До реєстр. № 3112-1

**ЗАУВАЖЕННЯ**

**до проекту Виборчого кодексу України**

У Головному юридичному управлінні в межах наданого часу (законопроект надійшов до Головного управління 5 червня 2019 року об 11:32) розглянуто підготовлений Комітетом з питань правової політики та правосуддя до розгляду у другому читанні проект Виборчого кодексу України.

Вітаючи намагання уніфікації виборчого законодавства, Головне юридичне управління підтримує зауваження до цього законопроекту, висловлені у висновку Головного науково-експертного управління від 16 березня 2017 року, а також звертає увагу на низку інших недоліків проекту Виборчого кодексу України (далі – проект), і в першу чергу тих, що не відповідають Конституції України, не узгоджуються з іншими законами України або стосуються неналежної техніки законопроектування у контексті якості закону.

1. Згідно з частиною першою статті 71 та частиною першою статті 76 Конституції України вибори до органів державної влади та органів місцевого самоврядування відбуваються на основі рівного виборчого права. Цей фундаментальний принцип народного волевиявлення відтворено у статті 14 законопроекту. При цьому частина четверта цієї статті проекту формулює принцип рівності для політичних партій та їх організацій таким чином:

«Усі партії (організації партій), які набули статусу суб’єкта виборчого процесу відповідно до цього Кодексу, мають рівні права і можливості брати участь у виборчому процесі відповідних загальнонаціональних (відповідних місцевих) виборів у порядку та в межах, встановлених цим Кодексом».

Однак всупереч зазначеним конституційним приписам та положенням частини четвертої статті 14 проекту низка його положень надає окремі преференції політичним партіям, представленим у поточному скликанні Верховної Ради України. Йдеться, зокрема, про право:

1) обов’язкового включення внесених такими партіями кандидатур до складу окружних та дільничних виборчих комісій (частина перша статті 87, частини друга і третя статті 88, частини друга і третя статті 96 проекту);

2) здійснення публічного контролю ведення Державного реєстру виборців, для чого розпорядник Реєстру надає представникам таких партій засвідчену цифровим підписом електронну копію бази даних Реєстру (частина четверта статті 139, стаття 152);

3) громадського контролю з боку таких партій за процесом складання та уточнення попередніх списків виборців та виготовлення списків виборців для голосування органами ведення Реєстру, для чого Центральна виборча комісія створює центральну та регіональні (в Автономній Республіці Крим, областях, містах Києві та Севастополі) контрольні групи, до складу кожної з яких входять не більше як по дві особи за поданням політичних партій, представлених фракціями у поточному скликанні Верховної Ради України (частина перша статті 160 проекту);

4) контролю за виготовленням виборчих бюлетенів для загальнонаціональних виборів на підприємстві-виготовлювачі, дотриманням вимог щодо знищення друкарських форм, технічних відходів, поліграфічного браку, для чого Центральна виборча комісія утворює контрольну комісію за поданнями політичних партій, представлених фракціями у поточному скликанні Верховної Ради України (не більш як по дві особи від партії) (частина одинадцята статті 222 проекту);

5) на збільшену до 30% частку відхилення від середнього обсягу ефірного часу, присвяченого партіям – суб’єктам виборчого процесу, представленим у поточному скликанні Верховної Ради України, чи кандидатам у депутати – народним депутатам України поточного скликання від відповідної партії (частина третя статті 364 проекту), тоді як відхилення від середнього обсягу ефірного часу для інших суб’єктів виборчого процесу не може перевищувати 15% (частина друга статті 196 проекту). Аналогічна преференція надана також партіям, представленим у поточному скликанні Верховної Ради Автономної Республіки Крим, чи кандидатам у депутати – депутатам Верховної Ради Автономної Республіки Крим поточного скликання від відповідної організацій партії – на виборах до Верховної Ради Автономної Республіки Крим (частина третя статті 421 проекту).

2. Проектом (частина друга статті 1, глава ХІІ проекту) унормовано порядок проведення виборів посадової особи місцевого самоврядування (старости), обрання якої через народне волевиявлення не передбачено Конституцією України. Так, статтями 140 і 141 Конституції України передбачено обрання на прямих виборах виключно сільських, селищних, міських, районних та обласних рад, а також сільських, селищних та міських голів. Відтак, проект Виборчого кодексу в цій частині має бути приведено у відповідність до Конституції України.

3. Згідно з частиною першою статті 2 проекту акти Центральної виборчої комісії необґрунтовано виключені з системи актів законодавства України, що на практиці може суттєво ускладнити їх застосування чи оскарження.

4. У законопроекті, наприклад у частині другій статті 12 та частині четвертій статті 86, вживається поняття «виборчий злочин», а у пункті 11 частини першої статті 106 – «злочин проти виборчих прав громадян». Слід зазначити, що чинний Кримінальний кодекс України містить норми, в яких передбачено ознаки складів злочинів проти виборчих прав громадян. Так, розділ V «Злочини проти виборчих, трудових та інших особистих прав і свобод людини і громадянина» Особливої частини Кримінального кодексу України містить статті 157, 158, 158-1, 158-2, 159, 159-1, 160, що передбачають кримінальну відповідальність за суспільно небезпечні посягання на порядок проведення виборів і референдуму. Це зумовлено особливою соціальною вагомістю правових відносин у сфері безпосередньої демократії та, зокрема, забезпечення виборчих і референдумних прав громадян, що знаходяться під кримінально-правовою охороною. Відтак, з огляду на положення Кримінального кодексу України в законопроекті необхідно застосовувати термін «злочин проти виборчих прав громадян**»**.

5. Відповідно до частини першої статті 38 Конституції України громадяни «мають право … бути обраними» до органів державної влади та органів місцевого самоврядування. Натомість згідно із частиною першою статті 12 проекту громадяни України, які є виборцями, «мають право претендувати на обрання» на виборні посади чи до виборних органів державної влади, органів влади Автономної Республіки Крим та органів місцевого самоврядування». Таким чином, зазначене положення проекту слід привести у відповідність із згаданим конституційним приписом.

6. Згідно з частиною третьою статті 24 проекту «кандидат, реєстрація якого скасована з підстав і в порядку, встановленому цим Кодексом, достроково втрачає статус суб’єкта виборчого процесу з часу закінчення строку оскарження такого рішення або, у разі оскарження, з часу набрання законної сили відповідним рішенням суду». Однак така особа має статус суб’єкта виборчого процесу принаймні двічі ­- як кандидат і як виборець. Скасування реєстрації такої особи як кандидата має наслідком втрату ним статусу суб’єкта виборчого процесу як кандидата, але не має позбавляти його статусу виборця (гарантованого йому статтями 38, 69-71 Конституції України), як це зазначено у процитованому положенні проекту.

Тому частину третю статті 24 проекту після слів «втрачає статус суб’єкта виборчого процесу» слід доповнити словами «як кандидата».

7. Згідно з частиною третьою статті 35 проекту «звичайна виборча дільниця утворюється в межах одного населеного пункту, району в місті. Як виняток, допускається приєднання до виборчої дільниці всіх житлових будинків іншого населеного пункту, якщо загальна чисельність виборців у ньому не перевищує 100 осіб, за умови забезпечення виборцям доставки до місця голосування транспортними засобами». При цьому зазначене положення проекту не визначає суб’єкта, відповідального за таке «забезпечення доставки виборців», що не забезпечує юридичної визначеності закону як складової принципу верховенства права (стаття 8 Конституції України). Те ж саме стосується частини другої статті 42, частини третьої статті 45 проекту.

8. У статтях 48 і 52 проекту наведено два варіанти визначення правового статусу виборчих комісій. Так, згідно з частиною першою статті 48 проекту «в Україні утворюються і діють передбачені цим Кодексом виборчі комісії як незалежні органи адміністрування виборчим процесом, які відповідно до своїх повноважень забезпечують здійснення визначених Конституцією України та цим Кодексом основних принципів виборчого права, засад виборчого процесу, реалізацію виборчих прав громадян України, підготовку та проведення виборів».

А відповідно до частини першої статті 52 проекту «виборчі комісії є спеціальними державними колегіальними органами, уповноваженими організовувати підготовку та проведення виборів і забезпечувати реалізацію виборчих прав громадян України, додержання та однакове застосування виборчого законодавства України».

Очевидно, зазначені положення мають бути узгоджені між собою для забезпечення юридичної визначеності правової норми в контексті якості закону (принцип верховенства права, гарантований статтею 8 Конституції України).

9. Статтею 68 проекту визначено умови матеріального і соціально-побутового забезпечення членів Центральної виборчої комісії, а не Комісії. Відтак, і назва статті потребує відповідного уточнення.

Частиною першою цієї статті повноваження щодо визначення умов та порядку оплати праці надано Кабінету Міністрів України. Наразі частиною другою цієї ж статті передбачено, що «члену Комісії можуть встановлюватися щомісячні персональні надбавки, розмір яких визначається в межах фонду оплати праці членів Комісії».

Вважаємо, що положення частини другої не узгоджуються із частиною першою статті та не визначають підстав та умов призначення, характер і розмір цих надбавок, що призведе до правової невизначеності та унеможливить контроль за цільовим використанням коштів бюджетних коштів.

Частиною четвертою статті 68 проекту передбачено виплату члену Комісії матеріальної допомоги на оздоровлення. Вважаємо за необхідне визначити в цій нормі розмір такої допомоги, яка має бути однаковою для всіх членів Комісії та виплачуватися у розмірі його середньомісячної заробітної плати.

10. Пунктом 5 частини першої статті 69 проекту на Центральну виборчу комісію покладено повноваження приймати «обов’язкові для використання в роботі виборчих комісій та комісій референдуму роз’яснення і рекомендації з питань застосування законодавства України про вибори і референдуми». Очевидно, що з урахуванням загальновживаного змісту терміна «рекомендації», документи з такою назвою не повинні мати обов’язкового характеру. Якщо ж контекст зазначеного положення проекту вимагає іншого значення терміна «рекомендація», про це має бути вказано спеціально, з метою забезпечення юридичної визначеності закону.

11. Частиною четвертою статті 70 та низкою інших положень проекту всупереч частині третій статті 117 Конституції України передбачено можливість прийняття спільного акта Центральної виборчої комісії та Міністерства фінансів України.

12. Частиною восьмою статті 114 проекту передбачено, що працівники органів внутрішніх справ можуть здійснювати охорону правопорядку в день голосування та при підрахунку голосів лише поза межами приміщення для голосування.

Після проведення адміністративної реформи забезпечення публічної безпеки і порядку відповідно до Закону України «Про Національну поліцію» є завданням Національної поліції (пункт 1 частини першої статті 1). Здійснення охорони об’єктів права державної власності у випадках та порядку, визначених законом та іншими нормативно-правовими актами та участь у здійсненні державної охорони також віднесено до повноважень Національної поліції (пункт 19 частини першої статті 23 Закону).

У зв’язку з цим у тексті проекту слова «працівники органів внутрішніх справ» необхідно замінити словом «поліцейські».

Також з огляду на повноваження Національної поліції потребують відповідної заміни словом «поліцейський» слова «працівника органів внутрішніх справ» в останньому реченні частини четвертої статті 224, частинах першій та шостій статті 226, частині четвертій статті 235, частині четвертій статті 250, частинах четвертій та тринадцятій статті 251 проекту, а в частині одинадцятій статті 233 проекту слова «орган внутрішніх справ України» необхідно замінити словами «орган Національної поліції».

13. Згідно з частиною п’ятою статті 154 проекту «персональні дані Реєстру можуть бути на підставі закону одноразово використані для первинного наповнення бази даних загальнодержавної системи обліку фізичних осіб після її створення». Однак Єдиний державний демографічний реєстр, передбачений Законом України «Про Єдиний державний демографічний реєстр та документи, що підтверджують громадянство України, посвідчують особу чи її спеціальний статус», вже функціонує, тому зазначене положення частини п’ятої статті 154 проекту слід виключити як таке, що втратило актуальність.

14. Відповідно до частини третьої статті 161 проекту окружна (територіальна) виборча комісія контролює своєчасність складання попередніх списків виборців органами ведення Реєстру на відповідній території. При цьому ненадання попередніх списків виборців до окружної (територіальної) виборчої комісії у строк, встановлений частиною першою цієї статті, невідкладно оскаржується виборчою комісією до суду в порядку, встановленому Кодексом адміністративного судочинства України.

Зазначене положення, на нашу думку, є неприйнятним з таких підстав.

По-перше, у Кодексі адміністративного судочинства України відсутні будь-які норми, що встановлюють порядок та строки звернення виборчої комісії до адміністративного суду з приводу порушеного питання. Таким чином, зазначене свідчить про правову невизначеність.

По-друге, законодавче зобов’язання виборчої комісії оскаржувати ненадання попередніх списків виборців до адміністративного суду не враховує положення статті 2 Кодексу адміністративного судочинства України, відповідно до якого завданням адміністративного судочинства є справедливе, неупереджене та своєчасне вирішення судом спорів у сфері публічно-правових відносин з метою ефективного захисту прав, свобод та інтересів фізичних осіб, прав та інтересів юридичних осіб від порушень з боку суб’єктів владних повноважень.

Звертаємо також увагу, що у законодавстві поняття «невідкладно» не визначено, тому на практиці може тлумачитися по-різному.

15. Відповідно до частин п’ятої та шостої статті 166 проекту позовна заява виборця чи іншого суб’єкта виборчого процесу, зазначеного у частині першій цієї статті, стосовно неправильностей у попередньому списку виборців на виборчій дільниці може бути подана до місцевого суду у порядку, встановленому Кодексом адміністративного судочинства України. Стосовно списків виборців на закордонних виборчих дільницях позовна заява подається до місцевого суду за місцем знаходження Центральної виборчої комісії. Водночас скарга, зазначена у частині першій цієї статті, може бути подана не пізніш як за п’ять днів до дня голосування. Така скарга, що надійшла до дільничної чи окружної виборчої комісії, невідкладно передається відповідному органу ведення Реєстру.

Зазначені положення не узгоджуються із статтею 274 КАС України, зміни до якої проектом не вносяться.

16. Частиною десятою статті 175 проекту передбачено, що відмова у задоволенні заяви про тимчасову зміну місця голосування може бути оскаржена до суду в порядку, встановленому Кодексом адміністративного судочинства України для розгляду виборчого спору.

Зазначені положення сформульовані неточно, без дотримання принципу правової визначеності, у КАС України відсутнє таке поняття, як «виборчий спір». Зокрема, у пункті 6 частини першої статті 19 КАС України йдеться про спори щодо правовідносин, пов’язаних з виборчим процесом, а статтями 273 - 279 КАС України визначено особливості провадження у різних справах, пов’язаних з роботою виборчих комісій або з порушеннями виборчого законодавства.

17. Стаття 180 проекту щодо порядку фінансування проведення виборів не відповідає Бюджетному кодексу України. Насамперед слід зауважити, що відносини, що виникають у процесі складання, розгляду, затвердження, виконання бюджетів, є предметом регулювання Бюджетного кодексу України. Так, зокрема:

1) частинами першою та другою статті 180 проекту передбачено визначити головних розпорядників бюджетних коштів – Центральну виборчу комісію та територіальні виборчі комісії.

Однак зазначене не відповідає статті 22 Бюджетного кодексу України, згідно з якою головні розпорядники коштів Державного бюджету України визначаються відповідно до пункту 1 частини другої цієї статті та затверджуються законом про Державний бюджет України шляхом встановлення їм бюджетних призначень.

Головними розпорядниками бюджетних коштів за бюджетними призначеннями, визначеними законом про Державний бюджет України, можуть бути виключно установи, уповноважені забезпечувати діяльність Верховної Ради України, Президента України, Кабінету Міністрів України в особі їх керівників; міністерства, Національне антикорупційне бюро України, Конституційний Суд України, Верховний Суд, вищі спеціалізовані суди, Вища рада правосуддя та інші органи, безпосередньо визначені Конституцією України, в особі їх керівників, а також Державна судова адміністрація України, Національна академія наук України, Національна академія аграрних наук України, Національна академія медичних наук України, Національна академія педагогічних наук України, Національна академія правових наук України, Національна академія мистецтв України, інші установи, *уповноважені законом* або Кабінетом Міністрів України *на реалізацію державної політики у відповідній сфері*, в особі їх керівників.

Тобто у проекті має йтися про покладення на відповідні комісії функції щодо проведення виборів, а не про визначення їх головними розпорядниками бюджетних коштів;

2) відповідно до частини третьої статті 180 проекту обсяг коштів для підготовки і проведення виборів за поданням Центральної виборчої комісії передбачається кожного року окремим рядком у законі про Державний бюджет України.

Проте така конструкція означатиме неможливість розмежування у Державному бюджеті України бюджетних програм на підготовку і проведення виборів Президента України, виборів народних депутатів України України, виборів депутатів місцевих рад та сільських, селищних, міських голів.

Тому частину другу статті 180 проекту слід викласти в такій редакції:

«3. У законі про Державний бюджет України щорічно передбачаються у порядку, встановленому Бюджетним кодексом України, кошти для підготовки і проведення виборів»;

3) частинами четвертою та п'ятою статті 180 проекту пропонується встановити, що «кошти на підготовку і проведення виборів, передбачені Державним бюджетом України, перераховуються Державним казначейством України Центральній виборчій комісії у триденний строк з дня прийняття рішення про призначення відповідних виборів (у разі, коли рішення про призначення виборів відповідно до цього Кодексу не приймається, – у триденний строк з дня оголошення про початок виборчого процесу).

Кошти на підготовку та проведення місцевих виборів, зазначені у пункті 1 частини четвертої статті 179 цього Кодексу, Центральна виборча комісія перераховує відповідній територіальній виборчій комісії у триденний строк з дня початку відповідного виборчого процесу».

По-перше, незрозуміло куди мають перераховуватися Державним казначейством України Центральній виборчій комісії або відповідній територіальній виборчій комісії бюджетні кошти. Адже Центральна виборча комісія або відповідна територіальна виборча комісія є головним розпорядником бюджетних коштів і, виходячи з вимог статті 46 Бюджетного кодексу України, обслуговується Казначейством України на всіх стадіях здійснення видатків.

По-друге, згідно з частиною першою статті 46 Бюджетного кодексу України стадіями виконання бюджету за видатками та кредитуванням є:

1) встановлення бюджетних асигнувань розпорядникам бюджетних коштів на основі та в межах затвердженого розпису бюджету;

2) затвердження кошторисів, паспортів бюджетних програм, а також порядків використання бюджетних коштів;

3) взяття бюджетних зобов'язань;

4) отримання товарів, робіт і послуг;

5) здійснення платежів відповідно до взятих бюджетних зобов'язань;

6) використання товарів, робіт і послуг для виконання завдань бюджетних програм.

Враховуючи наведене, частину п’яту статті 180 проекту слід виключити;

4) відповідно до частини шостої статті 180 проекту фінансування виборчих комісій здійснюється в порядку, встановленому Центральною виборчою комісією спільно з Міністерством фінансів України.

Це не відповідає частині сьомій статті 20 Бюджетного кодексу України, згідно з якою за бюджетними програмами, здійснення заходів за якими потребує нормативно-правового визначення механізму використання бюджетних коштів, головні розпорядники коштів державного бюджету розробляють проекти порядків використання коштів державного бюджету (в тому числі за бюджетними програмами, вперше визначеними законом про Державний бюджет України) та забезпечують їх затвердження протягом 30 днів з дня набрання чинності законом про Державний бюджет України. За рішенням Кабінету Міністрів України (у формі протокольного рішення) порядки використання коштів державного бюджету затверджуються Кабінетом Міністрів України або головним розпорядником коштів державного бюджету за погодженням з Міністерством фінансів України.

Тому частину шосту статті 180 проекту слід виключити, а у разі необхідності відповідні питання слід вирішувати шляхом внесення змін до Бюджетного кодексу України;

5) згідно з частиною десятою статті 180 проекту якщо у поточному році вибори не проводяться, кошти, що передбачалися Державним бюджетом України на ці цілі, не пізніше початку четвертого кварталу відповідного бюджетного року перерозподіляються за рішенням Кабінету Міністрів України на інші потреби, передбачені Державним бюджетом України.

Це суперечить частині другій статті 95 Конституції України, відповідно до якої виключно законом про Державний бюджет України визначаються будь-які видатки держави на загальносуспільні потреби, розмір і цільове спрямування цих видатків.

Відповідно до частин третьої та п'ятої статті 23 Бюджетного кодексу України якщо в процесі виконання бюджету зміна обставин вимагає менших бюджетних асигнувань головним розпорядникам бюджетних коштів, Міністерство фінансів України готує пропозиції про зменшення відповідного бюджетного призначення Державного бюджету України. Кабінет Міністрів України у двотижневий строк подає до Верховної Ради України у встановленому порядку пропозиції про зменшення відповідних бюджетних призначень Державного бюджету України.

Витрати відповідно до внесених змін до бюджетних призначень здійснюються лише після набрання чинності законом, яким внесено такі зміни, крім випадків, передбачених цим Кодексом.

18. У тексті законопроекту словосполучення «за рахунок коштів Державного бюджету України, що виділяються на підготовку і проведення виборів», «за рахунок коштів Державного бюджету України, виділених на підготовку і проведення виборів» слід замінити словосполученням «за рахунок коштів, передбачених у Державному бюджеті України на підготовку і проведення виборів», що відповідатиме бюджетному законодавству України.

19. У проекті застосовано термінологію щодо декларування доходів кандидатів, що не відповідає термінології Закону України «Про запобігання корупції»

Відповідно до пункту 4 частини першої статті 3 цього Закону суб’єктами, на яких поширюється дія цього Закону, є зокрема кандидати у народні депутати України, зареєстровані у порядку, встановленому Законом України "Про вибори народних депутатів України", кандидати на пост Президента України, зареєстровані у порядку, встановленому Законом України "Про вибори Президента України", кандидати в депутати Верховної Ради Автономної Республіки Крим, обласних, районних, міських, районних у містах, сільських, селищних рад, кандидати на посади сільських, селищних, міських голів та старост.

Так, особа, зазначена у пункті 4 частини першої статті 3 цього Закону, до призначення або обрання на відповідну посаду, подає в установленому цим Законом порядку *декларацію особи, уповноваженої на виконання функції держави або місцевого самоврядування*, за минулий рік.

Натомість у проекті застосовуються різні словосполучення, наприклад: «декларація» «декларація про доходи», «декларація про майно, доходи, *витрати* і зобов’язання фінансового характеру» (стаття 293), «декларація про майно та доходи» (стаття 345), «декларація про майновий стан, доходи, *видатки* та фінансові зобов’язання» (стаття 400).

При цьому у назвах статей 345, 402, 544 проекту назва декларації не тотожна назві декларації у текстах цих статей.

У зв'язку з цим термінологію проекту в частині зазначення назви декларації слід уніфікувати та привести у відповідність до термінології Закону України «Про запобігання корупції».

20. Згідно з пунктом 4 частини сьомої статті 188 проекту забороняється робити добровільні внески до виборчого фонду суб’єкта виборчого процесу органам державної влади, органам влади Автономної Республіки Крим, органам місцевого самоврядування.

Проте низка державних органів формально не є органами державної влади, оскільки не відносяться до жодної з передбачених Конституцією України гілок влади, однак фінансуються з Державного бюджету України (наприклад, Центральна виборча комісія, Національний банк, інші національні регулятори тощо). Тому добровільні внески зазначених органів до виборчих фондів суб’єктів виборчого процесу так само повинні бути заборонені.

У зв’язку з цим пункт 4 частини сьомої статті 188 проекту після слів «органам державної влади» слід доповнити словами «іншим державним органам».

21. Редакція частини першої статті 189 проекту унеможливлює надання добровільних внесків громадянами України, що знаходяться за межами України на законних підставах. Це порушує принцип рівності громадян перед законом, що заборонено статтею 24 Конституції України.

22. Частиною четвертою статті 201 проекту передбачено, що з 24 години останньої п’ятниці перед днем голосування «припиняється використання носіїв зовнішньої реклами для розміщення матеріалів передвиборної агітації. Передвиборні агітаційні матеріали, розміщені на інформаційних стендах чи в інших місцях (крім носіїв зовнішньої реклами) з цього ж часу знімаються відповідними службами місцевих органів виконавчої влади чи органів місцевого самоврядування, комунальними підприємствами. Припинення використання носіїв зовнішньої реклами» з того ж самого часу «забезпечується відповідними суб’єктами – розповсюджувачами зовнішньої реклами». Однак проект не містить належних механізмів впровадження цієї вимоги закону, як того вимагає принцип юридичної визначеності як складовий елемент принципу верховенства права (стаття 8 Конституції України), а тому фактично є нормою-декларацією, виконання якої не є обов’язковим.

23. Пунктом 4 частини першої статті 217 проекту передбачено, що не може бути офіційним спостерігачем «військовослужбовець, службовець рядового чи начальницького складу органів внутрішніх справ України, Служби безпеки України, особа рядового чи начальницького складу Державної кримінально-виконавчої служби України».

З огляду на чинне законодавство України (Конституція України, закони України «Про Національну поліцію», «Про Службу безпеки України», «Про Державну прикордонну службу України», Кодекс цивільного захисту України тощо) пропонуємо пункт 4 викласти в такій редакції:

«4) військовослужбовець Збройних Сил України, іншого утвореного відповідно до закону України військового формування, Служби безпеки України, Державної прикордонної служби України, Державної служби спеціального зв’язку та захисту інформації України, поліцейський, особа рядового чи начальницького складу Державної кримінально-виконавчої служби України, органу чи підрозділу цивільного захисту».

Аналогічних змін потребують також пункт 4 частини другої статті 304, пункт 4 частини другої статей 353 та 411, пункт 4 частини четвертої статті 466, пункт 4 частини другої статті 553 проекту.

24. Частиною четвертою статті 222 проекту Центральній виборчій комісії та головній виборчій комісії місцевих виборів надано необмежену дискрецію визначати підприємство, яке виготовлятиме виборчі бюлетені, на власний розсуд, без проведення тендерних (конкурсних процедур).

З огляду на принцип верховенства права (стаття 8 Конституції України) та його вимогу юридичної визначеності закону як обмеження можливого свавілля та зловживань вважаємо, що проект повинен визначити низку критеріїв, яким має відповідати таке підприємство.

25. Стаття 268 проекту має назву «Строки оскарження». Варто зазначити, що у тексті статті йдеться про строки оскарження виборчого процесу до виборчої комісії, тому назва статті потребує коригування.

Це саме зауваження стосується й інших статей проекту. Наприклад, стаття 269 проекту має назву «Форма та зміст скарги», а насправді у статті йдеться про вимоги та форму скарги до виборчої комісії.

26. Стаття 280 проекту визначає особливості оскарження рішень, дій чи бездіяльності виборчих комісій, членів виборчих комісій. При цьому передбачено, що суб’єкт виборчого процесу, зазначений у частині першій статті 265 цього Кодексу, має право оскаржити рішення, дії чи бездіяльність виборчої комісії, члена виборчої комісії. Скарга щодо рішень, дій чи бездіяльності дільничної виборчої комісії, члена дільничної виборчої комісії подається до відповідної окружної (територіальної) виборчої комісії. Скарга щодо дій чи бездіяльності члена дільничної виборчої комісії під час голосування може бути подана до відповідної дільничної виборчої комісії. Скарга щодо рішень, дій чи бездіяльності окружної виборчої комісії, члена окружної виборчої комісії подається до Центральної виборчої комісії. Скарга щодо рішень, дій чи бездіяльності територіальної виборчої комісії, яка здійснює повноваження окружної комісії на місцевих виборах, подається до головної виборчої комісії відповідних місцевих виборів.

Водночас передбачено, що до суду у порядку, встановленому Кодексом адміністративного судочинства України, оскаржуються виключно рішення, дії чи бездіяльність Центральної виборчої комісії, головної виборчої комісії місцевих виборів, члена Центральної виборчої комісії, члена головної виборчої комісії місцевих виборів. Зазначені положення не узгоджено із статтею 273 КАС України, яка передбачає оскарження рішень, дій, бездіяльності всіх виборчих комісій та членів цих комісій.

27. Статтями 283 і 335 проекту встановлюються додаткові до правил статті 12 проекту вимоги до змісту терміна «проживання в Україні» для кандидатів на пост Президента України та кандидатів у народні депутати України.

Так, зокрема, згідно з частиною першою статті 283 проекту (право бути кандидатом на пост Президента України) «громадянин вважається таким, що проживає в Україні, відповідно до частини четвертої статті 12 цього Кодексу, якщо строк його неперервного перебування за межами України з підстав, не передбачених частиною п’ятою статті 12 цього Кодексу, протягом останніх десяти років перед днем голосування на виборах не перевищував 183 днів».

А згідно з частиною першою статті 335 проекту (право бути кандидатом у народні депутати) «виборець вважається таким, що проживає в Україні, відповідно до частини четвертої статті 12 цього Кодексу, якщо строк його неперервного перебування за межами України з підстав, не передбачених частиною п’ятою статті 12 цього Кодексу, протягом останніх п’яти років перед днем голосування на виборах не перевищував 183 днів».

Період у 183 дні в законодавстві України вживається у Податковому кодексі України для визначення терміну «фізична особа-резидент», коли фізична особа не має місця постійного проживання в жодній з держав, однак перебуває в Україні не менше 183 днів (включаючи день приїзду та від'їзду) протягом періоду або періодів податкового року (тобто, фактично більше ніж півроку протягом календарного року).

Натомість у зазначених вище статтях проекту фактично передбачено, що особі, яка хоче балотуватися на пост Президента України, дозволяється перебувати за межами України в особистих справах (включаючи навчання, лікування, відпустку тощо) не довше ніж 183 дні протягом останніх десяти років до дня виборів (приблизно 18 днів на рік), а особам, які хочуть бути висунуті кандидатами у народні депутати України, – протягом останніх п’яти років до дня виборів (приблизно 36 днів на рік).

Вважаємо, що з огляду на усталені демократичні стандарти проведення виборів, порівняно з якими щодо Грузії та України період проживання був критикований як занадто довгий[[1]](#footnote-1), та практику Європейського Суду з прав людини[[2]](#footnote-2) встановлення більш жорстких, порівняно з чинним законодавством, обмежень пасивного виборчого права на виборах Президента України та народних депутатів України при визначенні терміна «проживання в Україні» є, по-перше, недостатньо обґрунтованим, а по-друге, не відповідає частині третій статті 22 Конституції України, яка забороняє звуження змісту та обсягу існуючих прав і свобод при прийнятті нових законів або внесенні змін до чинних законів.

До того ж у подальших положеннях проекту не розкрито, як саме і ким перевірятиметься дотримання цієї вимоги особами, які мають намір балотуватися на відповідних виборах, що, в свою чергу, не враховує вимоги юридичної визначеності закону (принцип верховенства права, стаття 8 Конституції України) та уможливить свавілля та зловживання відповідних посадових осіб.

28. У статтях 293, 345, 402, 455, 544 проекту міститься посилання на Закон України «Про засади запобігання і протидії корупції», який втратив чинність, оскільки в 2014 році Верховною Радою України прийнято Закон України «Про запобігання корупції», що набрав чинності з 14 жовтня 2014 року. Разом з тим слід зазначити, що відповідно до Закону України «Про запобігання корупції» відповідна особа подає декларацію особи, уповноваженої на виконання функцій держави або місцевого самоврядування, а не декларацію про майно, доходи, витрати і зобов’язання фінансового характеру, як це зазначено, зокрема, в статтях 345, 402, 455, 544 проекту.

29. У статтях 294, 343**,** 400, 454, 497, 543 проекту вживається словосполучення «корупційні діяння», що може породжувати правову невизначеність, оскільки чинне законодавство оперує поняттями «кримінальні злочини» та «адміністративні правопорушення, пов’язані з корупцією». За такого законодавчого підходу не враховуються приписи статті 8 Конституції України, а також правові позиції Конституційного Суду України, який дійшов висновку, що визначальними елементами верховенства права є принципи рівності і справедливості, правової визначеності, ясності і недвозначності правової норми, оскільки інше не може забезпечити її однакове застосування, не виключає необмеженості трактування у правозастосовній практиці неминуче призводить до сваволі (абзац другий підпункту 5.4 пункту 5 мотивувальної частини Рішення КСУ від 22 вересня 2005 року № 5-рп/2005).

30. Відповідно до пункту 7 частини першої статті 296 проекту Центральна виборча комісія відмовляє у реєстрації кандидата на пост Президента України, зокрема, у разі набрання щодо особи, висунутої кандидатом, законної сили обвинувальним вироком суду за вчинення умисного злочину. Проте у частині першій статті 12 проекту визначено, що «не має права бути кандидатом на загальнонаціональних виборах особа, яка має судимість за вчинення умисного злочину, якщо ця судимість не погашена або не знята у встановленому законом порядку. Не має права бути кандидатом на місцевих виборах особа, яка має судимість за вчинення корупційного, службового або виборчого злочину, а також іншого умисного злочину, за який призначене покарання у вигляді позбавлення волі, якщо ця судимість не погашена або не знята у встановленому законом порядку». Слід зазначити, що згідно з частиною першою статті 88 Кримінального кодексу України особа визнається такою, що має судимість, з дня набрання законної сили обвинувальним вироком і до дня погашення або зняття судимості. Тобто, вважається, що особа не має судимості після погашення або зняття судимості. Відтак, положення проекту мають бути узгоджені між собою з урахуванням положень Кримінального кодексу України. Це саме стосується і статей 301, 347, 348, 405, 406, 461, 547, 548 проекту.

31. У пунктах 5 та 6 частини другої статті 338 проекту назви ряду міст та районів не відповідають Закону України «Про засудження комуністичного та націонал-соціалістичного (нацистського) тоталітарних режимів в Україні та заборону пропаганди їхньої символіки» та відповідним постановам Верховної Ради України. Відтак, слова:

1. «Дніпропетровськ» у пункті 5 зазначеної статті проекту слід замінити словом «Дніпро» (пункт 1 Постанови Верховної Ради України «Про перейменування міста Дніпропетровськ Дніпропетровської області» від 19 травня 2016 року № 1375-VIII, згідно якої місто Дніпропетровськ Дніпропетровської області перейменовано на місто Дніпро);
2. «Дніпропетровський» у пункті 5 зазначеної статті проекту слід замінити словом «Дніпровський» (підпункт 3 пункту 1 Постанови Верховної Ради України «Про перейменування окремих населених пунктів та районів» від 19.05.2016 № 1377-VIII, згідно якої Дніпропетровський район у Дніпропетровській області перейменовано на Дніпровський район);
3. «Дніпродзержинськ» у пункті 6 зазначеної статті проекту слід замінити словом «Кам’янське» (підпункт 3 пункту 1 Постанови Верховної Ради України «Про перейменування окремих населених пунктів та районів» від 19.05.2016 № 1377-VIII, згідно якої місто Дніпродзержинськ у Дніпропетровській області перейменовано на місто Кам’янське);
4. «Орджонікідзе» у пункті 6 зазначеної статті проекту слід замінити словом «Покров» (підпункт 2 пункту 1 Постанови Верховної Ради України «Про перейменування окремих населених пунктів» від 17.03.2016 № 1037-VIII, згідно якої місто Орджонікідзе у Дніпропетровській області перейменовано на місто Покров).

32. Частина перша статті 383 проекту (заміщення депутатів, повноваження яких буди достроково припинені) не охоплює випадок, коли можливість заміщення вичерпана у зв’язку з відсутністю кандидатів як у загальнодержавному, так і у всіх регіональних виборчих списках політичної партії.

33. Проект не узгоджено з положеннями Закону України **«**Про забезпечення функціонування української мови як державної» (зокрема, із його статтями 9 і 18).

34. Проект не містить перехідних положень, які (з огляду на принцип верховенства права, гарантований статтею 8 Конституції України, та його складову – вимогу юридичної визначеності закону в контексті його якості) повинні врегулювати:

1) особливості організації і проведення виборів для виборців, які перебувають на тимчасово окупованих територіях України та на лінії розмежування;

2) завдання Центральної виборчої комісії щодо роз’яснення виборцям нововведень у виборчому процесі, що пропонуються проектом.

35. Згідно з частиною першою статті 588 проекту «Кодекс набирає чинності з 1 січня 2018 року». Однак такий припис не узгоджується з положеннями частини третьої статті 27 Бюджетного кодексу України, згідно з якою «Закони України або їх окремі положення, які впливають на показники бюджету (зменшують надходження бюджету та/або збільшують витрати бюджету) і приймаються:

не пізніше 15 липня року, що передує плановому, вводяться в дію не раніше початку планового бюджетного періоду;

після 15 липня року, що передує плановому, вводяться в дію не раніше початку бюджетного періоду, що настає за плановим».

36. Текст проект потребує також суттєвого техніко-юридичного доопрацювання, зокрема:

1) у багатьох випадках внутрішні посилання у тексті проекту викладено некоректно, оскільки вони унеможливлюють ідентифікацію відповідного положення або ж взагалі не містять посилання на конкретну статтю проекту. Так, наприклад:

а) частина шоста статті 5 проекту містить посилання на частину шосту статті 4 проекту, хоча мала б посилатися на частину сьому статті 4. Те ж саме стосується частини п’ятої статті 12, абзацу першого статті 44, абзацу першого частини першої статті 45, частини першої статті 58, частини шостої статті 86, частини п’ятої статті 88, частин третьої і п’ятої статті 89, частин другої і третьої статті 92, частини п’ятої статті 96, частин першої і четвертої статті 100, частин шостої – восьмої, десятої статті 103, частини десятої статті 104 тощо;

б) у першому реченні частини третьої статті 25 проекту йдеться про те, що «рішення виборчих комісій, а також рішення органів державної влади, органів влади Автономної Республіки Крим та органів місцевого самоврядування, що стосуються виборів, доводяться ними до відома громадян через друковані засоби масової інформації в порядку, встановленому цим Кодексом», без зазначення, якою конкретно статтею Кодексу встановлено цей порядок. З огляду на суттєвий обсяг Кодексу (588 статей і 430 сторінок тексту) пересічному виборцю буде вкрай важко знайти потрібне положення, не знаючи номера статті, де воно міститься. Те ж саме стосується частини третьої статті 8, частини п’ятої статті 16, частини восьмої статті 22, частини третьої статті 26, статті 29, частини третьої статті 24, частини третьої статті 69 тощо.

Крім того, окремі статті проекту містять некоректну нумерацію частин, пунктів (наприклад, стаття 12 містить дві частини п’ятих, а частина перша статті 106, яка містить тринадцять пунктів, не містить пункту 6 тощо). А частина восьма статті 169 проекту містить посилання на незазначену у тексті проекту статтю;

2) текст проекту містить низку внутрішніх, не узгоджених між собою положень, в тому числі і термінологічного характеру, а також термінологічних неузгодженостей з іншими законами, що на практиці може суттєво ускладнити його застосування. Так, зокрема:

а) частина перша статті 27 проекту визначає термін «єдиний загальнодержавний виборчий округ» як «територіальну одиницю», а термін «територіальний виборчий округ» - як «проміжну територіальну виборчу одиницю»;

б) частина восьма статті 171 проекту, що визначає, які зміни можна вносити до уточненого списку виборців у день голосування, не узгоджується з частиною дев’ятою цієї ж статті, яка забороняє у день голосування вносити до цих списків будь-які зміни. У зв’язку з цим частину дев’яту статті 171 проекту слід доповнити словами «за винятком виправлень, передбачених частиною восьмою цієї статті»;

в) згідно з частиною третьою статті 387 проекту «ефірний час для проведення передвиборної агітації за рахунок і в межах коштів Державного бюджету України, що виділяються на підготовку і проведення виборів, на загальнодержавних телеканалах та радіоканалах не надається». Натомість частина п’ята цієї ж статті встановлює строк, у який Центральна виборча комісія має визначити черговість надання партіям – суб'єктам виборчого процесу ефірного часу на радіо та телебаченні за рахунок і в межах коштів Державного бюджету України, що виділяються на підготовку і проведення виборів;

г) у статтях 58 та 86 проекту закону використано такі юридичні конструкції, як: «громадянин України ..., визнаний у встановленому порядку … обмежено дієздатним» (стаття 56) та «особа, визнана у встановленому законом порядку обмежено дієздатною із встановленням піклування» (стаття 86).

Це, однак, не узгоджується із статтею 36 Цивільного кодексу України, на підставі якої суд може обмежити цивільну дієздатність фізичної особи, а не визнає особу обмежено дієздатною. Крім того, відповідно до статті 37 Цивільного кодексу України над фізичною особою, цивільна дієздатність якої обмежена, встановлюється піклування. У зв’язку з цим у статті 86 проекту слова «із встановленням піклування» слід виключити.

Відтак, зазначені юридичні конструкції у статтях 58 та 86 проекту необхідно викласти з урахуванням статей 36 та 37 Цивільного кодексу України.

Наведений перелік зауважень щодо якості проекту Виборчого кодексу не є вичерпним і може бути доповнений у разі надання передбаченого Регламентом Верховної Ради України часу для його опрацювання.

**Узагальнюючий висновок:** зважаючи на викладене та значний обсяг законопроекту, його розгляд парламентом має відбуватися з додержанням вимог частини четвертої статті 102 Регламенту Верховної Ради України, згідно з якою «за рішенням Верховної Ради допускається остаточне прийняття законопроекту **(крім проектів кодексів** і законопроектів, які містять понад 100 статей, пунктів) відразу після першого чи другого читання, якщо законопроект визнано таким, що не потребує доопрацювання, та якщо не надійшло зауважень щодо його змісту від народних депутатів, інших суб'єктів права законодавчої ініціативи, юридичного чи експертного підрозділів Апарату Верховної Ради».

**Перший заступник**

**Керівника Головного управління А. НИЖНИК**

1. Кодекс належної практики у виборчих справах (CDL-AD (2002) 023 rev); (CDL-AD (2005) 042; CDLAD (2006) 002); CDL-AD (2006) 018 [↑](#footnote-ref-1)
2. Наприклад, справа «Мельниченко проти України» 19.10.2004 [↑](#footnote-ref-2)