

ГОСУДАРСТВЕННАЯ ОРГАНИЗАЦИЯ – ИСКЛЮЧИТЕЛЬНО ПУБЛИЧНО-КАЗЕННОЕ ОБРАЗОВАНИЕ (К ВОПРОСУ ПОНИМАНИЯ «ИНОЙ ГОСУДАРСТВЕННОЙ ОРГАНИЗАЦИИ» В СТАТЬЕ 433 УК)

Хомич В.М.

Ключевые слова: приватизация, разгосударствление, государственный орган, государственная организация, негосударственная организация, публично-правовой интерес в частноправовом поле правового регулирования, пределы криминализации в частноправовом поле экономической деятельности.

Введение

Вопрос о понятии *государственной организации* для национальной правовой системы не является новым. В советское время все организации (казенные и хозяйствующие, за некоторым исключением) были государственными, иное просто не допускалось. Необходимость уточнения этого понятия (так будет правильно) возникла в начале 1990-х гг. в связи появлением, наряду с государственной собственностью, института частной собственности (собственности физических лиц – Закон от 11 декабря 1990 г. № 457-ХП «О собственности в Республике Беларусь»¹) и принятием Закона от 19 января 1993 г. № 2103-ХП «О разгосударствлении и приватизации государственной собственности в Республике Беларусь» [1; 2].

Основная часть

Процесс разгосударствления (а он касался прежде всего государственных хозяйствующих организаций (предприятий) – *государственных унитарных предприятий*) неизбежно означал перевод их в разряд **негосударственных организаций**. Право оперативного и непосредственного управления разгосударствленными организациями (имущественными активами, коллективами работников) *со стороны государства* (так называемая публично-

¹ Справочно: обратим внимание на ст. 9 Закона от 11 декабря 1990 г. № 457-ХП, которая гласила: «Субъектами права собственности в Республике Беларусь являются физические и юридические лица, государство. Собственность в Республике Беларусь выступает в форме частной собственности, коллективной и государственной собственности. В Республике Беларусь допускается собственность других государств, их юридических и физических лиц, а также собственность международных организаций. Естественно, что допускается объединение имущества, находящегося в собственности физических, юридических лиц и государств, и образование на этой основе смешанных форм собственности, в том числе собственности совместных предприятий. Имущество может принадлежать на праве общей (долевой или совместной) собственности одновременно нескольким лицам, независимо от формы собственности». Эти же положения, но уже применительно к формам образования юридических лиц (предприятий), в основе хозяйственной деятельности которых лежат различные формы собственности, предусматриваются и развиваются в Законе от 14 декабря 1990 г. № 462-ХП «О предприятиях» (см.: Ведомости Вярхоўнага Савета Беларускай ССР. – 1991. – № 3. – Ст. 13, утратил силу в соответствии с Законом от 30 июля 2004 г. № 307-3 // Национальный реестр прав. актов Респ. Беларусь. – 2004. – № 122. – 2/1056).

составляющая функция управления от государственной власти) полностью или частично должна была утрачиваться (или существенно ослабляться, т. е. заменяться общим контрольно-правовым регулированием), становясь *корпоративной обязанностью и правом учредителей (участников)* этой организации. Это один из *главных моментов (признаков)* понимания того, что есть государственная и негосударственная организация с точки зрения трансформации политико-правового режима государственного управления соответствующими организациями.

В этом смысле, и это хорошо известно, развитие белорусской экономики и правового поля приватизации и разгосударствления имеет много уникальных черт. В то время как большинство постсоветских государств с разной долей экономической и общесоциальной эффективности завершили этап массового разгосударствления активов, в Республике Беларусь государство продолжает контролировать основной объем национального богатства и производственных мощностей. Как отмечает М. В. Сологуб, преобразование государственных предприятий в частные более или менее активно осуществлялось до конца 1990-х гг., а затем приватизационные процессы замерли. В последующие годы Правительство Республики Беларусь несколько раз декларировало начало масштабных программ приватизации, но в реальности больше всего объектов было продано в 2011 г., когда местные и некоторые российские инвесторы сочли привлекательными предлагаемые к продаже небольшие предприятия. В следующие пару лет приватизация практически встала, а результаты отдельных сделок начала 1990-х гг. были пересмотрены. И только в 2013 г. Государственный комитет по имуществу Республики Беларусь снова приступил к изучению интереса потенциальных инвесторов к государственным промышленным активам. Принимается и вступает в действие программа так называемой пилотной приватизации, проводимая Национальным агентством инвестиций и приватизации под эгидой Всемирного банка. Как отмечает далее М. В. Сологуб, иностранные инвесторы всегда сохраняли интерес к Беларуси как рынку с большим потенциалом. Однако главный вопрос для них по-прежнему состоит в том, как приобрести государственное имущество, чтобы потом его не забрали. В законодательстве и государственной политике в этой области простого ответа не существует [3]. Не существовало и не существует, поскольку приватизация и разгосударствление не сопровождались *отделением базовых полномочий собственника (собственности) от полномочий публично-правового управления* и в связи с этим необходимой его модернизацией на принципах корпоративности с учетом долевого вклада различных собственников в разгосударствляемые имущественные комплексы. Государство на протяжении всего периода приватизации пыталось сохранять публично-правовые начала государственного управления и контроля как за процессом приватизации, так и имущественным комплексом, независимо от государственной доли в его образовании по итогам приватизации. Конечно, это была непростая в правовом отношении задача для государства, о чем свидетельствуют многочисленные изменения концептуального характера, сопровождавшие Закон Республики Беларусь от 19 января 1993 г. № 2103-XII «О разгосударствлении и приватизации государственной собственности в Республике Беларусь» и завершившиеся принятием Закона Республики Беларусь от 16 июля 2010 г. № 172-З [4], которым

дана новая редакция новое название Закона от 19 января 1993 г. № 2103-ХІІ – «**О приватизации государственного имущества и преобразовании государственных унитарных предприятий в открытые акционерные общества**».

Процесс приватизации, по мнению Л. Б. Фридкина, «у нас, в отличие от остальных постсоциалистических стран, не был столь массовым. Значительная часть предприятий остались полностью государственными даже после преобразования в акционерные общества, а во многих сохранилась в той или иной степени доля собственности государства. Все они составляют государственный портфель акций» [5], подлежащий императивному контролю со стороны государства.

Формально государство как собственник и частные акционеры обладают равными правами в акционерном обществе. Это следует как из общего принципа, провозглашенного в ст. 13 Конституции, согласно которой «государство предоставляет всем равные права для осуществления хозяйственной и иной деятельности, кроме запрещенной законом, и гарантирует равную защиту и равные условия для развития всех форм собственности», так и из общих норм ГК и Закона Республики Беларусь от 9 декабря 1992 г. № 2020-ХІІ «О хозяйственных обществах» [6], не предусматривающих каких-либо преимуществ для отдельных категорий акционеров в связи с формой их собственности. Акционеры в зависимости от размера своего пакета обладают разными возможностями получения благ от владения собственностью и гарантированно могут надеяться только на доход в виде дивидендов и рост курса ценных бумаг. Обладатели крупных пакетов, кроме перспектив доходности, имеют определенную возможность контроля над акционерным обществом. Однако к этим общим правилам, как справедливо отмечает Л. Б. Фридкин, нужно сделать поправку на статус акционера: является он частным или государственным. Государство как инвестор обладает рядом специфических черт, которые остальным акционерам нужно принимать во внимание, как решаясь на вложение денег в акционерное общество с долей госсобственности, так и участвуя в дальнейшем в управлении таким обществом [5].

Как отмечает О. А. Бакиновская, преобразование государственных унитарных предприятий в открытые акционерные общества (ОАО) в рамках Закона Республики Беларусь от 19 января 1993 г. № 2103-ХІІ (в редакции Закона от 16 июля 2010 г. № 172-3) «О приватизации государственного имущества и преобразовании государственных унитарных предприятий в открытые акционерные общества» можно назвать **«переходным»** этапом к приватизации, поскольку акции открытых акционерных обществ, созданных в процессе преобразования государственных унитарных предприятий, принадлежат одному учредителю (государству), интересы которого представляют органы приватизации (*то есть органы публичного государственного управления* – курсив В. М. Хомич), и только впоследствии производится отбор других, кроме государства, учредителей открытых акционерных обществ, которые вносят денежные и (или) неденежные вклады в уставные фонды открытых акционерных обществ (ч. 2 ст. 25 этого Закона) [7].

На сегодня в белорусской экономике доля ОАО с государственным участием в общем объеме ОАО составляет более 70 процентов. Это объясняется тем, как отмечает Я. И. Функ, что в соответствии с законодательством, в частности

Законом от 19 января 1993 г. № 2103-ХІІ в его последней редакции, реорганизация **государственных унитарных предприятий** как форма разгосударствления для последующей приватизации применяется именно в виде преобразования указанных субъектов в ОАО. Тем самым подавляющее большинство из ОАО, акции которых принадлежат Республике Беларусь или ее административно-территориальным единицам, – это бывшие государственные унитарные предприятия.

Автор констатирует, что сам вид ОАО присутствует в белорусской экономике, скорее, *не из-за потребностей этой экономики в аккумуляровании свободных денежных средств субъектов, которые не predisположены к предпринимательской деятельности, а в силу установленных законодательством требований.* Эти требования обусловлены желанием государства сохранить приоритеты публично-правового администрирования прежде всего над органами и системой корпоративного управления. Поэтому законодатель в качестве фактически чуть ли не единственного пути разгосударствления экономики в конечном итоге предусмотрел путь преобразования государственных унитарных предприятий в ОАО [8]. Вместе с тем социально-правовой статус приватизированных (разгосударственных) государственных унитарных предприятий путем их преобразования в открытые акционерные общества, которые осуществляют свою хозяйственную (предпринимательскую) деятельность при долевом участии субъектов частной формы собственности, нельзя считать государственными предприятиями (организациями), даже учитывая сохраняющийся высокий стандарт публичности в управлении такими организациями вследствие значительной уставной доли государства в этой корпоративной организации.

Хорошо известно и общепринято в классическом (публично-правовом) понимании и значении, что государственные **организации и учреждения** – это парламент (законодательная власть со всеми учреждениями и организациями ее обслуживающими), правительство (исполнительная власть), суды (судебная власть), органы местной власти, система правоохранительных органов и т. п., наконец, **государственные предприятия (государственные юридические лица**, которые организационно, системно, функционально и непосредственно, по горизонтали и вертикали **преследуют публичные цели** и поэтому согласно своему государственно-правовому статусу функционируют в режиме непосредственного публично-правового администрирования (управления). Это обуславливает их большую организационно-правовую стабильность, а также большую независимость (самостоятельность) от индивидуальных лиц (управленцев, служащих, работников организации), которые входят в состав коллектива данного публичного образования (юридического лица).

В контексте обоснования публично-правового статуса *государственной организации* лежит абсолютное право государственной собственности – на материальные ресурсы, посредством которых обеспечивается деятельность такой организации (для государственных органов и государственных учреждений, обеспечивающих деятельность государственных органов, – финансирование из государственного бюджета; для коммерческих государственных организаций – за счет государственных имущественных активов, переданных им в оперативное управление). Изначальное сосуществование и правовое регулирование деятельности юридического лица,

имеющего публично-правовой характер, не зависит от воли его членов и коллективов (работников). Для всех членов таких организаций (независимо от того, являются они должностными лицами в этих организациях или простыми служащими, работниками) устанавливаются дифференцированные, но **единые императивно-публичные стандарты и критерии** для определения рамок дозволенного поведения, равно как и объективных, и субъективных оснований публичной противоправности служебных (трудовых) проступков и ответственности.

Поэтому в строго правовом смысле юридические лица (коммерческие организации), деятельность которых основана *и на негосударственных формах собственности, не являются уже государственными*, независимо от доли государства в уставном капитале данного юридического лица (более или менее 50 процентов).

Казалось бы, именно такое заключение определялось Законом Республики Беларусь от 19 января 1993 г. № 2103-ХП «О разгосударствлении и приватизации государственной собственности в Республике Беларусь» на том основании, что *субъектом*, приватизирующим государственную собственность, не могут быть *государственные организации*. Но не так оказалось все просто: в ст. 4 указанного Закона в редакции Закона Республики Беларусь от 21 июня 1996 г. № 450-ХIII [9] субъектами, приобретающими государственную собственность в процессе приватизации, могли быть только юридические лица Республики Беларусь, *деятельность которых основана на негосударственных формах собственности*.

Пока все правильно. Но далее, в этой же статье определялось, что «Юридическими лицами, *деятельность которых основана на негосударственных формах собственности*, признаются лица, у которых более 50 процентов уставного капитала образовано прямыми или косвенными вкладами, *не относящимися к государственной собственности*». А еще ранее, в этой же статье разъяснялось, что «Юридическими лицами, деятельность которых основана на негосударственных формах собственности, признаются лица, у которых более 75 процентов уставного капитала образовано прямыми или косвенными вкладами, не относящимися к государственной собственности». Пока *ясность* в том, являются ли государственными или негосударственными эти юридические лица, *не обозначалась*.

Смотрим далее. В Законе Республики Беларусь от 19 января 1993 г. № 2103-ХП, но уже в редакции Закона Республики Беларусь от 4 января 1999 г. № 229-3 [10] в той же ст. 4 *субъектом приватизации* объявляется **негосударственное** юридическое лицо (негосударственная организация). Далее в этой же статье разъясняется: «Негосударственными юридическими лицами *в целях настоящего Закона* признаются юридические лица, у которых доля государственной собственности в уставном фонде составляет менее 50 процентов». Это единственное законодательное положение, где указывалось, что юридические лица, у которых доля государственной собственности в уставном фонде составляет менее 50 процентов, признаются негосударственными, правда, для целей настоящего Закона, что оговаривалось в этом же определении. Как нам представляется, эта цель состояла в том, чтобы допускать к приватизации юридические лица только с указанной (менее 50 процентов) долей государственной собственности в уставном фонде, имея в виду, что

в хозяйствующих организациях с долей государственной собственности в уставном фонде более 50 процентов пакет *контролируемого публичного управления* со стороны государства сохраняется, хотя уже и не непосредственно, а с учетом корпоративных интересов иных собственников.

Законом Республики Беларусь от 16 июля 2010 г. № 172-З, как уже отмечалось, принимается новая редакция Закона Республики Беларусь от 19 января 1993 г. № 2103-ХП и изменяется его наименование, из **Закона исключаются положения, определяющие правовую сущность и природу разгосударствления и приватизации, а также упомянутые выше позиции относительно субъектов приватизации.** В преамбуле отмечается, что «настоящий Закон направлен на совершенствование правовых и экономических отношений в области *приватизации государственного имущества и преобразования государственных унитарных предприятий в открытые акционерные общества* в целях создания условий для привлечения инвестиций и развития эффективной социально ориентированной рыночной экономики [4].

Что касается субъектов приватизации государственного имущества, то в интересующем нас контексте ими являются **юридические лица Республики Беларусь**, за исключением *государственных организаций и хозяйственных обществ*, в уставных фондах которых количество акций (размер доли), принадлежащих Республике Беларусь и (или) ее административно-территориальным единицам, превышает 50 процентов (т. е. это хозяйственные общества, где имеется пакет *контролируемого публичного управления*). Заметим, что данный Закон прямо и определенно исключает *хозяйственные общества*, в уставных фондах которых количество акций (размер доли), принадлежащих Республике Беларусь и (или) ее административно-территориальным единицам, превышает 50 процентов, из состава государственных организаций, не давая определения последним. Исключительно публичный и императивно-правовой режим управления в таких уже негосударственных хозяйственных обществах заменяется режимом управления на основе публично-частного партнерства, поскольку государство сохраняет за собой *контрольный пакет на принятие решений*. Но распространяется **эта публичность** только на руководителей, обладающих должностными полномочиями администрирования по отношению к объекту управления в целом или его части. Это очень важно иметь в виду, когда мы будем дифференцировать правовой режим рядовых работников государственных и негосударственных организаций в плане обоснования и пределов их ответственности за соответствующие правонарушающие деяния. В этой связи обратим внимание также на то, что в УК Республики Беларусь уголовная ответственность руководителей (должностных лиц) за злоупотребление полномочиями не дифференцируется в зависимости от того, является организация государственной или негосударственной. Полагаю, что в этом субъектном контексте это правильный правовой подход. А вот что касается рядовых работников, то подобная дифференциация более чем оправдана с правовых позиций и должна выстраиваться с учетом корпоративно-частных интересов собственников.

В УК Российской Федерации дифференциация ответственности *руководителей* проведена по принципу – *должностные лица* в публичном секторе властного администрирования и *управленцы* в частном секторе

властного администрирования. Приоритет публично-правовых интересов и, следовательно, отнесение руководителей к должностным лицам в коммерческих обществах определяется по процентному количеству акций, составляющих контрольный пакет государства. Об этом говорится в Указе Президента РФ от 16 ноября 1992 г. № 1392 (в редакции от 26 марта 2003 г., с изменениями от 30 июня 2012 г.) «О мерах по реализации промышленной политики при приватизации государственных предприятий» [11]. Этим Указом утверждено «Временное положение о холдинговых компаниях, создаваемых при преобразовании государственных предприятий в акционерные общества», в п. 1.1 которого указывается, что под «*контрольным пакетом акций*» понимается любая форма участия в капитале предприятия, которая обеспечивает безусловное право принятия или отклонения определенных решений на общем собрании его участников (акционеров, пайщиков) и в его органах управления (в том числе наличие «Золотой акции», права вето, права непосредственного назначения директоров и т. п.). Решения о наличии контрольного пакета акций принимаются Государственным комитетом Российской Федерации по антимонопольной политике и поддержке новых экономических структур и его территориальными органами с учетом конкретных особенностей учредительных документов и структуры капитала предприятий». Далее, в п. 1.2 указывается: «Требования настоящего Положения обязательны для всех холдинговых компаний, *доля капитала которых, находящаяся в государственной собственности*, в момент создания компании превышала 25 процентов».

Указанные положения, как отмечает Н. А. Лопашенко, были положены в основу деления **руководителей** на должностных лиц публичного сектора (применительно к Закону Республики Беларусь от 15 июля 2015 г. № 305-3 «О борьбе с коррупцией» [12] это так называемые государственные должностные лица) и управленцев в частном секторе [13, с. 79–83]. Однако позиции относительно контрольного пакета акций в литературе расходятся: по мнению Г. А. Есакова, контрольный пакет составляет 25 % плюс одна акция [14, с. 34–38]; по мнению Н. А. Егоровой, контрольный пакет составляет 50 % плюс одна акция [15, с. 79–83].

Понятно, что в зависимости от этих позиций требуется разная квалификации деяния, заключающегося, например, в злоупотреблении полномочиями, если деяния совершены руководителем АО, в котором доля федеральной или муниципальной собственности колеблется в границах от 25 % до 50 %: согласно первой позиции, такое АО не относится к тем, в которых есть должностные лица (и, соответственно, ответственность наступает по ст. 201 УК РФ); по другой позиции, напротив, есть должностное лицо, и его ответственность наступает по ст. 285 УК РФ [13, с. 83].

Что касается выстраивания ответственности работников, не обладающих полномочиями властного администрирования, то формирование для них спектра *публичных правонарушений и ответственности* требует учета **частного интереса, а отсюда и частного (корпоративного) обременения** публичного права государства наказывать от имени государства работников **негосударственных** организаций (конечно же, в разной степени – в зависимости от характера опасности правонарушающего деяния). Применительно к ст. 433 УК это означает, что в негосударственных организациях принятие работником вознаграждения за совершение им в пределах его служебных полномочий

(трудовых обязанностей) деяний или выполняемую работу в интересах заказчика *дополнительно*, т. е. помимо причитающейся ему как работнику заработной платы, установленной в данной организации, *хотя и незаконно*, но не содержит объективных и субъективных признаков уголовной противоправности деяния, предусмотренного указанной статьей УК. При этом частное *обременение уголовной противоправности этого деяния* и невозможность уголовной ответственности работников негосударственных организаций за такого рода деяния объективно и субъективно осуществлены уголовным законом *императивно на уровне криминализации данного деяния в качестве преступления* (а не путем предоставления потерпевшему права определять возможность наступления уголовной ответственности за совершение деяния, признанного уголовным законом преступлением) [16, с. 73].

Это подтверждается четкой и понятной диспозицией ч. 1 ст. 433 УК. Согласно ст. 433 УК потенциальным субъектом данного уголовно-противоправного деяния являются только **работники государственного органа или иной государственной организации**, не являющиеся должностными лицами. При этом базово **определяющим критерием** понимания государственной организации в ст. 433 УК выступает четко определенный в законодательстве публично-правовой статус **государственного органа**.

Понятие государственного органа закреплено в Законе Республики Беларусь от 14 июня 2003 г. № 204-З «О государственной службе в Республике Беларусь» [17]. В соответствии с данным Законом понятие государственного органа определяется посредством указания **на организацию**, образованную в соответствии с Конституцией Республики Беларусь, иными законодательными актами и *осуществляющую* государственно-властные (*публично-властные*) – этот термин более правильный и лишен тавтологии) полномочия в соответствующей сфере (области) государственной деятельности.

Согласно п. 2 ст. 3 этого же Закона к государственным органам следует также относить государственные учреждения и иные государственные организации, обеспечивающие деятельность Президента Республики Беларусь *или государственных органов*, работники которых в соответствии с законодательными актами, закрепляющими их правовой статус, являются государственными служащими (например, НПЦ Генеральной прокуратуры). Субъектами же преступления, предусмотренного ст. 433 УК, в таких государственных учреждениях (организациях) являются государственные служащие, не являющиеся должностными лицами, а равно иные работники, не относящиеся к составу государственных служащих¹.

Указанным публично-правовым стандартам государственного органа (государственного учреждения) в рамках ст. 433 УК должна отвечать **и иная организация**, претендующая на статус государственной организации. Вопрос, конечно же, касался и касается коммерческих организаций, которые вследствие разгосударствления и приватизации (полной или частичной) потеряли статус государственных. Это болезненный для любого государства

¹ Общепринято, что государственные органы – это институциональные учреждения, созданные для публичного исполнения функций государственной власти, а государственные учреждения – это учреждения, созданные для непосредственного обеспечения исполнения публично-властных полномочий государственных органов.

процесс, но, несомненно, серьезный юридический факт, имеющий универсальное значение для **последующей трансформации систем и методов правового регулирования и государственного управления субъектов социальной деятельности, в том числе и в сфере установления запретов под угрозой публичной ответственности за их несоблюдение.**

Обратим внимание, что фокус опасности и незаконности действий работника организации в рамках ст. 433 УК заключен в самом факте получения дополнительного вознаграждения (помимо заработной платы) от лица, заинтересованного в выполнении соответствующей работы (соответствующего деяния), входящей (входящего) в круг трудовых (служебных) обязанностей работника организации. **Дополнительно вознаграждаемая работа** выполняется работником в порядке выполнения служебного (трудового задания) **и без намерения** причинить вред интересам организации и ее клиентам. В противном случае в содеянном усматриваются объективные и субъективные признаки коммерческого подкупа (ст. 252 УК).

Именно в обозначенном правовом формате и на строго криминологической основе, учитывая неоднозначно разрешаемые и не всегда в комплексном виде проблемы, связанные с процессами разгосударствления и приватизации, противоречивым и непоследовательным переходом к рыночным стандартам **правового регулирования** экономической деятельности и управления **хозяйствующими субъектами** в девяностые годы, наконец, принятие международных документов о коррупции (Конвенция ООН против коррупции 2003 г. и две европейские Конвенции 1999 г.), в ст. 433 УК однозначно были криминализированы в качестве преступления действия (*принятие незаконного вознаграждения*) при условии, если они совершены **только** работниками (служащими) государственных органов (и учреждений), созданных для исполнения или непосредственного обеспечения исполнения публично-властных полномочий государства (государственных органов), а также **если они совершены работниками государственных организаций**, осуществляющих свою деятельность (в том числе хозяйственную) в режиме публично-императивного управления.

К сожалению, развернутое и универсальное определение государственной организации, *осуществляющей хозяйственную деятельность*, в рамках национальной правовой системы было дано **только** в Законе Республики Беларусь от 15 июля 2015 г. № 305-З «О борьбе с коррупцией» (ст. 1) [12]. Создается впечатление, что как будто бы законодатель до этого намеренно уклонялся открыто на уровне закона определиться с данным понятием. Обратим внимание, что в ст. 1 Закона Республики Беларусь от 20 июля 2006 г. № 165-З «О борьбе с коррупцией» [18] определения государственной организации также не содержалось, но в п. 2 ст. 1, где впервые вводилось *понятие государственного должностного лица*, определялось, что к таковым относятся «лица, постоянно или временно либо по специальному полномочию занимающие должности, связанные с выполнением организационно-распорядительных или административно-хозяйственных обязанностей в государственных организациях, **а также и в негосударственных организациях**, (и далее) в уставном фонде которых доля государственной собственности составляет не менее 50 процентов». Иными словами, организации, в уставном фонде которых имеется определенная доля государственной собственности (менее или более

50 процентов в соответствии с Законом от 20 июля 2006 г. № 165-3 не являются **государственными организациями**). Казалось бы, правовые позиции определены уже в 2006 г.: организации, в уставном фонде которых имеется **только доля государственной собственности** – негосударственные организации. Но это никак не повлияло на правоприменительную практику применения ст. 433 УК, которая с момента введения в действие УК 1999 г. неизменно относила организации с долей государственной собственности не менее 50 % к государственным организациям, что отвечало политике государства на всеобъемлющую монополию контроля за частной сферой экономической деятельности, не говоря уже за субъектами экономической деятельности с государственной долей участия. Но это никак не отвечает пониманию государственной и негосударственной организации с позиции отношений собственности. Организации (в том числе коммерческие), деятельность которых основана на частной собственности или при долевом участии и государства, не могут быть унитарно государственными. Но это во внимание не принималось, хотя такового не должно быть при толковании нормы уголовного закона. Поэтому в научно-практических комментариях к Уголовному кодексу 2007, 2010 и 2019 гг. без каких-либо обоснований указывалось, что такова сложившаяся практика применения ст. 433 УК.

Если в первые десять лет такое понимание государственной организации каким-то образом выводилось и обосновывалось противоречивыми и непоследовательными шагами в области разгосударствления и приватизации на основе Закона Республики Беларусь от 19 января 1993 г. № 2103-ХП «О разгосударствлении и приватизации государственной собственности в Республике Беларусь» (об этом было уже сказано в хронологическом повествовании о том, как менялись правовые позиции данного Закона относительно понимания юридического лица как субъекта, приватизирующего государственную собственность), то в последние десять лет акцент в обосновании был сделан на то, что **руководители организаций** (ее структурных подразделений и филиалов) с долей государственной собственности не менее 50 % признаются коррупционным законодательством (как Законом от 20 июля 2006 г. № 165-3, так и Законом от 15 июля 2015 г. № 305-3) **государственными должностными лицами** [19, с. 219]. Логика обоснования здесь простая и неправового характера: должностные лица негосударственных организаций не могут признаваться государственными должностными лицами. Следовательно, если руководитель коммерческой организации с долей государственной собственности не менее 50 % признается государственным должностным лицом, то такая коммерческая организация является **государственной**. Но здесь заложена иная правовая платформа обоснования того, почему руководителей таких коммерческих организаций **можно и нужно** считать государственными должностными лицами. Государство в таких коммерческих организациях (акционерных обществах) обладает контрольным пакетом на принятие управленческих решений, разумеется, с учетом корпоративных интересов иных дольщиков.

Предвидя такой правовой расклад, автор настоящего повествования настоял на том, чтобы в Законе Республики Беларусь от 15 июля 2015 г. № 305-3 «О борьбе с коррупцией», наряду с определением понятия государственное должностное лицо, было дано в ст. 1 однозначно и с публично-правовых

позиций определение, какие организации (не органы и учреждения их обслуживающие) являются государственными, чего не было в Законе от 20 июля 2006 г. № 165-З «О борьбе с коррупцией», а только упоминалось, что есть **государственные организации и негосударственные организации**.

Государственными организациями согласно Закону Республики Беларусь от 15 июля 2015 г. № 305-З признаются унитарные предприятия, учреждения, государственные объединения и иные юридические лица, *имущество которых находится в собственности государства или его административно-территориальной единицы и закреплено за ними на праве хозяйственного ведения или оперативного управления*. Не следует это определение государственной организации считать, что оно предназначено только для целей применения данного Закона. Тем более, что для практического применения антикоррупционного законодательства это определение не имеет особого значения. Поэтому это системно-комплексное правовое понятие. Приведенное определение государственной организации согласуется со ст. 216 ГК, согласно которой за государственными юридическими лицами имущество, находящееся в собственности государства, закрепляется на праве хозяйственного ведения или оперативного управления, что не характерно для хозяйствующей организации, имущество которого сформировано как за счет вкладов учредителей (участников) общества-организации (в том числе вкладов государства), так и произведенное и приобретенное в процессе его деятельности, *принадлежит хозяйственному обществу (организации) на праве собственности*.

Исходя из определения государственной организации данного в Законе, а также учитывая частноправовую специфику юридической природы хозяйственного общества с долевым участием физических лиц и негосударственных юридических лиц (см. Закон от 9 декабря 1992 г. № 2020-XII «О хозяйственных обществах» [20]), нет правовых оснований рассматривать хозяйственные общества с долей государственного участия в его уставном фонде 50 и более процентов в качестве государственной организации. Подтверждением этому, кроме ранее указанных законов, являются и некоторые другие акты законодательства, в которых однозначно разграничиваются собственно государственные (хозяйствующие) организации и хозяйственные общества с долей государства в уставных фондах (например, Указ Президента Республики Беларусь от 5 мая 2006 г. № 296 «Об упорядочении использования финансовых ресурсов государственных организаций и хозяйственных обществ с долей государства в уставных фондах», Указ Президента Республики Беларусь от 16 февраля 2012 г. № 68 «О создании Единого реестра государственного имущества») [21].

Определение же государственной организации, данное в Законе Республики Беларусь от 15 июля 2015 г. № 305-З, более чем важно для интеграции права в практику применения ст. 433 УК. Именно с момента определения в данном Законе понятия государственной организации правоприменительная практика неожиданно проснулась и начала подвергать сомнению законность отнесения к государственным организациям хозяйствующие организации (хозяйственные общества) с долей государственной собственности более 50 %. Для внесения законодательной ясности в этот вопрос (по нашему мнению, ясность была давно, она просто не принималась во внимание сложившейся правоприменительной практикой) и обеспечения законности применения ст. 433 УК предлагается

(в частности Следственным комитетом Республики Беларусь) дополнить ст. 4 УК определением, какие коммерческие организации являются государственными организациями, или сделать соответствующее разъяснение в ст. 4 УК или в приложении к ст. 433 УК. Однако в любом содержательном виде и формате определение государственной организации в УК не разрешит проблему легитимации практики применения данной статьи УК в отношении работников организаций с долей государственной собственности более 50 %, имевшей место на протяжении более 20 лет.

Пора уже прекратить разговоры о том, что, дескать, в национальном законодательстве не было правоинтегрирующего для правоприменительных органов определения понятия государственной организации. Оно было легитимировано центральным положением, на котором был разработан и принят Закон Республики Беларусь от 19 января 1993 г. № 2103-ХІІ «О разгосударствлении и приватизации государственной собственности в Республике Беларусь». В ст. 1 данного Закона давалось (до принятия данного закона в редакции от 16 июля 2010 г. № 172-З) следующее определение понятию **разгосударствления и приватизации: разгосударствление – передача** от государства физическим и юридическим лицам частично либо полностью (в том числе посредством приватизации) *функций непосредственного управления хозяйствующими субъектами*, а **приватизация – приобретение** физическими и юридическими лицами права собственности на объекты, принадлежащие государству. В результате приватизации государство *полностью или частично утрачивает права владения, пользования и распоряжения государственной собственностью* (в том числе и принадлежащей ему долей в собственности в разгосударственной организации), а государственные органы утрачивают права непосредственного управления ею *с позиции исключительно публичных интересов*. Вот такова правовая казуистика этих правовых явлений и процессов их трансформации.

Согласно ст. 3 Закона *объектами приватизации являются государственные предприятия, учреждения, организации, структурные единицы объединений и структурные подразделения предприятий (т. е. государственные организации)*. Таким образом, если вследствие процесса разгосударствления, в том числе и посредством приватизации, функции непосредственного управления на основе исключительно публичного администрирования заменяются автономно корпоративным управлением статусных участников этой организации с учетом их доли (имущественного вклада) в деятельность организации, **то таковая организация не является государственной**.

Обратим внимание, что в основе разгосударствления государственных коммерческих организаций *в негосударственные организации* лежит утрата государством абсолютного права оперативного управления имущественными активами таких организаций. В негосударственных хозяйственных обществах, деятельность которых основана на государственной и негосударственной формах собственности объективно происходит (должно происходить) **разделение функций (правомочий) собственника и управления**. Это очень важный и тонкий компонент рыночного государственного регулирования экономической деятельности как государственных, так и негосударственных предприятий, который остается пока не до конца проработанным и внедренным в практику правового регулирования.

Так, согласно ст. 3 Закона Республики Беларусь от 19 января 1993 г. № 2103-ХП «О разгосударствлении и приватизации государственной собственности в Республике Беларусь» в интересующем нас контексте объектами приватизации выступали и выступают государственные предприятия, структурные единицы объединений и структурные подразделения предприятий.

Согласно ст. 4 субъектами, приобретающими государственную собственность в процессе приватизации (а это один базовых форм, путей разгосударствления), являются граждане и негосударственные юридические лица. Создаваемые в ходе разгосударствления и приватизации в различных правовых формах субъекты хозяйствования утрачивали статус государственных организаций независимо от размера сохраняемой доли государственной собственности уставом фонде организации наряду с долями других негосударственных участников этой организации. В любом правовом измерении и понимании такие организации выходят из введения императивно-публичного управления со стороны государства их хозяйственной деятельностью. Расставалось государство с этой функцией неохотно. Отсюда и сложившаяся правоприменительная практика.

В научно-практическом комментарии к Закону Республики Беларусь «О борьбе с коррупцией» (2017 г.) [22, с. 24–26], на который ссылаются в обоснование сложившейся правоприменительной практики, объясняется решение нашего государства (законодателя) об отнесении к числу **государственных должностных лиц** и «лиц, постоянно или временно либо по специальному полномочию занимающих должности, связанные с выполнением организационно-распорядительных или административно-хозяйственных обязанностей в государственных организациях и организациях, в уставных фондах которых 50 и более процентов долей (акций) находится в собственности государства и (или) его административно-территориальных единиц». В комментарии нами оговаривается что «понятие государственные должностные лица» и их перечень (абз. 3 ст. 1 Закона Республики Беларусь от 15 июля 2015 г. № 305-3) построены не по классическим канонам отнесения должностных лиц к публично-правовому сектору управления (публичные должностные лица) и частноправовому сектору управления (должностные лица частного сектора администрирования). Объясняется также, что государство на современном этапе развития в целях рационально-публичного использования материальных и финансовых ресурсов, титульным собственником которых полностью или преимущественно (50 и более процентов) является само государство, легитимирует такие организации в качестве государственных, прежде всего, в целях предъявления повышенных антикоррупционных стандартов к деятельности таких организации в лице их руководителей (должностных лиц), признавая их государственными должностными лицами.

Далее нами отмечается, что в строго правовом (гражданско-правовом) отношении к государственным организациям относятся те предприятия, учреждения, государственные объединения и иные юридические лица, **имущество которых находится в собственности государства или его административно-территориальной единицы** и закреплено за ними на праве хозяйственного ведения или оперативного управления. Именно такое определение дано в абз. 13 ст. 1 комментируемого Закона Республики Беларусь «О борьбе с коррупцией».

Заключение

Таким образом, признание хозяйственного общества с долей государственного участия в уставном фонде свыше 50 % государственной организацией для целей решения вопроса о привлечении к ответственности по ст. 433 УК является расширительным подходом (очень мягко сказано) к толкованию указанной нормы, что не соответствует принципу законности, в том числе требованию строгого толкования норм уголовного закона (ч. 2 ст. 3 УК).

Список цитированных источников

1. Вемадасці Вярхоўнага Савета Беларускай ССР. – 1990. – № 2. – Ст. 13.
2. Вемадасці Вярхоўнага Савета Беларускай ССР. – 1993. – № 7. – Ст. 41.
3. Сологуб, М. В. Способы приватизации госпредприятий [Электронный ресурс] / М. В. Сологуб, Н. И. Фоменок // КонсультантПлюс. Беларусь / ООО «ЮрСпектр», Национальный центр правовой информ. Респ. Беларусь. – Минск, 2020.
4. О внесении изменений и дополнений в некоторые законы Республики Беларусь и признании утратившими силу некоторых законодательных актов Республики Беларусь и их отдельных положений по вопросам приватизации государственного имущества : Закон Респ. Беларусь, 16 июля 2010 г., № 172-3 // Национальный реестр правовых актов Респ. Беларусь. – 2010. – № 184. – 2/1724.
5. Фридкин, Л. Б. Частно-государственное акционерное партнерство [Электронный ресурс] / Л. Б. Фридкин // КонсультантПлюс. Беларусь / ООО «ЮрСпектр», Национальный центр правовой информ. Респ. Беларусь. – Минск, 2020.
6. Национальный реестр правовых актов Респ. Беларусь. – 2006. – № 18. – 2/1197.
7. Бакиновская, О. А. Некоторые особенности приватизации при преобразовании государственных унитарных предприятий в открытые акционерные общества [Электронный ресурс] / О. А. Бакиновская, Ю. А. Амелычя // КонсультантПлюс. Беларусь / ООО «ЮрСпектр», Национальный центр правовой информ. Респ. Беларусь. – Минск, 2020.
8. Функ, Я. И. ОАО: факторы, влияющие на создание юридического лица с участием государства [Электронный ресурс] / Я. И. Функ // КонсультантПлюс. Беларусь / ООО «ЮрСпектр», Национальный центр правовой информ. Респ. Беларусь. – Минск, 2020.
9. Вемадасці Вярхоўнага Савета Беларускай ССР. – 1996. – № 23. – Ст. 417.
10. Вемадасці Вярхоўнага Савета Беларускай ССР. – 1999. – № 5-6. – Ст. 93.
11. Собрание актов Президента и Правительства РФ. – 1992. – № 21. – Ст. 1731.
12. Национальный правовой Интернет-портал Республики Беларусь. – 2015. – 2/2303.
13. Лопашенко, Н. А. О некоторых проблемах в понимании должностного лица по Уголовному кодексу Российской Федерации / Н. А. Лопашенко // Наука и жизнь Казахстана. – 2019. – № 8. – С. 76–85.
14. Есаков, Г. А. Уголовное и корпоративное законодательство: современные точки соприкосновения (на примере субъекта преступления) / Г. А. Есаков // Закон. – 2018. – № 10. – С. 34–38.
15. Егорова, Н. А. Новеллы Уголовного кодекса о должностных преступлениях / Н. А. Егорова // Законность. – 2016. – № 2. – С. 34–38.
16. Уголовный кодекс Республики : науч.-практ. коммент. / Т. П. Афонченко [и др.]; под ред. В. М. Хомича, А. В. Баркова, В. В. Марчука. – Минск : НЦПИ, 2019. – 1000 с. (см. п. 1 комментария к ст. 33 УК).
17. Национальный реестр правовых актов Респ. Беларусь. – 2003. – № 70. – 2/953.
18. Национальный реестр правовых актов Респ. Беларусь. – 2006. – № 122. – 2/1262.
19. Прокурорско-судебная практика по уголовным делам о коррупционных и других преступлениях против интересов службы : Практическое пособие / А. В. Конюк,

В. В. Лосев. – 2-е изд., испр. и доп.; Акад. упр. при Президенте Респ. Беларусь. – Минск : Акад. упр. при Президенте Респ. Беларусь, 2019.

20. Национальный реестр правовых актов Респ. Беларусь. – 2006. – № 18. – 2/1197.

21. Национальный реестр правовых актов Респ. Беларусь. – 2006. – № 73. – 1/7551; 2012. – № 23. – 1/13306.

22. Научно-практический комментарий к Закону Республики Беларусь «О борьбе с коррупцией» / НПЦ Генеральной прокуратуры Респ. Беларусь ; под общ. ред. В. М. Хомича. – Минск : Амалфея, 2017. – 608 с.

Аннотация. В статье рассматриваются противоречивые и болезненные для постсоветских государств проблемы поиска оптимальных моделей сочетания публично-правовых и частноправовых методов в системе государственного контроля (управления) экономической деятельности, что имеет существенное значение для построения и дифференциации оснований и видов публично-правовой ответственности.

К сожалению, введение института частной собственности и начавшиеся в 90-е годы процессы приватизации и разгосударствления не привели к сбалансированному и однозначно определенному разграничению частноправовых и публично-правовых полей правового регулирования. В рамках статьи рассматривается, как допускаемое законодателем рассогласование этих правовых полей оказало влияние на практику расширительного толкования понятия «государственная организация» в рамках применения ст. 433 УК.

***GOVERNMENTAL ORGANIZATION – EXCLUSIVELY PUBLIC INCORPORATION
(TO THE QUESTION OF UNDERSTANDING «ANOTHER GOVERNMENTAL
ORGANIZATION» IN ARTICLE 433 OF THE CRIMINAL CODE)***

Khomich ULM.

Keywords: privatization, denationalization, state body, state organization, non-state organization, public interest in the private law field of legal regulation, the limits of criminalization in the private law field of economic activity.

Abstract. The article examines the controversial and painful for post-Soviet states problems of finding optimal models for combining public law and private law methods in the system of state control (management) of economic activity, which is essential for the construction and differentiation of the grounds and types of public legal responsibility.

Unfortunately, the introduction of the institution of private property and the processes of privatization and denationalization that began in the 90s did not lead to a balanced and unambiguously defined delineation of private law and public law fields of legal regulation. Within the framework of the article, it is considered that the discrepancy between these legal fields allowed by the legislator has influenced the practice of the broad interpretation of the concept of «state organization» within the framework of the application of art. 433 of the Criminal Code.