

УДК 343.353(477)

СЛУЖБОВИЙ ОБОВ'ЯЗОК В КРИМІНАЛЬНОМУ ПРАВІ: ПОНЯТТЯ ТА МЕЖІ ЗАСТОСУВАННЯ

Фіалка М. І.,

кандидат юридичних наук, доцент
кафедри кримінального права та кримінології
факультету підготовки фахівців
для підрозділів слідства та дізнання
Харківського національного університету
внутрішніх справ

Анотація: У статті, на підставі аналізу різних наукових точок зору та чинного законодавства, розкривається зміст терміну «службовий обов'язок». Спираючись на положення Кримінального кодексу України, автор окреслює коло кримінально-правових норм, в яких законодавець використовує цей термін. Здійснивши аналіз змісту терміну «службовий обов'язок» та визначивши межі його використання в кримінальному законі автор статті дає власне розуміння службового обов'язку в кримінальному праві.

Ключові слова: тлумачення, кримінально-правова норма, служба, обов'язок, службовий обов'язок.

Аннотация: В статье, на основании анализа различных научных точек зрения и действующего законодательства, раскрывается содержание термина «служебный долг». Опираясь на положения Уголовного кодекса Украины, автор очерчивает круг уголовно-правовых норм, в которых законодатель использует данный термин. Осуществив анализ содержания термина «служебный долг» и определив границы его использования в уголовном законе автор статьи дает собственное понимание служебного долга в уголовном праве.

Ключевые слова: толкование, уголовно-правовая норма, служба, долг, служебный долг.

Annotation: In this paper, based on the analysis of different scientific perspectives and current legislation, disclosed the content of the term «official duty». Based on the provisions of the Criminal Code of Ukraine, the author outlines a range of criminal law, which the legislature uses the term. By carrying out the analysis of the content of the term «official duty» and defining limits its use in criminal law author gives a proper understanding of duty in criminal law.

Key words: construction, criminal law, service, duty, service duty.

Правильне та однозначне розуміння змісту будь-якого терміну має велике значення. При цьому найбільш вагомим розуміння набуває усвідомлення правильного подальшого практичного застосування відповідного терміну. Тому важливість термінологічного тлумачення в науці ніхто не ставить під будь-який сумнів.

Про вагомість процесу тлумачення в різних галузях права наголошувала велика кількість науковців, але хотілось би навести слова М.С. Кельмана, який під тлумаченням правових норм розуміє спеціальний вид юридичної діяльності органів держави, посадових осіб, громадських організацій чи окремих громадян з розкриття змісту правових норм, встановлення вираженої в них волі законодавця. На його думку, це – складний вольовий процес, спрямований на з'ясування обсягу та точного змісту, закладено в нормі права, і на роз'яснення його для інших [1, с. 408].

Якщо вести мову про тлумачення закону про кримінальну відповідальність, як наголошує В.І. Борисов, то воно полягає у з'ясуванні і всебічному розкритті його змісту з метою його точного застосування [2, с. 45].

Незважаючи на те, що з моменту вступу в дію чинного Кримінального кодексу минуло майже одинадцять років, питань, що потребують відповідного тлумачення, залишається вдосталь. Одна з таких проблем – це визначення змісту поняття службових обов'язків. Справа полягає в тому, що цей термін використовується в вісімнадцяти статтях Особливої частини Кримінального кодексу України (далі – КК України), а чіткого розуміння змісту

такого терміну не існує, як на законодавчому рівні так і на науковому.

Тому основною метою статті є визначення змісту та межі використання поняття службового обов'язку в кримінальному законодавстві.

Розпочати дослідження поставленої проблеми хотілось би з аналізу відповідних положень КК України, в яких термін «службовий обов'язок» використовується як обов'язкова ознака складу злочину, що закріплений в тій чи іншій кримінально-правовій нормі. Як ми вже наголошували раніше, цей термін використовується в кримінальному законі вісімнадцять разів, а саме: п. 8 ч. 2 ст. 115, ст. 132, ст. 137, ст. 145, примітка до ст. 232-1, ст. 280, ст. 328, ст. 342, ст. 343, ст. 344, ст. 345, ст. 348, ст. 367, ст. 376, ст. 404, ст. 426, ст. 428 КК України. При цьому в одних кримінально-правових нормах службовий обов'язок розглядається відносно потерпілої особи, а в інших – суб'єкту злочину.

Так, наприклад, п. 8 ч. 2 ст. 115 КК України передбачає настання кримінальної відповідальності за умисне вбивство особи чи її близького родича у зв'язку з виконанням цією особою службового або громадського обов'язку, ч. 1 ст. 280 КК України – примушування працівника залізничного, повітряного, водного, автомобільного, міського електричного чи магістрального трубопровідного транспорту до невиконання своїх службових обов'язків шляхом погрози вбивством, заподіянням тяжких тілесних ушкоджень або знищенням майна цього працівника чи близьких йому осіб, ч. 1 ст. 342 КК України – опір представникові влади, крім державного виконавця, під час виконання ним службових обов'язків тощо. В наведених прикладах ми бачимо, що службовий обов'язок стосується особи, яка потерпає від суспільно небезпечного діяння, тобто злочину. 3

іншого боку можливо навести інші приклади, а саме: ст. 145 КК України передбачає настання кримінальної відповідальності за умисне розголошення лікарської таємниці особою, якій вона стала відома у зв'язку з виконанням професійних чи службових обов'язків, якщо таке діяння спричинило тяжкі наслідки; ч. 1 ст. 328 КК України – розголошення відомостей, що становлять державну таємницю, особою, якій ці відомості були довірені або стали відомі у зв'язку з виконанням службових обов'язків, за відсутності ознак державної зради або шпигунства; ч. 1 ст. 367 КК України – невиконання або неналежне виконання службовою особою своїх службових обов'язків через несумлінне ставлення до них, що завдало істотної шкоди охоронюваним законом правам, свободам та

інтересам окремих громадян, державним чи громадським інтересам або інтересам окремих юридичних осіб тощо. В цих випадках, законодавець веде мову про осіб, що вчинюють суспільно небезпечні діяння, тобто суб'єкти злочинів.

Проаналізувавши викладене вище, ми бачимо, що з одного боку це особи, які існують на протигагу одна одній, а з іншого їх об'єднує одне – виконання ними службового обов'язку.

В узагальненій таблиці, що наводиться нами нижче, ми чітко розмежували в яких кримінально-правових нормах мова йде про виконання службового обов'язку потерпілою особою, а в яких – суб'єктом злочину (Таблиця 1).

Таблиця 1

Узагальнена таблиця кримінально правових норм, що містять в своїй диспозиції обов'язкову ознаку «службовий обов'язок»

Кримінально-правові норми в яких мова йде про службовий обов'язок потерпілої особи	Кримінально-правові норми в яких мова йде про службовий обов'язок суб'єкту злочину
Умисне вбивство (ст. 115 КК)	Неналежне виконання обов'язків щодо охорони життя та здоров'я дітей (ст. 137 КК)
Примушування працівника транспорту до невиконання своїх службових обов'язків (ст. 280 КК)	Розголошення відомостей про проведення медичного огляду на виявлення зараження вірусом імунодефіциту людини чи іншої невиліковної інфекційної хвороби (ст. 132 КК)
Опір представникові влади, працівникові правоохоронного органу, державному виконавцю, члену громадського формування з охорони громадського порядку і державного кордону або військовослужбовцеві (ст. 342 КК)	Незаконне розголошення лікарської таємниці (ст. 145 КК)
Втручання в діяльність працівника правоохоронного органу, працівника державної виконавчої служби (ст. 343 КК)	Незаконне використання інсайдерської інформації (ст. 232-1 КК)
Втручання у діяльність державного діяча (ст. 344 КК)	Розголошення державної таємниці (ст. 328 КК)
Погроза або насильство щодо працівника правоохоронного органу (ст. 345 КК)	Службова недбалість (ст. 367 КК)
Посагання на життя працівника правоохоронного органу, члена громадського формування з охорони громадського порядку і державного кордону або військовослужбовця (ст. 348 КК)	Опір начальникові або примушування його до порушення службових обов'язків (ст. 404 КК)
Опір начальникові або примушування його до порушення службових обов'язків (ст. 404 КК)	Бездіяльність військової влади (ст. 426 КК)
Втручання в діяльність судових органів (ст. 376 КК)	Залишення гинучого військового корабля (ст. 428 КК)

На законодавчому рівні термін «службові обов'язки» в загальному вигляді в певній мірі не визначений, але в окремих сферах правозастосування має своє відображення. Так в Законі України «Про державну службу», який набирає чинності 01.01.2013 року, службові обов'язки визначаються як сукупність обов'язків державного службовця, визначених в цьому законі, правилами внутрішнього службового розпорядку відповідного державного органу, органу влади Автономної Республіки Крим або їх апарату, та його посадових обов'язків [3].

Поряд з цим визначенням, Закон України «Про охорону прав на винаходи і корисні моделі» під службовими обов'язками розуміє зафіксовані в трудових договорах (контрактах), посадових інструкціях функціональні обов'язки працівника, що передбачають виконання робіт, які можуть привести до створення винаходу (корисної моделі) [4].

В вище зазначених законодавчих актах, ми бачимо, що поняття службового обов'язку законодавець застосовує в залежності від тієї сфери людської діяльності де воно буде використовуватися.

В певній мірі, визначення змісту поняття «службового обов'язку» робить і Пленум Верховного Суду України (далі – ПВС України).

Розкриваючи зміст положень п. 8 ч. 2 ст. 115 КК України ПВС України в своїй постанові наголошує на тому, що виконання службового обов'язку – це діяльність особи, яка входить до кола її повноважень (п. 12) [5]. Іншими словами в даній Постанові службові обов'язки ототожнює з повноваженнями особи.

При цьому в українській мові повноваження розуміються як права, що надані для здійснення чогось. Наприклад, економічна енциклопедія визначає повноваження як права юридичної чи фізичної особи на здійснення господарських операцій, а також на представництво, що закріплено законодавче або нотаріально [6].

Що стосується наукового тлумачення даного терміну, то в цьому випадку невизначеності набагато більше.

Тлумачачи ті чи інші положення кримінально-правових норм, що стосуються службових обов'язків,

окремі науковці дають своє розуміння питань, що пов'язані з виконанням службових обов'язків, а не самим безпосередньо обов'язкам. Так, наприклад, коментуючи ст. 367 КК України «Службова недбалість» П.С. Матишевський аналізує поняття невиконання службових обов'язків, а саме: бездіяльність службової особи в умовах, коли вона повинна була і могла вчинити дії, які входять в коло її службових обов'язків [7, с. 823]. При цьому, як ми бачимо, розуміння службових обов'язків і їх безпосередній зміст не визначається. А це звісно творює певні проблеми під час кваліфікації діяння та в процесі подальшого правозастосування.

В той же час, інші науковці, коментуючи окремі статті КК України, в змісті яких службовий обов'язок передбачений як обов'язкова ознака цього злочину, в певній мірі роблять спробу розтлумачити та розкрити зміст цього терміну. Так, наприклад, Л.П. Брич коментуючи ст. 342 КК України, а саме опір представникові влади, працівникові правоохоронного органу, державному виконавцю, члену громадського формування з охорони громадського порядку і державного кордону або військовослужбовцеві, наголошує на тому, що службовий обов'язок стосується потерпілої особи. Іншими словами на неї покладений відповідний службовий обов'язок, який вона до речі виконує, а суб'єкт злочину чинить опір під час його виконання. При цьому, на його думку, вчинення злочину під час виконання представником влади, у т.ч. працівником правоохоронного органу, службових обов'язків означає, що посягання має місце під час реалізації ним наданих йому прав та виконання обов'язків, які передбачені відповідними нормативно-правовими актами, що регулюють діяльність представника влади або органу, в якому він працює [8, с. 948]. Проаналізувавши цю точку зору, ми бачимо, що Л.П. Брич визначаючи поняття службового обов'язку зупиняється і наголошує на деяких характерних рисах, а саме: даній особі надані відповідні права; передбачено виконання певних обов'язків; ці права та обов'язки передбачені відповідними нормативно-правовими актами, що регулюють діяльність представника влади або органу, в якому він працює. На наш, погляд ця позиція набагато ближче до визначення повного змісту поняття службового обов'язку ніж та яка наводилась раніше. Але і в цьому випадку залишаються окремі питання, які звучують розгляд проблеми. По-перше, і нашу думку головне, дане визначення службових обов'язків може бути використано тільки у сфері представницької влади. Виникає питання: як буде моделюватися розуміння службового обов'язку в інших сферах життя? Чи може таке розуміння службового обов'язку використовувати у сфері охорони здоров'я, освіти, у сфері господарських стосунків тощо.

Такий підхід простежується і в позиціях інших науковців. Так, В.А. Клименко, аналізуючи ст. 343 КК України, під виконанням службових обов'язків розуміє виконання тих обов'язків працівника правоохоронного органу, в яких втілюються його право на застосування та правоохоронні функції [9, с. 770]. Можливо приводить ще багато прикладів такої позиції в кримінальному праві, але об'єм нашої статті не дозволяє нам це робити.

Коли мова в кримінально-правовій нормі йде про наявність службового обов'язку, ми вважаємо, що необхідно в першу чергу спиратись на загальне розуміння зазначеної проблеми, а потім вже її моделювати під ту окрему ситуацію яка закріплена в цьому кримінальному законі.

Тому ми вважаємо, що необхідно визначити загальне розуміння службового обов'язку, а потім вже застосовувати його в окремих правових нормах.

Як ми вже раніше наголошували, тлумачення словосполучення «службовий обов'язок» чи то на законодавчому рівні, чи то на науковому – зустрічається не дуже часто. Така ж тенденція зберігається і в тлумачних словниках. При цьому не важливо коли і де вони упорядковувались. Переважна більшість словників тлумачить окремо поняття «служба» і окремо «обов'язок».

Так, наприклад, В. Даль в своєму «Толковом словаре живого великорусского языка» дає декілька понять служби, але нас цікавить одне, а саме: «служба, употребление, польза, угода, деятельность, жизнь для других, услуга, полезное дело». Поряд з терміном «служба» В. Даль характеризує термін «служити», а саме: «служить – состоять на государственной либо общественной службе, при должности, занимает место с известными обязанностями, быть на (при) месте» [10, с. 224]. В той же час, в великому тлумачному словнику сучасної української мови за редакцією В. Т. Бусел термін «служити» визначається як працювати, займатися розумовою працею, а також фізичною працею, пов'язаною не з виробництвом, а з обслуговуванням кого-, чого-небудь [11, с. 1150].

Відомий радянський лінгвіст С.І. Ожегов в своєму словнику російської мови дає наступне тлумачення терміну «службовий» – такий що відноситься до служби, передбачений для виконання обов'язку по службі (службовий обов'язок, службовий час, службові приміщення) [12, с. 636].

Підводячи невеликий підсумок попередньому аналізу, ми вважаємо, що під службою необхідно розуміти зайняття будь якою діяльністю (фізичною або розумовою працею), що обслуговує ті чи інші інтереси третіх осіб.

Наступний складовий елемент цієї проблеми – це обов'язок. З цього приводу в науковому просторі існують різні тлумачення зазначеного терміну. Серед усього загалу можливо виділити наступні варіанти. Так, А.О. Івченко під обов'язком розуміє певний обсяг роботи, справ, що визначається званням, посадою, родинним станом тощо (службові обов'язки, родинні обов'язки) [13, с. 293]. В інших джерелах обов'язок розглядається в межах тієї чи іншої сфери людської діяльності, а саме: сімейних стосунках, господарських відносинах, в юридичній площині тощо.

В нашому випадку нас більше цікавить розуміння юридичного обов'язку.

В юридичній енциклопедії за редакцією Ю.С. Шемшученко юридичний обов'язок визначений як встановлена законодавством та забезпечена державною мірою необхідної поведінки зобов'язаного суб'єкта [14, с. 226]. В юридичному словнику за редакцією П.І. Кудрявцева юридичний обов'язок визначають як визначену, передбачену законом міру

посадової поведінки учасника даного (конкретного) правовідносин – носія цього обов'язку [15, с. 30].

Таким чином під обов'язком, ми вважаємо, необхідно розуміти встановлену законодавством та забезпечену державою міру необхідної поведінки в межах певного обсягу роботи, справ, що визначаються званням, посадою зобов'язаної особи.

Підводячи підсумок викладеному вище, ми маємо можливість наголосити, що під службовим обов'язком розуміють сукупність відповідних справ та певного обсягу роботи, що визначається посадою, яку займає зобов'язана особа, в межах виконання нею дій по забезпеченню чи то обслуговуванню тих чи інших інтересів. При цьому, враховуючи той факт що кримінальне законодавство має своїм завданням правове забезпечення охорони суспільних відносин в різних сферах людської діяльності, ми вважаємо за потрібне використовувати саме це розуміння службового обов'язку.

ЛІТЕРАТУРА

1. Кельман М.С. Загальна теорія держави та права: підручник / М. С. Кельман, О. Г. Мурашин, Н. М. Хома. – [3-тє вид.]. – Львів: Новий Світ., 2007. – 584 с.
2. Кримінальне право України: Загальна частина: Підручник для студентів юрид. спец. вищ. закладів освіти / М.І. Бажанов, Ю.В. Баулін, В.І. Борисов та ін.; за ред. професорів М.І. Бажанова, В.В. Сташиса, В.Я. Тація. – Київ – Харків: Юрінком Інтер – Право, 2002. – 416 с.
3. Закон України «Про державну службу» від 17.11.2011 № 4050-VI [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <http://zakon2.rada.gov.ua/laws/show/4050-17>

4. Закон України «Про охорону прав на винаходи і корисні моделі» від 15.12.1993 року № 3687-XII // Відомості Верховної Ради України (ВВР). – 1994. – № 7. – Ст. 32

5. Постанова ПВС України «Про судову практику в справах про злочини проти життя та здоров'я» № 2 від 7 лютого 2003 року [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <http://zakon3.rada.gov.ua/laws/show/v0002700-03>

6. Економічна енциклопедія [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <http://slovo.org.ua/38/53407/382918.html>

7. Науково-практичний коментар Кримінального кодексу України. – 2-ге вид. переробл. та доп. / Відп. ред. С.С. Яценко. – К.: А.С.К., 2002. – 968 с.

8. Науково-практичний коментар Кримінального кодексу України. – 6-те вид., переробл. та доп. / За ред. М. І. Мельника, М. І. Хавронюка. – К.: Юридична думка, 2009. – 1236 с.

9. Науково-практичний коментар Кримінального кодексу України. – 2-ге вид. переробл. та доп. / Відп. ред. С.С. Яценко. – К.: А.С.К., 2002. – 968 с.

10. Даль В. Толковый словарь живого великорусского языка: Т. 1–4. – М.: Рус. яз., 1989-1991. – Т. 4. – 683 с.

11. Великий тлумачний словник сучасної української мови / Уклад. і голов. ред. В. Т. Бусел. – К., Ірпінь: ВТФ «Перун», 2004. – 1440 с.

12. Ожегов С.И. Словарь русского языка: ок. 57 000 слов / Под ред. чл.-корр. АН СССР Н. Ю. Шведовой. – 18-е изд., стереотип. – М.: Рус. яз., 1986. – 797 с.

13. Івченко А.О. Тлумачний словник української мови / Худож. оформлювач І. В. Осипов. – Харків: Фоліо, 2006. – 540 с.

14. Юридична енциклопедія: В 6 т. / Редкол.: Ю.С. Шемшученко (голова редкол.) та ін. – К.: Укр. енцикл., 1998. – т. 4: Н-П. – 2002. – 720 с.

15. Юридический словарь / Под ред. П.И. Кудрявцева. Т. 2. – М.: Гос. изд-во «Юр. литература», 1956.

УДК 343.326:[343.122:343.221]

КОРЕЛЯЦІЙНА ЗАЛЕЖНІСТЬ ЕЛЕМЕНТІВ «ОСОБА ПОТЕРПІЛОГО» ТА «ОСОБА ЗЛОЧИНЦЯ» В СИСТЕМІ КРИМІНАЛІСТИЧНОЇ ХАРАКТЕРИСТИКИ ТЕРОРИЗМА

Чорний Г. О.,

кандидат юридичних наук
доцент кафедри криміналістики
Національного університету
«Юридична академія України
імені Ярослава Мудрого»

Анотація: У статті розглянуто основні питання кореляційної залежності елементів криміналістичної характеристики тероризму як «особа злочинця» та «особа потерпілого». Автор наводить відповідну класифікацію щодо вибірковості дій злочинців відносно потерпілих та обґрунтовує свою наукову позицію.

Ключові слова: кореляційна залежність, тероризм, особа злочинця, особа потерпілого.

Аннотация: В статье рассмотрены основные вопросы корреляционной зависимости элементов криминалистической характеристики терроризма как «личность преступника» и «личность потерпевшего». Автор предлагает соответствующую классификацию, касающуюся избирательности действий преступников относительно потерпевших и обосновывает свою научную позицию.

Ключевые слова: корреляционная зависимость, терроризм, личность преступника, личность потерпевшего.

Annotation: The article regards the crucial points of correlation dependence between such elements of forensic characteristics terrorism as «Criminal identity» and «Victim's identity». The author suggests the proper classification concerning the selectivity of criminal's actions as for the victims and substantiates his scientific standpoint.

Key words: correlation dependence, terrorism, criminal identity, victim's identity.

Особа потерпілого в юриспруденції розглядається в різних аспектах і ракурсах переважно з позиції

кримінального права, кримінального процесу та кримінології.

У криміналістиці В. Громов і М. Лаговієр одними з перших звернули увагу на «можливість більш