

ПРАВОВІ МЕХАНІЗМИ РЕГУЛЮВАННЯ ВИБОРЧОГО ПРОЦЕСУ

Володимир Кафарський

ВИБОРЧА СИСТЕМА УКРАЇНИ ЗА КРИТЕРІЯМИ ДЕМОКРАТІЇ І ПРАВА

У статті розкриваються правові аспекти організації виборчого процесу в Україні.

Volodymyr Kafarskiy. Election system of Ukraine according to the standard of democracy and law. The article deals with legal aspects of elections in Ukraine.

У сучасних політичних системах демократичний вимір функціонування конституційної держави забезпечується політичними партіями парламентського типу.

З огляду на це слушною є позиція Конституційного Суду України, викладена ним у рішенні від 26 лютого 1998 р. №1-рп/98, відповідно до якого проблема вибору виборчої системи, за якою формується склад Верховної Ради України та представницьких органів місцевого самоврядування, є питанням політичної доцільності. Національна свідомість, рівень розвитку політичної і правової культури, як і стан суспільної моралі, є чинниками, які не можуть не враховуватися під час вибору виборчої системи. Якщо ж брати до уваги лише політичну спрямованість виборчих систем, постійні зміни законів про вибори та бездумне запозичення виборчих технологій, то стає зрозуміло, що вибори як самостійна, виважена і об'єктивна дія громадян України наукою ще не осмислена.

Європейська комісія «За демократію через право» (Венеціанська комісія) неодноразово підкреслювала, що держави вільні у виборі своїх виборчих систем, оскільки будь-яка національна виборча система повинна конструюватися з урахуванням історичних, культурних, політичних, соціо-національних та інших особливостей тієї чи іншої країни [1, с. 37, 38, 43, 123].

Виборча система має неабиякий вплив на формування політико-правової системи у перехідних демократіях, адже кількісний вимір мандатів, отриманих політичною партією (партіями), особливо за пропорційної системи виборів, впливає не тільки на зовнішню

і внутрішню політику, але й на формування системи національного законодавства. Невдале застосування виборчої системи, неодноразово підкреслював А. Гофман, здатне призвести до погіршення рівня демократії в країні [2; с. 234–246].

Нарешті, виборча система визначає, наскільки простим чи складним буде сам акт голосування, а вибори легітимними. Звідси й завдання демократичних правових систем — добитися, щоб принцип верховенства виборчого права був підкріплений системою виборів, яка б відповідала своєму основному призначенню — демократизації суспільства, а виборчі закони забезпечували громадянам вільне волевиявлення і гарантували їхні права і свободи.

У зв'язку з цим не можна оминати увагою ту обставину, що засади української виборчої системи викладено у статтях 69–74 Основного закону і утворюють окремих інститут під назвою «Вибори. Референдум». Цей інститут охоплює весь Розділ III Основного закону, який, відповідно до статті 155 Конституції, віднесено до норм підвищеного захисту та стабільності. Простіше кажучи, будь-яка спроба вилучити чи модифікувати конституційні статті про вибори і референдум вимагала б обов'язкового застосування того ж таки референдуму як форми прямої демократії. Як стверджує стаття 155, розділи I, III та XIII Конституції України змінюються в особливому порядку, який вимагає ускладненої юридичної процедури.

Попри захищеність основ виборчої системи Конституцією України у вітчизняному публічному праві ніщо так швидко не міняється, як поточні виборчі закони. Більше того, запровадження чергової, вже пропорційної виборчої системи дало очікуваний результат, але не суспільству, а олігархічним кланам, які на сьогодні монополізували політичні партії в Україні.

Пропорційна система виборів мала на меті зміцнити партії та трансформувати конкурентні відносини з міжособистісних на міжпартійні. Відкритий демократичний дискурс між партіями передбачає межу суспільного консенсусу — права меншості. Але якщо в його основі лежить лише думка більшості, то він входить у суперечливий конфлікт із правами людини.

Ключовою проблемою у запровадженні пропорційної системи виборів є те, що партії монополізують право висунення кандидатів у депутати. Практично, зауважує В. Шаповал, в більшості країн світу таким правом володіють і виборці [3, с. 56]. В Україні лише партії активно діють на цій важливій стадії виборчого процесу.

Закриті виборчі списки мали б зміцнити структуру партій. Однак основну роль у формуванні списків відіграють не члени партії, а лідери партії. За таких обставин пропорційна система нагадує радянську однопартійну систему, коли партія сама висувала список кандидатів, а роль виборця зводилася лише до простого голосування. Звичайно, виборці мають можливість вибору між партіями. Однак за закритих списків увага звертається не на ідеологію партії, а на першу п'ятірку, що, в свою чергу, негативно впливає на формування партійної системи.

Закриті виборчі списки породжують або підсилюють низку інших негативних явищ.

По-перше, серед народних депутатів України формується певна ієрархія: ті, хто приймає рішення та фінансово підтримує партію, та ті, хто виконує волю партійної верхівки. Такий розподіл «повноважень» намагалися забезпечити конституційними обмеженнями міжфракційних переходів депутатів.

По-друге, закриті списки не забезпечували пропорційного представництва регіонів у парламенті.

По-третє, відстороненість від виборчого процесу місцевих громад та об'єднань громадян. Якщо поставити на порядок денний питання про обмеження тотального права політичних партій висувати кандидатів у депутати, то поле діяльності (пасивне виборче право) громадян і громадських об'єднань мало б бути набагато ширшим.

Чинне законодавство не дає відповіді на запитання, які виборчі списки (закриті чи відкриті) мають запроваджуватися пропорційною системою. У перехідних та прикінцевих положеннях Конституції України йшлося про те, що обрання Верховної Ради за пропорційною виборчою системою відбуватиметься лише на час парламентських виборів 2006 року. Тому міжнародні експерти зауважили, що «такі спеціальні конституційні положення мають бути замінені постійними положеннями глави IV Конституції» [4].

Дискусія навколо пропорційної системи виборів, виборчих списків та розподілення голосів змушує звернути увагу на законодавчі пропозиції щодо вирішення цих питань. Зауважимо, що впродовж 2008–2010 років до Верховної Ради України VI скликання було внесено близько тридцяти законопроектів про внесення змін до виборчих законів. Передбачені у них зміни є фрагментарними за змістом, внаслідок чого запропоновані моделі виборчої системи не мають цілісного, завершеного вигляду. Умовно проекти

виборчих законів, внесених до Верховної Ради України, можна поділити на такі, що пропонували мажоритарну або пропорційну системи, із застосуванням закритих національних (регіональних) виборчих списків чи відкритих виборчих списків. Народними депутатами пропонувалися й інші варіанти відкритих виборчих списків (відкриті регіональні списки), мета яких — гарантувати в тому числі і місцевій партійній еліті депутатський мандат у разі проходження партії до парламенту.

Зрозуміло, що відкриті списки розширюють свободу поведінки народних депутатів, дії яких за жорстких виборчих списків обмежуються як партійною дисципліною, так і вольовими рішеннями центрального партійного проводу. Однак у системі голосування за відкритими партійними списками теж закладена низка ризиків:

- немає гарантії, що кожен округ матиме своїх представників у парламенті;

- в умовах персоніфікації політики відкриті списки створюють дилему для виборця: або підтримати ідеологію партії, або проголосувати за особистість;

- партійне керівництво може висувати «невигідних» кандидатів у завідомо непрохідних округах. Водночас близьке до себе коло осіб буде балотуватися там, де їх політична партія користується найбільшою підтримкою;

- застосування відкритих списків може призвести до внутрішніх конфліктів і розколів у партіях, що не сприятиме формуванню партій як повноцінних суб'єктів політики.

Противники пропорційної системи заявляють, що система, в якій партії фактично отримують монополію на висунення кандидатів у депутати, порушує норми Конституції України, за якими єдиним джерелом влади в Україні є народ, який здійснює владу безпосередньо і через органи державної влади та місцевого самоврядування (ст. 5 Конституції України) [5, с. 141].

Іншим аргументом опонентів є те, що Конституція не надає політичним партіям статусу інституту реалізації влади народу. Хоча таку позицію можна заперечити тим, що політичні партії є засобом агрегації та реалізації колективних інтересів, що вони «сприяють формуванню і вираженню політичної волі громадян» (частина друга ст. 36 Конституції України), а отже, беруть на себе політичну відповідальність.

Об'єктивно пропорційну систему не можна назвати такою, що обмежує принципи народовладдя і з низки інших причин.

По-перше, виборці не обмежуються у своїх правах, оскільки підтримують не політичні партії, а відповідно до закону «депутатів безпосередньо шляхом голосування за кандидатів у депутати, занесених до виборчого списку партії (блоку) (ст. 4 Закону «Про вибори народних депутатів України» 2005 р.).

По-друге, залежність партійних депутатів від передвиборчих програм партій, а не аморфних побажань виборців, що важливо, коли ще не сформоване громадянське суспільство.

Щодо процедури висунення кандидатів, то вона належить до царини внутрішньопартійних організаційних відносин, які більшою мірою регулюються статутом партії. Та не в усіх статутах процедура висунення є предметом внутрішньопартійної регламентації. Тому закон мав би забезпечити дотримання демократичних принципів висунення кандидатів у депутати шляхом таємного голосування на з'їздах та конференціях. Така норма передбачена законодавством Росії, Словаччини, ФРН. Враховуючи досвід цих та інших держав, варто суттєво розширити «Порядок висунення кандидатів у депутати партією чи блоком» і таким чином обмежити можливість прийняття корпоративних рішень.

Потребує правового врегулювання питання виборчого бар'єра для партій і міжпартійних блоків. Відмова від застережного бар'єра розпорошила б політичні сили в парламенті. Запровадження 3% застережного бар'єра аргументувалося тим, що в Україні вже окреслилися групи партій, які здатні подолати прохідний бар'єр. Збільшення сприяло б організаційній розбудові прохідних партій та структуризації парламенту. Зменшення, наприклад, до 1% дало б можливість враховувати більшу частку голосів виборців (у 2006 р. голосування 22,27% виборців не було враховано) та привести до парламенту представників більшої кількості політичних партій[6]. Однак не слід забувати про негативні наслідки такого кроку — послаблення структуризації парламенту, що може призвести до постійних парламентських криз.

Варто звернути увагу на те, що існують законодавчі пропозиції щодо встановлення розміру виборчої квоти, яка визначається не за кількістю голосів, що отримали партії, а за загальною сумою виборців, що взяли участь у голосуванні.

Судове оскарження окремими політичними партіями у Вищому адміністративному суді України в березні–квітні 2006 р. виборчої процедури засвідчило не лише теоретичне, а й практичне значення цієї проблеми. Адже поняття «волевиявлення» включає

в себе лише голосування за конкретну партію або проти всіх. Збільшення загальної суми голосів за рахунок недійсних бюлетенів вимагає більшої кількості голосів для подолання партією виборчого бар'єра. Тому саме волевиявлення як результативне голосування, а не «участь у виборах», має бути в основі процедури встановлення результатів.

Враховуючи тимчасовий характер виборчих блоків, варто на рівні закону диференціювати виборчий бар'єр для політичних партій та окремо для партійних блоків.

Проблемним залишається законодавче регулювання передвиборчої агітації різними суб'єктами виборчого процесу. Передвиборча агітація, гласить Закон України «Про вибори народних депутатів України», — це здійснення будь-якої діяльності з метою спонукати виборців голосувати «за» або «проти». Таке визначення є досить абстрактним і за своїм змістом не відрізняється від поняття «політична реклама». Тому в законі варто окреслити зміст понять, основні принципи та правила проведення передвиборчої агітації.

Прийнятий закон про місцеві вибори нібито новий, але правила — старі. Він зберігає партійний характер виборчих процедур, що неоднозначно впливає на формування органів місцевого самоврядування. Єдина принципова новела — це те, що запроваджується, крім пропорційного принципу, ще й мажоритарний. Тобто ускладнюється як висунення кандидатів у депутати, так і процедура підрахунку голосів. Хоча місцеві ради і далі формуються представництвом від партій.

Партійний підхід звужує повний обсяг конституційних прав, пов'язаних із правом громадян балотуватися та брати участь у роботі органів самоврядування. Наш законодавець не надто ретельно дослухається до рекомендацій міжнародних інституцій і торує шлях до місцевої влади тим партійним організаціям, які володіють адміністративними ресурсами в центрі і на місцях.

Наслідки застосування цього виборчого закону можна простежити по трьох основних лініях. Перше — як зміниться партійна система України внаслідок застосування цього закону. Друге — яким чином цей закон вплине на права громадян обирати і бути обраними. Третє — як вплинуть норми цього закону на характер місцевого самоврядування.

Якщо говорити про виборчі права громадян, то вони будуть, як і раніше, обмеженими.

Якщо характеризувати зміни, які відбудуться у партійній системі, то наявні тенденції дають підстави стверджувати, що цим законом закладаються основи для перетворення української партійної системи із багатопартійної на двопартійну.

Якщо брати до уваги, що кандидати-мажоритарники у більшості випадків висуваються політичними партіями, то закон ближчий до пропорційної системи, ніж до мажоритарної.

Якщо брати до уваги адміністративний ресурс, то на виборах органів місцевого самоврядування відбувається фактичне перенесення централізованого політичного світобачення на місцевий рівень. Законодавство про партії визнає залежність місцевих осередків від центрального органу партії, а відповідно, місцевої політики — від загальнополітичних процесів, що робить навіть змішану систему виборів менш ефективною на рівні місцевого самоврядування.

Як би політичні партії не намагалися, але вмістити загальнонародні інтереси у «прокрустове ложе» політичної доцільності вони не зможуть. «На жаль, у реальному житті фактор доцільності нерідко входить у протиріччя з правом» [7, с. 34].

Українська рецепція змішаної системи виборів на регіональному (область) і субрегіональному (район) рівнях входить у суперечність з природою районних та обласних рад як органів місцевого самоврядування, що представляють спільні інтереси територіальних громад сіл, селищ, міст (ст. 140 Конституції України) [8], ці питання слід розв'язувати шляхом запровадження оптимальних моделей розвитку громадянського суспільства, зокрема а) внесенням змін до Конституції України в частині наділення об'єднаних громадян та інститутів громадянського суспільства правом законодавчої ініціативи; б) запровадженням механізмів інформаційної прозорості діяльності органів державної влади та процедур залучення громадськості до ухвалення рішень та участі в пасивних виборах на місцевому рівні.

Запропонована система виборів не вирішує попередньої проблеми відірваності депутатів від виборців. Не виключено, що депутати, обрані від однієї партії, будуть відстоювати протилежні позиції. Це дає підстави стверджувати, що запропонована система виборів потребує переосмислення.

При цьому слід мати на увазі, що будь-яка ефективна діяльність неможлива без встановленої мети, в цьому випадку — цілісного бачення основних напрямів розвитку місцевого самоврядування.

Вирішення цих питань тісно пов'язане із вдосконаленням системи адміністративно-територіального устрою, тобто побудовою такої основи організації публічної влади, яка забезпечить стійкість держави в умовах виникнення зовнішніх і внутрішніх загроз її територіальній цілісності. З цією метою необхідно прийняти адекватну сучасному стану держави і суспільства Концепцію реформи адміністративно-територіального устрою в Україні. В Законі України «Про адміністративно-територіальний устрій України» відповідно до Конституції України та законодавства Європейського Союзу визначити правовий статус адміністративно-територіальних одиниць, зокрема населених пунктів, що утворилися поблизу промислових підприємств чи залізничних станцій, та віднести їх до категорії селищ.

Особливе значення має законодавче визначення порядку встановлення меж сіл, селищ, міст і районів у містах, що дасть можливість упорядкувати процедуру проведення виборів.

Докорінні зміни виборчої системи, по-перше, мають бути поступовими та забезпечити варіативність застосування тієї чи іншої системи виборів, залежно від рівня місцевої чи регіональної ради.

По-друге, у процесі реформування законодавства України про місцеві вибори варто прислухатися до рекомендацій міжнародних організацій. Зокрема, ОБСЄ/БППЛ і Венеціанської Комісії Ради Європи, які звертають увагу на необхідність забезпечення балотування на виборах незалежним кандидатам або спискам незалежних кандидатів.

По-третє, необхідно відмовитися від існування напівлегітимних міських, селищних та сільських голів. На місцевих виборах має застосуватися система абсолютної більшості та, в разі необхідності, обрання голів територіальних громад у два тури.

По-четверте, під час запровадження тієї чи іншої системи варто враховувати різномірність виборів до місцевого самоврядування. В європейських країнах (Іспанія, Франція) застосування тієї чи іншої виборчої системи на місцевих виборах часто визначається величиною відповідної територіальної громади. В Україні місцеві вибори «прив'язані» не до кількісного складу громад, а до адміністративно-територіальних одиниць.

Отже, відсутність у місцевої партійної еліти досвіду управління громадами консервує радянську систему управління, посилює радикальні настрої людей, що за умови запозичення незахідними політичними суспільствами західних демократичних інститутів

часто стимулює політичну анархію та безвідповідальність. Не дивно, що після виборів 2006 р. місцева влада досить часто приймала антиконституційні рішення (щодо регіональної мови та призначення голів обласних та районних адміністрацій), а депутати місцевих рад вступили у затяжні конфлікти з головами територіальних громад.

Стає очевидним, що зі зростанням ролі партій у формуванні органів місцевого самоврядування контроль центральних органів партії за діяльністю партійних осередків посилюватиметься, що, безумовно, відобразиться не тільки на виборах до представницьких органів місцевого самоврядування, а й на діяльності партійних фракцій у місцевих органах влади.

Системний аналіз чинного законодавства дає підстави для висновку, що з часу запровадження пропорційної та змішаної системи виборів до органів місцевого самоврядування право висування як активне виборче право не було ані прямим, ані загальним, ані рівним. А як пасивне виборче право — було відсутнє взагалі. Правом висувати кандидатів з 37,5 мільйона виборців було наділено всього близько 10 тис. громадян (менше 0,03%). Навіть для членів партій, які брали участь у виборах, це право не було ані прямим, ані рівним, ані загальним, оскільки воно реалізовувалося на партійних з'їздах, конференціях.

З погляду участі політичних партій у виборах необхідно: по-перше, суттєво вдосконалити пропорційну виборчу систему з метою більш повного забезпечення права громадян вільно обирати й бути обраними до органів державної влади та органів місцевого самоврядування; по-друге, визначити межу прохідного виборчого бар'єра для політичних партій і виборчих блоків політичних партій та запровадити відкриті виборчі списки; по-третє, запровадити мажоритарну систему виборів до представницьких органів місцевого самоврядування: половину обирати за пропозиціями політичних партій, а половину — самовисуванням та зборами громадян; по-четверте, удосконалити й уніфікувати для всіх видів виборів правове регулювання форм та методів проведення передвиборчої агітації, створити механізми належного моніторингу передвиборчої агітації; по-п'яте, унормувати діяльність політичних партій, пов'язану з передвиборчою агітацією, фінансуванням виборчих штабів політичних партій, функціями уповноважених осіб партій (блоків), офіційних спостерігачів від партій (блоків) та громадськості; і, нарешті, посилити відповідальність

за дотримання вимог законодавства та створити реєстр судових рішень щодо розгляду спорів, пов'язаних із виборами.

Досвід пострадянських держав дає підстави стверджувати, що система пропорційних виборів на найвищому рівні може співіснувати з мажоритарною — на місцевому.

Нові підходи до виборів мали б оптимізувати систему стримувань і противаг державно-політичних відносин владарювання, посилити політичну та конституційно-правову відповідальність суб'єктів конституційного права. З огляду на це варто ще раз повернутися до питання про двопалатний парламент, в якому нижня палата обирається за пропорційною системою виборів, а верхня — за мажоритарною. Місцеві вибори у зв'язку з поверненням до президентської форми правління варто теж суттєво змінити і проводити за мажоритарною системою: половину депутатів обирати за списками партій, а другу — самовисуванням громадян та на підставі рішень зборів громадян і громадських організацій. Такий підхід до місцевих виборів зміцнить систему внутрішніх противаг та посилить самостійність місцевих громад.

1. Європейський демократичний доробок у галузі виборчого права. Матеріали Венеціанської комісії, ОБСЄ/БДШЛ, ПАРЄ. — К., 2008.

2. Hoffman A. L. Political parties, electoral systems and democracy: A cross-national analysis // *European Journal of Political Research*. — 2005. — № 44.

3. Шаповал В.М. Конституційні системи зарубіжних країн: Навч. посібник. — К.: Вища школа, 1992.

4. П.ІІІ Висновків №230/2002 щодо трьох проектів законів про внесення змін до Конституції Європейської комісії «За демократію через право» (Венеціанської комісії). Страсбург, 8 грудня 2003 року // http://www.parliament.org.ua/index.php?action=draft_art&dtopic=3&ar_id=292&as=0

5. Конституція України від 28 червня 1996 року // *Відомості Верховної Ради України*. — 1996. — № 30.

6. Проект Закону «Про вибори народних депутатів України, реєстр. №4285-3 від 23.01.04, внесений народними депутатами України Б. Губським, О. Задорожнім, І. Шаровим. // http://www.rada.gov.ua:8080/pls/zweb/web-proc4_1?id=&pf3511=16999

7. Антологія української юридичної думки: В 10-ти т. / Редкол.: Ю.С. Шемшученко (голова) та ін. — К.: Вид. Дім «Юрид. книга», 2005. — Т. 10.

8. Конституція України: станом на 8 грудня 2004 р. // *Відомості Верховної Ради України*. — 1996. — № 30. — Ст. 141; *Відомості Верховної Ради України*. — 2005. — № 2. — Ст. 44.