

А. С. НЕРСЕСЯН

Армен Сабірович Нерсесян, кандидат юридичних наук, доцент Київського університету права НАН України

РОЗВИТОК НОРМАТИВНОГО РЕГУЛЮВАННЯ ПРОТИДІЇ СЛУЖБОВІЙ ЗЛОЧИННОСТІ В УКРАЇНІ

Одним із основних методів пізнання в сучасній правовій науці є історико-правовий метод. Саме вивчення досвіду попередніх поколінь у створенні та розвитку правової системи дає змогу, з одного боку, уникнути помилок, притаманних минулим етапам розвитку, а з іншого, – проаналізувати досягнення цих епох і адаптувати їх до сучасної правової реальності. Це, очевидно, стосується як загальноправових, так і галузевих досліджень.

Як зазначає П. П. Музиченко, система управління Київської Русі була десятковою (складалась із тисяцьких, соцьких, десяцьких) а згодом змінилась двірцево-вотчинною системою, коли функції управління державою і князівськими помістями були змішані. Так, на місцевому рівні (за межами Київської землі), поряд з удільними князями князівська адміністрація встановлювала також посади спеціальних представників центральної влади – намісників і волостелів, а в містах – посадників, а також інших службових осіб – тіунів, вірників, мечників та отроків¹.

Ці особи отримували від населення «корм» (продуктами, а також сіном та вівсом для їхніх коней) як винагороду за здійснення управлінських функцій. Така система отримала назву «кормління»². Згадані представники вважались «княжими слугами» (від цього терміна і пішло слово «служба») і, як правило, концентрували у своїх руках управління в усіх основних сферах – господарській, військовій і судовій³. Таким чином, намісники фактично перетворювались на найвпливовіших посадових осіб на відповідній території. Очевидно, що така ситуація призводила до численних зловживань, проте за відсутності реального контролю за місцевою владою та слабкої фінансової системи даних про такі порушення не збереглося. Проте очевидно, що система кормління давала аж надто високу самостійність управлінському апарату і часто була предметом зловживань, тому під час посилення князівської влади в землях Північно-Західної Русі у XV ст. та поступовій розбудові Московської держави цей інститут спочатку обмежується (встановлення строків, чіткого розміру податків і кормів тощо), а згодом, в середині XVI ст. і зовсім відмирає⁴. У Галицько-Волинській та Литовсько-Руській державах система кормління зберігається у практично незмінному вигляді, змінюючись у Речі Посполитій на близьку до нею систему староств – жалуваних королем (великим князем) помість із числа коронних володінь як плата за службу.

Виникає слушне питання – а чи існувала взагалі в Київській Русі відповідальність за вчинення злочинів проти інтересів служби і службової діяльності? В. Є. Лоба та С. М. Малахов, аналізуючи кримінально-правові аспекти Руської правди, виділяють дві групи злочинів у сфері публічної служби – злочини проти князівського правосуддя та злочини проти порядку управління⁵. Обидва різновиди даних злочинів є посяганнями на існуючий в суспільстві порядок здійснення публічної влади. Таким чином, при зародженні української державності одним із першочергових завдань була охорона і захист публічних службових відносин, що проявилось в тому числі й у більших кримінально-правових гарантіях для «княжих людей» порівняно з іншими вільними людьми.

Г. В. Перепелиця водночас зазначає, що відсутність норм про відповідальність зовсім не свідчить про відсутність певних порушень з боку осіб, котрі здійснювали публічні функції. Такі порушення, на думку автора, існували в зародковому стані і становили зловживання публічною владою⁶.

Тенденція до посилення державно-управлінського апарату одночасно з поступовим розвитком кріпацтва тривала під час існування Галицько-Волинської держави (1199–1340 рр.). У Литовсько-Руській державі (згодом – у Речі Посполитій), що заступила на її місце, такі тенденції посилювались ще більшою мірою.

Литовські статути у редакціях 1529, 1566 та 1588 рр. не передбачали відповідальності за службові злочини, натомість їх основне спрямування – охорона влади великого князя, а також прав і вольностей шляхетських значною мірою сприяло формуванню шляхетсько-бюрократичного апарату, основним джерелом існування якого стало закріпачене селянство. Протидіючи такій експлуатації, український народ створив власну демократичну козацьку республіку – Запорізьку Січ.

Право Запорізької Січі, хоч і мало в основному звичаєвий характер, все ж також було відображенням демократичних і самоврядних традицій українського народу. Так, козацька старшина (насамперед кошовий отаман) обиралась на військовій раді, яка також мала можливість зміщення відповідних посадових осіб за порушення козацьких звичаїв та прав. Влада старшин, в тому числі й кошового отамана, таким чином, була обмежена військовою радою. Демократичні засади козацького управління були розповсюджені на всю територію Лівобережної України – Гетьманщини після визвольної війни під керівництвом Богдана Хмельницького (1648–1654 рр.).

Як відомо, одним із наслідків цієї війни стало включення України на правах широкої автономії до складу Московської держави (з початку XVIII ст. – Російської імперії). Дана держава з часів Івана Грозного проголосила офіційною ідеологією абсолютизацію «освяченої богом» влади монарха-царя. Опорою царської влади стали армія та бюрократія, що отримала практично необмежену владу на місцях. Очевидно, що такі можливості досить ґрунтовно сприяли розвитку корупції, зокрема, хабарництву в управлінській сфері. Так, подарунки чиновникам стали практично традиційними видами «подяки», а хабарництво у судах, хоч і було заборонене ст.ст. 1, 33 Судебника 1497, все ж було важливою умовою судового процесу, підтвердженням чому є численні твори середньовічної літератури, наприклад «Повесть о Шемякином суде».

Водночас слід зауважити, що централізація державної влади епохи правління Петра I призвела до певних зрушень у сфері боротьби з корупцією, принаймні в частині її нормативного регулювання. Так, у 1722 р. був затверджений табель про ранги, що уніфікував систему публічної (придворної, державної та військової служби)⁸. Ще раніше, у 1715 р., чиновники стали отримувати фіксовану заробітну плату, таким чином остаточно скасувавши систему кормління. У 1724 р. вийшов імператорський указ «О воспреещении взятков и посулов и о наказании за оное», що запровадив поняття лихоїмства, під яким розумілось отримання чиновниками всіх рангів за виконання своїх обов'язків хабарів та незаконних зборів з населення. Карали за це жорстоко. Так винний «жестоко на теле наказан, всего имения лишен, шельмован, и из числа добрых людей извержен, или и смертию казнен будет». Проте, як і багато інших починань царя-реформатора, дана реформа не знайшла підтримки – уже в 1726 р., за правління його дружини Катерини I, система кормління була фактично відновлена⁹. Невизначеність із ставленням вищого керівництва імперії до корупції продовжувалась протягом всього XVIII – початку XIX століття. Це, на нашу думку, пояснюється протиріччями в оцінці корупції як фактора управління: з одного боку, корупція є негативним явищем, що заважає нормальному функціонуванню державного апарату, а з іншого – підтримка бюрократії дуже важлива для абсолютної монархії (як і будь-якого авторитарного режиму), тому вище керівництво держави «закриває очі» на цю проблему.

XIX ст. ознаменувалось суттєвим прогресом у сфері економічного розвитку імперії. Очевидно, що старе, до того ж некодифіковане законодавство вже не відповідало потребам часу, а отже, держава потребувала нового кримінального кодексу. Першим таким кодексом став Звід Законів кримінальних, затверджений у 1832 р. імператором Миколою I.

Книга I даного Зводу Законів «О преступлениях и наказаниях вообще» містила в собі Розділ 5 «О преступлениях чиновников по службе». Стаття 278 цього розділу відносила до службових злочинів: порушення порядку служби і підпорядкування; невиконання посади (посадових обов'язків) і зловживання владою; шкоду казенному або приватному ввіреному за службою майну через недбалість, незаконне використання, розкрадання, розтрату або втрату; протизаконні вчинки при укладанні підрядів, поставок та приймання речей, що поставлялись до державної казни; лихоїмство. Кожна з даних форм службової злочинності деталізувалась в окремій главі (Глави 2–6) Розділу 5. Так, видами лихоїмства відповідно до ст. 336 (Глава 6) визнавались: 1) незаконні побори під виглядом державних податків; 2) вимагання грошами, речами або припасами; 3) хабарі з прохачів по справам виконавчим та судовим¹⁰. Таким чином, норми Зводу Законів 1832 р. були спрямовані на охорону лише інтересів публічної служби.

Наступний кодифікований нормативно-правовий акт імперської доби – Уложення про покарання кримінальні і виправні – за свою більш ніж 70-річну історію мало чотири редакції – у 1845, 1857, 1866, 1885 роках. Остання редакція найбільш відповідала новому, капіталістичному шляху розвитку Російської імперії. Згідно зі ст. 338 відповідальність за службові злочини покладалась на чиновника або іншу посадову особу. Російський вчений криміналіст М. С. Таганцев, коментуючи дану статтю в руслі дореволюційних концепцій службової злочинності, визначав такі категорії даних посадових осіб: 1) особи, що знаходяться на державній чи суспільній службі; 2) особи, які служать державі за наймом (автор наводить приклад наглядачів за винокурнями, що, хоча і служать за наймом, все ж мають всіляко захищати державні інтереси); 3) особи, що служать на підставі виборів; 4) службовці приватних банків; 5) лісова стража; 6) службовці залізниць; 7) судді; 8) нотаріуси; 9) інші особи (голови конкурсів, посадові особи земств тощо)¹¹. Таким чином, вже наприкінці XIX ст. у російській кримінально-правовій науці з'явилось розуміння, що службові особи деяких юридичних осіб приватного права (банки, залізниця) та самозайняті особи (нотаріуси при засвідченні фактів) є спеціальними суб'єктами злочину з огляду на важливість відповідних сфер економіки.

Кримінальне уложення від 22 березня 1903 р., що стало свого роду «лебединою піснею» імперського кримінального права, продовжило таку тенденцію. Норми Глави 37 «О преступных деяниях по службе государственной и общественной» Уложення виділяли групу злочинів, що посягають на інтереси публічної служби, суб'єктом яких, відповідно були службовці публічного сектора. Водночас у окремих статтях передбачалась відповідальність службовців приватного сектора: службові особи залізниць або морської компанії – за порушення технічних норм і правил при виготовленні або використанні залізничного або морського транспорту (ст. 560); службовці благодійних або кредитних установ, товариств взаємного страхування, акціонерних товариств або товариств на вірі – за зловживання наданими їм повноваженнями (ст. 578) тощо¹². Таким чином, наприкінці існування Російської імперії почалось поступове формування поняття службової особи юридичної особи приватного права як спеціального суб'єкта злочину, проте прихід до влади більшовиків різко змінив ситуацію.

Однією із найважливіших віх у формуванні української правової системи є епоха Радянської України (1918–1991 рр.) коли існувала формально незалежна УРСР, що мала власне законодавство, хоча практично й ідентичне із законодавством інших союзних республік.

У цьому аспекті слід зазначити, що сучасне українське кримінальне право зберегло чимало рис, притаманних кримінальному праву Радянської України. Так, зокрема, радянське кримінальне право досить неоднозначно трактувало поняття службової особи у нормах кримінальних кодексів різних етапів свого існування.

Кримінальний кодекс УСРР (до 1936 р. республіка мала назву «Українська Соціалістична Радянська Республіка») в примітці до ст. 105 визначав спеціальних суб'єктів злочину – посадових осіб – як осіб, які займають постійні або тимчасові посади в певній державній (радянській) установі або підприємстві, а також в організації або об'єднанні, що мають по закону певні права, обов'язки та повноваження у розв'язанні господарських, адміністративних, просвітницьких або інших загальнодержавних завдань¹³. Таким чином, перший кримінальний кодекс Радянської України тісно пов'язав посадову особу з державним сектором, а можливість виділення посадових осіб недержавних підприємств в окремий підвид спеціальних суб'єктів злочину навіть не розглядалась. Це, в цілому, закономірно – адже в більшовицькій політиці домінував лозунг В. І. Леніна про те, що «Мы ничего «частного» не признаем, для нас все в области хозяйства есть публично-правовое, а не частное. Мы допускаем капитализм только государственной, а государство, это – мы, как сказано выше»¹⁴. Така тенденція збереглась і в подальшому.

Примітка (в оригінальному тексті визначена як «Увага») до ст. 97 КК УСРР 1927 р. оперує поняттям «урядова особа», під якими розумілись особи, що обіймають постійні чи тимчасові посади або виконують постійно чи тимчасово ті чи інші обов'язки в будь-якій державній установі, державному підприємстві або товаристві з виключною або переважною участю державного капіталу, в кооперативній організації, у господарській організації громадського характеру, а також в організації чи об'єднанні, що за законом має певні права, обов'язки чи повноваження для здійснення господарських, адміністративних, судових (щодо суду, слідства, догляду, оборони тощо) освітніх та інших завдань публічно-правного характеру, а також поодинокі члени таких організацій, якщо їм надано права, обов'язки чи повноваження для здійснення зазначених завдань публічно-правного характеру¹⁵. Отже, навіть у період нової економічної політики радянська правова система всіляко намагалась не помічати наявності певних механізмів управління у приватному секторі – адже і саме існування цього сектора розглядалось як тимчасове явище.

У Кримінальному кодексі УРСР 1960 р. використовувалися терміни «службовий злочин» та «службова особа». Так, відповідно до ст. 164 КК України службовим злочином визнається порушення службовою особою обов'язків, зумовлених її службовим станом, що завдало істотної шкоди державним чи громадським інтересам або охоронюваним законом правам та інтересам окремих громадян. Під службовими особами у статтях глави VII «Службові злочини» розумілися особи, які постійно чи тимчасово здійснюють функції представників влади, а також займають постійно чи тимчасово в державних або громадських установах, організаціях або на підприємствах посади, пов'язані з виконанням організаційно-розпорядчих або адміністративно-господарських обов'язків, або виконують такі обов'язки вказаних установах, організаціях і на підприємствах за спеціальним повноваженням¹⁶. Таким чином, у розумінні первинної редакції КК 1960 р. поняття службової особи прив'язувалось до наявності в неї державно-владних повноважень (що за фактичної відсутності у СРСР місцевого самоврядування означало роботу в центральних чи місцевих органах влади), або роботи в державних чи громадських підприємствах, установах та організаціях. Враховуючи, що інших юридичних осіб, крім державних чи громадських в СРСР не існувало, а реальна незалежність громадських підприємств (колгоспів і кооперативів) та установ (професійних спілок, творчих спілок, партійних та комсомольських організацій) від органів влади була мінімальною, слід зробити висновок про абсолютне домінування публічного сегменту у соціально-економічному житті країни. Тому службова особа як суб'єкт злочину мала виключно публічно-правовий статус.

З початком ринкових перетворень у незалежній Україні виникла нагальна потреба у реформуванні статусу службової особи, в тому числі і як спеціального суб'єкта злочину. Адже вже на початку 90-х рр. ХХ ст. не зважати на появу великої кількості недержавних підприємств стало неможливо. Проте перші законодавчі заходи в цьому напрямі фактично були косметичними правками, а не ґрунтовним реформуванням.

Так, Законом України «Про внесення змін до Кримінального, Кримінально-процесуального кодексів України та Кодексу України про адміністративні правопорушення» від 28 січня 1994 р. № 3888-ХІІ частину другу ст. 164 було викладено у новій редакції. У ній зазначалось, що під службовими особами у статтях глави VII розуміються особи, які постійно чи тимчасово здійснюють функції представників влади, а також займають постійно чи тимчасово на підприємствах, в установах чи організаціях незалежно від форм власності посади, пов'язані з виконанням організаційно-розпорядчих або адміністративно-господарських обов'язків, або виконують такі обов'язки за спеціальним повноваженням¹⁷. На нашу думку, слід звернути увагу на помилковість позиції законодавця в дефініції «незалежно від форм власності», адже цим самим він об'єднав у одному правовому статусі різних суб'єктів – державного управлінця та корпоративного менеджера, що не є дуже адекватним їх реальним можливостям щодо вчинення злочинів.

Надалі така негативна тенденція збереглась і в усіх інших спробах реформувати КК України 1960 р. і була продовжена в чинному наразі Кримінальному кодексі 2001 року. Подолати цю тенденцію змогли лише шляхом прийняття 7 квітня 2011 р. Закону України «Про засади запобігання і протидії корупції» та тісно пов'язаного з ним Закону України «Про внесення змін до деяких законодавчих актів України щодо відповідальності за корупційні правопорушення».

- ¹ Музиченко П. П. Історія держави і права України / Петро Павлович Музиченко. Навч. посібник. Вид. 6-е. – К.: Знання, 2008 – С. 50.
- ² История отечественного государства и права: Учебник / [В. В. Абашмадзе, Л. В. Дюков, Ю. А. Егоров, М. М. Кекелия и др.] под ред. О. И. Чистякова. – Ч. 1 – М.: Издательство БЕК, 1999 – С. 32.
- ³ Фалалеева И. Н. Политико-правовая система Древней Руси IX–XI веков / Ирина Николаевна Фалалеева. – Волгоград: Изд. ВГУ, 2003 – С. 17.
- ⁴ Исаев И. А. История государства и права России. Учебник. 3-е издание, переработ. и дополн. / Исаев Игорь Андреевич. – М.: Юрист, 2004 – С. 124–125.
- ⁵ Лоба В. Е., Малахов С. Н. Уголовное право древней Руси XI–XII в.в. (по данным Русской правды): монография / В. Н. Лоба, С. Н. Малахов. – Армавир: РИО АГПА, 2011 – С. 144–148.
- ⁶ Перепелиця Г. В. Службові правопорушення та їх суб'єкти за Руською Правдою / Г. В. Перепелиця // Теоретичні та прикладні проблеми сучасного кримінального права. Матеріали міжнародної науково-практичної конференції (м. Луганськ, 19-20.04.2012). – Луганськ: РВВ ЛДУВС ім. Е. О. Дідоренка, 2012. – С. 404–408.
- ⁷ Судебник 1497 года // Библиотека Якова Кротова [Электронный ресурс] – Режим доступа: http://krotov.info/acts/16/2/pravo_01.htm
- ⁸ Табель о рангах всех чинов воинских, статских и придворных... // Электронная библиотека Либрусек [Электронный ресурс] – Режим доступа: lib.rus.ec/b/267186/read
- ⁹ Романов Б. Коррупция в царской России: история проблемы // Проза.ру [Электронный ресурс] – Режим доступа: <http://www.proza.ru/2010/02/19/1020>
- ¹⁰ Свод Законов уголовных. – СПб.: Типография 2-го отделения собственной его Императорского величества канцелярии, 1842. – С. 63–74.
- ¹¹ Уложение о наказаниях уголовных и исправительных 1885 (с комментариями): издано Н. С. Таганцевым. – СПб., 1892. – С. 267–273.
- ¹² Уголовное уложение от 22 марта 1903 года: издано Н. С. Таганцевым – СПб., 1904. – С. 781, 838.
- ¹³ Собрание узаконений и постановлений Рабоче-Крестьянского Правительства Украины. – № 36. – 15 сентября 1922. – С. 574.
- ¹⁴ Ленин В. И. О задачах Наркомюста в условиях новой экономической политики. Письмо Д. И. Курскому // В. И. Ленин. Полное собрание сочинений – 5-е изд. – Т. 44. – М., 1970. – С. 398.
- ¹⁵ Кримінальний кодекс УСРР в редакції 1927 року. 2-ге офіційне видання. – Х.: Юридичне видавництво Наркомюсту УСРР, 1927. – С. 40.
- ¹⁶ Кримінальний кодекс УРСР. Введено в дію з 1 квітня 1961 року // Портал «Ліга Закон» [Електронний ресурс] – Режим доступу: http://search.ligazakon.ua/1_doc2.nsf/link1/ed_0000_00_00/KD0006.html
- ¹⁷ Закон України «Про внесення змін до Кримінального, Кримінально-процесуального кодексів України та Кодексу України про адміністративні правопорушення» від 28.01.1994 № 3888-XII // Портал «Ліга Закон» [Електронний ресурс] – Режим доступу: http://search.ligazakon.ua/1_doc2.nsf/link1/ed_1994_01_28/an/154/T388800.html#154

Резюме

Нерсисян А. С. Розвиток нормативного регулювання протидії службовій злочинності в Україні.

У статті аналізуються історико-правові аспекти розвитку кримінального законодавства в сфері боротьби з корупцією на території України. Визначено основні риси такого законодавства в різні історичні епохи. Проаналізовано соціально-правові передумови криміналізації злочинів у сфері публічної адміністрації, зокрема зв'язок такої криміналізації із розвитком економічних та соціальних відносин. Визначено етапність розвитку кримінального законодавства. Розглянуто норми, якими встановлено відповідальність за службові злочини у законодавстві Київської Русі, Великого князівства Литовського, Речі Посполитої, Запорізької Січі, Російської Імперії та Радянської України.

Ключові слова: історико-правовий метод, служба, службова діяльність, службова злочинність.

Резюме

Нерсисян А. С. Развитие нормативного регулирования противодействия служебной преступности в Украине.

В статье анализируются историко-правовые аспекты развития уголовного законодательства в сфере борьбы с коррупцией на территории Украины. Определены основные черты такого законодательства в разные исторические эпохи. Проанализированы социально-правовые предпосылки криминализации преступлений в сфере публичной администрации, в частности, связь такой криминализации с развитием экономических и социальных отношений. Определена этапность развития уголовного законодательства. Рассмотрены нормы, которыми установлена ответственность за служебные преступления в законодательстве Киевской Руси, Великого княжества Литовского, Речи Посполитой, Запорожской Сечи, Российской Империи и Советской Украины.

Ключевые слова: историко-правовой метод, служба, служебная деятельность, служебная преступность.

Summary

Nersesyanyan A. The development of normative regulation in opposition to crimes in the sphere of official activity in Ukraine.

The author analyses the historical and legal aspects of developing the criminal legislation in the sphere of opposing corruption in Ukraine. The main characteristics these legislation in different historical epochs have been defined. Analyzed the social and legal conditions criminalize offenses in the sphere of public administration such as the criminalization of such a connection with the development of economic and social relations. Defined Stages of development of criminal law in this sphere. Considered the norm, which establishes liability for official crimes in law of Kievan Rus, the Grand Duchy of Lithuania, the Polish-Lithuanian Commonwealth, Zaporizhzhya Sich, the Russian Empire and the Soviet Ukraine.

Key words: Historical and legal method, service, service activity, crimes in the sphere of official activity.

Отримано 23.02.2013