

*об'єктивні сторони* підкупу та надання виборцям грошей або інших матеріальних благ. З огляду на це лишаються незрозумілими підстави законодавчого формулювання правових приписів статті 56 Закону.

### **Висновки**

Доводиться зробити висновок про те, що при підготовці нової редакції Закону, на жаль, не враховано обґрунтовані критичні зауваження до положень Закону України „Про вибори народних депутатів України” (від 18 жовтня 2001 року, із подальшими змінами) та пропозиції стосовно законодавчого забезпечення механізмів боротьби з матеріальним заохоченням — підкупом виборців.

Потрібно також констатувати потенційну можливість зловживання приписами частини шостої статті 64 Закону. З огляду на визначення підкупом, зокрема, надання виборцям товарів, якими можуть бути календарі, ручки, блокноти із зазначенням імені кандидата, що супроводжується закликами голосувати за цього кандидата або просто згадуванням його імені, за певних обставин не виключено, бодай, порушення кримінальних справ щодо осіб, які будуть задіяні у проведенні таких агітаційних заходів. Тривалість розгляду цих справ може значно перевищувати строк виборчої кампанії. Отже, *реальної загрози* настання негативних наслідків для кандидатів приписи Закону *не створюють*.

Проте, по-перше, можливість недобросовісного використання норм частини шостої статті 64 Закону є вкрай небезпечним для тих десятків тисяч людей, які будуть безпосередньо задіяні у проведенні заходів передвиборної агітації. По-друге, норми чинного Закону фактично *не створюють* дієвих механізмів застосування правової відповідальності до тих кандидатів, які справді можуть бути заінтересовані у використанні такої псевдо-виборчої технології, як матеріальне заохочення виборців.

Крім того, наявність прямої суперечності норм чинного Закону та ККУ є вкрай небезпечним явищем з огляду на необхідність забезпечення функціонування належної системи законодавства та дотримання правопорядку у державі.

## **ЗАКОНОДАВЧІ МЕХАНІЗМИ РЕАЛІЗАЦІЇ ВИБОРЧИХ ПРАВ ГРОМАДЯН**

**Юрій Ключковський**, народний депутат України, президент Інституту виборчого права

Я дякую організаторам конференції за можливість взяти участь у такому цікавому засіданні.

Доля виборчого законодавства в Україні складається так, що практично кожного разу перед виборами приймається новий закон, і тому відразу виникає проблема його застосування. З моєї точки зору, найкраще проблему адаптації виборців, адаптації суб'єктів виборчого процесу до нового законодавчого регулювання можна розв'язати шляхом детального аналізу різних правових норм, які є в цьому законі і, що дуже важливо, в інших, суміжних законах. Дискусія тут, на конференції, показала, на жаль, що дуже часто забувається про те, що не тільки Закон “Про вибори Президента України” регулює порядок проведення виборів і всі правовідносини, які при цьому виникають, що ми не перебуваємо у правовому вакуумі, що діють інші закони України, у тому числі Кримінальний кодекс, в якому, зокрема, є стаття 159 “Умисне порушення таємниці голосування”.

Коли ми говоримо про те, яка ціль ставиться перед виборчим законодавством, насамперед, ми маємо говорити про гарантування здійснення виборчих прав громадян.

Які ж механізми є в руках законодавця для того, щоб створити законодавчий інструмент гарантування цих прав? Я хочу підкреслити, що законодавець не може забезпечити практику застосування закону, застосування здійснюється іншими суб'єктами — суб'єктами виборчого процесу. Тому ми говоримо про законодавчі інструменти, які є у нашому розпорядженні. З моєї точки зору, існує три основні механізми:

чітке формулювання змісту виборчого права громадянина, різних його аспектів, як активного, пасивного, номінаційного, так і всіх інших його складових — спостереження, участі у роботі виборчих комісій, у проведенні агітації тощо;

чітке регламентування механізмів і процедур здійснення виборчих прав;

чітке виписування механізмів і процедур захисту цих прав, у тому числі відновлення порушених прав і порушеного правопорядку.

Саме звідси впливає питання про те, чи має бути закон лаконічним, чи він мусить, попри всі наші старання зробити його достатньо загальним, бути трохи казуалістичним. Я хочу нагадати статтю 92 Конституції, пункт двадцятий якої стверджує, що виключно законами України регулюється організація і порядок проведення виборів. Тому мимоволі ми змушені говорити про те, що саме норми закону, а не відсутні сьогодні в Україні традиції та звичаї, тим більше не підзаконні акти, повинні регулювати те, що відбувається під час виборів. Саме звідси йде, можливо, часом надмірна деталізація закону, про яку тут дехто говорив. Однак сьогодні звучать і протилежні ідеї, як, скажімо, ідея записати в закон норму про те, що виборець не має права показувати свій бюлетень будь-кому. І, з огляду на українську практику, вона, мабуть, заслуговує на увагу... Це підвищить місткість і деталізацію тексту закону, однак, можливо, захистить виборця від зловживань директора школи, голови райадміністрації чи ще когось, хто надто цікавиться вивченням змісту його голосування.

Цей Закон містить багато новацій порівняно з попередньою редакцією. Частина з них запозичена із Закону „Про вибори народних депутатів України” в редакції 2002 року, частина розроблялася пізніше й увійшла і до цього Закону, і до Закону „Про вибори народних депутатів” у редакції 2004 року. Я би хотів підкреслити кілька таких моментів, які, на жаль, тут зовсім не звучали, бо мені здається, що тут більше акцентується увага на тому, що, на думку доповідачів, у законі слід змінити, а ніж на тому, що в ньому треба застосовувати.

Відразу хочу висловити свою позицію щодо оцінки досконалості нової редакції Закону „Про вибори Президента України”. Я не маю наміру його переоцінювати і, мабуть, краще за інших міг би вказати на суттєві недоліки цього Закону, який приймався у складній ситуації, в прискореному режимі і став результатом компромісу дуже різних політичних сил у Верховній Раді України. Проте сьогодні я не бачу політичної можливості досягнення результативних змін у цьому Законі, спрямованих на його поліпшення, а не погіршення. При теперішній ситуації важко передбачити можливість прийняти ці зміни так, щоб вони набули чинності своєчасно.

Звичайно, завжди є можливість говорити про потенційні зміни до цього Закону, які б, будучи прийнятими, поліпшили б його зміст. Проте я хотів би привернути увагу до деяких позитивних досягнень цього Закону.

Наприклад, що стосується списків виборців. Найважливіше, що тут зроблено, це забезпечення більш жорсткого контролю за складанням і уточненням списків виборців, насамперед через надання права контролювати цей процес територіальним виборчим комісіям. Досі дільнична виборча комісія була залишена наодинці з проблемою списку виборців. І те, що навіть у місті Києві списки виборців у березні 2002 року були надані міською владою на два тижні пізніше від строку, передбаченого законом, свідчить про те, наскільки ця проблема є складною.

Тут були висловлені нарікання на те, що у законі відсутні традиційно звичні механізми уточнення списків виборців. Однак я глибоко переконаний, що ходіння членів дільничної виборчої комісії по квартирах та опитування мешканців не є ефективним механізмом уточнення списків виборців. Хочу ще раз підкреслити: ходіння по квартирах було способом свавільного внесення змін до списків виборців членами дільничних виборчих комісій тому, що жодних правових підстав для уточнення списку виборців на підставі відвідування певної квартири не існує. Цей метод не був виписаний у жодному виборчому законі як обов'язковий, він не існував як правова норма, він існував лише як традиція. Однак я переконаний, що у законі зроблений правильний крок, який змушує кожного виборця, кожного суб'єкта виборчого процесу більш ініціативно ставитися до проблеми списків виборців. І те, що на вимогу трьох членів комісії або за ініціативою довіреної особи виборча комісія зобов'язана розглянути будь-яке питання стосовно, в тому числі, внесення змін до списку виборців і те, що комісія має право внести запит щодо документів з військкомату, органів реєстрації актів громадянського стану чи інших органів щодо наявності чи відсутності тих чи інших виборців на території відповідної дільниці. Я думаю, що це більш ефективний у правовому відношенні крок, аніж традиційний метод особистого відвідування певної квартири.

Дуже серйозна проблема — виборці, які проживають або перебувають за кордоном. Я наведу по пам'яті дві цифри, тому вони можуть бути приблизними. Кількість виборців, які проголосували за кордоном у березні 2002 року, — кілька десятків тисяч. Кількість виборців, які законно перетнули кордон України, — близько 7 мільйонів. Таким чином, за кордоном скористалися правом голосу менше одного відсотка громадян. Ось де проблема. Адже справа не в тому, щоби забезпечити можливість голосувати для того, хто *нелегально* перетнув український кордон. Проблема в тому як забезпечити, щоби виборці, які перебувають за кордоном на законних з точки зору України підставах, мали можливість скористатися своїм виборчим правом. Я хочу нагадати, що забезпечення цих умов — обов'язок української держави для здійснення права її громадянина, який перетнув державний кордон легально. При цьому Україна повинна абсолютно ігнорувати проблеми відносин українського громадянина з країною перебування. Для України права її громадян не залежать від того, чи перебуває громадянин у чужій державі легально, тим більше, чи легально там працює. Це — не проблема України. Україна, навпаки, зобов'язана *за будь-яких* умов захищати цього громадянина і сприяти повній реалізації його прав.

Однак практика проведення виборів свідчить, що в ряді закордонних дільниць українським громадянам відмовляли у праві голосу, внесенні у список виборців на тій підставі, що вони не стоять на консульському обліку. Саме тому в закон внесена норма, яка дає єдину підставу реалізації права виборця — громадянина України, який перебуває за кордоном, — *легальний перетин кордону України*, а не перебування на консульському обліку. Ось така проблема розв'язана цією нормою.

Чи створювати окремий закордонний округ, чи закордонні виборчі дільниці кудись приписувати? Я ще раз нагадую кількість виборців: 7 мільйонів. Скажіть, будь ласка, до якого територіального округу в Україні, який має приблизно 200 тисяч виборців, приписати ці сім мільйонів? Яким буде цей округ? Чи, може, розкидати ці дільниці по різних округах? Однак я хочу нагадати, що територіальна виборча комісія може скласти свій протокол про підведення підсумків після отримання на паперових носіях всіх без винятку протоколів всіх дільничних комісій, що входять до складу округу. Як довго триватиме безперервне засідання територіальної виборчої комісії, до складу якої входить дільниця за кордоном? Скільки днів вона буде безперервно засідати, чекаючи паперовий протокол, який надійде дипломатичною поштою через Міністерство закордонних справ?

Саме тому і зроблено так, щоби безпосередньо Центральна виборча комісія здійснювала пряме керівництво закордонними виборчими дільницями. Саме Центральна виборча комісія здійснюватиме всі повноваження територіальної виборчої комісії щодо закордонних дільниць. І практика покаже: чи буде складатись окремий протокол підведення підсумків по закордонних дільницях, чи прямо протоколи закордонних дільничних виборчих комісій увійдуть у загальний підсумковий протокол Центральної виборчої комісії про встановлення результатів виборів Президента України. Закон цього дійсно не регламентує, і Центральна виборча комісія вирішить цю проблему своєю постановою. В рамках закону.

Що стосується утворення виборчих дільниць за кордоном. Я дуже вдячний Юрію Миколайовичу Данилевському, який розказав про практику утворення виборчих дільниць, українських виборчих дільниць, у місцях компактного перебування українських виборців не в приміщеннях представництв і консульств. Насамперед хочу підкреслити, що закон не ставить передумовою утворення закордонної виборчої дільниці екстериторіальність приміщення голосування. Сам факт утворення виборчих дільниць у місці дислокації українських військових формувань, де жодної екстериторіальності немає, говорить про те, що виборча дільниця утворюється не обов'язково в приміщенні консульства чи посольства, але *при* консульстві як установі, *при* посольстві як установі, *при* іншому офіційному представництві. І нічого не говориться про те, що при такому посольстві чи консульстві має бути лише одна виборча дільниця. Навпаки, є інша вимога: дільниця утворюється з кількістю виборців до трьох тисяч осіб. І тому, якщо на території якогось консульського округу перебуває 50 тисяч виборців, то прошу порахувати, скільки виборчих дільниць з дотриманням цього Закону має бути утворено при такому консульстві. Отже, саме ця норма, яку ніхто не обмежував стосовно спеціального випадку закордонної виборчої дільниці, і повинна бути застосована. Звичайно, припускається можливість, як виняток, утворення закордонних виборчих дільниць у пізніші строки у разі, коли виявиться, наприклад, що кількість виборців там, де була одна дільниця, насправді потребує п'яти дільниць. І саме цю проблему повинні розв'язувати Міністерство закордонних справ і Центральна виборча комісія, утворюючи закордонні виборчі дільниці відповідно до потреб українських громадян.

Я спеціально так детально зупинився на закордонних виборчих дільницях тому, що це дійсно проблема, яка буде дуже гострою на цих виборах. Ще раз хочу підкреслити: до 20 відсотків українських виборців перебувають за кордоном. Це надзвичайно велика кількість, і тим як вони проголосують і чи проголосують вони самі, чи за них проголосує хтось інший значною мірою буде вирішуватися доля виборів. Тому ця проблема має стати предметом серйозного суспільного інтересу.

Що стосується інших питань, які тут порушувалися. Я лише нагадаю, що встановлено ряд процесуальних бар'єрів у технології проведення голосування для перешкодження зловживанням. Це, наприклад, вимоги до бюлетенів. Бюлетень повинен мати типографським способом надрукований номер виборчої дільниці, а це означає, що поза цією виборчою дільницею жодних бюлетенів з її номером у день голосування не повинно бути. Всі вони підконтрольні дільничній виборчій комісії. Це, зокрема, і зазначення прізвища і підпису члена комісії на виборчому бюлетені, який видається виборцю, і визнання бюлетеня недійсним, коли там немає прізвища, або прізвище не тієї людини, або людини, яка не видавала той бюлетень. Такий бюлетень буде вважатися недійсним відповідно до Закону. Це і процедури голосування, в тому числі голосування за межами приміщень для голосування, і підрахунку голосів, у тому числі встановлена Законом вимога, щоби відомості протоколів дільничних виборчих комісій, крім протоколу дільничної виборчої комісії, фіксувалися ще у двох документах: протоколі неперервного засідання територіальної виборчої комісії, де фіксується процес прийняття документів

від ДВК, і в підсумковому протоколі про встановлення результатів голосування в межах округу, де тепер вимагається, щоби відомості вносилися по кожній дільниці і сумарно по округу. Таким чином, наявність одночасно трьох документів, де мають бути зафіксовані ті самі відомості, суттєво обмежує ті методи, які застосовувалися, наприклад, у Мукачевому, коли в протоколі просто замальовувалася кількість сотень голосів, і залишалися тільки десятки і одиниці.

У Законі є проблема із спостереженням. Однак я хотів би нагадати, і багато хто з присутніх знає, що в первинному законопроекті спостерігачі від громадських організацій були передбачені. Однак на етапі доопрацювання законопроекту було прийнято політичне рішення про те, щоби таких спостерігачів у Законі не передбачалося. І це політичне рішення приймалося більшістю народних депутатів України. Тому можна висловлювати жаль з цього приводу, а можна сказати, що ця проблема не стала занадто добре відомою народним депутатам, у результаті чого усвідомлення необхідності громадського спостереження не стало здобутком більшості народних депутатів України. Однак, тим не менше, передбачене законом право кожного суб'єкта мати двох спостерігачів, яких не можна усунути з виборчої дільниці під час голосування, є, на мою думку, важливим здобутком. Хочу підкреслити це: із засідання виборчої комісії спостерігача можна усунути рішенням, прийнятим двома третинами голосів. Однак під час голосування дільнична виборча комісія не може проводити засідання, бо голосування не може перериватися. Це, до речі, унеможлиблює прийняття рішення дільничною виборчою комісією не лише про усунення спостерігача, а й про внесення змін до списку виборців, бо це теж має бути *рішення комісії*, а не свавільною дією одного її члена, нехай навіть голови комісії. Тому рішення комісії може прийматися виключно на її засіданні, і під час голосування засідання не може відбутися. Ці речі чітко вписані в Законі.

І останні теми, на які я хотів би звернути увагу, які напевне ще будуть сьогодні темами обговорення, — притягнення до відповідальності й оскарження порушень.

Ми дуже часто ці дві теми поєднуємо в одну. Я хотів би підкреслити, що позиція законодавця в даному випадку полягала у чіткому розмежуванні цих двох проблем. На нашу думку, під час виборчого процесу, хочу підкреслити, у часових рамках виборчого процесу значно важливішою проблемою є відновлення правопорядку та порушених прав суб'єктів виборчого процесу, встановлених законодавством України. І саме тому оскарження порушень виборчого законодавства має своєю метою передусім відновлення порушених прав і відновлення правопорядку, а не притягнення до відповідальності винних. Процедура притягнення до відповідальності винних повинна здійснюватися відповідно до інших законів, а не Закону „Про вибори Президента України”. Так само і Закон про охорону здоров'я в Україні не ставить своєю метою притягнення до відповідальності за нанесення тілесних ушкоджень чи за зараження СНІДом. Це — предмет Кримінального кодексу, а не Закону про охорону здоров'я.

Тому ще раз хочу підкреслити, одна справа — оскарження порушень під час виборчого процесу, забезпечення можливостей відновлення порядку в межах виборчого процесу, відновлення порушення прав. Зовсім інше — притягнення до відповідальності винних у порушенні. Однак такий підхід, який визнає пріоритетом відновлення правопорядку та усунення наслідків неправомірних діянь, змусив мати справу з досить складною проблемою.

Як відомо, сьогодні судова процедура розгляду виборчих спорів врегульована відповідними главами Цивільного процесуального кодексу. Проте цей період неминуче закінчується, оскільки вже сьогодні готовий до другого читання Адміністративний процесуальний кодекс, який набере чинності орієнтовно з 1 січня 2005 року. Однак вибори 2004 року відбуватимуться за чинності теперішнього процесуального кодексу. А

він, на жаль, стосовно виборів Президента України достатньо застарів. Наведу лише один приклад. Згідно із главою 30-Б Цивільного процесуального кодексу суб'єктом звернення до суду може бути не один виборець, а лише 20 виборців. І як це слід розуміти: чи передумовою звернення є факт однакового порушення прав у всіх двадцяти виборців, чи дев'ятнадцять лише вимагають відновлення порушених прав одного виборця?

Я не можу не згадати ту проблему, яка в'їлася в печінки у виборчому процесі, — остаточність судового рішення у першій інстанції, що призводило часто до свавільної практики судів, суддів і до того, що суди часом підміняли собою виборчі комісії, приймаючи рішення по суті проблеми всупереч закону. Однак ці рішення не можна було скасувати. Саме тому в Законі зроблена спроба, яка, на жаль, тут залишилася непоміченою, запровадити *апеляційне оскарження* судових рішень. Ця спроба, звичайно, дуже початкова, і вона, мабуть, недостатньо врегулює всі питання. Адже лише практика може показати як саме має відбуватися апеляційне оскарження. При підготовці законопроекту ми дискутували, наприклад, про строк апеляційного оскарження — два дні від прийняття рішення чи від його отримання відповідним суб'єктом? З одного боку, поштою це рішення може йти тиждень, з іншого — бувають такі, часом спеціально організовані ситуації, як це робить мукачівський суд, запрошуючи народних депутатів України на засідання суду, яке має відбутися в Мукачеві о 9 ранку в понеділок, телеграмою, яка надійшла до Верховної Ради о 18-40 у п'ятницю, коли вже робочий день закінчився, і попереду два вихідних. І якщо справу розглянуто таким чином за відсутності заінтересованого суб'єкта, то чи є у нього право на апеляційне оскарження чи ні? Чи можна таким чином обмежувати право на апеляційне оскарження? Тут є дуже багато різних взаємно суперечливих питань, і знайти “золоту середину”, я глибоко переконаний, може лише практика. Тому давайте подивимося, як ці норми працюватимуть. Вони працюватимуть недосконало, але забезпечують більше судового захисту порушених прав, ніж було досі.

Таким чином, я хочу ще раз підкреслити, Закон не є і не може бути досконалим. Закон прийнятий в результаті політичного компромісу. Ще два місяці тому я говорив про те, що імовірність прийняття нового закону про вибори Президента дуже мала, однак він прийнятий. Це означає, що вдалося скористатися конкретною ситуацією, конкретною політичною кон'юнктурою для того, щоби нова редакція Закону з'явилася. Тому, коли йдеться про позитиви і негативи цього Закону, я просив би мати на увазі: ми перебуваємо не у правовому вакуумі, і ми мали високу ймовірність того, що вибори у жовтні 2004 року відбудуться відповідно до закону в редакції 1999 року. Тому я би просив кожного, хто хоче шукати у новій редакції цього Закону дрібні недоліки, подумати як би він говорив в умовах необхідності застосування закону в редакції 1999 року.

Дякую за увагу.

## **ПОРІВНЯЛЬНИЙ АНАЛІЗ НОВОЇ РЕДАКЦІЇ ЗАКОНУ УКРАЇНИ „ПРО ВИБОРИ ПРЕЗИДЕНТА УКРАЇНИ” ТА ОЦІНКА ЙОГО ВПЛИВУ НА ЯКІСТЬ ВИБОРЧОГО ПРОЦЕСУ**

**Володимир Ковтунець**, експерт проекту „Сприяння організації виборів в Україні” (SEAUP)

### **1. Вступ. Загальні проблеми**

Хоча Закон № 1630—ІУ, проголосований Верховною Радою 18 березня 2004 р. і підписаний Президентом України, називається „Про внесення змін...”, насправді внесено настільки фундаментальні зміни, що доцільно говорити про абсолютно новий виборчий