

## **ПОНЯТИЕ СЛУЖБЫ И СЛУЖЕБНОГО ПРЕСТУПЛЕНИЯ В НЕГОСУДАРСТВЕННОМ СЕКТОРЕ ЭКОНОМИКИ**

Изучение проблемы показывает, что ни в российском, ни в зарубежном законодательстве понятие служебного преступления в настоящее время не используется. Основной причиной этого является чрезвычайное разнообразие форм общественно опасного поведения, которые могут совершаться с использованием служебного положения. Например, согласно исследованию А.Я.Асниса, при конструировании большинства составов преступлений (142-х из 273-х), ответственность за которые предусмотрена в действующем УК РФ по состоянию на 2004 г., законодателем в той или иной мере учитывался служебный статус лица, рассматриваемого в качестве субъекта соответствующего преступления<sup>1</sup>.

Анализ показывает, что применительно к составам преступления, которые могут непосредственно или опосредованно посягать на правоохраняемые интересы в негосударственном секторе экономики, данный признак используется значительно реже, чем при конструировании составов преступлений, посягающих на правоохраняемые интересы государственного и муниципального секторов в целом, а также государственного и муниципального секторов экономики, в частности. Тот факт, что глава 23 УК РФ «Преступления против интересов службы в коммерческих и иных организациях» включает лишь 4 статьи, есть лишь первое и формальное тому подтверждение. Тем не менее, причины сохраняющегося в УК РФ «перекоса» в пользу большей детализации норм об ответственности за посягательства на правоохраняемые интересы государства и, как следствие, большего внимания со стороны государства к вопросам законодательного и правоприменительного обеспечения таких интересов, носят, несомненно, глубокий политический и экономический характер.

Традиционно понятия служебного преступления и служебной преступности в отечественном уголовном праве и криминологии рассматривались, по сути, в качестве синонимов понятий должностного преступления и должностной преступности<sup>2</sup>. Однако одновременно с быстрым развитием негосударственного сектора экономики в конце 1980-х – середине 1990-х гг. столь же стремительно стала формироваться потребность обособленной защиты негосударственного сектора экономики от преступлений, совершаемых с использованием служебного статуса лицами, выполняющими управленческие функции в коммерческих и иных организациях, не находящихся под прямым или полным контролем государства (в том числе на муниципальном уровне).

При принятии действующего УК РФ в 1996 г. правовая оценка многообразных форм криминальной активности, посягающей на правоохраняемые интересы негосударственного сектора экономики, была дана преимущественно к посягательствам в сфере экономической деятельности (правильнее, на наш взгляд, говорить о посягательствах на порядок осуществления экономической (хозяйственной) деятельности).

Ключевым признаком, имеющим уголовно-правовое значение и позволяющим разграничивать служебные преступления в негосударственном секторе экономики от иных видов преступлений, является понятие службы. Многие исследователи справедливо обращают внимание на многозначность данного понятия в русском языке<sup>3</sup>. Под службой, рассматриваемой в качестве вида деятельности, обычно понимается род занятий интеллектуального характера (т. е. нефизический труд), направленный на создание чего-либо полезного в интересах работодателя (нанимателя), т. е. работа по найму<sup>4</sup>. Таким образом, рассматривая службу как социальную ценность, подлежащую защите, мы приходим к выводу, что защите подлежат законные интересы нанимателя, его право извлекать пользу из оплаченной им работы.

Исторически сложившееся разделение службы на публичную, т. е. службу в интересах всего общества (народа), и непубличную — службу в интересах отдельного лица или группы

лиц, не могло не найти отражения в законодательстве, устанавливающем ответственность за нарушение правоохраняемых интересов нанимателя, в том числе в уголовном законодательстве. При этом вид и размеры юридической ответственности за такие правонарушения законодатель, как правило, определял исходя не только из объективных, но и из субъективных признаков — их общественной вредности или общественной опасности, т. е. из восприятия последних в сознании субъектов законодательной инициативы и законотворчества. По этой же причине нельзя однозначно утверждать, что уровень уголовно-правовой защиты интересов публичной службы в зависимости от того, является представителем нанимателя орган государственной власти или местного самоуправления (в одном случае) либо политическая партия, общественная организация, общенациональный профессиональный союз (в другом случае)<sup>5</sup> различен.

Изменяя содержание и структуру мер уголовной ответственности за посягательства на интересы службы, законодатель не только фиксирует сложившуюся на момент внесения изменений в уголовный закон иерархию правоохраняемых ценностей, но и прогнозирует будущую иерархию таких ценностей.

Для обеспечения защиты правоохраняемых интересов службы в принятом в 1996 г. Уголовном кодексе РФ законодатель использовал различные юридико-технические приемы:

1) установление обособленной в статьях разных глав Особенной части УК РФ и существенно различающейся по уровню дифференциации ответственности за посягательства на интересы государственной и муниципальной службы, с одной стороны (глава 30 УК РФ «Преступления против государственной власти, интересов государственной службы и службы в органах местного самоуправления»), и службы в коммерческих и иных организациях — с другой (глава 23 УК РФ «Преступления против интересов в коммерческих и иных организациях»). Согласно исходному замыслу законодателя системы запретов, закрепленные в главе 30 УК РФ и главе 23 УК РФ, на момент вступления в силу УК РФ (1 января 1997 г.) отличались не только степенью дифференциации (в главе 30 УК РФ — 8 статей, содержащих характеристики 25 институтивных, квалифицированных и особо квалифицированных составов преступлений; в главе 23 УК РФ — 4 статьи, содержащих характеристики 10 институтивных, квалифицированных и особо квалифицированных составов преступлений), которая к настоящему времени лишь увеличилась, но и уровнями репрессивности (средний размер наказания за преступления, предусмотренные статьями главы 30 УК РФ, был почти в два раза ниже среднего размера наказаний, установленных за сопоставимые виды преступлений в главе 23 УК РФ);

2) включение в число обстоятельств, отягчающих наказание, обстоятельства в виде совершения преступления в отношении лица или его близких в связи с осуществлением данным лицом служебной деятельности (п. «ж» ч. 1 ст. 63 УК РФ);

3) применение при конструировании значительной части составов преступлений признака «совершение преступления лицом с использованием лицом своего служебного положения» (преимущественно в качестве квалифицирующего или особо квалифицирующего) не только для того, чтобы подчеркнуть повышенную степень общественной опасности преступлений, совершаемых лицами, использующими для этого свое служебное положение (статус и возможности, с ним связанные), но для того, чтобы дополнительно ориентировать правоприменителя на борьбу со служебной преступностью. Таким образом, данный признак стал применяться законодателем как косвенный указатель на наличие обязательного дополнительного объекта преступного посягательства в виде правоохраняемых интересов службы. Вместе с тем, помимо составов преступлений, предусмотренных ст. ст. 199<sup>2</sup> и 304 УК РФ, признак «совершение преступления лицом, выполняющим управленческие функции в коммерческой или иной организации» был использован законодателем и в ст. 215<sup>1</sup> «Прекращение или ограничение подачи электрической энергии либо отключение от других источников жизнеобеспечения», которой УК РФ был дополнен Федеральным законом от 27 мая 1998 г. № 77 ФЗ. По неясным причинам данная статья не была включена в перечень, предусмотренный п. 1 примечаний к ст. 201 УК РФ, что создало правовую неопределенность в толковании данного признака правоприменителем. Содержание данного признака в полной мере соответствует и применимо к составам преступлений, предусмотренных гл. 23 УК РФ и ст. ст. 199<sup>2</sup> и 304 УК РФ. Законодатель использовал в ст. 215<sup>1</sup> УК РФ наряду с рассматриваемым также признак «совершение преступления должностным лицом», наличие

которого указывает на то, что альтернативным обязательным дополнительным объектом рассматриваемого преступления могут быть интересы государственной власти, государственной службы и службы в органах местного самоуправления. Таким образом, данная юридико-техническая ошибка может быть устранена лишь посредством дополнения перечня, предусмотренного п. 1 примечаний к ст. 201 УК РФ, ст. 215<sup>1</sup> УК РФ.

В связи с рассматриваемой проблемой нельзя не обратить внимания и на состав преступления, ответственность за которое предусмотрена ст. 194 УК РФ «Уклонение от уплаты таможенных платежей, взимаемых с организации или физического лица». Несмотря на то, что одним из признаков, который законодатель использовал для конструирования особо квалифицированного состава соответствующего преступления, является признак совершения деяния «должностным лицом с использованием своего служебного положения» (п. «а» ч. 3 ст. 194 УК РФ), последний нельзя рассматривать как признак, косвенно указывающий на то, что обязательным дополнительным объектом данного преступления являются интересы государственной власти, государственной службы и службы в органах местного самоуправления. Для такого вывода имеются, по крайней мере, две причины.

Во-первых, определение понятия должностного лица, которое дано в п. 1 примечаний к ст. 285 УК РФ, относится только к преступлениям, ответственность за которые предусмотрена статьями главы 30 УК РФ. Таким образом, понятие должностного лица, используемое в ст. 194 УК РФ, имеет, с учетом требований ч. 2 ст. 3 УК РФ о недопустимости применения уголовного закона по аналогии, иное содержание.

Во-вторых, установление в п. «а» ч. 3 ст. 194 УК РФ повышенной ответственности лишь для должностных лиц, понимаемых в значении, использованном в п. 1 примечаний к ст. 285 УК РФ, за уклонение от уплаты таможенных платежей в крупном размере, противоречило бы буквальному смыслу ч. 1 ст. 194 УК РФ, согласно которой взимание таможенных платежей с организации не связано с ее организационно-правовой формой.

Аналогичный вывод может быть распространен и на преступления, ответственность за которые предусмотрена п. «а» ч. 2 ст. 226<sup>1</sup>, п. «б» ч. 2 ст. 229<sup>1</sup> и ч. 2 ст. 258<sup>1</sup> УК РФ, в которых законодатель использовал понятие «должностное лицо» в значении, отличном от закрепленного в п. 1 примечаний к ст. 285 УК РФ;

4) применение при конструировании составов преступлений, основным или обязательным дополнительным объектом которых являются правоохраняемые интересы государственной службы или службы в органах местного самоуправления (муниципальной службы), признака «совершение преступления должностным лицом с использованием своего служебного положения».

В связи с рассматриваемой проблемой отметим, что по состоянию на 1 июня 2014 г. законодатель применил признак «совершение преступления с использованием лицом своего служебного положения» в качестве институтивного, квалифицирующего или особо квалифицирующего признака при конструировании 50 составов преступлений, посягающих на различные непосредственные, родовые и типовые объекты (без учета составов преступлений, ответственность за которые предусмотрена в гл. 23 УК РФ), а признак «совершение преступления должностным лицом с использованием своего служебного положения» в 9 составах преступлений (без учета составов преступлений, ответственность за которые предусмотрена в гл. 30 УК РФ). Тем самым законодатель, в сущности, создал юридико-технический механизм, позволяющий в какой-то степени компенсировать недостаточную дифференциацию уголовно-наказуемых форм нарушений интересов службы в негосударственном секторе. Однако данный механизм нельзя признать совершенным уже хотя бы по той причине, что для интерпретации признака «совершение преступления должностным лицом с использованием своего служебного положения», используемого за пределами статей главы 30 УК РФ, не может применяться аутентичное толкование понятия «должностное лицо», изложенное в п. 1 примечаний к ст. 285 УК РФ;

5) применение в качестве характеристики субъекта отдельных составов преступлений понятия «руководитель организации» (невыплата заработной платы, пенсий, стипендий, пособий и иных выплат (ст. 145<sup>1</sup> УК РФ) и незаконное получение кредита (ст. 176 УК РФ);

6) применение в качестве дополнительной характеристики субъекта составов преступлений, предусмотренных ст. 204 «Коммерческий подкуп» признака «в связи с занимаемым этим лицом служебным положением». Данный признак использован

российским законодателем как дополнительная характеристика признака «совершение преступления лицом, выполняющим управленческие функции в коммерческой или иной организации».

Анализ всех перечисленных юридико-технических приемов (включая их особенности и исключения) позволяет выделить три основных группы служебных преступлений, посягающих на общественные отношения, обеспечивающие интересы службы в негосударственном секторе экономики.

Первая группа — преступления, для которых общественные отношения, обеспечивающие интересы службы в негосударственном секторе экономики, являются основным непосредственным объектом. К их числу, исходя из буквы закона, относятся 4 вида преступлений (10 институтивных и квалифицированных составов преступлений), ответственность за которые предусмотрена ст. ст. 201–204 главы 23 УК РФ «Преступления против интересов службы в коммерческих и иных организациях»:

- 1) злоупотребление полномочиями (ст. 201);
- 2) злоупотребление полномочиями частными нотариусами и аудиторами (ст. 202);
- 3) превышение полномочий частным детективом или работником частной охранной организации, имеющим удостоверение частного охранника, при выполнении ими своих должностных обязанностей (ст. 203);
- 4) коммерческий подкуп (ст. 204).

Вторая группа — преступления, для которых общественные отношения, обеспечивающие интересы службы в негосударственном секторе экономики, являются обязательным дополнительным объектом, относящимся к типовому объекту — общественные отношения, обеспечивающие сферу экономики (раздел VIII Особенной части УК РФ).

Третья группа — преступления, для которых общественные отношения, обеспечивающие интересы службы в негосударственном секторе экономики, являются обязательным дополнительным объектом, относящимся к иным типовым (родовым) объектам. К их числу могут быть отнесены такие виды преступлений:

1) использование труда человека, в отношении которого осуществляются полномочия, присущие праву собственности, в случае, если лицо по не зависящим от него причинам не может отказаться от выполнения работ (услуг), лицом с использованием своего служебного положения (п. «в» ч. 2 ст. 127<sup>2</sup> УК РФ «Использование рабского труда»);

2) незаконное использование объектов авторского права или смежных прав, а равно приобретение, хранение, перевозка контрафактных экземпляров произведений или фонограмм в целях сбыта, совершенные в крупном размере лицом с использованием своего служебного положения (п. «г» ч. 3 ст. 146 «Нарушение авторских и смежных прав»);

3) разрушение, повреждение или приведение иным способом в негодное для эксплуатации состояние объектов энергетики, электросвязи, жилищного и коммунального хозяйства или других объектов жизнеобеспечения, если эти деяния совершены из корыстных или хулиганских побуждений, совершенные лицом с использованием своего служебного положения (п. «в» ч. 2 ст. 215<sup>2</sup> УК РФ «Приведение в негодность объектов жизнеобеспечения»);

4) хищение либо вымогательство ядерных материалов или радиоактивных веществ, совершенные лицом с использованием служебного положения (п. «в» ч. 2 ст. 221 УК РФ «Хищение либо вымогательство ядерных материалов или радиоактивных веществ»);

5) хищение либо вымогательство оружия, боеприпасов, взрывчатых веществ и взрывных устройств (в том числе, ядерного, химического или других видов оружия массового поражения, а равно материалов или оборудования, которые могут быть использованы при создании оружия массового поражения), совершенные лицом с использованием служебного положения (п. «в» ч. 3 ст. 223 УК РФ «Хищение либо вымогательство оружия, боеприпасов, взрывчатых веществ и взрывных устройств»);

6) незаконное перемещение через таможенную границу Таможенного союза в рамках ЕврАзЭС либо Государственную границу Российской Федерации с государствами — членами Таможенного союза в рамках ЕврАзЭС сильнодействующих, ядовитых, отравляющих, взрывчатых, радиоактивных веществ, радиационных источников, ядерных материалов, огнестрельного оружия, его основных частей (ствола, затвора, барабана, рамки, ствольной коробки), взрывных устройств, боеприпасов, оружия массового поражения, средств его

доставки, иного вооружения, иной военной техники, а также материалов и оборудования, которые могут быть использованы при создании оружия массового поражения, средств его доставки, иного вооружения, иной военной техники, а равно стратегически важных товаров и ресурсов или культурных ценностей в крупном размере либо особо ценных диких животных и водных биологических ресурсов, принадлежащих к видам, занесенным в Красную книгу Российской Федерации и (или) охраняемым международными договорами Российской Федерации, их частей и производных, совершенные лицом<sup>6</sup> с использованием своего служебного положения (п. «а» ч. 2 ст. 226<sup>1</sup> УК РФ «Контрабанда сильнодействующих, ядовитых, отравляющих, взрывчатых, радиоактивных веществ, радиационных источников, ядерных материалов, огнестрельного оружия или его основных частей, взрывных устройств, боеприпасов, оружия массового поражения, средств его доставки, иного вооружения, иной военной техники, а также материалов и оборудования, которые могут быть использованы при создании оружия массового поражения, средств его доставки, иного вооружения, иной военной техники, а равно стратегически важных товаров и ресурсов или культурных ценностей либо особо ценных диких животных и водных биологических ресурсов») и другие.

Структура этой группы весьма сложна и включает в себя преступные посягательства, родовыми объектами которых являются: общественные отношения, обеспечивающие: 1) свободу, честь и достоинство личности (глава 17 Особенной части УК РФ); 2) конституционные права и свободы человека и гражданина (глава 19 Особенной части УК РФ); 3) общественную безопасность (глава 24 Особенной части УК РФ); 4) здоровье населения и общественную нравственность (глава 25 Особенной части УК РФ).

Из приведенных групп служебных преступлений к преступлениям в негосударственном секторе экономики могут быть отнесены лишь первые две, поскольку именно эти преступления с точки зрения законодателя являются собственно экономическими.

- 
- <sup>1</sup> См.: Аснис А. Я. Уголовная ответственность за служебные преступления в России: проблемы законодательного закрепления и правоприменения: Дис. ... д-ра юрид. наук. — М., 2005. — С. 401.
- <sup>2</sup> См., например: Волженкин Б. В. Экономические преступления. — СПб., 1999. — С. 27.
- <sup>3</sup> См., например: Волженкин Б. В. Служебные преступления. — М., 2000. — С. 59.
- <sup>4</sup> См., например: Современный толковый словарь русского языка. — М., 2004. — С. 758.
- <sup>5</sup> Именно такая конструкция уголовной ответственности за посягательства на интересы службы реализована сегодня законодателем в главах 23 и 30 УК РФ.
- <sup>6</sup> В пункте «а» ч. 2 ст. 226<sup>1</sup> УК РФ, как уже отмечалось, по-видимому, ошибочно указано лишь должностное лицо.