

УДК 343.352(574)

**ВОПРОСЫ ОТГРАНИЧЕНИЯ КОММЕРЧЕСКОГО ПОДКУПА ОТ ПОЛУЧЕНИЯ ВЗЯТКИ
ПО УГОЛОВНОМУ КОДЕКСУ РЕСПУБЛИКИ КАЗАХСТАН**

Б.Ш. Абишев

Статья посвящена отдельным аспектам сравнительного анализа схожих по своей правовой природе двух преступлений, таких как коммерческий подкуп и взяточничество по уголовному законодательству Республики Казахстан. Рассмотрены некоторые вопросы отграничения коммерческого подкупа от получения взятки: по объекту, предмету и субъекту преступления.

Ключевые слова: уголовное право; преступление; интересы государственной службы; коммерческий подкуп; интересы службы в коммерческих или иных организациях; взяточничество; коррупционные преступления; должностные преступления; предмет незаконного вознаграждения; подкуп в частном секторе.

**КАЗАХСТАН РЕСПУБЛИКАСЫНЫН КЫЛМЫШ-ЖАЗА КОДЕКСИ
БОЮНЧА КОММЕРЦИЯЛЫК ПАРА БЕРИП САТЫП АЛУУНУН
ПАРА АЛУУДАН АЙЫРМАСЫН ЧЕКТӨӨ МАСЕЛЕЛЕРИ**

Бул макала Қазақстан Республикасының қылмыш-жаза мыйзамдары боюнча коммерциялық пара беріп сатып алу менен пара алу сыяқтуу укуктук табияты жағынан бири-бирине окшош эки қылмышка салыштырмалуу талдоо жүргізүүнүн айрым аспектилерине арналған. Коммерциялық пара беріп сатып алу менен пара алуунун айырмасын чектөөнүн айрым маселелери қаралған: қылмыштын объекти, предмети жана субъекти боюнча.

Түйүндүү сөздөр: жазық укугу; қылмыш; мамлекеттик қызматтын қызықчылықтары; коммерциялық пара беріп сатып алу; коммерциялық же башка уюмдарда қызматтын қызықчылығы; паракорлук; коррупциялық қылмыш; қызматтық қылмыш; мыйзамсыз сый ақы предмети; жеке менчик сектордо паралап сатып алуу.

**THE ISSUES OF RESTRICTION OF COMMERCIAL BRIBERY FROM RECEIVING
OF A BRIBE IN THE CRIMINAL CODE OF THE REPUBLIC OF KAZAKHSTAN**

B.Sh. Abishev

The article is devoted to certain aspects of the comparative analysis of two crimes similar in their legal nature, such as commercial bribery and bribery on the criminal legislation of the Republic of Kazakhstan. Some issues of difference of commercial bribery from accepting a bribe were considered: in the object, thing and subjects of the crime.

Keywords: criminal law; crime; public service interests; commercial bribery; service interests in commercial or other organizations; corruption crimes; malfeasance; bribery; the subject of illegal remuneration; bribery in the private sector.

Одной из ключевых задач развития нашего общества является борьба с коррупционными преступлениями, среди которых можно выделить преступления, связанные с получением незаконного вознаграждения посредством использования служебного положения, к ним относятся не только получение взятки, но и коммерческий подкуп. Установление ответственности за коммерческий подкуп для нашего законодательства характери-

зуется относительной новизной, при этом можно отметить, что данный вид преступления внешне схож с такими знакомыми для уголовного законодательства составами преступления, как получение и дача взятки. Определенная схожесть признаков рассматриваемых преступлений ставит перед правоприменителем вопросы о правильном их разграничении между собой. Данный вопрос возник в силу того, что схожесть признаков получения

взятки и коммерческого подкупа может вызвать затруднения в процессе квалификации рассматриваемых смежных составов преступлений правоохранительными органами. Поэтому во избежание ошибок в процессе квалификации считаем необходимым провести анализ составов получения взятки и коммерческого подкупа на предмет выявления признаков, ограничивающих их друг от друга.

С января 2015 г. вступил в действие новый Уголовный кодекс Республики Казахстан (далее УК РК). Так, ст. 253 “Коммерческий подкуп” предусмотрена в гл. 9 УК РК “Уголовные правонарушения против интересов службы в коммерческих и иных организациях”, ст. 366 “Получение взятки” предусмотрена в гл. 15 УК РК “Коррупционные и иные уголовные правонарушения против интересов государственной службы и государственного управления”. Можно отметить, что напрямую законодатель не относит преступления против интересов службы в коммерческих и иных организациях, в частности коммерческий подкуп, к коррупционным преступлениям, как это сделано в гл. 15 УК РК.

Тщательный сравнительно-правовой анализ составов преступлений, предусмотренных ст. 253 “Коммерческий подкуп” УК РК и ст. 366 “Получение взятки” УК РК [1], показывает, что данные составы имеют как ряд общих, так и ряд специфических признаков, с помощью которых можно ограничить одно преступление от другого.

Ст. 253 УК РК включает в себя несколько составов преступлений, так ч. 1 устанавливает ответственность за незаконную передачу предмета подкупа, а вопросы ответственности за получение предмета подкупа регламентируются ч. 4 рассматриваемой статьи. В то же время ответственность за получение взятки и дачи взятки регламентируется разными статьями Уголовного кодекса Республики Казахстан (ст. 366, 367). В связи с чем законодатель избрал такую сложную конструкцию ст. 253 УК РК, не ясно. Сравнительный анализ уголовного законодательства стран постсоветского пространства показал, что данная конструкция состава, регламентирующего ответственность за коммерческий подкуп, присуща Уголовным кодексам таких стран, как Казахстан, Россия, Кыргызстан, Таджикистан и др.

Как оказалось, Модельный Уголовный кодекс для государств участников Содружества Независимых Государств предлагал именно такой подход к регламентации данного состава преступления [2]. Видимо, в связи с тем данный Модельный Уголовный кодекс носил рекомендательный характер, и на тот момент коммерческий подкуп был впервые сформулирован в качестве самостоятельного

состава преступления. Возможно, это и привело к тому, что законодатели стран-участниц СНГ положили коммерческий подкуп в свое национальное законодательство в том виде, в каком и было предложено в Модельном Уголовном кодексе для государств – участников Содружества Независимых Государств. Считаю целесообразным упростить конструкцию действующей нормы и предусмотреть ответственность за получение подкупа и передачу коммерческого подкупа в самостоятельных статьях.

Описывая такой состав преступления, как коммерческий подкуп, законодатель определяет его как один из возможных неправомерных методов общественно опасного вмешательства в процедуры управления той или иной организации, в том числе по вопросам изменения деятельности самой организации, ее структурных подразделений и т.п.

Что касается получения взятки, то вкратце можно охарактеризовать данное преступление как общественно опасное деяние, выраженное в противоправном получении незаконного вознаграждения должностным лицом посредством использования им своего служебного положения за действие (бездействие) в пользу или в интересах взяткодателя.

На первый взгляд, при анализе указанных составов преступлений, конечно, можно сказать, что принципиальное их отличие состоит в особенностях субъектов преступления и разного объекта посягательства. Но тщательный анализ всех признаков состава преступления коммерческого подкупа и получения взятки показал следующую картину.

Одним из основных признаков, отличающих получение взятки от такого состава преступления, как коммерческий подкуп, является их родовый объект, который, в свою очередь, и обусловил место их расположения в разных главах Особенной части Уголовного кодекса Республики Казахстан.

В нормативном постановлении Верховного суда Республики Казахстан четко определен признак ограничения коммерческого подкупа от взяточничества. Так, в п. 22 постановления отмечается, что “взяточничество отличается от коммерческого подкупа по субъекту преступления, поэтому незаконное получение денег или иных ценностей лицом, выполняющим управленческие функции в коммерческой или иной организации, не может повлечь ответственности за взяточничество. Такие действия должны квалифицироваться по статье 253 УК” [3]. Возникает вопрос, почему в данном постановлении Верховного суда в качестве ограничения взяточничества от коммерческого подкупа определен лишь один признак – субъект преступления. На наш взгляд, должное внимание

необходимо уделить и объекту посягательства этих двух преступлений, что также является признаком их разграничения между собой. Так, объектом коммерческого подкупа выступают общественные отношения, обеспечивающие законные интересы службы в коммерческих или иных организациях. Следовательно, рассматриваемые общественные отношения регламентируют нормальную, соответствующую установленным целям, задачам реализации полномочий лица, осуществляющего управленческие функции в коммерческой или иной организации. Тогда как объектом посягательства такого общественно опасного деяния, как взяточничество, выступают общественные отношения, регулирующие интересы государственной службы и интересы государственного управления, обеспечивающие нормальную работу государственного аппарата в соответствии с основным законом государства.

Проводя анализ указанных составов преступлений, мы можем также наблюдать различия и в предмете преступления. Так, в ст. 253 УК РК в качестве предмета подкупа выступают деньги, ценные бумаги или иное имущество, а равно пользование услугами имущественного характера лицом, выполняющим управленческие функции посредством использования своего служебного положения. А в ст. 366 УК РК законодатель определяет предмет взятки в виде денег, ценных бумаг, иного имущества, права на имущество или выгод имущественного характера для должностного лица или других лиц за действия (бездействие) в пользу взяткодателя или представляемых им лиц. Как мы видим, предмет в составе получения взятки шире, чем в коммерческом подкупе. В диспозиции ст. 366 УК РК дополнительно выделяется и право на имущество в качестве предмета получения взятки.

Законодатель целенаправленно определил в качестве одного из предметов подкупа незаконные услуги имущественного характера, а для состава получения взятки в качестве предмета – выгоды имущественного характера. Возникает вопрос, идентичны ли указанные предметы или все-таки существует различие между ними? Почему мы задаемся данным вопросом? Интерес возник при анализе положений постановления Верховного суда РК “О практике рассмотрения некоторых коррупционных преступлений”. Так, в п. 8 отмечается следующее: “Предметом взятки могут быть деньги, ценные бумаги, материальные ценности, право на имущество, а также незаконное оказание услуг имущественного характера, в том числе освобождение от имущественных обязательств” [3]. Напрашивается два вывода. Первый: услуга имущественного характера и выгода имущественного характера – это синонимы. Второй:

в рассматриваемом постановлении Верховного суда допущена неточность. Свою точку зрения по данному вопросу высказал Б.В. Волженкин, отмечая, что: “...это различие, хотя и нежелательное, скорее редакционное, чем принципиальное, и что предметом коммерческого подкупа может быть все, что является предметом взяточничества” [4, с. 295]. Более глубокий анализ данного вопроса требует отдельного его рассмотрения. Отметим лишь то, что необходимо внести соответствующие изменения в рассматриваемые составы преступлений, устранив данное несоответствие, чтобы в дальнейшем исключить такого рода вопросы. Предлагаем закрепить в качестве предмета преступления именно выгоды имущественного характера, поскольку услуга – это действие, которое может принести пользу, а выгода уже сама по себе говорит об определенном преимуществе или пользе.

В диспозиции статьи получения взятки законодатель предусматривает как возможность получения незаконного вознаграждения лично самим субъектом преступления, так и возможность получить предмет преступления через посредника. При этом в диспозиции ч. 4 ст. 253 УК РК указание на возможность получения незаконного вознаграждения через посредника не регламентировано. Говорит ли это о том, что в случае передачи предмета подкупа лицу, выполняющему управленческие функции через посредника, не будет влечь за собой его ответственности? Скорее всего, нет, чем да. Выделение в составе получения взятки такого лица, как посредник, связано с тем, что ответственность его устанавливается в самостоятельной ст. 368 УК РК “Посредничество во взяточничестве”. Что касается коммерческого подкупа, то в случае получения подкупа через посредника данное лицо будет подлежать ответственности за соучастие в совершении коммерческого подкупа по ч. 1 или ч. 4 ст. 253 УК РК в виде пособника с учетом направленности умысла и в зависимости оттого, в чьих интересах оно действовало.

Продолжая рассуждения по вопросу отграничения коммерческого подкупа от получения взятки, интерес представляет позиция С.Д. Макарова, который отмечает, что “в отличие от коммерческого подкупа, взяткополучатель может и не совершать нужных для взяткодателя действий, а может лишь способствовать таким действиям (бездействию) в силу занимаемого им должностного положения” [5, с. 41]. Действительно, в диспозиции статьи, регламентирующей ответственность за коммерческий подкуп, в отличие от получения взятки, нет такого признака, как получение подкупа лицом, выполняющим управленческие функции в своей организации, за возможность способ-

ствования действиям (бездействию) в силу своего служебного положения, в которых заинтересовано подкупающее лицо.

Следующим признаком отличия коммерческого подкупа от получения взятки является субъект преступления. Так, в ст. 253 УК РК в качестве субъекта преступления выступает лицо, выполняющее управленческие функции в коммерческой или иной организации. В п. 19 ст. 3 УК РК “Разъяснение некоторых понятий, содержащихся в настоящем Кодексе” [1] дается понятие лица, выполняющего управленческие функции в коммерческой или иной организации. Под данным лицом следует понимать лицо, постоянно, временно либо по специальному полномочию выполняющее организационно-распорядительные или административно-хозяйственные обязанности в организации, не являющейся государственным органом, органом местного самоуправления либо организацией, доля государства в которой составляет более пятидесяти процентов. Исходя из положения закона, можно констатировать: законодатель четко определил, что, когда доля государства в уставном капитале организации составляет более пятидесяти процентов, лицо, выполняющее управленческие функции в данной организации, не может рассматриваться в качестве субъекта коммерческого подкупа в случае получения им незаконного вознаграждения. Соответственно, данное лицо будет подлежать ответственности по ст. 366 “Получение взятки” УК РК как лицо, приравненное к лицам, уполномоченным на выполнение государственных функций.

В ст. 366 УК РК “Получение взятки” субъектом преступления выступают: 1) лицо, уполномоченное на выполнение государственных функций, либо приравненное к нему лицо; 2) лицо, занимающее ответственную государственную должность; 3) должностное лицо; 4) должностное лицо иностранного государства или международной организации. Как мы видим, кроме привычного для нас субъекта преступления – должностного лица, дополнительно указаны несколько категорий лиц, которые также могут выступать в качестве субъекта получения взятки. Правильным, на наш взгляд, является то обстоятельство, что законодатель в ст. 3

Уголовного кодекса Республики Казахстан дает детальные разъяснения по всем категориям рассматриваемых лиц в целях единообразного и правильного применения норм уголовного законодательства правоприменителем.

Резюмируя сказанное, отметим, что в данной статье раскрыты вопросы разграничения таких общественно опасных деяний, как коммерческий подкуп и получение взятки, а также уделено внимание спорным позициям по рассматриваемым составам преступлений. По итогам проведенного нами исследования было определено следующее: во-первых, законодатель в Уголовном кодексе Республики Казахстан напрямую не относит коммерческий подкуп к коррупционным преступлениям; во-вторых, предмет взятки шире предмета коммерческого подкупа; в-третьих, кроме привычного для нас субъекта получения взятки – должностного лица, дополнительно указаны несколько категорий лиц, которые также могут выступать в качестве субъекта преступления; в-четвертых, на наш взгляд, недостаточно внимания уделено вопросам ограничения получения взятки от коммерческого подкупа в нормативном постановлении Верховного суда Республики Казахстан “О практике рассмотрения некоторых коррупционных преступлений” от 27 ноября 2015 г.

Литература

1. Уголовный кодекс Республики Казахстан от 3 июля 2014 года № 226-V.
2. Модельный Уголовный кодекс для государств участников Содружества Независимых Государств (постановление № 7-5 от 17 февраля 1996 г.) <https://www.icrc.org/rus/assets/files/other/crim.pdf>
3. Нормативное постановление Верховного суда Республики Казахстан “О практике рассмотрения некоторых коррупционных преступлений” от 27 ноября 2015 года № 8.
4. *Волженкин Б.В.* Служебные преступления: комментарий законодательства и судебной практики / Б.В. Волженкин. СПб., 2005.
5. *Макаров С.Д.* Уголовная ответственность за коммерческий подкуп: учеб. пособие / С.Д. Макаров. Иркутск, 2001.