



ВЕРХОВНА РАДА УКРАЇНИ

КОМІТЕТ З ПИТАНЬ ПРАВОВОЇ ПОЛІТИКИ ТА ПРАВОСУДДЯ

В И С Н О В О К

щодо проекту Закону про місцевий референдум (реєстр. № 2145а-1 від 03 липня 2015 року)

Комітет з питань правової політики та правосуддя розглянув на своєму засіданні 22 лютого 2017 року (протокол № 56) проект Закону про місцевий референдум (реєстр. № 2145а-1 від 03 липня 2015 року), поданий народними депутатами України Вілкулом О.Ю. та Шпенюком Д.Ю. (далі – Законопроект).

Згідно з пояснювальною запискою до Законопроекту він розроблений з метою "забезпечення ефективного регулювання правовідносин, які виникають в процесі ініціювання та проведення місцевого референдуму, унормування права громадян ініціювати місцевий референдум, унеможливлення адміністративного тиску на суб'єктів цього процесу".

Для досягнення мети авторами пропонується визначити правові засади, організацію та порядок проведення місцевих референдумів.

Розглядаючи Законопроект, Комітет з питань правової політики та правосуддя виходить з такого.

Відповідно до частини першої статті 140 Конституції України місцеве самоврядування є правом територіальної громади – жителів села чи добровільного об'єднання у сільську громаду жителів кількох сіл, селища та міста – самостійно вирішувати питання місцевого значення в межах Конституції і законів України. При цьому, частиною першою статті 143 Основного Закону України встановлено, що територіальні громади села, селища, міста безпосередньо або через утворені ними органи місцевого самоврядування управляють майном, що є в комунальній власності; затверджують програми соціально-економічного та культурного розвитку і контролюють їх виконання; затверджують бюджети відповідних адміністративно-територіальних одиниць і контролюють їх виконання; встановлюють місцеві податки і збори відповідно до закону; забезпечують проведення місцевих референдумів та реалізацію їх результатів; утворюють, реорганізують та ліквідовують комунальні підприємства, організації і

установи, а також здійснюють контроль за їх діяльністю; вирішують інші питання місцевого значення, віднесені законом до їхньої компетенції.

За правовою позицією Конституційного Суду України предметами відання місцевого самоврядування є не будь-які питання суспільного життя, а питання саме місцевого значення, тобто такі, які пов'язані передусім з життєдіяльністю територіальних громад. Перелік таких питань визначено у Конституції України та Законі України "Про місцеве самоврядування в Україні" (абзац другий пункту 4 мотивувальної частини Рішення від 26 березня 2002 року № 6-рп у справі про охорону трудових прав депутатів місцевих рад).

Натомість, положеннями Законопроекту, зокрема пунктом 2 частини першої статті 1, до питань місцевого значення, тобто тих питань, які можуть бути предметом місцевого референдуму, пропонується віднести "інші питання, які не належать до компетенції органів державної влади та органів влади Автономної Республіки Крим, крім питань, делегованих органами виконавчої влади". Таким чином, Законопроектом на законодавчому рівні штучно розширюється обсяг конституційної компетенції територіальної громади, що не відповідає статті 143 Конституції України, а також принципу правової визначеності, який є одним зі складових принципу верховенства права, закріпленого статтею 8 Основного Закону України.

Парламентська Асамблея Ради Європи у своїй Резолюції № 1121 (1997) "Про інструменти участі громадян у представницькій демократії" зазначила, що "узгодження в основному суперечливих та конфліктуючих вимог громадян або груп громадян, що продиктовані загальним інтересом, може бути досягнуто тільки через парламентські обговорення. Використання прямої демократії слід розглядати як доповнення. Навіть у Швейцарії, яка є прикладом країни в частині застосування прямої демократії, 95% рішень приймаються парламентом" та закликала держави-члени Ради Європи "вдосконалити свою систему представницької демократії шляхом встановлення балансу між відповідальністю державної влади та роллю громадян у процесі прийняття рішень. За відсутності такого балансу буде неможливо запобігти як підриву впевненості у представницькій системі, так і непродуманому використанню частих референдумів, яке робитиме проведення будь-якої довготривалої політики, заснованої на фундаментальних питаннях дискусії, безсистемним, неефективним, або, навіть, неможливим" (пункт 6, підпункт 15.1).

В свою чергу, слід звернути увагу, що Європейська комісія "За демократію через право" (Венеціанська комісія) узагальнюючи європейські демократичні стандарти в галузі референдумів вказала, що "референдуми щодо питань у принципі чи інших пропозицій у загальному формулюванні переважно не повинні бути зобов'язальними" (пункт 8 розділу III Керівних принципів щодо проведення референдумів Кодексу належної практики щодо референдумів, схваленого на її 70-й пленарній сесії, 16-17 березня 2007 року).

Слід відзначити, що Законопроект втілює зазначені рекомендації і за своїми правовими наслідками передбачає проведення як імперативного, так і консультативного референдумів (стаття 2). Так, стаття 2 Законопроекту говорить, що місцевий референдум може бути імперативний, консультативний, повторний.

Зокрема, консультативний місцевий референдум — місцевий референдум, який проводиться з метою з'ясування думки членів територіальних громад з питань місцевого значення та інших питань, віднесених до компетенції органів державної влади та органів влади Автономної Республіки Крим стосовно окремих територіальних громад, результати якого розглядаються і враховуються під час прийняття рішень відповідними державними органами, органами місцевого самоврядування або їх посадовими особами в порядку, визначеному законодавством.

Разом з тим, Законопроект не містить належного правового регулювання порядку ініціювання, призначення та проведення консультативного місцевого референдуму.

Крім того, що стосується розмежування питань, які можуть бути вирішені виключно шляхом проведення імперативного референдуму. У Законопроекті, в якійсь мірі, відсутнє бачення зазначених питань, а автори пішли шляхом відображення в Законопроекті положень застарілого на сьогодні законодавства. Так, відповідно до частини першої статті 5 Законопроекту виключно імперативним місцевим референдумом у відповідних адміністративно-територіальних одиницях вирішується питання реорганізації або ліквідації діючих комунальних закладів охорони здоров'я, загальноосвітніх шкіл, комунальних дошкільних навчальних закладів, а також дошкільних навчальних закладів, створених колишніми сільськогосподарськими колективними та державними господарствами. Зазначені положення містять як застарілу термінологію, так і не враховують потреб, зокрема, освітянської та медичної реформ.

Пункт 4 частини першої статті 1 Законопроекту встановлює, що рішення місцевого референдуму – підзаконний нормативно-правовий акт, текст якого схвалено на місцевому референдумі, оформлений у встановленому цим Законом порядку. Відповідно до частин третьої та четвертої статті 42 Законопроекту рішення [імперативного] місцевого референдуму є нормативно-правовим актом місцевого самоврядування, обов'язковим до виконання на відповідній території. Внесення змін, доповнень у рішення [імперативного] місцевого референдуму чи його скасування проводяться лише місцевим референдумом.

Слід зазначити, що метою внесення змін до нормативно-правового акта місцевого самоврядування або його скасування може бути як зміна суспільних відносин у відповідній сфері правового регулювання, так і зміна законодавства вищої юридичної сили. Відсутність розумного строку протягом якого рішення місцевого референдуму не підлягає зміні або скасуванню фактично блокує нормотворчість у відповідній сфері правовідносин, що може суттєво

обмежити право територіальної громади на здійснення місцевого самоврядування.

Крім того, варто зауважити, що безумовне віднесення рішення місцевого референдуму до підзаконних нормативно-правових актів є помилковим. Адже гіпотетично значна частина рішень, що можуть бути прийняті на місцевому референдумі, не матимуть нормативно-правового характеру, як от рішення про дострокове припинення повноважень місцевої ради або сільського, селищного, міського голови, надання певних дозволів тощо.

Також варто зазначити, що виглядає недоцільним поряд з імперативним місцевим референдумом виділяти повторний місцевий референдум як окремий вид референдуму. Адже імперативним референдум визначається залежно від юридичних наслідків, а повторний за своїм визначенням теж є імперативним і визначається процедурними підставами поновлення референдумного процесу.

Кодексом належної практики щодо референдумів рекомендується, щоб орган, уповноважений організувати референдум, був безстороннім (підпункт а. пункту 3.1 Керівних принципів щодо проведення референдумів). В свою чергу, підпунктом 21 пункту 3.1 Пояснювальної доповіді передбачено, що стосовно членства у виборчих комісіях повинен бути запропонований вибір між збалансованим представництвом партій та збалансованим представництвом прихильників та опонентів питання референдуму.

Натомість абзацом першим частини четвертої статті 20 Законопроекту передбачено, що пропозиції щодо визначення кандидатур до складу дільничної комісії можуть вноситися зареєстрованою в установленому законом порядку ініціативною групою з місцевого референдуму, загальними зборами громадян, органами самоорганізації населення, органами місцевого самоврядування, місцевими осередками об'єднань громадян, громадськими організаціями.

Зазначений підхід в супереч усталеним демократичним практикам не сприяє збалансованості складу комісій з місцевого референдуму та усуває від участі у процесі місцевого референдуму політичні партії, які відповідно до статті 36 Конституції України сприяють формуванню і вираженню політичної волі громадян.

Крім того, слід звернути увагу, що згідно з частинами третьою та четвертою статті 140 Конституції України місцеве самоврядування здійснюється територіальною громадою в порядку, встановленому законом, як безпосередньо, так і через органи місцевого самоврядування: сільські, селищні, міські ради та їх виконавчі органи; органами місцевого самоврядування, що представляють спільні інтереси територіальних громад сіл, селищ та міст, є районні та обласні ради. Відповідно, така широка участь органів місцевого самоврядування в організації процесу місцевого референдуму може поставити під сумнів безсторонність комісії з місцевого референдуму та результат такого референдуму.

Також, що стосується утворення комісій з референдуму, слід звернути увагу на частину четверту статті 15 Законопроекту, якою передбачається, що комісії щодо підготовки та проведення місцевого референдуму можуть бути утворені на основі існуючих виборчих комісій; у разі якщо референдум проводиться одночасно з виборами народних депутатів або Президента України, може бути утворено спільні комісії щодо підготовки та проведення місцевого референдуму та виборів. Зазначене не відповідає принципу юридичної визначеності, основними вимогами якого є ясність, чіткість, доступність, недвозначність правової норми з метою чіткого визначення порядку формування та статусу таких комісій.

Керівні принципи щодо проведення референдумів одним з принципів референдумного права визначають принцип рівності, що в тому числі полягає в забезпеченні рівності можливостей. Так, рівність можливостей повинна бути гарантована як для прихильників, так і для опонентів пропозиції, яка виноситься на голосування. У передачах на публічних радіо- і телеканалах щодо референдумної агітації рекомендується дотримання рівності між прихильниками та опонентами питання референдуму (підпункти а. та б. пункту 2.2.).

Натомість, Законопроект не містить будь-яких згадок про прихильників та опонентів питання референдуму. Крім того, Законопроект фактично визначає окремими суб'єктами місцевого референдуму "місцеві осередки об'єднань громадян, громадські організації", надаючи їм право зокрема, проводити агітацію місцевого референдуму, не встановлюючи при цьому будь-яких механізмів реєстрації їх як прихильників чи опонентів питання місцевого референдуму або інших механізмів декларування власної позиції стосовно питання референдуму. Враховуючи зазначене, вважаємо, що Законопроект не встановлює достатньо гарантій реалізації у референдумному процесі принципу рівності, що ставить під сумнів відповідність європейським стандартам демократії місцевих референдумів, що можуть бути організовані та проведені відповідно до цього закону, у разі його прийняття.

Кодекс належної практики щодо референдумів встановлює, що фінансування політичних партій та референдумної агітації повинно бути прозорим. Як до публічного, так і до приватного фінансування повинні застосовуватися загальні правила фінансування політичних партій та агітації (підпункт г. пункту 2.2, підпункт а. пункту 3.4 Керівних принципів щодо проведення референдумів). Зокрема, Пояснювальна доповідь говорить, що як і у випадку виборів, фінансування повинно бути прозорим, зокрема коли воно приходиться на рахунки для агітації (підпункт 24 пункту 3.3).

Натомість, відповідно до частини першої статті 11 Законопроекту ініціативна група з місцевого референдуму має право відкрити рахунок фонду місцевого референдуму для організації збору підписів учасників місцевого референдуму на підтримку висунування ініціативи щодо проведення місцевого референдуму та агітації місцевого референдуму за рахунок коштів членів

ініціативної групи з місцевого референдуму та добровільних внесків. В свою чергу, стаття 31 Законопроекту не містить жодних заборон щодо неможливості здійснення агітації місцевого референдуму без утворення фонду місцевого референдуму.

Зазначене унеможлиблює здійснення належного контролю за надходженням та використанням коштів при здійсненні агітації місцевого референдуму.

Також слід зазначити, що окрім недоліків концептуального характеру, Законопроект містить ряд процедурних неузгодженостей та невідповідностей, а окремі його положення є застарілими та не враховують здобутків останніх виборчих кампаній в Україні. Так, термінологія та окремі положення Законопроекту не узгоджуються із законами України "Про добровільне об'єднання територіальних громад", "Про громадські об'єднання", "Про місцеве самоврядування в Україні", "Про Єдиний державний демографічний реєстр та документи, що підтверджують громадянство України, посвідчують особу чи її спеціальний статус", "Про свободу пересування та вільний вибір місця проживання в Україні".

Що стосується територіальної організації процесу місцевого референдуму Законопроектом не враховано, що Центральною виборчою комісією відповідно до Закону України "Про вибори народних депутатів України", утворено звичайні виборчі дільниці, а також спеціальні виборчі дільниці, зокрема, у стаціонарних закладах охорони здоров'я, на постійній основі, які використовуються для організації і проведення голосування та підрахунку голосів виборців як на загальнодержавних, так і на місцевих виборах.

В частині правового регулювання складання та уточнення списків учасників місцевого референдуму положення Законопроекту повинні відповідати нормам Закону України "Про Державний реєстр виборців", який визначає правові та організаційні засади ведення Державного реєстру виборців, основним завдання якого є складання, зокрема, списків учасників місцевого референдуму.

Законопроектом не приділено також достатньо уваги питанням адміністрування процесу місцевого референдуму у разі винесення на голосування альтернативних проектів рішень місцевого референдуму, інформаційного забезпечення процесу місцевого референдуму, порядку здійснення агітації місцевого референдуму та її відмежування від права учасників місцевого референдуму вільно обговорювати винесене на референдум питання та висловлювати власну думку щодо нього. Належне правове регулювання зазначених питань має перешкодити можливості маніпулюванню думкою учасників місцевого референдуму та використання цього демократичного інституту в недемократичних цілях.

З іншого боку, передбачена Законопроектом процедура ініціювання місцевого референдуму та утворення ініціативної групи видається надто громіздкою, що може стати на заваді реалізації територіальною громадою

права на здійснення місцевого самоврядування через інститут місцевого референдуму.

Так, стаття 9 Законопроекту встановлюючи, що ініціативна група може бути утворена виключно на загальних зборах громадян, визначає кількість учасників місцевого референдуму, які мають брати участь у таких зборах. Ініціатори проведення загальних зборів громадян з ініціювання місцевого референдуму не пізніше ніж за п'ять календарних днів до їх проведення повинні письмово повідомити про час, місце і мету проведення загальних зборів громадян територіальну комісію та відповідного сільського, селищного, міського голову, голову районної в місті ради. Зазначена інформація про проведення загальних зборів громадян з ініціювання місцевого референдуму щодо дострокового припинення повноважень сільської, селищної, міської, районної у місті ради доводиться ініціаторами проведення таких зборів також до відома відповідної сільської, селищної, міської, районної в місті ради. Сільський, селищний, міський голова, голова районної у місті ради, депутат сільської, селищної, міської, районної у місті ради, член територіальної комісії можуть бути присутні на загальних зборах громадян з ініціювання місцевого референдуму на відповідній території. Перед початком загальних зборів громадян ініціатори їх проведення здійснюють реєстрацію учасників цих зборів, складається їх список із зазначенням прізвищ, імен та по батькові, дати народження, місця проживання, серії, номера, дати і місця видачі документа, що посвідчує особу та підтверджує громадянство України учасника місцевого референдуму, підписів учасників зборів. На загальних зборах громадян обираються головуючий, секретар та лічильна комісія, яка проводить підрахунок результатів голосування з питань, що обговорюються на загальних зборах громадян з ініціювання проведення місцевого референдуму. За результатами проведених загальних зборів громадян оформляється протокол, в якому зазначаються дата, місце проведення загальних зборів громадян, кількість їх учасників, інформація про обрання головуючого та секретаря загальних зборів громадян, лічильної комісії, хід обговорення питань порядку денного, результати голосування з питань порядку денного, персональний склад ініціативної групи з місцевого референдуму. Протокол загальних зборів громадян, а також списки учасників загальних зборів громадян, членів ініціативної групи з місцевого референдуму, в тому числі уповноваженої особи та розпорядника коштів ініціативної групи, із зазначенням даних, передбачених частиною третьою цієї статті, підписуються головуючим та секретарем загальних зборів громадян. До протоколу загальних зборів громадян додається затверджений загальними зборами громадян текст питання щодо схвалення проекту рішення місцевого референдуму та проект відповідного рішення, який пропонується винести на місцевий референдум.

З цього приводу, слід зазначити, що аналогічна модель ініціювання всеукраїнського референдуму була піддана критиці Європейською Комісією "За демократію через право" (Венеціанською Комісією). Так, у Висновку до проекту закону України "Про всеукраїнський референдум" за авторством О. Лавриновича CDL-AD(2009)004, схваленого на її 77-й пленарній сесії, 12-

13 грудня 2008 року, зазначено "меті ініціювання референдуму мають передувати спочатку збори громадян, ступінь суспільного контролю за якими, ймовірно є надмірним: попереднє повідомлення, мінімум учасників, місце загальних зборів, письмовий список учасників з усіма їх персональними даними (ПІБ, дата народження, місце проживання ...), порядок денний засідання, протокол засідання ... Всі ці заходи передбачають абсолютний адміністративний (і, отже, політичної) контроль за зборами громадян, що робить дуже мало ймовірним сприяння будь-якій публічній дискусії з питань, які можуть бути неприємні для політичної влади" (пункт 18).

Разом з тим, слід зазначити, що зауваження до Законопроекту не вичерпуються викладеними вище.

Головне науково-експертне управління Апарату Верховної Ради України вважає, що за результатами розгляду в першому читанні Законопроект доцільно повернути суб'єкту права законодавчої ініціативи на доопрацювання.

Комітет з питань бюджету ухвалив рішення, що Законопроект має вплив на показники бюджетів (може призвести до збільшення видаткової частини державного та місцевих бюджетів). У разі прийняття відповідного закону після 15 липня 2016 року він має вводитися в дію не раніше 1 січня 2018 року (або 1 січня наступного за цим року залежно від часу прийняття закону). Разом з тим, в порушення вимог частини першої статті 27 Бюджетного Кодексу України та частини третьої статті 91 Регламенту Верховної Ради України до Законопроекту не надано належне фінансово-економічне обґрунтування та пропозиції щодо додаткових джерел проведення видатків з державного та місцевих бюджетів для досягнення збалансованості бюджетів. Крім того, Комітет з питань бюджету висловив ряд зауважень щодо невідповідності окремих норм Законопроекту положенням та термінології Бюджетного кодексу України.

Комітет з питань запобігання і протидії корупції дійшов висновку, що у Законопроекті не виявлено корупціогенних факторів – Законопроект відповідає вимогам антикорупційного законодавства.

Комітет з питань європейської інтеграції ухвалив рішення, що Законопроект не повною мірою враховує рекомендації Ради Європи і практику держав-членів Європейського Союзу щодо реалізації права особи на вирішення питань місцевого значення через участь у місцевому референдумі, а в окремому випадку суперечить зобов'язанню України в рамках Ради Європи.

Центральна виборча комісія подала зауваження та пропозиції до Законопроекту, в тому числі щодо невідповідності його окремих положень нормам Конституції України, а також необхідності доопрацювання в частині врегулювання здійснення окремих процедур процесу референдуму.

Кабінет Міністрів України схвалив висновок щодо непідтримання Законопроекту.

Відповідно до частини третьої статті 95 Регламенту Верховної Ради України у разі прийняття Верховною Радою за основу одного з альтернативних законопроектів інші альтернативні законопроекти знімаються з розгляду без прийняття про це окремого рішення.

На підставі викладеного вище, а також беручи до уваги, що Законопроект, яким пропонується заповнити прогалину в українському законодавстві та врегулювати інститут місцевого референдуму, зареєстрований як альтернативний до проекту Закону України про всеукраїнський референдум, яким передбачається вдосконалення законодавчого регулювання інституту всеукраїнського референдуму, що є надзвичайно важливим, актуальним, Комітет вирішив:

1. Рекомендувати Верховній Раді України прийняти рішення щодо проекту Закону про місцевий референдум (реєстр. № 2145а-1 від 03 липня 2015 року), поданого народними депутатами України Вілкулом О.Ю. та Шпенювим Д.Ю., визначившись шляхом голосування.

2. Доповідачем від Комітету з цього питання на пленарному засіданні Верховної Ради України визначити народного депутата України, співголову Підкомітету з питань виборів і референдумів Комітету з питань правової політики і правосуддя Черненка Олександра Миколайовича.

Голова Комітету



Р.П. КНЯЗЕВИЧ