

УДК 343.415(477)

О.І. Денькович

**ОКРЕМІ ПРОБЛЕМИ ВІДПОВІДНОСТІ КОНСТИТУЦІЇ УКРАЇНИ  
ЧАСТИНІ 1 СТАТТІ 157 КРИМІНАЛЬНОГО КОДЕКСУ УКРАЇНИ**

Кримінальну відповідальність за ухилення члена виборчої комісії в роботі комісії без поважних причин було встановлено відносно недавно, а саме 21.08.2009 року Законом України № 1616-VI «Про внесення змін до деяких законодавчих актів України щодо виборів Президента України». Незважаючи на недослідженість у науковій літературі, окремі питання кримінальної відповідальності за злочин «ухилення члена виборчої комісії у роботі комісії без поважних причин» розглядалися у конституційному поданні Президента України щодо відповідності Конституції України положень ч. 1 ст.157 та ч. 1 ст.158 № Кримінального кодексу України (далі – КК України). Ухвалою № 79-уп/2009 [1] від 28 грудня 2009 року Конституційним Судом України (далі – КС України) було припинено провадження у справі за вказаним конституційним поданням. КС України не розглянув питання про відповідність Конституції України вказаних норм, мотивуючи це недостатністю аргументів, висунутих на користь твердження про їх неконституційність. Однак в окремих випадках доводи, вказані у конституційному поданні, провадження у справі за яким припинено, є обґрунтованими, а порушені питання щодо конституційності положень КК України потребують вирішення. Наведені аргументи зумовлюють необхідність дослідження складу злочину, передбаченого ч. 1 ст. 157 КК України у частині ухилення члена виборчої комісії в роботі комісії без поважних причин.

У конституційному поданні Президент України оспорує конституційність ч. 1 ст. 157 КК України в частині встановлення кримінально-правової заборони ухилення члена виборчої комісії від роботи у комісії без поважних причин. Суб'єкт конституційного подання оспорує конституційність криміналізації вказаного діяння, аргументуючи, що запровадження кримінальної відповідальності за ухилення члена виборчої комісії від роботи у комісії без поважних причин не відповідає принципу справедливості. Посилаючись на Рішення КС України від 02.11.2004 року № 15-рп/2004 у справі про призначення судом більш м'якого покарання [2], Президент України вказує, що визначений у вказаному рішенні принцип справедливості «має бути дотримано і при криміналізації тих чи інших діянь». Зауважимо, що підставою для криміналізації діяння є його суспільна небезпека. Говорячи мовою кримінального права, несправедливим є встановлення покарання за діяння, яке не є суспільно небезпечним. У поданні до КС України жодних аргументів на користь того, що ухилення члена виборчої комісії від роботи у комісії без поважних причин не є суспільно небезпечним, а отже, не повинно криміналізуватись, суб'єктом конституційного подання не наведено. Більше того, аналіз законодавства про вибори, яке було чинним на момент подачі конституційного подання та його розгляду в КС України, показує,

що неучасть члена виборчої комісії в роботі комісії без поважних причин може призвести до блокування роботи комісії, а отже, є суспільно небезпечним.

Будучи спеціальними колегіальними державними органами, виборчі комісії організують підготовку та проведення виборів. Засвідчивши свою згоду бути членом виборчої комісії шляхом подання заяви, особа автоматично погоджується на виконання обов'язків, які покладаються на неї законодавством та пов'язані зі статусом члена виборчої комісії. Невиконання членом виборчої комісії обов'язків щодо роботи у комісії без поважних причин перешкоджає не лише належній організації виборчого процесу та роботі виборчої комісії, а й можливості реалізації громадянами їхнього конституційного права обирати та бути обраними та виконанню державою свого обов'язку щодо забезпечення реалізації вказаного права громадян. Систематичне невиконання членом виборчої комісії покладених на нього обов'язків є однією з підстав дострокового припинення повноважень члена виборчої комісії та призначення іншої особи замість члена виборчої комісії, повноваження якого припинено. Механізм заміни члена виборчої комісії, який не виконує покладені на нього комісією обов'язки, є правовим механізмом забезпечення належної роботи комісії. Проте за певних умов відповідно до законодавства про вибори замінити члена виборчої комісії іншою особою неможливо. Саме тому суспільно небезпечним є і повинно бути кримінально караним невиконання без поважних причин членом виборчої комісії своїх обов'язків у комісії лише в разі, коли такого члена виборчої комісії за виборчим законодавством замінити іншою особою не має можливості. Таким чином, у ч. 1 ст. 157 КК України законодавцем було порушено не принцип справедливості, на який посилається Президент України, а умови криміналізації діяння.

У конституційному поданні Президент України також обґрунтовував, що «запровадження кримінальної відповідальності за ухилення члена виборчої комісії у роботі комісії без поважних причин за відсутності деталізації об'єктивної сторони названого злочину... є таким, що не відповідає принципу справедливості». Вище у цій роботі доводилось, що невиконання без поважних причин членом виборчої комісії покладених на нього обов'язків є суспільно небезпечним за умови неможливості замінити члена виборчої комісії іншою особою. Заміну члена виборчої комісії іншою особою неможливо здійснити згідно із законодавством про вибори протягом періоду, який починається за один день до дня виборів та триває до визначення результатів виборів. Цим періодом охоплюються такі стадії виборчого процесу: стадія голосування у день виборів (повторного голосування) та стадія підрахунку голосів виборців та встановлення підсумків голосування (повторного голосування) та результатів виборів. Тому твердження Президента України щодо необхідності уточнення об'єктивної сторони складу злочину, передбаченого ч. 1 ст. 157 КК України, є обґрунтованим. Таке уточнення повинно полягати в обумовленні кримінальної відповідальності за злочин, передбачений ч. 1 ст. 157 КК України, вказівкою на час вчинення злочину з посиланням на стадії виборчого процесу, а не на конкретні виборчі процедури, як пропонує Президент України у конституційному поданні.

Усі наведені вище аргументи підтверджують правильність висновку КС України щодо необґрунтованості конституційного подання Президента України щодо відповідності Конституції України положень ч. 1 ст. 157 КК України. Визначившись із питанням про конституційність ч. 1 ст. 157 КК України в частині ухилення члена виборчої комісії від роботи у комісії без поважних причин, далі у цій роботі зупинимося на розгляді інших проблем, що стосуються вказаного законодавчого положення.

Законодавством про вибори передбачено перелік обов'язків члена виборчої комісії. Зокрема, член виборчої комісії зобов'язаний брати участь у засіданні виборчої комісії та виконувати обов'язки, покладені на нього згідно з їх розподілом у комісії. Таким чином, змістом поняття «участь у роботі комісії» охоплюється як участь у засіданнях виборчої комісії, так і виконання інших обов'язків, покладених на члена виборчої комісії. Отже, відповідно до існуючої редакції ч. 1 ст. 157 КК України, до відповідальності за злочин, передбачений ч.1 ст. 157 КК України, член виборчої комісії може притягатися не лише за ухилення від участі у засіданнях виборчої комісії, а й за ухилення від виконання інших обов'язків, покладених на нього виборчою комісією. Такий підхід законодавця вважаю обґрунтованим. Як вказувалось вище, невиконання членом виборчої комісії своїх обов'язків без поважних причин є суспільно небезпечним на лише на окремих стадіях виборчого процесу. У процесі цих стадій виборча комісія здійснює цілий комплекс обов'язків, які покладені на неї законодавством про вибори та реалізація яких є можливою не лише за посередництвом участі членів комісії в засіданнях комісії, а й через виконання ними інших обов'язків, покладених на них комісією. Невиконання без поважних причин у вказаний період членом виборчої комісії будь-якого із покладених на нього комісією обов'язків є суспільно небезпечним та охоплюється ч. 1 ст. 157 КК України.

Зауважимо, що на момент подання конституційного подання Президента України та його розгляду у КС України твердження щодо суспільної небезпеки неучасті члена виборчої комісії у засіданні комісії було обґрунтованим щодо усіх видів виборів, що провадяться в Україні. Однак з моменту набрання чинності Законом України № 1849-VI від 03.02.2010 р. «Про внесення змін до Закону України «Про вибори Президента України» щодо організації роботи виборчих комісій», яким було скасовано мінімальний кворум членів виборчої комісії з організації та проведення виборів Президента України, за присутності яких засідання комісії визнавалось правомочним, неучасть члена виборчої комісії з організації та проведення виборів Президента України у засіданнях вказаної комісії втратило свою суспільну небезпеку, а отже, не повинно бути кримінально караним. Вказані зміни є яскравим прикладом твердження про те, що не усі зміни, що вносяться до законодавства, підвищують його якість. Наявність кворуму для визнання засідання певного державного органу, якими є і виборчі комісії, правомочним характерне для більшості колегіальних органів. Відсутність вимоги щодо наявності кворуму для проведення засідання фактично нівелює поняття та значення колегіальності як такої. Передбачений законодавством

кворум для правомочності засідання виборчої комісії є гарантією дотримання засад політичного плюралізму та багатопартійності виборчого процесу та одночасно стримуючим фактором щодо організації засідань виборчої комісії з повідомленням про таке засідання лише «бажаних» членів виборчої комісії. Зрештою, зміни щодо скасування кворуму у виборчих комісіях стосуються лише виборів Президента України і лише дільничних та окружних виборчих комісій. Для визнання правомочним засідання Центральної виборчої комісії з організації та проведення виборів Президента України та засідань виборчих комісій усіх рівнів для проведення усіх інших виборів та референдумів наявність кворуму є обов'язковою. Така ситуація наштовхує на висновок про те, що, приймаючи вказані зміни, законодавець керувався зовсім не мотивами їх доцільності та необхідності для удосконалення роботи виборчих комісій. У зв'язку з наведеним, керуючись принципом системності права, вважаю, що внесені 03.02.2010 року зміни у Закон України «Про вибори Президента України» потрібно скасувати.

Зауваження виникають також щодо ряду інших положень ч. 1 ст. 157 КК України в редакції від 21.08.2009 року в частині ухилення члена виборчої комісії у роботі комісії без поважних причин. Виходячи із системного тлумачення терміна «ухилення», його зміст полягає не тільки у невиконанні без поважних причин обов'язку, а також у створенні підстав для того, щоб створилась ілюзія правомірності невиконання цього обов'язку. За формулюванням диспозиції ч.1 ст.157 КК України, не є кримінально караною неучасть у роботі комісії без створення підстав правомірності такої неучасті, що є необґрунтованим, оскільки суспільна небезпека злочину, передбаченого ч.1 ст.157 КК України, зумовлена не фактом створення «лже» підстав, а самим фактом неучасті у роботі комісії. Тому термін «ухилення від роботи у виборчій комісії» у ч. 1 ст. 157 КК України слід замінити терміном «невиконання обов'язків члена виборчої комісії», змістом якого охоплюватиметься як неучасть члена виборчої комісії у засіданні комісії, так і невиконання інших обов'язків, покладених на нього виборчою комісією.

Не згадується у ч. 1 ст. 157 КК України і про ухилення члена комісії з референдуму в роботі комісії з референдуму, хоча неучасть члена комісії з референдуму в роботі такої комісії матиме такі ж наслідки, що й неучасть члена виборчої комісії в роботі цієї комісії, і тому є суспільно небезпечною. Необхідність встановлення у ч. 1 ст. 157 КК України кримінальної відповідальності за неучасть члена виборчої комісії в роботі цієї комісії впливає також із вимоги співвідносності назви статті та її змісту [4, с. 57].

Вказані недоліки, проте, не є підставою для визнання положення ч. 1 ст. 157 КК України у частині ухилення члена виборчої комісії від роботи у комісії без поважних причин неконституційним, а можуть бути предметом законодавчої ініціативи про внесення змін до цієї статті. З урахуванням термінології, яка використовується у чинному законодавстві про вибори, редакція ч. 1 ст. 157 КК України у частині, що розглядається, може бути такою: «... а також невиконання членом виборчої комісії або комісії з референдуму обов'язків члена виборчої комісії або комісії з референдуму без поважних причин під час

голосування у день виборів або повторного голосування чи підрахунку голосів виборців та встановлення підсумків голосування або повторного голосування і результатів виборів, – карається...». Однак потрібно звернути увагу на недосконалість термінологічного апарату, який використовується у законодавстві про вибори. Зокрема, перше та повторне голосування у ході одних виборів позначаються термінами «голосування у день виборів» та «голосування в день повторного голосування» відповідно. За посередництвом використання таких термінів стверджується, що вибори мають місце лише в ході першого голосування. Повторне голосування, за формулюванням законодавства про вибори, має місце в межах явища, відмінного від виборів. Однак вибори – це процес, який охоплює декілька стадій, у тому числі первинне та повторне голосування, а тому слід говорити про перше та повторне голосування в межах одних виборів. Усунувши термінологічні недоліки, редакція ч. 1 ст. 157 КК України у частині розглядуваних діянь матиме вигляд: «... а також невиконання членом виборчої комісії або комісії з референдуму обов'язків члена виборчої комісії або комісії з референдуму без поважних причин у день першого або повторного голосування, чи під час підрахунку голосів виборців та встановлення підсумків першого або повторного голосування та результатів виборів, – карається...».

### Література

1. Ухвала Конституційного Суду України про припинення конституційного провадження у справі за конституційним поданням Президента України та 48 народних депутатів України щодо відповідності Конституції України (конституційності) положень частини першої статті 157, статті 158 № Кримінального кодексу України від 28 грудня 2009 року № 79-уп/2009. Справа №1-56/2009 // <http://www.ccu.gov.ua/doccatalog/document?id=88306>
2. Рішення Конституційного Суду України у справі за конституційним поданням Верховного Суду України щодо відповідності Конституції України (конституційності) положень статті 69 Кримінального кодексу України (справа про призначення судом більш м'якого покарання) від 2 листопада 2004 року № 15-рп/2004. Справа № 1-33/2004 // Вісник Конституційного Суду. – 2004. – № 5.
3. Тростюк З.А. Понятійний апарат Особливої частини Кримінального кодексу України : монографія. – К.: Атіка, 2003. – 144 с.

### Анотація

**Денькович О.І. Окремі проблеми відповідності Конституції України частині 1 статті 157 Кримінального кодексу України. – Стаття.**

Кримінальну відповідальність за ухилення члена виборчої комісії у роботі комісії без поважних причин було встановлено відносно недавно.

Невиконання членом виборчої комісії обов'язків щодо роботи у комісії без поважних причин перешкоджає належній організації виборчого процесу та роботі виборчої комісії й можливості реалізації громадянами їхнього конституційного права обирати та бути обраними та виконанню державою свого обов'язку щодо забезпечення реалізації вказаного права громадян.

**Ключові слова:** член виборчої комісії, конституційні права, виборчий процес, кримінальна відповідальність.

*Summary***Denjkovuch O.I. Separate problems of accordance of Constitution of Ukraine to the 1 part of article 157 of the Criminal code of Ukraine. – Article.**

Criminal responsibility for an election committee member to evade from his work in election committee without sound grounds was established not so long ago.

Election committee member's evasion in fulfilling his job without sound grounds obstructs the ordinary organization of election process and the election committee work, and also the opportunity of citizens to effectuate their constitutional right to elect and to be elected and to fulfilling the state obligations securing the mentioned citizens' rights.

*Key words:* member of Election Committee, constitutional rights, electoral process, criminal liability.

УДК 343.415

*I.V. Берднік***ОСОБЛИВОСТІ СУБ'ЄКТА ФАЛЬСИФІКАЦІЇ ВИБОРЧИХ ДОКУМЕНТІВ ТА ДОКУМЕНТІВ РЕФЕРЕНДУМУ**

Суб'єкт злочину є обов'язковим елементом складу злочину, детальне вивчення якого досить важливе для кримінально-правової характеристики фальсифікації виборчих документів та документів референдуму.

Питання суб'єкта злочину в науці кримінального права є достатньо дослідженим. Інститут суб'єкта злочину закріплено в чинному Кримінальному кодексі (далі КК) України. Частина 1 ст. 18 визначає, що «суб'єктом злочину є фізична осудна особа, яка вчинила злочин у віці, з якого може наставати кримінальна відповідальність» [1]. Отже, суб'єкт злочину як елемент складу злочину характеризується трьома обов'язковими ознаками: це особа фізична, осудна, яка досягла певного віку.

З урахуванням цього метою даної статті є аналіз суб'єкта фальсифікації виборчих документів та документів референдуму. Проблеми суб'єкта фальсифікації виборчих документів та документів референдуму висвітлювались у працях П.П. Андрушка, Н.І. Коржанського, С.Я. Лихової, О.К. Маріна, М.І. Мельника, В.О. Навроцького, М.І. Хавронюка, С.С. Яценка та ін.

Щодо суб'єкта фальсифікації виборчих документів та документів референдуму, то чч. 1-3 ст. 158 КК України передбачає його вчинення як загальним суб'єктом, так і спеціальним (частини друга і третя вказаної статті передбачає більш сувору відповідальність членів виборчої комісії, членів комісії з референдуму, кандидатів у депутати, кандидатів на посаду сільського, селищного, міського голови, кандидатів на пост Президента України, уповноваженого представника зазначених кандидатів, уповноваженої особи політичної партії (блоку), члена ініціативної групи референдуму).

На нашу думку, повне розкриття питання про суб'єкта фальсифікації виборчих документів та документів референдуму потребує визначення ознак загального суб'єкта цього діяння.