

29. Малиш М. Начальник УДАІ МВС України Олександр Міленін: „Одне з найголовніших завдань – лібералізація стосунків з учасниками дорожнього руху” // Форпост. -2001. -№ 1. – С.6-7.

30. Щербатов О. Чим загрожує „металевий бум”? // Міліція України. -2000. -№ 5. –С.10.

31. Костенко С. Дотримуватись принципів гуманізму // Міліція України. -2000. -№ 5. – С.18-19.

8-19.

32. Ежегодный доклад государственного департамента США по правам человека // Объектив-Но. -№ 11 (72). -14 марта 2002 г.

33. Косошовський А. Партнерство заради правопорядку // Міліція України. -2000. -№ 1. – С.10-11.

Поступила в редколлегию 15.03.2002

ЗОЗУЛЯ І.В. СТАН ЗЛОЧИННОСТІ В УКРАЇНІ (ЗА МАТЕРІАЛАМИ ПЕРІОДИЧНИХ ВИДАНЬ)

Виконано аналіз стану злочинності в країні за останні роки; запропонована адресна переорієнтація напрямків боротьби зі злочинністю згідно категоріям осіб, що її скоїли.

ZOZULJA I.V. A CONDITION OF CRIMINALITY IN UKRAINE (ON MATERIALS OF A PERIODICAL PRESS)

The analysis of a condition of criminality in country for last years is executed; the address reorientation of crime control directions in compliance with categories of its making people is offered.

УДК 343.35

Д.І. КРУПКО

Одеський національний університет ім. І.І. Мечникова

ПОНЯТТЯ СЛУЖБОВОЇ ОСОБИ В КРИМІНАЛЬНОМУ КОДЕКСІ 2001 РОКУ

З метою встановлення сучасного змісту поняття службової особи, воно порівнюється з аналогічними термінами в КК ФРН і Швейцарії, прослідковується його еволюція в КК України, починаючи з 1925 р. Особливу увагу приділено доцільності чи недоцільності існуючого широкого тлумачення терміну “службова особа” в корупційних діяннях.

1 вересня 2001 р. набрав сили новий Кримінальний кодекс (КК). Серед змін, які відбулися порівняно з КК 1960 р., привертають до себе увагу зміни в службових злочинах.

Звертає увагу, зокрема, те, що законодавець продовжив застосування широкого тлумачення терміну “службова особа” і застосовує в деяких статтях російського автентичного тексту КК термін “посадова особа” поряд з терміном “службова особа”.

Порівняльно-правовий аналіз. Є.Л. Стрельцов слушно вказує на те, що в кримінальних кодексах США та ФРН (від себе можемо додати, що Швейцарії, яка споріднена Німеччині за правовою системою, - також) в коло суб’єктів

службових злочинів входять особи, що знаходяться на публічній службі (передусім державні службовці). Службові злочини цих кримінальних кодексів охоплюють лише порушення державної служби. Стосовно тих осіб, яких ми розуміємо під “службовими особами підприємств, установ і організацій” (тобто службовими особами юридичних осіб, не наділених владними повноваженнями, кримінальні кодекси Німеччини і Швейцарії застосовують здебільшого конкретні назви посад. Наприклад, “хто за законом, за дорученням державного органу або за договором зобов’язаний здійснювати управління майном іншої особи або здійснювати нагляд за таким управлінням” (ст.158 КК Швейцарії

[1]), “орган забезпечення персоналу” (ст.326^{quater} КК Швейцарії [1]) “лідер політичної партії” (ст.84, КК ФРН) [2, с.84], “орган або член органу адвокатського, патентного, аудиторського або податково-консалтінгового товариства” (п.3 ч.1 ст.203 КК ФРН) [2, с.132], “працівник підприємства, що займається приватним страхуванням від хвороби, нещасного випадку, страхуванням життя або приватно-лікарської клірингової установи”, (п.6 ч.1 ст.203 КК ФРН) [2, с.132] та ін., і тільки іноді застосовується більш широкий термін – “працівник” (“Angestellte”). На нашу думку, таке ставлення до кола суб’єктів службових злочинів німецького і швейцарського законодавців має перед усім політичні підстави. Так, значний час вважалось, що згода державного службовця на отримання будь-яких цінностей з інших, ніж оплата праці - хабар, а отримання таких цінностей приватною особою - це приватно-правова угода. Тому для таких дій з боку службовців недержавних підприємств законодавець тільки тоді створював склад злочину, коли такі дії завдавали шкоди не тільки самому підприємству, яке його службовець “зраджує”, але й істотним суспільним інтересам. Так, наприклад, якщо службовець, який відповідає за закупівлю сировини, віддає перевагу не тому постачальнику, який пропонує краще співвідношення ціни та якості, а тому, який особисто винагороджує цього службовця за такий вибір. Внаслідок таких дій, по-перше, роботодавець підкупного службовця отримує менш якісний або невідповідний товар (або роботу чи послугу), а по-друге, роблять економічно невідповідними капіталомісткі інвестиції в покращення якості і зниження ціни, і тим самим завдають шкоди добросовісним конкурентам. Для чого витрачати кошти на якість і вигідність свого товару, якщо його можна “штовхнути” за рахунок хабара! Тобто від такого хабарництва страждає добросовісна конкуренція. За німецьким і швейцарським кримінальним правом хабарництво з боку службовців недержавних організацій є караним тільки тоді, коли воно порушує добросовісну конкуренцію.

Такі норми були запроваджені за часів економічної кризи перевиробництва 20-х років [3, с.22-28].

Інша хвиля криміналізації приватного хабарництва мала місце під час другої світової вій-

ни. Цього разу постала проблема підкупів військовослужбовців і підвищення дисципліни на виробництвах, що мали оборонне значення. В цей період Німеччина та Швейцарія криміналізували отримання хабара працівниками, які не мали владних і розпорядчих повноважень, але виконували життєво важливі для держави функції, наприклад, робітниками оборонних підприємств. В післявоєнний час ці норми були частково скасовані (в Німеччині отримання хабара рядовими військовослужбовцями залишилася караним).

Але крім політичних міркувань, такий підхід обумовлений ще й особливостями мови. Терміни “Beamte” (німецький текст Швейцарського КК) та “Amtsträger” (КК ФРН) походять не від слова “посада” (“Stelle”), а від слова “Amt”, яке означає “державна служба” (як в значенні “службові відносини”, так і в значенні “державний орган”). Тому в КК Німеччини і Швейцарії за часів їх становлення не виникало проблеми лінгвістичного тлумачення кола суб’єктів службового злочину. В 1975 р. в КК ФРН були внесені зміни, які поширили коло суб’єктів хабарництва на осіб, які хоч і не знаходилися на державній службі, але виконували спеціальний публічно-службовий обов’язок або функції загальнодержавного значення.

Еволюція терміну “службова особа” в кримінальному праві України. В КК України 1925 р. розділ II Особливої частини носив назву “посадові (службові) злочини”. Їх суб’єктом, як і в нині діючих редакціях КК Німеччини і Швейцарії, були особи, уповноважені на виконання функцій держави. Саме так визначено в наш час коло суб’єктів адміністративно-карних корупційних діянь (ст.2 Закону “Про боротьбу з корупцією”) [пор.4, с.68, 82, 98]. Різниця між визначенням терміну “службова особа” в КК 1925 р. і КК 1960 р., з одного боку, і визначенням “службова особа” діючого КК, з іншого, полягала лише в тому, що КК 1925 р. і 1960 р. не містили поширення на службових осіб юридичних осіб “всіх форм власності”. М. Оршанський в коментарі до КК 1925 р. роз’яснював, що норми про службові злочини поширюються на переважну більшість діячів в усіх галузях саме тому, що ці особи знаходяться на службі у держави [5, с.231-232].

Закон від 11 липня 1995 р., який виклав главу VII КК в новій редакції, змінив в українсь-

кому тексті термін “службова особа” на термін “посадова особа” [6, с.129]. В той самий час в російському автентичному тексті КК України термін “должностное лицо” залишився в попередньому вигляді. Це свідчить про те, що законодавець розглядав ці поняття як рівнозначні. Йшлося лише про стилістичну правку і симетрію двох офіційних текстів - російського і українського. Незважаючи на те, що на перший погляд такі зміни є лише прикритим наслідком існування двох офіційних текстів, цей факт надає важливу допомогу під час встановлення волі законодавця під час тлумачення спірних термінів. Наприклад, в судах Швейцарії, де процес ведеться тільки мовою кантону (відповідно або німецькою, або французькою, або італійською, або ретороманською) адвокати цитують італійськомовні і французькомовні тексти для встановлення змісту термінів німецького тексту КК. Так, наприклад, термін “протиправна службова дія” (“pflichtwidrige Amtshandlung”) в контексті складу хабарництва тлумачиться виходячи з французького (*devoir sa charge, ou ... de service, acte...rentrant dans leurs fonctions*) та італійськомовного текстів КК Швейцарії (*doveri del proprio ufficio o servizio, atto contrario ai loro doveri d'ufficio*), які лінгвістично не тотожні [7, с.47, 157]. Тлумачення за допомогою автентичного італійськомовного тексту призводить також до висновку, що в контексті КК Швейцарії “корупція” означає лише давання або отримання хабара. Тому офіційні тексти КК на різних мовах слід сприймати не як механічний переклад, а як можливість автентичного тлумачення. До речі, аналіз іншого офіційного тексту міжнародного договору, якщо його підписано на двох мовах, також є методом тлумачення в міжнародному та європейському праві.

Колізія в діючому КК, викликана термінами “службова особа” і “посадова особа”. В діючому КК законодавець використав термін “службова особа” в українському офіційному тексті, і термін “должностное лицо” в російському офіційному тексті.

В ст.168 КК (розголошення таємниці усиновлення (удочеріння) та ст.223 (порушення порядку випуску (емісії) і обігу цінних паперів) в російському тексті застосовано термін “службное лицо”, яке Кримінальним кодексом не визначено, адже примітка 1 до ст.364 визна-

чає термін “должностное лицо”.

Для суду, обвинувачення і захисту є дві можливості правової характеристики цієї спірної ситуації. Перша є простішою, але їй бракує обґрунтування: визнати, що термін “службное лицо” є синонімом терміну “должностное лицо”, і тлумачити обидва виходячи з законодавчого визначення п.1 примітки до ст.364 КК. Аргументами на користь цього може слугувати простота і зрозумілість такого тлумачення. Проти свідчить те, що “посада” і “служба” далеко не синоніми.

Друга, пов'язана з певною невизначеністю: визнати, що терміни “службное лицо” та “должностное лицо” стосуються різного кола осіб. Це потягне необхідність для законодавця або принаймні Верховного Суду дати роз'яснення терміну “службное лицо”, якому КК визначення не дає. А якщо це так, то інстанції, що буде здійснювати розмежування, доведеться вказати, чим “службное лицо” відрізняється від “должностного”. Від визначення може залежати доля людини. Вища та нижча межі покарань за злочини із спеціальним суб'єктом звичайно вищі за аналогічні злочини із загальним суб'єктом.

Але є третій варіант тлумачення: притягнення українського офіційного тексту для тлумачення російського. Український текст містить в ст.168 та 223 КК термін “службова особа”. Тому в цьому конкретному випадку ми можемо дійти висновку, що під час ведення судочинства російською мовою для тлумачення цієї статті слід звертатися до українського офіційного тексту ст.168, 223 і до п.1 примітки до ст.364, в їх сукупності, незважаючи на те, що там йде мова про “должностное”, а не про ніде не визначене “службное лицо”. Такі розбіжності між офіційними текстами непоодинокі (пор. абз.6 п.2 Розділу І Заклучних і перехідних положень російського автентичного тексту КК // ВВР. - 2001. -№ 25-26. -29 червня. -Ст.131. -С.473, 485, 526). На нашу думку, термін “службное лицо” застосовується в окремих випадках в тих місцях російського офіційного тексту КК, де в українському тексті застосовується термін “службова особа” тільки внаслідок недосконалого перекладу і не відрізняється за змістом.

Про те, що досить різні терміни “должностное лицо” і “службное лицо” є синонімами в тому значенні, як їх розуміє зако-

нодавець (незалежно від лінгвістичної різниці понять “посада” і “служба”), свідчить історія цих термінів.

Наприклад, коли в 1995 р. в українському тексті Кримінального Кодексу було змінено термін “службова особа” на термін “посадова особа”, Постанова Пленуму Верховного Суду України № 12 від 7 жовтня 1994 р. була також відповідно змінена, і терміну “посадова особа” було дано те саме визначення, що й колишньому терміну “службова особа”.

Відомо, що під час обговорення проекту діючого КК велася дискусія щодо термінів “посадова особа” та “службова особа”. Під час багаторічного удосконалення проекту декілька разів позиція з цього приводу змінювалася і в усіх статтях термін “посадова особа” замінювався на термін “службова особа” і навпаки. Вибір законодавця припав на термін “службова особа”. Але граматичні помилки в офіційному російському тексті (абз.6 п.2 розділу I Заключних і перехідних положень // ВВР. -2001. - № 25-26. -29 червня. -С.526) дають підстави припустити, що застосування терміну “службное лицо” в деяких статтях діючого КК також є наслідком недоробки коректора.

На щастя, під час останньої реформи законодавець позбавив КК такої потенційної проблеми, як поширення визначення поняття службової особи ст.164 КК 1960 р. на інші розділи КК. Адже назва ст. 164 КК 1960 р. вказувала на те, що терміни, що були в ній визначені, застосовуються в цьому значенні лише в Главі VII КК 1960 р. З цього можна б було зробити висновок, що термін “службова особа”, який застосовувався в ст.86 КК 1960 р. (розкрадання державного або колективного майна шляхом привласнення, розтрати або зловживання службовим становищем), міг би мати інше смислове навантаження, ніж в Главі VII КК 1960 р. Застосування визначення, яке (за текстом КК!) визначено тільки для Глави VII КК, в інших главах, було б можливим лише за аналогією, а аналогія в кримінальному праві України заборонена.

Хоча в новому КК термін “службова особа” був визначений в традиційному місці, примітка до ст.364 більше не веде мову лише про “цей розділ”. Відтепер ці визначення мають наскрізний характер.

Те, що законодавець зробив таку зміну, го-

ворить про те, що він також помітив цю проблему і вважав за необхідне вирішити її саме законодавчо, не залишаючи на вирішення судової практики.

Такий крок законодавця викликає питання: якщо зараз термін “службова особа” застосовується не тільки в розділі “Злочини в сфері службової діяльності”, чи не означає це, що раніше воно повинно було застосовуватись в цьому значенні тільки в межах глави VII? Якщо це так, то вироки, постановлені на підставі застосування термінів, визначених в ст.164 КК 1960 р., і статей за межами глави VII КК 1960 р. повинні бути перевірені на предмет обґрунтованості визнання обвинувачених службовими особами! Адже якщо до них неправомірно застосування поняття службової особи в ст.164 КК 1960 р., то було можливе якесь інше визначення, яке слід було би шукати, виходячи із змісту конкретної статті і конкретних обставин справи, чого, можливо, не було зроблено завдяки застосуванню термінів ст.164 КК 1960 р. як наскрізних.

Проблема надто широкого визначення службової особи в діючому КК. Широке визначення суб’єкта службових злочинів, який охоплює як представників влади, так і службових осіб недержавних організацій (“всіх форм власності”), критикувалося з початку легалізації недержавних форм підприємств до теперішнього часу [див., напр., 6, с.129; 8, с.75; 9, 10].

Але перехід до вузького тлумачення терміну “службова особа”, яке притаманне розвиненим демократичним країнам - Сполученим Штатам, Німеччині та Швейцарії, неможливий шляхом простого виключення слів “усіх форм власності” з п.1 примітки до ст.364 КК. Адже таким чином всі економічні злочини (включаючи ухилення від податків, зборів і обов’язкових платежів) і розкрадання шляхом зловживання службовою особою своїм службовим становищем (включаючи розкрадання наркотичних засобів, психотропних речовин і прекурсорів, радіоактивних матеріалів, зброї, бойових припасів, вибухових речовин і іншого військового майна) будуть стосуватися лише державних службовців, а вчинення службовцями недержавних підприємств стане некараним.

На нашу думку, з цією метою необхідно переглянути більшість злочинів із спеціальним суб’єктом, серед яких в українському тексті

згадується службова особа, а в російському тексті – “должностное лицо” або “служебное лицо”. Цей перегляд повинен бути здійснений, на нашу думку, шляхом конкретизації поняття “службова особа”. Адже КК містить не одне, а два поняття службової особи: “представник влади” та “інша службова особа”, і законодавець може обрати між ними більш доцільне для кожного конкретного складу. Наприклад, суб'єктом злочинів, що входять до розділу XVII, на нашу думку, доцільно було б залишити лише представника влади, як це роблять, наприклад, КК Швейцарії та ФРН, а відповідальність працівника недержавної організації за отримання хабара закріпити у винятковій нормі, і лише за умови, що хабар отримано за дії, що порушують добросовісну конкуренцію.

Цей підхід вже реалізовано стосовно умисних дій, спрямованих на насильницьку зміну або повалення конституційного ладу або захоплення влади (ч.3 ст.109 КК) та посягання на територіальну цілісність України (ч.2 ст.110 КК). Ознакою кваліфікованих складів злочинів, передбачених ч.3 ст.109 та ч.2 ст.110 КК, є участь не будь-якої службової особи, а лише представника влади.

Висновки. За такого підходу всі склади, які згадують службову особу, потребують принаймні перевірки на доцільність збереження існуючих формулювань. Не виключено, що відсутність конкретизації в окремих випадках може бути доцільною. Наприклад, хабарництво з боку службових осіб, що не є представниками влади, було б доцільно обмежити не за колом осіб, а за характером дій, вчинюваних за хабар - а саме - дії, що порушують антимонопольне право і можуть бути визнаними недійсними угодами.

Така реформа може бути здійснена в рамках існуючого термінологічного апарату КК і не потребує концептуальних змін. А оскільки, як було згадано, діючий КК містить деякі наочні неточності, що неминуче викличуть внесення змін і доповнень, можна зокрема запропонувати

залишити суб'єктом злочинів, що входять до розділу XVII КК, тільки представників влади, і переглянути статті, що згадують службову особу за межами XVII розділу в бік конкретизації.

ЛІТЕРАТУРА

1. Schweizerisches Strafgesetzbuch // Systematische Sammlung des Bundesrechts. -Bern: Schweizerische Bundeskanzlei, 2001.
2. StGB /mit einer Einführung von Prof. Dr. h.c. Friedrich-Christian Schroeder. -Baden-Baden:Nomos, 1999. -81 p.
3. Sievers R. Bestechung und Bestechlichkeit von Angestellten. Eine Strafrechtlich-kriminologische Untersuchung zu § 12 UWG. -Kiel: Selbstverlag, 1963. -106 p.
4. Коррупция: проблемные вопросы судебной практики /Сост. В.Д. Бринцев, К.С. Садовский К.С. -Харьков: Ксилон, 2000. -131 с.
5. Уголовный кодекс советских республик: Текст и постатейный комментарий. -К, 1925. -506 с.
6. Дудоров О.О. Посадові особи недержавних підприємницьких структур і суб'єкт службових злочинів // Ерліхівський збірник. -1994. -С.129-134.
7. Balmelli M. Die Bestechungstatbestände des schweizerischen Strafgesetzbuches. -Bern: Stämpfli, 1996. -290 p.
8. Волженкин Б.В. К вопросу о понятии должностного лица как субъекта должностных преступлений // Советское государство и право. -1991. -№ 11. -С.75.
9. Брич Л., Навроцький В. Ознаки посадової особи та кваліфікація господарських злочинів, вчинених нею // Підприємництво, господарство і право. -2001. -№ 1. -С.58-62.
10. Брич Л., Навроцький В. Ознаки посадової особи та кваліфікація господарських злочинів, вчинених нею // Підприємництво, господарство і право. -2001. -№ 2. -С.68-71.

Надійшла до редколегії 27.02.2002

КРУПКО Д.И. ПОНЯТИЕ СЛУЖЕБНОГО ЛИЦА В УГОЛОВНОМ КОДЕКСЕ 2001 ГОДА

С целью установления современного содержания понятия служебного лица, оно сравнивается с аналогичными терминами в УК ФРГ и Швейцарии, прослеживается его эволюция в УК Украины, начиная с 1925 г. Особое внимание уделено целесообразности или нецелесообразности существующего широкого толкования термина “служебное лицо” в коррупционных действиях.

KRUPKO D.I. CONCEPT OF A SERVICE FACE OF THE CRIMINAL CODE OF 2001

With the purpose of installation of the modern contents of concept of a service face, it is compared to the similar terms in CC Germany and Switzerland, its changes of aircraft attitude in CC of Ukraine, since 1925 are tracked. The special attention is given of expediency or inexpediency of present broad explanation of the term «a service face» in corruptional operating.

УДК 351.741

С.О. КУЗНІЧЕНКО, канд. юрид. наук

Національний університет внутрішніх справ

КРИТЕРІЇ ТА МЕТОДИ ОЦІНКИ ЕФЕКТИВНОСТІ ДЕРЖАВНОГО УПРАВЛІННЯ ОРГАНАМИ ВНУТРІШНІХ СПРАВ

Розглянуто систему показників оцінки ефективності діяльності підрозділів і органів внутрішніх справ України.

Ефективність державного управління – це ступінь досягнення його мети, якою стосовно органів внутрішніх справ є їх упорядкування, збереження сталості та доцільності на конкретному етапі історичного розвитку суспільства, тобто забезпечення узгодженості спільної праці суб'єктів для реалізації національних інтересів, зокрема, досягнення суспільно-політичної стабільності та необхідного рівня охорони правопорядку в державі.

Критерії ефективності будь-якої системи формулюють умови, яким повинні задовольняти значення показників ефективності системи, і які відображають потрібний рівень якості її функціонування [1, с.35]. Виходячи з цієї дефініції, а також із визначених основних видів відносин та мети державного управління, можна сформулювати такі критерії ефективності державного управління органами внутрішніх справ:

1. Державне управління в сфері охорони правопорядку забезпечує упорядкування соціального та функціонального аспектів суспільних відносин у відповідності з визначеними національними інтересами держави на конкретному історичному етапі розвитку суспільства з урахуванням його можливостей.

2. ОВС здійснюють підтримку легітимної цивільної влади своєчасно та адекватно на рів-

ні, що забезпечує національну безпеку держави.

3. ОВС, як суб'єкти управлінських відносин, відчують повагу та моральну підтримку з боку цивільних суб'єктів суспільства та здатні свідомо служити народові, самовіддано захищати його інтереси.

4. Суб'єкти громадської сфери та ОВС існують не автономно, а у соціальному симбіозі, гармонійно розвиваються у тісному співробітництві між собою.

Кожний із запропонованих критеріїв є багатаспектним та багатофакторним.

Так, наприклад, за аналогією з підходами фахівців до оцінки ефективності цивільного контролю (вони розглядають цивільний контроль у широкому розумінні як цивільне управління) [2], як часткові критерії ефективності державного управління можна запропонувати:

1.1. Політичне керівництво держави чітко визначило роль, функції і завдання ОВС.

1.2. Система державного управління забезпечує надійну схему підпорядкування структур ОВС главі держави, чітке розмежування повноважень і відповідальності між органів державної влади, між громадськістю та ОВС, належні умови функціонування сфери охорони правопорядку.

1.3. Система державного управління забезпечує демократичний цивільний контроль за