

КОЛОДІН Д. О.,

кандидат юридичних наук, доцент,
декан факультету цивільної
та господарської юстиції
(Національний університет
«Одеська юридична академія»)

УДК 342.8

DOI <https://doi.org/10.32842/2078-3736/2024.3.59>

ДО ПИТАННЯ РЕГУЛЮВАННЯ КРИМІНАЛЬНОЇ ВІДПОВІДАЛЬНОСТІ ЗА ПІДКУП ВИБОРЦЯ

Стаття присвячена аналізу особливостей кримінально-правової заборони підкупу виборця, учасника референдуму, члена виборчої комісії або комісії з референдуму. Перед кримінально-правовою політикою стоять завдання чіткого визначення підстав та меж кримінальної відповідальності, системи та порядку призначення покарання, оскільки від цього залежить визначення основних параметрів політики у сфері боротьби зі злочинністю в цілому.

Визначається, що пропозиція, обіцянка або надання виборцю, учаснику референдуму чи кандидату, неправомірної вигоди за вчинення або невчинення будь-яких дій, пов'язаних з безпосередньою реалізацією ним свого виборчого права, прав на участь у референдумі (ч. 2 ст. 160) за своєю суттю є перешкоджанням здійсненню виборчого права або права брати участь у референдумі. Такий висновок прямо впливає з положень відповідних профільних законодавчих актів, які забороняють застосування насильства, погроз, обману, підкупу чи будь-які інші дії, що перешкоджають вільному формуванню та вільному виявленню волі виборця (ч. 3 ст. 14 Виборчого кодексу України, ч. 2 ст. 9 Закону України «Про всеукраїнський референдум»). Аналогічний характер має і активний підкуп члена виборчої комісії або комісії з референдуму, які теж визнаються потерпілими від перешкоджання у межах ст. 157 КК, з тією різницею, що тут мова йде про перешкоджання у здійсненні не виборчих чи референдумного прав, а відповідних повноважень.

Пропонується висновок про те, що з точки зору спрямованості діянь, які тут містяться в ст. 160 КК України, свідчить про те, що вона є різною, що обумовлює необхідність розформування цієї статті і створення на її підставі трьох самостійних складів: пропозиції, обіцянки або надання виборцю чи учаснику референдуму, кандидату, члену виборчої комісії або комісії з референдуму чи офіційному спостерігачу неправомірної винагороди; прийняття пропозиції, обіцянки або одержання членом виборчої комісії або комісії з референдуму, офіційним спостерігачем неправомірної вигоди та проведення передвиборної агітації чи агітації референдуму, поєднаних з непрямим підкупом виборців.

Ключові слова: підкуп, виборчі правовідносини, вибори, референдум, виборче право, право на участь в референдумі, кримінальна відповідальність, підстави кримінальної відповідальності, перешкоджання здійсненню права, неправомірна вигода.

Kolodin D. O. On the regulation of criminal liability for vote buying

The article analyzes the peculiarities of the criminal law prohibition of bribery of a voter, a referendum participant, a member of an election commission or a referendum commission. Criminal law policy is faced with the task of clearly



defining the grounds and limits of criminal liability, the system and procedure for imposing punishment, since this determines the main parameters of crime policy in general.

It is determined that an offer, promise or provision to a voter, referendum participant or candidate of an unlawful benefit for performing or not performing any actions related to the direct exercise of his/her voting rights, rights to participate in a referendum (part 2 of Article 160) is inherently an obstruction of the exercise of the right to vote or the right to participate in a referendum. This conclusion directly follows from the provisions of the relevant specialized legislative acts that prohibit the use of violence, threats, deception, bribery or any other actions that impede the free formation and free expression of the voter's will (Article 14(3) of the Electoral Code of Ukraine, Article 9(2) of the Law of Ukraine "On All-Ukrainian Referendum"). The active bribery of a member of an election or referendum commission, which is also recognized as a victim of obstruction under Article 157 of the CC, is of a similar nature, with the difference that here we are talking about obstruction in the exercise of the relevant powers rather than the electoral or referendum rights.

The author suggests that from the point of view of the focus of the acts contained in Art. 160 of the Criminal Code of Ukraine, it is evidenced that it is different, which necessitates the disbandment of this article and the creation of three independent elements on its basis: offers, promises or provision of unlawful remuneration to a voter or a referendum participant, a candidate, a member of an election or referendum commission or an official observer; acceptance of an offer, promise or receipt of unlawful remuneration by a member of an election or referendum commission, an official observer

Key words: *bribery, electoral legal relations, elections, referendum, electoral law, right to participate in a referendum, criminal liability, grounds for criminal liability, obstruction of the exercise of the right, unlawful benefit.*

Кримінальним законодавством України поставлено під охорону ряд найважливіших суспільних відносин, в тому числі, у сфері народного волевиявлення. Одним із кримінальних правопорушень даного виду є склад підкупу виборця, учасника референдуму, члена виборчої комісії або комісії з референдуму (ст. 160 КК України).

У доктрині кримінального права категорія підкупу не знайшла свого однозначного визначення та викликає дискусії по і теперішній час. Так, окремі науковці зазначають, що «поняття підкупу як кримінально-каране діяння належно уніфіковане, а його законодавча дефініція не містить істотних розбіжностей у приватному та публічному секторах» [1, с. 238]. Робиться припущення, що «підкуп – це родове поняття, яке правомірно ввести у науковий обіг на заміну поняттю «хабарництво» [2, с. 145].

Також, підкуп визначають у теорії кримінального права і як «спосіб підбурювання до кримінального правопорушення, зазначаючи, що підкуп – це надання або обіцянка надання особі матеріальної (надання грошей або майна, передача чи збереження прав на майно, звільнення від майнових зобов'язань) або іншої (допомога у працевлаштуванні, отриманні освіти, вирішення життєвих проблем, звільнення від кримінальної відповідальності тощо) вигоди у разі вчинення нею кримінального правопорушення» [3, с. 141].

Погоджуємося з позицією того, що «під підкупом теорією кримінального права запропоновано розуміти надання, пропозицію чи обіцянку надання особі матеріальної вигоди (надання грошей або майна, передача чи збереження прав на майно, звільнення від майнових зобов'язань) у разі вчинення нею кримінального правопорушення» [4, с.103].

Слушно також зауважується, що «з урахуванням етимології слова «підкуповувати», а також у контексті використання відповідного терміну у диспозиціях статей Особливої частини КК України виокремлюють такі істотні ознаки цього поняття: підкуп вчиняється



щодо фізичної особи; за допомогою підкупу застосовується вплив на особу, яку підкуповують; суб'єктом підкупу може бути лише фізична особа» [5, с.357-358].

У свою чергу, пропозиція, обіцянка або надання виборцю, учаснику референдуму чи кандидату, неправомірної вигоди за вчинення або невчинення будь-яких дій, пов'язаних з безпосередньою реалізацією ним свого виборчого права, прав на участь у референдумі (ч. 2 ст. 160) за своєю суттю є перешкоджанням здійсненню виборчого права або права брати участь у референдумі. Це прямо впливає з положень відповідних профільних законодавчих актів, які забороняють застосування насильства, погроз, обману, підкупу чи будь-які інші дії, що перешкоджають вільному формуванню та вільному виявленню волі виборця (ч. 3 ст. 14 Виборчого кодексу України [6], ч. 2 ст. 9 Закону України «Про всеукраїнський референдум» [7]). Аналогічний характер має і активний підкуп члена виборчої комісії або комісії з референдуму, які теж визнаються потерпілими від перешкоджання у межах ст. 157 КК, з тією різницею, що тут мова йде про перешкоджання у здійсненні не виборчих чи референдумного прав, а відповідних повноважень.

Члени виборчих комісій чи комісій з референдуму не є службовими особами, оскільки не виконують функції представників влади чи місцевого самоврядування, а також організаційно-розпорядчих чи адміністративно-господарських функцій (примітка 1 до ст. 364 КК). Тому вони не можуть бути суб'єктами діяння, передбаченого ст. 368 КК України. У той же час, виборчі комісії мають статус органів адміністрування виборів і суб'єктів владних повноважень, що і дозволяє розглядати членів згаданих комісій як суб'єктів виконання своїх повноважень, а не здійснення прав. Однак, ця обставина не змінює загальної спрямованості діяння, передбаченого ч. 2 ст. 160 КК. Воно заподіює шкоду суспільним відносинам з реалізації виборчих або референдумного прав виборців та повноважень членів виборчої комісії або комісії з референдуму.

Діяння, передбачене ч. 3 ст. 160 КК є непрямим підкупом виборців, який пов'язаний не з перешкоджанням у здійсненні виборчих або референдумного прав, а з передвиборною агітацією або агітацією референдуму, що, до речі, і дозволяє вважати адресатом такого підкупу і юридичних осіб, які виборчих або референдумного прав не мають. Передвиборна агітація здійснюється у межах відносин з організації та проведенні виборів чи референдуму. Тому непрямий підкуп виборців спрямований саме на цю складову народного волевиявлення.

Встановлюючи кримінальну відповідальність за прийняття пропозиції, обіцянки або одержання виборцем, учасником референдуму, членом виборчої комісії або комісії з референдуму, офіційним спостерігачем для себе чи третьої особи неправомірної вигоди (ч. 1 ст. 160 КК), законодавець, ймовірно, орієнтувався на власні підходи щодо визначення пасивного підкупу, передбаченого ч. 2 ст. 354, ч. 1 ст. 368, ч. 3 ст. 368³ та ч. 3 ст. 368⁴ КК України, у зв'язку з чим, підставу такої відповідальності він вбачає у самому факті «купівлі-продажу» виборчих або референдумного прав, а також повноважень члена виборчої комісії, комісії з референдуму чи офіційного спостерігача. Однак, предметом «купівлі-продажу» у межах згаданих вище статей є владні повноваження чи службове становище (ст. 368, ст. 369 КК) або надані повноваження (ст. ст. 368³, 368⁴) чи становище (ст. 354). Як слушно зазначається у літературі, суб'єкти, які наділені певними повноваженнями, свідомо недотримуються порядку (правил) виконання своїх повноважень, діючи всупереч інтересам служби та беручи на себе ризики відповідальності у випадку виявлення цих правопорушень [8, с. 46]. Інакше кажучи, суб'єкти тих чи інших повноважень діють всупереч інтересам тих, хто доручив їм їх виконання (держави, юридичної особи приватного права, сторін колективного трудового спору тощо). Саме у «зраді» інтересів свого поручителя і полягає підстава кримінальної відповідальності за прийняття пропозиції, обіцянки або одержання неправомірної вигоди особою, яка здійснює певні повноваження.

Виходячи з цього, поза сумнівів, суб'єктами пасивного підкупу, у межах ч. 1 ст. 160, можуть визнаватися як члени виборчих комісій або комісій з референдуму, так і офіційні спостерігачі.

Щодо останніх у законодавчих актах йдеться як про права, так і про повноваження. Так, наприклад, Виборчий кодекс, наділяючи офіційних спостерігачів відповідними правами



(ст. 112), встановлює їй підстави дострокового припинення їх повноважень. Така ситуація є цілком зрозумілою, оскільки повноваження – це обов'язок здійснити, реалізувати, використати конкретне суб'єктивне право. Тому вони не можуть бути використані на власний розсуд, а реалізуються виключно у формально визначений спосіб. Продаючи свої повноваження члени виборчих комісій, комісій з референдуму або офіційні спостерігачі діють всупереч встановленому порядку їх реалізації, чим створюють загрозу заподіяння шкоди суспільним відносинам з організації та проведення виборів або референдуму.

Якщо ж, наприклад, член виборчої комісії чи комісії з референдуму або офіційний спостерігач, внаслідок одержання неправомірної вигоди надають виборцю чи учаснику референдуму заповнений бюлетень, зазначена шкода стає реальною, а кваліфікація має відбуватися за сукупністю кримінальних правопорушень, передбачених ч. 1 ст. 160 та ч. 3 ст. 158¹ КК України.

На відміну від них, виборець чи учасник референдуму нічиїх інтересів (крім власних) не представляють та ніяких доручень з боку інших суб'єктів не виконують. Вони є носіями суб'єктивного права, тобто можливої поведінки, яка цілком залежить від власного розсуду. Тому підстава їх кримінальної відповідальності за пасивний підкуп не може пов'язуватися з діями, які вчиняються всупереч завданням, що поставлені поручителем. Втім, іншої підстави відповідальності за прийняття пропозиції, обіцянки або одержання неправомірної вигоди не існує. Таким чином, слід зазначити, що запропонована законодавцем у ч. 1 ст. 160 КК України конструкція є дещо штучною, а вказівка на таких суб'єктів пасивного підкупу, як виборець чи учасник референдуму – зайвою.

Поведінка виборця або учасника референдуму, якої прагне суб'єкт активного підкупу, може бути двох видів: 1) зловживанням виборчим правом або правом голосу, яке не є правопорушенням, але суперечить принципам справедливості та сумлінності, а також свідчить про використання суб'єктивного права всупереч його соціальному призначенню [9, с. 288-289], наприклад, відмова від участі у голосуванні, голосування за окремого кандидата на виборах або відмова від такого голосування. Ці види зловживання були прямо передбачені у ч. 1 ст. 160 попередньої редакції. Чинна редакція ч. 1 ст. 160 вказівки на такі види зловживань не містить, але словосполучення «вчинення або невчинення будь-яких дій, пов'язаних з безпосередньою реалізацією своїх виборчих прав, прав на участь у референдумі» їх теж охоплює. Складається доволі парадоксальна ситуація, коли прийняття пропозиції, обіцянки або одержання виборцем чи учасником референдуму неправомірної вигоди за те, щоб зловжити своїм виборчим правом або правом голосу є злочином, а саме зловживання, хоча й небажаним, але не злочинним видом правової поведінки;

2) кримінальне правопорушення, наприклад, голосування виборцем, учасником референдуму більше одного разу, отримання виборчого бюлетеня чи бюлетеня для голосування на референдумі від особи, яка не має права його надавати (ч. 1 ст. 158¹), приховування або знищення виборчого бюлетеня чи бюлетеня для голосування на референдумі (ч. 2 ст.158¹), знищення виборчої скриньки з бюлетенями чи списку виборців або учасників референдуму (ч. 3 ст.158³) тощо.

Що стосується першого виду поведінки, то вона знаходиться поза межами кримінального права і має долатися за допомогою таких важелів, як підвищення рівня політичної культури, удосконалення виборчих процедур тощо. Щодо кримінальних правопорушень, які вчиняються виборцями чи учасниками референдуму завдяки підкупу, то в літературі пропонувалося доповнити відповідні склади такою кваліфікуючою ознакою, як вчинення їх з корисливих мотивів чи в інших особистих інтересах [10, с. 100]. Зазначена пропозиція уявляється цілком слушною, оскільки дозволяє враховувати ту обставину, що відповідне кримінальне правопорушення вчиняється виборцем чи учасником референдуму внаслідок отримання відповідної винагороди. До того ж, буде вирішена проблема об'єкта, яким у випадку вчинення виборцем чи учасником референдуму за винагороду діянь, передбачених ч. 1 ст. 158¹ чи ч. 1 ст. 158³, будуть виступати суспільні відносини з організації та проведення виборів.



Таким чином, аналіз ст. 160 КК України з точки зору спрямованості діянь, які тут містяться, свідчить про те, що вона є різною, що обумовлює необхідність розформування цієї статті і створення на її підставі трьох самостійних складів: пропозиції, обіцянки або надання виборцю чи учаснику референдуму, кандидату, члену виборчої комісії або комісії з референдуму чи офіційному спостерігачу неправомірної винагороди; прийняття пропозиції, обіцянки або одержання членом виборчої комісії або комісії з референдуму, офіційним спостерігачем неправомірної вигоди та проведення передвиборної агітації чи агітації референдуму, поєднаних з непрямим підкупом виборців. Саме такий підхід був запропонований розробниками проекту нового КК України, що цілком заслуговує на підтримку.

Список використаних джерел:

1. Комісарчук Ю.А. Підкуп за кримінальним законодавством України. *Науковий вісник Львівського державного університету внутрішніх справ*. 2014. № 4. С. 238-240.
2. Чернега Ю. Підкуп як родове поняття у кримінальному праві України. *Підприємництво, господарство і право*. № 8. 2016. С. 144-149.
3. Абакумова Ю.В. Кримінально-правова оцінка способів підбурювання до злочину. *Вісник Запорізького університету. Юридичні науки*. 2010. № 1. С. 138-143.
4. Науково-практичний коментар Кримінального кодексу України / за редакцією М.І. Мельника, М.І. Хавронюка. К.: Юрична думка, 2012. 1316 с.
5. Мельніченко М. Підкуп як суспільно небезпечне діяння у складі перешкоджання з'явленню свідка, потерпілого, експерта, примушування їх до відмови від давання показань чи висновку (ст. 386 КК України). *Протидія злочинності: теорія та практика*. Збірник матеріалів V Міжвузівської науково-практичної конференції студентів, аспірантів та молодих учених. м. Київ 18.10.2014 К.: Національна академія прокуратури України, 2013. С.357-358.
6. Виборчий кодекс України. *Відомості Верховної Ради України (ВВР)*, 2020, № 7, № 8, № 9, ст.48. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/396-20#Text>
7. Про Всеукраїнський референдум : Закон України. *Відомості Верховної Ради (ВВР)*, 2023, № 1-2, ст.1. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/1135-20#Text>
8. Костюк В.Я., В.В. Белєвцева, О.В. Клок. Адміністративно-правові проблеми протидії корупції в Україні: монографія / За заг. ред. В.Я. Костюка. Х.: Право, 2017. 246 с.
9. Загальнотеоретична юриспруденція: навчальний курс: підручник/під. ред. Ю.М. Оборотова. Одеса: Фенікс, 2011. С. 288-289.
10. Комар В.В. Поняття та види підкупу за кримінальним законодавством України: дис. канд. юрид. наук: 12.00.08. Одеса, 2020. 266 с.

