Коростелев Владимир Сергеевич. Система служебных преступлений по уголовному праву России: вопросы истории, теории, практики: дис. ... кандидата юридических наук: 12.00.08 / Коростелев Владимир Сергеевич;[Место защиты: Самарский государственный университет].- Самара, 2014. - 222 c.

**Содержание к диссертации**

Введение

**Глава 1. Вопросы истории и теории систематизации норм о служебных преступлениях по уголовному праву России 15**

1. Научные основы систематизации уголовного законодательства об ответственности за служебные преступления 15

2. Особенности системы служебных преступлений по уголовному законодательству царской России 46

3. Система служебных преступлений по проектам Судебника 1589 г., Сводного Судебника 1606 – 1607 гг., Уложения 1754 – 1766 гг., Уголовного уложения 1813 г 63

4. Систематика должностных (служебных) преступлений по советскому уголовному законодательству 76

**Глава 2. Система служебных преступлений по современному уголовному законодательству России: юридико-технический анализ 92**

1. Уголовно-наказуемые нарушения интересов службы в коммерческих и иных организациях в классификационном ряду служебных преступлений 92

2. Общие принципы и порядок построения системы уголовно-правовых запретов нарушений интересов государственной службы и службы в органах местного самоуправления 101

3. Особенности видообразования и месторасположения норм о специальных служебных преступлениях 109

4. Преступления против военной службы и их виды в системе служебных правонарушений 129

**Глава 3. Проблемы оптимизации системы уголовно-правовых норм об ответственности за служебные преступления и практики их применения 140**

1. Основные направления модернизации системы служебных преступлений по уголовному законодательству России 140

2. Умышленное неисполнение полномочий в системе общих служебных преступлений: вопросы законодательной регламентации 154

3. Тенденции и перспективы развития уголовного законодательства России об ответственности за служебные хищения чужого имущества

4. «Использование служебного положения» как квалифицирующий (особо квалифицирующий) признак общеуголовных преступлений: проблемы правотворчества и правоприменения

Заключение

Список использованных источников

## Особенности системы служебных преступлений по уголовному законодательству царской России

Общая теория права гласит, что совокупность правовых норм и связей между ними охватывается понятием системы права. Система права – это «внутреннее строение (структура) права, отражающее объединение и дифференциацию правовых норм»3. Внешним выражением системы права, в котором последняя получает «реальное бытие»4, является система законодательства, то есть «совокупность источников права, которые являются формой выражения правовых норм»5. Система законодательства выступает результатом его систематизации – «деятельности, направленной на упорядочивание и совершенствование правовых норм»6, проводимой законодателем по определенным критериям.

При этом не выдерживают критики доктринальные подходы, согласно которым деятельность именуется «дифференциация» и «классификация». Так, А. Я. Аснис утверждает, что по одному из оснований дифференциации норм по разделам и главам Особенной части УК РФ (субъекту преступления) выделены главы 23, 30 и 33 УК7. Между тем общей теории права известны только такие разновидности систематизации норм как консолидация, инкорпорация и кодификация. О дифференциации же принято говорить в науке лишь в связке с категорией уголовной ответственности. По А. Н. Трайнину, деятельность «законодателя» по описанию норм о должностных преступлениях в статьях различных глав УК 1926 г. называется «классификацией»8.

По горизонтали (по предмету правового регулирования) выделяются материальные и процессуальные, частно-правовые и публично-правовые, основные и комплексные отрасли законодательства. По вертикали законодательство подразделяется, в зависимости от юридической силы акта и органа, его принявшего, на Конституцию, федеральные конституционные законы, федеральные законы и т.д. Законодательство подразделяется также по уровням на федеральное законодательство и законодательства субъектов Российской Федерации9.

Система уголовного права с точки зрения своего внешнего выражения является материальной, публично-правовой и основной отраслью российского законодательства, находящейся, согласно п. «о» ст. 71 Конституции РФ, в ведении Российского Федерации. В свою очередь, систему уголовного законодательства как внешнее проявление системы уголовного права можно определить в виде взаимосвязанной и построенной на единых основаниях совокупности нормативных предписаний Общей части уголовного закона, где содержатся общие положения о принципах и задачах уголовного права, преступности и наказуемости, и системы нормативных предписаний Особенной части уголовного закона, где описываются конкретные преступления, виды и размеры наказания, устанавливаемые за их совершение.

Система уголовного законодательства выступает результатом его последовательной систематизации, посредством которой решаются две прикладные задачи.

Одна из них – отражение основных направлений и приоритетов государственной уголовной политики в противодействии преступности и установления за них мер уголовной ответственности, включая выделение наиболее и наименее общественно опасных видов противоправных деяний, признаваемых преступными. По этому поводу Н. И. Загородников высказал такое соображение: «Система норм Особенной части уголовных кодексов имеет значение при оценке не только кодекса в целом, но и того или иного преступления в отдельности. Статьи кодекса, имеющие одинаковую санкцию, но помещенные в разные главы, одним своим местонахождением в той или иной части кодекса показывают различный характер общественной опасности преступлений».

Другая задача систематизации уголовного законодательства – создание упорядоченной, логически непротиворечивой и научно выверенной основы для осуществления грамотного уголовно-правового регулирования и охраны общественных отношений, в том числе посредством правильного применения отдельных положений УК РФ.

Система действующего уголовного законодательства подразделяется на меньшие по объему подсистемы уголовно-правовых предписаний Общей и Особенной частей уголовного закона.

Одной из подсистем нормативных положений Особенной части УК РФ является группа норм об ответственности за служебные преступления. В отечественной науке уголовного права она именуется «системой уголовно-правовых норм о служебных преступлениях» или просто – «системой служебных преступлений».

Уже в ранних трудах российской правовой науки можно усмотреть понимание законодательства как изменчивого исторического процесса: «Чем более ум человеческий развертывается, тем лучше образуются и совершенствуются Законы, от сего Законы не всегда были постоянны, неизменны… Нужда и необходимость – полагали им основание; новые случаи и обстоятельства – умножали и распространяли их; наконец опыт нескольких веков довел их до известной степени совершенств»12.

Это обстоятельство со всей очевидностью свидетельствует об исторической подвижности и системы уголовно-правовых норм об ответственности за служебные преступления. В этом смысле современная система служебных преступлений представляет собой исторически сложившуюся и устойчивую совокупность нормативных положений уголовного закона, упорядоченных по определенным группам критериев.

Понимание критериев систематизации норм о служебных преступлениях было неодинаково в отечественной доктрине уголовного права. По мнению М. Д. Лысова, «теоретической основой для построения системы должностных преступлений может быть только объект преступления».

Изучая построение Особенной части УК 1926 г., М. Д. Шаргородский заметил, что «в основу систематизации принимаются объекты посягательств», однако главы о преступлениях должностных и воинских выделены дополнительно и по субъекту посягательства14.

Б. В. Здравомыслов усмотрел три основания объединения норм о должностных преступлениях в одной главе – объект преступления, субъект преступления и способ преступного посягательства15. Применительно же к специальным видам должностных преступлений и альтернативно-должностным преступлениям (не отнесенным к специальной главе Особенной части УК), этот ученый-юрист заметил, что здесь все обусловлено «в первую очередь спецификой объектов уголовно-правовой охраны»16.

## Систематика должностных (служебных) преступлений по советскому уголовному законодательству

В составах служебных преступлений, ответственность за которые предусмотрена по статьям вне глав 23, 30 и 33 УК, отношения по обеспечению интересов того или иного рода службы являются всегда обязательным дополнительным объектом.

Как уже не раз отмечалось, объект преступного посягательства – один из приоритетных и универсальных критериев разграничения норм о преступлениях по службе в УК РФ 1996 г. Субъект и способ преступного посягательства – критерии вторичные. Вот, что писал по этому вопросу В. Ф. Кириченко: «Для определения понятия должностного преступления и характеристики степени его общественной опасности и объект и субъект преступления имеют важное значение… При этом главное значение, конечно же, имеет объект преступления; субъект же преступления имеет по сравнению с объектом вспомогательное значение, так как служит для отграничения должностных преступлений от преступлений против порядка управления»

В УК РФ примат объекта посягательства как критерия разграничения норм о служебных преступлениях видится в следующем.

Прежде всего, объект как критерий разграничения норм о служебных преступлениях по главам и разделам Особенной части УК определяет место всех четырех групп норм о преступлениях против государственной и муниципальной службы (1), военной службы (2), службы в коммерческих и иных организациях (3), интересов службы как обязательного дополнительного объекта (4).

В свою очередь, субъект и способ посягательства не объясняют месторасположение норм об указанных преступлениях.

При систематизации законодательства принимается во внимание не только содержание объекта, но и представление законодателя о его социально-правовой ценности. Очевидно, что расположение норм в Особенной части УК не всегда свидетельствует о том или ином уровне общественной опасности деликтов, но и определяет приоритет охраны общественных отношений. При этом в части разделов отношения, связанные с личностью, охраняются нормами, расположенными первыми (раздел VII «Преступления против личности»). Отношения, связанные с публичной властью, охраняются нормами, расположенными последними (раздел Х «Преступления против государственной власти» и раздел XI «Преступления против военной службы»).

Анализ системы Особенной части УК РФ показывает также, что главы в разделах размещаются по ценности охраняемого объекта, который, в свою очередь, обуславливает повышенную степень общественной опасности деликтов в соответствующей главе.

Первой в системе служебных преступлений дает о себе знать подсистема норм о преступлениях против интересов службы в коммерческих и иных организациях. Она располагается в главе 23 «Преступления против интересов службы в коммерческих и иных организациях» раздела VIII «Преступления в сфере экономики». Глава 23 занимает последнее место в указанном разделе, а на первых местах стоят главы 21 и 22, которыми охраняются общественные отношения по охране собственности и экономической деятельности. Служба в частных организациях – вспомогательный институт экономики и управления, призванный обеспечивать реализацию задач в этих сферах. Более того, служба sui generis не является основной конституционного строя, как рыночная экономика (ч. 1 ст. 8 Конституции РФ) или собственность (ч. 2 ст. 8 Конституции РФ).

Далее, в системе служебных преступлений следуют нормы о посягательствах на интересы государственной и муниципальной службы. Они располагаются в главе 30 «Преступления против интересов государственной власти, интересов государственной службы и службы в органах местного самоуправления» раздела X «Преступления против государственной власти».

При этом внимание привлекает то обстоятельство, что глава 30 расположена второй в ряду глав раздела X после главы 29 «Преступления против основ конституционного строя и безопасности государства», в которой описаны преступления, угрожающие самому существованию российского государства. Это обстоятельство говорит о высокой ценности видового объекта преступлений, предусмотренных главой 30 УК, в отличие от видового объекта деликтов в главе 23. Публичная служба обеспечивает функционирование механизма государственной и муниципальной власти, чьи основные принципы деятельности – часть основ конституционного строя (ст.ст. 10 – 12 Конституции РФ). Такое внимание к интересам государственной и муниципальной службы обусловлено историческими проблемами с коррумпированностью публичного аппарата власти, препятствующей нормальному развитию российского государства и общества. Этим обуславливается категоризация преступлений против интересов государственной и муниципальной службы. Здесь немалую долю составляют тяжкие (ч. 3 ст. 285, ч.ч. 2 и 3 ст. 2853, ч.ч. 2 и 3 ст. 286, ч. 3 ст. 287, ч.ч. 2, 3 и 4 ст. 290, ч.ч. 3 и 4 ст. 291, ч.ч. 2, 3 и 5 ст. 2911, ч. 3 ст. 293) и особо тяжкие преступления (ч.ч. 5 и 6 ст. 290, ч. 5 ст. 291, ч. 4 ст. 2911).

Последними в системе служебных преступлений, имеющими интересы службы своим основным объектом, располагаются нормы о преступлениях против интересов военной службы. Они размещены в главе 33 «Преступления против военной службы», единственной в разделе XI «Преступления против военной службы». Раздел XI помещен на предпоследнем месте в системе Особенной части УК перед разделом XII «Преступления против мира и безопасности человека».

Такое месторасположение имеет свой смысл. Во-первых, как будет показано ниже, военно-уголовное законодательство развивалось обособленно в системе уголовно-правовых норм царской России. Нормативные положения о воинских преступлениях попали под общую уголовно-правовую кодификацию лишь в советский период и заняли последнее место в советских кодексах. Во-вторых, родовой объект воинских преступлений как общественные отношения по надлежащему обеспечению военно-служебных отношений в вооруженных силах – это по своей социально-правовой природе элемент общественных отношений по обеспечению интересов государственной власти в целом. Поэтому раздел XI логично расположен рядом с разделом X УК РФ.

Все три группы норм о служебных преступлениях в главах 23, 30 и 33 УК имеют общность в основном объекте – интересы службы в широком смысле слова. Однако есть преступления, посягающие на интересы различных родов служб в качестве дополнительного объекта. Нормативные положения о них рассредоточены во всех без исключения разделах и главах Особенной части УК РФ.

## Общие принципы и порядок построения системы уголовно-правовых запретов нарушений интересов государственной службы и службы в органах местного самоуправления

В зависимости от формы изложения и конкретизации способа совершения преступления (абстрактный или конкретный), можно утверждать об общих и специальных преступлениях против интересов публичной службы.

Объект посягательства (общая или конкретная сфера службы) и субъект посягательства не являются здесь универсальными классификационными критериями. Например, специальный по способу посягательства «служебный подлог» (ст. 292 УК) может совершаться в любой сфере публичной службы (будь то правоохранительный орган, орган ФСИН или даже госкорпорация) любым должностным лицом, а равно государственным служащим или служащим органа местного самоуправления, не являющихся должностными лицами. То же и касается, например, халатности (ст. 293 УК), хотя она тоже является лишь разновидностью злоупотребления должностными полномочиями в виде бездействия. Ситуации, когда в преступлении одновременно речь идет о специальной сфере службы, конкретизированном способе посягательстве и узкой разновидности субъекта посягательства, являются казуальными (частными) – см., например, ст. 2861 «Неисполнение сотрудником органа внутренних дел приказа» УК.

Общие преступления против интересов публичной службы – это преступления, совершаемые путем злоупотребления и превышения полномочий. К ним относятся преступления, описанные в ст.ст. 285, 286, 293 УК. Мы не поддерживаем популярную точку зрения, что превышение полномочий является специальной формой злоупотребления полномочий. С точки зрения логического объема данные понятия не совпадают, поскольку деяние, совершаемое в пределах полномочий, не может иметь видом деяние, совершаемое вне пределов полномочий184.

Специальные преступления против интересов публичной службы – это преступления, которые совершаются путем конкретных проявлений злоупотребления и превышения полномочий. Ими являются нецелевое также аргументацию против признания превышения полномочий разновидностью злоупотребления полномочий: Любавина М. А. Некоторые проблемы уголовной ответственности лиц, выполняющих управленческие функции в коммерческих и иных организациях // Криминалист. 2013. № 1. С. 4. расходование бюджетных средств и средств государственных внебюджетных фондов, внесение в единые государственные реестры заведомо недостоверных сведений, неисполнение приказа, отказ в предоставлении информации Федеральному Собранию РФ или Счетной палате РФ, присвоение полномочий, незаконное участие в предпринимательской деятельности, взяточничество, служебный подлог, незаконная выдача паспорта гражданина Российской Федерации, а равно внесение заведомо ложных сведений в документы, повлекшее незаконное приобретение гражданства Российской Федерации. Они описаны в ст.ст. 2851 – 2853 и ст.ст. 286 – 2921 УК. На настоящий момент в главе 30 УК не описано преступления, представлявшего бы собой специальный случай халатности.

От классификации служебных преступлений на общие и специальные следует отличать классификацию по сфере службы, в которых могут совершаться преступления. Заметим, что «специальные служебные преступления» и «служебные преступления, совершаемые в строго определенной сфере службы» не совпадают по содержанию.

К преступлениям, совершаемым в любой сфере публичной службы относятся злоупотребление должностными полномочиями (ч. 1 ст. 285), превышение должностных полномочий (ч. 1 ст. 286), отказ в предоставлении информации Федеральному Собранию РФ или Счетной палате РФ (ст. 287), присвоение полномочий должностного лица (ст. 288), взяточничество (ч. 1 ст. 290, ч. 1 291, ч. 2 ст. 2911 (в части совершения преступления лицом с использованием своего служебного положения)), а равно служебный подлог (ч. 1 ст. 292) и халатность (ч. 1 ст. 293).

В свою очередь, известны всего четыре специальных сфере служебных отношений, в которых могут совершаться строго определенные преступления: применительно к главе 30 УК: служебные преступления в сфере обеспечения бюджетного процесса (ст. 2851 и 2852), служебные преступления в сфере ведения единых государственных реестров (ст. 2853), служебные преступления в сфере органов внутренних дел (ст. 2861), служебные преступления в органах паспортно-визового контроля (ст. 2921).

Важно сказать о классификации, где критерием выступает только субъект посягательства. Такая классификация, с одной стороны, демонстрирует сложность субъектного состава в преступлениях, предусмотренных главой 30 УК, а во-вторых, является подспорьем для практических работников в ориентации в сложной подсистеме преступлений против интересов службы в органах государственной власти и местного самоуправления: - преступления, совершаемые должностными лицами (ст.ст. 285, 2851, 2852, 2853, 286, 287, 289, 293); - преступления, совершаемые государственными и муниципальными служащими, не являющимися должностными лицами (ст. 288); - преступления, совершаемые как должностными лицами, так и государственными служащими, не являющимися должностными лицами (ст. 2861, ч. 2 ст. 2921); - преступления, совершаемые как должностными лицами, так и государственными и муниципальными служащими, не являющимися должностными лицами (ст. 292, ч. 1 ст. 2921); - преступления, совершаемые лицами с использованием своего служебного положения (ч. 2 ст. 2911); - преступления, совершаемые как должностными лицами, так и иностранными должностными лицами и должностными лицами публичных международных организаций (ст. 290); - преступления, характеризующиеся общими субъектами (ст. 291, ст. 2911).

Подводя итог вышесказанному, заметим, что подсистема норм о преступлениях против интересов государственной службы и службы в органах местного самоуправления по УК РФ 1996 г. есть устойчивая совокупность нормативных предписаний, которые отражены в главе 30 раздела X этого закона на основании сходства в объекте, способе и субъекте преступного посягательства и распределены внутри главы в соответствии с формой вины и содержанием общественно-опасного деяния как объективного признака состава служебного преступления. В данных нормативных образованиях описываются признаки виновно совершенных должностными лицами, государственными и муниципальными служащими, не являющимися должностными лицами, путем осуществления или использования служебных (должностных) полномочий общественно опасных деяний, направленных на нарушение интересов публичной службы.

При расположении норм о преступлениях, предусмотренных ст. 2861, 287 и 289 УК не были учтены особенности содержания деяния как объективного признака состава преступления. Полагаем, что нормы о неисполнении приказа сотрудником ОВД и отказе в предоставлении информации Федеральному Собранию Российской Федерации и Счетной палате Российской Федерации должны быть описаны в ряду норм, связанных со злоупотреблением полномочиями (ст.ст. 285 – 2853). Норма о незаконном участии в предпринимательской деятельности должна быть описана в ряду норм о превышении полномочий (ст. 286).

## Умышленное неисполнение полномочий в системе общих служебных преступлений: вопросы законодательной регламентации

Содержание общественно опасного деяния как объективного признака состава преступления по службе также не может быть критерием группировки норм о воинских преступлениях.

При группировке норм по критерию социально-опасной формы преступления неизменно нарушается размещение норм по общности непосредственных объектов служебных преступлений. Например, в главе 30 сначала описывается преступление, посягающее на общественные отношения по обеспечению интересов публичной службы в целом (ст. 285), потом – преступления, посягающие на интересы отдельных отраслей публичной службы (ст.ст. 2851, 2852, 2853), а затем вновь преступление, посягающее на общественные отношения по обеспечению интересов публичной службы в целом (ст. 286), и т.д. В главе 33, как будет показано ниже, подобных нарушений нет.

Поэтому любые «совпадения» в главе 33, например, что нормы о нарушении специальных видов службы предшествуют нормам о посягательствах на военное имущество, носят производный характер. Такая «закономерность» является следствием группировки по непосредственному объекту, но не причиной.

Итак, в специальной литературе отмечается, что в главе 33 налицо четкая система, в которой наблюдается группировка норм на основе объекта воинских преступлений. Относительно типа объекта и числа групп возникли разногласия.

В одном из учебников выделяется пять групп норм о преступлениях на основании объекта (вид объекта не указан)217: преступления против порядка подчиненности и воинских уставных взаимоотношений в ст.ст. 332 – 336, преступления против порядка пребывания на военной службе в ст.ст. 337 – 339, преступления против порядка несения специальных видов военной службы в ст.ст. 340 – 344, преступления против порядка сбережения военного имущества в ст.ст. 345 – 348, преступления против нарушения правил безопасности использования военно-технических средств в ст.ст. 349 – 352.

О. К. Зателепин считает, что в основе группировки норм о воинских служебных преступлениях лежит система видовых объектов в главе 33: преступления против порядка воинских уставных взаимоотношений (ст.ст. 332 – 336 УК), преступления против порядка пребывания на военной службе (ст.ст. 337 – 339 УК), преступления против порядка несения специальных (охранных) видов военной службы (ст.ст. 340—344 УК), преступления против порядка несения военной службы в особых условиях (ст. 345 УК), преступления против порядка сбережения военного имущества (ст.ст. 346—348 УК), преступления против порядка эксплуатации военно-технических средств (ст.ст. 349 – 352 УК)218.

П. Г. Пономарев выделяет по основному непосредственному объекту: преступления против порядка подчиненности и уставных взаимоотношений между военнослужащими (ст.ст. 332 – 336), преступления против порядка прохождения воинской службы (ст.ст. 337 – 339), преступления против порядка несения специальных служб (ст.ст. 340 – 344), преступления против порядка обращения с военным имуществом, оружием, источниками повышенной опасности, использования и эксплуатации военной техники (ст.ст. 345 – 352)219.

Таким образом, деятели военно-юридической науки склоняются к тому, что критерием группировки норм о преступлениях в главе 33 является все же основной непосредственный объект и, как следствие, обуславливаемые его спецификой конкретные формы преступлений против военной службы.

Напомним, что видовой объект преступлений против военной службы – система сфер военно-служебных деятельности, включающая порядок воинских уставных взаимоотношений, порядок пребывания на военной службе, порядок несения специальных (охранных) видов военной службы, порядок сбережения военного имущества, порядок эксплуатации военно-технических средств. Соответственно эти сферы и есть пять непосредственных объектов преступлений против военной службы. Притом иерархия таких сфер носит ценностный характер. Этим и объясняется, почему, например, нормы об общевоинских посягательствах на порядок сбережения военного имущества (ст.ст. 346 – 348) не размещены сразу после норм о порядке пребывания на военной службе (ст.ст. 337 – 339).

Преступления против порядка уставных взаимоотношений в ст.ст. 332 – 336 – это преступления, связанные с нарушением вертикальных отношений военнослужащих («начальник-подчиненный»), так и нарушением уставных взаимоотношений по горизонтали между равными по служебному положению военнослужащими. Подрыв воинской дисциплины, связанный с нарушением устава, носит критический характер, подрывает идеологическую основу военной организации в виде «жесткой иерархии». Поэтому отдельные случаи таких нарушений законодатель счел нужным криминализовать. Данные преступления относятся к общим видам преступлений против военной службы. Например, на практике не имеет значения при оскорблении (ст. 336 УК) область (вид) военной службы виновного лица, подразделение, где он проходит службу. Последним может быть Пограничное управление ФСБ220, Военно-морской флот221, экспериментальная разведывательная бригада222, танковый батальон223, школа сержантов войсковой части224 и т.д.

Преступления против порядка пребывания на военной службе в ст.ст. 337 339 УК составляются традиционно опасными формами уклонения от прохождения воинской службы. Интересы военной службы заключаются в построении такой военной организации, которая была бы способна немедленно решать задачи обороны государства. Поэтому противоправное уклонение от прохождения службы даже одного военнослужащего имеет повышенные характер и степень общественной опасности. Данные преступления опять же выступают общими преступлениями против военной службы. Для квалификации непринципиально, к примеру, совершено ли дезертирство (ст. 338) из военной прокуратуры225 или обычной войсковой части