Мирошниченко Надежда Викторовна. Преступления, связанные с нарушением профессиональных функций: проблемы уголовно-правовой теории и практики : диссертация ... доктора Юридических наук: 12.00.08 / Мирошниченко Надежда Викторовна;[Место защиты: Российский университет дружбы народов].- Москва, 2016.- 480 с.

**Содержание к диссертации**

Введение

**Глава 1. Ответственность за нарушение профессиональных функций в истории отечественного уголовного права**

1. Становление и развитие системы норм об 20

ответственности за нарушение профессиональных функций в законодательстве X – XVIII веков

2. Развитие законодательства и уголовно-правовой теории об ответственности за нарушение профессиональных функций в XIX – XX веках

**Глава 2. Система видов ответственности за нарушение профессиональных функций в современном праве**

1. Дифференциация оснований и видов правовой 76

ответственности за нарушение профессиональных функций

2. Проблема совмещения видов ответственности за нарушение профессиональных функций

**Глава 3. Понятие преступлений, связанных с нарушением профессиональных функций**

1. Предпосылки и основания уголовно-правового запрета на нарушение профессиональных функций

2. Понятие и виды преступного нарушения профессиональных функций

**Глава 4. Опыт теоретического моделирования преступлений, связанных с нарушением профессиональных функций**

1. Теоретические предпосылки моделирования преступлений, связанных с нарушением профессиональных функций

2. Современные модели преступлений, связанных с нарушением профессиональных функций

**Глава 5. Актуальные проблемы уголовно-правовойхарактеристики преступного нарушения профессиональных функций**

1. Совершение преступления с использованием служебного положения: проблемы квалификации и перспективы законодательной регламентации

2. Уголовно-правовая оценка причинения вреда при нарушении специальных правил: проблемы и решения

**Глава 6. Уголовное наказание за нарушение профессиональных функций**

1. Практика назначения наказания за преступления, связанные с нарушением профессиональных функций

2. Наказание в виде лишения права занимать определенные должности или заниматься определенной деятельностью

**Глава 7. Обстоятельства, исключающие уголовную ответственность, при исполнении профессиональных функций**

1. Невиновное причинение вреда при исполнении профессиональных функций

2. Исполнение профессиональных функций в контексте обстоятельств, исключающих преступность деяния

Заключение 398

Библиография

**Введение к работе**

Актуальность темы исследования. Современная правовая ситуация в России характеризуется активным поиском оптимальной модели уголовно-правового противодействия преступности. Беспрерывная череда законов, изменяющих и дополняющих Уголовный кодекс Российской Федерации (далее – УК РФ), активная теоретическая разработка новых уголовно-правовых концепций, инициативная деятельность представителей общественности по разработке документа, определяющего основы уголовной политики страны, – все это одновременно и подтверждает ценность уголовного права, и констатирует неудовлетворенность общества его результатами.

В подобных условиях большие надежды и большая ответственность возлагается на уголовно-правовую науку. Именно от нее ожидают взвешенных и обоснованных оценок и прогностических рекомендаций о путях и средствах совершенствования уголовной политики, уголовного закона и практики его применения. Наука должна не только и не столько комментировать состоявшиеся законодательные решения, сколько предвосхищать их, обосновывая необходимость коррекции закона и ожидаемые при этом результаты. Но это уже от самой науки требует иной направленности и содержаний исследований, вычленения нестандартных предметов и ракурсов анализа, использования не только проверенных, но и новых методов обработки научной информации.

Одним из возможных направлений поиска новой информации в этом случае может стать анализ через призму уголовно-правовых проблем тех или иных отдельных сфер жизнедеятельности человека и общества: семейной, сексуальной, экологической и пр. Особое место в ряду таких исследовательских предметов занимает совокупность отношений, возникающих в сфере взаимодействия профессиональной и преступной деятельности человека.

Практически треть своего времени взрослый трудоспособный человек, чей возраст традиционно считается наиболее криминогенным, проводит, занимаясь тем или иным видом общественно полезного труда. Однако проблема связи профессиональной деятельности человека и преступления все

еще остается недостаточно исследованной в отечественном праве. Подчеркнем – именно в уголовном праве. В криминологии в последнее время появился целый ряд исследований, посвященных анализу преступной деятельности представителей различных профессий. Однако возникающие в связи противодействием таким преступлениям уголовно-правовые проблемы еще не были в центре внимания исследователей. Вместе с тем, богатый исторический опыт регулирования соответствующих отношений, обилие правовых норм и теоретических конструкций, призванных воздействовать на правонарушителей, широкая судебная практика настоятельно требуют тщательного анализа и интерпретации.

Степень научной разработанности темы нельзя признать достаточной. Проблемы взаимосвязи профессиональной деятельности человека и уголовного права традиционно исследуются в нескольких основных направлениях:

- разграничение профессиональных и служебных функций для целей
применения норм об ответственности за служебные и должностные
преступления (А.Я. Аснис, Б.В. Волженкин, А.В. Шнитенков, П.С. Яни и др.);

изучение оснований уголовной ответственности за нарушение специальных правил безопасности (Ф.Ю. Бердичевский, М.С. Гринберг, А.И. Коробеев, А.А. Тер-Акопов и др.);

обоснование правомерности причинения вреда при исполнении профессиональных обязанностей (П.П. Андрушко, А.А. Арямов, В.И. Михайлов и др.);

- лишение права заниматься профессиональной деятельностью как вид
уголовного наказания (И.М. Гальперин, Е.С. Крылова, В.П. Малков и др.).

Однако имеющиеся научные работы не отражают единой, целостной концепции, выглядят разрозненным и дискретным исследованием отдельных аспектов заявленной темы, в каждой из которых, к тому же, зачастую конструируется собственное понимание профессиональной деятельности и ее отношения к сфере уголовного права. Такая ситуация не способствует укреплению начал системности научного знания, блокирует возможность использования научных достижений в области законотворчества и

правоприменения. В связи с чем проведение единого исследования,
охватывающего своим содержанием полный спектр взаимосвязей

профессиональной деятельности и уголовного права, представляется вполне оправданным и перспективным.

Объектом диссертационного исследования определены уголовно-правовые отношения, которые возникают в связи с совершением лицом преступления в процессе осуществления профессиональных функций.

Предмет исследования включает в себя:

- юридические конструкции оснований уголовной ответственности за
нарушение профессиональных функций;

проблемы квалификации преступлений, совершаемых при исполнении профессиональных функций;

меры уголовно-правового характера, применяемые в отношении лиц, причиняющих вред вследствие нарушения профессиональных функций;

- обстоятельства, исключающие уголовную ответственность таких лиц.
Цель диссертации состоит в обосновании авторской концепции

уголовной ответственности за преступления, связанные с нарушением профессиональных функций, которая на основе анализа накопленного опыта их доктринальной и нормативной интерпретации определяла бы перспективы развития теории и практики уголовного права в направлении всестороннего учета специфики профессиональной деятельности при разработке и применении уголовно-правовых конструкций.

Задачи исследования заключаются в том, чтобы:

определить предпосылки и основные направления генезиса уголовно-правовых норм, отражающих факт причинения вреда при исполнении профессиональных функций;

обосновать решение проблем разграничения и совмещения различных видов правовой ответственности за причинение вреда при нарушении профессиональных функций;

дать характеристику критериев криминализации причинения вреда при нарушении профессиональных функций;

- сформулировать понятие преступлений, связанных с нарушением
профессиональных функций, выявить их специфические признаки;

- разработать теоретические модели преступлений, связанных с
нарушением профессиональных функций, выявить и обосновать решение
актуальных проблем их квалификации;

проанализировать практику применения мер уголовного наказания за преступления, связанные с нарушением профессиональных функций, аргументировать перспективы ее возможного совершенствования;

охарактеризовать уголовно-правовые основания исключения уголовной ответственности за причинение вреда при нарушении профессиональных обязанностей.

Методологическая основа диссертации. Философскую базу

исследования составили положения и принципы диалектики, выдвигающей к процессу познания требования объективности, всесторонности, конкретности, историзма, связи теории с практикой. Работа основана также на использовании преимуществ системного метода. Его постулаты и инструментальные понятия («модель», «система», «элемент», «связь», «оптимальность» и др.) позволили не только рассмотреть механизм уголовно-правового воздействия на лиц, занимающихся профессиональной деятельностью, в качестве целостного комплекса взаимодействующих и взаимосвязанных правовых предписаний и правоотношений, но и органично включить этот уголовно-правовой механизм в общую систему правового регулирования профессиональной деятельности.

Методический инструментарий поиска и обработки первичной научной
информации представлен общенаучными (анализ, синтез, обобщение, аналогия,
моделирование, классификация, логический) и частнонаучными (историко-
правовой, сравнительно-правовой, формально-логический, изучения
документов, экспертного опроса, статистического наблюдения, сводки и
группировки данных) методами исследования.

Эмпирическая база диссертационного исследования включает в себя:

- результаты анализа официальных данных Федеральной службы
государственной статистики и Федеральной службы по труду и занятости о

состоянии и тенденциях занятости, о производственном травматизме и его причинах за 2007 – 2015 годы;

итоги изучения сведений Судебного Департамента при Верховном Суде РФ за 1999 – 2014 годы (Формы 10.1, 10.3, 11) о числе привлеченных к уголовной ответственности и о мерах наказания за преступления, связанные с нарушением профессиональных функций;

материалы обобщения судебной практики Верховного Суда РФ (в том числе более 20 постановлений Пленума Верховного Суда РФ и более 118 решений по конкретным уголовным делам за период с 2000 по 2015 годы);

- результаты документального анализа материалов 516 уголовных дел,
рассмотренных с вынесением приговора судами Ставропольского края,
Краснодарского края, Ростовской области, Воронежской области, Карачаево-
Черкесской Республики по делам о преступлениях, связанных с нарушением
профессиональных функций (в том числе 303 дела о служебных преступлениях
и 213 дел о преступлениях, связанных с нарушением правил безопасности);

- данные социологических опросов ВЦИОМ и опроса 368 жителей
Ставропольского края о профессиональной занятости и об отношении граждан
к работе;

- итоги экспертного опроса 318 практикующих юристов из числа судей,
прокуроров, помощников прокуроров, следователей Следственного комитета,
адвокатов.

Нормативные источники диссертации представлены:

- Конституцией РФ и решениями Конституционного Суда РФ о
соответствии Конституции РФ отдельных положений УК РФ и иных
федеральных законов (всего – более 25 документов);

- международно-правовыми актами о труде и охране прав человека;

- Уголовным кодексом РФ, а также ранее действовавшим уголовным
законодательством России;

- Трудовым кодексом РФ, Гражданским кодексом РФ, Кодексом РФ об
административных правонарушениях и иными нормативными актами,
устанавливающими ответственность за нарушение профессиональных

функций;

- Федеральными законами, в которых устанавливаются запреты и
ограничения на занятие профессиональной деятельностью для отдельных
категорий граждан.

Теоретическая основа диссертационного исследования представлена признанными достижениями отечественной правовой мысли, которые в своей совокупности образуют:

- учение о механизме уголовно-правового регулирования и
межотраслевых связях уголовного права, разработанное А.И. Бойко, Н.В.
Генрих, Ю.В. Голиком, А.Э. Жалинским, Т.В. Кленовой, Н.А. Лопашенко, В.В.
Мальцевым, Н.И. Пикуровым, Т.Г. Понятовской, Ю.Е. Пудовочкиным, В.Д.
Филимоновым и др.,

- учение о составе преступления и квалификации преступлений,
созданное Л.Д. Гаухманом, В.Н. Кудрявцевым, Н.Ф. Кузнецовой, Б.А.
Куриновым, А.И. Рарогом, А.А. Тер-Акоповым, А.Н. Трайниным и др.;

- учение о должностных и служебных преступлениях, развитое А.В.
Бриллиантовым, Л.А. Букалеровой, Б.В. Волженкиным, Б.С. Утевским, П.С.
Яни и др.;

- учение о вине, неосторожности, невиновном причинении вреда,
разработанное И.И. Бикеевым, М.С. Гринбергом, П.С. Дагелем, В.Е. Квашисом,
Р.И. Михеевым, В.А. Нерсесяном, О.Д. Ситковской, И.М. Тяжковой и др.;

- учение о правомерном причинении вреда и обстоятельствах,
исключающих преступность деяния, представленное в трудах А.А. Арямова,
Ю.В. Баулина, В.А. Блинникова, А.П. Дмитренко, С.В. Пархоменко и др.;

- учение о наказании, развитое М.И. Бажановым, И.М. Гальпериным,
И.И. Карпецом, Т.Ф. Минязевой, М.Д. Шаргородским и др.

Научная новизна диссертации состоит в аргументации внутренне непротиворечивой, логически завершенной и открытой для последующего развития концепции уголовной ответственности за преступления, связанные с нарушением профессиональных функций, которая включает в себя до настоящего времени не отраженные в специальной литературе:

- обоснование основных направлений генезиса уголовного
законодательства об ответственности за преступления в сфере осуществления
профессиональной деятельности;

- критерии разграничения и основания допустимого совмещения
различных видов ответственности за вредоносные деяния, совершенные при
осуществлении профессиональной деятельности;

- основные подходы к криминализации общественно опасных деяний,
связанных с выполнением профессиональных функций;

- моделирование преступлений, состоящих в нарушении
профессиональных функций;

- правила уголовно-правовой квалификации преступлений, связанных с
нарушением профессиональных функций;

- рекомендации по назначению наказания и применению иных мер
уголовно-правового характера за такие посягательства;

- правила конструирования диспозиций и санкций за преступное
нарушение профессиональных функций;

- требования к разграничению обстоятельств, исключающих
преступность деяния, в сфере выполнения профессиональных обязанностей.

Основные положения, выносимые на защиту:

1. Определены социально-исторические предпосылки установленияуголовной ответственности за причинение вреда при нарушении

профессиональных функций и основные направления эволюции

соответствующих уголовно-правовых норм.

В ряду таких предпосылок особое значение имеют: а) включение профессиональной деятельности в разряд объектов права и развитие регулятивного законодательства, определявшего полномочия представителей различных профессий; б) принципиальное смещение акцентов в понимании сущности преступления с факта причинения вреда на факт нарушения правовых норм.

Оценка нарушения профессиональных функций в контексте развития уголовного законодательства сопровождалась: увеличением числа составов

преступлений, включающих признак нарушения профессиональных функций;
дифференциацией ответственности, исходя из вида нарушенного правила
профессии; конструированием специализированных видов уголовного

наказания для лиц, совершавших преступления при нарушении

профессиональных функций; признанием осуществления разрешенной профессиональной деятельности обстоятельством, исключающим преступность деяния.

2. Сформулированы теоретические основания установления публично-правовой ответственности за нарушение профессиональных функций,учитывающие уровень и характер фиксации профессиональных прав иобязанностей субъекта.

Если профессиональные функции лица имеют всеобщее значение и определяются нормативными правовыми актами, они сами по себе приобретают характер публично значимых интересов, нарушение которых, независимо от фактических последствий, требует того или иного вида публично-правовой ответственности (в том числе уголовной).

Если профессиональные функции определены в договорном порядке, уголовная ответственность за их нарушение становится возможной: а) в случае причинения фактического вреда объектам, в которых воплощен публичный интерес; б) в порядке исключения, если вред причинен частным интересам, при наличии обстоятельств, свидетельствующих о высокой опасности деяния и оправданности применения мер публичной ответственности.

3. Разработаны правила возможного совмещения нескольких видовответственности за одно преступление, связанное с нарушениемпрофессиональных функций.

Различные виды публично-правовой ответственности (уголовной, административной, служебной) за одно правонарушение не могут наступать ни одновременно, ни последовательно. Правонарушение может влечь за собой одновременное наступление лишь публично-правовой и частноправовой ответственности, но при условии, что это нарушение сопровождается несколькими несоподчиненными друг другу последствиями, каждое из которых

требует самостоятельной правовой реакции и предполагает самостоятельные механизмы минимизации.

4. Выявлены конституционные критерии и правила криминализациипричинения вреда при нарушении профессиональных функций.

Наряду с общими конституционными основаниями уголовной

ответственности, криминализация нарушения профессиональных функций подчиняется специфическим требованиям: а) межотраслевое согласование оснований и объема различных видов ответственности; б) недостаточность оценки только тяжести последствий нарушения профессиональных функций и обязательность учета содержания противоправности самого деяния; в) наличие обратной зависимости между двумя группами последствий нарушения профессиональных функций: чем более значим вред, причиняемый правопорядку в процессе нарушения профессиональных функций, тем меньший объем вреда иным объектам требуется для признания деяния преступлением.

5. Аргументированы дефиниция преступлений, связанных с нарушениемпрофессиональных функций, и их классификация.

Преступления, связанные с нарушением профессиональных функций,
представляют собой предусмотренные уголовным законом, виновно

совершенные общественно опасные деяния, состоящие в причинении вреда
неисполнением, ненадлежащим исполнением, злоупотреблением или

превышением профессиональных полномочий.

Классификация таких преступлений учитывает: а) характер нарушаемых профессиональных функций (управленческие или производственные); б) место нарушения профессиональных функций в системе признаков объективной стороны правонарушения (нарушения преступные сами по себе и нарушения, требующие наступления дополнительных последствий); в) содержание и форма вины (умышленные, неосторожные, с двумя формами вины); г) особенности нарушения профессиональных функций (неисполнение или ненадлежащее исполнение обязанностей, злоупотребление или превышение прав).

6. Установлены теоретические предпосылки и информационная основамоделирования преступлений, связанных с нарушением профессиональныхфункций.

Элементами описательной информационной модели преступлений, связанных с нарушением профессиональных функций, следует считать: субъекта преступления и его уголовно-правовые и признаки; содержание профессиональной деятельности субъекта; мотивацию профессиональной и правонарушающей деятельности; вину; вид и содержание нарушаемых правил, их социальную ценность; последствия нарушения профессиональных правил; объект и общественную опасность преступления.

7. Разработаны две модели преступлений, связанные с нарушениемпрофессиональных функций.

Первая модель отражает корыстное или иным личным побуждением
мотивированное, сознательное нарушение лицом, профессионально

выполняющим управленческие функции, закрепленных в законах и иных нормативно-правовых актах высокого уровня правовой иерархии правил принятия управленческих, организационных и иных юридически значимых решений, в результате чего причиняется вред интересам установленного в стране правопорядка, как гарантии прав и свобод отдельного человека и неопределенного круга лиц.

Вторая модель описывает ситуацию причинения существенного вреда широкому кругу отношений, обеспечивающих безопасность жизни, здоровья, собственности, экологии и других социальных ценностей, в результате небрежного или легкомысленного отношения лица, профессионально ответственного за соблюдение специальных правил производства работ и оказания услуг, к указанным правилам, которые с той или иной степенью конкретизации и обязательности фиксируются в правовых и иных соционормативных источниках.

8. Теоретически обоснованы перспективные направлениямежотраслевого согласования норм об ответственности за нарушениепрофессиональных функций лицами, выполняющими управленческие функции.

Оптимальной признана модель, при которой в КоАП РФ будут сосредоточены общие нормы об ответственности за нарушение любых профессиональных функций, которое влечет наступление содержательно любых, абстрактно описанных последствий, а в УК РФ – специальных норм, предусматривающих ответственность за: а) нарушение строго определенных правил вне зависимости от наличия фактических последствий; б) причинение конкретного, точно измеренного и описанного вреда в результате тех или иных любых профессиональных нарушений; в) нарушение конкретных правил, повлекшее наступление строго определенных последствий.

9. Аргументированы направления оптимизация системы норм обответственности за причинение вреда при нарушении правил безопасностивыполнения отдельных видов работ и обращения с опасными предметами.

Среди них: а) соблюдение единообразного подхода к установлению границы между объемом вреда в составах корреспондирующих друг другу административного правонарушения и преступления; б) унификация минимального порога повреждения здоровья в качестве последствия преступного нарушения специальных правил; в) сокращение разрыва в объеме последствий, предусмотренных основным и квалифицированным составами нарушения профессиональных правил; г) последовательная дифференциация ответственности за нарушение профессиональных правил в зависимости от тяжести последствий; д) нормативная корректировка формулы вины в преступлениях, связанных с нарушением специальных правил.

10. Сформулированы научно обоснованные рекомендации поконструированию санкций за преступления, связанные с нарушениемпрофессиональных функций, учитывающие содержание их последствий.

Штраф допустим в случае, если последствием преступления выступает лишь возможность причинения вреда жизни или здоровью человека, либо, когда реально наступают материальные последствия в виде крупного или иного ущерба, либо наступают последствия в виде нарушения прав и интересов человека, не связанные с повреждением здоровья, либо, когда причинение вреда здоровью или жизни выступает альтернативным последствием, наряду с

другими. Наказания, связанные с трудовым воздействием, целесообразны в санкциях лишь тех норм, где последствия в виде причинения вреда жизни и здоровью либо вообще не указаны, либо указаны альтернативно наряду с иными последствиями, и нецелесообразны в санкциях норм, устанавливающих ответственность за умышленное нарушение лицом своих профессиональных и служебных обязанностей. Лишение свободы следует включать в санкцию лишь в том случае, когда последствием преступления выступает причинение вреда здоровью или смерть потерпевшего.

11. Установлены критерии использования наказания в виде лишенияправа занимать определенные должности или заниматься определеннойдеятельностью в санкциях статей об ответственности за преступления,связанные с нарушением профессиональных функций.

Использование этого наказания в уголовном праве легитимировано тесной связью между выполняемой виновным деятельностью, занимаемой должностью или осуществляемым правом и механизмом совершения преступления. Отсутствие такой связи не исключает использования профессиональных запретов в качестве средства защиты правоохраняемых интересов и предупреждения преступлений в законодательстве иной отраслевой принадлежности. В качестве основного наказания лишение права целесообразно в санкциях: а) преступлений с формальным составом; б) преступлений с материальным составом, где последствия не включают в себя причинение вреда здоровью или смерти человека. В качестве дополнительного наказания эта мера допустима в санкции статьи Особенной части УК РФ лишь в том случае, когда законодатель полагает ее назначение обязательным.

12. Аргументированы критерии разграничения невиновного иправомерного причинения вреда при нарушении профессиональных функций.

Обусловленное извинительными причинами отсутствие у лица осознания отраслевой противоправности собственного поведения, при котором оно не предвидело возможности наступления опасных последствий и не могло их предвидеть с учетом имеющихся знаний и опыта, должно оцениваться как юридическая ошибка и исключать ответственность по правилам невиновного

причинения вреда. Неизвинительные причины предполагают оценку поведения субъекта с позиций преступного невежества, психологическое содержание которого, в зависимости от ситуации, укладывается в границы умышленной или неосторожной формы вины.

13. Дана оценка причинения вреда при нарушении профессиональных функций в контексте обстоятельств, исключающих преступность деяния

Доказана целесообразность признания обстоятельством, исключающим
преступность деяния, соблюдение требований закона и иных нормативных
правовых актов при осуществлении профессиональной деятельности. Если
причинение вреда не предписывается нормативными требованиями профессии,
оно может быть оправдано условиями, соответствующими конструкции
профессионального риска. Учитывая различающуюся специфику

многочисленных сфер профессиональной деятельности, при описании условий правомерности профессионального риска в УК РФ следует предусмотреть отсылку к иным нормативным актам, установив, что их положения не могут противоречить уголовно-правовым условиям правомерности рискованных действий.

Теоретическая значимость диссертации заключается в разработке и
аргументации целостной теоретической концепции учета факта причинения
вреда при нарушении профессиональных функций в конструировании и
применении уголовно-правовых норм. Концепция включает в себя историко-
правовые, теоретические (уголовно-правовые и межотраслевые) и прикладные
положения, которые существенно углубляют имеющееся знание о

дифференциации ответственности, критериях криминализации, правилах квалификации, эффективности наказания, оценке правомерности причинения вреда, что в своей совокупности способствует развитию уголовно-правовой теории в целом.

Теоретическое значение диссертации состоит в:

- уточнении и развитии понятийного и терминологического аппарата уголовно-правовых исследований проблем взаимосвязи осуществления профессиональных функций и преступной деятельности, который позволил

создать относительно целостное учение о преступлениях, связанных с нарушением профессиональных функций, и может использоваться в последующей научно-исследовательской деятельности;

разработке универсального алгоритма дифференциации и интеграции различных видов правовой ответственности в случае причинения вреда при нарушении лицом своих профессиональных обязанностей, который основан на современных представлениях о межотраслевых связях уголовного права;

создании и описании авторских моделей преступлений, связанных с нарушением профессиональных функций, систематизации и классификации уголовно-правовых норм, устанавливающих ответственность за их совершение;

- содержательном определении критериев криминализации преступлений,
связанных с нарушением профессиональных функций, разработке алгоритмов и
правил их уголовно-правовой квалификации;

- построении системы теоретических воззрений о возможности
исключения уголовной ответственности в случае причинения вреда
охраняемым законом отношениям при нарушении лицом своих
профессиональных функций;

- разработке модельных правил конструирования эффективных санкций
за преступления, связанные с нарушением профессиональных функций.

Практическое значение диссертации заключается в возможности использования его результатов и выводов:

- в качестве системы научных аргументов в пользу реформирования
отечественного уголовного законодательства и для разработки
соответствующих законопроектов;

как научно-методической основы практической правоприменительной деятельности следственных и судебных органов и в процессе подготовки разъяснений Пленума Верховного Суда РФ;

в учебно-образовательном процессе подготовки юридических кадров и повышения их профессиональной квалификации.

Апробация результатов исследования осуществлялась путем их обсуждения на научных форумах, в юридической печати, а также путем использования в практической деятельности.

Основные выводы и рекомендации, представленные в диссертации, обсуждались на заседаниях кафедры уголовного права, уголовного процесса и криминалистики Российского университета дружбы народов. Они нашли отражение в 71 научной работе, в том числе в монографиях, получивших отзывы в профессиональных научных журналах, 33 статьях, размещенных в 22 изданиях, рекомендованных ВАК при Минобрнауки России для публикации основных положений докторской диссертации, а также в 6 публикациях в иностранных изданиях. Отдельные положения исследования стали предметом обсуждения на международных и всероссийских конференциях, проведенных в 2008 – 2015 годах.

Результаты диссертационного исследования используются в

практической деятельности сотрудников следственных подразделений

Главного следственного управления ГУ МВД России по Ставропольскому
краю, в работе сотрудников подразделений следственного управления
Следственного комитета Российской Федерации по Ставропольскому краю, в
деятельности Ставропольского краевого суда. Результаты исследования
внедрены в учебный процесс подготовки бакалавров и магистров по
направлению «юриспруденция» в Федеральном государственном автономном
образовательном учреждении высшего образования «Российский университет
дружбы народов» и Федеральном государственном автономном

образовательном учреждении высшего образования «Северо-Кавказский федеральный университет».

Структура диссертации определена целями, задачами и логикой научного анализа. Работа включает в себя введение, семь глав (каждая из двух параграфов), заключение, список литературы и приложения.

## Развитие законодательства и уголовно-правовой теории об ответственности за нарушение профессиональных функций в XIX – XX веках

Изучение исторического опыта борьбы с преступностью и с отдельными видами преступлений составляет важную часть любого уголовно-правового исследования, претендующего на объективность и всесторонность, выступает необходимой предпосылкой надлежащей оценки современного состояния и перспектив развития уголовного закона и практики его применения. Знание прошлого, - отмечал В.О. Ключевский, -«не только потребность мыслящего ума, но и существенное условие сознательной и корректной деятельности», предохраняющее человека «как от косности, так и от торопливости»1. Каким бы отдаленным отрезком времени не занималась история, - вторит ему Л.В. Черепенин, - через него она видит путь к сегодняшнему дню, а через сегодняшний день – в будущее2.

Исторический метод занимает совершенно особое место в организации и проведении уголовно-правовых исследований. Накопленный веками, динамично меняющийся вслед за изменениями социальных реалий, многократно апробированный опыт использования уголовного закона для противодействия преступлениям обладает самостоятельной ценностью. Он демонстрирует практически весь возможный спектр принципиальных законодательных решений, последствия их реализации, факторы, определяющие эффективность правоприменения и снижающие его качество; иными словами – все, что составляет наше представление об уголовном праве и его возможностях в деле борьбы с преступностью. Причем, что особенно важно, это представление в процессе исторического исследования формируется с учетом и на основе совершенно различных, имевших место в быть в истории социальных условий действия уголовного закона. Можно констатировать, таким образом, что исторический опыт предоставляет исследователю информацию, сравнимую с данными, которые можно получить в процессе социального экспериментирования, столь затруднительного при изучении уголовно-правовых проблем борьбы с преступностью.

При этом стоит помнить, что полноценность информационной функции исторического исследования может быть обеспечена лишь при соблюдении определенных требований самого исторического метода. Среди прочих, здесь принципиально важно, что историко-правовой анализ не может быть ограничен исследованием лишь памятников права, писанных нормативных документов. Как верно подчеркивает В.В. Момотов, только комплексный подход, предполагающий изучение социально-политической обстановки в государстве, государственной идеологии, духовной культуры, текста памятников права, литературы, позволит проникнуть в природу права, язык и идеологию представителей эпохи3.

В свете анализа вопросов, составляющих предмет нашего исследования, это означает необходимость изучения нормативных документов не только на фоне общей динамики уголовного права, но и с учетом тех отношений, которые существовали в области труда и занятости, предоставления услуг или оказания работ, с учетом информации о степени развитости профессий, ремесел, производства, управления и пр. Это весьма обширный фронт работы и полноценное ее выполнение под силу, пожалуй, лишь коллективу специалистов в области истории права и уголовно-правовой науки. А потому, учитывая направленность нашего исследования и его основные цели, представляется возможным в известной степени абстрагироваться от исторических деталей и частностей и сосредоточить свое внимание на наиболее значимых, главных, ведущих тенденциях развития уголовно-правовых средств борьбы с преступным нарушением профессиональных функций. Некоторая потеря исторической информации при этом будет, на наш взгляд, компенсирована рельефностью исследования и должным структурированием научной информации.

Генезис уголовного права на Руси традиционно восходит к преданиям, обычаям и верованиям славянских племен, к житейским представлениям о добре и зле, справедливости и несправедливости4. Именно здесь располагаются истоки обычного права, ставшего фундаментом и одновременно содержанием первых письменных правовых документов, наиболее известный из которых – Русская Правда5.

Этот памятник древнерусского права и иные близкие к нему по времени документы не содержат норм, которые можно позиционировать в качестве прообразов современных предписаний о нарушении профессиональных функций, хотя сама Русская Правда фиксирует относительно развитую систему профессий: ремесленники, купцы, тиуны, огнищанины, повара, конюхи и др. Анализируя эти профессии и контекст упоминания о них в правовых источниках, можно сделать два вывода, значимых в свете решаемых в нашем исследовании задач.

## Проблема совмещения видов ответственности за нарушение профессиональных функций

Нарушение профессиональных функций может иметь различную отраслевую характеристику и служить основанием для применения к виновному лицу разных видов частноправовой и публично-правовой ответственности. Это обстоятельство порождает крайне сложный в теоретическом и практическом отношениях вопрос о возможности сочетания, совмещения различных видов ответственности за один факт нарушения профессиональных правил.

Отметим, что в профессиональном сообществе нет единства мнений относительно его решения. Проведенный в процессе настоящего исследования опрос специалистов в области уголовного права показал, что 75 % респондентов считают возможным одновременную реализацию уголовной и иных видов ответственности (гражданско-правовой, материально-правовой, дисциплинарной, административно-правовой) в случае нарушения лицом профессиональных правил; 20 % считают, что эти виды ответственности конкурируют друг с другом, в связи с чем правоприменитель всегда должен ограничиться каким-либо одним видом ответственности; 5 % респондентов затруднились с ответом.

Рассматриваемая проблема является в известной мере продолжением отмеченной ранее дискуссии относительно единства или дифференциации видов «неправды» (видов правонарушений), которая и сегодня далека от своего однозначного разрешения. Анализ современной литературы позволяет выделить три основных подхода к решению вопроса о возможности совмещения различных видов ответственности за одно правонарушение.

Так, авторы, настаивающие на единой природе охранительного отношения, четко и однозначно разграничивающие различные виды правонарушений, высказываются за единство основания, целей и функций всех видов юридической ответственности, и как следствие, указывают на недопустимость удвоения или сложения двух или более видов ответственности за одно деяние143. По их мнению, какое-либо одно деяние может быть оценено только как какой-либо один вид правонарушения, в силу чего оно может влечь за собой какой-либо один вид юридической ответственности.

Противоположную позицию занимают специалисты, которые исходят из возможности совмещения различных правонарушений в одном акте человеческого поведения. Эту точку зрения можно считать наиболее распространенной, поддерживаемой как представителями общей теории права, так и отраслевыми специалистами. К примеру, в известной работе по теории права М.Д. Шаргородский и О.С. Иоффе указывали, что одно и тоже правонарушение может быть одновременно и преступлением, и гражданским или иным правонарушением144. И.С. Самощенко, хотя и писал, что в одном деянии несовместимы признаки различных видов правонарушений, тем не менее признавал возможным и оправданным реализацию нескольких видов ответственности за преступление145. В уголовно-правовой доктрине А.С. Михлиным был сделан вывод о том, что и гражданско-правовое возмещение вреда, и уголовное наказание представляют собой два разных процессуальных следствия из одного и того же деяния, что гражданско-правовая ответственность может сочетаться с уголовной, административной, дисциплинарной, мерами общественного воздействия или может наступать самостоятельно146. О допустимости и целесообразности привлечения гражданского служащего к различным видам ответственности за деяние, одновременно содержащее признаки дисциплинарного проступка и иного правонарушения пишут специалисты в области трудового права147.

Наряду с этими полярными концепциями, существуют, как известно, и промежуточные позиции. Компромиссной можно признать точку зрения И.В. Шишко, которая соглашается с возможностью сочетания за одно нарушение нескольких видов ответственности, но с соблюдением одного обязательного условия – эти виды не должны принадлежать всецело области частноправовой и публично-правовой ответственности. Ссылаясь на работы Н.С. Таганцева и С.Н. Братуся, она пишет: «Обусловленная спецификой функции гражданской ответственности правомерность применения имущественных санкций наряду с уголовной и другими видами ответственности исключает такое соотношение гражданских и уголовных норм, как конкуренция. … При совершении гражданского деликта, одновременно содержащего все признаки преступления, правильнее говорить не о выборе нормы гражданского или уголовного законодательства, а о комплексном применении обеих. … Что касается уголовной, административной и дисциплинарной ответственности, то единство их функции обуславливает их несовместимость»148. И.В. Шишко, таким образом, высказывается не просто в пользу идеи совмещения видов ответственности, но вносит принципиальное уточнение, говоря о возможности сочетания лишь частноправовой и публично-правовой ответственности за одно правонарушение.

Заметим, что те специалисты, которые видят в дисциплинарной ответственности проявление идей и принципов частного, а не публичного права, доказывают возможность и ее сочетания с иными видами публичной ответственности. К примеру, Ю.А. Кузнецов пишет, что исходя из договорного характера дисциплинарной ответственности, положительно должен разрешаться вопрос о возможности ее сочетания с уголовной и административной149. А в работе Ю.А. Жуковой формулируется даже предложение о дополнении ст. 192 ТК РФ предписанием о том, что «применение дисциплинарного взыскания не освобождает работника от иной ответственности, предусмотренной законодательством Российской Федерации»150.

## Понятие и виды преступного нарушения профессиональных функций

Такие мотивы во многом определяют содержание вины, программу преступления и его направленность. Вина – ключевая характеристика любого преступного посягательства290. Она обозначена нами в качестве следующего компонента модели преступлений, связанных с нарушением профессиональных функций. Значимость данного признака настолько велика, что требует самостоятельного анализа. Здесь же представляется достаточным ограничиться несколькими общими замечаниями. Во-первых, в преступлениях, связанных с нарушением профессиональных функций, вина может быть представлена в различных формах – как умысла, так и неосторожности, что определяется мотивацией правонарушающего поведения и целью поведения субъекта. При этом форма вины достаточно четко корреспондирует установленным мотивами: умысел при корыстной мотивации и неосторожность – при пренебрежительно-легкомысленной.

Во-вторых, содержание вины в исследуемых преступлениях всегда богаче, нежели в иных посягательствах, прежде всего за счет того, что само преступление всегда являет собой результат «двойного запрещения» деяния – нормами тех или иных регулятивных отраслей и нормами уголовного права.

Учитывая особые признаки субъекта преступления, в силу места работы и должности знакомого с содержанием правил той или иной профессиональной деятельности, можно смело утверждать, что при совершении преступления он всегда осознает, какие именно правила профессии и в каком объеме им нарушаются. Отсутствие факта осознания профессиональных правил блокирует возможность квалификации содеянного лицом как преступления, связанного с их нарушением.

Вид и содержание нарушаемых субъектом правил, их социальная ценность определены нами в качестве следующего компонента модели преступлений, связанных с нарушением профессиональных функций. Необходимость их выяснения и оценки неоднократно подчеркивалась высшей судебной инстанцией. Так, в Постановлении Пленума Верховного Суда РФ № 19 от 16 октября 2009 г. «О судебной практике по делам о злоупотреблении должностными полномочиями и о превышении должностных полномочий» указывалось: «при рассмотрении уголовных дел о преступлениях, предусмотренных статьей 285 УК РФ или статьей 286 УК РФ судам надлежит выяснять, какими нормативными правовыми актами, а также иными документами установлены права и обязанности обвиняемого должностного лица, с приведением их в приговоре и указывать, злоупотребление какими из этих прав и обязанностей или превышение каких из них вменяется ему в вину, со ссылкой на конкретные нормы (статью, часть, пункт)»291. Аналогичные рекомендации содержатся в иных документах: Постановлении от 5 июня 2002 г. № 14 «О судебной практике по делам о нарушении правил пожарной безопасности, уничтожении или повреждении имущества путем поджога», Постановлении от 9 декабря 2008 г. № 25 «О судебной практике по делам о преступлениях, связанных с нарушением правил дорожного движения и эксплуатации транспортных средств, а также с их неправомерным завладением без цели хищения» и др. В любой ситуации рассмотрения уголовных дел о преступлениях, связанных с нарушением каких-либо правил, в том числе и профессиональных, судам необходимо выяснять, в чем конкретно состояло ненадлежащее исполнение либо невыполнение данных правил, злоупотребление ими, и где, в каком конкретном акте эти правила были закреплены.

212

Сами эти правила, учитывая многообразие видов профессиональной деятельности, весьма многочисленны и в содержательном отношении крайне разнообразны. Однако в целях решения задач, стоящих перед нашим исследованием, они вполне могут быть сгруппированы в несколько блоков.

Прежде всего, это правила принятия властных и управленческих решений. Такие решения могут состоять в осуществлении властных и (или) организационных функций в отношении неопределенного круга лиц либо затрагивать важнейшие аспекты правового статуса конкретного лица. В силу этого общество и государство, во-первых, стремятся к тому, чтобы максимально полно, подробно, детально определить процедуру управленческих решений; во-вторых, рассматривают правила принятия управленческих решений в качестве разновидности социальных (правовых) норм; в-третьих, придают правилам осуществления управленческой деятельности достаточно высокий статус в иерархии нормативных актов. При таких условиях правила осуществления управленческой деятельности приобретают статус компонента системы гарантий прав и свобод человека – самостоятельной правовой ценности, достойной уголовно-правовой охраны. Защищая установленную процедуру, государство стремится максимально, насколько возможно, упредить не только возможность наступления негативных последствий от нарушения правил принятия и реализации управленческих решений, но и само нарушение таких правил.

Вторую группу профессиональных правил составляют правила выполнения некоторых специальных видов деятельности. Прежде всего, это работы, несоблюдение правил выполнения которых потенциально опасно наступлением различных по содержанию негативных последствий: материальных, экологических и т.д. Данная группа правил регулирует деятельность строго определенного круга лиц и на строго определенном участке профессиональной деятельности (надо учитывать, что с одной стороны, эти правила могут быть обращены к лицам, выполняющим соответствующие виды работ не на профессиональной основе; а с другой стороны, работа представителей некоторых профессий может быть подчинена одновременно правилам выполнения нескольких видов специальных работ). Такие правила являются уже не просто социальными, регулирующими отношения между людьми; они с большим основанием могут быть отнесены к группе технико-социальных норм или технических правил, имеющих социальное значение, поскольку определяют порядок и методы обращения человека с теми или иными техническими или естественными объектами. Эти правила разработаны в целях предупреждения возможных общеопасных или иных негативных последствий. Учитывая содержание последствий и высокую вероятность их наступления в случае несоблюдения мер предосторожности, государство стремится формализовать соответствующие правила в форме законов, постановлений Правительства, приказов министерств и иных актов. Их уровень и место в иерархии источников права может быть различным; главное – что эти правила всегда нормативно зафиксированы.

## Современные модели преступлений, связанных с нарушением профессиональных функций

Основываясь на этой методологической платформе, в рамках настоящей главы рассмотрим ситуации невиновного причинения вреда при исполнении профессиональных функций и обстоятельства, исключающие преступность деяния, в анализируемой сфере отношений.

Начнем с обстоятельств, исключающих вину.

По общему правилу, вина есть психическое отношение лица к совершаемому им общественно опасному деянию, предусмотренному уголовным законом, и к его общественно опасным последствиям463. Предпосылкой наличия такого отношения в строгом соответствии с принципом вины справедливо рассматривать вменяемость. Как верно пишет В.Г. Павлов, именно вменяемость лица, совершившего преступление, дает основание ставить вопрос о его виновности, а в дальнейшем, следовательно, об уголовной ответственности и наказании; установление вменяемости преступника предшествует установлению в соответствии с принципами уголовного закона его виновности, которая доказывается как на стадии предварительного следствия, так и в суде464.

Понятие вменяемости не относится к разряду простых и однозначно трактуемых465. В самом общем представлении вменяемость соотносится со способностью лица осознавать смысл и значение своих поступков и руководить ими. Различия в теоретических концепциях начинаются с выяснения вопроса об основаниях такой способности и возможных различиях в ее качестве. Здесь существует два принципиальных подхода: 1) «узкий» (он же традиционный), в рамках которого вменяемость соотносится исключительно с отсутствием у лица психических заболеваний или с отсутствием их влияния на способность этого лица к сознательно-волевому действию; 2) «широкий», в рамках которого способность к сознательно-волевым поступкам связывается не только с медицинскими, но и иными, в том числе социальными, обстоятельствами – возрастом, уровнем развития, образования и пр.466.

Обращение к этому теоретическому вопросу, казалось бы, далекому от проблем борьбы с преступлениями, совершаемыми в процессе выполнения профессиональных функций, оправдано одним значимым обстоятельством. В отечественной науке последней трети прошлого столетия при обсуждении категории вменяемости в рамках ее широкой трактовки возникла идея так называемой «специальной вменяемости». Как указывал Р.И. Михеев, она была сконструирована для дифференциации вменяемости в целях учета психофизиологических особенностей операторов технических систем, выполняющих в условиях научно-технической революции специальную работу в сфере «человек – техника», связанную с экстремальными ситуациями и нервно-психологическими перегрузками467. Применительно к проблемам ответственности за преступления, связанные с нарушением профессиональных обязанностей, категория специальной вменяемости имеет значение, прежде всего, для понимания вины лиц, совершающих преступления при нарушении специальных правил безопасного производства работ или оказания услуг.

Ярким выразителем и активным сторонником категории специальной вменяемости выступает М.С. Гринберг. Исследуя сложные проблемы ответственности за «технические преступления», он пишет, что во многих случаях вменяемый субъект в традиционном значении слова уподобляется невменяемому, но не вследствие психической болезни, а из-за несоответствия «психофизиологических и иных» возможностей человека повышенному объему требований к управлению сложной техникой, хотя для бытовой или «обычной» трудовой жизнедеятельности этих возможностей достаточно468. Развивая эти идеи, А.В. Курсаев предлагает понимать под «специальной вменяемостью» наличие у лица специальных психофизиологических качеств, обусловленных занятием определенной профессиональной или иной деятельностью, в том числе наличие комплекса знаний, умений и навыков для занятия данной деятельностью, делающих возможным преодоление экстремальных ситуаций и нервно-психических перегрузок при предотвращении преступного вреда469. Л.А. Арчибасова, в свою очередь, разработала определение «специальной невменяемости» под которой понимает «установленный на основании заключения эксперта факт неспособности лица предотвратить предвидимые им вредные последствия вследствие несоответствия его психофизиологических качеств требованиям экстремальных условий или нервно-психическим перегрузкам, не связанным с психическим расстройством или иным болезненным состоянием психики»470. Не углубляясь в содержательную критику предложенных дефиниций, отметим, что сама по себе идея специальной вменяемости (невменяемости), при всей ее внешней привлекательности, на наш взгляд, не является оптимальным вариантом решения вопроса о психологическом основании уголовной ответственности отдельных категорий специальных субъектов.

И не только потому, что вменяемость как способность к сознательно волевому поведению в нашем понимании может быть связана исключительно с медицинскими критериями471. Дело в том, что призванная оградить операторов технических систем от необоснованных уголовных обвинений, эта конструкция, напротив, ставит их в крайне невыгодное положение. Ведь если способность к преодолению стрессовых ситуаций и нервно-психических перегрузок признавать вменяемостью, то следом необходимо сделать вывод о том, что такая способность презюмируется уже в силу самого факта выполнения лицом той или иной деятельности, самим фактом включения его в систему отношений, урегулированных соответствующими правилами и стандартами безопасного производства работ. В противном случае может возникнуть парадоксальная с точки зрения логики права ситуация, при которой презюмируемо способный к специальной деятельности субъект будет объявлен презюмируемо неспособным к ответственности за результаты своей деятельности.