

УДК/UDC 343.98

Механизм незаконного участия в предпринимательской деятельности должностных лиц

Маркарян Ангелина Бахдиковна
студент юридического факультета
Кубанский государственный аграрный университет им. И. Т. Трубилина
г. Краснодар, Россия
e-mail: angel.markaryan@yandex.ru

Усенко Анатолий Сергеевич
аспирант кафедры криминалистики
Кубанский государственный аграрный университет им. И. Т. Трубилина
г. Краснодар, Россия
e-mail: anabolik.lusenko@yandex.ru
SPIN-код: 9594-2433

Аннотация

На сегодняшний день в Российской Федерации коррупция как фактор дестабилизации развития общества и государства представляет угрозу для национальной безопасности и из многопланового явления приобретает статус институционального феномена. К типичным видам коррупционного поведения, носящим угрозу дестабилизации национальной экономики, государственной политической системы и характеризующимся общественной опасностью и широкой распространенностью, относится участие должностного лица в предпринимательской деятельности. Специфика подлежащих доказыванию обстоятельств за незаконное участие в предпринимательской деятельности определяется данными о личности преступника. Одна из важнейших задач первоначального этапа расследования преступления — это определение специальных характеристик субъекта преступного посягательства, к которым, в частности, относится должностное положение лица. Должностное лицо обладает правомочием совершения юридически значимых действий, а также возможностью создавать, изменять или прекращать правоотношения. Отмечается, что в качестве должностных лиц рассматриваются государственные и муниципальные служащие, лица, занимающие государственные должности РФ и субъектов РФ, лица, выполняющие организационно-распорядительные, административно-хозяйственные функции

в государственных компаниях, государственных и муниципальных унитарных предприятиях, акционерных обществах, контрольный пакет акций которых принадлежит Российской Федерации, субъектам Российской Федерации или муниципальным образованиям.

Ключевые слова: должностное лицо, предпринимательская деятельность, незаконное участие, коррупция, методика расследования, юридическое лицо, право участия, право управления.

The Mechanism of Unlawful Participation in the Business Activities of Officials

Markaryan Angelina Bakhdikovna
student of the Faculty of Law
Kuban State Agrarian University
Krasnodar, Russia
e-mail: angel.markaryan@yandex.ru

Usenko Anatoliy Sergeyevich
graduate student of the Department of Criminology
Kuban State Agrarian University
Krasnodar, Russia
e-mail: anabolik.lusenko@yandex.ru
SPIN Code: 9594-2433

Abstract

Today, in the Russian Federation, corruption as a factor in destabilizing the development of society and the state poses a threat to national security, and from a multifaceted phenomenon, it acquires the status of an institutional phenomenon. The typical types of corrupt behavior that threaten the destabilization of the national economy, the state political system and are characterized by public danger and widespread occurrence include the participation of an official in business activities. The specifics of the circumstances to be proven for illegal participation in business activities are determined by the identity of the offender. One of the most important tasks of the initial stage of the investigation of a crime is the definition of the special characteristics of the subject of a criminal offense, including, in particular, the official position of the person. The official has the authority to perform legally significant actions, as well as the ability to create, modify or terminate legal relations. It is noted that state officials and municipal servants,

persons occupying state posts of the Russian Federation and constituent entities of the Russian Federation, persons performing organizational and administrative, administrative and economic functions in state companies, state and municipal unitary enterprises, joint-stock companies, are considered as officials. which belongs to the Russian Federation, subjects of the Russian Federation or municipalities.

Key words: official, entrepreneurial activity, illegal participation, corruption, investigation technique, legal entity, right of participation, right of management.

Целью экономических реформ в Российской Федерации, проводившихся в 1990-е годы, был переход к рыночной форме экономике, в связи с чем развитие предпринимательской деятельности является одним из приоритетных направлений государственной политики и в современных условиях [1, с. 24–25]. Благоприятная экономическая ситуация в стране достигается как путем создания соответствующих условий для хозяйствующих субъектов, так и путем выявления и пресечения коррупционных и иных преступлений в сфере предпринимательской деятельности.

Предусмотренное ст. 298 УК РФ общественно опасное деяние представляет собой одну из разновидностей проявления коррупционной деятельности и должно быть отнесено, наряду со служебным подлогом, взяточничеством и злоупотреблениями должностными полномочиями, к коррупционным преступлениям [2].

Предоставление использующему свои служебные полномочия должностным лицом юридическому лицу экономически необоснованных льгот и привилегий, а также учреждение должностным лицом юридического лица или участие в его управлении нарушает принцип объективности — условие эффективной деятельности юридических лиц, — а также наносит вред функционированию экономической сферы деятельности.

Согласно данным Агентства правовой информации [3], за 2018 по составу преступления, предусмотренному ст. 289 УК РФ, осуждено одно лицо. В Ставропольском крае органы прокуратуры в Едином отчете о преступности за январь — июнь 2015 г. [4] представляют также неутешительную цифру выявленных сотрудниками правоохранительных органов

преступлений: одно преступление за полугодие.

Данная статистика свидетельствует о высокой латентности соответствующей категории преступлений. Представляется, что это естественная латентность в силу специфики совершаемых действий при незаконном участии в предпринимательской деятельности должностных лиц.

Основополагающей, главенствующей и синтезирующей составляющей общественно опасного деяния выступает механизм преступления, позволяющий понять закономерности процесса подготовки, совершения и сокрытия преступления, преобразования и системного движения действий как преступника, так и других причастных к преступлению лиц.

Механизм совершения преступления — это система данных, характеризующая последовательную, технологическую сторону преступного деяния, которая помогает нам воссоздать картину процесса совершения преступления: определить субъекта, который совершает преступление, каким образом он это делает и какие оставляет следы на месте преступления.

Для начального, центрального и последующего этапа совершения преступления характерен своей механизм деяния, функционирующий не только в общей системе механизма преступления по реализации преступного замысла, но и самостоятельно, выступая в роли его подсистемы [5].

Объектом данного преступления является деятельность государственных органов и органов местного самоуправления, а также охраняемые интересы функционирующих в экономической сфере организаций, которым в результате совершения преступления не предоставляются или предоставляются не в полном объеме положенные преимущества и льготы.

Специфика подлежащих доказыванию обстоятельств за незаконное участие в предпринимательской деятельности определяется данными о личности преступника. Одна из важнейших задач первоначального этапа расследования преступления — это определение специальных характеристик субъекта преступного посягательства, к которым, в частности, относится должностное положение лица. Должностное лицо обла-

дает правомочием совершения юридически значимых действий, а также возможностью создавать, изменять или прекращать правоотношения.

В законодательстве РФ содержится ряд прямых запретов на участие должностных лиц в предпринимательской деятельности. В частности, ст. 289 УК РФ устанавливается запрет за незаконное участие должностного лица в предпринимательской деятельности. Ответственность возможна тогда, когда законом установлен прямой запрет на подобное участие. Данный запрет содержит Федеральный закон от 27.07.2004 № 79-ФЗ № [6]. В положениях данного закона прямо запрещено всем государственным служащим лично или через доверенных лиц заниматься предпринимательской деятельностью. Аналогичный запрет имеется других законах: Федеральном законе от 02.03.2007 № 25-ФЗ [7], Федеральном законе от 30.11.2011 № 342-ФЗ [8], в Федеральном законе от 21.07.1997 № 114-ФЗ [9], который указывает на определенные ограничения, относительно сотрудников таможенных органов, в Законе РФ «О полиции» [10] содержатся запреты применительно к сотрудникам полиции. Федеральный закон от 17.01.1992 № 2202-1 [11] устанавливает запрет на совмещение основной деятельности с иной оплачиваемой или безвозмездной деятельностью для работников прокуратуры.

Представленный нами перечень правовых актов устанавливает недопустимость состоять в членстве органа управления коммерческой организации (если иное не установлено законом или в установленном порядке служащему не поручено участвовать в управлении организацией), заниматься предпринимательской деятельностью лично или через доверенных лиц, заниматься любой другой оплачиваемой деятельностью кроме педагогической, научной, творческой, и др.

Более жесткие ограничения установлены Федеральным законом от № 40-ФЗ «О Федеральной службе безопасности» [12], содержащий запрет для сотрудников и гражданского персонала органов федеральной службы безопасности не только заниматься предпринимательской деятельностью, но и оказывать различное содействие физическим и юридическим лицам в ее осуществлении. Виды деятельности, на которые наложены

ограничения, определяются российским законодательством.

Федеральным законом от 25.12.2008 № 273-ФЗ [13] соответствующие ограничения налагаются на лиц, замещающих государственные должности РФ, государственные должности субъектов РФ, муниципальные должности, а также на работников, замещающих должности в государственных корпорациях, публично-правовых компаниях, иных организациях, создаваемых РФ на основании федеральных законов, работников, замещающих отдельные должности на основании трудового договора в организациях, создаваемых для выполнения задач, поставленных перед федеральными государственными органами.

КоАП РФ [14] предусмотрена ответственность для работодателя (заказчика) за привлечение к трудовой деятельности, выполнению работ или оказанию услуг государственного или муниципального служащего, замещающего должность, включенную в перечень, установленный нормативными правовыми актами, либо бывшего государственного или муниципального служащего, замещавшего такую должность, с нарушением требований, предусмотренных Федеральным законом от 25.12.2008 № 273-ФЗ.

Следует акцентировать внимание на том, что учреждение и (или) участие должностного лица в организации, осуществляющей предпринимательскую деятельность, — признак состава преступления (ст. 289 УК РФ) в случае, если данная деятельность совершается вопреки установленному законодательному запрету. Исходя из этого, в случае непротиворечия данных действий закону предусмотренный ст. 289 УК РФ состав преступления будет отсутствовать. Так, например, согласно ст. 38 Федерального закона от 21.12.2001 № 178-ФЗ должностное лицо может выступать в качестве представителя РФ или субъекта РФ в органах управления коммерческой организации [15].

Таким образом, в качестве должностных лиц рассматриваются государственные и муниципальные служащие, лица, занимающие государственные должности РФ и субъектов РФ, лица, выполняющие организационно-распорядительные, административно-

хозяйственные функции в государственных компаниях, государственных и муниципальных унитарных предприятиях, акционерных обществах, контрольный пакет акций которых принадлежит Российской Федерации, субъектам Российской Федерации или муниципальным образованиям.

Субъект преступления, предусмотренного ст. 289 УК РФ, как правило, использует административно-хозяйственные полномочия по управлению государственным или муниципальным имуществом, распоряжению бюджетными средствами либо властные полномочия, связанные с осуществлением надзорных функций в отношении коммерческих организаций вследствие чего данное посягательство является ярким проявлением коррупции. Должностное лицо совершает преступление путем учреждения (создания) организации, осуществляющей предпринимательскую деятельность либо участия в управлении такой организацией. При этом, для наличия состава преступления наравне с фактом учреждения должностным лицом организации и (или) осуществления управления в ней как лично, так и посредством доверительного лица, необходим факт предоставления данной организации преимуществ и льгот или с покровительством в другой форме.

Необходимо отметить, что процесс учреждения должностным лицом организации предполагает совершение необходимых для государственной регистрации юридического лица действий, к которой относится: разработка и утверждение учредительных документов юридического лица, формирование уставного капитала, разработка решения о создании юридического лица, подготовка заявления о государственной регистрации юридического лица при его создании, уплата государственной пошлины, направление в территориальный орган Федеральной налоговой службы необходимого для осуществления процедуры государственной регистрации юридического лица пакета документов.

Факт предоставления преимуществ, льгот или иные формы покровительства может выражаться в:

- недобросовестной конкуренции ;
- устранении конкурирующих субъектов хозяйственной деятель-

- ности посредством административных или экономических методов;
- предоставлении организации информации, предназначенной для служебного пользования;
 - незаконной передаче организации имущества, находящейся в государственной (муниципальной) собственности;
 - выполнении работ, оказании услуг для организации за счет неправомерного и нецелевого использования средств бюджета.
 - освобождении исполнительного органа (участников, лиц, уполномоченных выступать от имени юридического лица) или самого юридического лица от ответственности, за совершения последними (м) правового нарушения;
 - принуждении других участников финансово-хозяйственной деятельности совершать сделки с организацией, учрежденной и (или) управляемой должностным лицом;
 - предоставлении юридическому лицу преимущественного права на аренду находящихся в государственной (муниципальной) собственности земельного участка, предприятий, зданий, сооружений, оборудований и иного движимого и недвижимого имущества. Установление для данной организации более низкого размера платы, в сравнении с иными организациями за временное пользование и владение данным имуществом.
 - освобождении организации от ревизий и проверок;
 - предоставлении участникам, исполнительному органу организации и иным лицам, уполномоченным выступать от имени юридического лица сведений о планируемых оперативно-розыскных, следственных и контрольно-надзорных мероприятиях.

При этом перечень данных преимуществ, льгот или иных форм покровительства не носит исчерпывающий характер и, с развитием общественных отношений и видом экономической деятельности будут появляться новые формы покровительства должностными лицами юриди-

ческих лиц.

Еще одной важнейшей задачей следователя является определение организации, целью создания которой выступает осуществление предпринимательской деятельности.

Гражданское законодательство в п. 1 ст. 50 ГК РФ различает юридические лица в зависимости от цели их создания. Организации, преследующие в качестве основной своей цели, определенной в учредительном документе, извлечение прибыли, признаются коммерческими. Если же такая основная цель отсутствует, а полученная прибыль между ее участниками не распределяется — организация считается некоммерческой [17].

П. 2 ст. 24 ФЗ «О некоммерческих организациях» [18] в ред. Федерального закона от 08.05.2010 № 83-ФЗ, предусматривает право некоммерческой организации на осуществление предпринимательской и иной приносящей доход деятельности лишь постольку, поскольку это служит достижению целей, ради которых она создана и соответствует указанным целям, при условии, что такая деятельность указана в его учредительных документах.

В первоначальной редакции п. 4 статьи 50 ГК РФ предусматривал право некоммерческих организаций осуществлять предпринимательскую деятельность лишь постольку, поскольку это служит достижению целей, ради которых они созданы, и соответствует этим целям.

Федеральным законом от 05.05.2014 № 99-ФЗ в п. 4 ст. 50 ГК РФ были внесены изменения, согласно которым, некоммерческие организации могут осуществлять деятельность, приносящую доход, но только если это предусмотрено их уставами, и лишь постольку, поскольку это служит достижению целей, ради которых они созданы, и соответствует этим целям.

Соответственно, законодатель разграничивает понятия «предпринимательская деятельность» и «деятельность, приносящая доход» по субъектному составу, что отразил в изменениях ГК РФ. Для единообразного применения законодательства целесообразно внести соответствующие изменения и в ФЗ «О некоммерческих организациях».

Учреждение (создание) организации, осуществляющей предпринимательскую деятельность либо участие в управлении такой организацией может осуществляться лично или через доверенное лицо учреждения.

Например, в результате действий М., помогавшей К., главе местной администрации, в незаконном участии в предпринимательской деятельности, К. через М., как свое доверенное лицо, и как учредителя ООО, получила возможность участвовать в управлении этой организацией, осуществляющей предпринимательскую деятельность. М тем самым как пособником были устранены препятствия совершения К. данного преступления. Действия пособника, в отличие от действий организатора преступления, направлены на создание условий, устранение препятствий и т. д. для совершения исполнителем преступления. От выполняемых соучастником функций (вида соучастника) и формы соучастия в коррупционных преступлениях зависит направления расследования преступного посягательства.

Список литературы

1. Предпринимательское право Российской Федерации: учебник / Отв. ред. Е. П. Губин, П. Г. Лахно. 2-е изд., перераб. И доп. М.: Норма: ИНФРА-М, 2012. 1008 с.
2. Уголовный кодекс Российской Федерации: Федеральный закон от 13.06.1996 № 63-ФЗ // Собрание законодательства Российской Федерации. 1996. № 25. Ст. 2954.
3. Агентство правовой информации. URL: <http://stat.апи-пресс.рф/stats/ug/t/14/s/17>.
4. Единый отчет о преступности — январь — декабрь 2015 года // Официальный сайт прокуратуры Ставропольского края. URL: http://proksk.ru/pravovaia_statistika/otcheti_prest_2013/.
5. Куемжиева С. А., Зеленский В. Д. О связи организации расследования и криминалистической методики // Труды Кубанского государственного аграрного университета. 2015. № 52. С. 261–264.
6. О государственной гражданской службе Российской Федерации: Федеральный закон от 27.07.2004 № 79-ФЗ // Российская газета. № 0 (3539). 31.07.2004.
7. О муниципальной службе в Российской Федерации: Федеральный закон от 02.03.2007 № 25-ФЗ // Российская газета. № 0 (4310) 07.03.2007.

8. О службе в органах внутренних дел Российской Федерации и внесении изменений в отдельные законодательные акты Российской Федерации: Федеральный закон от 30.11.2011 № 342-ФЗ // Российская газета. № 275 (5651). 07.12.2011.

9. О службе в таможенных органах Российской Федерации: Федеральный закон от 21.07.1997 № 114-ФЗ // Собрание законодательства Российской Федерации. № 30. 28.07.1997. Ст. 3586.

10. О полиции: Федеральный закон от 07.02.2011 г. № 3-ФЗ // Российская газета. № 25 (5401). 08.02.2011.

11. О прокуратуре Российской Федерации: Федеральный закон от 17.01.1992 № 2202-1 // Собрание законодательства Российской Федерации. № 47. 1995. Ст. 4472.

12. О Федеральной службе безопасности: Федеральный закон от 03.04.1995 № 40-ФЗ // Собрание законодательства Российской Федерации. № 15. 1995. Ст. 1269.

13. О противодействии коррупции: Федеральный закон от 25.12.2008 № 273-ФЗ // Российская газета. № 266. 30.12.2008.

14. Кодекс Российской Федерации об административных правонарушениях от 30.12.2001 № 195-ФЗ // Парламентская газета. № 2-5. 05.01.2002.

15. О защите конкуренции: Федеральный закон от 26.07.2006 № 135-ФЗ // Собрание законодательства Российской Федерации. 2006. № 31 (1 ч.). Ст. 3434.

16. О приватизации государственного и муниципального имущества: Федеральный закон от 21.12.2001 № 178-ФЗ // Российская газета. № 16. 26.01.2002.

17. Гражданский кодекс Российской Федерации (часть первая): Федеральный закон от 30.11.1994 № 51-ФЗ // Собрание законодательства Российской Федерации. 1994. № 32. Ст. 3301.

18. О некоммерческих организациях: Федеральный закон от 12.01.1996 №7-ФЗ // Собрание законодательства Российской Федерации. № 3. 1996. Ст. 145.