

УДК 343.415

Михайло Ігоревич ФІАЛКА,

кандидат юридичних наук, доцент,

доцент кафедри кримінального права і кримінології факультету № 1

Харківського національного університету внутрішніх справ;

 <https://orcid.org/0000-0001-5599-3335>

НЕЗАКОННЕ ЗНИЩЕННЯ ВИБОРЧОЇ ДОКУМЕНТАЦІЇ АБО ДОКУМЕНТІВ РЕФЕРЕНДУМУ: ОКРЕМІ ПРОБЛЕМНІ ПИТАННЯ ТЕОРІЇ ТА ПРАКТИКИ ЗАСТОСУВАННЯ

В грудні 2005 року Кримінальний кодекс України було доповнено новелою, яка передбачала кримінальну відповідальність незаконне знищення виборчої документації або документів референдуму поза встановленим законом строком зберігання ст. 158-1 КК України. Проект Закону України «Про внесення змін до Кримінального та Кримінально-процесуального кодексів України щодо відповідальності за знищення виборчої документації» було підготовлено народними депутатами IV-го скликання С. Г. Сінченко (член фракції «Блок Юлії Тимошенко») та М. А. Маркуш (член фракції «Комуністична партія України»). В пояснювальній записці до проекту закону автори наголошували на тому, що зважаючи на суспільно небезпечний характер дій, які посягають на політичні права громадян України обирати та бути обраними, мати об'єктивну, чесну та неупереджену інформацію стосовно усіх стадій виборчого процесу, виходячи з негативної практики виборчої кампанії по виборам Президента України у жовтні та листопаді 2004 року, з метою забезпечення розслідування усіх обставин, що спричинили спотворення результатів народного волевиявлення і відміну Верховним Судом України результатів голосування, виникає необхідність ввести кримінальну відповідальність за знищення виборчої документації поза встановленим законом строком зберігання.

Як показала практика розгляду Верховним Судом України законності результатів голосування по виборам Президента України, наголошувалось в пояснювальній записці, на час перевірки мали місце випадки відсутності первинної виборчої документації. Такі дії могли бути вчинені для унеможливлення перевірок або зміни чи коригування результатів виборів з метою їх фальсифікації. В законодавчому полі, в тому числі і в Кримінальному кодексі України, має місце прогалина, яку потрібно заповнити, щоб запобігти можливим зловживанням, – встановити кримінальну відповідальність за внесення змін, підміну або знищення виборчої документації поза встановленим законом строком [1].

Іншими словами, дані зміни до КК України приймалися з метою унеможливити фальсифікації виборів в Україні. З будь-якого боку мета таких новацій має загальнокорисний характер.

З моменту прийняття таких змін пройшло майже 14 років. В Україні неодноразово відбулись вибори різних рівнів. В 2009 році кримінально-правова норма, яка передбачає відповідальність за незаконне знищення виборчої документації або документів референдуму, змінила свій номер на 158-2. А що у нас з статистикою застосування цієї кримінально-правової норми?

Відповідно до статистичної інформації про облік кримінальних правопорушень (тут і далі використовується статистична інформація, яка розміщена на офіційному сайті Генеральної прокуратури України [2]) в Україні в період з 2012 року по 2018 рік було поставлено на облік і в подальшому винесено обвинувальний вирок усього в двох кримінальних провадженнях. В 2016 році було засуджено 2 особи за ч. 1 ст. 158-2 КК, які, при цьому, звільнені від відбування покарання з випробуванням.

Дана інформація знайшла своє підтвердження в звіті, який підготовлено Громадянською мережею ОПОРА в рамках проекту «Інформаційно-роз'яснювальна кампанія про механізми відповідальності за виборчі правопорушення та оцінювання їх ефективності за результатами місцевих виборів 2015 року в Україні», що реалізовується за фінансової підтримки Ради Європи. В ньому наголошується те, що двоє виборців отримали покарання за незаконне знищення виборчих бюлетенів відповідно до статті 158-2 КК України. Дані особи отримали бюлетені, але їх розірвали на виборчій дільниці, не скориставшись правом проголосувати [3, с. 20].

Що стосується статистичної інформації за 2019 рік то, враховуючи той факт що період який аналізується ще не дійшов завершення, відповідна інформація є тільки за вісім поточних місяців (січень – вересень 2019 року). На даний час поставлено на облік 3 кримінальних правопорушень, по 2-м з яких винесені обвинувальні вирoki.

Так, наприклад, Держинський міський суд Донецької області розглянув у відкритому судовому засіданні кримінальне провадження у вчиненні кримінальних правопорушень передбачених ч. 1 ст. 158-1, ч. 1 ст. 158-2 КК України встановив:

31 березня 2019 року о 15.20 годині, ОСОБА_1, знаходячись в приміщенні виборчої дільниці № 140717, побачивши, що за його діями ніхто не спостерігає, скориставшись тим, що спостерігачів і членів комісії відволікли інші виборці, побачивши, що зі столу члена комісії упали на підлогу виборчі бюлетені, керуючись раптово виниклим умислом, викрав 23 виборчі бюлетені для голосування на виборах Президента України 31 березня 2019 року. Зразу після того він пішов до туалету, який розташований на першому поверсі школи, де, діючи умисно, відірвав контрольні талони від 23 виборчих бюлетенів та проставив відмітки кульковою ручкою у квадраті навпроти кандидата в Президенти України ОСОБА_2 на кожному з бюлетенів, тобто пошкодив їх. Далі, вийшов з приміщення туалету, направився до виходу зі школи, в цей час був зупинений працівником поліції, пред'явив на його вимогу свої документи,

при спробі поліцейського розпочати поверхневий огляд, викинув на підлогу 23 пошкоджених виборчі бюлетені, які до цього часу приховував при собі, а саме за поясом брюк під светром. Далі, не припиняючи свої неправомірні дії, розірвав руками 18 бюлетенів із 23, що призвело до їх непридатності для використання під час голосування виборцями, тобто пошкодив їх.

В судовому засіданні обвинувачений ОСОБА_1 вину у вчиненні злочинів, передбачених ч. 1 ст. 158-1, ч. 1 ст. 158-2 КК України, визнав повністю, щиро каявся, зазначивши, що в обвинувальному акті вірно викладені всі фактичні обставини, які він не оспорує [4]. Це, так би мовити, перший приклад обвинувального вироку по ст. 158-2 КК України в 2019 році.

В другому випадку, Дарницький районний суд м. Києва розглянувши у відкритому судовому засіданні кримінальне провадження по обвинуваченню у вчиненні злочину, передбаченого ч. 1 ст. 158-2 КК України, встановив: ОСОБА_1, 21.07.2019 року близько 10 год. 00 хв., перебуваючи в стані алкогольного сп'яніння, знаходячись у приміщенні територіального виборчого округу № 216 дільничної виборчої комісії № 800171 в м. Києві, приймаючи участь у позачергових виборах «Народних депутатів України» як виборець, отримав два виборчих бюлетенів, а саме загальнодержавний та одномандатний бюлетень від членів виборчої дільничної комісії під підпис у контрольних талонах та у списках виборців.

Після цього, ОСОБА_1, перебуваючи на вказаній виборчій дільниці, не реалізуючи своє право вибору, керуючись особистими мотивами, діючи умисно з метою незаконного пошкодження виборчої документації, згорнув отримані бюлетені, а потім їх розірвав, після чого кинув розірвані бюлетені на підлогу та намагався з місця вчинення злочину зникнути, однак на відстані приблизно 50 метрів був зупинений спостерігачем від партії «Сила та Честь» ОСОБА_2.

Таким чином, ОСОБА_1, вчинив незаконне пошкодження виборчої документації, тобто, скоїв злочин, передбачений ч. 1 ст. 158-2 КК України [5].

І в першому і в другому випадку ми бачимо те, що суспільно небезпечне діяння, а саме – знищення виборчого документу, тобто виборчого бюлетеню, реалізує особа, яка не залучена чи то до процесу організації та проведення безпосередньо виборів, чи то до процесу зберігання виборчих документів. Іншими словами, мова йде про пересічного громадянина, який з різних мотивів, крім бажання фальсифікувати результати виборів, здійснив знищення виборчих документів, в наших ситуаціях – виборчих бюлетенів.

При цьому, як в 2015 році так і в 2019 році, суспільно небезпечне діяння відбувалось безпосередньо під час виборчого процесу або на виборчій дільниці або поряд з нею.

Крім того, у нас виникає ряд питань з приводу правильності кваліфікації таких діянь. По-перше, як розуміти предмет цього злочину. Як ми бачимо з практики судового застосування цієї норми, суди під предметом злочину розуміють виборчу документацію або документи референдуму. В той же час, окремі науковці з цього приводу мають іншу думку. Так, наприклад, М. І. Мельник стверджує, що предметом цього злочину є виборча документація та документи референдуму, які знаходяться на зберіганні у державних архівних установах та Центральній виборчій комісії після проведення виборів або референдуму [6, с. 431]. По-друге, які обов'язкові ознаки об'єктивної сторони, повинні нами враховуватись під час кваліфікації незаконного знищення виборчої документації або документів референдуму. Судові органи вирішують це питання наступним чином: обов'язковою ознакою є тільки суспільно небезпечне діяння у формі або незаконного знищення або пошкодження виборчої документації чи документів референдуму. Що стосується точки зору окремих науковців, то в цій ситуації вона декілька різниться з правозастосовчою. Так, наприклад, Ю. В. Орлов наголошує на тому, що поряд з суспільно небезпечним діянням, як обов'язковою ознакою незаконного знищення або пошкодження виборчої документації чи документів референдуму, обов'язковий характер встановлення мають місце вчинення злочину і час вчинення злочину. При цьому, під місцем вчинення злочину, як обов'язкової ознаки об'єктивної сторони злочину, передбаченого ст. 158-2 КК України, він розуміє державні архівні установи та Центральну виборчу комісію [7, с. 148], а під часом вчинення злочину знищення виборчої документації або документів референдуму – часовий період після проведення виборів або референдуму поза встановленим строком їх зберігання [7, с. 152].

Іншими словами, в теорії і практиці кваліфікації незаконного знищення виборчої документації або документів референдуму (ст. 158-2 КК України) існують певні розбіжності, які потребують відповідної конкретизації та усунення.

При цьому, виникає запитання, а може, враховуючи не системність та поодинокість випадків застосування цієї кримінально-правової норми, при умові спірності правильної кваліфікації, існують підстави декриміналізації такого діяння?

П. Л. Фріс, свого часу, наголошував на тому, що чинний КК України надзвичайно «перевантажений», сфера кримінально-правової заборони невинуватено розширена. Це визначає необхідність проведення декриміналізації, звуження сфери кримінально-правового регулювання [8, с. 27].

Може це і є та ситуація, коли треба звернути увагу на ст. 158-2 КК України, як таку, що належить до групи «перевантажувачів» кримінального закону?

В. О. Туляков, в межах дослідження сутності процесу декриміналізації сформулював його критерії, а саме: 1) наявність диспропорцій у кримінально-правовому регулюванні (надмірна криміналізація); 2) внутрішня, зовнішня, конституційна та міжнародно-правова неузгодженість кримінально-правової норми установкам інших правових актів; 3) унікальність регулювання вузького надзвичайного конкретного питання; 4) нестійкість правозастосовної практики

(одиночність застосування); 5) відносність заборони (скрита декриміналізація за допомогою реалізації бланкетних та відсилочних норм); 6) явна випадковість буття норми, викликані до життя поточними змінами політичних процесів [9, с. 476–477].

До речі, як ми бачимо, окремі вищезазначені критерії напряму відносяться до ситуації яка існує в ст. 158-2 КК України.

Висновок. Виходячи з викладеного вище, вважаємо за необхідне наголосити на тому, що на даний час існує потреба розпочати наукову дискусію з приводу тлумачення окремих положень ст. 158-2 КК України, правильності її судового застосування і взагалі існування підстав криміналізації/декриміналізації такої поведінки як знищення/пошкодження виборчої документації або документів референдуму.

Список бібліографічних посилань

1. Пояснювальна записка до Проекту Закону про внесення змін до Кримінального та Кримінально-процесуального кодексів України щодо відповідальності за знищення виборчої документації : проект закону України від 01.12.2005 № 3169-IV // База даних «Законодавство України» / Верховна Рада України. URL: http://w1.c1.rada.gov.ua/pls/zweb2/webproc4_1?pf3511=19486 (дата звернення: 20.09.2019).
2. Єдиний звіт про кримінальні правопорушення: звітність Генеральної прокуратури України, Форма № 1 (місячна) : наказ ГПУ від 23.10.2012 № 100 // Генеральна прокуратура України : офіц. сайт. URL: <https://www.gp.gov.ua/ua/statinfo.html> (дата звернення: 20.09.2019).
3. Розслідування злочинів проти виборчих прав на чергових місцевих виборах 2015 року: підсумковий звіт / Громадянська мережа «Опора». Київ, 2016. 192 с. URL: <https://opora.lviv.ua/wp-content/uploads/2018/06/Rozsliduvannya-zlochyniv-proti-vyborchuyh-prav-na-chergovykh-mistsevyh-vyborah-2015-roku.pdf> (дата звернення: 23.09.2019).
4. Вирок суду № 1-кп/225/349/2019 від 17.07.2019, винесений Дзержинським міським судом Донецької області // Єдиний державний реєстр судових рішень. URL: <http://www.reyestr.court.gov.ua/Review/83090060> (дата звернення: 20.09.2019).
5. Вирок суду № 1-кп/753/1597/19 від 08.08.2019, винесений Дарницьким районним судом м. Києва // Єдиний державний реєстр судових рішень. URL: <http://www.reyestr.court.gov.ua/Review/83815113> (дата звернення: 20.09.2019).
6. Мельник М. І. Коментар до ст. 158-2 КК України // Науково-практичний коментар до Кримінального кодексу України / за ред. М. І. Мельника, М. І. Хавронюка. 9-те вид., перероб. та допов. Київ : Юридична думка, 2012. С. 431–434.
7. Орлов Ю. В. Об'єктивна сторона злочину незаконне знищення виборчої документації або документів референдуму. *Юридична наука*. 2015. № 8. С. 134–157.
8. Фріс П. Л. Криміналізація і декриміналізація у кримінально-правовій політиці. *Вісник Асоціації кримінального права України*. 2014. № 1 (2). С. 19–28.
9. Туляков В. О. Основания теории декриминализации // Сучасний вимір держави та права : зб. наук. пр. / за ред. В. І. Терентьева, О. В. Козаченка. Миколаїв : Іліон, 2008. С. 476–477.

Одержано 21.10.2019