

СЛУЖЕБНО-ЭКОНОМИЧЕСКИЙ РИСК И РАСПРЕДЕЛЕНИЕ ОТВЕТСТВЕННОСТИ В СИСТЕМЕ ОРГАНИЗАЦИИ ГОСУДАРСТВЕННОГО УПРАВЛЕНИЯ ЭКОНОМИЧЕСКОЙ ДЕЯТЕЛЬНОСТЬЮ

В.М. Хомич

Белорусский государственный экономический университет,
доктор юридических наук, профессор

Аннотация. рассматриваются содержательные и функциональные составляющие служебно-экономического риска как специфического по основаниям, условиям и сфере допустимого использования в качестве обстоятельства, исключающего преступность деяния как злоупотребления интересами службы. Обращается внимание на управленческий характер делового риска, его нацеленность на нейтрализацию и (или) предотвращение объективно появившихся или имманентно сопровождающих экономическую деятельность рисков возникновения экономической нестабильности (несостоятельности, убыточности), что в свою очередь связано с риском стать субъектом уголовного преследования за служебно-управленческие решения как совершенные вопреки интересам службы.

Ключевые слова: деловой или управленческо-служебный риск, экономический риск, ущерб уголовно-право-охраняемым интересам, распределение ответственности при обоснованном служебно-экономическом деловом риске.

Преступность и наказуемость деяний, которые представляют собой нарушения нормальной деятельности публичной власти и ее органов совершаются «изнутри», со стороны лиц, несущих соответствующую службу, осуществляющих соответствующие полномочия в области управления, то есть субъектами властных полномочий различных учреждений и организаций независимо от формы собственности. Суть посягательств на интересы службы как антиобщественного явления коренится в их изменническом характере, а в сфере организации и управления экономической деятельностью – интересам рентабельности и социальной доходности предприятия (хозяйствующего субъекта) как имущественного комплекса, находящегося в собственности государства либо под организующим управленческим контролем государства. К таковым хозяйствующим субъектам относятся унитарные предприятия, имущество которых находится в собственности государства или его административно-территориальной единицы и закреплено за ними на праве хозяйственного

ведения или оперативного управления, а также хозяйственные общества в уставных фондах которых 50 и более процентов долей (акций) находится в собственности государства и (или) его административно-территориальных единиц. И хотя система уголовно-правовых запретов общественно-опасных деяний против интересов службы касается и управленцев сферы частного бизнеса, который организуется и обеспечивается за счет собственных материальных ресурсов (не государственных), управленческие экономические риски в частном бизнесе, связанные его неумелым или неудачным ведением, для частного собственника (владельца) бизнеса всецело возлагаются на него [1, с. 137–142; 2, с. 235–237]. Уголовная ответственность за неудачное (осознаваемое или неосознаваемое) осуществление собственного бизнеса исключается, а если таковыми действиями причинен был ущерб другим субъектам хозяйствования, то он возмещается в гражданско-правовом порядке. Очевидно, что в этой ситуации акцент не просто смещается с государственно-публичной в публично-частную сферу, а свидетельствует об отсутствии единого подхода к разрешению уголовно-правовых конфликтов, связанных с злоупотреблением властными полномочиями субъектами публично-частного властного администрирования посредством применения института уголовной ответственности и передачи данной функции иным на согласование (разрешение) негосударственным публично-корпоративным образованиям властного администрирования.

Идеология неолиберализма публично-правового контроля девиантного поведения в области экономических отношений непременно ставит, как справедливо отмечает В.В. Хилюта, «вопрос о либеральной – многоуровневой уголовной ответственности различных типов общественных отношений, дозволенных и циркулирующих обществе. И в первую очередь это касается базовых для либерализма ценностей – собственности и экономической деятельности. Отсюда становятся понятными попытки развести уголовную ответственность для должностных лиц государственных и негосударственных корпоративных образований, предусмотреть особые формы привлечения юридических лиц (или их руководителей, сотрудников и т.д.) к уголовной или административной ответственности и т.д.» [3, с. 33]. Эта идея покоится на канонах неприкосновенности частной собственности и интереса собственника, как такового. «Однако в этой ситуации, по мнению В.В. Хилюты, нельзя не обратить внимание на то, что эти постулаты разрывают монополию государства на применение насилия – в данном случае привлечения лица к уголовной ответственности, допускают все более глубокое проникновение частных начал в публичную сферу. В принципе, наверное, так и должно быть, но важно в этой связи видеть рамки этого процесса и его границы» [3, с. 34].

Государство и общество, конечно же, заинтересованы в том, чтобы **вся система управления**, обеспечиваемая субъектами властно-служебного

администрирования, гармонично отвечала целям общественного и экономического благосостояния. В этом и проявляется публичный характер интересов службы в любой социально-экономической структуре – государственной, корпоративной и частной. Следовательно, интересы службы, где бы они не осуществлялись, заключаются в обеспечении нормального (соответствующего законодательству) функционирования различных организаций, разумеется, с учетом многообразия форм ведения бизнеса, свободы экономической деятельности и многоступенчатой ответственности за риски неудач этой деятельности. Следуя данной логике понимания базовых интересов в контексте и дифференциации на государственные, честные и смешанные, белорусский законодатель, обоснованно исходит из того, что **степень общественной опасности коррупционных преступлений одинакова** как в частном, так и в государственном секторе экономики. Однако не следует на одном уровне рассматривать частные и публичные интересы в управленческих экономических отношениях в государственных и негосударственных организациях, в том числе с позиции их защиты сугубо публично-правовыми или частно-правовыми видами ответственности [4, с. 240–254].

Дело в том, что развитие любой экономической системы (рыночной, командной или смешанной) в конкретной стране ограничено рамками национальной экономической культуры, которая во многом определяет лицо национальной модели управления экономикой [5, с. 31–37]. Каковы культурологические основы современного управления экономическим предпринимательством рыночного хозяйства? Это не простой вопрос для любого политико-организованного общества, претендующего на экономическую суверенность и безопасность, в том числе в контексте распределения ответственности за эффективное осуществление экономической деятельности.

Известный немецкий социолог и экономист М. Вебер отмечал, что объяснять сущность буржуазного предпринимательства только лишь «стремлением к денежному богатству» принципиально недостаточно». Он выделил два качественно различных типа «стремления к наживе»: один основан на использовании различных форм насилия (обман, грабеж, взятки и т. д.), другой – на использовании добровольного и взаимовыгодного обмена. Жажда наживы любой ценой не только не является буржуазной, но, по его мнению, напротив, тормозит развитие нормального рыночного хозяйства. «Повсеместное господство абсолютной беззастенчивости и своекорыстия в деле добывания денег, – подчеркивал М. Вебер, – было специфической характерной чертой именно тех стран, которые по-своему буржуазно-капиталистическому развитию являются «отсталыми» по западноевропейским масштабам». Формирование «нормального» капитализма возможно, по Веберу, только там и тогда, где побеждает мораль «честной наживы», предполагающая взаимную выгодность экономических отношений для всех ее участников [6, с. 47–48, 78].

Иная ситуация, тем не менее, складывается с пониманием интересов службы в государственном секторе организации и управления экономической деятельностью хозяйственных обществ, находящихся в системе государственного сектора контроля и управления. Здесь очевидно смещение ответственности за неудачное (ущербное) ведение бизнеса в публично-государственную сферу разрешения уголовно-правовых конфликтов в зависимости от того или по критерию того, насколько управленческие действия государственных чиновников в конкретном случае выражают интересы государственной службы. Государственному чиновнику (по терминологии Закона о борьбе с коррупцией – государственному должностному лицу) предоставляются властные полномочия от имени и в интересах государства (общества), и он не должен использовать эти полномочия, злоупотребляя оказанным доверием, в сугубо личных интересах и **вопреки интересам службы**. Таким образом, главными криминообразующими признаками должностного злоупотребления должностными полномочиями по государственной службе в сфере управления экономикой являются:

- совершение деяния вопреки интересам службы (виновный использует свои служебные полномочия не в публично-определенных интересах службы, а вразрез с ними;

- его деяние противоречит как конкретным целям и задачам занимаемой должности, так *и целям, и задачам всего публично-организованного аппарата управления и представляющих этот государственный аппарат должностных лиц*. Вот почему специальные возможности, предоставленные руководителю государственного субъекта хозяйствования на предмет соответствия или несоответствия их интересам службы в каждом случае, оцениваются *и с позиций всего публично-организованного аппарата управления и представляющих этот государственный аппарат должностных лиц*. При этом позиция всего публично-организованного аппарата управления в указанном дискурсе оценки заключена в том, чтобы обвинить во всех неудачах (особенно уголовно-правового характера) за любые нестандартные управленческие решения, связанные с наступлением экономического ущерба. Этих крайностей неправового свойства в распределении ответственности необходимо избегать. Чрезмерное засилье государства во всех сферах управления экономикой превращает его в монстра с «дамокловым мечом» в виде возможности любого быть привлеченным к уголовной ответственности.

Наряду с декриминализацией экономических статей уголовного закона, серьезным шагом должно стать раскрепощение деловой инициативы и верификация защиты интересов службы (управления) в государственном секторе. На разрешение вопросов распределения уголовной ответственности должностных лиц, выполняющих управленческие функции в государственном секторе управления экономикой бала направлена

норма (ч. 2-1 ст. 39 УК), устанавливающая исключение уголовной противоправности за совершение рискованных служебно-управленческих решений, причинивших ущерб правоохраняемым уголовным законом интересам, если эти служебно-управленческие действия были направлены на преодоление экономической несостоятельности субъекта хозяйствования.

К сожалению, на практика эта правовая позиция оказалась невостребованной, о чем свидетельствует продолжающаяся дискуссия относительно правовой достоверности законоположений об экономическом (деловом) риске (ч. 2-1 ст. 39 УК), исключающем преступность деятельно-рискованного решения в системе предпринимательского управления экономическим делом (бизнесом). На состоявшемся в октябре 2023 г. в НПЦ Генеральной прокуратуры Республики Беларусь круглом столе по инициативе руководителей ряда крупных государственных предприятий, с участием представителей прокуратуры и научных учреждений обнаружилось абсолютное непонимание содержания как объективных, так и субъективных правовых параметров применения установленных законоположений об экономическом (деловом) риске в контексте распределения и обоснования ответственности руководителей коммерческих государственных организаций за злоупотребление своими служебными полномочиями. Чувствовалось, что и правоприменители опасаются напрямую применять данную норму, поскольку существует риск неправильного применения указанных законоположений с серьезными последствиями для них.

Общим основанием применения предусмотренных УК законоположений о конкретных видах обстоятельств, исключающих преступность деяния, является причинение вреда правоохраняемым интересам деяниями, совершаемыми при наличии указанных обстоятельств. Если такими деяниями не причиняется вред правоохраняемым интересам, то нормы об обстоятельствах, исключающих преступность совершенного деяния не задействуются. Здесь также надо учитывать, что в контексте определения экономического (делового) риска, как исключающего преступный характер совершенного рискованного деяния, равно как и при констатации правомерности причинения вреда при наличии иных обстоятельств, исключающих преступность деяния, речь должна идти о вреде как конструктивном объективном признаке деяния, предусмотренного соответствующей статьей Особенной части УК. Крайняя оценочность положений законодательства, что допускает различные варианты толкования ситуаций, связанных с наличием или отсутствием экономического (делового) риска оправдана и необходима, но преодолима. Думаю, что причина неприменения в уголовном судопроизводстве принятых законоположений об экономическом (деловом) риске заключена в непонимании и (или) в непринятии специфики (особенностей) тех типичных ситуаций в экономической деятельности, когда руководители субъектов хозяйствования сталкиваются с необходимостью принятия экономических и объективно

допустимых управленческих решений экономически деятельного характера для нейтрализации (предотвращения) объективно появившихся или имманентно сопровождающих управленческо-деловую экономическую деятельность (в контексте ее организации как эффективного бизнеса – самодостаточного и социально-прибыльного) рисков возникновения ситуаций экономической несостоятельности или в целях возможной санации фактически уже возникшей экономической несостоятельности. Это есть те типичные ситуации и целеполагание для применения законоположений управленческого (экономически-делового) риска (ч. 2-1 ст. 39 УК), на правовое разрешение которых с позиций понимания и толкования условий его обоснованности, как принятых осознанно при наличии (сохранении) его неопределенности в контексте достижения желаемого позитивного экономического результата с использованием служебных полномочий, но причинивших существенный вред государственным, общественным и личным интересам либо крупный материальный ущерб. Это и есть правоохраняемый уголовным законом (ст. 424 УК) вред-последствие, за причинение которого должностное лицо вследствие совершения рискованного решения деятельного экономического характера, признанного обоснованным, не подлежит уголовной ответственности. И это не только материальный вред (ущерб) и не только интересам субъекта, находящегося в ситуации, грозящей экономической несостоятельностью (например, отпуск или сбыт продукции по сниженным ценам), но и государственным интересам (сокращение или неуплата налогов в целях сохранения материальных ресурсов на восстановление), а также экономическим интересам других субъектов хозяйствования вследствие недопоставки им по договорам сырья, комплектующих или, наоборот, неоплата поставленной продукции и т. п. Общественно-полезная цель, которая реализуется при экономическом (деловом) риске направлена на нейтрализацию рисков экономической нестабильности и ее развертывания до состояния экономической несостоятельности, для чего и предпринимаются рискованные и объективные допустимые и возможные действия управленческо-рискового характера. В этом и состоит общественно-полезная цель, которая реализуется при экономическом (деловом риске), и ее специфика в отличие от иных видов риска. Для экономического (делового) риска – это исключительно вред материального характера, локализирующийся в системе предприятий, связанных гражданско-правовыми отношениями, а равно публично правовыми отношениями с государством. Суд по этому поводу сформулировал очень важное правовое положение, что в случае причинения ущерба в условиях обоснованного риска должностное лицо коммерческой организации, при наличии соответствующих оснований, может привлекаться к гражданско-правовой, но не к уголовной ответственности. Остается до настоящего времени вопрос, должна ли наступать уголовная ответственность за должностное злоупотребление в случае, если рискованные действия руководителя были направлены на достижение общественно полезной цели,

но при этом не исключалось и получение руководителем определенной личной выгоды и для себя при осознании, что его действия по службе причиняют вред правоохраняемым уголовным законом интересам? Здесь мы сталкиваемся с проблемой оценки понятия «действий, совершаемых вопреки интересам службы», и их соотношения с характеристикой этих же действий по службе, как совершаемых из корыстной и иной личной заинтересованности, точнее, с оценкой того, как влияет и влияет ли указанная мотивация на действия по службе в контексте их признания как совершенных вопреки интересам службы. Это был принципиальный вопрос, который обсуждался на первоначальном этапе дискуссий относительно введения экономического (делового) риска. Практические работники исходили из того, что самым «железным» аргументом, доказывающим, что должностное лицо использовало свои должностные полномочия вопреки интересам службы, наряду с констатацией отсутствия объективного обоснования экономической необходимости совершения соответствующих действий по службе, являются факты, свидетельствующие о том, что лицо совершало эти действия из корыстной или иной личной заинтересованности. В свою очередь это свидетельствует также о том, что вред правоохраняемым уголовным законом интересам (ст. 424 УК) причиняется не просто осознаваемо, а умышленно. Однако при признании экономического (делового) риска обоснованным, причиненный вред правоохраняемым интересам осознаваем, но причинен невиновно. Практикующих работников системы уголовной юстиции можно понять, поскольку определение того, совершало ли по службе должностное лицо действия вопреки интересам службы на основе их оценки с позиций объективной разумности, экономической обоснованности и целесообразности, дело не простое, профессионально наукоемкое и поэтому пока труднодостижимое для субъектов правоприменительной и правоохранительной системы. Посему и было принято известное решение, реализованное в Законе Республики Беларусь от 15.07.2009 № 42-З, – ч. 1 ст. 424 УК исключена – теперь понимание интересов службы ещё более увязано с фактом, что лицо при этом не преследовало каких-либо корыстных и иных личных интересов. Что из этого следует и как это повлияло на правоприменение, догадаться нетрудно. Проблема оценки обоснованности деловых рисков-деяний со стороны руководителей субъектов хозяйствования не была разрешена. Поэтому был поставлен вопрос о включении экономического (делового) риска в систему правовых законоположений ст. 39 УК с закреплением особенностей типовых ситуаций и условий его применения и признания обоснованным (Закон от 05.01.2015 № 241-З).

Наконец, какая формула заложена в законоположении – «поставленная цель могла быть достигнута и не рискованными деяниями (решениями), но с меньшим экономическим результатом» – и как ее понимать? С учетом исключительно организационно-управленческого характера данного вида риска, направленного на нейтрализацию (предотвращение) имманентно сопровождающих экономическую

деятельность рисков возникновения экономической несостоятельности (и не более того), данный вид риска может признаваться обоснованным даже тогда, когда указанная цель могла быть достигнута и не рискованными деяниями (решениями). На этом настаивали руководители государственных предприятий, инициировавших необходимость изменений в законоположениях об обоснованном риске. Исключается возможность оценки данного вида риска как необоснованного в случае, если все-таки будет уставлено, что решаемая экономическая задача могла быть разрешена и не рискованными решениями деятельно-экономического характера. Законоположение – «но с меньшим экономическим результатом» следует понимать не более как критерий для оценки того, что принятое решение действовать с риском более оправдано, поскольку в противном случае поставленная экономическая задача была бы решена с меньшим социально-экономическим результатом и (или) с большими социально-экономическими издержками для субъекта хозяйствования.

Список использованных источников:

1. Хомич, В. М. Деловой риск в экономической деятельности в качестве обстоятельства, исключающего преступность «злоупотребления» в УК Республики Беларусь / В. М. Хомич // Уголовное право в системе межотраслевых связей: проблемы теории и правоприменения Материалы XIII Российского конгресса уголовного права, состоявшегося 26-27 мая 2022 г. – М.: Юрлитинформ, 2022. – С. 137–141.
2. Хомич, В. М. О коммерческих (хозяйственных) обществах в правовом дискурсе дифференциации государственных и негосударственных организаций / В. М. Хомич // Проблемы гражданского права и процесса: сб. науч. ст. Вып. 6 / ГрГУ им. Я. Купалы ; редкол.: И. Э. Мартыненко (гл. ред.) [и др.]. – Гродно: ГрГУ, 2021. – С. 231–237.
3. Хилjuta, В. В. Преступления против интересов службы. Научно-практический комментарий главы 35 Уголовного кодекса Республики Беларусь / В. В. Хилjuta. – Минск : Амалфея, 2023. – 432 с.
4. Хомич, В. М. Государственная организация – исключительно публично-казенное образование (к вопросу понимания «иной государственной организации» в статье 433 УК) / В. М. Хомич // Проблемы укрепления законности и правопорядка: наука, практика, тенденции : сб. науч. тр. / Науч.-практ. центр проблем укрепления законности и правопорядка Генер. прокуратуры Респ. Беларусь; редкол.: В.В. Марчук [и др.]. – Минск: Изд. центр БГУ, 2020. – Вып.13 – С. 240–254.
5. Латов, Ю. В. Российская экономическая этика и дух криминального капитализма / Ю. В. Латов // Преступность и культура. Под редакцией доктора юридических наук, профессора А.И. Долговой. – М.: Криминологическая Ассоциация, 1999. – С. 31–37.

6. Вебер, М. Избранные произведения : Пер. с нем. / М. Вебер; Сост., общ. ред. и послесл. Ю. Н. Давыдова; Предисл. П. П. Гайденко; Коммент. А. Ф. Филиппова]. – Москва : Прогресс, 1990. – 804 с.