

Семенюк Олександр Олександрович –
ад'юнкт кафедри кримінального права
Київського національного університету
внутрішніх справ

Член комісії з референдуму як спеціальний суб'єкт злочину, передбаченого ч. 3 ст. 157 Кримінального кодексу України

У статті розглянуто проблемні питання визначення суб'єкта злочину, передбаченого ч. 3 ст. 157 Кримінального кодексу України. Запропоновано авторське визначення члена комісії з референдуму як спеціального суб'єкта злочину, передбаченого ч. 3 ст. 157 Кримінального кодексу України.

Організована злочинність стала одним із край негативнох дестабілізуючих факторів громадського життя, вона протистоїть конституційному і суспільному ладу та несе реальну загрозу національній безпеці України. На сьогодні організована злочинність активізувалася в багатьох сферах, серед яких потрібно виділити порушення виборчих та референтних прав громадян. Зазначені діяння характеризуються високим ступенем суспільної небезпеки та викликають негативний резонанс у суспільстві. Саме тому норми, які забезпечують кримінально-правовою охороною право на участь у виборах та референдумі, потребують постійного правового вдосконалення, що, в свою чергу, вимагає належного наукового обґрунтування.

У диспозиції ч. 3 ст. 157 Кримінального кодексу України (далі КК України) передбачена кримінальна відповідальність за перешкоджання вільному здійсненню громадянином свого виборчого права або права брати участь у референдумі, 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, поєднані з підкупом, обманом чи примушуванням або за ті самі діяння, поєднані із застосуванням насильства, знищенням чи пошкодженням майна, погрозою застосування насильства або знищення чи пошкодження майна, вчинені **членом виборчої комісії чи іншою службовою особою з використанням свого службового становища**.

Так, у ч. 3 ст. 157 КК України забезпечено кримінально-правову охорону як виборчого права, так і права на участь у референдумі. Однак, у ч. 3 ст. 157 КК України законодавець вказав лише на члена виборчої комісії. Щодо члена комісії з референдуму, як спеціального суб'єкта злочину, диспозиція наведеної норми ніякої вказівки не містить.

У свою чергу, в ч. 2 ст. 160 КК України передбачено відповідальність за перешкоджання насильством, обманом, погрозою, підкупом або іншим чином вільному здійсненню громадянином права брати або не брати участь у референдумі, вчинене **членом комісії з проведення референдуму або іншою службовою особою**.

Як бачимо, в ч. 3 ст. 157 та ч. 2 ст. 160 КК України законодавець, встановлюючи кримінальну відповідальність за одні й ті ж самі діяння застосовує неоднаковий підхід щодо спеціальних суб'єктів.

У зв'язку з цим, зміст поняття “інша службова особа”, в контексті спеціального суб'єкта злочинів, передбачених ч. 3 ст. 157 та ч. 2 ст. 160 КК України, є актуальним

з огляду на співвідношення поняття “член комісії з референдуму” та поняття “службова особа”^[1], що обумовлює **мету даної статті**.

До питань, присвячених з'ясуванню змісту поняття “член комісії з референдуму”, як спеціального суб'єкта злочину, у своїх працях зверталися П.П. Андрушко, І.О. Зінченко, С.Я. Лихова, М.І. Мельник, М.О. Мягков, В.П. Тихий та інші науковці.

Коментуючи зміст спеціального суб'єкта, вчені змушені виходити з позиції закону. Так, згідно з ч. 3 ст. 157 КК України спеціальним суб'єктом названо члена виборчої комісії. Члена ж комісії з референдуму виводять з поняття “інша службова особа” [1, с. 35, 100].

Дещо іншу позицію щодо цього питання займає М.О. Мягков. Досліджуючи суб'єкт перешкоджання здійсненню виборчого права, автор зазначає, що недосконалим у ч. 3 ст. 157 КК України є виклад ознаки вчинення злочину членом виборчої комісії або іншою службовою особою з використанням свого службового становища, адже з такого формулювання випливає, що член виборчої комісії виступає службовою особою. На підставі аналізу примітки до ст. 364 КК України робиться висновок, що абсолютна більшість членів виборчих комісій не є службовими особами. Службовими особами при вчиненні перешкоджання здійсненню виборчого права автор вважає лише членів Центральної виборчої комісії України (далі – ЦВК), голів територіальних виборчих комісій та членів інших виборчих комісій за умови надання їм відповідних службових повноважень колегіальним рішенням цієї комісії [2, с. 14]. Тобто, член виборчої комісії, а відповідно як і член комісії з референдуму, є службовою особою лише у випадку надання їм службових повноважень, колегіальним рішенням відповідної комісії.

Досліджуючи статус членів виборчої комісії та комісії з референдуму як суб'єктів злочинів, передбачених ст.ст. 157–160 КК України, С.Я. Лихова зазначає: “Якщо членів територіальних (окружних) виборчих комісій можна віднести до категорії службових осіб, то члени дільничних виборчих комісій (та комісій з проведення референдуму) такого статусу не мають” [3, с. 389]. Тобто, члени всіх інших, крім дільничної комісії з референдуму, є службовими особами.

Дійсно, аналізуючи референдне законодавство, не всім членам комісії з референдуму притаманні ознаки службових осіб. Тому, враховуючи позиції С.Я. Лихової та О.М. Мягкова, вважаємо, що при диференціації членів тієї чи іншої комісії з референдуму, за ознаками їх належності до службових осіб, як суб'єктів злочинів проти права громадян на участь у референдумі, потрібно керуватися не тільки положеннями КК України, а також звертатися до референдного законодавства, яке конкретизує статус та повноваження членів комісії з референдуму.

Членами комісії з референдуму є громадяни України, які відповідно до Закону України “Про всеукраїнський та місцеві референдуми” від 3 липня 1991 року включені до складу: Центральної комісії з всеукраїнського референдуму (її функції виконує ЦВК); комісії Автономної Республіки Крим з референдуму; обласної, районної, міської, районної в місті, селищної, сільської комісії з референдуму; дільничної комісії з референдуму. Статусу члена такої комісії громадяни набувають з моменту прийняття рішення про утворення відповідної комісії з референдуму або з моменту входження до вже створеної комісії з референдуму, замість члена комісії з референдуму, який вибув раніше.

У ст.ст. 3, 6 Закону України “Про Центральну виборчу комісію” від 30 червня 2004 року зазначено, що члени ЦВК є посадовими особами та державними службовцями, які наділені окремим колом повноважень. Відповідно до ст. 2 Закону України “Про державну службу” від 16 грудня 1993 року **посадовими особами** вважаються керівники та заступники керівників державних органів та їх апарату,

інші державні службовці, на яких законами або іншими нормативними актами покладено **здійснення організаційно-розпорядчих** та консультативно-дорадчих функцій. Отже, враховуючи ці особливості, а також зважаючи на зміст положень ст.ст. 17–23 Закону України “Про Центральну виборчу комісію”, які визначають повноваження членів ЦВК, зазначимо, що члени ЦВК є **службовими особами** (ототожнення), які виконують організаційно-розпорядчі функції.

Щодо статусу членів територіальних та дільничних комісій з референдуму, то він залишається не визначеним. З аналізу референдного законодавства випливає, що члени комісії з референдуму діють тільки в складі відповідної комісії, тобто колегіально. Порядку здійснення членами комісії з референдуму владних повноважень поза комісією з референдуму не передбачено. Відповідно до ст. 31 Закону України “Про всеукраїнський та місцеві референдуми”, засідання комісії з референдуму є правомочними, якщо в них бере участь не менш як дві третини складу комісії. Рішення комісії приймаються відкритим голосуванням більшістю голосів від загального складу комісії. Члени комісії, не згодні з її рішенням, мають право висловити окрему думку, яка в письмовій формі додається до протоколу засідання з референдуму. При цьому, рішення комісії з референдуму, прийняті в межах її повноважень, є обов’язковими для виконання всіма державними і громадськими органами, підприємствами, установами і організаціями. Тобто, комісії з референдуму, як колегіальному органу, притаманні ознаки “представника влади”. Відповідно до Постанови Пленуму Верховного суду України “Про судову практику у справах про хабарництво” № 5 від 26.04.2002 р., особа є службовою не тільки тоді, коли вона здійснює відповідні функції чи виконує обов’язки постійно, а й тоді, коли вона робить це тимчасово або за спеціальним повноваженням, за умови, що зазначені функції чи обов’язки покладені на неї правомочним органом або правомочною службовою особою. Положення ст. 31 Закону України “Про всеукраїнський та місцеві референдуми” свідчать, що територіальна та дільнична комісія з референдуму є таким правомочним органом. Ураховуючи ці особливості зазначимо, що при делегуванні окремого членові комісії з референдуму повноважень щодо виконання рішень комісії з референдуму, як колегіального органу, він буде визнаватися службовою особою, яка за спеціальним повноваженням виконує організаційно-розпорядчі обов’язки.

Крім цього, ряд повноважень територіальних комісій з референдуму, передбачених ст. 28 Закону України “Про всеукраїнський та місцеві референдуми”, щодо розподілу коштів по комісіях з референдуму, контролю за забезпеченням їх приміщеннями, транспортом, зв’язком та розгляду інших питань матеріально-технічного забезпечення референдуму, можна відносити до адміністративно-господарських обов’язків. У зв’язку з цим, вважаємо, що члени відповідних територіальних комісій з референдуму, які уповноважені цими комісіями здійснювати функції, передбачені ст. 28 Закону України “Про всеукраїнський та місцеві референдуми”, також є службовими особами.

Щодо повноважень дільничних комісій з референдуму, то вони визначені в ст. 30 Закону України “Про всеукраїнський та місцеві референдуми”. Виходячи зі змісту таких повноважень, зазначимо, що жодне з них не слід пов’язувати з виконанням організаційно-розпорядчих чи адміністративно-господарських обов’язків.

Ураховуючи викладене, констатуємо, що в диспозиції ч. 3 ст. 157 КК України поняттям “інша службова особа” охоплюються не всі члени комісій з референдуму. Службовими особами є: **члени ЦВК**, а також **члени територіальних та дільничних комісій з референдуму, яким відповідними комісіями з референдуму, як колегіальним органом, делеговані повноваження на здійснення організаційно-розпорядчих та адміністративно-господарських функцій**. У зв’язку з цим, вважаємо за необхідне, в диспозиції ч. 3 ст. 157 КК України члена комісії з

референдуму визначити, як окремого суб'єкта вчинення перешкоджання участі у референдумі. Можливо, його зміст потрібно конкретизувати в примітці до ст. 157 КК України.

Список використаних джерел

1. *Кримінальна відповідальність за порушення виборчих і референдних прав* / П.П. Андрушко, І.О. Зінченко, С.Я. Лихова та ін. / Під заг. ред. В.П. Тихого. – Х.: изд-во Кроссроуд, 2008. – 344 с.
2. *Мягков М.О.* Перешкоджання здійсненню виборчого права: проблеми кримінальної відповідальності. Автореф. дис. ... канд. юрид. наук. – К.: НАН України. Ін-т держави і права ім. В.М. Корецького, 2006. – 20 с.
3. *Лихова С.Я.* Злочини у сфері реалізації громадянських, політичних та соціальних прав і свобод людини і громадянина (розділ V Особливої частини КК України): Монографія. – К.: Видавничо-поліграфічний центр “Київський університет”, 2006. – 573 с.

The problems of the subject of crime determination provided by the part 3 articles 157 of the Criminal code of Ukraine are considered in the article. Author determination of the member of the referendum commission as a special subject of crime provided by the part 3 articles 157 of the Criminal code of Ukraine is offered.

Стаття надійшла до редакції журналу 22 жовтня 2008 року.

© О.О. Семенюк, 2008

[\[1\]](#) *Примітка:* Відповідно до ст. 364 КК України службовими особами є особи, які постійно чи тимчасово здійснюють функції представників влади, а також обіймають постійно чи тимчасово на підприємствах, в установах чи організаціях незалежно від форми власності посади, пов'язані з виконанням організаційно-розпорядчих чи адміністративно-господарських обов'язків, або виконують такі обов'язки за спеціальним повноваженням.

При цьому, зауважимо, що під вказані ознаки, підпадає досить широке коло службових осіб. Вони є загальними для розуміння службової особи, як спеціального суб'єкта злочину. Тому, в кожному конкретному випадку, при вчиненні злочину службовою особою, необхідно звертатися до регулятивного законодавства, яке в повному обсязі розкриває соціально-правовий статус таких осіб.