Така оцінка базується, зокрема, на положеннях чинної редакції Закону „Про статус депутатів місцевих рад"[19], згідно з яким „депутат місцевої ради як представник інтересів територіальної громади, виборців свого виборчого округу зобов'язаний виражати і захищати інтереси відповідної територіальної громади та її частини – виборців свого виборчого округу, виконувати їх доручення в межах своїх повноважень, наданих законом...". Зазначений Закон навіть передбачає можливість відкликання виборцями депутата місцевої ради (хоча така практика в Україні відсутня) і встановлює інститут доручень виборців (який також не застосовується на практиці). Таким чином, формально-нормативно всі ознаки імперативного (щодо виборців) мандата депутатів місцевих рад сьогодні присутні. Однак ці положення залишаються „мертвими нормами" значною мірою внаслідок повної неузгодженості із способом обрання депутатів.

---

[18] Opinion on the Law on Amendments to the Legislation concerning the Status of Deputies of the Verkhovna Rada of the Autonomous Republic of Crimea and of Local Councils in Ukraine (CDL-AD(2007)018) adopted by the Venice Commission at its 71st Plenary Session, (Venice, 1–2 June 2007) // Офіційний сайт Венеціанської Комісії. – URL: http://www.venice.coe.int /webforms/documents/default.aspx?country=47&year=2007.

[19] Відомості Верховної Ради України. – 2002. – № 40. – Ст. 290.

Як уже згадувалося, в умовах використання пропорційної виборчої системи для більшості місцевих виборів був запроваджений *партійний імперативний мандат* депутатів місцевих рад. Підкреслимо, що повноваження відкликати депутата місцевої ради (формально – достроково припиняти повноваження) належали за цим Законом *центральним керівним органам партій*, а не їх місцевим організаціям. Очевидно, що така „централізована партизація" статусу депутатів місцевих рад різко суперечить природі і функціям представницьких органів місцевого самоврядування. Ці положення зазнали жорсткої критики з боку Венеціанської Комісії як такі, що не відповідають традиційній і загальноприйнятій доктрині представницької демократії. Зрештою, вони були скасовані у 2010 р.

Аналізуючи на доктринальному рівні зазначену проблему, слід виходити з конституційного положення, враховуючи, що через органи місцевого самоврядування здійснює владу народ (стаття 5 Конституції України). Тому мандат депутата місцевої ради не може бути вільним у тому ж сенсі, що й мандат члена парламенту. Він повинен бути „прив'язаний" до *територіальної громади* (депутат представляє не народ, а лише його частину – територіальну громаду), однак не повинен мати імперативного характеру (має бути „вільним") щодо виборців „свого" округу як частини територіальної громади.

Імперативність мандата щодо громади особливо важлива для депутатів районних та обласних рад, які повинні представляти інтереси територіальних громад, що входять до складу відповідного району чи області.

Це вимагає уточнення Закону „Про статус депутатів місцевих рад" з метою приведення його у відповідність до реальних конституційних умов функціонування місцевих рад.

У підсумку зазначимо, що дискусійність деяких висловлених тез засвідчує, наскільки недостатнім є сьогодні наукове опрацювання проблематики місцевих виборів – важливої сфери конституційного права і як науки, і в аспекті

законодавчого регулювання. Тому порівняльно-правові методи досліджень, задля можливостей яких заснований Українсько-Польський клуб конституціоналістів, тут будуть надзвичайно корисними.