

УДК 342.8

**Б.С. МОХОНЧУК,**

Національний юридичний університет  
імені Ярослава Мудрого

ORCID: <http://orcid.org/0000-0002-8945-0731>

## **ВПЛИВ НОРМ «М'ЯКОГО ПРАВА» НА ФОРМУВАННЯ ДЕМОКРАТИЧНОЇ ВИБОРЧОЇ СИСТЕМИ**

**Ключові слова:** виборча система, система голосування, виборчі стандарти, міжнародне регулювання виборів

Аналізуючи сучасні державотворчі процеси можна стверджувати, що виборче законодавство України знаходиться на етапі становлення, оскільки перебуває в постійній динаміці та зміні. Інститут виборів відносять до невід'ємних ознак демократії, а його прозорість та захищеність необхідні для встановлення легітимної державної влади. Це вимагає пошуку оптимальної виборчої системи, що не можливе без доктринального осмислення останньої.

Незважаючи на глибоке математичне підґрунтя і широкий політичний вплив, виборча система регулюється нормами права (конституційного, виборчого), а відтак повинна відповідати його принципам. У цьому аспекті важливо звернути увагу на міжнародно-правове регулювання та ті стандарти, які сьогодні існують в сфері виборчої інженерії (глибокий та детальний аналіз поняття «виборча інженерія» можна знайти у роботі М.В. Афанасьєвої [1], проте тут і надалі ми вживатимемо його в розумінні процесу конструювання виборчої системи).

Як зазначають М.А. Баймуратов та Б.Я. Кофман, варто враховувати певний «негатив» сучасної міжнародно-правової об'єктивності та актуалізації регулювання виборів. Він, перш за все, зумовлений тим, що на міжнародному рівні різними суб'єктами створений значний конгломерат рекомендаційних норм, політичних зобов'язань, принципів,

прецедентного права, коментарів і рекомендацій, які розосереджені серед великої кількості документів [2, с.62].

І, якщо ця теза справедлива стосовно інституту виборів загалом, щодо виборчої інженерії можна констатувати відсутність актів, які б комплексно закріплювали стандарти відповідної сфери правовідносин. В значній мірі міжнародна спільнота залишила питання вибору оптимальної виборчої системи на розсуд держави. Найбільш чітко цю позицію демонструє положення п.п.4 п.2 «Кодексу належної практики у виборчих справах», затвердженого Венеціанською комісією 5–6 липня 2002 року з пояснювальною доповіддю 18–19 жовтня 2002 року на основі загальноєвропейського досвіду у сфері виборів: «За умови дотримання згаданих вище принципів застережень щодо обрання будь-якої виборчої системи немає». Водночас, хибним буде судження про повне ігнорування питань виборчої інженерії, просто вони існують в «розчиненому» вигляді та, переважно, у нормах «м'якого права».

Звертаючись до конкретних прикладів, розпочати варто з практики Європейського суду з прав людини (далі – ЄСПЛ) стосовно порушення ст.3 Першого протоколу до Конвенції про захист прав людини і основоположних свобод (далі – Конвенція). Адже юрисдикція ЄСПЛ охоплює 47 держав-членів Ради Європи, що ратифікували Конвенцію, з їхніми унікальними виборчими системами. Окрім цього, ст.17 Закону України «Про виконання та застосування практики Європейського суду з прав людини» від 23.02.2006 р. № 3477–IV зобов'язує суди застосовувати при розгляді справ Конвенцію та практику Суду як джерело права

Тематичний аналіз статистики ЄСПЛ дозволяє констатувати той факт, що кількість справ, які стосуються порушення права на вільні вибори, є незначною. Так, у період з 1959 по 2015 роки це лише 79 справ (для порівняння стосовно порушення права на повагу до сімейного або приватного життя цифра складає 1146, а права на свободу та особисту недоторканість – 3053 справ) [3].

Предметом захисту в таких випадках вступають права гарантовані ст.3 Першого протоколу до Конвенції: «Високі Договірні Сторони зобов'язуються проводити вільні вибори з розумною періодичністю шляхом таємного голосування в умовах, які забезпечують вільне вираження думки народу у виборі законодавчого органу». Проте, сам по собі зміст даної статті значною мірою відрізняється від інших положень Конвенції, і тут варто погодитись з П. Терезією, яка підкреслює: «Особливість цієї статті полягає в тому, що вона є єдиним основним положенням Конвенції, в якому не йдеться про право чи свободу особи та в якому не передбачено невтручання з боку держави. Навпаки, в цій статті чітко сформульовано позитивне зобов'язання держави» [4, с.351].

Одне з найбільш значимих рішень щодо праворозуміння ст.3 Першого протоколу Конвенції було прийняте 02.03.1987 р. у справі «Матьє Моан і Клерфейт проти Бельгії». У цьому та деяких інших рішеннях (на які ми будемо посилатись окремо) ЄСПЛ висловив концептуальні позиції, що збереглись й по сьогоднішній день.

По-перше, Суд звернув увагу на особливість ст.3 Першого протоколу Конвенції, в тексті якої вказується на позитивні зобов'язання Високих Договірних Сторін, та відмінність від інших статей, де вживаються словосполучення «кожен має право» або «ніхто не може». Звідси інколи робиться висновок (наприклад, Рішення від 18.01.1978 року у справі «Ірландія проти Сполученого Королівства»), що дана стаття не породжує прав і свобод (внаслідок цього довго обговорювалась ідея щодо виключення зазначеного кола питань з-під контролю суду). Проте, на думку ЄСПЛ така позиція не витримує жодної критики, адже преамбула Першого протоколу вказує на забезпечення колективної реалізації деяких інших прав і свобод, окрім тих, які включені в розділ 1 Конвенції.

По-друге, ЄСПЛ продемонстрував еволюцію підходів Європейської комісії з прав людини щодо розуміння положень ст.3, вказавши, що початково її зміст розглядався з точки

зору «інституційного» права на проведення вільних виборів (Рішення від 18.09.1961 р. щодо прийнятності заяви № 1028/61), після цього «загального виборчого права» (Рішення від 06.10.1967 р. щодо прийнятності заяви № 2728/66) і, нарешті, підхід, якого дотримується ЄСПЛ сьогодні – суб'єктивних прав участі у виборах: «права голосу» і «права висувати свою кандидатуру при виборах органу законодавчої влади» (див., зокрема, Рішення від 30.05.1975 р. щодо прийнятності скарг № 6745/76 і 6746/76).

По-третє, Суд наголошує на тому, що ст.3 розповсюджується лише на вибори органів «законодавчої влади» або, принаймні, одну з його палат. Тим не менш, під терміном «законодавча влада» не обов'язково мається на увазі парламент. Його варто тлумачити виходячи з конституційного устрою конкретної держави.

Як зазначають В.П. Колісник, Ф.В. Веніславський, М.В. Буроменський та О.В. Сердюк, це положення було підтверджене тлумаченнями Суду: справа «Гориздра проти Молдови», рішення щодо прийнятності від 05.04.2002 р. (заяву визнано непринятною в частині вимог, що стосуються муніципальних виборів), справа «Башкаустайте проти Литви», рішення щодо прийнятності від 23.04.2001 р. (заяву визнано непринятною в частині вимог, що стосуються президентських виборів, оскільки згідно з національною конституцією лише парламент має виключні права прийняття законів), справа «Черепкова проти Російської Федерації», рішення щодо прийнятності від 03.12.2000 р. (заяву визнано непринятною в частині вимог, що стосуються виборів до законодавчих органів суб'єктів федерації). Значна кількість українських заяв, які стосувались місцевих виборів, була визнана непринятною саме на цій підставі [5, с.20–21]. З іншого боку, у згаданій справі «Матьє Моан і Клерфейт проти Бельгії» статус «законодавчого органу» поряд з Палатою представників та Сенатом, було визнано судом за Фламандською радою Бельгії, яка в результаті реформи 1970 року отримала достатньо широку компетенцію та повноваження.

По-четверте, ЄСПЛ частково торкнувся й питання виборчих систем, зазначивши: «Стосовно способу формування «законодавчого корпусу» говориться лише про необхідність організації «вільних» виборів, які проводяться з «розумною періодичністю», «шляхом таємного голосування» і «в таких умовах, які забезпечують вільне волевиявлення народу». Підкреслюється, що ст.3 не передбачає обов'язку щодо встановлення тієї чи іншої виборчої системи, наприклад, пропорційної чи мажоритарної в один або два тури.

Окрім цього, Суд вірно наголосив: «Перед виборчими системами іноді стоять майже несумісні завдання: з одного боку більш-менш точно відобразити думку народу, з іншого – об'єднати різноманітні ідейні рухи і сприяти формуванню достатньо логічної та зрозумілої політичної волі». Звертаючи увагу на принцип рівності всіх громадян під час реалізації права голосу і права виставляти власну кандидатуру на виборах було зауважено, що він не означає однакової «ваги» бюлетенів та рівності шансів кандидатів на перемогу.

Адже за будь-якої виборчої системі неможливо уникнути феномену «втрачених голосів». Тому виборчу систему варто оцінювати в світлі політичного розвитку країни, а відтак окремі деталі, які є недопустимими в межах однієї системи, можуть бути виправдані в іншій за умови забезпечення «вільного волевиявлення народу під час виборів законодавчої влади». Незважаючи на це, у справі «Матіус проти Словаччини» від 22.07.2002 року № 923/2000 Суд застосував принцип рівного виборчого права, коли встановив його порушення під час диспропорційного розподілу виборчих округів (нижче ми опишемо причини такого рішення).

Практика останніх рішень лише підтверджує позицію ЄСПЛ щодо широкої дискреції країн в обранні тої чи іншої виборчої системи або окремих її елементів, за умови дотримання суб'єктивних прав.

Так, рішення «Юмак та Садак проти Туреччини» (від 08.07.2008 р., скарга № 10226/03) стосувалось 10 % легального виборчого бар'єру в Туреччині, який є одним з найвищих у світі на загальнодержавному рівні. Його

впровадження у 2002 році часто пов'язують з бажанням влади перешкодити курдській партії отримати представництво [6, с.249]. Заявники по справі балотувались в якості кандидатів від політичної партії, яка в одній з провінцій набрала 45,95 % голосів, хоча в масштабі всієї країни – лише 6,22 % (що в більшості європейських держав окрім, хіба-що, Ліхтенштейну на той момент дозволило б пройти до парламенту, оскільки на загальнодержавному рівні бар'єр для партій закріплювався не вище 5 %). Загалом з 18 партій, які брали участь у тих виборах, десятивідсотковий бар'єр змогли подолати лише дві.

З точки зору впливу на результати голосування: чим вищий бар'єр, тим менш сприятлива система для малих партій і більша кількість втрачених голосів (наприклад у Греції з 1971 до 1985 роках застосовували невиправдано високий 17-відсотковий бар'єр [7, с.135]); чим менший бар'єр або його відсутність сприяють більшій фрагментації парламенту (у ПАР в 1994 р. не було законодавчо встановленого виборчого бар'єра, й Африканська християнсько-демократична партія виборола 2 місця з 400, отримавши лише 0,45 % голосів на загальнонаціональних виборах [8, с.286]).

Вплив легального бар'єру, на перший погляд, є очевидним. Проте і його варто оцінювати виходячи з конкретних політико-правових умов. Про здатність та необхідність (у випадку широкої підтримки такої ідеї суспільством) уникнення надмірної фрагментації парламенту Суд наголошував в іншій справі, а саме рішенні по справі «Партія «Нові демократи» і партія «Наша земля» проти Латвії» від 29.11.2007 р.

І хоча загалом, як зазначає Яннік Лесуєр (Yannick Lescuyer) «Суд, здається, надає явну перевагу виборчим бар'єрам, які сприяють політичному плюралізму та широкому представництву» [9, с.84], по даній справі проти Туреччини порушень ст.3 Першого протоколу Конвенції визнано не було. Суд погодився з органами Ради Європи, що 10-ти відсотковий виборчий бар'єр вбачається надмірним, оскільки позбавляє значну частину виборців

власних представників (на виборах 03.11.2002 року це близько 14,5 млн. голосів або 45,3 %) та змушує політичні партії вдаватися до стратегій, які не йдуть на користь ясності виборчого процесу.

Мова йде про 2 технології – висування незалежних кандидатів та вступ до коаліції з іншими партіями. Хоча першу можна назвати «висування незалежних кандидатів за підтримки партії», а друга вимагала використання політичних технологій обходу заборони участі у парламентських виборах законних коаліцій, все-таки вони мали свій успіх щодо окремих суб'єктів виборчого процесу у конституційній практиці Туреччини.

Однак комплексно оцінивши політичну ситуацію, яка склалась на виборах (економічна і політична кризи, землетруси, той факт, що кількість голосів поданих за кандидатів, які не пройшли до парламенту на виборах у Туреччині ніколи не перевищувала 19,4 % тощо) – Суд підкреслив не впевненість, що даний бар'єр торкнувся власне суті прав, гарантованих ст.3 Першого протоколу, а відтак не вбачає її порушення.

Така позиція є досить спірною, адже в боротьбі за суб'єктивні виборчі права ЄСПЛ дуже критично ставиться до їх порушень навіть в одиничних випадках, які стосуються незначної кількості осіб (так було у рішеннях по справах «Танасе проти Молдови» № 7/08, «Азіз проти Кіпру» № 69949/01 та ін.). У той же час нівелювання голосів 45,3 % виборців (майже половини голосуючого населення) не дало підстав Суду вважати порушеним принцип вільного вираження думки народу, який прямо зазначений у ст.3 Першого протоколу Конвенції.

Інша міжнародна організація, однією з країн засновниць та учасників якої є Україна (з 1945 по 1991 як УРСР) – Організація Об'єднаних Націй (далі – ООН).

Як зазначає С.Г. Серьогіна, на сьогодні первинний, базовий рівень європейських виборчих стандартів становлять вимоги міжнародних актів універсального характеру. Насамперед, ідеться про Загальну декларацію прав людини, затверджену Генеральною Асамблеєю ООН 10.12.1948 року, вихідні положення якої

були уточнені й конкретизовані у Міжнародному пакті про громадянські та політичні права, прийнятому в 1966 році і чинному з 1976 року [10, с.39].

В міжнародному праві норми, що стосуються проведення виборів, є похідними від загальновизнаного права громадянина на участь у веденні державних справ [11, с.186]. Це право вперше чітко сформульовано у ст.21 Загальній декларації прав людини: «Кожна людина має право брати участь в управлінні своєю країною безпосередньо або через вільно обраних представників. Воля народу повинна бути основою влади уряду; ця воля має знаходити своє відображення у періодичних і нефальсифікованих виборах, які повинні проводитися при загальному і рівному виборчому праві, шляхом таємного голосування або ж через інші рівнозначні форми, що забезпечують свободу голосування». В преамбулі підкреслюється, що Декларація є стандартом, до якого повинні прагнути всі народи і держави.

Стосовно Міжнародного пакту про громадянські та політичні права можна констатувати, що положення ст.25 є схожими, хоча й дещо видозмінені: «Кожний громадянин повинен мати без будь-якої дискримінації і без необґрунтованих обмежень право і можливість брати участь у веденні державних справ як безпосередньо, так і за посередництвом вільно обраних представників; голосувати і бути обраним на справжніх періодичних виборах, які проводяться на основі загального і рівного виборчого права при таємному голосуванні і забезпечують свободу волевиявлення виборців».

Як бачимо, у зазначених документах закріплені універсальні принципи, окремі з яких можуть бути поширені й на інститут виборчої системи. Проте, якщо положення Конвенції деталізуються правовими позиціями ЄСПЛ, то ст. 25 Міжнародного пакту про громадянські та політичні права була роз'яснена у Загальному коментарі Комітету ООН з прав людини на 57 сесії у 1996 р. В цьому документі Комітет ООН з прав людини все-таки звернув увагу на питання виборчої інженерії, зазначивши у п.21: «Хоча даний Пакт не

містить вимог щодо встановлення певної системи виборів, зміст ст.25 зобов'язує держави-учасниці встановлювати виборчі системи, які відповідали б вимогам, що містяться у ст.25 і гарантували б свободу волевиявлення виборців. Принцип «одна особа – один голос» повинен застосовуватись у межах будь-якої виборчої системи. «Голос» однієї особи повинен бути рівним із «голосом» іншої особи. Розмежування виборчих округів та метод розподілу голосів не повинні спотворювати розподіл виборців чи дискримінувати ту чи іншу групу та не повинні необґрунтовано виключити чи обмежити право громадян вільно обирати їх представників».

У даному випадку Комітет ООН з прав людини деталізував деякі положення щодо виборчих систем, зазначив вимоги стосовно розмежування виборчих округів та формул («метод поділу голосів»). Окрім цього, було наголошено на принципі «один виборець – один голос». Проте щодо останнього варто зазначити три моменти:

По-перше, даний принцип не означає що виборці не можуть мати більше одного голосу. Кількість голосів виборців, форма вираження і навіть початкова вага визначаються структурою виборчого бюлетеня (змінним елементом виборчої системи). Значна кількість виборчих систем (в тому числі паралельна, яка вже не перший раз застосовується на парламентських виборах в Україні) не могла б бути застосована, якби у виборця був лише один категоричний голос. Крім того, частою є практика одночасного проведення виборів до декількох органів. Принцип «один виборець – один голос» варто розглядати з точки зору рівності суб'єктивних прав. Тому, якщо виборча система передбачає можливість подачі більш ніж одного голосу, то вона повинна бути забезпечена всім виборцям в однаковій мірі.

По-друге, кількість голосів які може подати виборець варто відрізнити від їхньої «ваги». Саме на цей аспект принципу рівності звернув увагу ЄСПЛ у згаданому нами рішенні «Матьє Моан і Клерфейт проти Бельгії», де було зауважено, що принцип рівності всіх громадян під час реалізації права голосу і

права виставляти власну кандидатуру на виборах не означає однакової «ваги» бюлетенів та рівності шансів кандидатів на перемогу, адже за будь-якої виборчої системі неможливо уникнути феномену «втрачених голосів». Тут можна прослідкувати розходження з «Декларацією про критерії вільних і справедливих виборів», прийнятої на 154-й сесії Ради Міжпарламентського Союзу (членом якого є Україна [12]), в п.п.6 п.2 якої зазначено «Кожен виборець має право здійснити на рівній основі з іншими виборцями своє право, причому його голос має таку ж вагу, як і голоси інших виборців». І, хоча така вимога повинна бути свого роду орієнтиром, – однак досягнення абсолютно однакової «ваги» голосів всіх виборців на даний момент юридично неможливе (лише за математичним збігом обставин).

По-третє, виборчі формули можуть застосовуватись на 2 рівнях – для пропорційного розподілу мандатів між виборчими округами та для розподілу мандатів за результатами голосування. Зміна «ваги» голосу відбувається на обох з них. Однак, в першому випадку часто встановлюються додаткові вимоги врахування географічних, адміністративно-територіальних, історичних особливостей, компактного розміщення національних менших тощо. Все це може призводити до підвищення рівня диспропорційності. І, якщо зміну «ваги» голосу на другому рівні ЄСПЛ справедливо вважає неминучим явищем, а тому часто залишає широку дискрецію щодо обрання виборчих формул, то щодо першого – висловлюється більш критично, як це було зроблено у вищевказаному рішенні «Матіус проти Словаччини».

Дві сторони принципу рівності виборчого права називають у літературі формальним (щодо рівної кількості голосів) та матеріальним (щодо однакової «ваги» голосу) аспектом рівності [13]. Таке його розуміння підтримано Конституційним Судом України, який у справі про вибори народних депутатів України від 26.02.1998 р. № 1-рп/98 зазначив: «Цей принцип забезпечується не тільки рівними для всіх громадян засадами участі у виборах та наявністю у них рівної кількості голосів, а також

юридично рівним впливом цих голосів на результати виборів». Саме на підставі нерівнозначності голосів виборців було скасовано норму яка дозволяла балотуватись по багатомандатному та одномандатному округам.

Інша справа Конституційного Суду України стосувалась дисонансу між формальним та матеріальним аспектом рівності виборчих прав. Мова йде про Рішення Конституційного Суду України від 04.04.2012 р. № 7-рп/2012. В останньому було визнано неконституційним положення Закону України «Про вибори народних депутатів», згідно з яким закордонні виборчі дільниці створюються ЦВК при закордонних дипломатичних установах України, у військових частинах (формуваннях), дислокованих за межами України, з рівномірним співвіднесенням до всіх одномандатних округів, які створюються на території столиці України. Суд встав на позицію матеріального аспекту рівності, що в цілому може бути прийнятним.

Проте, конкретно в цій ситуації ми схилиємось до позиції ГО «Інститут виборчого права», яка не бачила підстав для визнання зазначеного положення неконституційним, оскільки, серед іншого, частина друга статті 18 містила припис: «Відхилення кількості виборців в одномандатному окрузі не може перевищувати дванадцяти відсотків орієнтовної середньої кількості виборців в одномандатних округах», який поширювався в тому числі й на одномандатні округи м. Києва [13]. А така вимога повністю узгоджується з п.п.4.2.2 п.1 Кодексу належної практики у виборчих справах, де врегульовано питання рівності в матеріальному аспекті на рівні розподілу виборчих округів: «Максимально припустиме відхилення від норми не мало б перевищувати 10 відсотків, але в жодному разі не може перевищувати 15 відсотків, за винятком особливих обставин (захист інтересів компактно розселеної меншини, адміністративна одиниця з низькою щільністю населення)».

Документ Копенгагенської наради Конференції щодо людського виміру (далі Копенгагенський документ) Наради з безпеки та співробітництва в Європі (з 1995 перейменовано в Організацію з безпеки і співробітництва в Єв-

ропі) частково повторює принципи розглянутих актів (вільні, періодичні вибори, таємне голосування, рівність виборчих прав тощо), однак містить й унікальні положення. До таких можна віднести п.7.2, де закріплено обов'язок держав-учасниць «передбачити, щоб усі мандати, принаймні в одній палаті національного законодавчого органу, були об'єктом вільного змагання кандидатів під час всенародних виборів».

На нашу думку вказане положення є деталізацією принципу рівності кандидатів на виборні посади. Останнє може стосуватись й рівних можливостей для агітації, реєстрації, недопущення застосування адміністративного ресурсу, чесного підрахунку голосів тощо. Проте, як зазначено в пояснювальній доповіді Кодексу належної практики у виборчих справах, такі положення є основоположними принципами, які складно поставити під сумнів. Р. Таагепера і М.С. Шугарт в даному аспекті наголошували: «Результати виборів залежать не тільки від народного воле виявлення, а й від правил розподілу мандатів» [7, с.115]. І такі правила часто не можуть бути однозначно оцінені. Тому для належної реалізації пасивного виборчого права (бути обраним), недостатньо формального забезпечення номінаційного (права балотуватись на виборах). Важливо й те, яким чином буде визначено переможця виборів.

Звісно, під час аналізу міжнародних стандартів виборчих систем неможливо обійти увагою доповіді, висновки, резолюції та рекомендації органів Ради Європи (членом якої з 1995 року є Україна), насамперед Європейської Комісії за демократію через право (Венеціанської Комісії). Ми вже частково торкались одного з найбільш комплексних та детальних актів – Кодексу належної практики у виборчих справах. Було зазначено положення п.п.4 п.2 (щодо широкої дискреції держав у обранні виборчих систем, за умови дотримання інших стандартів) та п.п.4.2.2 п.1 (щодо максимально припустимого відхилення норм розподілу округів). Також ми розкрили принцип рівності, який закріплений у п.п.2.1 п.1 Кодексу. Водночас деякі положення за-

лишилися поза увагою. Окрім власне Кодексу, Венеціанська комісія на 52-й сесії 18–19 жовтня 2002 року ухвалила пояснювальну доповідь, з якої також варто виділити декілька тематичних положень.

Так, для прикладу, у п.п.1 п.3.2 р.1 Кодексу наголошується, що процедура голосування має бути простою. В теорії колективного прийняття рішень часто пропонують досить прогресивні процедури голосування (з точки зору математичної справедливості). З іншого боку, вони можуть бути дуже складні для сприйняття та реалізації («метод Ненсона», «метод Шульце», «метод Міка» тощо). І, якщо обґрунтування на кшталт складності обрахунків з розвитком комп'ютерних технологій відходять на другий план, все-таки для оцінки ефективності виборчу систему повинні розуміти суб'єкти виборчого процесу. Окрім того, структура виборчого бюлетеня, як і його форма, не повинна надто ускладнювати волевиявлення електорату (ситуація з недійсними бюлетенями на останніх регіональних виборах у Польщі була зумовлена зміною зовнішньої форми «відкритого» бюлетеня, який з великого листка паперу був замінений на паперову книгу [14]). Тому під час аналізу різних виборчих формул варто оцінювати їх, в тому числі, з точки зору простоти голосування.

Ще одна вимога, порушенням якої час від часу грішить Україна, закріплена в п.п.б.2 п.2 Кодексу: «Основні елементи виборчого права, зокрема виборчу систему, склад виборчих комісій і визначення між виборчих округів не можна переглядати менш, як за рік до проведення виборів». Чинні Закону України «Про вибори народних депутатів» від 17.11.2011 р. № 4061–VI та Закону України «Про місцеві вибори» від 14.07.2015 р. № 595–VIII були прийняті менш ніж за 1 рік до виборів. Особлива складною для сприйняття суспільством була виборча система на місцевих виборах в багатомандатних округах [15], що лише підтверджує актуальність зазначеної вимоги. Взагалі, чим складніша виборча система – тим триваліший період до її застосування варто виділяти.

Негативним фактором є й часта зміна виборчих систем. У п.63 пояснювальної допові-

ді зазначено, що «часта зміна норм – особливо складних – може ввести виборця в оману. Насамперед, це призводить до того, що виборці роблять висновок, буцімто виборчий закон є лише інструментом у руках влади існуючих і що їхній власний голос мало впливає на результати виборів». Не буде відкриттям той факт, що в Україні з моменту отримання незалежності лише на парламентському рівні застосовувались 3 виборчі системи. Відносно стабільним залишається лише законодавство щодо виборів Президента.

Важливе пояснення стосується маніпулятивного потенціалу виборчих систем. Так, у п.64 пояснювальної доповіді вказано: «Однак на практиці захисту потребує не стільки стабільність основоположних принципів, бо їх, властиво, ніхто особливо під сумнів не ставить, скільки стабільність деяких спеціальних норм виборчого законодавства, зокрема тих, що регулюють саму виборчу систему, склад виборчих комісій і визначення меж виборчих дільниць. Найчастіше – обґрунтовано чи ні – вважається, що на результати виборів впливають саме ці три елементи, тому слід запобігати не лише маніпулюванню в інтересах партії при владі, але й навіть натяку на будь-яке маніпулювання». Звертається увага у п.13 пояснювальної доповіді й на питання «виборчої геометрії», «джеррімандерінгу» (штучної зміни меж округів на користь окремого кандидата).

Варто зауважити, що нам імпонує підхід А.Є. Любарєва, який пропонує відійти від політизованості в оцінці виборів, особливо з використанням таких двозначних та невизначених способів їх оцінки, як «демократичні – недемократичні», «легітимні – нелегітимні» тощо, і давати оцінки виконання державою кожного конкретного принципу [16, с.8]. Тому ми не торкались змісту деяких широких і неоднозначних категорій, на кшталт «справжніх» (п.6 Копенгагенського документу), «нефальсифікованих» (ст.25 Міжнародного пакту про громадянські і політичні права), «справедливих» (п.1 Декларації про критерії вільних і справедливих виборів) виборів.

Проте в аспекті виборчої інженерії заслуговує на увагу принцип «відповідності ре-

зультатів виборів волі народу». Він був виділений російською некомерційною науково-дослідницькою організацією «Незалежний інститут виборів» на базі положень п.3 ст.31 Загальної декларації прав людини («Воля народу повинна бути основою влади уряду; ця воля повинна знаходити своє вираження в періодичних і нефальсифікованих виборах...»), п.6 Копенгагенського документу («Воля народу, виражена вільно і під час періодичних і справжніх виборів, є основою влади та законності будь-якого уряду»), п.1 Декларації про критерії вільних і справедливих виборів («В будь-якій державі повнота влади може походити лише з волевиявлення народу, вираженого на справжніх, вільних і справедливих виборах...») тощо. З вказаних положень можна зробити висновок, що держава повинна намагатись встановити для виборів до законодавчих органів влади таку виборчу систему, яка б дозволила адекватно відобразити волю електорату у складі представницького органу [17].

Як висновок можна констатувати відсутність у міжнародних актах прямих вимог щодо конкретних типів виборчих систем, позицію щодо широкої дискреції у їх виборі державами, яку займають міжнародні установи. Такий стан речей є наслідком неоднозначності впливу виборчих систем, про що наголошували органи Ради Європи, ЄСПЛ та, опосередковано, Комітет ООН з прав людини. Водночас, це не виключає можливість правої оцінки виборчої системи. Існують окремі рекомендації, застереження та принципи, насамперед норм «м'якого права», у сфері виборчої інженерії, серед яких:

- 1) принцип рівного виборчого права (активного й пасивного, матеріального й формального);
- 2) принцип відповідності результатів виборів волі народу або вимога репрезентативності;
- 3) вимоги щодо поділу округів;
- 4) вимога встановлення простої процедури голосування;
- 5) заборона негативної та допустимість позитивної дискримінації окремих груп (менших, жінок);
- 6) заборона частоті зміни виборчих систем та її зміни напередодні виборів.

## ЛІТЕРАТУРА

1. Афанасьєва М. В. Виборча інженерія в Україні: теоретико-методологічні засади та конституційно-правове забезпечення: дис. доктора юрид. наук : 12.00.02 / Афанасьєва Мар'яна Володимирівна – Одеса, 2015. – 480 с.
2. Баймуратов М. А. Международные избирательные стандарты: правовая природа, содержательная и системная характеристики, актуальные вопросы имплементации в законодательство Украины : монография / М. А. Баймуратов, Б. Я. Кофман ; под науч. ред. д. ю. н., проф. Ю. А. Волошина. – Сумы : Университетская книга, 2012. – 254 с.
3. Violations by Article and by State 1959–2015 // European Court of Human Rights. – 2015 [Електронний ресурс]. – Режим доступу: [http://www.echr.coe.int/Documents/Stats\\_violation\\_1959\\_2015\\_ENG.pdf](http://www.echr.coe.int/Documents/Stats_violation_1959_2015_ENG.pdf).
4. Терезія П. Європейські норми демократії: теоретико-правові аспекти / Терезія Попович // Публічне право. – 2013. – № 2 (10). – С. 350–354.
5. Судове вирішення виборчих спорів в Україні: за результатами виборів 2002 р. / [М. В. Буроменський та ін.]. – Х. : Екограф, 2003. – 75 с.
6. Європейський демократичний доробок у галузі виборчого права : матеріали Венеціанської Комісії / за ред. Ю.Ключковського. — Вид. 3-е, випр. і доповн. – В 2-х част. – Ч. 1. – К. : Логос, 2016. – 552 с.
7. Таагепера Р. Описание избирательных систем / Р. Таагепера, М. С. Шугарт // Полис. – 1997. – № 3. – С. 114–136.
8. Шведа Ю. Р. Выборы та виборчі системи. Європейські стандарти та досвід для утвердження демократії в Україні / Шведа Ю. Р. – Львів, 2010. – 462 с.
9. Liscuyer Y. The right to free elections / Yannick Liscuyer. – Strasbourg, France, 2014. – 136 с. – (Council of Europe).
10. Серьогіна С. Г. Європейські стандарти виборів і виборче законодавство України / Серьогіна С. Г. // Вісник Центральної виборчої комісії. – 2007. – № 1 (7). – С. 38–44.
11. Ільченко І. М. Виборчі права людини в контексті імплементації міжнародних стандарта-



ртів виборів / І. М. Ільченко. // Наукові записки НаУКМА (Юридичні науки). – 2006. – С. 185–188.

12. Members of the International organization of Parliaments [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <http://www.ipu.org/english/membshp.htm>.

13. Позиція Інституту виборчого права щодо запиту Конституційного Суду України стосовно рівномірного віднесення закордонних виборчих дільниць до всіх одномандатних виборчих округів м. Києва [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <http://www.eli.org.ua/news/2851>.

14. В чем опасность открытых списков [Електронний ресурс]. – Режим доступу: [http://forbes.net.ua/opinions/1386189-v-chem-](http://forbes.net.ua/opinions/1386189-v-chem-opasnost-otkrytyh-spiskov)

[opasnost-otkrytyh-spiskov](http://forbes.net.ua/opinions/1386189-v-chem-opasnost-otkrytyh-spiskov).

15. Виборча система залишається загадкою для більшості українців, - опитування [Електронний ресурс]. – Режим доступу: [http://ukr.lb.ua/news/2015/10/13/318389\\_viborc\\_ha\\_sistema\\_zalishaietsya.html](http://ukr.lb.ua/news/2015/10/13/318389_viborc_ha_sistema_zalishaietsya.html).

16. Любарев А. Е. Проблемы систематизации международных избирательных стандартов / А. Е. Любарев // Московский журнал международного права. – 2009. – № 3. – С. 5–25

17. Автономов А. С. Аналитический доклад «Российские выборы в контексте международных избирательных стандартов» / А. С. Автономов [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <http://www.vibory.ru/Publikat/RVKMIS/dokl-2-6.htm>.

**Мохончук Б. С. Вплив норм «м'якого права» на формування демократичної виборчої системи / Б. С. Мохончук // Форум права. – 2017. – № 1. – С. 127–135 [Електронний ресурс]. – Режим доступу: [http://nbuv.gov.ua/j-pdf/FP\\_index.htm\\_2017\\_1\\_24.pdf](http://nbuv.gov.ua/j-pdf/FP_index.htm_2017_1_24.pdf)**

Досліджено питання впливу норм «м'якого права» на формування демократичних виборчих систем. Виокремлено та структуровано діючі стандарти (закріплені в таких актах, як Конвенція про захист прав людини і основоположних свобод, Загальна декларація прав людини, Міжнародний пакт про громадянські та політичні права, Документ Копенгагенської наради Конференції щодо людського виміру, Кодекс належної практики у виборчих справах) та правові позиції міжнародних установ (Європейського суду з прав людини, Комітету ООН з прав людини, Венеціанської комісії).

\*\*\*

**Мохончук Б.С. Влияние норм «мягкого права» на формирование демократической избирательной системы**

Исследованы вопросы влияния норм «мягкого права» на формирование демократических избирательных систем. Выделены и структурированы действующие стандарты (закрепленные в таких актах, как Конвенция о защите прав человека и основных свобод, Всеобщая декларация прав человека, Международный пакт о гражданских и политических правах, Документ Копенгагенского совещания Конференции по человеческому измерению, Кодекс надлежащей практики в избирательных делах) и правовые позиции международных организаций (Европейского суда по правам человека, Комитета ООН по правам человека, Венецианской комиссии).

\*\*\*

**Mohonchuk B.S. Influence of «Soft Law» on the Formation of a Democratic Electoral System**

Influence of «soft law» in the formation of democratic electoral systems is researched. Current international standards (fixing in documents such as Convention for the Protection of Human Rights and Fundamental Freedoms, Universal Declaration of Human Rights, International Covenant on Civil and Political Rights, Document of the Copenhagen Meeting of the Conference on the Human Dimension, Code of Good Practice in Electoral Matters) and the legal position of international organizations (European Court of Human Rights, United Nations Human Rights Committee, Venice Commission) are identified and structured.