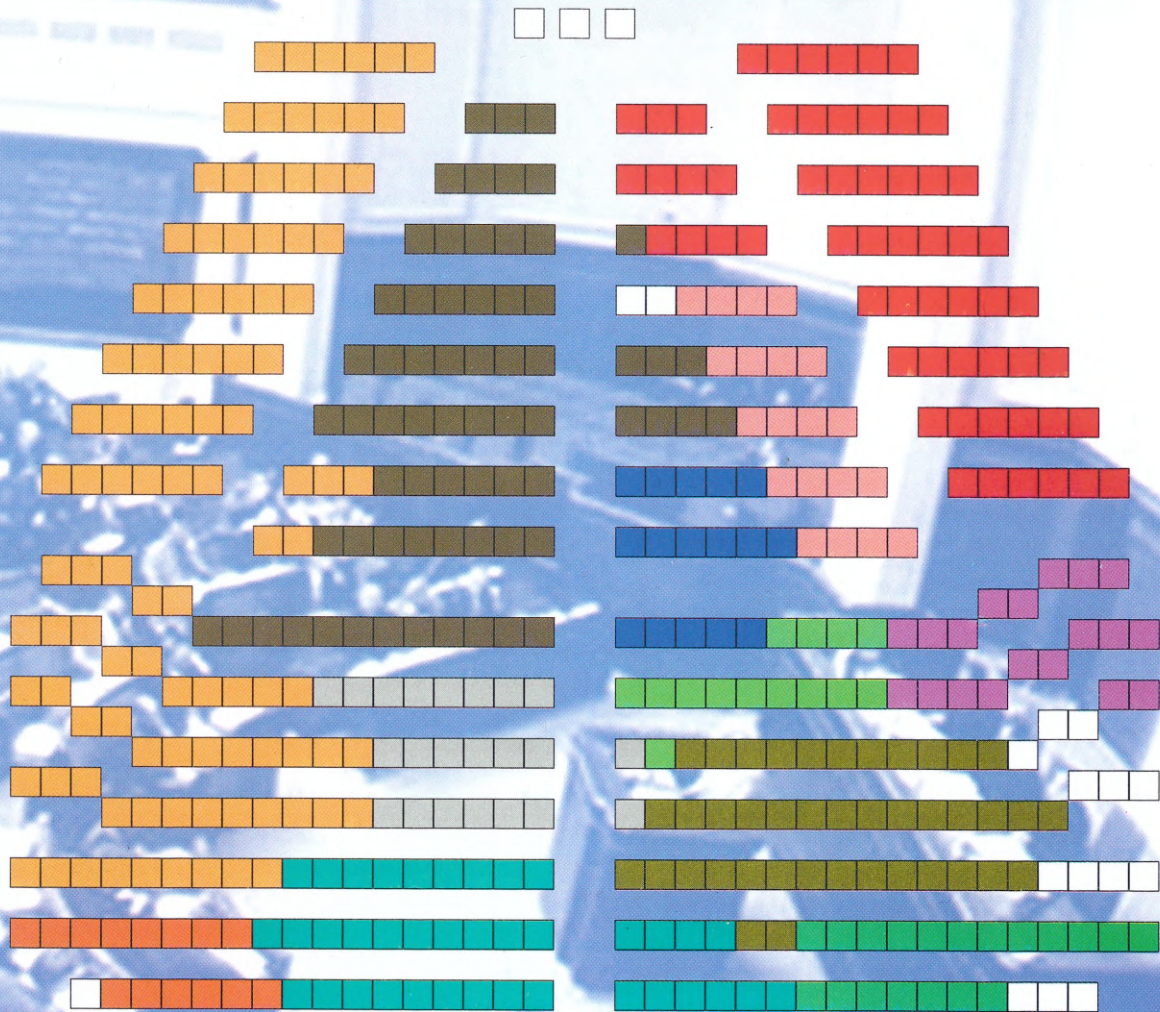


# Часопис ПАРЛАМЕНТ

№1/2004



«Трудовий кодекс»

«Про захист персональних даних»

«Проблемні питання конституційної реформи»

«Законодавче регулювання лобістської діяльності»

Лабораторія законодавчих ініціатив



— Експертиза і аналіз державної політики

# Лабораторія законодавчих ініціатив

— Моніторинг діяльності Верховної Ради України

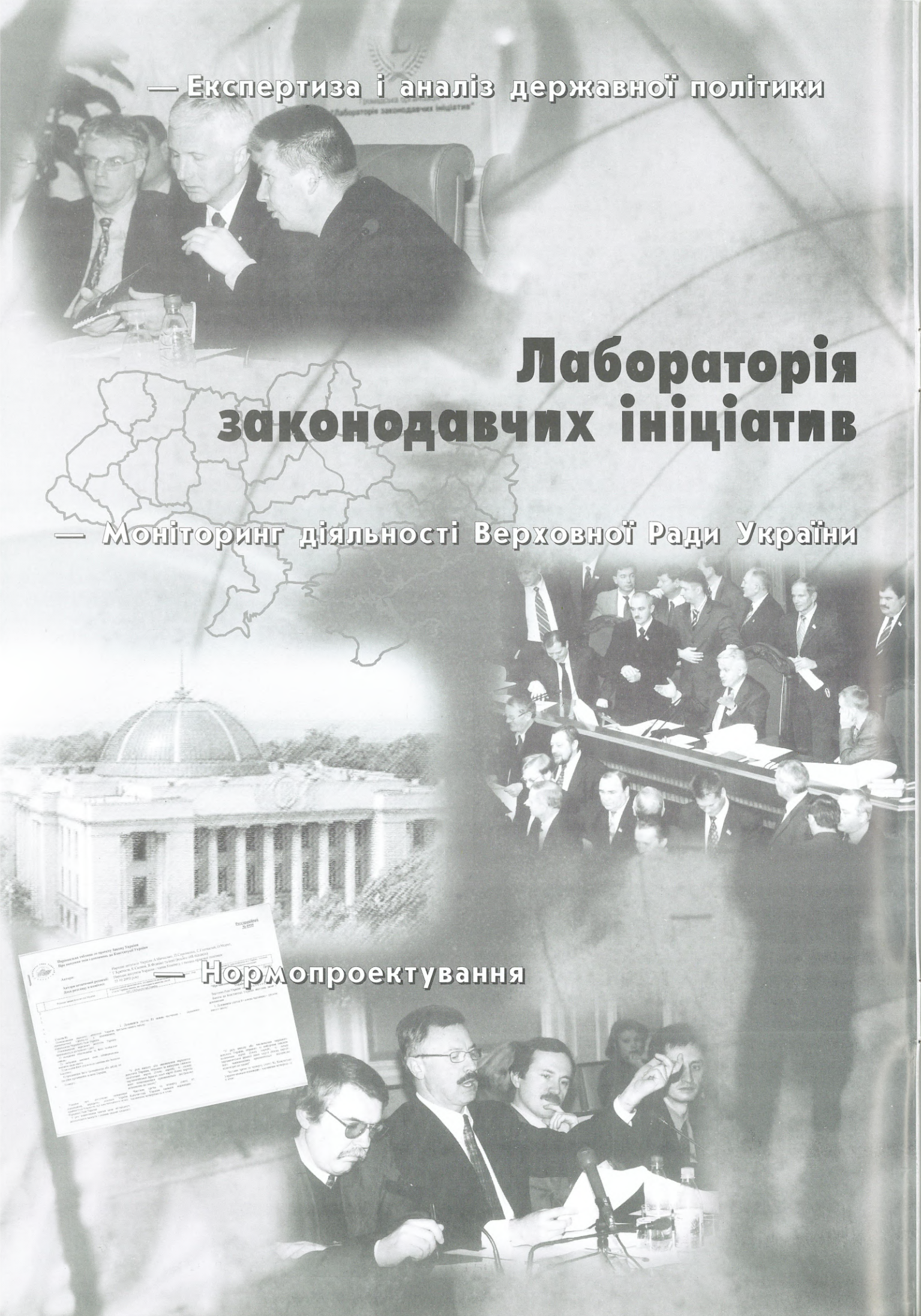
— Нормопроекування

Українська редакція до проекту Закону України  
Про внесення змін до статті 10 Конституції України

Автори: Лавришук Тарас, Сікорський Олександр, Сікорський Дмитро, Сікорський Роман, Сікорський Ігор, Сікорський Іван, Сікорський Андрій, Сікорський Дмитро, Сікорський Роман, Сікорський Ігор, Сікорський Іван, Сікорський Андрій

Дата редакції введено: 20.08.2010

Зміст	Коментар
1. Змінено формулювання статті 10 Конституції України.	Ця зміна полягає в тому, що формулювання статті 10 Конституції України змінено на: «Україна є демократичною державою, заснованою на верховенстві права та конституційності влади. Україна є демократичною державою, заснованою на верховенстві права та конституційності влади. Україна є демократичною державою, заснованою на верховенстві права та конституційності влади.»
2. Змінено формулювання статті 10 Конституції України.	Ця зміна полягає в тому, що формулювання статті 10 Конституції України змінено на: «Україна є демократичною державою, заснованою на верховенстві права та конституційності влади. Україна є демократичною державою, заснованою на верховенстві права та конституційності влади. Україна є демократичною державою, заснованою на верховенстві права та конституційності влади.»



**«Часопис ПАРЛАМЕНТ»**  
науково-популярний журнал

Свідоцтво про державну реєстрацію  
друкованого засобу масової інформації  
КВ 5474 від 13.09.2001р.,  
видане Державним комітетом  
інформаційної політики України.



**ЗАСНОВНИК І ВИДАВЕЦЬ**

Лабораторія  
законодавчих ініціатив  
www.parliament.org.ua  
info@laboratory.kiev.ua  
тел./факс 238-24-69

**КЕРІВНИК ПРОЕКТУ**  
Ігор Когут

**ГОЛОВНИЙ РЕДАКТОР**  
Юрій Сандул

**НАД ВИПУСКОМ ПРАЦЮВАЛИ**  
Наталя Синьоока  
Анжела Євгенєва  
Ольга Васильєва

**ПРОЕКТ ЗДІЙСНЕНО ЗА ПІДТРИМКИ**  
Національного фонду підтримки  
демократії США  
www.ned.org

**THIS PROJECT WAS SUPPORTED BY THE**  
National Endowment for Democracy  
www.ned.org

При використанні матеріалів посилання  
на журнал «Часопис ПАРЛАМЕНТ» обов'язкове.

Підписано до друку 13.02.2004.  
Формат 60x84/8.

Журнал видається українською мовою.  
Наклад 1000 прим.

Розповсюджується безкоштовно.

**ОРИГІНАЛ-МАКЕТ**  
Роман Марковець

**ВЕРСТКА**  
Олена Дудко

**ДРУК**  
ДП «Друкарня ДУС»  
01008, Київ, вул. Шовковична, 4а,  
тел.: (044) 253-82-01, 253-83-28



**ЗМІСТ**

«Часопис ПАРЛАМЕНТ», № 1, 2004

**Законопроекти**

Аналіз, оцінки, коментарі

«Трудовий кодекс» ..... стор.2-9  
«Про міжнародні договори України» ..... стор.10-11  
«Про місто-герой Севастополь» ..... стор.12-14  
«Про інформацію персонального характеру»  
«Про захист персональних даних»  
«Про єдиний реєстр персональних даних»..... стор.15-22

**Тема**

«Проблемні питання конституційної реформи»..... стор.23-31  
«Законодавче регулювання  
лобістської діяльності» ..... стор.32-39  
«Державна підтримка книговидання» ..... 40-45

**Про український парламент. Особиста думка**

«Корпоративний капіталізм  
і корпоративний парламент» ..... стор.46-47

**Summaries** ..... стор.48-52

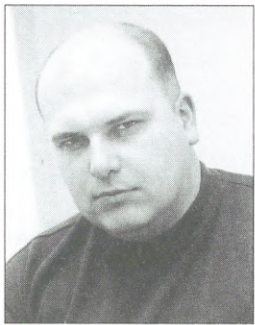
Автори числа: Г.Асланян (стор.10), Б.Беспалий (30,38), Д.Видрін (46),  
С.Головатий (29), І.Гринів (39), А.Євгенєва (32),  
І.Жданов (26), І.Заєць (28), В.Замніус (15),  
Д.Ковриженко (12,23), І.Коліушко (27), Д.Котляр (40),  
Г.Крючков (25,39), А.Матвієнко (27), М.Оніщук (31,39),  
С.Панцир (2), Є.Радченко (29), В.Речинський (30),  
Є.Соболев (31), М.Солдатенко (9), Р.Тополєвський (20)

# «ТРУДОВИЙ КОДЕКС»

№ 1038-1 від 28.08.2003; поданий Кабінетом Міністрів України; ухвалений у першому читанні 11.12.2003

**Н**а розгляд Верховної Ради було подано три проекти Трудового кодексу, внесені Кабінетом міністрів та представниками парламентської більшості, яка сформулила цей уряд. Для цих проектів характерні стратегічні концептуальні розбіжності, особливо проектів № 1038-1, внесеного Кабміном, та проекту № 1038, внесеного 14.05.2003 народним депутатом В. Коновалюком. Якщо проект В. Коновалюка спрямовується на осучаснення «радянського» трудового права, то урядовий проект запропонував оригінальну національну концепцію та структуру кодифікації трудового права з урахуванням міжнародних зобов'язань України. В історії з проектами Трудового кодексу незрозумілим стало внесення (із порушенням Регламенту Верховної Ради) на розгляд «темної конячки» – проекту народного депутата Б. Губського та ін. (№ 1038-2).

Загалом, під час підготовки проекту до другого читання варто очікувати «полівіння» концепції проекту та вилучення чималої кількості принципових положень.



**Сергій ПАНЦИР,**  
експерт Лабораторії  
законодавчих  
ініціатив

## Історія питання

Правове регулювання трудових відносин в Україні залишається сферою, яка досить тривалий час перебуває в стані переходу від радянської до ринкової систем. Досі ця сфера регулюється Кодексом законів про працю в Україні від 1971 року. За тридцять років Кодекс зазнав близько 50 змін, найрадикальніші з яких були здійснені з часу здобуття Україною незалежності.

20 березня 1991 вносяться найкардинальніші зміни, пов'язані з відмовою від суцільної зайнятості, визнання безробіття та початок державної політики зайнятості. Запроваджувалися такі інструменти політики, як сприяння підвищенню кваліфікації та перепідготовці безробітних громадян, залучення безробітних до громадських робіт. Реалізація права на працю ставала можливою за умов укладання трудового договору. Запроваджувалася система вирішення трудових спорів та соціальне страхування. Закладалися основи соціального партнерства та укладання колективних договорів (угод) між власником підприємства та профспілкою. Повноваження профспілок стають дедалі ширшими. Профспілковий орган може вимагати звільнення керівництва підприємства у разі порушення умов колективного договору чи трудового законодавства. Звільнення працівника неможливе без погодження із профспілкою. Профспілкові діячі отримують додаткові гарантії захисту від дисциплінарних стягнень та звільнення. Загалом при звільненні роботодавець зобов'язувався виплатити вихідну допомогу у розмірі середньомісячної зарплати. Захист заробітної плати передбачав такі гарантії, як встановлення уря-

дом обов'язкового для підприємств усіх форм власності мінімальної зарплати на рівні прожиткового мінімуму, а також встановлення розміру та форм оплати праці у колективному договорі.

Такі зміни не повною мірою відповідали ринковому принципу збалансування соціальних гарантій та інтересів виробництва, а також породили чимало соціальних проблем. В умовах спаду виробництва передбачені законодавством обмеження можливостей звільнення (вихідна допомога, згода профспілки) призвели до такого негативного явища на ринку праці, як приховане безробіття, адміністративні відпустки. Іншим негативним наслідком стали труднощі із реорганізацією виробництва. Нездійсненими стали соціальні гарантії захисту заробітної плати на рівні, не нижчому за прожитковий мінімум. Додаткові гарантії профспілкам не дали очікуваного результату в питаннях розвитку колективних трудових відносин. На переважній більшості підприємств взагалі не уклалися колективні договори, а якщо й уклалися, то без зазначення рівня заробітної плати.

Наступні поправки до Кодексу істотно не змінювали його спрямування та характер, лише доповнювали та уточнювали базові положення. Назвемо лише кілька найважливіших. Так, у 1995 році, були доповнені норми щодо гарантій зайнятості. Йшлося про надання безоплатних брокерських послуг службою зайнятості, працевлаштування випускників середніх та вищих навчальних закладів підприємствами, відповідно до попереднього замовлення на строк не менше трьох років, безоплатне професійне навчання та перепідготовку безробітних, правову допомогу та сприяння у збереженні роботи. Тоді ж окремим законом вносились уточнення щодо правового режиму трудових договорів у бік захисту прав працівника. Визначалися умови укладення строкового трудового договору, обмежувалося поширення випробування на інвалідів, випускників навчальних закладів, звільнених в запас військовослужбовців. Закріплювалися гарантії подовження дії трудового договору у разі зміни власника чи реорганізації підприємства, уточнювався перелік умов, за яких працівник має право на дострокове розірвання договору. Закріплюється переважне право звільненого працівника на укладення трудового договору при поверненні на попереднє місце роботи.

Найбільші зміни вносилися після ухвалення законів, які регулювали ту чи іншу сферу трудових відносин – Закон України «Про

відпустки», «Про професійні спілки, їх права та гарантії діяльності». Останній закон суттєво розширив повноваження профспілок у регулюванні трудових відносин. Профспілки залучені практично до всіх сфер трудових відносин із контрольними функціями. Вони порушують питання про звільнення керівництва підприємства, встановлення нормативів праці, регулювання оплати праці, надання соціальних пільг працівникам, тощо. Звільнення працівника без згоди профспілки практично неможливе.

Подібне удосконалення «радянського» трудового права могло тривати безкінечно, негативно позначаючись на системності правового регулювання трудових відносин. Потреба у новій редакції Трудового кодексу після десятиліття реформування економіки ставала більш ніж очевидною. На даному етапі вже можна говорити про реальність комплексного правового забезпечення більшості сфер трудових відносин на довгострокову перспективу, без внесення суттєвих змін в подальшому. Підтвердженням цього є стабілізація та поступове економічне зростання, починаючи з 2000 року. Вже напрацьований практичний досвід здійснення державної політики у сфері праці в умовах ринкової економіки і потреби у революційних змінах регулювання трудових відносин практично немає. Масштаб проблем у сфері нормативно-правового регулювання праці поступово звужується до питань удосконалення виконавчої техніки реалізації політики праці. Практично сформована політика зайнятості, випробувані основні її інструменти. Напрацьовано досвід соціального партнерства, проблеми трипартизму вже цілком передбачувані, хоча правове регулювання у цій сфері потребує істотного удосконалення. Відпрацьовані механізми регулювання у сфері захисту заробітної плати, нормування та охорони праці, вирішення трудових спорів, тощо. Іншими словами, на сьогоднішній день сучасна та ефективна кодифікація трудового права цілком реальна і необхідна.

Іншою істотною причиною новітньої кодифікації трудового права є необхідність його гармонізації із міжнародним та європейським правом. Насамперед, йдеться про забезпечення виконання міжнародних зобов'язань України, що випливають із ратифікованих конвенцій Міжнародної організації праці, а також узгодженості трудового права України із Європейською соціальною хартією.

### **Новації проекту Трудового кодексу, внесенного В. Коновалюком**

Перша конструктивна ініціатива оновлення КЗпПУ належала народному депутату В.І. Коновалюку (проект № 1038). Робота над цим

проектом розпочалася ще у 2000 році. За основу був взятий текст чинного КЗпПУ, хоча – за висновками Міністерства праці та соціальної політики – в його основі Модельний трудовий кодекс для держав – учасниць СНД та Трудовий кодекс Російської Федерації, ухвалений у 2001 році. Варто виокремити такі найхарактерніші положення цього проекту.

\* Головним завданням Кодексу є узгодження інтересів працівників та роботодавців, інтересів держави, встановлення гарантів забезпечення права на працю, створення сприятливих умов праці. Таке визначення відрізняється від чинного КЗпПУ, в якому йдеться про встановлення високого рівня умов праці та всебічного захисту прав працівників. Нове визначення є сучаснішим, оскільки збалансування економічних інтересів роботодавця та соціальних інтересів працівника є актуальною проблемою у світі праці.

- Відповідно до норм міжнародного права подається практично повний перелік державних гарантій права на працю.
- Досить детально прописані повноваження органів державної влади та місцевого самоврядування у сфері регулювання трудових відносин. Головною проблемою залишилося чітко розмежування повноважень центральних органів виконавчої влади.
- Встановлюється обов'язкова письмова форма трудового договору. Однак не вирішується проблема захисту прав працівників, які фактично перебували у трудових відносинах, але не уклали письмового трудового договору. При цьому не враховуються передбачені чинним законодавством гарантії захисту прав працівника, який фактично приступив до виконання трудових обов'язків, до видання наказу про прийняття на роботу.
- Визначені істотні умови трудового договору: місце роботи, дата початку роботи, зазначення професії, обов'язків та прав працівника та роботодавця, характеристики умов праці, режим праці та відпочинку, розмір та умови оплати праці.
- При прийнятті на роботу працівник зобов'язаний надати, крім паспорту та трудової книжки, документи військового обліку. Відповідно, такою нормою не враховується вимоги законодавства щодо оподаткування та соціального страхування.
- Розширено перелік категорій громадян, на яких не поширюється випробування при прийнятті на роботу, за рахунок вагітних жінок, жінок та самотніх чоловіків, які мають дітей віком до трьох років, працівників, прийнятих за результатами конкурсу, виборів та прийнятих на сезонні роботи. Таке розширення можна вважати позитивним,

- хоча швидше всього на практиці цим створюються додаткові перешкоди вагітним жінкам та жінкам з дітьми у працевлаштуванні, оскільки економічно роботодавцю такі обтяження не вигідні.
- Для державних службовців та працівників, які займають керівні посади, строк випробування розширюється до 6 місяців. Таке збільшення навряд чи виправдане, оскільки місячного терміну цілком достатньо для встановлення відповідності посаді. Тому можна говорити про звуження прав працівників неробітничих спеціальностей.
  - Розширюються можливості роботодавця переводити працівника без його згоди на іншу роботу, не передбачену трудовим договором, для запобігання простою, знищення або псування майна.
  - Розширюються можливості роботодавця звільнити працівника. Трудовий договір розривається у разі відмови працівника від продовження роботи якщо змінився власник майна юридичної особи. Незрозуміло, чому працівника повинен хвилювати власник майна, якщо умови трудового договору не змінюються. В сучасних умовах така норма дозволяє тиснути на працівника з метою звільнення за додатковою умовою, яка не потребує обґрунтування. Крім того, працівника, який обслуговує грошові та матеріальні цінності, можна звільнити, якщо він вчинив дії, які є підставою для втрати довіри роботодавця до робітника. Очевидно, що підстав для втрати довіри можна знайти скільки завгодно і невідомо, як працівник зможе захистити свої права у суді в разі звільнення за втрату довіри з боку роботодавця. Звільнення також допускається за розголошення комерційної таємниці та порушення процедури укладання трудового договору.
  - Уникнення масових звільнень при скороченні штату пропонується забезпечити обмеженням прийому нових працівників, звільнення сумісників, відміни надурочних робіт, призупинення роботи окремих підрозділів підприємства, яке оформляється як простій із оплатою праці розміром 2/3 окладу. Крім того, може застосовуватися режим неповного робочого часу, при цьому робочий час не може бути менше половини місячної норми. У будь-якому випадку звільнення працівників має бути поетапним. Позитивом таких заходів є обмеження права на адміністративні відпустки без збереження заробітної плати, оскільки працівнику у разі простою гарантується хоча б частина заробітку.
  - Порівняно із чинним законодавством відміняється святковий день 2 травня.
  - Відміняється положення про компенсацію роботи у вихідний день у грошовій формі у подвійному розмірі, що є безперечним звуженням прав працівника.
  - Збільшується тривалість основної відпустки для працівників вугільної, металургійної, електроенергетичної промисловості – до 28 днів, працівникам освіти – 56 днів, державним службовцям – 30 днів. За роботу з шкідливими та важкими умовами праці надається додаткова щорічна відпустка до 35 днів. Така ж відпустка надається за роботу, пов'язану з підвищеним нервово-емоційним та інтелектуальним навантаженням. Передбачається надання заохочувальних відпусток тривалістю до 7 днів.
  - До переліку дисциплінарних стягнень за порушення трудової дисципліни, крім чинних догани та звільнення, додається зауваження, щоправда, незрозумілим є його значення та порядок застосування – важко уявити вихід наказу роботодавця про зауваження робітнику.
  - Щодо вирішення індивідуальних трудових спорів, то вилучається положення про відшкодування моральної шкоди працівнику в разі порушення його прав. Йдеться про відшкодування моральних збитків за необґрунтовану відмову у прийнятті на роботу. Крім того, вилучається положення про обов'язковий розгляд у судах спорів, пов'язаних із відмовою у прийнятті на роботу молодих спеціалістів, вагітних жінок, жінок з дітьми віком до трьох років, вибраних працівників після закінчення строку їх повноважень
  - Пропонується цілком задовільні норми щодо вирішення колективних трудових спорів, які уже знайшли відображення у спеціальному законодавстві. Серйозне нарікання викликає положення, яке передбачає тимчасове припинення трудових відносин під час законного страйку, оскільки це призводить до погіршення матеріального та соціального становища працівників, які на законних підставах вимагають задоволення своїх прав.
  - Положення щодо соціального партнерства та колективних трудових відносин значно розширені порівняно із чинним КЗпПУ, проте не повною мірою відображають чинне правове регулювання, передбачене Законом України «Про колективні договори та угоди». Зокрема, це стосується визначення сторін соціального партнерства та колективно-трудова відносин, сфери дії та взаємозв'язку між колективними угодами різних рівнів та колективними договорами, порядку укладання колективних угод.
  - Передбачаються обмеження у оплаті праці

та праві на збереження робочого місця для працівників, що працюють за сумісництвом. Такі обмеження, навряд чи справедливі, оскільки одночасна праця на декількох робочих місцях стає досить поширеним явищем, враховуючи об'єктивні труднощі у забезпеченні зайнятості повний робочий день.

- Зберігається система спрощеного звільнення для працівників, які працюють за сезонними контрактами.
- Встановлюються особливості регулювання трудових відносин на малих підприємствах, розмір яких обмежується 14 працівниками. Такі підприємства звільняються від соціальних зобов'язань працевлаштовувати соціально незахищених працівників та інвалідів. Суб'єкт малого підприємництва має ширші можливості щодо звільнення працівника за власною ініціативою, встановлювати власний режим роботи, включаючи роботу у вихідні та святкові дні.
- Заслужують на увагу положення щодо надомної праці, якою забезпечуються соціально незахищені громадяни та інваліди із збереженням соціальних гарантій, передбачених кодексом.
- Щодо працевлаштування інвалідів варто відзначити позитив відмови від встановлення точних квот та нормативів працевлаштування інвалідів. Такі нормативи повинні встановлюватися залежно від рівня зайнятості інвалідів у відповідні періоди, а також враховувати інтереси роботодавців, на яких покладається зобов'язання створювати робочі місця для інвалідів.

Варто зазначити, що даний проект Трудового кодексу значною мірою дублює положення чинного трудового законодавства, пропонуючи часто досить вдалі редакційні зміни. Разом із тим задекларовані у вступній частині кодексу права та гарантії працівникам при подальшій деталізації не забезпечуються, і права працівників звужуються в багатьох питаннях.

У подальшому доопрацюванні проекту Трудового кодексу №1038-1 варто враховувати положення проекту В. Коновалюка щодо визначення прав працівників, механізмів уникнення масового звільнення працівників, відпусток, регулювання надомної праці та трудових відносин у сфері малого підприємництва, а також працевлаштування інвалідів.

### **Основні положення проекту Трудового кодексу, внесеного Кабінетом міністрів**

Проект Трудового кодексу № 1038-1 розроблявся за дорученням Президента України Міжвідомчою тресторонньою робочою групою при Міністерстві праці та соціальної політики за технічної та консультативної підтримки

Міжнародної організації праці. До складу групи входили представники сторін соціального партнерства, провідні фахівці у сфері трудового права. Варто відзначити такі найхарактерніші новачки проекту.

- До трудових відносин належать будь-яка робота, яку фізична особа виконує в інтересах роботодавця. Відповідно, трудове законодавство не поширюється на виконання робіт приватними підприємцями, членами особистого селянського господарства, творчими працівниками та фізичними особами, які виконують роботу не більше 10 днів підряд. Це положення може посприяти вирішенню однієї із найважливіших проблем охоплення трудовим правом якомога більшого числа працівників. Як відомо, в нашій країні поширена практика найму працівників за цивільно-правовими, а не трудовими угодами. Як наслідок, трудові та соціальні права таких працівників практично не захищаються, оскільки їх трудові відносини не підпадають під регулювання трудовим законодавством. Тим не менше, позитив цього положення проекту погіршується непоширенням трудових відносин на роботу строком менше 10 днів, оскільки права працівників, які здійснюють таку роботу, не захищаються.
- Забезпечення повної зайнятості серед засад регулювання трудових відносин. Очевидно, що таке положення є неринковим і концептуально хибним «радянським» атавізмом.
- Пропонується запровадити механізм правонаступництва щодо трудових відносин. Трудові відносини продовжуються у разі не лише реорганізації та зміни власника, а також у разі ліквідації юридичної особи роботодавця. Якщо на майні ліквідованої юридичної особи створюється нова із тим же видом діяльності, то трудові відносини не припиняються. Такі положення можуть вирішувати проблему захисту прав працівників при ліквідації підприємства, або зміни власника. Чинні норми є досить нечіткими і передбачають переважно подовження трудового договору новим власником, захист прав незаконно звільнених працівників та можливості отримати компенсації від нового власника. Запропонована норма може працювати в інтересах роботодавця, оскільки у разі зміни виду діяльності юридична особа може найняти нових робітників потрібної кваліфікації. У разі продовження попередньої господарської діяльності новий власник є практично забезпечений необхідною робочою силою.
- Досить важливим є надання права працівникові на відшкодування моральної втрати, заподіяної роботодавцем чи керівником.

Практично дається можливість захистити свою честь та гідність від «емоційного» свавілля, яке дісталось в спадок від радянського стилю керівництва. Чинним законодавством передбачається відшкодування моральної втрати тільки під час вирішення індивідуальних трудових спорів, що недостатньо для вирішення проблеми морального тиску на працівника.

- Положення про трудову книжку, як основний документ при прийнятті на роботу, знімається. Ведення та пред'явлення такого документу носить добровільний характер. На даному етапі реформування соціальної політики трудова книжка, як документ, який засвідчує трудовий стаж чи трудову історію громадянина, що впливає на рівень пенсійного забезпечення, навряд чи потрібна. Практика пенсійної реформи показує успішність застосування персоніфікованих пенсійних та інших рахунків соціального страхування. Крім того, в силу багатьох причин чимало трудових книжок не відбивають реальний трудовий стаж працівників.
- Щодо інших документів, які необхідно надавати під час прийому на роботу, то їх кількість збільшується у зв'язку із вимогами новітнього податкового та соціального законодавства. Йдеться про свідоцтво про загальнообов'язкове соціальне страхування та довідку податкової служби про присвоєння ідентифікаційного номера.
- Встановлюється обов'язкова письмова форма договору. Визначаються обов'язкові умови, що у чинному КЗУпП не знаходять відображення. До таких відносяться місце роботи, трудова функція, або професія за якою буде працювати працівник, а також умови оплати праці, режим праці та відпочинку. Застосування цих обов'язкових умов праці може вирішувати досить гостру проблему права роботодавця в односторонньому порядку, без згоди працівника переводити його на іншу роботу або змінювати обов'язкові умови договору.
- Передбачається визначати зміст трудової функції за кожною професією, передбаченою трудовим договором, спеціальним законодавством або кваліфікаційними характеристиками, затвердженими Міністерством праці та соціальної політики. За згодою працівника в умовах неповної завантаженості роботою за основною професією можливе виконання роботи за іншою професією. Така норма сприятиме максимальній ефективності використання робочої сили на підприємстві без порушення трудових прав.
- Вилучають положення щодо тимчасових та сезонних контрактів. З одного боку, це на-

дає сезонним працівникам додаткові гарантії збереження робочого місця, оскільки знімаються спрощені умови звільнення. З іншого боку, це обмежує право роботодавця ефективно використовувати робочу силу у складних умовах сезонного виробництва. Враховуючи складність аграрного сектору в Україні, такі додаткові обтяження не є виправданими.

- Переведення на іншу роботу, не передбачену трудовим договором, можливе виключно за згодою працівника. Зберігається положення чинного законодавства, за яким переведення на іншу роботу без згоди можливе тільки для ліквідації стихійного лиха та виробничих аварій.
- У роботодавця виникають зобов'язання щодо уникнення масового звільнення працівників. Якщо загроза масового звільнення виникає, пропонується застосувати такі інструменти, як обмеження найму нових працівників, скасування надурочних робіт, зупинення роботи окремих підрозділів підприємства, адміністративні відпустки на строк не більше двох місяців, застосування режиму неповного робочого часу протягом не більше шести місяців, або запровадження поступового скорочення часу. Збереження права на адміністративні відпустки навряд чи є виправданим, навіть протягом двох місяців, оскільки це є грубим порушенням соціальних прав працівників. У даному контексті більш вдалим є положення проекту В. Коновалюка щодо оформлення простого зупинки виробництва певних підрозділів підприємства із збереженням частини зарплати.
- Передбачається право роботодавця звільнити працівника, який був відсутній на роботі протягом 4 місяців. Така норма є недоцільною, оскільки вже передбачено звільнення за прогул, що є цілком достатньою підставою для звільнення.
- Державні гарантії переважного залишення на роботі поширюються в основному на сімейних працівників, учасників бойових дій, працівників з обмеженими фізичними можливостями, соціально незахищених громадян, які працевлаштовані за квотами. Таке звуження переліку осіб є цілком позитивним, оскільки надмірний соціальний тиск на роботодавця обмежується тільки обов'язком сприяння професійній реалізації соціально незахищених громадян.
- Передбачено обмеження права працедавця на звільнення працівника за умови досягнення ним пенсійного віку. У попередні роки такий спосіб звільнення став найпопулярнішим, не зважаючи на його повну суперечність соціальній політиці держави.



- Вилучається положення про обов'язковість згоди профспілок на звільнення працівника. Йдеться про врахування думки та пропозицій профспілки щодо звільнення того чи іншого працівника. Таке положення є більш ніж революційним, оскільки вперше порушується тенденція посилення контрольних та дозвільних функцій профспілок, закріплена чинним Законом України «Про професійні спілки, їх права та гарантії діяльності». Крім того, обмежено право профспілок вимагати звільнення керівника, який порушив трудове законодавство. З одного боку, положення щодо обмеження прав профспілок цілком виправдані. За визнанням профспілкових активістів найвищого рівня, профспілки в Україні спрацювали в роки української незалежності «на трійку». Маючи значні правові та матеріальні ресурси, вони не домагалися належного, відповідно до міжнародних зобов'язань України, захисту заробітної плати, належних умов праці, тощо. Крім того, трудове законодавство XXI століття повинно враховувати кардинальні зміни трудових відносин, які сталися в більшості країн світу і в Україні в тому числі. Врахування потребують, в першу чергу, виклики глобалізації, враховуючи невідворотність приєднання нашої країни до ГАТТ/СОТ. Ціновий та конкурентний тиск на економіку зростає, і це загострює проблему ефективного захисту соціальних прав працівників. Саме тому цілком виправданим є прагнення законодавчо закріпити дієві механізми соціального захисту працівника, не залежно від наявності профспілки на підприємстві. З іншого боку, чинним трудовим законодавством, а також Конституцією України не допускається звуження прав новим законодавством, а тому повноваження профспілок обмежити практично неможливо.
- Передбачаються додаткові заходи по захисту заробітної плати. Зокрема, йдеться про першочерговість виплати заробітної плати з коштів, які надходять на банківський рахунок роботодавця, або від реалізації майна роботодавця, крім того, що перебуває у заставі. За наявності заборгованості по зарплаті, ніякі платежі, в тому числі до бюджетів та цільових фондів, здійснюються не можуть. При ліквідації підприємства погашення заборгованості по зарплаті є першочерговим.
- Щодо трудових відносин у сфері малого підприємництва, то передбачається, що підприємства чисельністю не більше 20 працівників звільняються від обов'язку бронювати робочі місця для соціально незахищених верств населення, вони також

не повинні створювати робочі місця для інвалідів. Суб'єкту підприємницької діяльності надаються достатні повноваження для самостійного визначення режиму роботи та умов праці. Передбачається приєднання малих підприємців та їх працівників до колективних угод, що дає додаткові гарантії захисту соціальних та трудових прав працівників.

- На працівників – членів виробничих кооперативів поширюються норми трудового законодавства щодо соціального страхування та захисту заробітної плати.
- Передбачається, що працівник зобов'язаний відпрацювати певний час на роботодавця, який інвестував у нього кошти на навчання, або відшкодувати здійснені витрати. Таке положення дозволяє вирішувати проблему поширення практики безвідповідального ставлення працівників до роботодавців, які здійснили витрати на підвищення їх кваліфікації.
- Введено положення про судовий захист прав учасників колективних трудових відносин, що дає додаткові гарантії дотримання колективного договору.
- Передбачається переважне вирішення трудових спорів у судовому порядку, при цьому строк позовної давності збільшено до трьох років.

Загалом, урядовий проект Трудового кодексу є цілком «прагматичним» документом, він не насичений порожніми деклараціями прав і пропонує чимало ефективних механізмів забезпечення трудових та соціальних прав працівників. Незважаючи на прагнення збалансувати інтереси працівників та роботодавців, досить чітко проявляється наголос на захисті гарантованих прав найманих працівників. Це часто призводить до суперечності ринковим принципам та економічним інтересам роботодавця, що виявляється у відмові від тимчасових та сезонних трудових договорів, трудових контрактів, як таких, обмеженні прав роботодавця у переведенні працівників на іншу роботу.

Заслугує на увагу процедура підготовки проекту. Уряд у вересні 2003 року звернувся до Міжнародної організації праці із проханням зробити експертизу проекту на предмет його відповідності міжнародному та європейському праву. Нижче наводимо найсуттєвіші, на нашу думку, висновки та рекомендації МОП, зроблені у листопаді 2003 року.

#### Оцінка проекту № 1038-1 Міжнародною організацією праці

- Право на судовий захист своїх прав варто поширювати не тільки на найманих працівників, але й на роботодавців.

- У питаннях заборони дискримінації варто враховувати дискримінацію за генетичними, статевими обставинами та обставинами народження.
- Доцільним є віднесення до трудових відносин будь-якої оплачуваної роботи, яка здійснюється в умовах підпорядкування роботодавцю.
- Обмежуючи сферу поширення трудових відносин на членів підсобного селянського господарства, необхідно забезпечити їм право на асоціації та на укладання колективних договорів.
- Варто поширити трудове законодавство на трудові відносини громадян України та іноземних роботодавців, які перебувають на території України.
- Позитивною є заборона роботодавцю проводити тестування та співбесіди дискримінаційного характеру. Проте, при обов'язковому медичному огляді варто заборонити тестування на ВІЛ-інфекцію.
- Важливою є заборона роботодавцеві під час добору працівників розміщувати оголошення та рекламу, які містять дискримінаційні вимоги до працівника. Проте, варто встановити відповідальність за порушення такої заборони.
- Забороняючи дискримінацію у сфері праці, варто передбачити процедури розслідування та накладання штрафів на підприємства, які допускають дискримінацію.
- Необхідно додати норми, які перешкоджатимуть укладенню фіктивних трудових договорів, а також визначити обов'язки сторін, які надають брокерські послуги.
- В умовах ринкової економіки практично неможливим є визначення законом чи державним органом змісту трудової функції, відповідно до професії чи кваліфікації.
- Необхідно передбачити норми щодо уникнення застосування строкових договорів для обмеження захисту прав працівників, шляхом чіткого визначення підстав укладення таких договорів.
- Необхідно спростити регулювання розірвання трудового договору та привести ці положення у відповідність до Конвенції МОП №1 58 про адміністрацію праці. У разі звільнення на підставі професійної невідповідності, працівнику повинна надаватися можливість довести необґрунтованість цих підстав.
- Кодекс не допускає доцільну можливість негайного звільнення за ініціативою працівника у разі порушення його прав з боку роботодавця із правом вимагати відшкодування збитків.
- Щодо звільнення за порушення трудової дисципліни (прогул), Кодекс встановлює досить жорсткі норми – звільнення за день прогулу. Варто передбачити попередження про звільнення у разі повторного порушення протягом 6 місяців.
- Варто додати положення про те, що у разі необґрунтованого розірвання строкового договору працівник отримує право вимагати виплати всієї заробітної плати, виплата якої передбачалася до завершення строку договору.
- Не відповідає сучасним ринковим умовам тарифна система оплати праці, яка встановлюється централізовано урядом. Єдиним доцільним способом гарантії належного розміру заробітної плати є встановлення в процесі колективних переговорів мінімального тарифної ставки для певної галузі.
- Положення щодо нормування праці, встановлення мінімальних гарантій оплати праці за надурочні та інші роботи є занадто регламентованими і застарілими, оскільки стрімкі технологічні зміни виробництва можуть призвести до неможливості їх застосування. Крім того, главу про оплату праці варто привести у відповідність до ратифікованої Україною Конвенції МОП № 95 про захист заробітної плати. Необхідно ввести положення щодо оплати з використанням законних засобів платежу, здійснення безпосередньої виплати працівнику, переважної відносно вимог кредиторів виплати заробітної плати у разі банкрутства підприємства, тощо.
- Варто передбачити штрафні санкції за несплату заробітної плати.
- Щодо мінімальної зарплати, необхідно забезпечити активну участь організацій роботодавців та профспілок у розробці механізмів її дотримання. Необхідно передбачити можливість відшкодування сум, невикланих через порушення норм щодо мінімальної зарплати, у судовому порядку.
- Необхідно вилучити положення щодо забезпечення працівників, що працюють у шкідливих для здоров'я умовах, молоком та іншими продуктами у профілактичних цілях, оскільки для цього не має ніяких науково обґрунтованих підстав.
- Несправедливим є обмеження права жінок працювати на важких роботах чи небезпечних умовах праці, якщо вони мають для цього фізичні можливості.
- Необґрунтованим є необмежене поширення права суб'єктів малого підприємництва укладати строкові договори.
- Щодо трудових прав працівників – членів виробничих кооперативів, варто зазначи-

ти, що на них поширюється дія Кодексу у тому разі, якщо їх робота не відрізняється від роботи найманих працівників. Таке застереження необхідне для уникнення чисельних зловживань, характерних для діяльності виробничих кооперативів.

Загалом, у висновках МОП підкреслюється, що чимало положень проекту не відповідають принципам ринкової економіки. Оскільки Україна визнається країною з перехідною економікою, експерти МОП передбачають внесення істотних змін до нового Трудового кодексу у майбутньому, паралельно економічним та технологічним змінам. І все ж рекомендації МОП варто враховувати максимально, особливо в питаннях системи оплати праці, захисту заробітної плати, регулювання звільнення, тощо. Варто відзначити, що у експертів МОП не викликало зауважень обмеження повноважень профспілок у питаннях звільнення керівників підприємства, дозволу на звільнення працівника, тощо. Очевидно, що такі права профспілок справді не відповідають сучасним ринковим умовам.

Після ознайомлення із побажаннями МОП напрошуються деякі висновки щодо законопроекту Б. Губського та причин його запізненого внесення. Найбільш зрозумілі рекомендації МОП щодо усунення дискримінації у трудових відносинах, а також деякі інші положення знайшли у цьому документі повне відображення. Крім того, помітним є той факт, що проект увібрав у себе найсильніші сторони проектів В. Коно-

валюка та уряду. Саме тому цей проект виглядає найсильнішим з поміж інших. Якби такі удосконалення були зроблені під час підготовки одного з раніше внесених проектів до другого читання, їх можна було б тільки вітати.

**Проект Трудового кодексу № 1038-1 був прийнятий за основу, враховуючи згоду авторів законодавчої ініціативи змінити деякі концептуальні засади. Зокрема, йдеться про право профспілок перешкоджати звільненню працівників, висувати вимогу звільнення керівника підприємства, контролювати дотримання законодавства про працю та охорону праці, а також про заборону переходу на роботу до конкуруючого роботодавця, збільшення випробувального строку для працівників, тощо. Такі концептуальні поступки не вирішують проблему прихованого безробіття, швидкої реорганізації підприємств із збереженням та максимальним використанням робочої сили. Очевидно, що при підготовці до другого читання буде внесено чимало «популістських» чи консервативних пропозицій до проекту, які спрямовуватимуть нову концепцію трудового законодавства у звичне «радянське» русло.**

**Враховуючи названі проблеми, варто сподіватися на принципову підтримку проекту профільним Комітетом та авторитетність для «лівих» та «правих» Міжнародної організації праці. Варто зазначити, що рекомендації МОП є цілком слушними та адекватними українським реаліям трудових відносин. Підтримка ініціативи модернізувати трудове право відповідно до вимог міжнародного права та сучасних умов ринкової економіки посприятимуть збалансованому економічному та соціальному розвитку України.**

**Разом із тим, пряме внесення пропозицій МОП неможливе, оскільки у поданому форматі вони не відповідають принципам вітчизняного нормотворення. Імплементація цих положень у проект Кодексу, що його готують до другого читання, потребує серйозної роботи фахівців. Відрадіним є той факт, що Міністерство праці та соціальної політики працює над створенням робочої групи за участю фахівців МОП для здійснення такої імплементації.**

Висновки

## «РЕКОМЕНДАЦІЇ МОП НЕ Є КРИТИКОЮ ПРОЕКТУ ТРУДОВОГО КОДЕКСУ»

Як зазначено у наданих МОП коментарях до проекту Трудового кодексу, то він вивчався, головним чином, із технічної точки зору та з точки зору порівняльного права. Коментар умовно складається з таких чотирьох частин:

- \* аналізу відповідності проекту Трудового кодексу ратифікованим Україною Конвенціям МОП, оскільки вони є обов'язковими для виконання і повинні бути інтегровані до національного законодавства. На сьогодні для України є обов'язковими 46 Конвенцій МОП, зокрема, ті з них, які включають у себе фундаментальні принципи та права, зазначені в Декларації МОП 1998 року;
- \* рекомендацій щодо можливого врахування положень нератифікованих Конвенцій та рекомендацій МОП, які не є обов'язковими для України, але є важливими для врахування з огляду на те, що цей законопроект приймається на тривалий термін;
- \* рекомендацій щодо наближення норм законопроекту до норм Європейського Союзу, оскільки Україна офіційно оголосила свій гео-

політичний курс на Євроатлантичну інтеграцію, що в майбутньому могло б полегшити вступ України до Європейського Союзу. Коментарі містять порівняння проекту із законодавчими актами у сфері трудового права, що діють в країнах – членах Європейського Союзу та в країнах – кандидатах на вступ до ЄС;

- \* рекомендацій щодо покращення стилю викладу, термінології.

Також зазначається, що коментарі жодним чином не можна розглядати як критику законопроекту. Надання таких коментарів є технічною допомогою з боку МОП, що слід сприймати як поради щодо подальшого вдосконалення його тексту, направленою, по-перше, на те, щоб зробити проект Трудового кодексу адекватним поточним економічним та соціальним проблемам у процесі переходу України до багатопартійної демократії та ринкової економіки, по-друге, щоб він відповідав міжнародним трудовим стандартам, порівняльному праву та практиці його застосування.



**Микола СОЛДАТЕНКО,**  
перший заступник  
Міністра праці  
та соціальної  
політики України

# «ПРО МІЖНАРОДНІ ДОГОВОРИ УКРАЇНИ»

№ 0924 від 09.06.2003; поданий народними депутатами І.Осташем та О. Зарубінським; відповідальний комітет – Комітет у закордонних справах

У дипломатичних та наукових колах України вже протягом досить тривалого часу активно дискутується питання необхідності прийняття нового закону, що регулював би порядок укладення, виконання, а також припинення дії міжнародних договорів. Чинне законодавство про міжнародні договори складається із Закону України «Про міжнародні договори» від 22 грудня 1993 року, «Про дію міжнародних договорів на території України» від 10 грудня 1991 року та «Про правонаступництво України» від 12 вересня 1991 року. За той значний проміжок часу, протягом якого діють ці документи, до них виникла велика кількість критичних зауважень, які, за очікуваннями, мали бути враховані в процесі підготовки нового закону про міжнародні договори. Нелегкий шлях проходження цього законопроекту відображається в довгій історії його подорожування між вулицями Грушевського та Банковою (Президент чотири рази повертав законопроект до парламенту зі своїми пропозиціями).



**Габрієл АСЛАНЯН,**  
експерт Лабораторії  
законодавчих  
ініціатив

Грунтуючись на чинному законодавстві, проект нового Закону «Про міжнародні договори України» суттєво доповнює та змінює його. Він також спрямований на приведення положень цих актів у відповідність до вимог Конституції України. У порівнянні з чинним законодавством новий документ виглядає значно повнішим та більш систематизованим.

**Серед новацій, які містить проект, варто відзначити:**

- конкретнішу та детальнішу регламентацію функцій та повноважень, які мають різні органи влади в галузі укладення, виконання та припинення дії міжнародних договорів України. Проект достатньо повно регламентує взаємодію різних органів влади у зазначеній сфері;
- законодавче розширення спектру міжнародних договорів, що потребують ратифікації Верховною Радою. Зокрема, на відміну від чинного законодавства, до таких віднесено загальноекономічні договори (про економічне та науково-технічне співробітництво), з загальних фінансових питань, з питань надання Україною позик і економічної допомоги іноземним державам та міжнародним організаціям, а також про одержання Україною від іноземних держав і міжнародних фінансових організацій позик, не передбачених Державним бюджетом України. Це положення спрямовано пере-

дусім на приведення чинного законодавства у відповідність до Конституції України. До того ж, відповідну практику запроваджено в усіх міжнародних договорах України, що регулюють вказаний предмет;

- встановлення строків подання Міністерством закордонних справ пропозицій щодо ратифікації міжнародного договору – протягом шести місяців з дня його підписання. Це істотно зменшує вірогідність затримок у набранні чинності для України важливими міжнародно-правовими документами.

Проектом запроваджується парламентський контроль за виконанням закону про міжнародні договори та міжнародних договорів України, на які було надано згоду Верховною Радою України у формі:

- заслуховування звітів Кабінету Міністрів, Міністерства закордонних справ, інших міністерств та центральних органів виконавчої влади про стан виконання відповідного законодавства та міжнародних договорів України;
- проведення парламентських слухань;
- через Рахункову палату – за використання коштів Державного бюджету України, пов'язаних з виконанням відповідного законодавства та міжнародних договорів України;
- через Уповноваженого Верховної Ради України з прав людини – за додержанням конституційних прав і свобод людини і громадянина при виконанні відповідного законодавства та міжнародних договорів України.

У цілому необхідно відмітити важливість та корисність новацій, запроваджених проектом, а також визнати, що порівняно з чинним законодавством введення в дію аналізованого документу є кроком вперед. Однак, попри все він потребує подальшого доопрацювання, а окремі зміни, запропоновані ним, видаються недостатніми або недоцільними.

Проект має змінити норму, що міститься в статті 7 чинного Закону «Про міжнародні договори України». Він пропонує, щоб ратифікація договорів, предметом регулювання яких є визначення статусу державної території, громадянство або участь у міждержавних союзах та інших міждер-

жавних об'єднаннях (організаціях), системах колективної безпеки, здійснювалася не двома третинами голосів народних депутатів, а звичайною більшістю. Такі зміни до чинного законодавства видаються нецільними, оскільки рішення, які вимагають підтримки кваліфікованої більшості парламентарів, відносяться до сфери захисту державного суверенітету України та її корінних національних інтересів. Парламент у цьому випадку відіграє роль проти ваги органам виконавчої влади і може перешкодити ухваленню рішень, які можуть нести загрозу національним інтересам. Прикладом цього може бути інтеграція України до структур Єдиного економічного простору (ЄЕП), що, за умови входження до митного союзу ЄЕП, матиме несприятливі наслідки для нашої держави.

Проект вимагає здійснення Міністерством юстиції експертизи проекту договору на предмет відповідності Конституції та законам України ще до подання пропозиції про його укладення. Однак, подібна зміна положення чинного законодавства не виглядає доречною, враховуючи той факт, що текст міжнародного договору може суттєво змінюватися в процесі його узгодження на міждержавному рівні. Відтак, законодавче закріплення подібної вимоги може призвести до необхідності здійснення подвійної роботи, враховуючи обов'язковість виконання внутрішньодержавних процедур щодо надання згоди на обов'язковість міжнародного договору, які можуть вимагати внесення

змін до Конституції та законів України.

Проект вносить низку змін до порядку опублікування (оприлюднення) міжнародних договорів. Відтепер (згідно з вимогами проекту) текст чинного міжнародного договору можна буде знайти в «Зібранні діючих міжнародних договорів України». Однак, проект не дає відповіді на запитання, як забезпечити публікацію всіх чинних міжнародних договорів України та систематичне оприлюднення тих документів, що мають набути чинності. Виходячи з попередньої практики, важко очікувати якісної підготовки та публікації протягом трьох місяців «Зібрання...», як це вимагається проектом. Наразі ж відмітимо, що неспроможність держави належним чином оприлюднити міжнародні договори стала головною причиною фактичного ігнорування судовими органами України міжнародного права під час вирішення ними справ.

#### ВИСНОВКИ

У цілому аналіз проекту Закону «Про міжнародні договори України» свідчить про досягнення певного прогресу в галузі права міжнародних договорів на теренах нашої держави. Однак, необхідно мати на увазі головне: якщо ми не забезпечимо наші суди текстами належним чином опублікованих міжнародних договорів, ефективна їх імплементація і надалі залишатиметься під питанням. А це, в свою чергу, негативно впливатиме на міжнародний імідж нашої держави та, на думку багатьох фахівців, перешкоджатиме інтеграції України до Європейського Союзу.

## «ПРО МІСТО-ГЕРОЙ СЕВАСТОПОЛЬ»

Статтею 133 Конституції України за містами Київ та Севастополь було закріплено спеціальний статус, який мав визначатися окремими законами. До сфери врегулювання окремих законів також були віднесені особливості здійснення виконавчої влади та місцевого самоврядування у цих містах. На сьогодні конституційні вимоги щодо врегулювання спеціального статусу Києва та Севастополя на рівні окремих законів реалізовано лише частково. Так, 15 січня 1999 року було ухвалено Закон «Про столицю України – місто-герой Київ», яким визначено особливості здійснення місцевого самоврядування та виконавчої влади в столиці України. Основною серед таких особливостей стало покладення на місцеві державні адміністрації в місті функцій органів виконавчої влади, визначених Конституцією та Законом «Про місцеві державні адміністрації» та функцій власних виконавчих органів міської та районної в місті рад.



**Денис КОВРИЖЕНКО,**  
експерт Лабораторії  
законодавчих  
ініціатив

Через геополітичні та історичні особливості Севастополя – міста постійного розташування бази Чорноморського Флоту Російської Федерації, в якому з 390 000 мешканців близько 37000 є громадянами Російської Федерації, а ще 40000, за окремими даними – мають подвійне громадянство України та Російської Федерації, – підхід, покладений в основу Закону «Про столицю України – місто-герой Київ», не міг бути використаний для законодавчого врегулювання статусу Севастополя. Адже у разі запровадження посади міського голови, на якого було б покладено повноваження голови міськдержадміністрації, він став би досить незалежною від центру фігурою, що могло б зумовити негативні наслідки для відносин між центральною владою та містом, що є неприпустими з точки зору національної безпеки держави. Відтак питання законодавчого визначення статусу Севастополя було відкладено на невизначене майбутнє, і жо-

ден з проєктів, внесених на розгляд Верховної Ради України починаючи з 1998 року (див. таблицю), в цілому ухвалений не був (законопроект № 2050-4 було ухвалено лише у першому читанні).

Сьогодні функції виконавчих органів самоврядування в Севастополі покладено на місцеві державні адміністрації, а передбачену Конституцією посаду міського голови так і не запроваджено (функції міського голови здійснює голова міськдержадміністрації).

Проблема статусу Севастополя сьогодні набула значної актуальності. Обидва обраних у 224 та 225 округах у Севастополі народних депутати – І.Вернидубов і В.Заїчко – задекларували у своїх передвиборчих програмах необхідність врегулювання статусу міста окремим законом. Однак єдиного підходу до визначення концептуальних засад такого закону серед народних депутатів, як і раніше, немає.

До порядку денного минулої сесії було включено проєкти Закону «Про місто-герой Севастополь», внесені на розгляд парламенту Кабінетом Міністрів (№ 3187 від 4 березня 2003 року), народними депутатами В.Вернидубовим та В.Заїчком (№ 3187-1 від 21 березня 2003 року), Р.Безсмертним, І.Гринівим, М.Катеринчуком, В.Ющенком (№ 3187-2 від 7 травня 2003 року), Л.Грачем (№ 3187-3 від 14 січня 2004 року). За результатами розгляду в першому читанні на повторне перше читання було відправлено проєкт № 3187-1. Зараз у профільному парламентському комітеті цей проєкт готується до повторного розгляду, що, однак, не виключає потреби врахувати при його доопрацюванні положення інших проєктів, які не здобули підтримки

### Законопроекти щодо врегулювання статусу Севастополя (розглядалися Верховною Радою III скликання)

Назва проєкту	Особливості здійснення місцевого самоврядування та виконавчої влади
«Про місто-герой Севастополь» – № 2050 від 03.09.1998, внесений н. д. В.Зачосовим	Паралельне функціонування виконавчого комітету Севастопольської міської ради та Севастопольської міської адміністрації, запровадження посади голови міської ради, який мав обиратись мешканцями міста Севастополя і очолювати раду та її виконавчий орган.
«Про місто Севастополь» – № 2050-1 від 16.09.1998, внесений н.д. В.Бондаренком; – № 2050-3 від 26.01.1999, внесений Кабінетом Міністрів, – № 5367 від 02.06.2000, внесений н.д. Ю.Іоффе, Р.Безсмертним	Незапровадження посади міського голови та нестворення власного виконавчого органу міської ради. Функції виконавчого органу ради та міського голови покладалися відповідно на міську державну адміністрацію та Голову міської державної адміністрації.
«Про місто-герой Севастополь» – № 2050-2 від 20.10.1998, внесений н.д. С.Кондратовським	Пропонована модель аналогічна тій, яку було запроваджено в Києві у 1999 році.
«Про місто-герой Севастополь» – № 2050-4 від 22.04.1999, внесений н.д. В.Зачосовим, С.Кондратовським; – № 5367-1 від 12.06.2000, внесений н.д. В.Зачосовим.	Паралельне функціонування виконавчих органів Севастопольської ради, районних у місті рад та відповідних державних адміністрацій, запровадження посади міського голови, який мав обиратись громадою Севастополя і здійснювати повноваження, визначені Законом «Про місцеве самоврядування в Україні».

більшості у парламенті. З огляду на це доцільно проаналізувати зміст та основні недоліки кожного з них.

### Проект № 3187

У проекті відтворено концепцію здійснення виконавчої влади та місцевого самоврядування, закладену в основу урядового проекту, розглянутого і не підтриманого парламентом минулого скликання (реєстр. № 2050-3). Ключова його ідея – покладення функцій виконавчого органу міської ради та міського голови, виконавчих комітетів районних у місті рад на, відповідно, міськдержадміністрацію, її голову, районні у місті держадміністрації. Тобто, фактично пропонується запровадити модель виконавчої влади та місцевого самоврядування, повністю ідентичну тій, яка нині існує в областях та районах. Водночас, Європейська хартія місцевого самоврядування, до якої приєдналась і Україна, передбачає існування як представницьких, так і власних виконавчих органів місцевого самоврядування. Частиною 2 ст. 141 Конституції України за територіальними громадами міст закріплено право обирати строком на чотири роки міського голову, який очолює виконавчий орган ради та головує на її засіданнях. Однак внесений Кабінетом Міністрів проект не передбачає створення виконавчих органів міської ради та районних у місті рад, запровадження посади міського голови. З огляду на це концепція проекту суперечить як Конституції України так і Європейській хартії місцевого самоврядування.

Також необхідно відзначити, що проект має рамковий характер – ним визначено лише засади здійснення державної влади та місцевого самоврядування в місті та особливі функції Севастополя, а решту питань, пов'язаних з діяльністю органів виконавчої влади та місцевого самоврядування, віднесено до сфери регулювання чинних Законів «Про місцеві державні адміністрації», «Про місцеве самоврядування в Україні», Бюджетного кодексу, актів Уряду та досі неухваленого Закону «Про адміністративно-територіальний устрій України». Рамковий характер правового регулювання діяльності органів місцевого самоврядування та виконавчої влади в місті Севастополі, невизначеність особливостей фінансової основи їхньої діяльності, виключають можливість урахування положень урядового законопроекту в процесі підготовки узгодженого варіанту проекту Закону «Про місто-герой Севастополь».

### Проект № 3187-2

У проекті народних депутатів Р.Безсмертно-го, І.Гриніва, М.Катеринчука, В.Юшенка (фракція «Наша Україна») закладено концепцію здійснення виконавчої влади та місцево-

го самоврядування в Севастополі, аналогічну урядовій (№ 3187) – існування виконавчих органів міської та районних в місті рад, посади міського голови не передбачено, а самоврядними повноваженнями наділено місцеві держадміністрації. Така концепція, як зазначалось, не відповідає Конституції та європейським стандартам місцевого самоврядування. Проект містить і ряд інших суттєвих недоліків.

Так, статтею 18 проекту до системи місцевого самоврядування віднесено, зокрема, територіальні громади районів у місті Севастополі, міст Балаклави та Інкермана, селища Кача та окремих сіл; сформовані ними ради та обраних територіальними громадами відповідних голів. Такий підхід до визначення системи самоврядування не відповідає чинній Конституції, за якою носієм самоврядування є громада міста, а не сукупність «громад», які проживають в адміністративно-територіальних одиницях, з яких утворено місто. Крім того, Основний Закон не відносить до системи самоврядування в місті органи самоврядування, сформовані на території адміністративно-територіальних одиниць, які входять до його складу. Відтак віднесення до системи самоврядування Севастополя районних у місті громад, громад сіл, та селищ, які і виборних органів та посадових, які представляють інтереси відповідних громад, є неконституційним.

Проектом передбачається включення до складу міста Севастополя території адміністративно-територіальних одиниць, розташованих в існуючих межах міста. Такий підхід породжує ряд запитань практичного характеру: чи є члени громад відповідних одиниць членами громади міста Севастополя і носіями відповідних прав, у тому числі – з формування Севастопольської міської ради, яким чином має (і чи взагалі може) формуватись бюджет відповідних міст, селища та сіл? Відповіді на ці питання проект не дає. На наш погляд, реалізація пропонуваного авторами проекту нововведення стане можливою лише тоді, коли на рівні Конституції базову ланку місцевого самоврядування з села, селища та міста буде змінено, наприклад, на округу (як пропонувалось у проекті змін до Конституції № 3207-1). До внесення таких змін до Основного Закону включення Інкерману, Качі, Балаклави та навколишніх сіл до складу Севастополя є проблематичним. В той же час, окремі положення законопроекту, зокрема – в частині формування бюджету міста, порядку набуття чинності, зупинення дії, скасування актів міської ради, могли б бути використані в узгодженому варіанті проекту.

### Проект № 3187-1

На відміну від проектів №№ 3187 та 3187-2, проект № 3187-1 передбачає запровадження в

місті системи виконавчої влади та місцевого самоврядування, яка відповідає чинній Конституції та Європейській хартії місцевого самоврядування. Статтею 8 проекту до системи самоврядування в місті включено зокрема, міського голову міста, виконавчий орган міськради. При цьому розробники проекту спробували розмежувати повноваження між виконавчим органом самоврядування в місті та міськдержадміністрацією – за останню закріплено всі повноваження, які законом «Про місцеве самоврядування в Україні» не було віднесено до виконавчого органу Севастопольської міської ради. Серед позитивів проекту – чіткіше, порівняно з іншими проектами, врегулювання порядку формування і виконання міського бюджету, конкретизація функцій міського голови, визначення особливих повноважень міськдержадміністрації.

#### Основні недоліки проекту.

- Законами «Про місцеве самоврядування в Україні» та «Про місцеві державні адміністрації» повноваження виконавчих органів рад та місцевих держадміністрацій визначено таким чином, що у разі застосування положень цих законів до Севастопольського виконкому (у разі його створення і за умови, що на посаду голови Севастопольської міської державної адміністрації не буде призначено міського голову Севастополя) та місцевого органу виконавчої влади, між цими органами виникатимуть компетенційні спори. Тому вважаємо за доцільне провести чіткіше розмежування функцій і повнова-

жень виконкому Севастопольської ради та Севастопольської міськдержадміністрації.

- До системи місцевого самоврядування в Севастополі ст. 8 проекту віднесено, серед іншого, міських, селищних, сільських голів міст, селищ, сіл які входять до складу міста, з чим не можна погодитись, оскільки відповідні голови входять до системи місцевого самоврядування відповідних сіл, селищ та міст. Аналогічний недолік містить і ст. 9 проекту, відповідно до якої сільські, селищні та міські ради, сформовані в адміністративно-територіальних одиницях, включених до складу Севастополя, включено до системи самоврядування міста.
- Не можна погодитись і з пропозицією надати Кабінету Міністрів право зупиняти дію актів органів самоврядування Севастополя – такий підхід не відповідає Конституції. На наш погляд, відповідне повноваження має бути закріплено за міськдержадміністрацією.
- Ст. 14 проекту міськдержадміністрації надано, на наш погляд, надмірно широкі повноваження, зокрема – у сфері зовнішньополітичної діяльності (наприклад, право встановлювати прямі взаємовідносини з Урядом Російської Федерації в частині організації і виконання заходів, передбачених міждержавними Угодами по Чорноморському флоту Російської Федерації, підписувати уточнені Додатки № 1 і 2 до міждержавної Угоди про параметри поділу Чорноморського флоту від 28 травня 1997 року з правом внесення змін і доповнень до них, створювати українську частину міжвідомчих комісій для вирішення конкретних проблемних питань взаємовідносин з Чорноморським флотом Російської Федерації у тому числі і за участю представників інших регіонів Криму. тощо). Такий підхід також не відповідає Конституції України, применшує роль Президента, Уряду та Міністерства закордонних справ України у здійсненні зовнішньої політики.

#### Проект № 3187-3

Передбачається запровадження системи самоврядування, аналогічної тій, що пропонується у законопроекті № 3187-1. Основними недоліками проекту є, зокрема, відсутність чіткого розмежування повноважень між виконавчим комітетом міської ради та міськдержадміністрацією, введення поняття територіальної громади району у місті (що не відповідає ч. 1 ст. 140 Конституції України), недостатньо чітке, порівняно з проектом № 3187-1, визначення фінансової основи місцевого самоврядування в Севастополі.

У поданих на розгляд парламенту законопроектах втілено дві протилежні за змістом концепції. Розробники проектів № 3187 та 3187-2 фактично пропонують запровадити у місті модель виконавчої влади та самоврядування, яка сьогодні існує в областях. Така модель хоча і унеможливіє втручання органів самоврядування у сферу регулювання та інтересів центральної влади, не відповідає чинній Конституції. Друга модель, покладена в основу проектів № 3187-1 та 3187-3, відповідає Конституції та Європейській хартії місцевого самоврядування, але, не передбачаючи розмежування компетенції між виконавчим комітетом міськради і міськдержадміністрацією, допускає виникнення проблеми «двовладдя» у місті.

При підготовці проекту «Про місто-герой Севастополь» до повторного першого читання, на наш погляд, необхідно виходити з такого: 1) відмовитись від спроб окреслити межі міста Севастополя і включити в систему самоврядування у ньому системи самоврядування сіл, міст і селища, розташованих в адміністративних межах Севастополя. Врегулювання відповідного питання доцільно відкласти до ухвалення Закону «Про адміністративно-територіальний устрій» або внесення змін до Конституції, якими буде змінено первинну ланку адміністративного устрою; 2) для чіткого розмежування повноважень між власним виконавчим органом міськради та міськдержадміністрацією доцільно окреслити вичерпний перелік повноважень останньої. При цьому особливий наголос слід зробити на контрольних повноваженнях (контроль за дотриманням Конституції і законів органами самоврядування, право зупиняти дію актів органів самоврядування з подальшим зверненням до суду щодо їх скасування, тощо) і «особливих» повноваженнях міськдержадміністрації, які впливають з факту розташування в Севастополі баз ЧФ Російської Федерації та ВМС України (досить плідним у цьому напрямі стало б використання положень проекту № 3187-3).



## «ПРО ІНФОРМАЦІЮ ПЕРСОНАЛЬНОГО ХАРАКТЕРУ»

№ 2016 від 23 липня 2002 року; внесений народним депутатом О.Задорожнім

## «ПРО ЗАХИСТ ПЕРСОНАЛЬНИХ ДАНИХ»

№ 2618 від 10 січня 2003 року; внесений народними депутатами М.Родіоновим, С.Ніколаєнком, І.Юхновським, П.Толочком та К.Ситником; 15 травня 2003 року ухвалений Верховною Радою у першому читанні

## «ПРО ЄДИНИЙ РЕЄСТР ПЕРСОНАЛЬНИХ ДАНИХ»

№ 4002 від 17 липня 2003 року; внесений народними депутатами Л.Кириченко, В.Харою, В.Онопенком, М.Злочевським та М.Лисіним

**П**рагнення довідатися якомога більше про оточуючих і намагання якомога надійніше утаємничити власне життя завжди було властиве людині. Безпека інформації про особу (вона ж – персональні дані) завжди була одним з ключових факторів безпеки самої людини. Особливо актуальним це зауваження є сьогодні – в час бурхливого розвитку інформаційних технологій, в час активної автоматизації більшості дій органів державної влади, місцевого самоврядування, підприємствами, установами та організаціями.



**Віталій ЗАМНІУС,**  
експерт Лабораторії  
законодавчих  
ініціатив

### 3 історії питання

Право кожної людини на інформацію, проголошене в Загальній декларації прав людини від 10 грудня 1948 р. (ст.19) і закріплене потім у Європейській Конвенції про захист прав і основних свобод людини від 4 листопада 1950 р. (ст.10), а також у Міжнародному пакті про громадянські і політичні права від 19 грудня 1966 р. (ст.19) надається як основне, однак аж ніяк не як абсолютне право. Правовий режим користування ним припускає існування «особливих обов'язків й особливої відповідальності». У тому числі визначених, встановлених законом і необхідних у демократичному суспільстві обмежень, формальностей, умов чи штрафних санкцій, що вимагаються, насамперед, з метою забезпечення «прав і репутації інших осіб». Крім того, в самих перерахованих вище міжнародно-правових актах містяться статті (відповідно 12-а, 8-а і 17-а), що встановлюють визначені межі в користуванні цим правом. Такими межами в даних випадках є права кожної людини на повагу його особистого і сімейного життя, таємниці кореспонденції, повагу честі та гідності.

В силу цих міжнародно-правових норм національні законодавства повинні забезпечити баланс та динамічну рівновагу між свободою слова, друку, правом на інформацію, з одного боку, і захистом приватного життя людини, її інформаційної складової, якою є персональні дані, – з іншої.

Право на приватне життя чи на приватну сферу як юридична категорія народилося в США. У 1928 році суддя Верховного суду Л.Д.Брандейз офіційно заявив про наявність у Конституції США «права бути залишеним у спокої» («the right to be left alone»). Однак, ця заява виникла аж ніяк не раптом і не на порожньому місці.

Ще у 1890 році тоді ще молодий бостонський адвокат Брандейз у співавторстві з колегою С.Д.Уорреном опублікував статтю «Право на приватну сферу» («Right of privacy»). Її темою саме і були правові та етичні проблеми, що виникають під час безсоромного (у той час досить поширеного) втручання «жовтої» преси в людське життя.

Автори, констатувавши широкий наступ «жовтої» преси на «право приватної сфери» громадян, запропонували ряд заходів для посилення засобів захисту від цього наступу. Зокрема, вони запропонували, щоб сама по собі істинність опублікованої про когось інформації (яка, як відомо, звільняє від відповідальності за законодавством про наклеп), як і відсутність у порушника приватної сфери «злого умислу» (необхідного для низки складів правопорушень по наклепу) в справах про вторгнення в приватну сферу, не звільняли б від відповідальності. Тобто, з їхнього погляду, порушення права на приватну сферу – більш тяжке правопорушення, ніж наклеп чи образа, а тому вимагає ефективніших засобів захисту.

Застосування цих засобів автори статті пов'язували з наявністю двох обов'язкових умов:

1) реальної наявності моральної шкоди від публікації відомостей, що входять у поняття «приватна сфера», у вигляді заподіяння суб'єкту публікації «душевного болю» («mental sufferings»);

2) наявності у самої публікації суто комерційного чи рекламного характеру.

Саме з цієї статті доктрина права на приватне життя розпочала свою тріумфальну ходу по Америці, а потім і по всьому світі.

При підготовці публікації використовувалися матеріали журналу «Законодавство и практика средств массовой информации», зокрема стаття: В.Монахов. Защита персональных данных и свобода массовой информации: грани сопряжения. - ЗиП, М., №29.

Однак, журнальна стаття, нехай і підкріплена через майже сорок років статусною думкою члена Верховного суду США, – це не офіційний судовий прецедент. Такий прецедент з'явився лише в 1965 році у зв'язку з рішенням у «справі Грисвольд». Цим рішенням Верховний суд США визнав неконституційність закону штату Коннектикут про контроль над народжуваністю саме на підставі його невідповідності праву на приватне життя як непопорушній основі, що випливає із самої конституції. Ключова думка Суду в тому, що право на приватне життя, на приватну сферу, давніше, ніж Білль про права, і вже з цієї причини є не менш святим.

Сьогодні інформаційна складова англосаксонського правового поняття «privacy» (прайвесі) наповнена набагато більш широким і глибоким змістом. Наприклад, Закон Іспанії від 5 травня 1982 року про захист честі, невтручання у приватне і сімейне життя та право на індивідуальність (Civil Protection of the Right to Honour, Personal and Family Privacy and Identity) визначає її як «більш широку, більш глобальну сукупність сторін особистості людини, що окремо можуть й не мати особливого значення, але разом взяті утворюють цілісний портрет особистості людини, а людина має право тримати цей портрет у таємниці».

Охорона всіх цих благ, реалізація права тримати свій інформаційний портрет у цілісності й таємниці в умовах масового використання можливостей сучасної електронної і телекомунікаційної техніки стають усе проблематичнішими.

Поява комп'ютерів, а потім електронних нагромаджувачів інформації – банків даних, поступово трансформувало європейське розуміння «privacy» в бік розробки заходів захисту від вторгнення в приватну сферу саме за допомогою електронної техніки. Ця трансформація одержала й термінологічне опосередкування у вигляді поняття «захист персональних даних».

Пошук адекватних відповідей новим загрозам інформаційної безпеки суспільства та кожної окремої людини у світі ведеться вже кілька десятиліть. Піонером законодавчого варіанта такої відповіді виявилася німецька земля Гессен. Саме в ній ще в 1970 році був прийнятий перший у світі закон про захист даних. Сьогодні подібні законодавчі акти діють майже у всіх розвинутих країнах світу, у тому числі – у близько 20 європейських держав. Крім того, в низці країн запроваджені посади незалежних уповноважених з питань захисту персональних даних.

## Міжнародні стандарти

Сьогодні на міжнародному рівні діє низка правових актів, які тією чи іншою мірою спрямовані на захист персональних даних. Так, 28 січня 1981 р. була відкрита для підписання Конвенція Ради Європи «Про захист особи у зв'язку з автоматичною обробкою персональних даних», яка набула чинності 1 жовтня 1985 року. Її учасником є 21 європейська держава.

24 жовтня 1995 року у Люксембурзі була схвалена Директива 95/46/ЄС Європейського Парламенту та Ради про захист фізичних осіб при обробці персональних даних і про вільне переміщення таких даних (далі – Директива), яка є обов'язковою для всіх країн-членів Європейського Союзу, яка сьогодні є базовою у відповідній сфері і предметом для наслідування законотворців багатьох країн, у тому числі й України.

Директивою визначається поняття персональних даних, критерії законності обробки персональних даних, специфіку обробки особливих категорій даних (про расове чи етнічне походження людини, політичні погляди, філософські чи релігійні переконання, стан здоров'я, статеве життя та членство у профспілках тощо), право суб'єкта даних на доступ до даних, гарантії конфіденційності і безпеки обробки даних, засоби та порядок захисту прав громадян, відповідальність та санкції за порушення відповідного законодавства, порядок передачі даних третім особам тощо.

## Спроби правового регулювання в Україні

На розгляді Верховної Ради України перебуває принаймні три законопроекти, що регулюють обробку персональних даних:

- \* «Про захист персональних даних», внесений народними депутатами М.Родіоновим, С.Ніколаєнком, І.Юхновським, П.Толочком та К.Ситником (№ 2618 від 10 січня 2003 року);
- \* «Про інформацію персонального характеру», внесений народним депутатом України О.Задорожнім (№ 2016 від 23 липня 2002 року);
- \* «Про Єдиний реєстр персональних даних», внесений народними депутатами України Л.Кириченко, В.Харою, В.Онопенком, М.Злочевським та М.Лисиним (№ 4002 від 17 липня 2003 року).

Перші два є базовими у сфері регулювання численних питань, пов'язаних з обробкою персональних даних. Натомість

третій цілком присвячений створенню і функціонуванню єдиної державної автоматизованої системи обліку громадян України та осіб, що постійно проживають на території України. Хоча, фактично, йдеться про потужну базу персональних даних, яка міститиме інформацію про особу, починаючи від імені людини і закінчуючи, в окремих випадках, інформацією про стан її здоров'я.

Проект «Про захист персональних даних» 15 травня 2003 року був ухвалений Верховною Радою України у першому читанні, у той час, як два інших документи лише очікують своєї черги на розгляд парламентом.

У таблиці наведено коротке порівняння принципових положень проектів базових законодавчих актів з нормами Директиви.

Навіть такий неглибокий погляд дозволяє зробити висновок, що проект «Про інформацію персонального характеру» написаний більш фахово, а його положення максимально наближені до вимог європейських стандартів (про що, до речі, є відповідний висновок профільного з питань європейської інтеграції Комітету парламенту<sup>1</sup>).

#### **Законопроект, зокрема:**

- \* Закріплює низку основних понять з відповідної сфери, у т.ч. «інформація персонального характеру», «вразливі дані», «інформація, що становить інтерес для громадськості» (аналог поняття «суспільно значима інформація») тощо;
- \* Визначає загальні принципи та загальні підстави законності обробки персональних даних;
- \* Встановлює засади забезпечення безпеки обробки персональних даних;
- \* Закріплює норми, що регулюють порядок і підстави обробки т. зв. «вразливих» персональних даних (інформації про расове, етнічне походження особи, стан здоров'я, статеве життя, членство у об'єднаннях громадян, переконання тощо) і, що важливо, детально врегульовує ці питання щодо кожної категорії таких даних;
- \* Закріплює права і обов'язки учасників відносин з обробки персональних даних (у т.ч. право особи на доступ до інформації про себе), підстави та порядок обмеження відповідних прав (у т.ч. обмеження прав суб'єкта даних, які використовуються для цілей журналістики, «літературного та мистецького відображення», в наукових, статистичних тощо цілях);
- \* Врегулює низку процедурних питань (ліцензування діяльності з обробки персо-

нальних даних, реєстрації масивів персональних даних, контролю та ін.);

- \* Передбачає покладення на один з центральних органів виконавчої влади повноважень з контролю за обробкою персональних даних (тобто, не передбачає створення з цією метою окремого органу влади);
- \* Встановлює засади та визначає конкретні форми і розміри відповідальності за порушення законодавства у сфері обробки персональних даних;
- \* Встановлює засади парламентського контролю у відповідній сфері (передбачається, зокрема, що його здійснюватиме Уповноважений Верховної Ради України з прав людини, який може з цією метою мати власного представника з відповідних питань);
- \* Передбачає внесення комплексних змін до інших законодавчих актів з метою забезпечення ефективної реалізації положень законопроекту тощо.

У свою чергу, ухвалений у першому читанні проект «Про захист персональних даних» і змістовно, за логікою, і структурно суттєво відрізняється як від проекту Закону «Про інформацію персонального характеру», так і від Директиви. Він досить поверхово та суперечливо врегульовує питання різного виду поводження з персональними даними (використання, збирання, зберігання, знищення тощо), право власності на них, передбачає створення спеціального органу виконавчої влади, тощо.

Наразі обидва проекти готуються до розгляду парламентом: «Про інформацію персонального характеру» – до першого читання, «Про захист персональних даних» – до другого. Така колізійна, з точки зору вимог Регламенту Верховної Ради, ситуація, коли з двох проектів з одного питання один ухвалений у першому читанні і готується до другого, а інший вноситься на розгляд у першому читанні (хоча мав би бути відхиленним), пояснюється тим, що проект «Про захист персональних даних» з незрозумілих (на перший погляд) причин опрацьовується парламентським Комітетом з питань науки і освіти, а проект Закону «Про інформацію персонального характеру» – Комітетом з питань правової політики.

Однак, незважаючи на певні регламентні порушення, все ж можна висловити сподівання, що народним депутатам вдасться зробити вибір на користь кращого проекту і відхилити той з них, що, хоч і взятий за основу, але є помітно менш детально і коректно виписаним.

<sup>1</sup> Висновок Комітету можна знайти за інтернет-адресою: <http://195.230.149.70:7777/pls/zweb/webproc34?id=&pf3511=12824&pf35401=41438>

**Порівняння деяких основних положень  
Директиви про захист фізичних осіб при обробці персональних даних  
і про вільне переміщення таких даних з відповідними положеннями вітчизняних законодавчих  
ініціатив**

<p><b>Директива 95/46/ЄС Європейського парламенту та Ради про захист фізичних осіб при обробці персональних даних і про вільне переміщення таких даних<sup>1</sup></b></p>	<p><b>Проект Закону України "Про захист персональних даних"</b></p>	<p><b>Проект Закону України "Про інформацію персонального характеру"</b></p>
<p>«Персональні дані» означають будь-яку інформацію, що стосується встановленої фізичної особи чи фізичної особи, яку можна встановити ("суб'єкт даних"); особою, яку можна встановити, є така, яка може бути встановленою прямо чи непрямо, зокрема, за допомогою ідентифікаційного коду або одного чи більше факторів, притаманних фізичним, фізіологічним, розумовим, економічним, культурним чи соціальним аспектам її особистості.</p>	<p>Персональні дані - окремі відомості про фізичну особу чи сукупність таких відомостей, що ідентифіковані або можуть бути ідентифіковані</p>	<p>Інформація персонального характеру (персональні дані) - зафіксована на матеріальному носії будь-яка інформація про фізичну особу, що ідентифікована чи може бути ідентифікована (суб'єкт даних). Такою, що може бути ідентифікована, вважається будь-яка фізична особа, чия особистість може бути встановлена безпосередньо чи опосередковано, зокрема, через ідентифікаційний номер або один чи декілька специфічних елементів фізичної, фізіологічної, психічної, економічної, культурної або соціальної totoжності;</p>
<p><b>Принципи, які стосуються якості даних</b></p> <p>Держави-члени передбачають, що персональні дані повинні:</p> <p>(а) оброблятися чесно і законно;</p> <p>(б) збиратися для встановлених, чітких і законних цілей і надалі не оброблятися у спосіб, несумісний з цими цілями. Подальша обробка даних в історичних, статистичних чи наукових цілях не розглядається як несумісна, якщо держави-члени забезпечують відповідні гарантії;</p> <p>(с) бути достовірними, відповідними і не надлишковими відносно цілей, заради яких вони збираються і/або надалі обробляються;</p> <p>(д) бути точними і, якщо необхідно, оновлюватися; слід вжити всіх розумних заходів, щоб гарантувати, що дані, які є неточними чи неповними, з урахуванням цілей, заради яких вони були зібрані чи заради яких вони надалі обробляються, стиралися чи виправлялися;</p> <p>(е) зберігатися у формі, що дозволяє встановлювати особу суб'єктів даних не довше, ніж це необхідно для цілей, заради яких вони надалі обробляються. Держави-члени встановлюють відповідні гарантії для персональних</p>	<p><b>Загальні вимоги до виконання дій з персональними даними</b></p> <p>У процесі виконання дій з персональними даними обов'язкове дотримання таких вимог:</p> <p>оброблення персональних даних, а також знищення і ознайомлення з даними третьої сторони, здійснюється за письмовою згодою власника персональних даних або відповідно до діючих законів України;</p> <p>персональні дані обробляються відповідно до свого прямого, законного призначення щодо функціональних обов'язків суб'єктів відносин, пов'язаних з персональними даними, і не використовуються для інших цілей, не сумісних з цим призначенням;</p> <p>персональні дані, які обробляються згідно з певним призначенням, повинні відповідати прямому, законному призначенню, і не можуть оброблятися без конкретного призначення;</p> <p>персональні дані повинні бути точними, у разі необхідності - оновлюватися;</p> <p>персональні дані обробляються у формі, що допускає ідентифікацію фізичної особи, якої вони стосуються, у строк, не більший ніж це необхідно відповідно до їх законного призначення.</p>	<p><b>Загальні принципи обробки персональних даних</b></p> <p>Персональні дані повинні:</p> <p>а) оброблятися на законних підставах;</p> <p>б) збиратися для визначених і законних цілей і не оброблятися в подальшому у спосіб, несумісний з цими цілями; не вважається несумісною обробка в історичних, статистичних чи інших наукових цілях, коли відповідальна особа вжила необхідних заходів для забезпечення того, щоб подальша обробка здійснювалась лише для цих цілей. Не дозволяється накопичення персональних даних (об'єднання масивів), які обробляються заради різних цілей, крім випадків визначених цим Законом;</p> <p>в) бути адекватними, відповідними і не надмірними до цілей, заради яких вони обробляються;</p> <p>г) бути точними, тобто не призводити до помилок щодо інформації персонального характеру, що стосується суб'єкта даних, а неточні або неадекватні щодо цілей, заради яких вони обробляються, персональні дані повинні актуалізуватися або знищуватися;</p> <p>д) зберігатися у формі, яка дозволяє ідентифікувати суб'єкта даних не довше, ніж це необхідно для цілі, заради</p>

<p>даних, що зберігаються протягом більш тривалих періодів з метою історичного, статистичного чи наукового використання.</p>	<p>Не допускається оброблення даних про фізичну особу без її згоди, крім випадків, визначених цим Законом, і лише в інтересах національної, економічної і громадської безпеки чи з метою захисту прав людини.</p>	<p>якої такі дані обробляються; персональні дані можуть зберігатися впродовж довшого періоду, але лише тоді, коли це здійснюється в історичних, статистичних чи інших наукових цілях, і відповідальна особа вжила необхідних заходів для забезпечення того, щоб подальша обробка здійснювалась лише для цих спеціальних цілей.</p>
<p><b>Критерії законності обробки даних</b></p> <p>Держави-члени передбачають, що персональні дані можуть оброблятися тільки за умови, що:</p> <p>(а) суб'єкт даних недвозначно дав свою згоду; чи</p> <p>(б) обробка необхідна для виконання контракту, стороною якого є суб'єкт даних, чи для вживання заходів на прохання суб'єкта даних до підписання контракту; чи</p> <p>(с) обробка необхідна для дотримання правового зобов'язання, яким зв'язаний контролер<sup>2</sup>; чи</p> <p>(d) обробка необхідна для захисту життєво важливих інтересів суб'єкта даних; чи</p> <p>(е) обробка необхідна для виконання завдання, здійснюваного в суспільних інтересах, чи при виконанні офіційних повноважень, якими наділений контролер або третя сторона<sup>3</sup>, якій надаються дані; чи</p> <p>(f) обробка необхідна в цілях законних інтересів, переслідуваних контролером чи третьою стороною або сторонами, для яких надаються дані, крім випадків, коли над такими інтересами переважають інтереси основних прав і свобод суб'єкта даних, що вимагають захисту згідно з пунктом 1 статті 1<sup>4</sup>.</p>	<p><b>Підстави виникнення права на використання персональних даних</b></p> <p>Підставами виникнення права на використання персональних даних є:</p> <p>письмова згода фізичної особи на оброблення її персональних даних;</p> <p>письмовий договір про включення відомостей про фізичну особу до бази персональних даних. Власник персональних даних має право робити в договорі застереження щодо обмеження оброблення його персональних даних. Розходження в інтересах власника персональних даних та інших суб'єктів відносин, пов'язаних з персональними даними, усуваються в судовому порядку;</p> <p>наданий законом дозвіл на оброблення персональних даних, а також знищення (ліквідування) відомостей про фізичну особу з метою виконання суворо функціональних повноважень суб'єктом відносин, пов'язаних з персональними даними.</p>	<p><b>Загальні підстави законності обробки персональних даних</b></p> <p>Обробка персональних даних вважатиметься такою, що здійснюється на законних підставах, лише за умови дотримання хоча б однієї з таких вимог:</p> <p>а) суб'єкт даних надав на це згоду;</p> <p>б) суб'єкт даних зробив такі дані загальнодоступними, зокрема шляхом їх повідомлення через засоби масової інформації;</p> <p>в) обробка є необхідною для захисту життєво важливих інтересів суб'єкта даних або іншої особи, а суб'єкт даних нездатний дати свою згоду з незалежних від його волі причин;</p> <p>г) це необхідно для встановлення, реалізації чи захисту прав інших осіб, які ґрунтуються на законі;</p> <p>д) це необхідно з огляду на важливий громадський інтерес, на підставі висновку Уповноваженого Верховної Ради України з прав людини, за умови надання відповідних гарантій забезпечення додержання прав суб'єкта даних;</p> <p>е) обробка здійснюється з науково-дослідницькою чи статистичною цілю в громадських інтересах і є необхідною для досягнення такої цілі, а для одержання згоди суб'єкта даних вимагатимуться непропорційні зусилля, при цьому відповідні гарантії надані для забезпечення того, щоб інтереси суб'єкта даних не були непропорційно уражені;</p> <p>є) в інших випадках, визначених законами України в інтересах національної безпеки, економічного добробуту, прав людини.</p>

<sup>1</sup> Текст Директиви наводиться в офіційному перекладі, здійсненому Центром перекладів актів Європейського права при Міністерстві юстиції України: Див.: Офіційний переклад нормативних актів Євросоюзу в сфері інформаційно-комунікаційних технологій. - К., «Інтерньюз Україна», 2002.

<sup>2</sup> «Контролер» у термінах Директиви означає «фізичну чи юридичну особу, державний орган, агентство або будь-який інший орган, що окремо чи разом з іншими визначає цілі і засоби обробки персональних даних».

<sup>3</sup> Під «третьою стороною» Директива розуміє «будь-яку фізичну чи юридичну особу, державний орган, агентство чи будь-який інший орган, інший ніж суб'єкт даних, контролер, оператор обробки даних і особи, що, будучи безпосередньо підпорядкованими контролеру чи оператору обробки даних, уповноважені обробляти дані».

<sup>4</sup> Мається на увазі право особи на невтручання в особисте життя при обробці персональних даних.



**Руслан  
ТОПОЛЕВСЬКИЙ,**  
Національний  
університет  
внутрішніх справ,  
консультант  
Харківської  
Правозахисної Групи

## «ПОТРІБНО ЗАБЕЗПЕЧУВАТИ БАЛАНС МІЖ ПРАВОМ ОСОБИ НА ЗАХИСТ ПЕРСОНАЛЬНИХ ДАНИХ І ПРАВОМ НА ІНФОРМАЦІЮ»

Нові інформаційні технології кардинально змінили світ. Технічно можливим стало відстежування діяльності будь-якої особи. Нелегальне поширення баз персональних даних, які громадяни надають державним органам, використання цих даних особами, яким вони не надавалися, зайвий раз викликає відчуття вразливості. Адже наші персональні дані збираються значною кількістю організацій та державних органів. Більше того, на сьогодні досить легко об'єднувати персональні дані, отримані різними державними органами, складаючи «інформаційний портрет», «інформаційний профіль» особи, на основі якого особа може бути внесена, за певною ознакою, до «чорного списку». Як нас намагаються перекопати, процедуру об'єднання, з метою спрощення взаємодії особи з органами влади, можна і треба полегшити за допомогою впровадження універсального багатоцільового ідентифікаційного коду – інструменту поєднання баз персональних даних. Зауважимо, що хоча ці технічні переваги підвищують ефективність систем обробки інформації та прийняття управлінських рішень, однак ціна за це – загроза приватності особи – надто висока.

Слід зазначити, що застосування єдиного багатоцільового ідентифікаційного коду створює загрозу конфіденційності інформації про особу (персональних даних). Це пов'язано перш за все з тим, що розміщення універсального ідентифікаційного коду на всіх документах особи призведе до можливості об'єднувати між собою різні реєстри (бази даних, в яких міститься та чи інша персональна інформація) без згоди особи, що суперечить ч.2 ст. 32 Конституції України. Саме тому є необхідною законодавча заборона на об'єднання персональних даних, зібраних з різними (несумісними) цілями без згоди на це особи.

Свого часу Конституційний Суд Угорщини, розглядаючи справи про захист персональних даних, сформулював право на інформаційне самовизначення, яке полягає в тому, що особа контролює розкриття і використання своїх персональних даних. Зауважимо, що подібне положення міститься і в згадуваній вже ч.2 ст. 32 Конституції України: «Не допускається збирання, зберігання, використання та поширення конфіденційної інформації про особу без її згоди, крім випадків, визначених законом, і лише в інтересах національної безпеки, економічного добробуту та прав людини. Інакше кажучи, законодавче регулювання захисту персональних даних повинно передбачати доступ особи до всього маршруту передачі інформації.

Питання захисту персональних даних є

ключовим для побудови правової держави та розвитку громадянського суспільства. Порушення балансу між правом особи на захист приватності (і, зокрема, конфіденційності персональних даних) і бажанням держави знати все про всіх (звичайно ж, з найкращими намірами) може призвести в найгіршому випадку до побудови поліційної недемократичної держави тотального стеження, про яку в своєму творі «1984» писав Джордж Орвел, а в найкращому – до визнання Конституційним Судом України певних статей закону неконституційними або до програшу в Європейському суді з прав людини справ щодо порушення статті 8 Європейської конвенції про захист прав людини та основних свобод.

Яким же чином пропонується врегулювати цю проблему в Україні. Для цього **звернемося безпосередньо до проекту «Про захист персональних даних».**

В його основі лежить концепція права власності особи на персональні дані. Викликає сумнів, чи насправді відносини щодо персональних даних охоплюється правом власності. Право на персональні дані слід віднести до особистих немайнових прав (регулювання особистих немайнових прав передбачене книгою другою чинного Цивільного кодексу України). Це впливає, зокрема, з права на особисте життя (приватність), проголошеного статтею 32 Конституції України і статтею 301 ЦК України. Конвенція Ради Європи про захист особи в зв'язку з автоматичною обробкою персональних даних (1981) стосується перш за все захисту права на недоторканність особистої сфери. Персональні дані не є майном, законна передача персональних даних у користування, як правило, не передбачає плати за них. Не належить право на персональні дані і до права на інтелектуальну власність. Більше того, виникнення права на персональні дані не відповідає жодній з підстав виникнення права власності на інформацію у ч.3 ст. 38 Закону про інформацію. Разом з тим персональні дані як інформація безумовно підпадають під дію закону «Про захист інформації в автоматизованих системах». В свою чергу, створення бази персональних даних призводить до виникнення права інтелектуальної власності на неї (п.3 ч.1 ст.433 ЦК України). Таким чином, цей проєкт повинен відобразити особливий характер права на персональні дані.

Однак, як видається, ухвалення проєкту з трактуванням права на персональні дані як права власності на персональні дані створить колізію між Законом «Про захист персональ-

них даних» і Конституцією України, Цивільним кодексом, іншим законодавством у визначенні статусу персональних даних.

На нашу думку перелік суб'єктів, на яких поширюється дія цього закону, повинна бути вичерпною, не припускаючи поширення на невизначене коло осіб за допомогою виразу тощо (ст.1).

Слід позитивно відзначити положення ст.4 проекту, яка передбачає, що персональні дані фізичної особи, яка претендує чи займає виборну посаду (в представницьких органах) або посаду державного службовця першої категорії не відносяться до інформації з обмеженим доступом. Однак, на нашу думку, наряд чи доцільно обмежувати коло таких осіб лише виборними посадами або державними службовцями першої категорії. Як свідчить практика Європейського суду з прав людини, обмеження конфіденційності персональних даних особи можливе в тому разі, коли її діяльність набуває публічного характеру, коли вона стає публічною особою, коли інформація про неї стає інформацією суспільного інтересу. Саме це підкреслює ч.9 ст.30 Закону України «Про інформацію», яка дозволяє поширювати суспільно значиму інформацію без згоди її власника.

Слід зазначити розбіжність між текстом проекту (ст. 5) і ч.2 ст.32 Конституції в питанні випадків можливості обробки даних про фізичну особу без її згоди. В проекті – це інтереси національної, економічної і громадської безпеки чи з метою захисту прав людини, тоді як в Конституції – інтереси національної безпеки, економічного добробуту та прав людини.

Стаття 23 проекту передбачає, що про зміну, доповнення, знищення персональних даних або обмеження до них доступу власників персональних даних повідомляють органи державної влади та органи місцевого самоврядування, організації, установи і підприємства усіх форм власності, яким ці дані передаються, якщо це необхідно для захисту інтересів власника персональних даних, тоді як суб'єкт (власник) персональних даних про зміну, доповнення і знищення персональних даних не повідомляється, що, безумовно, обмежує його право на захист персональних даних.

Особливу увагу привертає процедура захисту персональних даних. Безперечно, організаційно-технічні заходи відіграють важливу роль у забезпеченні конфіденційності і таємності персональних даних. Зрозуміло, однак, що вагому увагу слід звернути на людський фактор, як можливу загрозу конфіденційності персональних даних. Для покращення захисту персональних даних, на нашу думку, слід запровадити таку інституцію як Уповноважений (Омбудсман) з питань захисту персональних даних. У перспективі саме на цю інституцію покладатиметься обов'язок контролю за правомірним веденням

інших реєстрів, які стосуються персональних даних.

Проект передбачає впровадження інституції Уповноваженого з питань захисту персональних даних, а також Спеціально уповноваженого центрального органу виконавчої влади з питань захисту персональних даних, повноваження, яких частково співпадають (стаття 25, 26). Однак видається доцільним створення саме інституту Уповноваженого з питань захисту персональних даних та інформації, який би опікувався захистом не лише персональних даних, а й права на інформацію. Однак в силу того, що це, очевидно, потребуватиме внесення змін до Конституції, цей інститут можна створити як окремий підрозділ апарату Уповноваженого ВРУ з прав людини. Необхідно передбачити вимоги, що пред'являються до осіб, які претендують на цю посаду: освіта, відсутність судимості, практика тривалої професійної або громадської діяльності чи значні наукові досягнення, громадське визнання, тощо. Також слід передбачити можливість Уповноваженого з питань персональних даних і інформації призначати представників в регіонах і умови функціонування цього Уповноваженого.

Хоча проект передбачає можливість забезпечення статистичними, соціологічними і науково-дослідними відомостями органів державної влади, з урахуванням права власності на персональні дані та за умови їх знеособлення (ст. 29), однак не передбачена можливість надання знеособленої персональної інформації науково-дослідним установам. Слід також передбачити можливість передавання персональних даних у архівні установи за умов забезпечення останніми належного рівня захисту персональних даних.

Складається враження, що проект створювався спершу для захисту автоматизованої обробки персональних даних, оскільки регулювання картотек у цьому проекті не має системного характеру. Так, ст.12 «Накопичення персональних даних» не передбачає накопичення даних у картотеках, тощо. На нашу думку, на першому етапі доцільно впроваджувати захист персональних даних лише стосовно персональних даних, які зазнають автоматизованої обробки (тобто зі сфери дії закону слід виключити ручні картотеки). На цьому етапі також не варто поширювати його діяльність на окремих фізичних осіб, що займаються приватною практикою (що передбачено ст.1 проекту). З часом дію цього закону можна буде поширити і на картотеки, і на таких осіб.

Стосовно таких категорій персональних даних, які стосуються медичної інформації про особу або тих, які зберігаються в архівах, і тих, які стосуються захисту персональних даних у сфері телекомунікацій, необхідно буде ухвалити окремі закони.

Підсумовуючи, вкажемо, що, на нашу дум-

ку, цей проект залишив поза розглядом такі важливі проблеми:

- \* заборону на об'єднання баз персональних даних, що обробляються з різними (несумісними) цілями;
- \* заборону на введення універсального особистого багаточільового ідентифікаційного коду;
- \* процедуру знищення персональних даних;

Як свідчить історія, суттєве обмеження свободи громадян знижує динаміку суспільного поступу, тоді як неналежне регулювання сфери персональних даних створює можливість втручання в таку вразливу сферу буття людини як приватне життя. Очевидно, що для свого функціонування і виконання своїх обов'язків державні органи та низка інших організацій, насправді, потребують певного набору персональних даних. Саме тому належний захист персональних даних за допомогою закону повинен не лише надати можливість державним органам на основі зібраних персональних даних виконувати свої функції, але й забезпечувати право особи на доступ до своїх персональних даних, зібраних іншими суб'єктами. Разом з тим, проект повинен забезпечувати баланс між правом особи на захист персональних даних і правом на інформацію.

\* розділення персональних даних на:

1) загальні персональні дані: ім'я, прізвище по-батькові, дата і місце народження, адреса;

2) спеціальні (вразливі) персональні дані: етнічне (расове) походження, політичні погляди чи партійна приналежність, релігійні або інші переконання, стан здоров'я, кредитна історія, статеве життя, наявність судимості за кримінальні злочини, тощо. Подібне розмежування дасть можливість створити різні режими користування і поширення персональних даних – більш відкритий для першої групи і більш закритий для другої.

У зв'язку з цим слід зауважити, що ухвалення цього закону повинно потягти за собою зміни ч.2 статті 23 Закону «Про інформацію» з метою узгодження двох законів. Ця стаття проголошує: «Основними даними про особу (персональними даними) є: національність, освіта, сімейний стан, релігійність, стан здоров'я, а також адреса, дата і місце народження». Очевидно, що з основних даних слід виключити ті, які є вразливими: національність, релігійність, стан здоров'я.



## «ПРОБЛЕМНІ ПИТАННЯ КОНСТИТУЦІЙНОЇ РЕФОРМИ»

Одним з результатів дводенного протистояння прихильників та противників передвиборчих конституційних перетворень стало попереднє схвалення 24 грудня 2003 року проекту Закону «Про внесення змін до Конституції України», зареєстрованого під № 4105. Не вдаючись до аналізу легітимності схвалення проекту шляхом підняття рук (відзначимо лише, що голосування шляхом підняття рук – вимогам Регламенту не суперечить і може бути застосоване; у такому разі підрахунок голосів здійснює Лічильна комісія, яка працює у разі неспрацювання системи «Рада» чи за дорученням головуючого на засіданні Верховної Ради (частина 1 стаття 2.2.9 Регламенту), головну увагу зацентруємо на декількох питаннях. По-перше, – основних недоліках проекту, відправленого до Конституційного Суду для отримання висновку про його відповідність ст.ст. 157 та 158 Конституції. По-друге, – на питанні дотримання в ході попереднього схвалення проекту вимог Конституції. По-третє, – на перспективах затвердження попередньо схваленого проекту України 300 голосів народних депутатів України на V-ій сесії Верховної Ради.



**Денис КОВРИЖЕНКО,**  
експерт Лабораторії  
законодавчих  
ініціатив

### Проект № 4105: загальні зауваження

Перш за все необхідно відзначити, що у попередньо схваленому проекті Закону «Про внесення змін до Конституції України» більшість недоліків, на які вказували вітчизняні фахівці з конституційного права, Венеціанська комісія та Конституційний Суд, виправлено не було. У кінцевому варіанті проекту № 4105, підготовленому до розгляду на пленарному засіданні Тимчасовою спеціальною комісією по опрацюванню проектів законів України про внесення змін до Конституції України, було врегульовано лише проблеми суто технічного характеру. Наприклад, узгоджено положення статей 76 та 77 (в частині строку повноважень Верховної Ради України); право суміщення депутатського мандату передбачено лише для членів Уряду (у попередньому варіанті це право пропонувалося закріпити за міністрами і керівниками інших центральних органів виконавчої влади), виключено положення, яким як підстава для дострокового припинення повноважень народного депутата визначена його відсутність без поважних причин на 100 пленарних засіданнях Верховної Ради протягом року; передбачено можливість продовження повноважень парламенту на строк дії військового та надзвичайного стану; кількість заступників Голови Верховної Ради обмежено двома; враховано пропозиції Конституційного Суду в частині доцільності створення тимчасових спеціальних і слідчих парламентських комісій.

Концептуальні ж недоліки проекту № 4105 Тимчасовою комісією усунуто не було. Проект, зокрема, не передбачив уніфікації порядку формування Кабінету Міністрів України (в результаті – обмежується вплив Уряду на формування і реалізацію політики у сфері національної безпеки та оборони, зовнішньої політики); у ньому збережено положення, якими обмежено незалежність суддів у здійсненні правосуддя, запроваджено загальний прокурорський нагляд за дотриманням законів всіма органами влади, підприємствами, установами і організаціями (причому, якщо попередньою редакцією проекту пропонувалося закріпити за прокуратурою відповідні функції лише на 5 років, то у попередньо схваленій редакції проекту обмеження строків здійснення загального нагляду було взагалі знято); збережено норму, якою передбачено дострокове припинення повноважень депутата – представника народу – за рішенням партії, у разі його виходу або виключення з фракції такої партії, блоку або невходження до фракції тощо.

### Про конституційність Постанови Верховної Ради України № 1399-IV

Друге питання, яке виникає у зв'язку з попереднім схваленням законопроекту № 4105 – питання дотримання встановленої Конституцією процедури розгляду та ухвалення Постанови «Про попереднє схвалення законопроекту про внесення змін до Конституції України (реєстр. № 4105)» від 24 грудня 2004 року. Відповідно до ст. 152 Конституції України недотримання такої процедури є підставою для визнання Постанови неконституційною.

Порядок розгляду проекту закону про внесення змін до Конституції визначено ст. 159 Основного Закону, відповідно до якої законопроект про внесення змін до Конституції України розглядається Верховною Радою України за наявності висновку Конституційного Суду України щодо відповідності законопроекту вимогам статей 157 і 158 Конституції. Офіційне тлумачення цієї статті викладено у Рішенні Конституційного Суду України № 8-рп/98 від 9 червня 1998 року у справі за конституційним поданням Президента України щодо офіційного тлумачення положень частини другої статті 158 та статті 159 Конституції України (справа щодо внесення змін до Конституції України). У моти-

вувальній частині Рішення зазначено, зокрема, що наявність висновку Конституційного Суду України зумовлена не поданням законопроектів про внесення змін до Конституції України до Верховної Ради України, а їх розглядом. Верховна Рада України не може розглядати ці законопроекти за відсутності висновку Конституційного Суду України. На наш погляд, позиція, яку зайняв орган конституційної юрисдикції у справі про внесення змін до Конституції, є достатньо аргументованою, оскільки метою превентивного конституційного контролю є недопущення не тільки прийняття, але і розгляду проектів конституційних змін, які можуть передбачати обмеження або скасування прав людини і громадянина, територіальної цілісності та незалежності держави. Якщо ж стати на підтримку тези окремих політиків, які вважають, що проект змін до Конституції має оцінюватись лише після затвердження парламентом поправок до нього, у тому числі – затвердження «доопрацьованого» проекту або проекту з суто «технічними», на думку прихильників такої тези, змінами (що і мало місце у випадку проекту № 4105), а не до його розгляду, то відпадає сенс у необхідності отримувати висновок Конституційного Суду на внесений, але не розглянутий проект. Адже проект, відповідність якого ст.ст. 157, 158 Конституції була підтверджена Конституційним Судом може бути змінений настільки, що він не матиме нічого спільного з попереднім його варіантом і не буде пов'язаний з висновком Конституційного Суду.

Таким чином, з телеологічного тлумачення ст. 159 Конституції можна зробити висновок, що у разі внесення будь-якої зміни або змін до тексту проекту змін до Конституції, щодо якого наявний висновок Конституційного Суду про його відповідність ст.ст. 157 та 158 Конституції, такий проект має бути повторно поданий до Конституційного Суду і не може розглядатися на пленарному засіданні Верховної Ради за відсутності висновку Конституційного Суду України про його відповідність ст.ст. 157 і 158 Конституції України.

Як відбувався розгляд проекту змін до Конституції 24 грудня 2003 року? На розгляд Верховної Ради України було подано проект Закону про внесення змін до Конституції України, «доопрацьований» відповідно до Постанови Верховної Ради України від 26 грудня 2002 року «Про утворення Тимчасової спеціальної комісії Верховної Ради України по опрацюванню проектів законів України про внесення змін до Конституції України». При цьому Конституційний Суд, як відомо,

проводив оцінку на відповідність ст.ст. 157 та 158 Конституції України законопроекту № 4105 в редакції від 4 вересня 2003 року, яка відрізнялась від редакції «доопрацьованого» проекту. Саме доопрацьований Тимчасовою комісеєю проект, без наявності висновку Конституційного Суду України про його відповідність ст.ст. 157 і 158 Основного Закону, був внесений на розгляд Верховної Ради України і попередньо схвалений парламентом 24 грудня 2003 року.

Відтак Постанову Верховної Ради України «Про попереднє схвалення законопроекту про внесення змін до Конституції України (реєстр. № 4105)» від 24 грудня 2004 року було прийнято з порушенням встановленої Конституцією процедури її прийняття – Верховна Рада України не мала повноважень на прийняття постанови про попереднє схвалення доопрацьованого Тимчасовою спеціальною комісеєю законопроекту про внесення змін до Конституції без наявності висновку Конституційного Суду про відповідність доопрацьованого законопроекту ст.ст. 157 і 158 Конституції України. Ця постанова могла б бути конституційною за однієї з двох умов: 1) за наявності висновку органу конституційної юрисдикції про відповідність доопрацьованого проекту змін до Конституції ст.ст. 157 та 158 Основного Закону; 2) якщо б до розгляду на пленарне засідання парламенту було внесено законопроект в редакції від 4 вересня 2003 року, щодо якого був висновок про його відповідність ст.ст. 157 і 158 Конституції, і до якого на пленарному засіданні народними депутатами України було внесено і затверджено 226 голосами поправки.

Щоправда, Конституційний Суд України в силу відомих причин навряд чи дотримуватиметься викладеної позиції.

### **Конституційна реформа і «пропорційний» виборчий закон**

Третє питання, яке виникає у зв'язку з попереднім схваленням проекту Закону «Про внесення змін до Конституції України» – перспективи їх затвердження на V-ій сесії Верховної Ради України 300 голосами народних депутатів України.

Ні для кого не секрет, що без прийняття такого Закону «Про вибори народних депутатів України», який одночасно б задовольняв інтереси прихильників конституційної реформи з лав «опозиції» і депутатів, обраних в одномандатних виборчих округах, проекту змін до Конституції 300 голосів набрати буде неможливо.

На сьогодні у Верховній Раді України за-

реєстровано єдиний законопроект, який може мати шанси на прийняття – № 4285-3 від 23.01.2004, внесений народними депутатами Б. Губським, О. Задорожнім, І. Шаровим, Н. Шуфричем, О. Корсаковим, В. Дем'яніним, С. Осикою.

Інші законопроекти навряд чи є прийнятними, оскільки передбачають запровадження або мажоритарної системи, за якою вибори проводяться у 450 одномандатних виборчих округах, або різних модифікацій цієї системи (серед них, наприклад, проект № 4325-1), або пропорційної системи з голосуванням за списки партій та блоків і розподілом мандатів пропорційно до кількості голосів, отриманих партійними списками у 27 регіонах (проект № 4285-2).

Проект № 4285-3 передбачає запровадження пропорційної системи виборів з голосуванням за списки партій і блоків у загальнодержавному багатомандатному виборчому окрузі. При цьому виборчий бар'єр пропонується знизити з чотирьох до одного відсотка. Така система, на думку її розробників, мала б зацікавити як опозиційних прихильників пропорційних виборів, так і депутатів, обраних у мажоритарних округах. На нашу ж думку, така система навряд чи зможе задовольнити як перших, так і других. Досвід парламентських виборів 1998 та 2002 років засвідчив стабілізацію електоральних уподобань виборців. Тому якщо у 2006 році вибори проводитимуться за пропорційною системою з одинвідсотковим бар'єром, шанси подолати цей бар'єр матимуть 13 – 16 партій, які при цьому навряд чи зможуть розрахову-

вати на значний відсоток представленості у парламенті (партії, які отримають 1% голосів виборців будуть представлені у парламенті 4 особами). Відтак можна стверджувати, що далеко не всі депутати, які у 2002 році були обрані в одномандатних округах, на чергових парламентських виборах за пропонованою проектом № 4285-3 виборчою системою зможуть отримати депутатські мандати. Чи зможе влаштувати запропонована згаданим проектом пропорційна виборча система депутатів-мажоритарників? Напевне, що ні.

Сумнівно, що влаштуватиме вона і депутатів, які готові підтримати проект змін до Конституції за умови введення у дію «пропорційного» виборчого закону. По-перше, у разі прийняття проекту № 4285-3 значно послабиться рівень фракційної структурованості парламенту; останній у 2006 році (за умови набуття чинності проектом Закону № 4105) навряд чи зможе обрати Прем'єр-міністра, не кажучи вже про главу держави, для обрання якого необхідно буде отримати 300 голосів. По-друге, ті партії, які на виборах у 2002 році подолали виборчий бар'єр, у 2006 році не зможуть розраховувати на отримання додаткових мандатів за рахунок аутсайдерів виборів – зниження бар'єру відповідно зменшує кількість мандатів, які підлягають перерозподілу між партіями і блоками з найкращими результатами виборів. З огляду на це, перспективи затвердження проекту змін до Основного Закону поки що видаються достатньо примарними.



**Георгій КРЮЧКОВ,**  
народний депутат  
України

## «ЗАЛИШАТИ ПОЛІТИЧНУ СИСТЕМУ В ІСНУЮЧОМУ ВИГЛЯДІ НЕ МОЖНА»

Ні в кого немає сумніву, що необхідність конституційних змін назріла. Крім того, політичні сили, які зараз виступають проти проведення конституційної реформи, свого часу заявляли, що вважають нинішню систему організації влади недосконалою. І дійсно, – ця система створила умови для формування авторитарного режиму. Далі залишати політичну систему в існуючому вигляді не можна. Треба зробити перший крок на шляху її реформування; не зробимо його зараз – не буде реформи протягом найближчих 5-10 років. Саме тому перехід до парламентсько-президентської системи правління, потім – до парламентської, є назрілим. Принаймні Комуністична партія України, яку я представляю, вважає, що конституційна реформа має бути проведена.

Зрозуміло, що всі три законопроекти про вне-

сення змін до Конституції не є досконалими. Конституційна реформа, наприклад, не торкнеться питань реформування влади на регіональному та місцевому рівнях. Але оскільки необхідність проведення реформи саме зараз очевидна, вирішення цього питання можна відкласти на майбутнє – його врегулювання має стати наступним кроком на шляху втілення конституційної реформи. Крім того, з прийняттям одного з варіантів конституційних змін виникне велика небезпека концентрації владних повноважень в руках Уряду. Останній, наприклад, вноситиме законопроекти, Верховна Рада їх прийматиме (а по суті – штампуватиме). І що у цьому випадку залишиться від українського парламентаризму? Це є однією з найбільших небезпек, які закладені в конституційній реформі.

## «РЕФОРМУ ПОТРІБНО ПРОВОДИТИ ПІСЛЯ ВСЕНАРОДНИХ І ЧЕСНИХ ПРЕЗИДЕНТСЬКИХ ВИБОРІВ У 2004 РОЦІ»



**Ігор ЖДАНОВ,**  
директор політико-  
правових програм  
Українського центру  
економічних  
і політичних  
досліджень  
ім. О. Разумкова

Необхідність проведення конституційної реформи обумовлюється кількома чинниками. По-перше, – необхідністю збалансувати систему державної влади і розподілити повноваження у трикутнику «парламент - глава держави - уряд». По-друге, – необхідністю забезпечення формування уряду парламентською силою або коаліцією парламентських сил, які мають більшість у парламенті. По-третє, – необхідністю посилення парламентського контролю, який зараз дуже звужений і неадекватний тій ролі, яку виконує орган законодавчої влади. По-четверте, – потребою спрощення процедури імпічменту Президента, яка за Конституцією є досить складною і на практиці її реалізувати просто неможливо. Є також невирішена проблема подолання вето Президента на закони, – але вона більш практична і стосується виконання чинної Конституції главою держави.

Водночас зараз склалася парадоксальна ситуація: фактично, влада поставила всю політичну еліту, не тільки еліту, але й усіх громадян, перед вибором: або проведення всенародних виборів Президента у 2004 році, або проведення конституційної реформи, яку пропонує влада. І, чесно кажучи, той варіант конституційної реформи, який пропонується у законопроектах № 4105 та 4108, за своєю суттю і цілями має дуже мало спільного з тими змінами до Конституції, які справді необхідно зробити.

Подивимося на законопроект 4105. У 2004 році ми обиратимемо Президента на півтора роки. Давайте будемо політичними реалістами. Що може зробити Президент за 1,5 роки? Нічого. Команда тільки прийде, щось почне реалізовувати, а тут – знову президентські вибори у 2006 році. Ще одне питання, яке залишається без відповіді: проблема обрання Президента парламентом. 300 голосів для обрання, тим більше – у місячний строк – буде дуже складно, якщо взагалі можливо, набрати.

Законопроект № 4180 взагалі передбачає обрання парламентом глави держави вже у 2004 р. Що це буде означати? Ми знаємо, що вибори в парламент проходили в умовах застосування брудних політичних технологій, адміністративного ресурсу; ми пам'ятаємо, як формувалася структура цього парламенту, як відбувалося голосування. Тому, на мій погляд, проведення виборів 2004 р. Президента парламентом буде означати подальше спотворення волевиявлення виборців. А цього не можна допустити.

Ще одна суто технологічна проблема. Наприклад, можлива ситуація, за якої парламент в 2004 році не зможе обрати в місячний термін президента. Хто в такому випадку здійснить розпуск парламенту? Нині діючий глава держави? Тобто він призначить дострокові вибори,

а сам залишиться на посаді? Відповіді на ці питання законопроекти не містять.

Перейдемо до детальнішого аналізу законопроектів. Насамперед необхідно відзначити, що жоден з них не є досконалим як з точки зору юридичної техніки, так і з точки зору збалансування повноважень між гілками влади. І це зрозуміло – Конституція є політико-правовим компромісом між політичними силами, правом і політикою.

Необхідно звернути увагу на низку інших недосконалостей законопроектів. Наприклад, у проектах №№ 4180 та 4105 знову йдеться про формування коаліцій, більшості в парламенті. Так, якщо коаліція і більшість не будуть сформовані, то це, згідно з пропонованими змінами до Конституції, буде підставою для розпуску чи критерієм недієздатності парламенту. На мою думку, єдиним критерієм недієздатності парламенту є неможливість формування уряду. А створили чи не створили представлені у парламенті політичні сили коаліцію – це внутрішньо-парламентська проблема.

Недосконалим є і передбачений проектами порядок формування уряду. Знову у нас з'являються «білі» та «чорні» міністри: одних призначає Президент, інших – парламент, що ускладнює формування єдиної урядової команди.

Також необхідно відзначити, що за проектами змін до Основного Закону Президент залишається переобтяжений повноваженнями, хоча він і «парламентський» Президент. Є повноваження, які Президент, який обирається парламентом, не може здійснювати. Натомість, згідно з пропонованими змінами, глава держави, як і нині, керуватиме зовнішньополітичною діяльністю, вестиме міжнародні переговори (згадки про те, що він здійснюватиме відповідні повноваження за дорученням Кабінету Міністрів як вищого політичного органу проекти не містять).

Незрозумілою є позиція розробників проектів конституційних змін, згідно з якою судова гілка влади позбавляється участі у процесі формування Конституційного Суду. На сьогодні останній, як відомо, формується Президентом, Верховною Радою та З'їздом суддів України. Водночас, пропонується, щоб Конституційний Суд формувався лише главою держави і парламентом. З таким положенням не можна погодитися.

**Загалом, я твердо переконаний, що конституційна реформа необхідна, але оскільки сьогодні її головною ціллю є самозбереження влади, то реформу потрібно проводити після всенародних демократичних прозорих, чесних президентських виборів у 2004 році.**



**Анатолій  
МАТВІЄНКО,**  
народний депутат  
України

## «ЛЕОНІД КУЧМА ЗМОЖЕ ВИСУВАТИ БУДЬ-ЯКУ КАНДИДАТУРУ НА ПОСАДУ ПРЕЗИДЕНТА, АЛЕ ЗАБОРОНЯТИ ЗА НЕЇ ГОЛОСУВАТИ»

Я хотів би звернути увагу на ті положення проєктів змін до Конституції, на які не звернула увагу Венеціанська комісія, а саме – норми, якими змінено порядок обрання глави держави. Власне, я не заперечую, щоб Президент у перспективі обирався парламентом, але перехід від прямих до непрямих виборів має відбуватися за тією процедурою, яка передбачена Конституцією. А ст.ст. 69, 71, 157 Конституції передбачають, що відповідні зміни повинні проводитися лише на основі рішення всеукраїнського референдуму. З огляду на це я вважаю, що народним депутатам слід ініціювати звернення до Моніторингового комітету Ради Європи та ПАРЄ.

Ми стоїмо перед об'єктивним процесом зміни політичної еліти, політичних команд в Україні. Але ми маємо людей в оточенні Президента, котрі будь-що хочуть залишитися при владі. Саме в цьому і полягає мета всіх їхніх ініціатив.

Проєктами змін до Основного Закону Президенту пропонується надати право розпуску Верховної Ради, якщо остання не зможе обрати главу держави у встановлений строк. У разі внесення пропонування змін до Конституції, Леонід Кучма, скоріше за все, не висуватиметься на третій строк. Більш вірогідною є ситуація, коли він, маючи більшість в парламенті, зможе висувати будь-яку кандидатуру на посаду Президента, але забороняти за неї голосувати. Після закінчення відведеного для обрання Президента тримісячного строку парламент постане перед необхідністю дострокового припинення своїх повноважень за ініціативою глави держави, а тому – буде змушений обрати Президентом Л.Кучму або іншу, визначену Президентом, особу.



**Ігор КОЛУШКО,**  
директор Центру  
політико-правових  
реформ

## «УРЯД БУДЕ НЕЗДАТНИЙ РЕАЛІЗОВУВАТИ ЄДИНУ ПОЛІТИКУ»

Насамперед, необхідно провести чітке розмежування між політичною та конституційною реформою. Цілком очевидно, що поняття політичної та конституційної реформи нетотожні за своїм змістом. Політичну реформу можна проводити і без внесення змін до Конституції.

Приблизно рік тому на одному з круглих столів Олександр Мороз справедливо відзначив, що якби в Україні почали виконувати чинну Конституцію, це була б вже навіть не реформа, а політична революція в нашій державі. Саме тому в першу чергу треба дивитися на відповідне питання з точки зору мети його врегулювання. На жаль, аналіз проєктів конституційних змін свідчить, що їхнім завданням є лише одне: збереження при владі тих політичних сил, які сьогодні утримують владу. Водночас, на мою думку, в інтересах суспільства сьогодні слід було б говорити про таку політичну реформу, завданням якої має стати створення таких правових і політичних умов функціонування влади в державі, за яких новообраний Президент не зміг би концентрувати неконституційні і незаконні повноваження. Якщо аналізувати подані проєкти змін до Конституції під таким кутом зору, то жоден з них не витримує критики.

Пропоновані зміни до Конституції України значно послаблюють існуючу організацію виконавчої влади. Так, у проєкті № 3207-1 суттєво розширено перелік органів виконавчої влади, призначення та звільнення керівників яких з посад закріплюється безпосередньо в Конституції. Серед них, наприклад, – Державна податкова адміністрація, Державна митна служба, тощо. Відтак, у разі прийняття проєкту, єдиного уряду в країні не існуватиме. Адже уряд, якому не підконтрольна Державна податкова адмі-

ністрація – це не уряд. Тобто у даному випадку опозиція нічим не відрізняється від діючого Президента, який свого часу вивів ДПАУ з підпорядкування Кабінету Міністрів, підпорядкувавши її, натомість, собі.

Не більш досконалими є й інші проєкти конституційних змін. Ними, зокрема, передбачено, що народні депутати можуть поєднувати свої посади з посадами міністрів та керівників інших центральних органів виконавчої влади. Водночас, відповідне право з невідомих причин не надано Прем'єр-міністру та віце-прем'єр-міністрам. На мою думку, у глави уряду та віце-прем'єрів є більше підстав поєднувати ці посади з депутатським мандатом, оскільки саме вони найбільш тісно співпрацюють з парламентом. У будь-якому випадку розмежовувати статус членів Уряду недопустимо: якщо вже відстоювати доцільність надання членам уряду можливості поєднувати займані посади з посадами народних депутатів України, то відповідне право слід закріпити за всіма, а не окремими членами Уряду.

Не можна погодитись і з тим, що правом обіймати посаду народного депутата пропонується наділити керівників інших, ніж міністерства, центральних органів виконавчої влади. Реалізація такого нововведення на практиці означатиме незалежність відповідних органів від Кабінету Міністрів. При цьому система центральних органів виконавчої влади, яка мала б бути цілісною та підпорядкованою Кабінету Міністрів як вищому органу виконавчої влади, стане «розірваною», – на чолі відповідних органів стоятимуть депутати, які матимуть свої політичні погляди на ті чи інші політичні процеси. За таких умов, у свою чергу, Уряд буде нездатний реалізовувати єдину політику. Саме тому ще в Концепції

адміністративної реформи в Україні 5 років тому було чітко зазначено: члени уряду та міністри повинні бути політичними фігурами. Але керівники інших центральних органів виконавчої влади мають бути державними службовцями, які мають призначатися на конкурсних засадах, працювати незалежно від політичних змін у країні, підпорядковуватися Уряду.

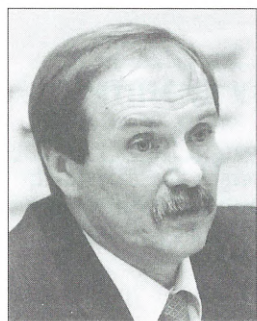
Передбачений законопроектами № 4105 та 4180 механізм розпуску парламенту в разі необрання Президента може призвести до довічного здійснення Президентом своїх повноважень. Я не погоджуюся також з тим, що депутат у разі виходу із фракції повинен позбавлятися депутатського мандату. Це суперечить природі мандату – депутат обирається народом, а не конкретною групою осіб, та представляє волю народу – і може призвести до абсолютної залежності народних депутатів від партійної номенклатури. Зрозуміло, що для окремо взятої фракції вихід депутата з її складу навряд чи може бути оцінений позитивно

керівництвом фракції, але цю проблему, як переконливо свідчить світовий досвід, можна врегулювати й шляхом більш ретельного відбору кандидатів, які включаються до партійних списків на виборах.

**Загалом необхідно відзначити, що подані законопроекти несуть у собі загрозу демократії в Україні, закладають небезпеку монополізації влади, зменшують гарантії незалежності суддів, обмежують конституційні права громадян, породжують низку неузгодженостей з чинною Конституцією та вимагають проведення всеукраїнського референдуму, особливо – в частині зміни порядку обрання глави держави.**

На мою думку, до проведення президентських виборів слід було б здійснити не конституційну, а політичну реформу, зокрема – ухвалити Закони «Про Кабінет Міністрів України», «Про центральні органи виконавчої влади», «Про Президента України», тощо.

## «КОМУНІСТИ ТА ДЕЯКІ ПРЕДСТАВНИКИ СОЦІАЛІСТІВ ПРАГНУТЬ ЗМІНИТИ СПОСІБ ОБРАННЯ ПРЕЗИДЕНТА ВСУПЕРЕЧ ВОЛІ НАРОДУ»



**Іван ЗАЄЦЬ,**  
народний депутат  
України

З чого слід починати політичну реформу? На мою думку, це має бути процес у кілька років. Демократична влада зазвичай реалізує політичну реформу на основі потенціалу, який закладено в Конституцію, і лише після вичерпання всіх передбачених Конституцією можливостей реалізації політичної реформи порушується питання необхідності конституційних змін. Недемократична влада діє навпаки і починає реформу з внесення суттєвих змін до Основного Закону.

Сьогодні народ не хоче, щоб Президент обирався Верховною Радою, але йому нав'язують таку позицію. Тобто бачимо, що основна мета – не удосконалити владу, а затримати її в руках олігархів. Пропоновані зміни – це велика перешкода на шляху приходу до влади нової політичної еліти.

Запропоновані у проектах №№ 4105 та 4180 зміни до Конституції не сприятимуть побудові ефективної системи влади.

Ми маємо розуміти, що в умовах, коли Президент призначатиметься парламентом, народ як джерело влади матиме урізані повноваження в частині впливу на формування влади.

Ст. 6 чинної Конституції передбачено, що органи законодавчої, виконавчої та судової влади здійснюють свої повноваження у встановлених Конституцією межах і відповідно до законів України. Проектами конституційних змін натомість пропонується врегулювати діяльність органу законодавчої влади підзаконним актом.

Проектами передбачено надмірно великий строк формування Кабінету Міністрів – два місяці. Жодна держава не може собі цього дозволити (у Польщі для цього відведено близько 14 днів).

Тепер питання позиції політичних сил щодо

конституційної реформи. Позиція більшості зрозуміла – вона хоче будь-якою ціною утримати в своїх руках владу. Але позицію лівих політичних сил у контексті ставлення до конституційної реформи зрозуміти важко. Переконаний: не можуть не знати комуністи, що змінити систему обрання Президента без всеукраїнського референдуму неможливо. Ми одержали право як установче право разом з нашою державою. Ми реалізували це право вже тричі. Тому забрати його без волі народу – неможливо. Депутати повинні віддзеркалювати волю своїх виборців. У свою чергу їх воля однозначна – обирати Президента України всенародним голосуванням. Однак комуністи та деякі представники соціалістів все ж таки прагнуть змінити спосіб обрання президента всупереч волі народу.

Окремо слід зупинитися на проблемі зміни виборчої системи в ході реформи. На сьогодні у фракціях обговорюється питання: чи не підтримати конституційну реформу за умови прийняття змін до Закону «Про вибори народних депутатів України», за якими 75% депутатів обиралося б на пропорційних засадах, а 25% – у мажоритарних округах? Така виборча система є більш недосконалою порівняно з нині існуючою. Адже 25% депутатів – це 111 депутатів, обраних в округах по 6 районів у кожному. Окрім олігархів потрапити в парламент за такою системою мало хто зможе; при цьому промислово-фінансові групи відразу після виборів зможуть бути представлені 111 депутатами плюс 60-80 депутатами, обраними за пропорційною системою. Відповідно, клани знову контролюватимуть парламент. Комуністи повинні це розуміти.



**Сергій ГОЛОВАТИЙ,**  
народний депутат  
України

## «КОНСТИТУЦІЙНИЙ СУД НЕ СТАВ ОХОРОНЦЕМ В УКРАЇНІ ЄВРОПЕЙСЬКИХ СТАНДАРТІВ»

У контексті питання доцільності та своєчасності конституційної реформи необхідно відзначити таке. Я б поставив питання інакше: чи можна пропонувані проекти змін до Конституції України взагалі називати реформою? Я звик розуміти реформу, як те, що здійснюється і проголошується з метою покращення, удосконалення. Ті ж положення, які знайшли відображення у проектах змін до Конституції – це звичайні зміни до Конституції, а не реформа, – вони не ведуть до вдосконалення та покращення, до побудови гармонійної і кращої системи влади. У висновках Венеціанської комісії відзначено, що реформована система влади повинна бути сформульована максимально чітко і не повинна створювати непотрібних, зайвих умов для ускладнень і політичних конфліктів. Венеціанська комісія відзначає, що всі законопроекти не досягають мети у встановленні чіткої і взаємозагальної системи.

Жоден з проектів змін до Основного Закону не передбачає створення цілісної системи виконавчої влади в центрі, яка була б підконтрольна народу через парламент. Так, згідно з пропонуваними змінами частину міністрів призначає глава держави, частину – парламент. Такий підхід в Європі визнання не здобув – у демократичних країнах втілено єдиний стандарт відповідальної влади, коли система центральної виконавчої влади підконтрольна парламенту. Крім того, проекти конституційних змін фактично передбачають обмеження прав депутата

як представника народу, ліквідацію парламентських слідчих комісій, обмеження гарантії незалежності суду у здійсненні правосуддя, усунення судової гілки влади від формування Конституційного Суду, наділення Прокуратури функціями загального нагляду.

Загалом, та система організації влади, яка міститься у проектах конституційних змін, суперечить європейським стандартам.

Я вважаю, що в існуючій ситуації єдиним органом, який міг би стояти на сторожі тих європейських стандартів, які закріплено у чинній Конституції, мав би бути Конституційний Суд України. Адже в Європі діє принцип авторитету суду, який треба поважати. Але цей принцип передбачає, що суд треба поважати тоді, коли він користується довірою у широкого загалу, суспільства. Чи можемо сьогодні говорити про Конституційний Суд України як орган, який викликає довіру? У мене є великі сумніви. Особисто я не розумію, чому Конституційний Суд вперто ігнорує європейські стандарти: чи через свою неосвіченість, чи через нездатність до розуміння європейських стандартів, чи через політичну заангажованість. Але кінцевий результат такий: Конституційний Суд не став охоронцем в Україні європейських стандартів. За таких умов роль охоронця євростандартів мають відігравати політики. І останні мають це чітко усвідомити.



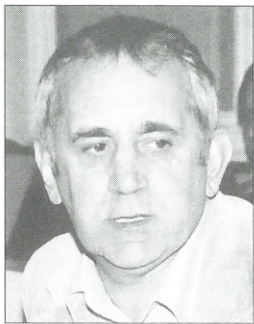
**Євген РАДЧЕНКО,**  
заступник голови  
Комітету виборців  
України

## «ДОЦІЛЬНОСТІ РЕФОРМИ НЕМАЄ, АЛЕ ПЕРСПЕКТИВА ЇЇ РЕАЛІЗАЦІЇ, НА ЖАЛЬ, Є»

Проектами змін до Конституції № 4180 та 4105 передбачено обрання Президента парламентом відповідно у 2006 та 2004 роках. Єдиний аргумент на користь наділення парламенту правом обрання глави держави – висока вартість виборчої кампанії. Але з ним не можна погодитися з ряду причин. По-перше, в проекті Закону «Про Державний бюджет України на 2004 рік» закладена сума, еквівалентна 29 млн. доларів США, тобто за право обирати главу держави громадянин України щорічно має сплачувати близько 80 копійок. Жодних наслідків не матиме обрання Президента парламентом і для фінансово-промислових груп, які здійснюють фінансування передвиборчої кампанії – просто відповідні суми, замість залучення в українську економіку (у вигляді коштів на підкуп виборців, виплату заробітних плат тощо) перераховуватимуться з одного закордонного рахунку на інший.

Не витримує критики і пропозиція розробників проектів конституційних змін щодо необхідності закріплення в Основному Законі виду виборчої системи, за якою обиратимуться народні депутати України. Адже, як відомо, це питання є предметом політичної доцільності, а не конституційно-правового регулювання. Та й прикладів відповідної практики небагато – відповідне питання було врегульовано хіба що Конституцією Польщі, але поляки швидко зрозуміли недоліки подібної практики.

Очевидно, що конституційна реформа у пропонуваному розробниками проектів конституційних змін вигляді проводитися не може, але швидше за все вона буде проведена. Тобто доцільності реформи, як на мене, немає, але перспектива її реалізації, на жаль, є.



**Всеволод  
РЕЧИНСЬКИЙ,**

*Інститут  
громадянського  
суспільства*

## «СЬОГОДНІ УКРАЇНСЬКИЙ НАРОД СИМПАТИЗУЄ ТИМ, КОГО ПАРЛАМЕНТ НІКОЛИ ГЛАСОМ ДЕРЖАВИ НЕ ОБЕРЕ»

Сама ідея конституційної реформи є несерйозною і несвоечасною. Ми вважаємо, що є багато резервів і в президентській республіці, але останню треба удосконалювати, зокрема – у напрямі побудови більш стрункої президентської влади, посилення зв'язку між урядом та главою держави в частині формування державної політики тощо. Взагалі Україна просто приречена бути президентською республікою, оскільки вона межує з державами з президентською формою правління. А зміни до Основного Закону, на нашу думку, мали б передбачати забезпечення «реалістичності» соціально-економічних прав, спрощення процедури імпічменту Президента. Відповідні положення чинної Конституції – чи не єдині, які дійсно потребують змін.

Щодо пропонованої проектами змін до Конституції моделі організації державної влади, то вона заслуговує на критичну оцінку. Перш за все, необхідно відзначити, що пропозиція обирати Президента двома третинами народних депутатів України навряд чи може бути підтримана. Парламент місяцями не може звичайною більшістю від свого складу обрати спікера, від якого мало що залежить порівняно з Президентом, а розробники проектів переконані, що вдасться обрати Президента двома третинами. Підсумовуючи свою позицію стосовно доцільності обрання глави держави парламентом, наведу слова Т. Джеферсона: «народне голосування потрібне тому, що народ не можна підкупити». Цілком зрозуміло, що сьогодні український народ симпатизує тим, кого парламент ніколи главою держави не обере.

Друге. Здається, що ідея конституційної реформи психологічно і політично алогічна. Що передбачається? Передбачається створення двох центрів формування Кабінету Міністрів України, а відтак – подвійної системи управління в межах гілки виконавчої влади.

Окремо слід зупинитися на проблемі обрання глави держави на третій строк. На сьогодні, як відомо, діє ніким не скасований Закон «Про Президента УРСР» від 5 липня 1991 року. В ч. 2 ст. 2 прямо зазначено: Президент не може бути обраний більше, ніж на два строки підряд. За цим законом діючий Президент обирався як в 1994, так і в 1999 році. Тому не треба аналізувати Конституцію – дія згаданого Закону поширюється на Л. Кучму з моменту його обрання у 1994 році. Цей закон ніколи не суперечив Конституції, Конституційному договору, Конституції 1978 року і чинній Конституції України. Якби відповідна стаття Конституції у 1996 році була б змінена, то і встановлена Законом «Про Президента УРСР» заборона на перебування на посаді глави держави, більше двох строків підряд, була б неконституційною. Але оскільки таких змін до Основного Закону внесено не було, Закон «Про Президента УРСР» в частині встановлення згаданої заборони діє і нині.

Хотів би звернути також увагу на сам стиль проведення конституційної реформи в Україні. Протягом півроку ми одержуємо три суттєво різних її варіанти, і суспільству кожного разу доводиться вислуховувати безліч аргументів на користь кожного з них. А це вже не реформа, а конституційна істерія.

Загалом необхідно відзначити, що владну систему слід будувати за принципами, які свого часу визначив Д. Медісон: «Честолюбство однієї посади має протистояти честолюбству іншої посади». Органи у владному трикутнику не повинні працювати злагоджено, між ними повинен бути конфлікт. Тоді, можливо, ми матимемо позитивний ефект. А бажання злагодженості та консенсусу веде до формування тоталітаризму.



**Борис  
БЕСПАЛИЙ,**

*народний депутат  
України*

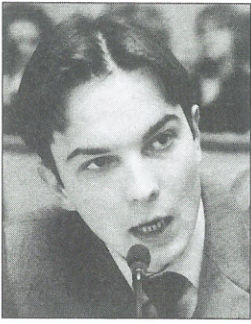
## «У БУДЬ-ЯКИЙ СПОСІБ ДЕЯКІ ПОЛІТИЧНІ СИЛИ ХОЧУТЬ ПРОВОДИТИ ВИБОРИ ПІД ПАТРОНАТОМ ДІЮЧОЇ ВЛАДИ»

На мою думку, політичну реформу можна проводити і без змін до Конституції. Наприклад, – через зміну виборчої системи, прийняття законів, спрямованих на врегулювання статусу центральних органів державної влади, удосконалення правової основи функціонування місцевого самоврядування тощо. Саме тому фракція «Наша Україна» однозначно виступає за політичну, а не конституційну реформу.

У 1998 році КПУ, СПУ та СелПУ на розгляд парламенту було внесено законопроект про внесення змін до Конституції. Такий крок цілком зрозумілий, оскільки відповідав програмним заса-

дам відповідних політичних сил. У 2002 році проект конституційної реформи реанімовано Президентом. Усім добре відомо, що зміни до Конституції пропонується внести лише для того, щоб залишити при владі діючого Президента, або в крайньому випадку – його оточення. У будь-який спосіб деякі політичні сили хочуть проводити вибори під патронатом діючої влади. Таким чином, у 2006 році буде обрано такий склад парламенту, як зараз більшість у Конституційному Суді: як скаже Президент – так і зроблять.





**Ігор СОБОЛЄВ,**  
Міжнародний центр  
перспективних  
досліджень

## «В ЄВРОПІ НЕМАЄ КРАЇН, ЯКІ Б МАЛИ ПОВНІСТЮ ІДЕНТИЧНІ ПОЛІТИЧНІ СИСТЕМИ»

Будь-яка модель – як президентсько-парламентська, так і парламентсько-президентська – має свої мінуси і плюси. Досвід проведення конституційних реформ в інших країнах свідчить, що не можна посилити всі центри влади одночасно: повноваження одного органу влади розширюються або звужуються за рахунок відповідно звуження або розширення повноважень іншого. Саме тому перед проведенням будь-якої реформи, у тому числі політичної або конституційної, необхідно чітко визначити її мету.

Якщо влада має невисокий рівень демократичності – не несе відповідальності перед виборцями за свою діяльність, не реагує на їх запити, то нам потрібна одна реформа. Якщо владі не вистачає повноважень для прийняття рішень, ефективності тощо – потрібна інша реформа. При цьому не виключена ситуація, коли для реалізації цих цілей необхідно обрати діаметрально протилежні засоби.

Натомість в Україні реформи відбуваються специфічно: переглядаються законодавчі акти окремих країн Європи, запозичуються окремі статті і норми, які є прийнятними з точки зору їх короткотермінових перспектив, і на їхній основі «збирається» проект закону, у даному ви-

падку – Закону «Про внесення змін до Конституції України».

Коли в парламенті апелюють до європейського досвіду, то подібне посилення навряд чи можна сприймати серйозно: в Європі немає країн, які б мали повністю ідентичні політичні системи. Дійсно, в Європі перемогла парламентська система. Але в кожній державі ця система є унікальною, має свої позитиви і негативи. Це переконливо підтверджує приклад трьох найрозвинутіших країн Європи – Німеччини, Франції, Великобританії – у кожній з них функціонує парламентська система, але у кожній з країн функціонування системи має свої недоліки, які не можна виправити шляхом створення єдиної системи, яка б враховувала лише позитиви трьох окремо взятих систем. Саме тому пропонуваній шлях проведення конституційної реформи в Україні є неприйнятним. Адже не можна без визначення цілей реформи брати різні норми конституційних актів європейських країн на їхній основі створювати проект змін до Конституції. За такого підходу можливе створення моделі влади, яка матиме «хобот слона, тулуб зайця та хвіст крокодила». І за цією моделлю нам жити?



**Микола ОНИЩУК,**  
народний депутат  
України

## «ЗА ПАРЛАМЕНТСЬКОЇ ФОРМИ ПРАВЛІННЯ ГЛАВА ДЕРЖАВИ НЕ Є ПРАВЛЯЧИМ СУБ'ЄКТОМ»

Добре відомо, що конституція демократичної України повинна дати кожному виборцю та іншим членам політичного процесу, зокрема – виборчого, право визначати, яка політична сила в державі є правлячою. На жаль, чинна Конституція України такої можливості не надає. Запропоновані зміни до Конституції повинні давати виборцю можливість ідентифікувати політичну силу, яка буде нести повну відповідальність за правління країною. Сьогодні таку відповідальність відповідно до закріплених в Конституції повноважень несе Президент, адже він формує уряд. Добре відомо, що той, хто формує уряд, є правлячим суб'єктом.

Саме тому в усіх трьох проектах змін до Конституції закладений перехід до парламентського типу правління, коли політичні сили, які перемагають на виборах, стають одночасно правлячою силою в державі – мають більшість у парламенті, формують виконавчу владу. З такої по-

зиції питання обрання глави держави є неприциповим. Адже за парламентської форми правління глава держави не є правлячим суб'єктом, оскільки не бере участі у формуванні уряду і не несе відповідальності за результати його діяльності.

На початку конституційної реформи у нас стало питання: який парламент нам потрібен – однопалатний чи двопалатний? Якщо ми переходимо до парламентського типу правління, то Верховна Рада стає не тільки органом законотворення, але й органом державотворення, який здійснюватиме функції законотворення, представництва та формування влади. Коли парламент призначатиме членів Уряду, а через них – голів місцевих державних адміністрацій, то він буде безпосередньо формувати державну владу. То чи може робити це однопалатний парламент? Я думаю, що ні.

# «ЗАКОНОДАВЧЕ РЕГУЛЮВАННЯ ЛОБІСТСЬКОЇ ДІЯЛЬНОСТІ»

**С**ьогодні в Україні ніхто не поставить під сумнів існування прихованого лобізму на усіх рівнях влади. Однак питання, чи потрібне сьогодні законодавче регулювання цього явища, все ще викликає протилежні відповіді. Лобіювання передбачає існування конфлікту інтересів між різними суспільними групами, створює значні можливості для зловживань і, з чим не можна не погодитись, його неможливо уникнути. Тому, природно, у багатьох країнах законодавці намагаються визначити правові рамки для цього явища. Тож питання: чи потрібне Україні законодавче регулювання лобістської діяльності, і якщо відповідь ствердна, - то яким має бути закон про лобіювання?

## Загальні зауваження

До недавнього часу термін «лобізм» мав досить негативне забарвлення. Таке розуміння нав'язувалось радянською ідеологією. Зокрема, «Краткий политический словарь» (Москва, 1978) визначає термін «лобі, лобісти» (від англ. lobby – кулуари) як систему контор і агентств великих монополій чи організованих груп при законодавчих органах США, що здійснюють тиск (аж до підкупу) на законодавців і державних чиновників з метою прийняття рішень (певних законопроектів, отримання урядових замовлень, субсидій) в інтересах організацій, які вони представляють. У той час як «The Blackwell Encyclopedia of Political Science» (1991) розглядає «лобізм» як спроби організацій або окремих громадян впливати не лише на прийняття, відхилення чи зміну законів у парламенті, а також спроби впливати на адміністративні рішення уряду, спираючись на підтримку не лише обраних депутатів, а й різних політичних партій, державних і недержавних установ та громадськості (через засоби масової інформації).

У багатьох країнах світу діяльність лобістів легалізована, і вони відіграють значну роль у формуванні політики. Зокрема, професор В. Согрін у своїй «Политической истории США» (Москва, 2001) зазначає, що роль груп інтересів в американській політиці протягом останньої третини двадцятого століття зросла. На відміну від електорату, який реалізує свої політичні права лише під час виборів, групи інтересів беруть участь в політичному процесі безперервно. Без їх участі не ухвалюється жоден законодавчий акт, вони перманентно впливають на всі гілки державної влади. З огляду на свою реальну політичну вагу і вплив на політичну владу, вони можуть стояти в одному ряді з двопартійною системою і державою.

І все ж не можна однозначно стверджувати, що лобіювання отримало належне правове регулювання в усіх країнах. Умовно, усі іноземні держави можна поділити на чотири групи: для перших характерне існування законодавчого регулювання лобізму (наприклад, США, Канада, Японія); у країнах другої групи є закони, що регулюють певні аспекти лобізму (наприклад, Кодекс етики лобістів у Франції чи Положення «Про реєстрацію союзів та їх представників у Бундестазі» у Німеччині); до третьої групи відносимо країни у яких немає відповідного правового регулювання, але тривають активні дискусії чи обговорюються проекти законодавчих актів (наприклад, активно обговорюється ця проблема у Італії, Швеції, Польщі, Казахстані, Росії та ряді інших державах); до четвертої групи – ті, у яких ця проблема не привертає належної уваги суспільства та політиків (Україна).

## Українські реалії

Щодо конституційних основ лобістської діяльності, то хоча вона прямо не передбачена Основним законом, проте є ряд норм, з яких випливає відповідне право громадян. Зокрема, Конституцією України передбачено таке: народ є єдиним джерелом влади, народ здійснює свою діяльність безпосередньо і через органи державної влади та органи місцевого самоврядування (ч. 2 ст. 5); гарантується право на свободу думки і слова, на вільне вираження своїх поглядів та переконань (ч. 1 ст. 34); кожен має право вільно збирати, зберігати, використовувати і поширювати інформацію усно, письмово або в інший спосіб – на свій вибір (ч. 2 ст. 34); право на свободу об'єднання у політичні партії та громадські організації для здійснення і захисту своїх прав і свобод (ч. 1 ст. 36); громадяни мають право брати участь в управлінні державними справами (ч. 1 ст. 38); усі мають право направляти індивідуальні чи колективні письмові звернення або особисто звертатися до органів державної влади, органів місцевого самоврядування та посадових і службових осіб цих органів (ч. 1 ст. 40); кожен має право на вільний вибір професії (ч. 1 ст. 43). Отже, реалізуючи свої конституційні права громадянин має право обрати будь-який вид професійної діяльності, у тому числі лобістську діяльність.

Слід зазначити, що, наприклад, у Німеччині в Основному законі також немає прямої згадки про лобіювання, але ефективно діє положення «Про реєстрацію союзів та їх пред-



**Анжела ЄВГЕНЬЄВА,**  
експерт Лабораторії  
законодавчих  
ініціатив

ставників у Бундестазі», яке регулює діяльність лобістів у Бундестазі. Конституційною основою для інституту лобіювання є ст. 17 Основного закону Німеччини, яка передбачає право кожного самостійно чи спільно із іншими письмово звертатися з проханнями чи скаргами у відповідні органи та у парламент. Подібна ситуація склалась і в США, де конституційною основою для лобіювання є перша поправка до Конституції, яка передбачає право звертатися до уряду з петиціями про задоволення своїх скарг.

Історія українських спроб визначити законодавчі основи для лобіювання є короткою. У 1992 році групою законодавців на чолі з В. Суміним почалася розробка законопроекту про лобізм, яка не отримала свого логічного завершення. В 1999 році до Верховної Ради України було подано два законопроекти: «Про лобіювання в Україні», внесений народним депутатом І. Шаровим, та «Про правовий статус груп, об'єднаних спільними інтересами (лобістських груп) у Верховній Раді України», внесений народним депутатом Ю. Сахном. Оскільки обидва проекти під час роботи парламенту III скликання не були ухвалені навіть у першому читанні, то їх зняли з розгляду. Отже, на сьогодні у парламенті немає жодного проекту закону, який би зачіпав цю проблему.

Яка ж мета легалізації цього явища? Законодавче регулювання лобізму може забезпечити над ним державний та громадський контроль. Доти, поки це не буде зроблено, лобізм буде тісно переплітатися із корупцією. Легалізація лобізму допоможе виявити інтереси, що стоять за тим чи іншим проектом закону чи рішенням, визначити, хто його лобіює та хто стоїть за лобістами, відкрити справжніх авторів державних рішень, виявити ступінь залежності/незалежності представників влади; надасть громадянам більше інформації про їх діяльність.

Закон про лобізм повинен визначити цю діяльність як легальний демократичний шлях взаємодії влади та суспільства; створити законодавчі бар'єри для зловживань та корупції; захистити органи державної влади від незаконного впливу; вивести із тіні лобістів; сприяти підвищенню професіоналізму та відповідальності посадових осіб при розробці та реалізації державної політики; надати можливість громадянам знати, хто і що лобіює в органах влади; створити ефективні механізми контролю; сприяти оформленню інтересів різних суспільних груп; визначити легальні форми лобіювання. Звичайно, що не можна сподіватись, що такий закон вирішить усі проблеми, але він значно удосконалив механізми боротьби із корупцією.

## Аналіз можливих шляхів законодавчого регулювання лобістської діяльності в Україні

*Аналіз охоплює проект Закону Республіки Польща «Про лобістську діяльність», проект Закону Республіки Казахстан «Про лобіювання законодавчих актів», проект Закону Російської Федерації «Про правові основи лобістської діяльності в Федеральних органах державної влади»; проекти Законів України «Про лобіювання в Україні» (№ 3188 від 13 квітня 1999 року) та «Про правовий статус груп об'єднаних спільними інтересами (лобістських груп) у Верховній Раді України» (№ 3188-1 від 3 листопада 1999 року). Також розглядається досвід таких країн як Канада, Німеччина та США.*

**Визначення ключових термінів: «лобіювання», «об'єкт лобіювання», «суб'єкт лобіювання», «клієнт», «предмет лобіювання», «способи лобіювання»**

### Лобіювання

Власне з визначенням терміну «лобіювання» проблеми не виникає. Цим поняттям охоплюється діяльність суб'єкта (лобіста), яка здійснюється не забороненими законодавством методами та способами, шляхом впливу на об'єкти лобіювання з метою забезпечення власних інтересів чи інтересів своїх клієнтів.

Якщо звернутися до проекту Закону Республіки Польща «Про лобістську діяльність», то у ньому визначено види діяльності, які не вважаються лобіюванням. Зокрема, без відповідної реєстрації така лобістська діяльність, як надання звітів/експертиз, що містять конкретні пропозиції чи вираження ставлення щодо рішень/правових актів, що готуються органами публічної влади, можуть здійснювати створені з цією метою консультативно-дорадчі органи та на замовлення органів виконавчої влади, Маршалка Сейму/Сенату, керівників комісій та підкомісій Сейму/Сенату. Закон не порушує право громадян на складання петицій, висновків і скарг до органів публічної влади. Його норми не поширюються на членів дипломатичних та консульських представництв, які діють на території Польщі; неурядові організації, які мають статус суспільно корисних<sup>1</sup>; суспільні чи професійні групи, які мають передбачене іншими законами право на участь у формуванні політики держави.

Подібну практику можна спостерігати і у США. Відповідно до Акту про лобізм (The

Lobbying Disclosure Act, 1995) певні види діяльності не вважаються лобістським контактом, наприклад: діяльність державного службовця, який виконує свої службові обов'язки; діяльність представників засобів масової інформації, які збирають та поширюють інформацію; діяльність, яка полягає у підготовці офіційних документів на усні або письмові запити органів виконавчої/законодавчої влади; діяльність на користь уряду іноземної держави чи іноземних політичних партій, яка не заборонена відповідно до Акту про реєстрацію іноземних представників від 1938 року тощо.

Отже, фактично, можливі два варіанти. Перший передбачає, що необхідно закріпити загальне визначення поняття «лобіювання» та чітко вписати види діяльності, які не підпадають під дію цього Закону. У такому випадку, слід усунути загрозу того, що регулювання лобістської діяльності обмежить корисні для усіх форми суспільної активності, і подавати проект Закону про регулювання лобістської діяльності в Україні у пакеті із проектом Закону про неприйнятність організації. Інший варіант передбачає протилежний підхід: можна визначити лобіювання лише діяльність, яка здійснюється лобістом (тобто відповідним чином зареєстрованою фізичною особою).

### **Об'єкт лобіювання**

Насамперед слід визначитись: який Закон нам потрібен? Це може бути закон, до сфери регулювання якого належить лобістська діяльність, що здійснюється лише впливом на законодавчу гілку влади, або ж закон, який охоплює ширше коло об'єктів лобіювання (органи виконавчої влади, органи місцевого самоврядування тощо). Під об'єктами лобіювання ми розуміємо сукупність уповноважених органів, на яких впливають суб'єкти лобіювання з метою забезпечення інтересів їх клієнтів.

Практика різних країн складається з урахуванням їх правової традиції. Наприклад, проекти Закону Республіки Казахстану «Про лобіювання законодавчих актів» та проекту Закону України «Про правовий статус груп об'єднаних спільними інтересами (лобістських груп) у Верховній Раді України» (№ 3188-1) мають вузьку сферу регулювання, оскільки йдеться лише про діяльність, пов'язану із впливом на законодавчу гілку влади.

Проект Закону Республіки Казахстану «Про лобіювання законодавчих актів» регулює відносини, пов'язані з діяльністю лобістів (лобістської організації) з метою вплинути на розробку, обговорення і ухвалення проектів законодавчих актів, а також на внесення змін та доповнень або визнання такими, що втрати-

ли силу, діючих законодавчих актів Республіки Казахстан.

Проектом Закону України «Про правовий статус груп об'єднаних спільними інтересами (лобістських груп) у Верховній Раді України» (№ 3188-1) пропонувалося визначити правовий статус, правила створення і реєстрації груп, об'єднаних спільними інтересами (лобістських груп), які діють у Верховній Раді України. Заборонялося впливати на Голову Верховної Ради України, його заступників, працівників структурних підрозділів Секретаріату і управління справами Верховної Ради України.

Більш широку сферу регулювання визначено у проектах закону Республіки Польща, Російської Федерації та України (№ 3188).

Якщо звернутися до проекту закону Республіки Польща «Про лобістську діяльність», то його дія поширюється на будь-яку діяльність, що здійснюється у формах, передбачених цим Законом та впливом на публічні органи влади з метою врахування в їх рішеннях інтересів окреслених суспільних чи професійних груп чи індивідуальних потреб, що стосуються: встановлення права; формування політики держави на державному та місцевому рівнях; надання державними органами різноманітних дозволів (концесій, ліцензій, гарантій, дотацій, пільг тощо); прийняття інших адміністративних рішень; укладання угод, стороною в яких виступає орган публічної влади. Заборонено здійснювати лобіювання щодо органів судової влади.

Щодо проекту Російської Федерації «Про правові основи лобістської діяльності в Федеральних органах державної влади», то він поширюється на лобістську діяльність у федеральних органах законодавчої та виконавчої влади. Забороняється здійснення лобістської діяльності в федеральних органах судової влади.

Проект Закону України «Про лобіювання в Україні» (№ 3188) передбачав охоплення усієї діяльності, спрямованої на здійснення впливу на органи законодавчої та виконавчої влади, а також органи місцевого самоврядування з метою відстоювання інтересів різних зацікавлених верств та груп населення, в здійсненні певної економічної, соціальної, культурної політики в Україні, сприяння у здійсненні державою протекціоністської політики на національному, регіональному, галузевому рівнях, формування адекватного інтересам лобістів правового поля, системи практичної реалізації відповідних політичних і соціально-економічних програм, формування певної громадської думки в державі. До об'єктів, зокрема, пропонувалося включити Президента України, Національ-

ний банк України, посадових осіб Адміністрації Президента та інших. Забороняється лобіювання в органах судової влади, Збройних Силах, Національній гвардії та Прикордонних військах, Службі безпеки, системі МВД чи інших силових органи чи структурах в Україні.

Якщо звернутися до практики країн англосаксонської правової сім'ї, то у США лобіювання охоплює законодавчу, виконавчу та судову гілки влади, у Канаді – виконавчу та законодавчу гілку влади, але з орієнтацією на парламент (оскільки парламентська система побудована на моделі Вестмінстера – члени уряду є одночасно членами парламенту або сенаторами).

Вважаємо, що для України є два можливих шляхи: (1) ухвалити закон, що регулював би вплив лише на законодавчу гілку влади; (2) віднести до об'єктів лобіювання єдиний законодавчий орган держави – Верховну Раду України та органи виконавчої влади.

### Суб'єкт лобіювання

Наступним ключовим елементом є визначення суб'єкта лобіювання. Слід зазначити, що законодавці різних країн по-різному визначають це поняття. Найчастіше лобістами можуть бути фізичні чи юридичні особи, відповідним чином зареєстровані (проекти Законів Казахстану, Польщі, Росії).

Зокрема, у проекті Закону Казахстану «Про лобіювання законодавчих актів» передбачено, що «лобіст (лобістська організація) – це громадяни чи юридичні особи, що здійснюють в передбаченому законодавством порядку лобіювання від імені клієнта і в його інтересах, а також від свого імені в своїх власних інтересах у випадку, якщо вони відповідають вимогам, передбаченим для лобістів (лобістських організацій)».

Проте, наприклад, у проекті Закону України «Про правовий статус груп, об'єднаних спільними інтересами (лобістських груп) у Верховній Раді України» (№ 3188-1) йдеться лише про діяльність лобістської групи.

Досить важливим елементом визначення поняття лобіста є їх класифікація. Автори проекту Закону Польщу пропонують поділяти лобістів на дві групи: (1) «етатові» лобісти, які здійснюють свою діяльність з метою захисту власних інтересів чи інтересів своїх членів у рамках сталих окреслених обов'язків членами чи працівниками цієї установи; (2) професійними лобістами визначаються ті, що діють з метою отримання прибутку, на засадах визначених законодавством, що регулює господарську діяльність чи на загальних засадах зобов'язальних відносин. Подібний критерій використаний авторами

проекту Закону України «Про лобіювання в Україні» (№ 3188), яким також пропонувалася класифікація на дві групи: (1) власне лобістів – фізичних та юридичних осіб, офіційно зареєстрованих для здійснення лобіювання; які діють виключно для задоволення та захисту своїх законних соціальних, економічних, творчих, вікових, національно-культурних, спортивних та інших інтересів, у межах і в спосіб, що не заборонені Конституцією та законами України; (2) професійні лобісти – фізичні та юридичні особи, які легально здійснюють лобіювання у межах і в спосіб, не заборонені Конституцією та законами України, за винагороду на замовлення осіб, що представляють національні, регіональні або галузеві інтереси, інтереси певних кіл, верств або груп населення.

Проте у ряді законодавчих пропозицій такий поділ відсутній.

Цікавими є також обмеження щодо кола суб'єктів, які можуть бути лобістами. Відповідно до проекту Закону Казахстану, заборонено займатися лобістською діяльністю: (1) державним службовцям, котрі причетні до розробки чи обговорення та ухвалення законів в силу своєї компетенції чи службових повноважень; (2) іноземним громадянам і юридичним особам, особам без громадянства, а також громадянам Республіки Казахстан, які представляють інтереси таких осіб.

Автори проекту Закону Польщі не передбачили обмежень щодо іноземців та осіб без громадянства, оскільки вони виходять із того, що лобіювання є позитивним явищем та демократичним шляхом відстоювання інтересів певних груп суспільства (на відміну від корупції).

Проектом Закону Російської Федерації передбачено, що лобістами не можуть бути: особи, що займають посади в федеральних органах влади; експерти, консультанти, радники, які працюють за контрактами та договорами з федеральними органами державної влади; особи, які займали посади в федеральних органах державної влади - на протязі 1 року з дня припинення їх повноважень; громадяни іноземних держав; особи без громадянства або з подвійним громадянством; особи, які мають судимість за кримінальні злочини і/або перебувають під слідством на момент реєстрації; неповнолітні; особи, які не мають вищої освіти; недієздатні, які стоять на обліку у психоневрологічних закладах, а також ті, що визнані судом обмежено дієздатними.

Наприклад, у США, передбачено, що окремим організаціям, які звільнені урядом від податків і отримують федеральні субсидії, забороняється займатися лобіюванням; представнику торговельної палати забороняється займатися лобістською діяльністю від імені

іноземних фірм. За невиконання цих заборон передбачений штраф у розмірі \$ 50 000.

Вважаємо, що обмеження щодо іноземців є необґрунтованим, оскільки регулювання лобістської діяльності має на меті зробити її прозорою, а зазначене застереження не зможе викоринити такий вплив як явище, а лише зробить його прихованим. Щодо обмежень, які стосуються державних службовців, то у них немає потреби, оскільки законодавством України заборонено поєднувати державну службу із будь-якою іншою діяльністю, крім наукової, викладацької, творчої та медичної практики.

### Клієнт

Щодо визначення клієнтів лобістів, то цілком зрозуміло, що це суб'єкт, в інтересах якого працює лобіст. Як правило, це будь-які фізичні або ж юридичні особи. Хоча, наприклад, проектом закону Казахстану передбачено, що іноземні громадяни та юридичні особи, особи без громадянства, а також громадяни Республіки Казахстан, які представляють інтереси іноземних громадян чи юридичних осіб, не можуть здійснювати лобіювання. Відповідно до проекту закону Російської Федерації, клієнтами лобістів можуть бути лише юридичні особи і недержавні організації.

У той же час автори проекту Закону Польщі закріпили норму, яка дозволяє іноземним громадянам та юридичним особам, а також особам без громадянства, просувати свої інтереси через зареєстрованих лобістів.

Подібна практика склалась і у США, де під терміном «клієнт» розуміють особу або установу, яка бере на роботу або замовляє послуги іншої особи за фінансову або іншу компенсацію для здійснення лобістської діяльності на користь цієї особи чи установи.

### Предмет лобіювання

Під предметом лобіювання слід розуміти все те, на що спрямований вплив лобістів. Це можуть бути проекти нормативно-правових актів; рішення відповідних органів про надання ліцензій, дозволів, пільг, гарантій, концесій; угоди, стороною у яких є орган влади, тощо.

Світова практика свідчить, що предмет лобіювання можна визначити як загальну категорію (наприклад, закріпити, що вплив лобістів здійснюється на рішення органів публічної влади), або ж чітко передбачити перелік нормативно-правових актів, які підлягають/не підлягають лобіюванню.

Наприклад, проект закону Республіки Казахстан закріплює, що лобіюванню підлягають проекти законодавчих актів, які стосуються: 1) правосуб'єктності фізичних та

юридичних осіб, громадянських прав та свобод, обов'язків та відповідальності фізичних та юридичних осіб; 2) режиму власності та інших майнових прав; 3) оподаткування, встановлення зборів та інших обов'язкових платежів; 4) приватизації підприємств та їх майна; 5) освіти, охорони здоров'я та соціального забезпечення; охорони навколишнього середовища. Забороняється лобіювання законодавчих актів, які регулюють відносини у сфері: 1) основ організації та діяльності державних органів, органів місцевого самоуправління, державної та військової служби; 2) забезпечення оборони та безпеки держави, її зовнішньополітичної діяльності; 3) судоустрою; 4) адміністративно-територіального поділу Республіки; 5) республіканського бюджету.

Для України видається більш доцільним використати змішаний підхід. Тобто, по-перше, слід закріпити, що предметом лобіювання є будь-які нормативно-правові акти (рішення) відповідних органів (якщо йдеться лише про парламент, то – проекти законів), а, по-друге, визначити перелік винятків (наприклад, проекти законів про внесення змін до Конституції України).

### Способи (форми) лобіювання

Способи (форми) лобіювання можна класифікувати за ступенем взаємодії лобістських структур та об'єктів лобізму.

До прямих форм лобіювання відносимо: підготовку та надання відповідним органам проектів нормативно-правових актів; лобіювання під час призначення посадових осіб на різних рівнях влади (наприклад, голів комітетів, членів уряду, керівників місцевих державних адміністрацій) та розподіл між ними повноважень; організація та проведення переговорів із уповноваженими органами влади з метою відстоювання своїх інтересів; участь у урядових, парламентських, міжнародних комісіях, діяльність яких спрямована на врегулювання окремих економічних, політичних, соціальних чи інших питань.

Серед непрямих форм лобіювання слід виділити: підготовка досліджень (аналітичних, статистичних тощо), публікацій, прогнозів, висновків, звітів, які містять конкретні пропозиції з метою вплинути на рішення уповноважених органів; висловлення позиції (власної або окресленої суспільної групи) щодо проектів нормативно-правових актів, що готуються уповноваженими органами; організація та участь у семінарах, конференціях, слуханнях, круглих столах, що проводяться з метою попереднього обговорення певних рішень; пропагування своїх поглядів

та інтересів через ЗМІ; організація груп, які зацікавлені у вирішенні певної проблеми, агітація їх до активних дій та виступів (написання листів, зустрічей з народними депутатами, тощо).

Перелік цих способів можна продовжити, але об'єднує їх те, що це діяльність з метою впливу на визначений об'єкт лобювання. З огляду на це, наприклад, усний контакт працівника ЗМІ з представником влади з метою такого збору і розповсюдження інформації для публічних цілей не вважатиметься лобістським.

Отже, визначення повного переліку способів лобювання не є обов'язковим, важливо лише передбачити, що це діяльність, яка здійснюється: (1) з метою впливу на об'єкт лобювання; (2) методами не забороненими законодавством України (як-от: підкуп, залякування, погрози тощо).

### **Права та обов'язки лобістів та органів, щодо яких здійснюється лобювання**

Якщо узагальнити усю сукупність прав, якими можуть бути наділені лобісти, то можна виділити такі ключові групи:

- Право на інформацію (передбачає право на ознайомлення та отримання документів, рішень, текстів проектів нормативно-правових актів та доступу до інших джерел інформації);
- Право бути присутнім на різноманітних засіданнях, зборах, зустрічах, тощо;
- Право на висловлення своєї позиції, надання (розповсюдження) пропозицій, висновків, проектів, тощо;
- Право контактувати із представниками уповноваженого органу (зустрічі, листування, тощо).

Детальний порядок реалізації цих прав має бути визначений у регламентах відповідних органів.

Щодо обов'язків лобістів, то вони, як правило, включають: дотримання правових засад легалізації, періодична звітність (не завжди), діяльність у межах, передбачених законодавством відповідної держави. Хоча, існують й винятки. Наприклад, проектом Казахстану додатково передбачено обов'язок надавати уповноваженим посадовим особам лише достовірні факти та інформацію, зберігати конфіденційність інформації, отриманої шляхом лобістських контактів тощо. У цьому контексті слід згадати дуже важливу норму проекту Закону Польщі, яка у ряді випадків чомусь упускається, а саме: лобістська діяльність здійснюється в рамках обмежень, передбачених законодавством щодо охорони державної таємниці. За відсутності такої норми можливі непорозуміння, оскільки

лобіст, наділений правом на інформацію, претендуватиме на ознайомлення із документами з грифами секретності.

Значним недоліком більшості з розглянутих проектів є відсутність закріплених обов'язків органів державної влади. Позитивним прикладом є проект Закону України № 3188, який передбачає обов'язок органів державної влади та місцевого самоврядування (їх посадових осіб) діяти відповідно до ст. 19 Конституції України, систематично розглядати і обговорювати у комітетах та комісіях надані лобістами матеріалів (звіти, експертні висновки, аналітичні довідки, пропозиції, побажання, тощо); запрошувати лобістів для звітів у зазначених структурах з питань, що належать до сфери їх інтересів.

Дуже важливо передбачити такий баланс прав та обов'язків лобістів/відповідних органів, який: (1) надавав би можливість використовувати лобювання для підвищення ефективності діяльності останніх; (2) слугував би додатковим стимулом для легалізації прихованої лобістської діяльності.

### **Порядок створення та реєстрації лобістів**

Легалізація діяльності лобістів може здійснюватись різними способами. Наприклад, може бути передбачено, що лобістська організація створюється відповідно до Закону про лобювання та підлягає обов'язковому внесенню до реєстру (проект Закону України № 3188); організація може створюватися на загальних засадах, але передумовою лобістської діяльності є внесення до реєстру (проект Закону Польщі); лобіст повинен зареєструватися в Міністерстві юстиції та акредитуватися у відповідних органах державної влади (проект Російської Федерації), тощо.

Реєстрація лобістів є загальновизнаною практикою. Власне реєстр є відкритим, а дані вносяться заповненням відповідної форми. Орган, відповідальний за ведення реєстру, визначається в кожній країні залежно від її особливостей. Наприклад, проектом Закону Польщі пропонується Міністр внутрішніх справ, проектом Закону Казахстану – Міністерство юстиції. У США передбачене існування двох реєстрів: один ведеться Клерком Палати, інший – секретарем Сенату, у Канаді – ця функція здійснюється Міністерством у справах корпорацій і споживачів. Закон може передбачати існування єдиного реєстру або ж кількох окремих реєстрів, що ведуться у тому органі, щодо якого здійснюватиметься лобістська діяльність (парламент, орган місцевого самоврядування).

Найменш бюрократичним та простим ввачається спосіб, за яким вимагається лише за-

повнення реєстраційної картки для внесення даних до єдиного реєстру.

### Форми контролю за діяльністю лобістів

Ключовими формами контролю за діяльністю лобістів є їх реєстрація та звітність (наприклад, проект Закону України № 3188 передбачає обов'язок лобіста щороку публікувати свій бюджет для загального відома). Крім цього, у ряді проектів передбачено, що додатковий контроль забезпечується органом, що веде реєстр (наприклад, у Казахстані контроль за діяльністю лобістів забезпечуватиметься Міністерством юстиції наданням щорічної інформації про практику лобіювання та деяких висновків/пропозицій Президенту та уряду). Досить своєрідним є підхід, закріплений у проекті Закону Польщі – контроль за

діяльністю лобістів здійснюється закріпленням за органами державної влади ряду обов'язків. Зокрема, у разі врахування позиції лобіста, відповідний орган зобов'язаний проінформувати про це громадськість розміщенням інформації у виданні «Бюлетень публічної інформації» та вказати на цей факт у пояснювальній записці до нормативно-правового акту.

### Відповідальність за порушення норм закону

Щодо відповідальності за порушення норм закону, що регулює порядок здійснення лобістської діяльності, то можуть бути застосовані різні санкції: попередження, штраф, тимчасова заборона діяльності, виключення з реєстру, тощо.

Найтиповішою санкцією є штрафи. Їх розміри значно відрізняються. Зокрема, проект закону Польщі передбачає від 3 000 до 25 000 польських злотих (від \$ 770 до \$ 6 400). Проектом закону Російської Федерації пропонується встановити штрафи від 50, 100 і більше мінімальних розмірів заробітних плат (50 мінімальних заробітних плат – це близько \$ 1000). Розміри штрафів у США значно вищі і сягають \$ 50 000.

На нашу думку, лобістська діяльність безумовно потребує правового регулювання. Однак значні концептуальні розбіжності між українськими проектами та міжнародний досвід вказують на те, що використання стандартних підходів тут неможливе. Кожен із документів, які розглядалися, має і переваги, і недоліки. Україні потрібно створити власні механізми регулювання лобістської діяльності, які б враховували специфіку українського правового поля.



**Борис БЕСПАЛИЙ,**  
народний депутат  
України

## «У ПАРЛАМЕНТІ ДУЖЕ БАГАТО ЛОБІСТІВ, АЛЕ ВОНИ НЕ ХОЧУТЬ УХВАЛЮВАТИ ТАКИЙ ЗАКОН»

Якщо якийсь явище набуло широкого суспільного розмаху, його треба обов'язково регулювати. Адже навіть сфери суто приватного життя регулюються, приміром, Сімейним кодексом. Лобістська діяльність у нас дуже інтенсивна – тож повинне бути й відповідний закон. Лобізму не потрібно соромитися. У Верховній Раді минулого скликання вносилися два такі законопроекти – депутатом Сахном і депутатом Шаровим. У нашому парламенті дуже багато лобістів, але вони не хочуть ухвалювати такий закон, тому що нинішнім нашим лобістам більше подобається нерегульована, нецивілізована лобістська діяльність. У нас лобістами виступають самі депутати – чого немає в цілому світі. У світі, як правило, існують групи інтересів, які повинні роз'яснювати (бо лобістська діяльність – це, насамперед, просвітницька діяльність) важливість тієї чи іншої сфери. Наприклад, разом з Раїсою Богатирьовою я є автором законопроекту про захист тварин від жорстокого поводження. Його лобіюють захисники тварин, і вони пояснюють, чому необхідно ухвалити цей закон. Або, приміром, виробники автомобілів лобіюють свої інтереси, пояснюючи і аргументуючи їх. У цьому питанні дуже важливі не лише «проштовхувачі» та експерти. І не завжди, до речі, лобісти розраховуються грошима. Як правило, форма розрахунку лобіста з депутатом – голоси виборців.

Чому депутати не захочуть ухвалювати такий закон? Ну, приміром, у США дуже чітко в законі вписано – скільки разів конгресмен може посідати з

лобістом і на яку суму, скільки це може зробити помічник депутата, скільки той такий помічник може отримувати на кишенькові витрати, з іншого боку – регулюється, скільки сам лобіст може витратити коштів на спілкування з депутатами. Лобісти реєструються, їх видатки – фіксуються. Це – суспільне явище, яке давно в Америці регламентоване. Тобто, весь закон зводиться до того – хто, кому, за що і скільки. Такі речі мають і в нас регулюватися. Єдине, чого не повинно бути в нашому законі – отримання грошей чи прямих матеріальних послуг депутатам за їх діяльність. Інакше це можна розцінювати як хабарництво. Якщо ж депутат, приміром, буде запрошений на якийсь захід, на якому послухає розумних людей, це буде нормально. Більш пристосованою до наших умов мені видається форма лобізму, яка зводиться до політичної підтримки депутатів, які підтримують ті або інші інтереси. Адже у нас депутати так і працюють – вони прислухаються і до профспілок, і до конфесійних громад, і до національних меншин. Це є нормально. Для наших депутатів політична підтримка – більш важлива. А в Сполучених Штатах політичний ринок і циркулювання грошей на ньому сприймається зовсім інакше, ніж в Україні. У нас не сприймають підкуп депутатів у жодній формі. Тому в Україні узаконювати грошові чи матеріальні дарунки депутатам не варто. Тим більше, що у нас лобіюють не стільки депутатів, як виконавчу владу і Адміністрацію Президента.





**Ігор ГРИНІВ,**  
народний депутат  
України

## «ТРЕБА ДОМОВИТИСЯ, ЩО САМЕ МИ НАЗИВАЄМО ЛОБІЮВАННЯМ»

У державі – чи в нашій, чи в будь-якій європейській – на ухвалення законів суттєво впливають не тільки політичні партії, які формують уряд, будують коаліцію, тобто, несуть політичну відповідальність, але й так звані групи тиску, або групи інтересів. Тому що в ухваленні того чи іншого закону завжди виникає певний інтерес чи економічних, чи громадських груп. У цілому світі цей інтерес зветься лобіюванням, тобто – вплив цього інтересу на ухвалення закону. Якщо він, цей вплив, не врегульований, якщо не має ніяких правил при проведенні такої діяльності, то, очевидно, це дає великі підстави для розмов про корупцію, для певних підозр, і тоді цей процес відбувається поза офіційними каналами, які повинні існувати при ухваленні законів. Тому є необхідність – так, як це зроблено в багатьох країнах, зокрема, в США, – в ухваленні закону про лобіювання і врегулюванні процесу здійснення тиску такими групами інтересів на

Верховну Раду – яким чином вони повинні це робити, які етичні норми вони не повинні при цьому порушувати, чи може здійснюватися певне фінансування при таких контактах, бо насправді ми говоримо про інформацію – ці групи в першу чергу торгують інформацією. Вони кажуть: давай ми тебе, депутата, переконаємо, що ось цей закон треба ухвалювати. Для цього, аби краще ти це зрозумів, ходімо в ресторан, або ще краще – з'їзди в круїз. Так відбувається. Насправді ж, при таких підходах ми можемо говорити про ознаки корупції. Вже тільки заради цього варто врегулювати процес лобіювання. Думаю, треба домовитися, що саме ми називаємо лобіюванням, що ми називаємо регулюванням лобіюванням, якщо ми зрозуміємо, що насправді є предметом і для закону, і для регулювання такої діяльності, то він матиме величезні шанси, бо, в першу чергу, це накладання величезних зобов'язань на групи тиску і на депутатів.



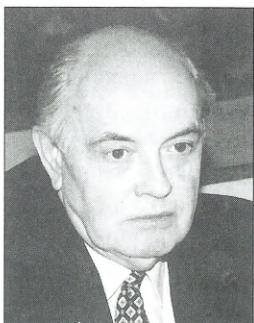
**Микола ОНИЩУК,**  
перший заступник  
голови Комітету  
Верховної Ради  
з питань правової  
політики

## «ЛОБІЗМ – КАТЕГОРІЯ ПОЛІТОЛОГІЧНА»

Вважаю, що переводити проблему лобізму у нормативну площину, робити предметом законодавчого регулювання не варто, тому що ця категорія є політологічною. Мається на увазі, що народні депутати, які обрані до парламенту, повинні, насамперед, здійснювати свою законодавчу діяльність, відстоювати і бути представниками виборців, українського народу. В майбутньому, якщо ми прийдемо до формування списків за пропорційною системою – це буде відображати позицію і політичних партій, але місця у цих правовідносинах такому нормативному поняттю як лобізм насправді нема.

Те, що група депутатів чи політична партія відстоюватиме той чи інший законопроект у

суспільно-політичному плані можна назвати лобізмом, бо ж вони підтримують, лобіюють цей законопроект, але це аж ніяк не може бути предметом законодавчого регулювання. Тому що всі депутати є вільні у формуванні своєї позиції, вони голосують відповідно до своїх переконань і ось якраз ці конституційні вимоги ніяк не узгоджуються з обмеженням чи унормуванням свободи цього вибору і реалізації конституційного права народного депутата на вільне голосування. Я особисто вважаю, що шанси у такого законопроект – якщо він з'явиться в парламенті – будуть невеликими.



**Георгій КРЮЧКОВ,**  
народний депутат  
України

## «ЯКЩО ЛОБІСТСЬКА ДІЯЛЬНІСТЬ ЦИВІЛІЗОВАНА – ВОНА НЕ ПОТРЕБУЄ НІЯКОГО ВРЕГУЛЮВАННЯ»

Питання дуже актуальне, бо лобіювання в нашому парламенті різноманітних законів йде постійно. Але є абсолютно нормальна процедура – вноситься законопроект, у кого є пропозиції, нехай звертаються до суб'єкта права законодавчої ініціативи і нехай той веде роботу. А що таке законодавче регулювання цього питання? Це сказати – ось такого хабара можна дати, а такого – ні.

Бо якщо лобістська діяльність цивілізована – вона не потребує ніякого врегулювання. Ось ходять представники міністерств, спілкуються з депутатами, просять підтримати той чи інший законопроект. І це – їхнє право. А лобі – це означає довічне утримання того депутата, який тобі потрібен. Я категорично проти цього.

## «ДЕРЖАВНА ПІДТРИМКА КНИГОВИДАННЯ»

Уже вкотре новий рік для видавців символізується невизначеністю перспектив власної діяльності, що зумовлене черговою зміною ставлення до них з боку держави. Йдеться про пільговий режим оподаткування, що є основною складовою системи державної підтримки національного книговидання. Тієї підтримки, для запровадження якої прийнято безліч актів, у тому числі законів та указів Президента. Біда лише в тому, що спрямованість цих актів регулярно змінюється у кардинально протилежних напрямках. У цьому році до цієї непослідовності додалось і те, що українська книга вже страждає від юридичної безграмотності та низького рівня вітчизняного законодавства.

Підставою для такого висновку є колізія, що виникла у зв'язку з прийняттям та введенням у дію Закону України «Про Державний бюджет України на 2004 рік». Але для того, щоб зрозуміти суть проблеми спочатку простежимо законодавчу долю спеціального режиму оподаткування підприємств видавничої сфери.



**Дмитро КОТЛЯР,**  
експерт Лабораторії  
законодавчих  
ініціатив

### Хронологія законотворення

Податкові пільги видавцям були надані ще Законом «Про податок на додану вартість» у 1997 році й стосувалися звільнення від оподаткування операцій з продажу книжок, учнівських зошитів, підручників та навчальних посібників (з 2000 року – лише вітчизняного виробництва).

Законом України «Про внесення змін до деяких законів України з питань оподаткування» від 17 травня 2001 року звільнялося від сплати мита та податку на додану вартість ввезення товарів, пов'язаних з видавничою справою, а також виключалися зі складу валових доходів, отриманих від продажу видавничої продукції замовнику або безпосередньому споживачу. Цим Законом було закріплено дію таких пільг до 1 січня 2003 року:

- \* звільнення від сплати мита та податку на додану вартість при ввезенні на територію України групи товарів, пов'язаних з видавничою справою (фарба друкарська, папір та картон, друкарські та брошурувальні машини тощо);
- \* запровадження пільгового торгового патенту для суб'єктів підприємницької діяльності, які здійснюють торгівлю періодичними виданнями друкованих засобів масової інформації, книгами, брошурами, альбомами, буклетами, плакатами, картографічною продукцією, що видаються юридичними особами - резидентами України;
- \* невиключення до складу валових доходів платника податку доходу, отримані від продажу видавничої продукції замовнику або безпосередньому споживачу.

28 листопада 2002 року Верховна Рада ухвалила Закон «Про державну підтримку книговидавничої справи в Україні», проект якого був внесений Кабінетом Міністрів. Тоді, за акт, яким вперше запроваджувалась ціла система заходів державної підтримки книговидання, віддали свої голоси 406 народних депутатів України з усіх депутатських об'єднань.

Проте, як не парадоксально, закон, який був схвалений та активно підтримувався урядом, а також визначений Президентом як невідкладний, невдовзі наразився на президентське вето. У своїх пропозиціях до закону Президент відзначив зависоку, на його думку, ціну закону для державного бюджету та запропонував перенести введення в дію його податкової складової на 2004 рік. Парламенту не залишалося нічого іншого як погодитися та прийняти 6 березня 2003 року закон з урахуванням пропозицій Президента. Так, Закон України «Про державну підтримку книговидавничої справи в Україні» № 601-IV (далі – закон № 601) набув чинності з моменту його офіційного опублікування (тобто 03.04.2003), крім пункту 3 розділу II Закону «Прикінцеві положення» щодо внесення змін до податкового законодавства (якими, власне, і передбачались пільги для книговидання), який мав набрати чинності з 1 січня 2004 року.

Закон передбачає найширший набір заходів податкової підтримки вітчизняного книговидавця, серед яких:

- \* звільнення від сплати мита та ПДВ при ввезенні визначених товарів;
- \* звільнення від оподаткування ПДВ: операцій з виконання робіт та надання послуг у видавничій діяльності, діяльності з виготовлення та розповсюдження видавництвами, видавничими організаціями, підприємствами поліграфії книжкової продукції, виробленої в Україні; операцій з продажу книжкової продукції, виробленої в Україні, та паперу і картону, вироблених в Україні для виготовлення книжкової продукції;
- \* звільнення від оподаткування прибутку видавництв, видавничих організацій та підприємств поліграфії, отриманого від видавничої діяльності, діяльності з виготовлення і розповсюдження книжкової продукції, виробленої в Україні.

Проте, закону про підтримку книговидавничої справи (навіть тій його частині, що визначала основні засади державної політики

у відповідній сфері та не передбачала податкових преференцій) так і не судилося почати діяти в 2003 році, оскільки ще за кілька місяців до того законом про Державний бюджет на 2003 рік (ухвалений 26.12.2002) дія Закону «Про державну підтримку книговидавничої справи в Україні» була зупинена. Закон про державну підтримку книговидавничої справи в Україні став черговою жертвою практики бюджетного законотворення, що передбачає внесення змін до податкового законодавства законами про Державний бюджет на відповідний період всупереч прямій заборони закону про систему оподаткування.

Принагідно зауважимо, що це зупинення закону № 601 також є досить неоднозначним, оскільки закон про Державний бюджет був ухвалений у грудні 2002 року, а закон про державну підтримку книговидавничої справи повторно ухвалений у березні 2003 року, тобто пізніше на три місяці. Таку послідовність подій можна було б розтлумачити так: законодавець зупинив дію закону у грудні, але в березні його ставлення змінилося і ухваленням закону вдруге він підтвердив, що основна частина закону повинна діяти у 2003. Це впливає і з Прикінцевих положень, де на 2004 рік перенесена дія лише податкових норм, усі інші набрали чинності з часу опублікування. Отже, можна зробити висновок, що Закон України «Про державну підтримку книговидавничої справи в Україні» набув чинності 3 квітня 2003 року та діяв упродовж усього року (крім пункту 3 Розділу II «Прикінцеві положення»).

Ситуацію для книговидавців певною мірою врятував Закон «Про внесення змін до деяких законів України з питань оподаткування» (від 16 січня 2003 року), який продовжив на 2003 рік дію старих пільг, передбачених ще Законом від 17 травня 2001 року. Тут яскраво проявилася та непослідовність, про яку вже йшлося. Оскільки і парламент, і Президент фактично прийняли протилежні рішення з різницею у часі в кілька місяців – спочатку зупинили дію пільг разом із законом про державну підтримку книговидавничої справи, а потім підтримали закон, який продовжував дію подібних преференцій на той самий період. На щастя видавців, у цьому випадку це їм було на користь.

Принаймні, нелогічним виглядає і той факт, що проект закону про державну підтримку книговидавничої справи, який, зрештою, був ухвалений і став законом, був внесений у вересні 2002 року до парламенту і в подальшому активно захищався саме Кабінетом Міністрів, який невдовзі сам же запропонував і відстояв зупинення його дії законом про Державний бюджет.

Позитивним слід визнати те, що поки Закон «Про державну підтримку книговидавничої справи в Україні» чекав свого часу, депутати вирішили вдосконалити його положення. Так, у травні 2003 року був зареєстрований законопроект (№ 3556) народного депутата О. Царьова (фракція «Регіони України») зі змінами до Закону № 601. Пропонувалося збільшити тривалість дії закону на 1 рік (до 2009 року), поширити пільги на підприємства книгороторгівлі, інших розповсюджувачів книговидавничої продукції, встановити в законі вичерпний перелік товарних позицій, звільнених від обкладення ввізним митом, звільнити від сплати податку на додану вартість та податку на прибуток суб'єктів підприємницької діяльності - резидентів України, які одночасно здійснюють видавничу діяльність, діяльність з виготовлення, розповсюдження книжкової продукції та виробництва паперу і картону, тощо.

Якщо не враховувати положення щодо особливих пільг підприємствам з повним циклом книговидавничої справи, які люблять інтереси окремих підприємств (існуючих або скоріше тих, що будуть створені під цю норму), то законопроект О. Царьова в цілому заслуговував на позитивну оцінку. Це й було відображено в рішенні парламенту, який 20 листопада підтримав цей проект у другому читанні і в цілому.

Закон України «Про внесення змін до деяких законів України щодо державної підтримки книговидавничої справи в Україні» №1300-IV (далі – закон № 1300) відповідно до його Розділу II набув чинності 01.01.2004. **Зупинимось детальніше на його положеннях.**

1. Стаття 5 Закону «Про державну підтримку книговидавничої справи в Україні» доповнюється новою частиною щодо особливостей державної закупівлі послуг з випуску (підготовки до видання, виготовлення та розповсюдження) книжкової продукції.

2. Викладається в новій редакції пункт «о» статті 19 Закону «Про Єдиний митний тариф» щодо звільнення від сплати мита при ввезенні на територію України визначеного переліку товарів для використання у видавничій діяльності та діяльності з виготовлення книжкової продукції, яка виробляється в Україні. Стаття 19 Закону «Про Єдиний митний тариф» була доповнена пунктом «о» згаданим Законом від 17.05.2001.

3. У Законі «Про податок на додану вартість»:

\* внесено зміни до пункту 11.37 та викладено в новій редакції пункт 11.38 статті 11 Закону. Зазначені пункти статті 11 були

внесені до Закону про ПДВ тим самим оміряним Законом №601;

- \* доповнено статтю 11 пунктом 11.40, відповідно до якого тимчасово до 1 січня 2009 року звільняються від оподаткування операції з виконання робіт та надання послуг суб'єктами підприємницької діяльності - резидентами України, які одночасно здійснюють видавничу діяльність, діяльність з виготовлення, розповсюдження книжкової продукції та виробництва паперу і картону. При цьому валовий дохід такого суб'єкта підприємницької діяльності, отриманий від видавничої діяльності, діяльності з виготовлення, розповсюдження книжкової продукції та виробництва паперу і картону, має становити не менше 100 відсотків від загальної суми його валового доходу за перший звітний (податковий) період з часу створення такого суб'єкта підприємницької діяльності або не менше 50 відсотків від загальної суми його валового доходу за попередній звітний (податковий) рік.

4. Викладено в новій редакції підпункт 7.13.7. пункту 7.13. статті 7 Закону «Про оподаткування прибутку підприємств» щодо звільнення від оподаткування прибутку видавничих організацій, підприємств поліграфії та розповсюджувачів книжкової продукції, отриманого від видавничої діяльності, діяльності з виготовлення і розповсюдження книжкової продукції, виробленої в Україні. Підпункт 7.13.7. був внесений до статті 7 Закону «Про оподаткування прибутку підприємств» також Законом №601.

Усе могло б скінчитися вдало для української книги, якби народні депутати та уряд не згадали про Закон «Про державну підтримку книговидавничої справи в Україні» при підготовці та прийнятті Закону «Про Державний бюджет на 2004 рік». Так, через сім днів після ухвалення Закону № 1300, тобто 27.11.2003, Верховна Рада схвалила Закон України «Про Державний бюджет України на 2004 рік», пункт 37 частини першої статті 80 якого зупинив на 2004 рік дію Закону № 601-IV «Про державну підтримку книговидавничої справи в Україні» (крім «виготовлення учнівських зошитів, підручників та навчальних посібників вітчизняного виробництва»).

Але все ж таки, про один закон Верховна Рада та Кабінет Міністрів забули, а саме про Закон № 1300 від 20.11.2003, який набув чинності 1 січня 2004. Це й зумовило виникнення юридичної колізії, пов'язаної із можливими різними підходами до застосування положень двох законів: «Про державну

підтримку книговидавничої справи в Україні» (№601-IV) та «Про внесення змін до деяких законів України щодо державної підтримки книговидавничої справи в Україні» (№1300-IV).

### У тенетах юридичної казуїстики

Стаття 80 Закону про Державний бюджет на 2004 рік, який набув чинності 01.01.2004, містить припис – «зупинити на 2004 рік дію» Закону України «Про державну підтримку книговидавничої справи в Україні». Для того, щоб зупинити дію, необхідно, щоб ця дія почалася, щоб акт був уведений у дію, набув чинності. У випадку Закону № 601 ці два моменти (введення в дію та зупинення дії) припадають на один день – 1 січня 2004 року. Відповідно, якщо слідувати цій логіці, 1 січня 2004 року дія Закону «Про державну підтримку книговидавничої справи в Україні» розпочалася і тут же була зупинена бюджетним законом. Ця деталізація не мала б значення, якби не різний характер норм закону про державну підтримку книговидавничої справи.

Закон «Про державну підтримку книговидавничої справи в Україні» складається з преамбули та двох розділів («Загальні положення» та «Прикінцеві положення»). Якщо положення розділу I за своєю суттю є нормами тривалої дії, то дія пункту 3 розділу II «Прикінцеві положення» обмежується одноразовим внесенням змін до відповідних актів законодавства (починається словами «Внести зміни до таких законів України»). Отже, оскільки, як ми встановили, Закон № 601 був уведений у дію (хоча після того одразу й зупинений), дія норми, що міститься в пункті 3 розділу II була реалізована, а відповідні зміни до законів «Про Єдиний митний тариф», «Про податок на додану вартість» та «Про оподаткування прибутку підприємств» внесені. Відповідно, статтею 80 Закону про Державний бюджет на 2004 рік зупинено дію усіх інших положень Закону № 601, яким не властивий одноразовий характер дії.

Таким чином, 01.01.2004 у трьох названих законах «з'явилися» норми, передбачені пунктом 3 розділу II Закону «Про державну підтримку книговидавничої справи в Україні». Причому, в редакції Закону № 1300. Хоча останній як закон, ухвалений пізніше за Закон № 601, одразу виключив пункт «ф» статті 19 Закону «Про Єдиний митний тариф», що вводився Законом № 601.

Таке тлумачення також підтверджується тим, що Закон про Державний бюджет на 2004 рік містить окрему спеціальну норму щодо зупинення на 2004 рік дії підпункту

7.13.7. пункту 7.13. статті 7 Закону «Про оподаткування прибутку підприємств» (пункт 50 частини першої статті 80 закону про Держбюджет). Можна, звичайно, припустити, що законодавець помилково не закріпив таке саме положення щодо пунктів 11.37 та 11.38 Закону про ПДВ, але його воля, насправді, була спрямована саме на це – зупинити дію всіх податкових пільг, пов'язаних з книговидаванням. Проте, на нашу думку, слід виходити з іншого припущення, назвемо його умовно – «припущення розумного законодавця», тобто такого, який є достатньо професійним та уважним для того, щоб послідовно втілювати в нормах законодавства свою волю.

Грунтуючись на наведеному тлумаченні, можемо стверджувати, що **з 1 січня 2004 року в Україні діють такі правила регулювання діяльності у сфері книговидавничої справи.**

1. Закон України «Про державну підтримку книговидавничої справи в Україні» (№ 601-IV від 06.03.2003), у тому числі стаття 5 зі змінами, внесеними Законом № 1300-IV від 20.11.2003, –

ДІЮ ЗУПИНЕНО, крім «виготовлення учнівських зошитів, підручників та навчальних посібників вітчизняного виробництва» (відповідно до пункту 37 частини першої статті 80 Закону України «Про Державний бюджет України на 2004 рік» № 1344-IV від 27.11.2003).

2. Пункти 11.37, 11.38 та 11.40 статті 11 Закону України «Про податок на додану вартість» (при цьому пункти 11.37 та 11.38 статті 11 у редакції Закону № 1300-IV від 20.11.2003) –

ДІЮТЬ З 01.01.2004.

3. Підпункт 5.1.2. пункту 5.1. статті 5 Закону України «Про податок на додану вартість» –

ДІЮ ЗУПИНЕНО, крім «операцій з продажу учнівських зошитів, підручників та навчальних посібників вітчизняного виробництва» (відповідно до пункту 49 частини першої статті 80 Закону України «Про Державний бюджет України на 2004 рік» № 1344-IV від 27.11.2003).

4. Підпункт 7.13.7. пункту 7.13. статті 7 Закону «Про оподаткування прибутку підприємств» у редакції Закону № 1300-IV від 20.11.2003 –

ДІЮ ЗУПИНЕНО (відповідно до пункту 50 частини першої статті 80 Закону України «Про Державний бюджет України на 2004 рік» № 1344-IV від 27.11.2003).

5. Пункт «о» статті 19 Закону України «Про Єдиний митний тариф» у редакції Закону № 1300-IV від 20.11.2003 –

ДІЄ З 01.01.2004 (відповідно до Закону України «Про внесення змін до деяких законів України щодо державної підтримки книговидавничої справи в Україні» № 1300-IV від 20.11.2003).

6. Пункт «ф» статті 19 Закону України «Про Єдиний митний тариф» –

ВИКЛЮЧЕНИЙ (відповідно до Закону України «Про внесення змін до деяких законів України щодо державної підтримки книговидавничої справи в Україні» № 1300-IV від 20.11.2003).

Можна було б привітати українських книговидавців, інші підприємства галузі з тим, що, хоча й в урізаному вигляді, але частина пільгового режиму оподаткування почала діяти. Проте, такий оптимізм може бути легко зруйнований першим же державним органом, якому доведеться застосовувати аналізоване законодавство. Неважко здогадатися, що такими органами стануть органи державної податкової служби.

Навіть у тому випадку, якщо ДПА не стане на бік видавців, поліграфістів, книготорговців (у що легко повірити), в останніх залишається кілька гіпотетичних варіантів боротьби за довгоочікуваний режим сприяння. Так, у разі виникнення спору між суб'єктом господарювання та податковим органом щодо нарахування податків і зборів, від сплати яких суб'єкта звільнено, виходячи з наведеного вище тлумачення, такий суб'єкт може послатися на норму Закону «Про порядок погашення зобов'язань платників податків перед бюджетами та державними цільовими фондами» щодо конфлікту інтересів. Відповідно до підпункту 4.4.1. пункту 4.4. статті 4 Закону у разі, коли норма закону чи іншого нормативно-правового акта, виданого на підставі закону, або коли норми різних законів чи різних нормативно-правових актів припускають неоднозначне (множинне) трактування прав та обов'язків платників податків або контролюючих органів, внаслідок чого є можливість прийняти рішення на користь як платника податків, так і контролюючого органу, рішення приймається на користь платника податків.

Іншим варіантом є звернення до Конституційного Суду України з клопотанням надати офіційне тлумачення відповідних положень законодавства. Підставою для такого конституційного звернення щодо офіційного тлумачення законів України може стати наявність неоднозначного застосування поло-

жень законів України судами, іншими органами державної влади, якщо суб'єкт права на конституційне звернення вважає, що це може призвести або призвело до порушення його конституційних прав і свобод. Таким суб'єктом може бути і юридична особа – видавець, поліграфіст, книготорговець тощо, права якого порушені (можуть бути порушені) накладенням податкових санкцій.

Проте, найлегшим способом вирішення цієї колізії залишається внесення змін до статті 80 закону про Державний бюджет України на 2004 рік, якими вилучити всі положення, що стосуються оподаткування книговидавничої справи.

### Законодавчі ініціативи

Серед тих народних депутатів, хто у листопаді 2003 підтримав зупинення закону про державну підтримку книговидавничої справи при ухваленні закону про Державний бюджет, багато хто невдовзі виступив з ініціативами з повернення пільгового режиму оподаткування книговидавничій галузі. На розгляді парламенту станом на середину січня знаходиться п'ять законопроектів, що стосуються відновлення пільг для книговидання. Зупинимось детальніше на кожному з них.

1. У день схвалення Закону № 1300, тобто 20 листопада 2003 року, у парламенті було зареєстровано проект Закону «Про внесення змін до деяких законів України з питань оподаткування» (щодо видавничої справи) (№ 3177-1). Автори законодавчої ініціативи – народні депутати О.Турчинов та В. Цушко.

Проектом передбачається продовжити до 1 січня 2005 року дію пільг з оподаткування вітчизняних виробників видавничої продукції, передбачених законами України «Про Єдиний митний тариф» (пункт «о» статті 19), «Про податок на додану вартість» (пункт 11.33 статті 11) та «Про оподаткування прибутку підприємств» (пункт 7.19 статті 7). Ці пільги були запроваджені уже згадуваним Законом від 17.05.2001.

Нагадаємо, що за цією схемою парламентарі діяли й у 2003 році, коли невдовзі після набрання чинності законом про Державний бюджет на 2003 рік, а точніше 16.01.2003, підтримали закон про продовження дії податкових преференцій зразка 2001 року.

2. 4 грудня 2003 року народними депутатами О. Царьовим та В.Майстришиним було внесено проект Закону «Про внесення змін до Закону України «Про Державний бюджет

України на 2004 рік» (щодо підтримки книговидавничої справи в Україні) (№ 4462). Проектом пропонується вилучити із Закону України «Про Державний бюджет України на 2004 рік» пункт 37 частини першої статті 80, який зупиняє на 2004 рік дію Закону про підтримку книговидання.

3. 10 грудня 2003 року у парламенті зареєстровано ще один законопроект – «Про внесення змін до Закону України «Про Державний бюджет України на 2004 рік» (щодо вилучення окремих статей) (№4491). На цей раз авторами законодавчої ініціативи стали народні депутати В.Пустовойтенко та Л.Супрун. На відміну від попереднього проекту, проект № 4491, крім вилучення пункту 37 частини першої статті 80 закону про Державний бюджет на 2004 рік, передбачає внесення цілою рядю інших змін до бюджетного закону.

4. У тому ж грудні 2003 року, багатому на законодавчі ініціативи зі змінами до нещодавно прийнятого закону про Держбюджет, було внесено ще один проект закону, який нас цікавить у контексті законодавчих механізмів підтримки (непідтримки) національного книговидання. Йдеться про проект «Про внесення змін до статті 80 Закону України «Про Державний бюджет України на 2004 рік» (щодо освіти та науки) (№ 4559), внесений групою народних депутатів, які представляють п'ять фракцій Верховної Ради (М.Бауер, С.Дорогунцов, В.Кафарський, С. Ніколаєнко, О.Устенко, І. Юхновський). Проектом № 4559 пропонується вилучити зі статті 80 закону про Державний бюджет лише норму щодо зупинення підпункту 5.1.2. пункту 5.1. статті 5 Закону «Про податок на додану вартість». Цим підпунктом звільнено від оподаткування ПДВ операції з продажу (передплати) і доставки періодичних видань друкованих засобів масової інформації вітчизняного виробництва; продажу книжок вітчизняного виробництва; продажу учнівських зошитів, підручників та навчальних посібників вітчизняного виробництва.

5. Але найповнішим та найближчим до ухвалення є славнозвісний законопроект № 4000-1 «Про внесення змін до деяких законів України з питань оподаткування у зв'язку із прийняттям Закону України «Про Державний бюджет України на 2004 рік» (внесений народним депутатом Г.Бондаренком 21.10.2003), який ухвалений у першому читанні та очікує на повторне друге. Законопроект № 4000-1 двічі не набрав необхідної кількості голосів для ухвалення у другому читанні (27.11. та 11.12.2003), що

й не дивно, адже ним зачіпаються інтереси суб'єктів більшості сфер економіки та вносяться зміни до всіх основних актів податкового законодавства (своєрідна мала або точніше «невелика» податкова реформа).

Саме проектом № 4000-1 у редакції від 22.12.2003, підготовленій до повторного другого читання, пропонується внести такі зміни до статті 80 закону про Державний бюджет України на 2004 рік:

\* вилучити пункт 37 (зупиняє Закон «Про державну підтримку книговидавничої справи в Україні»);

\* вилучити з пункту 49 положення, яким зупинено дію підпункту 5.1.2. пункту 5.1. статті 5 Закону про ПДВ (звільнення від оподаткування операцій з продажу книжок вітчизняного виробництва);

\* вилучити з пункту 50 положення, яким зупинено дію підпункту 7.13.7. пункту 7.13. статті 7 Закону «Про оподаткування прибутку підприємств» (звільнення від оподатку-

вання прибутку видавництв, видавничих організацій та підприємств поліграфії, отриманого від видавничої діяльності, діяльності з виготовлення і розповсюдження книжкової продукції, виробленої в Україні).

## ВИСНОВКИ

Якою буде доля цих законодавчих ініціатив ми недовзі побачимо, але в будь-якому разі навряд чи така невизначеність умов ведення бізнесу книговидавцями сприятиме покращенню їх діяльності, зростанню обсягів книговидання в Україні. За такого розвитку подій можна передбачити, що й у 2004 році показовим при характеристиці стану галузі буде те, що при збільшенні обсягу продажів на українському книжковому ринку, випуск книг українськими виробниками скорочуватиметься (як за назвами, так і за накладами).

Окрему увагу варто звернути й на відсутність послідовної політики Уряду, Президента та Верховної Ради щодо державного субсидування окремих сфер виробництва, у цьому випадку, вітчизняного книговидання – сфери виробництва продукту не лише матеріального, але, у першу чергу, – духовного.

## ВІД РЕДАКЦІЇ

5 лютого 2004 року Верховна Рада України ухвалила в цілому проект закону № 4000-1 «Про внесення змін до деяких законодавчих актів України у зв'язку із прийняттям Закону України «Про Державний бюджет України на 2004 рік» (Закон ще має підписати Президент). Із Закону «Про Державний бюджет України на 2004 рік» вилучено усі положення, якими було зупинено дію законодавства про пільговий режим оподаткування для книговидання.

### Відповідно до новоухваленого закону:

\* відновлено дію Закону України «Про державну підтримку книговидавничої справи в Україні». Цим знято питання щодо дії пунктів 11.37 та 11.38 Закону «Про податок на додану вартість», які відповідно до експертного висновку Лабораторії законодавчих ініціатив мали діяти ще з 01.01.2004, але за відсутності офіційного письмового роз'яснення Державної податкової адміністрації ПДВ продовжував стягуватися;

\* відновлено дію підпункту 5.1.2 пункту 5.1. статті 5 Закону «Про ПДВ» та викладено його в новій редакції – звільнено від оподаткування операції з «продажу книжок, виданих державною мовою; продажу учнівських зошитів, підручників та навчальних посібників вітчизняного вироб-

ництва». До цього діяла норма про звільнення операцій з продажу книжок вітчизняного виробництва;

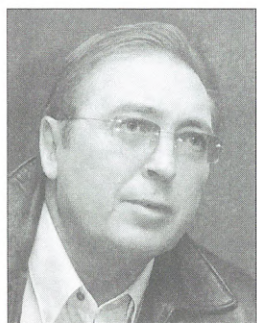
\* відновлено дію підпункту 7.13.7 Закону «Про оподаткування прибутку підприємств» щодо звільнення до 1 січня 2009 року від оподаткування прибуток видавництв, видавничих організацій, підприємств поліграфії та розповсюджувачів книжкової продукції, отриманий від видавничої діяльності, діяльності з виготовлення і розповсюдження книжкової продукції, виробленої в Україні, крім видань рекламного та еротичного характеру.

Ця справді радісна новина для українських книговидавців трохи затьмарюється черговою неузгодженістю, що виникає у зв'язку з ухваленням проекту №4000-1, точніше - з новою редакцією підпункту 5.1.2 Закону «Про ПДВ». Відповідно до цього підпункту у редакції новоухваленого закону, звільняються від оподаткування ПДВ операції з продажу «книжок, виданих державною мовою». Тоді як, відповідно до пункту 11.38 цього ж Закону «Про ПДВ», тимчасово до 1 січня 2009 року звільняються від оподаткування операції з «продажу книжкової продукції, виробленої в Україні». Звідси пряма неузгодженість двох норм одного закону, яку ще доведеться вирішувати.

## «КОРПОРАТИВНИЙ КАПІТАЛІЗМ І КОРПОРАТИВНИЙ ПАРЛАМЕНТ»

**П**оки що у нас ніхто не визначав, чим, по суті, є нинішній український парламент, які головні, не формальні, функції він виконує.

Ми рідко переймаємося основоположним питанням: який, давайте за «стару» термінологію, суспільно-економічний лад побудовано в незалежній Україні? Ситуація в країні аналізується, як правило, поверхово, з точки зору видимих, але несуттєвих характеристик. Приміром, роблять висновки з аналізу зовнішньополітичних векторів орієнтації України. Тобто, Україну намагаються зрозуміти, виходячи з її курсу – євроцентристського, євразійського, – хоча все це відбиває лише тимчасові коливання інтересів еліти. Іноді намагаються більш глибоко дослідити владний режим – форму влади, специфіку правління. Тут можна пізнати деякі глибинні процеси, однак не суть нинішньої України загалом. Також пробують детально описати політичну систему – аналізують розподіл повноважень між гілками влади та їх майбутній перерозподіл в світлі політичної (конституційної) реформи, але все це знову ж таки цікаво, однак не висвітлює суть. А суть, повторю, – в тому, який суспільно-економічний лад склався в Україні, тобто, як взаємодіє влада і бізнес, як розподіляються та перерозподіляються блага в країні, який механізм заробляння грошей, тощо. Цю суть мало хто описує й аналізує.



**Дмитро ВИДРІН,**  
Європейський  
інститут інтеграції  
та розвитку

Ми часто порівнюємо Україну з Росією та Білоруссю. В Росії, наприклад, склався лад, який я називаю «конспіративний капіталізм». Там еліта розвиває капіталістичну систему конспіративними формами, що є більш прийнятним для спецслужб та розвідок. Не випадково зараз у Росії вихідці зі спецслужби керують не тільки політичними, а й економічними інститутами – вони входять до керівництва фактично кожної помітної бізнесової структури країни. Це є російський вибір, який ми не повинні ані хвалити, ані критикувати. У Білорусі – «адміністративний капіталізм», там створена абсолютна адміністративна вертикаль, і всі більш-менш важливі суспільно-економічні питання вирішуються командами згори.

А в Україні склалася своя специфічна капіталістична модель, в Україні – «корпоративний капіталізм». У нас виникли і зміцнилися кілька корпоративних політико-економічних груп (дехто називає їх «олігархічними кланами»). Називають три таких групи («київська», «донецька», «дніпропетровська»), дехто збільшує їх кількість до п'яти – шести (поділяючи, приміром, «донецьких» на дві самостійні групи). Зрештою, точна цифра не є важливою, головне – кілька

корпоративних груп поділили Україну між собою: спочатку власність, далі – медіа простір, потім – почали ділити політику України. Відповідно, суть нинішньої політичної (конституційної) реформи – остаточний політичний поділ України.

Парламент за такої ситуації виступає лише майданчиком для знаходження консенсусу між цими корпоративними групами. Кожна з них має в парламенті свою квоту: чи то фракцію, чи то блок фракцій. Тому парламент є переважно зборами платних (офіційної зарплати депутатів-чоловіків вистачає лише на бензин для свого авто, депутатів-жінок – на косметику) представників кількох корпоративних груп України, які методом тиску один на одного досягають якогось консенсусу. Український парламент, повторю, – майданчик для торгу, де досягають згоди стосовно розподілу ринку, розподілу багатств країни, геополітичного вибору України. Народ, формальними представниками якого є народні депутати, до цього торгу не долучається жодним чином. Все, що є сьогодні демократичного в Україні – не є продуктом політичної культури, демократичних процесів, а є способом конкуренції між корпоративними (олігархічними) групами. Коли виникають суперечки між «донецькими» та «київськими», ми маємо змогу почути і побачити по телебаченню правду про тих й інших. Це не є свобода слова, це спосіб конкуренції між цими групами. Тому я це називаю «корпоративний капіталізм», який сьогодні є головною визначальною силою в Україні. Ця конкуренція визначає рівень демократії, яку ми маємо сьогодні в Україні. Тільки через цю конкуренцію ми маємо свободу слова чи свободу зборів. Коли Черновецькому потрібно скинути Омельченка, виникають пікетування Київради, і хтось чомусь називає це виявом свободи політичних демонстрацій для народу. Коли одному олігарху треба скинути іншого олігарха, то вивозять людей на автобусах мітингувати.

Тобто, політичний вектор країни (конкретно – політична орієнтація Верховної ради) визначається інтересами олігархів. Скажімо, парламент свого часу був «проросійським» і ухвалював закони, що зближували нас з Росією (наприклад, про ЄП, ще раніше – за різноманітні



економічні союзи з північним сусідом). Але раптом парламент став «проєвропейським» («прозахідним»): почав сумніватися в доцільності газотранспортного консорціуму, послав миротворців до Іраку, виступив проти реверсного використання нафтопроводу «Одеса – Броди» і взагалі почав багато говорити про європейський вибір України. Звісно, парламент не став справді європейським, просто капітал України (капітал корпоративних груп) перемістився в інший бік. Якщо раніше великі гроші зароблялися в Росії (нафта, газ, тощо), то зараз капітал перейшов в іншу фазу – фазу легалізації, тобто капітал треба «відмити», «узаконити», а це можна зробити сьогодні лише на

західних біржах, а не на російських. Якщо, приміром, акції «Динамо» (Київ) пропустити через лондонську біржу, то вони стануть повноправною власністю. Тому сьогодні Європа нашими олігархами визначається як пріоритетний напрям. Європа для наших олігархів – «пральна машина», в котрій можна «прати» капітал, зароблений в Україні. Чому парламент зараз заговорив про створення Фондового ринку? Тому що він разом з фондовими ринками Лондона та Парижу відмиватиме ті гроші, котрі були зароблені тут. Тому всі наші олігархи стають євроцентристами. Тому парламент зараз проєвропейський. ■

## LABOR CODE

**Serhiy PANTSUR**

*Expert,  
Laboratory for  
Legislative Initiatives*

Legal regulation of labor relations in Ukraine remains the area that has been transforming itself from a Soviet to a market system for already quite a while. Until recently, this area has been regulated by the Code of Labor Laws of Ukraine 1971. Over 30 years of its existence, the Code has been amended around 50 times with the most radical changes introduced upon Ukrainian independence in 1991.

Draft Labor Code #1038-1 filed by the government was developed on the instruction of the President of Ukraine by an Interdepartmental Trilateral Working Group set up under the Ministry of Labor and Social Policies of Ukraine with technical and advisory support of the International Labor Organization. The group comprised representatives of social partnership and leading experts in labor law. In general, the governmental bill is fairly pragmatic and free of void declarations of rights. It sets forth quite a number of efficient mechanisms to ensure labor and social rights of employees. Despite of the intent to balance interests of both employers and employees, there is a clear emphasis on protection of rights secured to employees. This often comes into conflict with market principles and economic interests of employers that results in rejection of temporary and seasonal labor contracts and even labor contracts per se, as well as restriction of employer's rights concerning the transfer of employees to other jobs.

The drafting procedure deserves special attention. In September 2003, legislative initiators asked the International Labor Organization to analyze the bill as to its compliance with international and European law.

Generally, the requested ILO conclusions stress that quite a number of provisions in the bill do not comply with principles of market economy. Since Ukraine is recognized as a transition economy, ILO experts foresee essential amendments to the new Labor Code in the future in line with economic and technological transformations. However, it is advisable to accept ILO recommendations to the fullest extent possible, especially in terms of the system of labor remuneration, protection of salaries, regulation of dismissals

etc. Importantly, there have been no ILO comments on restriction of trade union powers concerning dismissal of company chief executives and permission of employee's dismissal etc. It is clear that such trade union powers really do not comply with modern market conditions.

Draft Labor Code #1038-1 was passed as legislative initiators had agreed to modify certain conceptual principles that trade unions are not happy about. This specifically concerns trade union rights to prevent dismissals of employees, to require dismissal of chief executives, to oversee compliance with labor legislation and labor protection norms, as well as deals with the prohibition to switch jobs between competing employers, to increase probation periods etc. Such conceptual concessions do not solve the problem of hidden unemployment, quick reorganization of companies with preservation and maximum use of work force. It is obvious that development of the bill for the second reading will incorporate quite a few "populist" or conservative proposals that will direct the new concept of labor legislation into the habitual "Soviet" track.

With due consideration of the above, it is logic to expect that the bill will be supported by the profile Committee and that both of the leftists and the rightists will honor the International Labor Organization. ILO recommendations are fully appropriate and adequate to Ukrainian realities of labor relations. Supported initiative to upgrade Ukrainian labor legislation in accordance with international standards and modern conditions of market economy will promote balanced economic and social development of Ukraine.

At the same time, it is impossible to implement ILO proposals in their existing shape and form, as their format does not correspond to the principles of Ukrainian regulative drafting. Introduction of such provisions into the second reading draft Code requires ground expert work. A good news is that the Ministry of Labor and Social Policies has been seeking to set up a task force involving ILO experts to implement the above recommendations.

**"ON SEVASTOPOL HERO CITY"****Denys KOVRYZHENKO,**

*Expert,  
Laboratory for  
Legislative Initiatives*

Article 133 of the Constitution of Ukraine awards a special status to the cities of Kyiv and Sevastopol the details of which shall be determined by specific laws of Ukraine. The Basic Law also defined that specific laws shall regulate the procedures of exercising executive powers and local self-governance in such cities. As of today, the constitutional requirements on regulation of special status of Kyiv and Sevastopol in specific laws have been met only partially. On January 15, 1999, the parliament passed the Law of Ukraine on the Capital of Ukraine – Kyiv Hero City that sets specific provisions for establishment of local self-governance and executive power in the capital of Ukraine. One of the main provisions is that local state administrations in the city are charged with functions of public executive authorities defined by the Constitution and the Law of Ukraine on Local State Administrations, as well as functions of executive bodies of the city and municipal district councils.

Due to geopolitical and historic developments associated with Sevastopol, it was impossible to use the same approach as in the Law of Ukraine in the Capital

in legislative regulation of Sevastopol's status as the city with a permanent Black Sea base belonging to the Russian Federation and 37,000 Russian citizens out of 390,000 total population, as well as with 40,000 of those who have double citizenship. Otherwise, the city mayor vested with powers of the head of Sevastopol City State Administration would have become but too independent from the center which could have caused negative consequences in relations between the government and the city which is inadmissible from the perspective of national security. Therefore, legislative regulation of Sevastopol's status was postponed for undefined future, and none of the bills considered by parliament (see the Table) over the period of previous parliamentary convocation starting in 1998 was passed (draft law #2050-4 was passed only in the first reading).

Today regulation of Sevastopol's status has become considerably important both at the level of the city, and among central public authorities. Both members of parliament elected in Sevastopol constituencies 224 and 225 – Vernyudubov and Zaichko – stressed it in their

election programs that there was a necessity to regulate the status of the city by passing a special law. At the same time, however, and in the same way as previously, there is no common approach to definition of conceptual principles of such a law.

The above is convincingly proved by the number of bills filed for parliamentary consideration to deal with determination of Sevastopol's status. The last session agenda listed quite a few variants of draft laws on Sevastopol Hero City submitted by the Cabinet of Ministers of Ukraine (#3187 as of March 4, 2003), MPs Vernyubov and Zaichko (#3187-1 as of March 21, 2003), MPs Bezsmertnyi, Hryniv, Katerynychuk, Yushchenko (#3187-2 as of May 7, 2003), and MP Hrach (#3187-3 as of January 4, 2004). However, after the first reading only one bill (# 3187-1) was sent for repeated first reading, while others failed to acquire proper support.

The bills aiming to regulate Sevastopol's status are based on two opposite concepts. Developers of bills #3187 and #3187-2 propose to introduce the model of executive power and local self-governance that is used in Ukrainian regions. However, even though such a model makes it impossible for local self-governments to interfere into the area of regulation and interests of central authorities, it does not comply with constitutional requirements. At the same time, while the second model for organization of executive authorities and local self-government used in bills #3187-1 and #3187-3 complies with the Constitution of Ukraine and the European Charter on Local Self-Governance, it does

not separate powers between the executive committee of Sevastopol Council and Sevastopol City State Administration and in such a way admits the probability of "dual power" in the city.

In our opinion, development of the bill on Sevastopol Hero City for the repeated first reading shall be based on the following:

(1) First, it is necessary to abandon attempts to define the borders of the city and to incorporate the local self-governance systems of villages, settlements and towns located within Sevastopol's administrative area into the city system of local self-governance. It is advisable to postpone regulation of this issue until the Law on Administrative and Territorial System is passed or until the Constitution of Ukraine is amended to modify the primary system of administrative system.

(2) Second, to make a clear division of powers between the executive body of the city council and the city state administration it is advisable to define an exhaustive list of powers of the latter. With this in mind, it is necessary to make a special focus on oversight powers (as concerns compliance of local self-government bodies with the Constitution and laws of Ukraine, the right to suspend validity of acts issued by local self-government bodies and the right to bring actions to the court to suspend such acts etc) and "special" powers of Sevastopol City State Administration due to location of Russian Black Sea bases and the Ukrainian Maritime Forces in Sevastopol (for these purposes, it would be quite constructive to use provisions set in bill #3187-3).

## **"ON PERSONAL INFORMATION" "ON PROTECTION OF PERSONAL DATA" "ON SINGLE PERSONAL DATA REGISTER"**

**Vitaliy ZAMNIUS,**  
*Expert, Laboratory for  
Legislative Initiatives*

Currently, the Ukrainian parliament has at least three bills to consider in terms of regulation of personal data procession:

\* On Protection of Personal Data filed by MPs Rodionov, Nikolaenko, Yukhnovskyi, Tolochko, and Sytnyk (#2618as of January 10, 2003);

\* On Personal Information filed by MP Zadorozhnyi (#2016 as of July 23, 2002); and

\* On Single Personal Data Register filed by MPs Kyrychenko, Khara, Onopenko, Zlochevskyi, and Lysin (#4002 as of July 17, 2003).

The first two bills are basic for regulation of numerous issues related to procession of personal data. The third one is totally dedicated to development and operation of a single public automated system to register Ukrainian citizens and people residing permanently in Ukraine, which, as a matter of fact, means setting up a powerful data base of personal information that will contain information on any person beginning with the name and ending, as the case may be, with information on the person's health.

Even superfluous study of the above bills suggests that the bill on Personal Information has been drafted in a more professional manner with its norms approximated to the European standards as much as possible, which is also proved by a conclusion made by the parliamentary Committee on European Integration. In particular, this bill:

\* Defines a number of principal concepts of the relevant area, including such terms as "personal information", "vulnerable data", "information of public interest" (equivalent to the "socially important information") etc;

\* Determines general principles and grounds of lawful procession of personal data;

\* Establishes security principles for procession of personal data;

\* Fixes norms that regulate procedures and grounds for procession of so called "vulnerable" personal data (information on racial and ethnic origin, health, sexual life, participation in civil unions, beliefs etc), and, what is especially important, it regulates the above issues in detail for each category of such data;

\* Fixes rights and obligations of parties to relations that concern procession of personal data (including the person's right for access to information about his/herself), grounds and procedures for restriction of certain rights (including restriction of rights to use the data for the purposes of journalism, literary and artistic description, scientific and statistic purposes etc);

\* Regulates a number of procedural issues (licensing of personal data procession, registration of personal data files, oversight rules etc);

\* Envisages to charge one of public executive authorities with powers to oversee procession of personal data (i.e. no new public authority will be set up);

\* Defines the principles, specific forms and extent of liability for violation of legislation in procession of personal data;

\* Defines the principles of parliamentary oversight in specific areas (in particular, it is envisaged that such functions will be vested into the Ombudsman that may have his/her own representative on such issues);

\* Introduces comprehensive amendments to other legislative acts to ensure efficient implementation of the draft legislative provisions etc.

In its turn, the bill on Protection of Personal Data approved in the first reading is essentially different in

terms of its content, logic and structure both from the bill on Personal Information, and from the Directive of the European Parliament and the Council on Protection of Individuals with regard to the Processing of Personal Data and the Free Movement of Such Data. It is quite superfluous and controversial in terms of regulating the issues concerning various actions in relation to personal data (use, collection, maintenance, destruction etc) and ownership of such data. It also sets up a special public executive authority and has a number of other disputable matters in it.

At this point, both bills are being prepared for parliamentary consideration: bill on Personal Information, for the first reading, and bill on Protection of Personal Data, for the second. It is quite a conflict from the perspective of parliamentary Rules of Procedure. However, despite of certain procedural violations, it is still possible to expect that members of parliament will be able to choose a better bill and reject the one that, despite of having been passed as a basis, is much less detailed and specific.

**Topic**

## PROBLEMATIC ISSUES OF CONSTITUTIONAL REFORM

**Denys KOVRYZHENKO,**  
*Expert,  
Laboratory for  
Legislative Initiatives*

The two-day confrontation between the supporters and opponents of pre-election constitutional transformations resulted inter alia in preliminary approval of the draft constitutional amendments (bill #4105) on December 24, 2003. Legitimacy of the voting aside, it is necessary to focus on a number of other issues. First, there is a need to analyze the main drawbacks of the bill sent to the Constitutional Court that is to make a ruling on its compliance with Articles 175 and 158 of the Constitution of Ukraine; second, it is necessary to see whether the constitutional requirements were met for the purposes of the preliminary approval procedure; and third, one should look into the prospects of final approval of the bill by 300 votes at the fifth parliamentary session.

### **Preliminary Approved #4105: General Provisions**

In the preliminary approved draft constitutional amendments, the majority of drawbacks indicated by national experts in constitutional law, the Venice Commission, and the Constitution Court, were not fixed. Thus, the bill set unified procedures for formation of the Cabinet of Ministers of Ukraine (which limits the influence of the Government on development and implementation of national security, defense and foreign policies). It also preserved provisions that limited independence of judges in administration of justice, introduced general oversight of the prosecutor's office of how all public authorities, companies, institutions and organizations abide by laws (importantly that the previous version of the bill attributed the above functions to the prosecutor's office only for 5 years, while the approved version cited no limitation on general oversight at all). The bill also kept the norm of pre-term termination of powers of members of parliament – people's representatives – on the decision of a party if such an MP leaves or is excluded from the faction formed by such a party/bloc, as well as in cases when MPs do not affiliate themselves with any faction etc.

### **Constitutionality of Parliamentary Resolution #1399-IV**

The second issue associated with bill #4105 is whether constitutional procedures were followed when the parliamentary Resolution on Preliminary Approval of Draft Constitutional Amendments (Registration #4105) was considered and passed in parliament on December 24, 2004.

The procedure for consideration of constitutional amendments are defined by Article 159 of the Basic Law. According to that procedure, the Verkhovna Rada shall consider amendments provided there is a

ruling of the Constitutional Court of Ukraine on compliance of the bill with requirements of Articles 157 and 158 of the Constitution of Ukraine. There is an official interpretation of the above Article in the Ruling of the Constitutional Court as of June 9, 1998 on the case concerning constitutional amendments. The motivational part of the ruling indicates that the Constitutional Court is driven in its conclusions not by the fact of filing draft constitutional amendments for parliamentary consideration, but by their consideration. The Verkhovna Rada shall not consider constitutional amendments without a relevant ruling of the Constitutional Court. In our opinion, the stance that the authority of constitutional justice took in the case on constitutional amendments is grounded enough, as the main aim of preventive constitutional control is to avoid not only adoption, but even consideration of constitutional amendments that may limit or cancel human or civil rights, or endanger territorial integrity and independence of the country.

Thus, if any changes are made to the text of constitutional amendments that were previously considered by the Constitutional Court of Ukraine and the Court made its ruling on their compliance with Articles 157 and 158 of the Constitution, such amendments are subject to a new consideration by the Constitutional Court and shall not be deliberated in parliament without a new ruling of the Court on their compliance with Articles 157 and 158 of the Constitution of Ukraine.

What constitutional amendments were considered on December 24, 2003? The Verkhovna Rada debated constitutional amendments "reviewed" in accordance with the parliamentary Resolution issued on the Setup of Temporary Special Parliamentary Commission to Work Out Bills on Constitutional Amendments passed on December 26, 2002. The Constitutional Court analyzed bill #4105 as of September 4, 2003 which is different from the "reviewed" bill.

Therefore, the parliamentary Resolution on Preliminary Approval of Draft Constitutional Amendments (Registration #4105) was passed on December 24, 2003 in violation of procedures set by the Constitution.

### **Constitutional Reform and Law on Proportional Representation**

The third issue concerns the prospects of the above amendments to be passed by 300 votes at the fifth parliamentary session.

Without passing a law on parliamentary elections that would meet the needs of both oppositional supporters of the constitutional reform, and deputies elected in one-seat constituencies, it will be impossible to

get 300 votes to pass the constitutional amendments.

There is only one bill registered in parliament that has chances to get through. It is bill #4285-3 as of January 23, 2004 filed by MPs Hubaskyi, Zadorozhnyi, Sharov, Shufrych, Korsakov, Demyokhin, and Osyka. It sets the system of proportional representation where people have to vote for lists of parties and blocs in a nationwide multi-mandate constituency. It also lowers the electoral threshold from four to one per cent.

Experience of parliamentary elections held in 1998 and 2002 has proved stabilization of voters' electoral preferences. That is why if in 2006 elections are held in accordance with the system of proportional representation and a 1% threshold, 13-16 parties will be able to get over it. These parties will hardly be able to count on considerable representation in parliament (parties supported by 1% of votes will be represented by 4 persons). This suggests a conclusion that there are high doubts that all MPs elected in one-seat constituencies

in 2002 will be able to get into parliament at the next parliamentary election held in accordance with the system set by bill #4285-3. In such a way, the new election system will hardly be able to match expectations of such MPs.

There are also doubts that it will meet the interests of deputies ready to support constitutional amendments if a law on proportional representation system is enacted. First, if bill #4285-3 is passed, parliamentary faction structure will suffer considerably. Second, the parties that got over the threshold in 2002 will be deprived of the opportunity to count on additional seats in 2006 provided by outsiders as decreased threshold brings down the number of seats subject to redistribution among parties and blocs with better electoral yields. With this in view, it looks rather doubtful that the constitutional amendments will be finally approved.

## LEGISLATIVE REGULATION OF LOBBYING

**Angela YEVHENYEVA,**  
*Expert,  
Laboratory for  
Legislative Initiatives*

The history of Ukraine's attempts to define legislative principles of lobbying is quite short. Back in 1992, a group of legislators led by Mr. Sumin set about developing a bill on lobbying. The initiative, however, never came to a logic conclusion. In 1999, two draft laws were filed for parliamentary consideration: one on Lobbying in Ukraine developed by MP Sharov, and another on Legal Status of Groups United by Common Interests (Lobbying Groups) in the Verkhovna Rada of Ukraine drafted by MP Sakhno. Both were finally taken off the agenda, as none passed through the first reading deliberation by the 3rd Rada. Currently, there are no bills dealing with this issue in parliament.

### **Analysis of Potential Ways for Legislative Regulation of Lobbying in Ukraine**

#### **Definition of Key Terms: Lobbying, Object of Lobbying, Lobbying Agent, Customer, Subject of Lobbying, and Ways of Lobbying**

**Lobbying.** This concept means agent's activities by methods and ways that are not prohibited by law and aiming to influence objects of lobbying to ensure their own interests or interests of their customers. There are two definitions possible. Under the first variant, it is necessary to define what lobbying is and clearly determine actions out of the scope of this law. In this case, there is also a need to eliminate the danger that regulation of lobbying activities may restrict useful forms of public activity. The bill with such definition shall be filed together with the bill on non-commercial organizations. Under another variant, lobbying shall be defined as activities undertaken only by a lobbyist (i.e. by a properly registered individual).

**Object of Lobbying.** First of all, it is necessary to understand which law is needed. This can be a law that regulates lobbying only through the influence on the legislative branch, or a law covering a broader range of targeted objects (public executive authorities, bodies of local self-governance etc). In our opinion, Ukraine can go either of the two ways: (1) to pass a law to regulate the influence only on the legislative branch, or (2) to define the sole legislative authority – the Verkhovna Rada of Ukraine – and public executive authorities as the objects of lobbying.

**Lobbying Agents.** Most frequently lobbyists are properly registered individuals and corporations (as in bills developed by Kazakhstan, Poland, Russia). For

the purposes of definition, it is also helpful to classify lobbyists. For example, Polish drafters suggest to divide lobbyists into two groups: (1) "etatovy" lobbyists that operate to protect their own interests or interests of their members; in this case lobbying is done within the framework of clearly set and defined duties by members and employees of specific institutions; and (2) professional lobbyists that operate to gain profit on the basis of legislation regulating commercial activities and under general principles of contractual obligations. However, a number of legislative proposals do not make the above differentiation. It seems to be quite appropriate to set restrictions on a range of agents that can be involved in lobbying (e.g. Kazakhstan bill prohibits civil servants, foreigners, corporations etc to acts as lobbyists). In our opinion, there are no grounds to limit foreigners' rights to lobby, as regulation of lobbying shall aim at making lobbying transparent, while the above restriction will not be able to remove such influence per se and will only make it hidden. As to restrictions concerning civil servants, they seem to be excessive as Ukrainian laws already prohibit combination of civil service with any other kinds of activities but for scientific, teaching, artistic, and medical practices.

**Customer.** Lobbyist customers are those in whose interests lobbyists operate. As a rule, these can be any individuals or corporations. However, a number of bills contain quite restrictive definitions and limit the range of lobbyist customers only to corporations, or citizens of the country, or non-governmental organizations etc.

**Subject of Lobbying.** Subjects of lobbying may include draft regulations and legislation, decisions of relevant authorities concerning licenses, permits, privileges, guaranties, concessions, and contracts with the State. International practices prove that a subject of lobbying can be defined either as a general category (e.g. lobbyists operate to influence decisions of public authorities), or as a specific list of regulations and legislation that shall or shall not be subject to lobbying. It seems appropriate for Ukraine, first, to set that any legislative or regulative acts (decisions) of authorized bodies can be subject to lobbying, and second, to determine a list of exceptions (e.g. State budget bill, draft constitutional amendments etc).

**Ways (Forms) of Lobbying.** Definition of a completed list of ways of lobbying is not necessary. It is important, however, to set that these activities are undertaken (1) to influence the object of lobbying,

and (2) by methods which are not prohibited by laws of Ukraine (i.e. bribery, intimidation, threats etc).

#### ***Rights and Duties of Lobbyists and Lobbied Authorities***

It is very important to envisage such a balance of rights and duties of lobbyists and relevant authorities that would (1) provide for a possibility to use lobbying to improve efficiency of operation of lobbied public authorities, and (2) serve as an additional momentum to legalize hidden lobbying.

#### ***Lobbyist Registration Procedures***

The easiest and the least bureaucratic way to legalize lobbying activity is to fill out a registration form to put the data into a single lobbyist register.

#### ***Oversight of Lobbyist Activities***

Key forms of oversight of lobbyist activities is their registration and accountability. In addition, a number

of bills envisage additional oversight on behalf of the authority maintaining a lobbyist register.

#### ***Legal Liability***

The most typical sanction is a fine. Sums of fines may differ. The Polish bill sets its financial sanctions between 3,000 and 25,000 Polish zlotas (between 770 and 6,400 USD). US fines are much high and amount up to 50,000 USD.

#### ***Conclusion***

In our opinion, there are no doubts that lobbying requires legal regulation. However, considerable conceptual discrepancies between Ukrainian bills and international practices prove that it is impossible to use standard approaches. Each of the documents considered has both its advantages, and drawbacks. There is an obvious need for Ukraine to set up its own mechanisms to regulate lobbying that could make a due account of specifically Ukrainian legal realities.



### "Орієнтири виборця - парламентський моніторинг"

Парламентський моніторинг - це:

- ✓ парламентські події;
- ✓ експертиза законопроектів;
- ✓ аналіз ключових суспільних та державних проблем;
- ✓ ексклюзивні коментарі українських політиків та експертів.



ENG ГОЛОВНА СТОРІНКА

#### Орієнтири виборців - парламентський моніторинг

У базі зареєстр. 646 зак-т(и/ів), станом на 13.01.2004

- ▶ Правова політика
- ▶ Державне будівництво та місцеве самоврядування
- ▶ Економічний розвиток
- ▶ Галузева політика
- ▶ Соціальна політика
- ▶ Інформаційна політика
- ▶ Національна безпека і оборона
- ▶ Зовнішня політика



НАРОДНІ ДЕПУТАТИ

#### ЗАКОНОДАВЧІ ІНІЦІАТИВИ

13-01-2004 || 8:58

##### У царині управління сферою телебачення і радіомовлення очікуються радикальні законодавчі зміни

У порядку денному засідання Верховної Ради України 13 січня стоїть проект Закону України "Про внесення змін до Закону України "Про Національну раду України з питань телебачення і радіомовлення" (нова редакція). Згаданий документ цікавий своїм виразно демократичним та радикальним підходом до реформування системи управління телерадіоовною галуззю України.

Детальніше

13-01-2004 || 8:56

##### Чергова спроба - Закон про Фонд державного майна України

На розгляд парламенту вже внесено проект закону "Про Фонд державного майна України", який є головним органом приватизації, що забезпечує значні надходження до бюджету. Чи цього часу діє на підставі Тимчасового положення 1992 року. Чи зміниться ситуація цього разу?

Детальніше

12-01-2004 || 17:29

Нові пропозиції щодо змін до Держбюджету'2004: пропонується зняти мораторій на створення та розширення вільних економічних зон

12-01-2004 || 14:31

Фракції "Регіони України" та комуністів підтримують передачу нафтопроводу "Одеса-Броди" у концесію

Довідник «Орієнтири виборця»

Часопис ПАРЛАМЕНТ

Лабораторія законодавчих ініціатив

04070, м.Київ,

вул. Волоська 8/5, к. 133-134

т./ф.: (044) 238 24 69

E-mail: info@laboratory.kiev.ua

www.parliament.org.ua

## Фонд підтримки демократії

NED

Національний фонд підтримки демократії США (NED) як недержавна неприбуткова організація була створена в 1983 році для зміцнення демократичних інституцій у всьому світі шляхом проведення недержавних ініціатив. Діяльність Фонду керується незалежною Радою директорів і фінансується за рахунок громадських коштів, розмір яких щороку визначається Конгресом США.

Ці кошти використовуються для надання сотень грантів у багатьох регіонах світу, включаючи Східну Європу та країни колишнього Радянського Союзу.

20 років існування Фонду підтвердили його ефективність та успіх, які базуються на п'яти принципах діяльності:

- **регіональний підхід** – Фонд ефективно і гнучко визначає правильні пріоритети у кожному з регіонів;
- **багатосекторний підхід** – діяльність Фонду зосереджена на правах людини та меншин, громадській освіті, незалежних ЗМІ, верховенстві законів;
- **допомога знизу** – Фонд допомагає організаціям, що є безпосередньою основою громадянського суспільства: громадські

організації та ініціативи, професійні спілки, політичні партії, тощо;

- **невеликі гранти** – якомога більшої кількості реальних громадських проектів, що створює основу для поширення ідей демократії;

- **створення зв'язків** – велика кількість отримувачів грантів Фонду створює передумови для активнішого обміну досвідом між ними.

1101 Fifteenth Street, NW, Suite 700 Washington,

DC, 20005, USA

202.293.9072 Fax: 202.223.6042

E-mail: info@ned.org, WEB-site: www.ned.org

## Фракційна структура Верховної Ради України станом на 12 лютого 2004 року

■ Фракція «Наша Україна»	101
■ Фракція «Регіони України»	67
■ Фракція комуністів	59
■ Фракція партій ППУ та «Трудова Україна»	42
■ Фракція Соціал-демократичної партії України (о)	38
■ Група «Народовладдя»	22
■ Позафракційні	18
■ Фракція Соціалістичної партії України	20
■ Фракція Блоку Юлії Тимошенко	19
■ Група «Демократичні ініціативи»	19
■ Фракція Аграрної партії України	16
■ Група «Народний вибір»	14
■ Фракція Народно-демократичної партії	14