

УДК 34

*Т.В. Кленова\**

## **ДОЛЖНОСТНЫЕ ПРЕСТУПЛЕНИЯ: ПРОБЛЕМЫ РЕГЛАМЕНТАЦИИ И ПРИМЕНЕНИЯ В УСЛОВИЯХ КОНКУРЕНЦИИ НОРМ**

Настоящий материал – об основаниях и пределах конкретизации уголовного закона, проблемах выявления конкурирующих и смежных составов преступлений (на примере должностных преступлений) и квалификационных ошибках при разграничении таких составов преступлений.

**Ключевые слова:** смежные составы преступлений, конкурирующие составы преступлений, конкретизация уголовного закона, разграничение преступлений, квалификация преступлений, злоупотребление должностными полномочиями.

В современной России уголовная политика является ситуативной и не имеет концептуально ясного характера. Соответственно, нет программных документов, где бы определялись стратегия и тактика государственной политики противодействия преступности с применением методов прогноза и статистического анализа данных о состоянии преступности. Также нет закона, в котором бы с достаточной полнотой устанавливались организационные и процессуальные правила подготовки и принятия проектов федеральных конституционных, кодифицированных и других федеральных законов («Закон о нормативных актах»).

В Уголовный кодекс Российской Федерации (далее – УК РФ) ради совершенствования, для приведения в соответствие с меняющейся реальностью либо с целью решения политико-тактических задач вносятся многочисленные изменения и дополнения. Законодательные новеллы не имеют общих базовых идей. Всего по состоянию на время принятия – 13 июня 1996 г. УК РФ содержал 360 статей. За время действия из него были исключены 12 статей и введены 87 статей. Многие статьи менялись многократно, без обеспечения преемственности новых редакций (например, ст. 79 УК РФ действует в редакции 11 Законов РФ, в ст. 228 УК РФ изменения и дополнения вносились 7 раз). Неизменными остались только 15,8 % от общего числа первоначальных статей УК РФ, действующих в настоящее время (43 статьи Общей части и 12 статей Особенной части)<sup>1</sup>. Для сравнения: УК РСФСР 1960 г. действовал 36 лет. По состоянию на время принятия в нем было 269 статей. Неизменными остались 23 % от общего числа первоначальных статей.

Поясняющим примером концептуально неясного, некачественного законотворчества может быть гл. 30 УК РФ о должностных преступлениях, которые в настоящем Кодексе названы преступлениями против государственной власти, интересов государственной службы и службы в органах местного самоуправления.

Судя по данным официальной статистики, в Российской Федерации преступлений против государственной власти, интересов государственной службы и службы в орга-

---

\* © Кленова Т.В., 2014

*Кленова Татьяна Владимировна* (Klenova\_tatiana@mail.ru), кафедра уголовного права и криминологии, Самарский государственный университет, 443011, Российская Федерация, г. Самара, ул. Акад. Павлова, 1.

<sup>1</sup> Данные приводятся с учетом изменений и дополнений УК РФ по состоянию на 21 июля 2014 г.

нах местного самоуправления совершается сравнительно немного. За такие преступления судимостей меньше, чем, например, за убийства. В 2012 г. по ст. 285-293 УК РФ были осуждены 6 634 лица (0.9 % от общего числа осужденных), в 2013 г. – 7 701 человек (1.05 % от общего числа осужденных).

Официальная статистика не отражает подлинного масштаба преступности в сфере отношений публичной власти, особенно коррупционных преступлений. Согласно иным источникам, государство находится в зоне очень высокой коррупции. Общеизвестны социально-политические причины латентности преступлений, связанных с должностными злоупотреблениями и неисполнением служебных обязанностей. Вместе с тем недооценена связь этого негативного социального явления, прежде всего «искусственной латентности» (когда факты стали известны правоохранительным органам, тем не менее, остались официально не выявленными и были укрыты от регистрации) с недостатками уголовно-правового регулирования.

Введение в УК РФ главы 30 «Преступления против государственной власти, интересов государственной службы и службы в органах местного самоуправления» было правовым экспериментом, поскольку настоящая глава существенно отличается от соответствующих глав ранее действовавших Уголовных кодексов. Недостаточно обоснованные изменения и дополнения, внесенные в гл. 30 УК РФ, только обострили риски неустойчивости совокупности новых норм, что отрицательно сказывается на качестве правоприменительной практики.

*Преступлениями против государственной власти, интересов государственной службы и службы в органах местного самоуправления* признаются запрещенные в статьях гл. 30 УК под угрозой наказания посягательства на общественные отношения, обеспечивающие эффективное функционирование системы государственной власти и местного самоуправления и нормальное взаимодействие государства и гражданского общества. Такие преступления выполняются с использованием полномочий, обусловленных должностью, или специальных полномочий либо связанного с ними авторитета и связей, либо преступления могут быть выражены в неисполнении служебных обязанностей.

В ранее действовавших Уголовных кодексах соответствующие преступления назывались иначе: должностные (служебные) преступления (глава II УК РСФСР 1922 г.; глава III УК РСФСР в ред. 1926 г.) и должностные преступления (глава 7 УК РСФСР 1960 г.). В УК РФ не использованы понятия «должностные (служебные) преступления», «должностные преступления» и изменена оценка объекта этой группы преступлений. Из их числа исключены преступления, совершаемые в сфере экономики лицами, которые выполняют управленческие функции в коммерческой или иной организации, а также в некоммерческой организации, не являющейся государственным органом, органом местного самоуправления, государственным или муниципальным учреждением.

Согласно советскому уголовному законодательству за должностные преступления несли ответственность должностные лица, постоянно или временно осуществляющие функции представителя власти, а также занимающие постоянно или временно в государственных или общественных учреждениях, организациях или на предприятиях должности, связанные с выполнением организационно-распорядительных или административно-хозяйственных обязанностей, или выполняющие такие обязанности в указанных учреждениях, организациях и на предприятиях по специальному полномочию (примечание к ст. 170 УК РСФСР 1960 г.). Российский законодатель отказался от такого понимания должностного преступления. Трактовка должностного лица как лица, выполняющего соответствующие функции в учреждениях, организациях и на предприятиях, независимо от форм собственности, сохранилась только в некото-

рых научных исследованиях. Авторы, отстаивающие эту позицию, ссылаются на принципы равенства граждан перед законом и равной охраны всех форм собственности, на то, что управлению, независимо от его вида, свойственны общие черты, и на антикоррупционное законодательство, которое сближает в одну группу преступления, посягающие на интересы службы в частном секторе и интересы публичной службы [9, с. 542–543; 10, с. 83; 6, с. 28; 7, с. 4–5].

В УК РФ выделены две самостоятельные главы: «Преступления против интересов службы в коммерческих и иных организациях» (гл. 23) и «Преступления против государственной власти, интересов государственной службы и службы в органах местного самоуправления» (гл. 30). Такое законодательное решение основывалось на представлении, что социальная сущность поступков лиц, привлеченных к отправлению публичных функций, и лиц, выполняющих управленческие функции в коммерческих структурах и общественных организациях, не одинакова [4, с. 8–9].

Десять лет спустя законодатель предпринял определенные шаги в направлении преодоления разрыва между понятиями субъектов преступлений, предусмотренных в гл. 23 и 30 УК РФ. Так, Федеральным законом от 1 декабря 2007 г. № 318-ФЗ в примечании 1 к ст. 285 УК РФ местом деятельности должностных лиц, наряду с государственными органами и органами местного самоуправления, признаны также государственные корпорации. Хотя корпорации являются государственными, переданное им Российской Федерацией имущество признается собственностью корпорации, и они не включены в механизм публичной власти. Соответственно, в государственных корпорациях выполняются управленческие, но не публичные функции.

Подавляющее большинство преступлений против государственной власти, интересов государственной службы и службы в органах местного самоуправления выполняются должностными лицами. С позиции административного права это лица, замещающие государственную должность РФ, государственную должность субъектов РФ или муниципальную должность, а также лица, замещающие должность государственной службы или должность муниципальной службы. В примечании 1 к ст. 285 УК РФ для целей главы 30 настоящего Кодекса круг должностных лиц определен шире. Критериальное значение придается выполняемым функциям: представителя власти, организационно-распорядительным, административно-хозяйственным. Соответственно, должностными могут признаваться также лица, которые, не замещая должность государственной службы или должность муниципальной службы, выполняют соответствующие функции по специальному полномочию на основе закона (например, стажеры органов милиции, прокуратуры) либо иного нормативного акта, приказа или распоряжения вышестоящего должностного лица, либо правомочного на то органа или должностного лица. Такие функции могут осуществляться в течение определенного времени или однократно либо совмещаться с основной работой (народные и присяжные заседатели и др.).

В соответствии с судебной позицией организационно-распорядительная функция проявляется в полномочии принимать решения, имеющие юридическое значение и влекущие определенные правовые последствия (п. 4 постановления Пленума Верховного Суда РФ от 16 октября 2009 г. № 19 «О судебной практике по делам о злоупотреблении должностными полномочиями и о превышении должностных полномочий» [2, с. 3]). Выполнение юридически значимых действий — это еще один критерий признания субъекта должностным лицом, им обосновывается включение в круг должностных лиц специалистов. Например, получение преподавателем государственного университета вознаграждения за аттестацию студентки в форме зачета в зачетной книжке было квалифицировано как получение взятки должностным лицом по ч. 1 ст. 290 УК РФ [3, с. 17].

Расширительный подход проявился и в том, что в уголовном законе субъектами получения взятки названы «иностранные должностные лица» и «должностные лица публичной международной организации» (ст. 290 УК РФ), которые не имеют непосредственного отношения к российской публичной власти, а представляют интересы других государств или международных организаций.

Таким образом, уголовный закон задал широкие пределы допустимого усмотрения правоприменителей при определении должностного лица и служащих. Другой тенденцией уголовно-правового регулирования является конкретизация составов преступлений, как следствие, расширяется представительство в УК РФ конкурирующих норм, в которых указано на совершение деяния должностным лицом или лицом с использованием своего служебного положения, в том числе вне рамок гл. 30. Несбалансированность казуистического регулирования (с перечислением специальных признаков приближено к конкретным обстоятельствам дела) и абстрактного регулирования (с предоставлением большой свободы усмотрения при толковании текста закона) — это, конечно, проявление некачественного законотворчества.

Законодатели все чаще казуистически формулируют диспозиции статей Особенной части УК РФ. Такое упрощение текста уголовного закона только на первый взгляд отвечает интересам правоприменителей. В условиях конкретизации уголовного закона увеличивается число конкурирующих и смежных составов преступлений. Их сложно выявить особенно в статьях разных глав УК РФ. Соответственно, возрастает количество квалификационных ошибок, связанных с неправильным разграничением смежных и конкурирующих составов преступлений и, соответственно, с неправильным выводом о совокупности преступлений или единичном преступлении.

*Смежные составы преступлений* — это составы однородных преступлений, большинство признаков которых совпадают. При квалификации преступления смежные составы разграничиваются по своим специфическим признакам (признаку), и вменяется состав преступления, охватывающий все содеянное. Совокупность преступлений со смежными составами не исключается.

В отличие от смежных составов конкурирующие составы преступлений содержат аналогичные признаки, и каждый из них охватывает содеянное. *Конкуренция уголовно-правовых норм* — это состояние урегулированности одного общественного отношения одновременно двумя или более нормами, приоритетной из которых всегда является одна норма. Составы конкурирующих норм содержат аналогичные признаки. Следовательно, при конкуренции норм деяние квалифицируется как единичное преступление. В условиях конкуренции общей и специальной норм уголовная ответственность наступает по специальной норме (ч. 3 ст. 17 УК РФ).

Считается, что специальная норма является результатом конкретизации общей нормы и отличается от нее по объему признаков содержания [8, с. 74]. Объем признаков в специальном составе увеличивается за счет признаков, «родственных» общему составу. Специальный состав дополняется характеристиками предмета преступления, способа совершения преступления, субъекта преступления (вводятся запреты для специальных субъектов) и др.

По мнению многих научных исследователей, конкретизация общей нормы сопряжена с конкретизацией предмета регулирования, соответственно, общие и специальные нормы различают по пределам предмета регулирования. Однако можно утверждать, что при конкретизации нормы пределы охраняемого общественного отношения могут расширяться. Например, конкретизация общей нормы об уголовной ответственности за злоупотребление должностными полномочиями (ст. 285 УК РФ) в специальной норме о нецелевом расходовании бюджетных средств (ст. 285.1 УК РФ) связана с усложнением непосредственного объекта преступления. Кроме управлен-

ческих отношений, непосредственным объектом являются также бюджетные отношения, и в качестве факультативных объектов могут выступать имущественные интересы физических и юридических лиц, государства, международных организаций, в пользу которых выделялись бюджетные средства. Множественность отношений, составляющих объект преступления, учитывается в квалификационной практике. Так, Военная коллегия Верховного суда РФ прекратила уголовное преследование Л. по ч. 1 ст. 285.1 УК РФ, указав, что эта статья предусматривает ответственность за нецелевое расходование лишь бюджетных средств, а Л. израсходовал не по целевому назначению средства, пожертвованные возглавляемому им структурному подразделению МЧС РФ; и в деле не имеется данных о том, чтобы поступившие в качестве пожертвования денежные средства включались как это предусмотрено в ч. 5 ст. 41 Бюджетного кодекса РФ, в состав доходов бюджета при составлении, утверждении и исполнении федерального бюджета и после этого были перечислены как бюджетные средства [1, с. 26].

В большинстве учебников по уголовному праву указано, что все нормы, включенные в гл. 30 УК РФ, являются конкурирующими. Обычно общей признается норма о злоупотреблении должностными полномочиями (ст. 285 УК РФ), а другие нормы определяются как ее частные случаи. С точки зрения Б.В. Волженкина, применительно к преступлениям против государственной власти, интересов государственной службы и службы в органах местного самоуправления, можно говорить о двух общих нормах: о злоупотреблении должностными полномочиями и халатности [4, с. 62].

Представляются неправильными выше названные выводы о конкурентных рядах составов должностных преступлений. Присоединение к составу признаков, не соответствующих исходной норме, исключает вывод о состоявшейся конкретизации нормы. При анализе составов, объединенных в главе 30 УК РФ, обнаруживается, что большинство из них не соотносятся между собой как общие и специальные. Например, состав преступления с неосторожной формой вины (ст. 293 «Халатность») не является специальным по отношению к составу умышленного злоупотребления должностными полномочиями, а состав преступления с общим субъектом (ст. 291 «Дача взятки») никак не может быть результатом конкретизации состава преступления со специальным субъектом.

В гл. 30 УК РФ есть нормы, конкурирующие с общей нормой о злоупотреблении должностными полномочиями (ст. 285), но их немного. Это — специальные нормы, устанавливающие ответственность за нецелевое расходование бюджетных средств (ст. 285.1 УК РФ), нецелевое расходование средств государственных внебюджетных фондов (ст. 285.2 УК РФ), внесение в единые государственные реестры заведомо недостоверных сведений (ст. 285.3 УК РФ) и отказ в предоставлении информации Федеральному Собранию Российской Федерации или Счетной палате Российской Федерации (ст. 287 УК РФ). При квалификации деяния в условиях конкуренции указанных общей и специальных норм применяются соответствующие специальные нормы без дополнительной ссылки на ст. 285 УК РФ. Вместе с тем совокупность преступлений, предусмотренных в других статьях гл. 30 УК РФ и ст. 285 УК РФ, не исключается, так как это преступления со смежными составами.

Значительно больше норм, конкурирующих с нормой о злоупотреблении должностными полномочиями, содержится в других главах УК РФ. В них описаны преступления с иным родовым и видовым объектом, но при этом конструктивным, квалифицирующим или особо квалифицирующим признаками состава названы: совершение преступления должностным лицом или лицом с использованием служебного положения. В нормах УК РФ могут повторяться (полностью или частично) признаки не только злоупотребления должностными полномочиями, но и других преступлений

против государственной власти, интересов государственной службы и службы в органах местного самоуправления (например, п. «а» ч. 3 ст. 286 и ч. 2 ст. 302 УК РФ; ч. 2 ст. 292 и ч. 3 ст. 303 УК РФ и др.).

В судебной практике применяется правило о выявлении конкурирующих норм и квалификации преступлений, сформулированное А.С. Гореликом: «Конкуренция общей и специальной норм возникает тогда, когда в действиях должностного лица имеются признаки общего преступления против интересов службы и специального его вида или же такого общеуголовного преступления, в составе которого прямо оговорена возможность его совершения должностным лицом наряду с другими субъектами либо это бесспорно вытекает из смысла нормы; если же такого указания нет, содеянное должно квалифицироваться по совокупности» [5, с. 49].

Анализ современной законотворческой практики подтверждает, что злоупотребление казуистическим приемом регулирования ухудшает качество уголовного закона. Законодатель должен учитывать проблемы правоприменения при введении в УК РФ новых специальных составов, в которых называются такие признаки, как «должностное лицо», «иностранное должностное лицо», «должностные лица публичной международной организации», «государственный служащий», «представитель власти», «сотрудник учреждения», «использование своего служебного положения», и главное, должен обеспечивать реализацию концептуально важной идеи – дифференциации уголовной ответственности. Надо, чтобы конкретизация уголовного закона имела пределы. Эти пределы устанавливаются с учетом социальных целей, для достижения которых уголовно-правовые нормы принимаются. Изменение опасности деяния предполагает изменение пределов санкции, в которых можно индивидуализировать наказание, то есть вопрос о наказании в специальной норме должен решаться иначе, чем в общей норме. Введение специального запрета с санкцией, повторяющей санкцию общей запрещающей нормы, заведомо бессмысленно. Тем более будет оцениваться как ошибочное решение о введении специального состава преступления, если оно мотивируется возросшей опасностью деяния, а санкция предлагается более мягкая, чем предусмотрена общей нормой (так, например, произошло при введении в УК РФ статей 285.1 и 285.2).

#### Библиографический список

1. Бюллетень Верховного Суда РФ. 2009. № 8.
2. Бюллетень Верховного Суда РФ. 2009. № 12.
3. Бюллетень Верховного Суда РФ. 2014. № 1.
4. Волженкин Б.В. Служебные преступления. СПб., 2005.
5. Горелик А.С. Конкуренция уголовно-правовых норм. Красноярск, 1998.
6. Егорова Н. Управленческие преступления: понятие и система // Уголовное право. 2006. № 2.
7. Иванчин А.В., Каплин М.Н. Служебные преступления. Ярославль, 2013.
8. Иногамова-Хегай Л.В. Конкуренция норм уголовного права. М., 1999.
9. Кузнецова Н.Ф. Избранные труды. СПб., 2003.
10. Шнитенков А. Спорные вопросы регламентации в УК понятия лица, выполняющего управленческие функции в коммерческой или иной организации // Уголовное право. 2004. № 2.

#### References

1. Bulletin of the Supreme Court of the Russian Federation, 2009, no. 8 [in Russian].
2. Bulletin of the Supreme Court of the Russian Federation, 2009, no. 12 [in Russian].

3. Bulletin of the Supreme Court of the Russian Federation, 2014, no. 1 [in Russian].
4. Volzhenkin B.V. Business crimes. SPb., 2005 [in Russian].
5. Gorelik A.S. Competition of criminal law standards. Krasnoyarsk, 1998 [in Russian].
6. Egorova N. Managerial crimes: concept and system. *Ugolovnoe pravo* [Criminal law], 2006, no.2 [in Russian].
7. Ivanchin A.V., Kaplin M.N. Business crimes. Yaroslavl, 2013 [in Russian].
8. Inogamova-Khegay L.V. Competition of criminal standards. M., 1999 [in Russian].
9. Kuznetsova N.F. Selectas. SPb., 2003 [in Russian].
10. Shnitenkov A. Controversial issues of regulation in the Criminal Code of the concept of a person carrying out administrative functions in commercial or other organization. *Ugolovnoe pravo* [Criminal law], 2004, no.2 [in Russian].

*T.V. Klenova\**

#### **OFFICIAL CRIMES: PROBLEMS OF REGULATION AND APPLICATION IN CONDITIONS OF COMPETITION OF NORMS**

The present article concerns the bases and limits of specification of criminal law, problems of identification of competing and neighboring elements of crime (on the example of official crimes) and qualification mistakes in delimitation of such elements of crime.

**Key words:** neighboring elements of crime, competing elements of crime, specification of criminal law, delimitation of crimes, qualification of crimes, abuse of power.

---

\* *Klenova Tat'yana Vladimirovna* (Klenova\_tatiana@mail.ru), the Dept. of Criminal Law and Criminology, Samara State University, Samara, 443011, Russian Federation.