



В. В. Кострицький
*Заступник голови Апеляційного суду
Луганської області*

КРИМІНАЛЬНА ВІДПОВІДАЛЬНІСТЬ ЗА ПІДКУП ВИБОРЦЯ, УЧАСНИКА РЕФЕРЕНДУМУ: АНАЛІЗ ЗАКОНОДАВЧИХ НОВЕЛ

Вибори та референдум є надзвичайно важливими формами безпосередньої демократії, без яких народовладдя взагалі немислиме. При цьому вибори та референдум мають бути не просто формальними інструментами легітимізації держаної влади чи окремих владних рішень, а засобами вираження справжньої волі народу. На жаль, як показує досвід України, зазначені форми прямого народовладдя в нашій країні досі залишаються недосконалими як на законодавчому, так і на практичному рівні. Це зумовлює актуальність дослідження не тільки проблем конституційно-правової регламентації виборів і референдуму, а й проблем юридичної відповідальності за порушення, пов'язані з виборчим процесом і процесом референдуму.

Слід зазначити, що свій вагомий внесок у розроблення норм кримінальної відповідальності за порушення виборчих і референдумних прав громадян зробили багато вітчизняних науковців, зокрема П. П. Андрушко, І. О. Зінченко, С. Я. Лихова, М. І. Мельник, В. О. Навроцький, В. П. Тихий, М. І. Хавронюк та ін., проте істотне оновлення у жовтні 2014 р. відповідних кримінально-правових норм вимагає проведення нових наукових досліджень у цій сфері.

Зокрема, 14 жовтня 2014 р. парламентом було прийнято Закон України № 1703-VII «Про внесення змін до Кримінального кодексу України щодо посилення відповідальності за порушення виборчих прав громадян» (Закон № 1703), який набрав чинності 23 жовтня 2014 р. і яким, серед іншого, в новій редакції викладено ст. 160 КК, що нею раніше встановлювалась кримінальна відповідальність за порушення законодавства про референдум, а тепер — за підкуп виборця чи учасника референдуму. Таким чином, положення ст. 160 КК не просто зазнали редакційних змін, а були замінені іншими за змістом правовими нормами. У зв'язку з цим зазнала змін і ст. 157 КК.

Отже, метою цієї статті є аналіз законодавчих змін, унесених до статей 157, 160 КК Законом № 1703.

У новій редакції ст. 160 КК передбачено три склади злочинів:

1) прийняття пропозиції, обіцянки або одержання виборцем, учасником референдуму для себе чи третьої особи неправомірної вигоди за вчинення чи невчинення будь-яких дій, пов'язаних із безпосередньою реалізацією ним свого виборчого права або права голосу (відмова від участі в голосуванні, голосування на виборчій дільниці (дільниці референдуму) більше одного разу, голосування за окремого кандидата на виборах або відмова від такого голосування, передання виборчого бюлетеня (бюлетеня для голосування на референдумі) іншій особі), незалежно від фактичного волевиявлення особи та результатів голосування (ч. 1 ст. 160 КК);

2) пропозиція, обіцянка або надання виборцю чи учаснику референдуму неправомірної вигоди за вчинення або невчинення будь-яких дій, пов'язаних із безпосередньою реалізацією ним свого виборчого права чи права на участь у референдумі (відмова від участі в голосуванні, голосування на виборчій дільниці (дільниці референдуму) більше одного разу, голосування за окремого кандидата на виборах, кандидатів від політичної партії, місцевої організації політичної партії або відмова від такого голосування, передача виборчого бюлетеня іншій особі) (ч. 2 ст. 160 КК);

3) здійснення передвиборчої агітації (агітації референдуму) шляхом надання підприємствам, установам, організаціям неправомірної вигоди або надання безоплатно товарів (крім товарів, що містять візуальні зображення найменування, символіки, прапора політичної партії, вартість яких не перевищує розміру, встановленого законодавством), робіт, послуг (ч. 3 ст. 160 КК).

Зазначені діяння посягають на встановлений законом порядок реалізації громадянами права голосу шляхом вільного волевиявлення. Зокрема, згідно зі ст. 6 Закону України від 17 листопада 2011 р. № 4061-VI «Про вибори народних депутатів України», ст. 6 Закону України від 05 березня 1999 р. № 474-XIV «Про вибори Президента України», ст. 6 Закону України від 10 липня 2010 р. № 2487-VI «Про вибори депутатів Верховної Ради Автономної Республіки Крим, місцевих рад та сільських, селищних, міських голів» та ст. 9 Закону України від 06 листопада 2012 р. № 5475-VI «Про всеукраїнський референдум» вибори та референдум є вільними; громадянам України забезпечуються умови для вільного формування своєї волі та її вільного виявлення при голосуванні, при цьому застосування насильства, погроз, обману, підкупу чи будь-яких інших дій, що перешкоджають вільному формуванню та вільному виявленню волі виборця, забороняється.

Слід зазначити, що у ч. 1 ст. 160 КК встановлено кримінальну відповідальність за діяння, які раніше не вважалися злочинами, тоді як ч. 2 ст. 160 КК визначає караність діяння, яке раніше (до 23 жовтня 2014 р.) охоплюва-

лося змістом ч. 1 ст. 157 КК, що визнавала злочином, окрім іншого, перешкоджання вільному здійсненню громадянином свого виборчого права або права брати участь у референдумі, поєднане з підкупом. Однак відповідно до Закону № 1703 слово «підкуп» з тексту ч. 1 ст. 157 КК було виключене.

Отже, яким чином співвідносяться між собою склади злочинів, передбачені ч. 1 ст. 157 КК (у редакції до 23 жовтня 2014 р.) та ч. 2 ст. 160 КК (у редакції, чинній з 23 жовтня 2014 р.) і як необхідно кваліфікувати відповідні дії винних осіб, скоєні до 23 жовтня 2014 р.? Вирішення цього питання є надзвичайно важливим завданням з огляду на те, що під час виборчої кампанії з позачергових виборів народних депутатів, що відбулися 26 жовтня 2014 р., органами внутрішніх справ станом на 24 жовтня 2014 р. було зареєстровано понад 400 кримінальних проваджень [1].

Результати порівняльного аналізу зазначених норм дають змогу дійти висновку, що вони відрізняються і за змістом, і за обсягом.

Зокрема, ч. 1 ст. 157 КК у попередній редакції визначала підкуп не як самостійну форму об'єктивної сторони, а як спосіб перешкоджання вільному здійсненню громадянином свого виборчого права або права брати участь у референдумі.

До речі, на підставі цього М. О. Мягков наполягав на необхідності відмежування кримінально караного підкупу від підкупу, визначеного виборчим законодавством як виборче правопорушення. Основним критерієм розмежування правознавець називав властивість конкретного підкупу унеможливити або ускладнити вільне здійснення громадянином свого виборчого права. Тож, на його думку, підкуп слід вважати кримінально караним у разі, якщо він був спрямований на порушення виборчих прав громадянина: якщо в результаті підкупу особи в її свідомості закріпився чи міг закріпитися обов'язок не здійснювати свого виборчого права або здійснити його певним чином, то такий підкуп потрібно вважати кримінально-караним. Але ж якщо у виборця після підкупу повністю зберігається свобода волевиявлення (наприклад, виборець на вулиці безкоштовно отримав подарунок від агітаційної групи без вимоги голосувати за певного кандидата, а лише із закликом), то такий підкуп є тільки виборчим правопорушенням [2, с. 11].

Така точка зору, на нашу думку, є не зовсім правильною, адже надання виборцю, скажімо, грошових коштів із закликом голосувати за певного кандидата може сформувавши у виборця моральний обов'язок вчинити саме так навіть за відсутності будь-якого контролю за його діями під час голосування, а це і є перешкоджанням формуванню та вільному виявленню волі виборця. З огляду на це формулювання чинної редакції ч. 2 ст. 160 КК у цьому аспекті можна вважати більш досконалим і таким, що виключає можливість неоднозначного тлумачення правової норми, адже встановлює відповідальність безпосередньо за пропозицію, обіцянку або надання виборцю чи учаснику референдуму неправомірної вигоди за вчинення або невчинення будь-

яких дій, пов'язаних із безпосередньою реалізацією ним свого виборчого права чи права на участь у референдумі.

Крім того, слід звернути увагу на те, що чинна редакція ч. 2 ст. 160 КК, на відміну від попередньої редакції ч. 1 ст. 157 КК, містить вичерпний перелік дій, пов'язаних із безпосередньою реалізацією громадянином свого виборчого права чи права на участь у референдумі, за вчинення або невчинення яких здійснюється підкуп, а саме: 1) відмова від участі в голосуванні; 2) голосування на виборчій дільниці (дільниці референдуму) більше одного разу; 3) голосування за окремого кандидата на виборах, кандидатів від політичної партії, місцевої організації політичної партії або відмова від такого голосування; 4) передача виборчого бюлетеня іншій особі. Усі ці дії стосуються реалізації виборцем, учасником референдуму права голосувати.

Однак за відсутності такої вказівки в ч. 1 ст. 157 КК вітчизняні вчені по-різному тлумачили цю норму. Це повною мірою стосується і чинної редакції ч. 1 ст. 157 КК, яка встановлює кримінальну відповідальність за перешкоджання вільному здійсненню громадянином свого виборчого права або права брати участь у референдумі, поєднане з обманом або примушуванням [3]. Так, наприклад, на думку І. О. Зінченко, підкуп (у попередній редакції ч. 1 ст. 157 КК) являв собою «передачу особі грошей, інших цінностей, надання яких-небудь переваг, пільг майнового характеру, будь-яких послуг або обіцянку майнових вигод чи позбавлення від матеріальних витрат як винагороду за зміну свого волевиявлення під час участі у виборах або за відмову від такої участі» [4, с. 141] (тут і далі курсив мій. — В. К.). На відміну від цього, М. В. Мазур керувався тим, що виборче право може бути активним (право обирати) та пасивним (право бути обраним), а тому вважав, що в розумінні ч. 1 ст. 157 КК підкуп полягав «у схиланні особи шляхом надання чи обіцяння надання винагороди матеріального характеру (грошей, матеріальних цінностей або послуг) до вчинення певних дій або до відмови від їх вчинення, пов'язаних із реалізацією громадянином свого *активного чи пасивного виборчого права* або права брати участь у референдумі...» [5, с. 51].

Таким чином, Закон № 1703 фактично декриміналізував перешкоджання вільному здійсненню громадянином свого пасивного виборчого права, поєднане з підкупом (наприклад, підкуп кандидата в народні депутати з метою спонукати останнього до відмови від подальшої участі у виборчій кампанії). Крім того, з моменту набрання чинності цим Законом склад злочину, передбаченого ч. 1 ст. 157 КК, не охоплює також поєднане з підкупом «перешкоджання діяльності іншого суб'єкта виборчого процесу, ініціативної групи референдуму, комісії з референдуму, члена виборчої комісії, члена ініціативної групи референдуму, члена комісії з референдуму або офіційного спостерігача при виконанні ними своїх повноважень». Кримінальна відповідальність за ці діяння чинною редакцією ст. 160 КК не передбачена. Проте

в деяких випадках за наявності всіх необхідних ознак такі дії слід кваліфікувати за відповідними статтями розділу XVII КК.

Оскільки санкція попередньої редакції ч. 1 ст. 157 КК є меншою, ніж санкція чинної редакції ч. 2 ст. 160 КК, то перешкодження вільному здійсненню громадянином свого виборчого права або права брати участь у референдумі, поєднане з підкупом, скоєне до 22 жовтня 2014 р. включно, не підлягає перекваліфікації на ч. 2 ст. 160 КК.

Якщо раніше кримінально караними були лише дії особи, яка підкупляла виборця чи учасника референдуму, то з дня набрання чинності Законом № 1703 злочином визнається також прийняття пропозиції, обіцянки або одержання виборцем, учасником референдуму для себе чи третьої особи неправомірної вигоди за вчинення чи невчинення будь-яких дій, пов'язаних із безпосередньою реалізацією ним свого виборчого права або права голосу, незалежно від фактичного волевиявлення особи та результатів голосування. У тексті ч. 1 ст. 160 КК наводиться вичерпний перелік дій, за вчинення чи невчинення яких виборець, учасник референдуму приймає пропозицію, обіцянку або одержує неправомірну вигоду: 1) відмова від участі в голосуванні; 2) голосування на виборчій дільниці (дільниці референдуму) більше одного разу; 3) голосування за окремого кандидата на виборах або відмова від такого голосування; 4) передання виборчого бюлетеня (бюлетеня для голосування на референдумі) іншій особі.

Слід зауважити, що такий перелік схожий на той, що міститься в ч. 2 ст. 160 КК, проте не є ідентичним йому. Так, якщо в ч. 1 ст. 160 КК вживається фраза «голосування за окремого кандидата на виборах або відмова від такого голосування», то в ч. 2 цієї статті йдеться про «голосування за окремого кандидата на виборах, кандидатів від політичної партії, місцевої організації політичної партії або відмова від такого голосування». Таким чином, у ч. 2 ст. 160 КК враховано специфіку змішаної виборчої системи, коли голосування відбувається не тільки за окремих кандидатів, а й за політичні партії (кандидатів від політичної партії, місцевої організації політичної партії) на пропорційній основі, а в ч. 1 ст. 160 КК — ні. Тож сьогодні ми маємо парадоксальну ситуацію, коли кримінально караним є прийняття пропозиції, обіцянки або одержання виборцем для себе чи третьої особи неправомірної вигоди за голосування за окремого кандидата на виборах або відмову від такого голосування, але ті самі дії не є злочином у разі голосування за політичні партії (точніше за кандидатів від політичної партії, місцевої організації політичної партії). Це є прогалиною у праві, яку має усунути законодавець, адже відповідно до ч. 4 ст. 3 КК застосування закону про кримінальну відповідальність за аналогією заборонено.

Крім того, ані в ч. 1, ані в ч. 2 ст. 160 КК законодавець не врахував того, що під час референдуму здійснюється голосування не за кандидатів чи політичні партії, а за *питання*. Тобто прийняття пропозиції, обіцянки або одер-

жання учасником референдуму для себе чи третьої особи неправомірної вигоди за голосування на референдумі за певне питання чи проти нього, а так само пропозиція, обіцянка або надання учаснику референдуму за це неправомірної вигоди не утворюють складу злочину. Отже, зазначені недоліки потребують якнайшвидшого вирішення саме на законодавчому рівні.

Іншою новелою є те, що чинна редакція ч. 3 ст. 160 КК визнає злочином здійснення передвиборної агітації (агітації референдуму) шляхом надання підприємствам, установам, організаціям неправомірної вигоди або надання безоплатно товарів (крім товарів, що містять візуальні зображення найменування, символіки, прапора політичної партії, вартість яких не перевищує розміру, встановленого законодавством), робіт, послуг.

Необхідність запровадження кримінальної відповідальності за такі дії зумовлена тим, що протягом останніх років такий вид агітації набув значного поширення [6–8] попри те, що він заборонений законом.

Так, відповідно до ч. 14 ст. 74 Закону України «Про вибори народних депутатів» забороняється проводити передвиборну агітацію, що супроводжується наданням виборцям, закладам, установам, організаціям коштів або безоплатно чи на пільгових умовах товарів (крім товарів, що містять візуальні зображення назви, символіки, прапора партії, за умови, що вартість таких товарів не перевищує три відсотки розміру мінімальної заробітної плати), послуг, робіт, цінних паперів, кредитів, лотерейних білетів, інших матеріальних цінностей. Така передвиборна агітація є непрямим підкупом виборців.

Схожі норми містяться в ч. 4 ст. 53 Закону України «Про вибори депутатів Верховної Ради Автономної Республіки Крим, місцевих рад та сільських, селищних, міських голів», ч. 6 ст. 64 Закону України «Про вибори Президента України», ч. 11 ст. 76 Закону України «Про всеукраїнський референдум».

Об'єктивна сторона злочину полягає у здійсненні передвиборної агітації (агітації референдуму) шляхом: 1) надання підприємствам, установам, організаціям неправомірної вигоди або 2) надання безоплатно товарів (крім товарів, що містять візуальні зображення найменування, символіки, прапора політичної партії, вартість яких не перевищує розміру, встановленого законодавством), робіт, послуг. При цьому в першому випадку законодавець визначає, що отримувачем неправомірної вигоди є підприємства, установи, організації, проте у другому — взагалі не вказує на того, кому надаються безоплатно товари, роботи, послуги, а тому це можуть бути як виборці, учасники референдуму, так і ті, хто не має права голосу (іноземці, особи без громадянства, неповнолітні тощо), а також громади (до цього можна віднести, наприклад, популярний нині вид передвиборної агітації, поєднаний зі здійсненням робіт з будівництва дитячих майданчиків [9–10] або інших робіт [11], які надаються не конкретній особі, а розраховані на певну громаду).

Втім, можна припустити, що певні ускладнення виникнуть у правоохоронних і судових органів із застосуванням поняття «неправомірна вигода»,

яке вживається у частинах 1–3 ст. 160 КК. Зокрема, згідно з приміткою до цієї статті під неправомірною вигодою «слід розуміти кошти чи інше майно, переваги, пільги, послуги або нематеріальні активи, вартість яких перевищує три відсотки розміру мінімальної заробітної плати, які пропонують, обіцяють, надають чи одержують без законних на те підстав».

Це визначення сформульовано за аналогією з тими визначеннями неправомірної вигоди, які містяться у примітках до статей 354 і 364-1 КК. Проте саме це пояснює недосконалість положень ст. 160 КК, адже в контексті цієї кримінально-правової норми «неправомірність» такої «вигоди» зумовлена не відсутністю «законних на те підстав», а тим, що вона використовується для прямого (частини 1 і 2 ст. 160 КК) чи непрямого (ч. 3 ст. 160 КК) підкупу виборців, учасників референдуму. При цьому вигода може пропонуватися, обіцятися, надаватися у випадках, передбачених частинами 1–3 ст. 160 КК України, на формально законних підставах, наприклад, на підставі договору дарування або як благодійна допомога тощо, що надає їй ознак «правомірності», але це не повинно виключати кримінальну відповідальність за скоєння таких діянь. Отже, законодавча дефініція поняття «неправомірна вигода» у ст. 160 КК також потребує доопрацювання.

Згідно з ч. 4 ст. 160 КК караються дії, передбачені ч. 2 або ч. 3 цієї статті, вчинені повторно або за попередньою змовою групою осіб або членом виборчої комісії чи комісії з референдуму, членом ініціативної групи референдуму, кандидатом або його довіреною особою на виборах, представником політичної партії чи місцевої організації політичної партії у виборчій комісії чи комісії з референдуму, уповноваженою особою політичної партії чи місцевої організації політичної партії, офіційним спостерігачем на виборах або референдумі. Для порівняння: ч. 3 ст. 157 КК у попередній редакції встановлювала менший перелік кваліфікуючих ознак: вчинення злочину за попередньою змовою групою осіб або членом виборчої комісії чи іншою службовою особою з використанням свого службового становища.

Оскільки санкція попередньої редакції ч. 3 ст. 157 КК передбачала більш м'яке покарання, ніж санкція ч. 4 ст. 160 КК, тому перешкоджання вільному здійсненню громадянином свого виборчого права або права брати участь у референдумі, поєднане з підкупом, скоєне до 22 жовтня 2014 р. включно за попередньою змовою групою осіб або членом виборчої комісії чи іншою службовою особою з використанням свого службового становища, має бути кваліфіковано за ч. 3 ст. 157 КК та не підлягає перекваліфікації на ч. 4 ст. 160 КК.

Таким чином, результати проведеного аналізу дають змогу в цілому позитивно оцінити виділення законодавцем в окрему статтю складів злочинів щодо прямого та непрямого підкупу виборців, учасників референдуму, проте зміст ч. 4 ст. 160 КК потребує ґрунтовного доопрацювання з метою усунення прогалів і виправлення неточності законодавчих формулювань.

Список використаних джерел

1. Понад 400 справ порушило МВС за підкуп виборців — Аваков [Електронний ресурс]. — Режим доступу : http://espresso.tv/news/2014/10/24/pomad_400_sprav_porushylo_mvs_za_pidkup_vyborciv___avakov.
2. *Тарієв С. Р.* Порушення виборчого законодавства: проблеми судового оскарження та юридичної відповідальності : препринт / С. Р. Тарієв, М. В. Мазур, М. О. Мягков. — Луганськ : РВВ ЛДУВС, 2006.
3. Кримінальний кодекс України [Електронний ресурс]. — Режим доступу : zakon.rada.gov.ua/go/2341-14.
4. Кримінальний кодекс України. Науково-практичний коментар : у 2 т. / за заг. ред. В. Я. Тація, В. П. Пшонки, В. І. Борисова, В. І. Тютюгіна. — 5-те вид., допов. — Т. 2 : Особлива частина. — Х. : Право, 2013.
5. *Мазур М. В.* Кримінальна відповідальність за порушення виборчих і референдумних прав громадян : моногр. / М. В. Мазур ; Луганська правова фундація. — Луганськ : Елтон-2, 2012.
6. Інтернет-видання «КУРС» [Електронний ресурс]. — Режим доступу : http://kurs.if.ua/news/na_prykarpatti_kandydat_v_nardepu_podaruvav_tserkvi_hrest_za_8_tysyach_gryven_yakuu_bude_osvyacheno_u_den_vyboriv_8129.html.
7. Громадянська мережа ОПОРА [Електронний ресурс]. — Режим доступу : <http://opora.ua.org/news/6529-kyjiv-kandydat-v-stolar-podaruvav-dytjachomu-sadochku-suchasnu-tehniku-video>.
8. [Електронний ресурс]. — Режим доступу : <http://opora.ua.org/news/6691-pidkup-vyborciv-ta-zastosuvannja-administratyvnogo-resursu-na-pozachergovyh-vyborah-narodnyh-deputativ-ukrajiny>.
9. На Луганщині продовжують встановлювати детско-спортивні площадки [Електронний ресурс]. — Режим доступу : <http://www.pr.lg.ua/news/2996-na-lugansh-hine-prodolzhayut-ustanavlivat-detsko.html>.
10. Громадянська мережа ОПОРА [Електронний ресурс]. — Режим доступу : <http://opora.ua.org/vybory/pozachergovi-vybory-do-verhovnoji-rady-2014/article/5294-chernivci-kandydat-u-mery-myhajlishyn-zadobryuvav-vyborciv-dytjachym-majdanchykom>.
11. Громадянська мережа ОПОРА [Електронний ресурс]. — Режим доступу : <http://opora.ua.org/vybory/miscevi-vybory-2014/article/6791-kandydat-u-deputaty-cher-niveckoji-miskoji-rady-zadobryuje-vyborciv-prybyrannjam-ta-gravijem-video>.

Кострицький В. В. Кримінальна відповідальність за підкуп виборця, учасника референдуму: аналіз законодавчих новел

Анотація. У статті проаналізовано сучасні проблеми правозастосування інституту захисту виборчих та референдумних прав громадян, проблеми юридичної відповідальності за порушення, пов'язані з виборчим процесом і процесом референдуму.

Ключові слова: юридична відповідальність за порушення, пов'язані з виборчим процесом і процесом референдуму, конституційно-правова регламентація виборів і референдуму, підкуп виборця або учасника референдуму.

Кострицький В. В. Уголовная ответственность за подкуп избирателя, участника референдума: анализ законодательных новелл

Аннотация. В статье проанализированы современные проблемы правоприменения института защиты избирательных и референдумных прав граждан, проблемы

юридической ответственности за нарушения, связанные с избирательным процессом и процессом референдума.

Ключевые слова: юридическая ответственность за нарушения, связанные с избирательным процессом и процессом референдума, конституционно-правовая регламентация выборов и референдума, подкуп избирателя или участника референдума.

Kostrytskyi V. V. Criminal Liability for Bribery of Voter, Referendum Participant: Legislative Innovations Analysis

Summary. The article provides analysis of contemporary matters of legal enforcement of institution for the defence of citizens' voting and referendum rights, as well as matters of legal liability for violations connected with voting process and referendum process.

Key words: legal liability for violations connected with voting process and referendum process, constitutional and legal regulation of voting and referendum, bribery of voter and referendum participant.