

3. Богатирьов І. Г. Кримінальні покарання, не пов'язані з позбавленням волі (теорія і практика їх виконання кримінально-виконавчою інспекцією): Дис. ... д-ра юрид. наук : 12.00.08. – К., 2006.
4. Гель А.П. Кримінально-виконавче право України: Навч. посібник / За ред. проф. А.Х. Степанюка. – К., 2008.
5. Кримінально-виконавчий кодекс України від 11 лип. 2003 р. // ВВР. – 2004. – № 3-4. – Ст. 21 [Електронний ресурс]. – Режим доступу : <http://zakon.rada.gov.ua/cgi-bin/laws/main.cgi?nreg=1129-15>.
6. Про застосування амністії в Україні: Закон України від 1 жовт. 1996 р. № 392/96-ВР.
7. Про Положення про порядок здійснення помилування: Указ Президента України від 16 верес. 2010 р. № 902/2010.

Надійшла до редакції 26.10.2012

ПЕРЕПЕЛИЦЯ Г.Б., аспірант
(Національний університет «Юридична
академія України імені Ярослава Мудрого»)

УДК 343.353-057.3(477)

ПЕРІОДИЗАЦІЯ ІСТОРИЧНИХ ЕТАПІВ ФОРМУВАННЯ ПОНЯТТЯ «СЛУЖБОВА ОСОБА» У ВІТЧИЗНЯНОМУ ПРАВІ

У статті комплексно, з використанням історичного методу проаналізовано еволюцію поняття «службова особа» у кримінальному законодавстві, яке було чинним в різних регіонах сучасної України, і в науковій літературі. Виділено історичні етапи формування даного поняття.

Ключові слова: зложивання владою, зложивання службовим становищем, службова особа, посадова особа, публічні відносини, Русська Правда, Статуты Великого князівства Литовського, Уложення про покарання кримінальні та виправні, Кримінальний кодекс України.

В статье комплексно, с использованием исторического метода проанализирована эволюция понятия «служебное лицо» в уголовном законодательстве, действовавшем в разных регионах современной Украины, и в научной литературе.

Ключевые слова: злоупотребление властью, злоупотребление служебным положением, должностное лицо, публичные отношения, Русская Правда, Статуты Великого княжества Литовского, Уложение о наказаниях уголовных и исправительных, Уголовный кодекс Украины.

In the article the evolution of the concept of «official person» in the criminal legislation applicable to the different regions of modern Ukraine, and in the scientific literature are subjected to the complex analysis. The historical method was widely used..

Keywords: Abuse of authority, Abuse of official position, officers, publicrelations, The Russian Pravda, The Statutes of the Grand Duchy of Lithuania, The Code of criminal and corrections punishment, The Criminal Code of Ukraine.

Дослідження будь-якого кримінально-правового інституту важко уявити без використання історично-ретроспективного методу пізнання, бо саме наступність в розвитку законодавства про кримінальну відповіальність є його закономірністю. Завдяки історичному методу є можливість дослідити об'єкт з позиції не лише теперішнього часу, але й минулого, прогнозувати його розвиток у майбутньому.

Вивчення історичного шляху, який пройшли певні сучасні законодавчі приписи, завжди допомагає зрозуміти їхню правову природу, обґрунтованість і доцільність існування в чинному законодавстві, визначитись із подальшими перспективами розвитку та тенденціями правозастосовної практики щодо цього.

Також історичний аналіз допоможе уникнути помилок, із якими вже стикалися попередні покоління юристів, і врахувати позитивні результати їхньої роботи. Недарма вважається, що результатом копіювання історії є тупцювання суспільства на місці, а її осмислення та врахування її уроків стимулює подальший розвиток.

Не є виключенням із цього таке звичне для юристів поняття, як «службова особа». Воно пройшло величезний дійсно вистражданий шлях до того, як набрати вигляд дефініції, розміщеної у Кримінальному кодексі України.

Зі зрозумілих сучасному правникові причин тексту Руської Правди не містили норми,



які б описували зловживання службових осіб. Ця обставина обґрунтовується історичними реаліями створення цього документу в період формування й організаційного оформлення структур і установ публічної влади. Разом із тим у деяких приписах знаходимо вказівки на осіб, котрі мали певні адміністративно-публічні функції, і в сучасних умовах знаходимо в них ознаки службових осіб. Так, наприклад, у ст. 41 Короткої Руської Правди є згадка про оплату мечників (княжих слуг, які також несли судові обов'язки, за що одержували особливе судове мито [1, с. 90]), у тексті ст. 42 цього ж документу – норми утримання для вірників (княжих збирачів віри – тобто гропової пені за каліцтво або вбивство, яка стягувалася зі злочинців [2, с. 371]), якими їх повинна була забезпечувати община (громада), на території якої цей вірник перебував [3].

У ст. 108 Пространної Руської Правди йдеться про те, що в разі, коли особа сама знайде свого холопа в якомусь місті, то посадник (сановник, котрий мав найвищу владу в місті та заміновав князя [2, с. 1847-1848]) виділяє отроків, котрі зв'яжуть холопа, за що посадник одержує «вязебне» мито в розмірі 10 кун [4]. Абсолютно аналогічна за змістом норма відображенна в тексті ст. 46 Скороченої Руської Правди [5].

Наведені приклади наочно ілюструють нам регулятивний характер приписів, які містилися в Руській Правді та в яких згадувалися особи, котрі мали певні владні повноваження. Саме ж поняття службової особи в Руській Правді було відсутнім.

Статути Великого князівського Литовського (далі – Статути ВКЛ) також не містять визначення службової особи або іншої публічної особи, котра була покликана виконувати якісь адміністративні функції в тогочасній державі. Утім, у тексті цього історичного документу знаходимо певні посилання на таких осіб [6]. Це, наприклад, артикули 10, 14, 17 Розділу I Статуту ВКЛ 1588 р., у тексті яких згадується маршалок, воєвода, каштеляни, старости, минцари, тобто працівники «мынца» – монетного двору.

Також не було законодавчих визначень службової особи ні в збірниках Магдебурзького права, ні списках Зерцала Саксонського, які застосовувалися на деяких українських землях, ні в тексті Прав, за якими судиться малоросійський народ, які, утім, так і не набрали чинності.

Уложення про покарання кримінальні та виправні 1845 р. (далі – Уложення 1845 р.) доволі детально врегульовувало питання відповідальності за посадові злочини та проступки. Проте законодавчого визначення службової або посадової особи в його нормах все ще не було. Дана прогалина характерна і для його редакції 1885 р. Відсутність такої дефініції стимулювала певну наукову дискусію щодо цього. Деякі автори намагалися виділити ознаки посадової особи з приписів юридичних норм, деякі висловлювали власне бачення правої природи таких осіб, а були вчені, котрі наголошували на шкідливості подібного визначення в тексті законодавчого акта [7, с. 425; 8, с. 47-48; 9, с. 530].

У період часу після лютневої революції 1917 р. ї аж до 1921 р. на території України, яка перебувала під владою УНР, Гетьмана й Директорії, застосовувалися норми кримінального права Російської імперії. 25 листопада 1917 р. Українською Центральною Радою було ухвалено закон, який передбачав, що всі закони й постанови, які діяли на території УНР до 27 жовтня 1917 р., оскільки їх не змінено та не скасовано Універсалами, законами й постановами Української Центральної Ради, мають силу й надалі як закони та постанови УНР [10, с. 2]. Таким чином, до захоплення влади в Україні більшовиками чинним було Уложення 1845 р. в редакції 1885 р.

Власне ж радянське законодавство про посадові злочини починає розвиватися відразу після жовтневого перевороту 1917 р., і його приписи застосовувалися радянськими управлінськими й особливо каральними органами на захоплених українських землях.

У постанові Касаційного відділу ВЦВК від 6 жовтня 1918 р. «Про підсудність революційних трибуналів» було здійснено спробу в загальній формі відобразити деякі ознаки зловживання владою та відповідно до цього окреслити коло осіб, котрі б підлягали відповідальності за нього. Так, відповідно до приписів даного документу кримінальний відповідальність підлягали особи, що скотили злочинні діяння в момент виконання своїх службових обов'язків, а також особи, котрі вчинювали будь-які злочинні діяння, яким-небудь чином використовуючи своє становище на радянській службі. Співучасниками визнавалися всі інші особи, які брали участь у злочині, чи такі, що перебували у відносинах зі службовцями під час вчинення злочинного діяння [11, с. 36].

Утім, більш-менш розширене поняття «посадова особа» з відповідними ознаками впер-



ше з'явилося в радянському законодавстві на кілька місяців раніше вищезгаданої постанови Касаційного відділу ВЦВК – у декреті РНК від 8 травня 1918 р. «Про хабарництво». У ньому йшлося про осіб, які перебували на державній або громадській службі в РСФРР. До них належали: посадові особи радянського уряду, члени фабрично-заводських комітетів, будинкових (домових) комітетів, правління кооперативів і професійних спілок, подібних установ і організацій, або особи, які служать у них [12, с. 25]. Із наведеного очевидне копіювання радянськими нормотворцями положень Уложення 1845 р. і Уложення 1903 р. в частині визначення такої ознаки посадової особи, як її перебування на державній або громадській службі. Також слід звернути увагу на те, що ця ознака розкривається шляхом перелічення категорій посадових осіб і, відповідно, інших службовців.

Узагалі визначення посадової особи, сформульоване в названому декреті «Про хабарництво», мало велике значення для подальшого процесу законодавчого дефініювання. Саме ця словесна формула була пізніше використана як своєрідний фундамент при конструюванні складів посадових злочинів під час роботи над текстами радянських кримінальних кодексів. Чимале значення має воно й для сучасного вітчизняного законодавства. Не є секретом, що під час роботи над чинним Кримінальним кодексом України вчені, які входили до складу робочих груп, використовували найкращі надбання радянської юридичної техніки, беручи до уваги вже перевірені часом формулування та законодавчі конструкції. Не стало виключенням і визначення терміна «службова особа». Автори цього декрету зробили його своєрідним містком, що через радянські кодекси поєднав непогані результати дореволюційної науки кримінального права, яка мала багатовікову традицію, із кримінальним законодавством незалежної України.

Щодо КК УСРР 1922 р., то слід зазначити, глава II «Посадові (службові) злочини» містила не так багато складів злочинів, які охоплювалися чотирнадцятьма статтями (від 105 до 118 включно).

Доволі визначним є той факт, що в примітці до ст. 105 «Зловживання владою» містилося поняття суб’єкта службового злочину – посадової особи. Нею визнавалися особи, котрі обіймають постійні або тимчасові посади в будь-якій державній (радянській) установі або підприємстві, а також в організації або об’єднанні, які мають згідно із законом певні права, обов’язки й повноваження у здійсненні господарських, адміністративних, просвітницьких та інших загальнодержавних завдань.

Як бачимо, традиції розміщувати поняття суб’єкта службових злочинів у примітці до першої статті відповідного розділу, започаткованої радянським законодавцем на початку 1920-х років, дотримується й сучасний законодавець.

У КК УРСР 1927 р. глава III була присвячена посадовим (службовим) злочинам і містила 13 статей (від 97 до 109). У примітці до ст. 97 наводилося поняття посадової особи як суб’єкта цих злочинів. Нею визнавалися: особи, котрі обіймали постійні або тимчасові посади або котрі виконували постійно або тимчасово ті чи інші обов’язки в якій-небудь державній установі, державному підприємстві чи товаристві (спілці – Г.П.) з виключною або переважною участю державного капіталу, у кооперативній організації, у господарській організації громадського характеру, а також в організації або об’єднанні, яке, відповідно до закону, має певні права, обов’язки чи повноваження у здійсненні господарських, адміністративних, судових (по суду, слідству, нагляду, захисту тощо), просвітницьких і інших функцій публічно-правового характеру, а також окремі члени таких організацій, якщо вони наділяються тими ж правами, обов’язками чи повноваженнями.

Очевидно, це більш розширене визначення порівняно з КК УСРР 1922 р., утім, як бачимо, воно також не було ідеальним.

Слід зазначити, що в тогочасній науці точилася тривала дискусія щодо визначення поняття службових (посадових) осіб. Значний доробок у цю царину внесли Г.Р. Смолицький, А.Н. Трайнін, В.Д. Меньшагін, З.А. Вишінська [13, с. 4; 14, с. 144].

На виконання вимог Основ 1958 р. Верховна Рада УРСР 28 грудня 1960 р. затвердила новий кримінальний кодекс і приписала ввести його в дію з 1 квітня 1961 р. Глава VII даного акта називалася «Посадові злочини», а перша норма в ній – ст. 164 – містила визначення поняття посадового злочину й посадової особи.

У ч. 2 ст. 164 КК України 1960 р. зазначалося, що посадовими особами в статтях глави VII визнаються особи, котрі постійно або тимчасово здійснюють функції представників влади,



а також котрі обіймають постійно або тимчасово в державних або громадських установах, організаціях чи на підприємствах посади, пов'язані з виконанням організаційно-розпорядчих або адміністративно-господарських обов'язків, або виконують такі обов'язки в указаних установах, організаціях і на підприємствах за спеціальним повноваженням [15, с. 82].

Як бачимо з наведеного визначення, законодавцем було враховано обґрунтовану критику та рекомендації учених, сформульовані в результаті наукової дискусії, яка точилася навколо визначення посадової особи в КК УРСР 1927 р. із середини 1930-х років. Законодавча дефініція в КК України 1960 р. доволі лаконічна, зрозуміла та проста для сприйняття. Разом із тим вона повністю виключає можливість притягнення до кримінальної відповідальності простих працівників, таких як пастухи, прибиральники або секретарі.

Із 1 вересня 1995 р. набрали чинності зміни й доповнення до деяких законодавчих актів України щодо відповідальності посадових осіб, згідно з якими Главу VII КК України 1960 р. було викладено в новій редакції. Дещо змінилася і ст. 164, у тому числі й у частині визначення посадової особи. Законодавець урахував загальну трансформацію, яка охопила всі сфери життєдіяльності суспільства й, у першу чергу, економіку, та замість державних і громадських установ, організацій або підприємств указав, що вони можуть бути будь-якої форми власності [16, с. 99]. У такому вигляді визначення посадової особи застосовувалося до набрання чинності нинішнім Кримінальним кодексом України 1 вересня 2001 р.

Як показує проведений аналіз, визначення службових осіб у вітчизняному кримінальному законодавстві має глибоку багатовікову обґрунтованість. Починаючи з перших правових пам'яток, нормотворцями приділялася певна увага особам, котрі здійснювали публічні функції. Утім, безпосередньо визначення службових або посадових осіб з'явилося в текстах нормативно-правових актів порівняно недавно.

Ураховуючи вищеперечислене, маємо змогу запропонувати періодизацію історичних етапів формування поняття «службова особа» у вітчизняній юриспруденції і праві.

Відразу необхідно зазначити, що вона не співпадає з періодизацією кримінально-правових джерел, які були чинними на територіях сучасної України, бо для її основи ми обрали не загальний розвиток законодавства (у тому числі кримінального), а еволюцію системи приписів, у яких згадувалися особи, котрих можна кореспондувати зі службовими особами в сучасному розумінні. Вітчизняне кримінальне законодавство довгий час не містило такого визначення, що обґрутує доволі велику протяжність у часі першого періоду, коли нормотворець обмежувався називанням певної публічної особи в тексті закону, іноді перелічував деякі її повноваження та передбачав відповідальність за певні порушення. Також цей період позначився відсутністю зібраних за певною ознакою правопорушень, вчинюваних такими особами, у якомусь одному розділі або главі нормативно-правового акту.

Цей проміжок часу можемо обмежити такими часовими рамками: *від першої половини XI століття (оформлення перших редакцій Руської Правди) до 1845 р. (набрання чинності Уложення про покарання кримінальні та віправні)*. Це перший період. Він позначився чинністю декількох правових актів, серед яких найбільш визначальними є Руська Правда та Статут ВКЛ 1588 р.

Другий виділений нами історичний етап є значно меншим за протяжністю в часі й охоплює період чинності однієї основної кодифікації – Уложення 1845 р. Хоча в ньому не розмежовувалися посадові злочини й посадові проступки, однак детально врегульовувалися питання відповідальності за них, норми вже містилися в спеціальному V розділі. Як уже згадувалося вище, усе це стимулювало наукову дискусію із зазначених питань. Автори намагалися виділити ознаки посадової особи з приписів юридичних норм, дехто висловлював власне бачення правої природи таких осіб, а були вчені, котрі наголошували на шкідливості подібного визначення в тексті законодавчого акту. Також на загальне розуміння суб'єкта злочину по службі значно вплинула й правозастосовна практика. У результаті визначення суб'єкта злочину по службі вперше у вітчизняній історії вноситься до тексту закону – Кримінального уложення 1903 р. Проте воно повністю так і не набуло чинності й на практиці застосовувалось Уложення 1845 р. в редакції 1885 р.

Таким чином, другий період можна позначити такими часовими рамками: *від 1845 р. (набуття чинності Уложення про покарання кримінальні та віправні) до початку 1921 р.*



(остаточного захоплення влади в Україні більшовиками та введення ними на цих територіях радянського законодавства).

Третій період умовно можна назвати радянським періодом у законодавстві. *Із 1921 р. до 2001 р. – час застосування декретів, а в подальшому трьох кримінальних кодексів радянської доби (1922 р., 1927 р і 1960 р.).* Він характеризується постійним удосконаленням поняття службової особи, поступово відбувається остаточне її ототожнення із суб'єктом службових злочинів, урахуванням в останній дефініції зауважень учених і слідчо-судових тенденцій правозастосування.

Четвертий період – період чинності Кримінального кодексу України *2001 р.* – триває до теперішнього часу.

Список використаної літератури:

1. Мрочек-Дроздовский П.Н. Исследования о Русской Правде: Выпуск II. Текст Русской Правды с объяснениями отдельных слов. – М., 1885.
2. Энциклопедический словарь / Под ред. Ф. Павленкова. – СПб., 1905.
3. Краткая Русская Правда (по Академическому списку половины XV века) // Тихомиров М.Н. Пособие для изучения Русской Правды. – М., 1953.
4. Пространная Русская Правда (по Троицкому списку второй половины XIV века) // Тихомиров М.Н. Пособие для изучения Русской Правды. – М., 1953.
5. Сокращенная Русская Правда (по Толстовскому списку второй половины XVII века) // Тихомиров М.Н. Пособие для изучения Русской Правды. – М., 1953.
6. Статут Великого княжества Литовского 1588 года / Под ред. О. Лицкевич. – Минск, 2002-2003.
7. Лохвицкий А.В. Курс русского уголовного права. – СПб., 1871.
8. Есипов В.В. Превышение и бездействие власти по русскому праву. – СПб., 1892.
9. Жижиленко А.А. Подлог документов. Историко-догматическое исследование. – СПб., 1900.
10. Кісілюк Е.М. Кримінальне законодавство в період українського державотворення (1917–1921 рр.): Автореф. дис. ... канд. юрид. наук: 12.00.08. – К., 2003.
11. О подсудности революционных трибуналов: Постановление Кассационного отдела ВЦИК от 6 октября 1918 г. // Сборник документов по истории уголовного законодательства СССР и РСФСР 1917–1952 гг. – М., 1953. – С. 36.
12. О взяточничестве: Декрет СНК от 8 мая 1918 г. // Сборник документов по истории уголовного законодательства СССР и РСФСР 1917–1952 г.г. / Под ред. И.Т. Голякова. – М., 1953. – С. 25.
13. Смолицкий Г.Р. Должностные преступления. – М., 1947.
14. Трайнин А.Н., Меншагин В.Д., Вышинская З.А. Уголовный кодекс РСФСР. Комментарий. – М., 1944.
15. Уголовный кодекс Украинской ССР. Официальный текст с изменениями и дополнениями на 1 августа 1971 г. и постатейными материалами / Под ред. А.Г. Дмитриевой, Е.А. Пих. – К., 1972.
16. Кримінальний кодекс України 1960 р. станом на 15 листопада 1997 р.: Офіц. видання. – К., 1997.

Надійшла до редакції 22.10.2012

