

УДК 342.5

DOI: <https://doi.org/10.31359/1993-0941-2025-49-259>

С. В. Болдирєв, к.ю.н, доцент, провідний науковий співробітник сектору муніципального права та місцевого самоврядування НДІ державного будівництва та місцевого самоврядування НАПрН України
ORCID ID: 0000-0003-3280-8453

М. П. Лінник, студент магістратури факультету міжнародного та європейського права Національного юридичного університету імені Ярослава Мудрого
ORCID ID: 0009-0003-1830-8652

ВИКЛИКИ ПЕРЕХІДНОЇ ДЕМОКРАТІЇ: ЦЕНЗ ОСІЛОСТІ НА ПОВОЄННИХ ВИБОРАХ В УКРАЇНІ

***Анотація.** У статті досліджуються питання проведення виборів після припинення або скасування дії правового режиму воєнного стану на території України, а саме можливості реалізації українцями свого пасивного виборчого права через вимогу законодавства стосовно цензу осілості. У ході дослідження були розроблені пропозиції удосконалення нормативно-правового поля щодо цензу осілості для кандидатів у народні депутати України. Особливо актуальною обрана тема є з огляду на виклики, спричинені збройною агресією в контексті проведення перших повоєнних виборів. До того ж Україні, як перехідній демократії, особливо важливо провести повоєнні вибори відповідно до міжнародних стандартів.*

Вдосконалення стосується внесення змін до Виборчого кодексу України, а також до Основного Закону нашої держави, що говорить про наявність практичності в такому науковому напрацюванні.

Ключові слова: *ценз осілості, повоєнні вибори, пасивне виборче право, перехідна демократія.*

Постановка проблеми. Після припинення або скасування дії правового режиму воєнного стану на території України перед державою постає різка необхідність у проведенні виборів: парламентських, президентських або навіть місцевих. Серед багатьох викликів, які виникнуть у зв'язку з проведенням виборів, найбільші перестороги стосуються саме масової внутрішньої міграції та виїзду мільйонів українців за кордон.

Відповідно до чинного законодавства, насамперед Конституції України (ч. 2 ст. 76) та Виборчого кодексу України (ст. 134), право бути кандидатом у народні депутати України мають лише ті особи, які проживають в Україні протягом п'яти останніх перед днем виборів років. Частинами 2, 3 та 4 статті 134 Виборчого кодексу закріплюється те, що саме вважається проживанням особи на території України, а також встановлюються деякі виключення з цієї вимоги. Втім, нічого з наведеного не вирішує глобальну проблему, яка нависла над громадянами, а саме: мільйони українців не зможуть реалізувати своє пасивне виборче право на повоєнних виборах до Верховної Ради України.

Ескалація під час міжнародного збройного конфлікту, розпочатого Російською Федерацією проти України, сталась 24 лютого 2022 року. У суспільстві ці події прийнято називати повномасштабною війною, яка, відповідно, триває вже понад 3 роки. Громадяни, які вимушено покинули межі України та не виконали вимог приписів ст. 134 Виборчого кодексу, втрачають право бути обраними до Верховної Ради України. Саме тому досліджувана тематика набуває великого значення. Не можна допустити обмеження права громадян бути обраними до парламенту через виїзд за кордон, спровокований безпосередньою загрозою життю і здоров'ю їх та членів їхніх сімей.

Мета статті. З огляду на вищенаведене, метою статті є формування пропозицій удосконалення нормативно-правового

поля щодо цензу осілості для кандидатів у народні депутати України. Насамперед – у контексті захисту реалізації пасивного виборчого права громадянами, які вимушено покинули територіальні межі України.

Аналіз останніх досліджень і публікацій. Особливостям застосування цензу осілості в Україні присвячувались наукові роботи ще до початку повномасштабної війни: наприклад, стаття І. Глиняного, що присвячена аналізу виборчого цензу осілості станом на 2019 рік [4]; дослідження Павшук К. О. та Дзюби Я. А. [6]; на тему виборчої реформи 2020, де, серед іншого, розглядається ценз осілості [2]. У контексті повоєнних виборів слід виділити магістерську роботу Кульби Ю. Б., другий розділ якої присвячено цензу осілості щодо пасивного виборчого права на виборах народних депутатів України [5]. Втім, наведені роботи не охоплюють всієї проблематики, пов'язаної із цензом осілості щодо кандидатів у народні депутати у післявоєнний період.

Виклад основного матеріалу. Почати варто з обґрунтування мотиваційної частини впровадження змін щодо цензу осілості. Звичайно, найважливішим критерієм для змін є забезпечення дотримання виборчих прав громадян. Це – прямий обов'язок держави. Однак окрім цього існує низка факторів, які можуть додатково стимулювати суб'єктів законодавчої ініціативи до реалізації запропонованих далі ініціатив.

Йдеться про статус України у градації «повноцінна демократія», «недосконала демократія», «перехідна демократія» та «авторитарний режим». Більш того, нескладно згадати масштаб маніпуляцій на тему проведення президентських та парламентських виборів у 2024 році. Інформаційно-психологічні операції з боку держави агресора, що були направлені на українське суспільство, фактично не мали успіху. Переважна більшість українців усвідомлює неможливість та недоцільність проведення виборів під час війни: з точки зору законодавства, насамперед Конституції; та через об'єктивні складнощі в організації виборчого процесу, викликані збройною агресією. Проте як серед громадян України, так і серед офіційних представників інших держав, лунають перестороги щодо відтермінування виборів

в Україні. Це накладається на необхідну централізацію управлінських процесів в Україні, що також зумовлено війною.

Так, відповідно до звітів «Economist Intelligence Unit» щодо демократичного індексу держав світу за 2021 та 2024 роки Україна втратила 0,67 пункта, отримавши 5.57 та 4.9 з 10 балів відповідно [2], [3]. За запропонованою «Economist Intelligence Unit» шкалою демократичного індексу 8–10 балів мають повноцінні демократії, 6–7.99 – недосконалі демократії, 4–5.99 – перехідні демократії, менше 4 – авторитарні режими.

Наразі Україна стикнулася із багаторічною тенденцією до втрати позицій за індексом демократії. Входячи в нове десятиліття, 2010-х, Україна ще вважалась недосконалим демократичним режимом, після чого відбувся поступовий регрес. Але навіть попри це ще 3 роки тому Україна була наближена до категорії недосконалих демократичних режимів, маючи 5.57 балів. Наразі ж, через уже згадану централізацію, відповідно до рейтингу «Economist Intelligence Unit» наша держава знаходиться ближче до авторитарних режимів, ніж недосконалих демократичних. При цьому традиційно сильною характеристикою України був «виборчий процес і плюралізм», який у 2021 році був оцінений у 8.25 пункта, але станом на 2024 рік – лише у 5.17.

Коментуючи стан демократії в Україні станом на 2024 рік, «Economist Intelligence Unit» зазначає, що загальна оцінка України за індексом продовжила погіршуватися. Головною причиною цього називають централізацію влади в Офісі Президента Володимира Зеленського. Втім, така критика не є достатньо обґрунтованою, адже, як уже зазначалось, централізація пов'язана виключно з життєвою (для держави) необхідністю ефективно протистояти Російській Федерації. Проблемою централізація може стати вже у повоєнний період.

Однак щодо виборів «Economist Intelligence Unit» дає об'єктивну характеристику, із якою варто погодитись: «президентські вибори, які мали б відбутися в березні або квітні 2024 року, були призупинені разом із парламентськими виборами відповідно до воєнного стану. Проведення вільних і чесних виборів за нинішніх обставин було б неможливим: 20% території України, на якій проживає понад 3 мільйони українців,

перебуває під окупацією Росії; понад 6 мільйонів українців живуть як біженці в Європі; неможливо гарантувати безпеку виборців; не буде рівних умов для всіх політичних партій» [3].

Наведене вище ілюструє неоднозначність ставлення до державних процесів в Україні під час дії правового режиму воєнного стану. Саме тому вкрай важливо забезпечити реалізацію активного та пасивного виборчих прав громадян на перших повоєнних виборах. Зокрема, має бути дотриманий принцип плюралізму. Отже, перейдемо до юридичної суті дослідження.

Європейські країни у своєму законодавстві, як правило, не передбачають ценз осілості щодо кандидатів на державні політичні посади (законодавчий орган влади, глава держави): і це навіть не залежить від форми правління в державах. Так, взагалі не мають цензу осілості «Великобританія, Ірландія, Кіпр, Фінляндія, Італія, Франція, Греція, Польща, Нідерланди, Чехія, Іспанія, Португалія, Естонія, Латвія, Хорватія, Молдова, Швейцарія, Австрія та Туреччина» [4]. Втім, якщо ценз осілості для глави держави (Президент України – 10 років проживання в Україні) ще може вважатися виправданим, адже до кандидатів на пост, що передбачає настільки широкий спектр повноважень, можуть висуватися найсуворіші вимоги (наприклад, у Сполучених Штатах Америки стати Президентом має право лише особа, яка не просто прожила на території держави певну кількість років (чотирнадцять), але й є громадянином США **по праву народження** (стаття 2 Конституції) [1]), то щодо кандидатів у колегіальний орган широкі обмеження є дещо недоцільними.

Про таку проблему вітчизняні науковці зазначали ще до початку повномасштабного вторгнення. Так, Павшук К. О. та Дзюба Я. А. ще у 2020 році висловили свою солідарність із позицією Магери А. щодо цензу осілості: «ценз осілості не зовсім відповідає сучасним політичним і соціально-економічним реаліям і не виправдано обмежує пасивне право трудових мігрантів, більшість із яких є суспільно активними громадянами» [6].

Ба більше, науковці наголошують на тому, що «іноземець чи особа без громадянства, які проживають в Україні протягом останніх 5 років і отримують громадянство України у переддень виборів таке право [стати кандидатами у народні депутати] набу-

вають» [6]. Водночас, якщо громадянин України, який прожив на території держави п'ять, десять, двадцять і безкінечно більше років, але покинув Україну у приватних справах більш ніж на 90 днів поспіль або сумарно на 184+ днів протягом принаймні одного з останніх п'яти років перед днем голосування, то він втрачає право стати кандидатом у народні депутати України. Очевидно, внаслідок повномасштабної війни таких громадян стало як ніколи багато. У цій ситуації неможливість стати кандидатом у народні депутати є грубим порушенням пасивного виборчого права.

Окресливши поточний стан нормативно-правової бази в частині встановленого цензу осілості для кандидатів у народні депутати, варто перейти до розробки пропозицій удосконалення такої бази. Задля цього пропонується звернутися до практики Європейського суду з прав людини та офіційної позиції Венеціанської комісії.

Рішення ЄСПЛ від 19 жовтня 2004 року у справі «Мельниченко проти України». Суть справи полягає в тому, що заявник «у зв'язку з переслідуванням його органами державної влади за політичних мотивів» [7] покинув межі України. Далі «більше року до виборів проживав у США, де набув статус біженця» [7], а згодом через партію подав до Центральної виборчої комісії заяву про його реєстрацію кандидатом у народні депутати України. ЦВК відмовила в реєстрації, посилаючись на недотримання цензу осілості.

У своєму рішенні ЄСПЛ зазначає, що «заявник був у складній ситуації: якби він залишився в Україні, його особиста безпека чи фізична недоторканість були б під загрозою, реалізація будь-яких політичних прав неможливою, при тому, що, залишивши країну, він так само був би позбавлений реалізації цих прав» [7]. Врахувавши всі наведені сторонами аргументи, Суд констатував, що рішення ЦВК порушило положення статті 3 Протоколу № 1 до Конвенції про захист прав людини і основоположних свобод, а саме: право на вільні вибори. З цієї справи можна зробити висновок, що у разі наявної загрози життю громадянина всередині держави, виїзд такого громадянина за кордон не має унеможливлювати реалізацію його пасивного виборчого права.

Венеціанська комісія притримується аналогічної точки зору. І щодо активного, і щодо пасивного виборчого права, як влучно зазначає І. Глиняний, у Кодексі належної практики у виборчих справах закріплено таке: «У виняткових випадках, коли хтось проти власної волі виявляється переміщеним, доцільно тимчасово надати таким особам право вважатися резидентами свого колишнього місця проживання» [4]. Вимушена зовнішня міграція українців через війну безумовно є тим самим винятковим випадком, а тому їхні виборчі права мають бути захищені.

У цьому сенсі вже розробляються певні правові алгоритми. Наприклад, у своїй магістерській роботі Кульба Ю. Б. пропонує доповнити чинне законодавство положеннями такого змісту: «не позбавляються пасивного виборчого права особи, які на законних підставах перетнули Державний кордон України після 24 лютого 2022 року та повернулися в Україну не пізніше певного встановленого строку (наприклад, одного місяця) після припинення в Україні воєнного стану» [5].

Зазначений механізм забезпечення пасивного виборчого права громадян хоч і не є досконалим, проте загалом подібні положення, безумовно, мають бути впроваджені у статтю 134 Виборчого кодексу. Це буде своєчасною відповіддю принаймні на ті виклики проведення виборів, що пов'язані з повномасштабною війною. Втім, у рамках цього дослідження пропонується розглядати реформування інституту цензу осілості в дещо ширшому розумінні. Отже, наступна частина дослідження буде присвячена власним пропозиціям удосконалення інституту цензу осілості в контексті кандидатів у народні депутати України.

Пропозиції. Щонайменше мають бути внесені зміни до статті 134 Виборчого кодексу України, де передбачатиметься, що громадяни, які з причини розпочатої збройної агресії покинули межі України або не повернулися в Україну (тому що є громадяни, які покинули межі України до введення воєнного стану і на момент 24 лютого 2022 року не порушували діючих вимог щодо цензу осілості, передбачених статтею 134 ВКУ), будуть вважатися такими, що проживали на території України.

При цьому встановлення строків повернення громадян в Україну (що було запропоновано Кульбою Ю. Б.) не має бути допущене взагалі або ж їх тривалість має бути розширена до 6–12 місяців.

Більш рішучий крок – докорінне реформування інституту цензу осілості, що вимагатиме внесення змін до Конституції України. Під час дії воєнного стану це зробити неможливо, тому такі зміни мають бути підготовлені завчасно і прийняті одразу по припиненню/скасуванню воєнного стану, адже відповідно до усталених міжнародних стандартів проведення виборів суттєві зміни виборчого та референдумного законодавства допускається лише за 6–12 місяців до початку виборчого процесу.

Власне, існує декілька варіантів реформування цензу осілості:

1) Скасування цензу осілості як вимоги щодо кандидатів у народні депутати України, як це зроблено в переважній більшості європейських країн;

2) Ценз осілості передбачатиме проживання на території України певну кількість років загалом, а не лише останні 5 чи 10. Наприклад, 7 років для кандидатів у народні депутати та 15 років для кандидата на пост Президента.

Таким чином, будуть вирішені численні проблеми, пов'язані з реалізацією громадянами України, які з певних причин покинули межі держави, свого пасивного виборчого права на парламентських виборах.

Висновки. За результатами проведеного дослідження були вироблені пропозиції щодо вдосконалення виборчого законодавства в частині цензу осілості щодо кандидатів у народні депутати України, а саме: запропоновані зміни до Виборчого кодексу України та, головне, Конституції України. Запровадження змін посилять позиції України як демократичної держави, що особливо важливо з огляду на триваючий транзитивний період і тенденції останніх 15 років.

Теоретичне застосування результатів дослідження полягає в тому, що наведена аргументація на користь ініціативи обмеження цензу осілості доповнює наявну дискусію в науковому середовищі стосовно вирішення викликів проведення повое-

них виборів в Україні, а практичне – пропозиції та аргументація можуть бути використані законодавцем під час прийняття відповідних змін до виборчого законодавства України. Як наслідок, мільйони українців збережуть право стати кандидатами в народні депутати України.

Список використаних джерел:

1. Constitution of the United States of America. 1787 year. (Конституція Сполучених Штатів Америки. 1787 р.). URL: <https://www.senate.gov/about/origins-foundations/senate-and-constitution/constitution.htm>
2. Democracy Index 2021. The China challenge. Economist Intelligence Unit. URL: <https://media2-col.corriereobjects.it/pdf/2022/esteri/eiu-democracy-index-2021.pdf>
3. Democracy Index 2024. What's wrong with representative democracy? Economist Intelligence Unit. URL: <https://www.eiu.com/n/campaigns/democracy-index-2024>
4. Глиняний І. В. Ценз осілості як один із виборчих цenzів сучасної України. *Юридичний вісник*. 2019, № 2. С. 106–112. Одеса: Гельветика. URL: http://yurvisnyk.in.ua/v2_2019/20.pdf
5. Кульба Ю. Магістерська робота: «Особливості обмеження пасивного виборчого права в Україні після війни». Національний університет «Києво-Могилянська академія». Київ. 2023. URL: <https://ekmair.ukma.edu.ua/server/api/core/bitstreams/a4287cf0-d812-4cdc-8a36-7c770858a818/content>
6. Павшук К. і Дзюба Я. Виборча реформа 2020 в Україні. *Вісник Пенітенціарної асоціації України*. № 1(11) 2020, С. 145–152. URL: <https://visnykprau.com/index.php/journal/article/view/395/294>
7. Рішення Європейського суду з прав людини у справі «Мельниченко проти України» (заява № 17707/02). Страсбург, 19 жовтня 2004 р. URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/980_352#Text

REFERENCES:

1. Constitution of the United States of America. 1787 year. (Konstytutsiia Spoluchenykh Shtativ Ameryky. 1787 r.). URL: <https://www.senate.gov/about/origins-foundations/senate-and-constitution/constitution.htm>
2. Democracy Index 2021. The China challenge. Economist Intelligence Unit. URL: <https://media2-col.corriereobjects.it/pdf/2022/esteri/eiu-democracy-index-2021.pdf>
3. Democracy Index 2024. Whats wrong with representative democracy? Economist Intelligence Unit. URL: <https://www.eiu.com/n/campaigns/democracy-index-2024>

4. Hlynianyi I. V. (2019). Tsenz osilosti yak odyn iz vyborchykh tsenziv suchasnoi Ukrainy. *Yurydychnyi visnyk*. № 2. Odesa: Helvetyka. URL: http://yurvisnyk.in.ua/v2_2019/20.pdf
5. Kulba Yu. (2023). Mahisterska robota: «Osoblyvosti obmezhenia pasyvnoho vyborchoho prava v Ukraini pislia viiny». Natsionalnyi universytet «Kyievo-Mohylianska akademiia». Kyiv. URL: <https://ekmair.ukma.edu.ua/server/api/core/bitstreams/a4287cf0-d812-4cdc-8a36-7c770858a818/content>
6. Pavshuk K. i Dziuba Ya. (2020). Vyborcha reforma 2020 v Ukraini. *Visnyk Penitentsiarnoi asotsiatsii Ukrainy*. № 1(11). URL: <https://visnykpau.com/index.php/journal/article/view/395/294>
7. Rishennia Yevropeiskoho sudu z prav liudyny u spravi «Melnychenko proty Ukrainy» (zaiava № 17707/02). Strasburh, 19 zhovtnia 2004 r. URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/980_352#Text

S. V. Boldyriev, M. P. Linnyk

Challenges of Transitional Democracy: the Residency Requirement in Post-War Elections in Ukraine

Summary. The article examines the issue of holding elections after the termination or abolition of the martial law regime in Ukraine, namely, the possibility of Ukrainians exercising their passive suffrage through the legal requirement of the residency requirement.

Mass migration and the departure of Ukrainians abroad pose a threat to the exercise of their voting rights.

The current legislation (the Constitution of Ukraine and the Electoral Code) requires five years of residence in the country for candidates for people's deputies. However, it does not take into account the forced departure of citizens due to the full-scale war that has been going on since February 24, 2022.

As a result, millions of Ukrainians may lose the right to be elected. This contradicts the principles of democracy and requires legislative changes.

Given the above, the purpose of the article is to formulate proposals for improving the legal framework regarding the residency requirement for candidates for people's deputies of Ukraine. First and foremost, in the context of protecting the exercise of passive suffrage by citizens who have been forced to leave the territorial borders of Ukraine.

Changes to the residency requirement are necessary to ensure the voting rights of citizens, which is a direct responsibility of the state. In addition, Ukraine's

status as a democratic state and its international image depend on compliance with electoral standards.

In recent years, Ukraine has lost ground in democratic rankings due to the centralization of power and the suspension of elections during martial law. Despite objective reasons, this may pose certain risks. Ensuring the voting rights of forced migrants is key to preserving democracy.

Most European countries do not apply a residency requirement to parliamentary candidates. In Ukraine, however, this criterion may lead to unreasonable restrictions for citizens temporarily staying abroad due to the war. In particular, under the current legislation, Ukrainian citizens who have been abroad for more than 90 consecutive days or a total of more than 184 days during at least one of the last five years before the election lose the right to run for the Ukrainian parliament. This contradicts the principle of equal electoral rights and creates discriminatory conditions.

The ECHR case law, in particular the Melnychenko v. Ukraine case, demonstrates that the residency requirement should not violate the passive suffrage if a citizen has been forced to leave the country. The Venice Commission also emphasizes that forced migration cannot be a ground for restricting voting rights.

The proposed amendments to the Electoral Code should take into account the right of citizens who left the country after February 24, 2022, to return and participate in elections. One option is to introduce a provision stating that persons who legally left Ukraine during the war do not lose their passive voting rights if they return within a certain period after the martial law is lifted. Such a reform would ensure electoral pluralism and meet European democratic standards.

Article 134 of the Electoral Code of Ukraine should be amended so that citizens who left the country because of the war or did not return are considered to have resided in Ukraine. There should be no time limit for returning, or it should be 6–12 months.

A more radical step would be to reform the residency requirement through constitutional amendments, which could be implemented after martial law is lifted.

Possible options:

- 1) Abolishing the residency requirement for parliamentary candidates.*
- 2) Establishing a general term of residence in Ukraine (for example, 7 years for MPs, 15 years for the President).*

This will eliminate restrictions on the voting rights of citizens who have been forced to leave the country.

The study revealed the need to amend the electoral legislation, in particular the Electoral Code and the Constitution. This will strengthen Ukraine's democratic institutions. The findings can be used to adapt the legislation to the realities of wartime, which will ensure that millions of Ukrainians have the right to run for office in the post-war parliamentary elections.

Key words: *residency requirement, postwar elections, passive suffrage, transitional democracy*