



ЯНВАРЬ 2019

ВНЕСЕНИЕ ИЗМЕНЕНИЙ В УК РФ В ЦЕЛЯХ УСИЛЕНИЯ ОТВЕТСТВЕННОСТИ ЗА НАРУШЕНИЯ В СФЕРЕ ЗАКУПОК ТОВАРОВ, РАБОТ, УСЛУГ ДЛЯ ОБЕСПЕЧЕНИЯ ГОСУДАРСТВЕННЫХ ИЛИ МУНИЦИПАЛЬНЫХ НУЖД

12.04.2018 Государственной Думой Российской Федерации принят федеральный закон о внесении изменений в УК РФ и ст.151 УПК РФ в целях усиления ответственности за нарушения в сфере закупок товаров, работ, услуг для обеспечения государственных или муниципальных нужд.

В пояснительной записке к законопроекту указано, что в правоприменительной практике преступления, связанные с так называемыми откатами при осуществлении поставок товаров, выполнении работ, оказании услуг для обеспечения государственных или муниципальных нужд, квалифицируются по статьям УК РФ о хищениях чужого имущества (в первую очередь как мошенничество), злоупотреблениях полномочиями, в том числе должностными, а также о коммерческом подкупе, даче и получении взятки. Однако не все деяния, совершаемые в указанной сфере, подпадали под нормы уголовного закона.

Так, ряд нарушений, связанных с целями осуществления закупок, определением цены государственного или муниципального контракта, его заключением или исполнением и совершаемых из корыстной или иной личной заинтересованности, не могли рассматриваться как уголовно наказуемое злоупотребление служебным положением, поскольку эти нарушения совершаются представителями заказчика, которые не являются должностными лицами (например, работниками контрактной службы, контрактными управляющими, членами комиссии по осуществлению закупок, лицами, осуществляющими приемку поставленных товаров, выполненных работ, оказанных услуг).

Не была предусмотрена ответственность и за подкуп работников контрактной службы, контрактных управляющих, членов комиссии по осуществлению закупок и других лиц, принимающих непосредственное участие в закупках товаров, работ, услуг для обеспечения государственных или муниципальных нужд.

Таким образом, основной причиной внесения изменений в УК РФ стал пробел, связанный с невозможностью привлечения к уголовной ответственности лиц, совершающих общественно опасные деяния в сфере закупок, отвечающие всем признакам преступлений, предусмотренных статьями 201, 204, 285, 286, 290, 291 УК РФ, кроме признака специального субъекта – должностного лица или лица, выполняющего управленческие функции в коммерческой организации.

Также 18.12.2018 Государственной Думой РФ принят федеральный закон о внесении изменений в УК РФ и УПК РФ в части установления ответственности за заведомо ложное экспертное заключение в сфере закупок товаров, работ, услуг для обеспечения государственных и муниципальных нужд.



В пояснительной записке к законопроекту указано, что в ч. 7 ст. 41 Федерального закона от 05.04.2013 № 44-ФЗ «О контрактной системе в сфере закупок товаров, работ, услуг для обеспечения государственных и муниципальных нужд» (далее – 44-ФЗ) установлено, что за предоставление заведомо ложного экспертного заключения эксперт, экспертная организация, должностные лица экспертной организации, привлекаемые заказчиком для проверки предоставленных поставщиком (подрядчиком, исполнителем) результатов, предусмотренных контрактом, в части их соответствия условиям контракта, несут ответственность в соответствии с законодательством РФ. Однако в российском уголовном законодательстве, и законодательстве об административных правонарушениях корреспондирующие данной норме положения об ответственности экспертов и экспертных организаций до принятия нового федерального закона отсутствовали.

Представление заведомо ложного экспертного заключения способствует совершению других, более опасных деяний, в частности, хищений в сфере закупок товаров, работ, услуг для обеспечения государственных и муниципальных нужд, ответственность за совершение которых в зависимости от обстоятельств наступает по статьям гл. 21 УК РФ.

Кроме того, дача заведомо ложного экспертного заключения в рассматриваемой сфере правоотношений может повлечь за собой причинение вреда жизни и здоровью граждан, например, в случае, когда предметом экспертизы являются лекарственные средства.

Вышеуказанные федеральные законы дополнили УК РФ тремя новыми составами преступлений (ст.ст. 200.4, 200.5 УК РФ – федеральный закон от 12.04.2018, ст. 200.6 УК РФ – федеральный закон от 18.12.2018):

1. Злоупотребления в сфере закупок товаров, работ, услуг для обеспечения государственных или муниципальных нужд (ст. 200.4 УК РФ).

Норма ст. 200.4 УК РФ является смежной по отношению к нормам статей 201 и 285, 286 УК РФ, предусматривающих ответственность соответственно за злоупотребление полномочиями лицом, выполняющим управленческие функции в коммерческой или иной организации, и злоупотребление должностными полномочиями, превышение должностных полномочий.

1.1. Объектом указанного состава преступления являются отношения в сфере экономической деятельности.

1.2. В объективную сторону указанного состава преступления входят действие или бездействие, общественно опасные последствия в виде крупного ущерба, а также причинная связь между действием (бездействием) и общественно опасными последствиями.

Деяние описано в диспозиции ст. 200.4 УК РФ как нарушение законодательства РФ о контрактной системе в сфере закупок товаров, работ, услуг для обеспечения государственных и муниципальных нужд.

Согласно ст. 2 44-ФЗ законодательство о контрактной системе в сфере закупок товаров, работ, услуг для обеспечения государственных и муниципальных нужд основывается на положениях Конституции РФ, ГК РФ, БК РФ и состоит из данного федерального закона и других федеральных законов, регулирующих отношения в сфере закупок для государственных и муниципальных нужд.

Поскольку, как и в случае с составом, предусмотренным ст. 201 УК РФ, отсутствует специальная норма о превышении полномочий, злоупотребление полномочиями в рамках состава ст. 200.4 УК РФ может быть осуществлено как законными действиями (бездействием), так и действиями (бездействием), выходящими за пределы закона (превышение полномочий).



Состав ст. 200.4 УК РФ является материальным и окончен с момента наступления общественно опасных последствий, а именно причинения крупного ущерба, согласно примечанию к ст. 170.2 УК РФ в сумме, превышающей 2 250 000 рублей (в качестве квалифицирующего признака состава предусмотрено причинение особо крупного ущерба - 9 000 000 рублей).

При этом согласно пояснительной записке к законопроекту ущерб может быть причинен бюджетной системе РФ, а также бюджетным учреждениям, иным лицам, являющимся в соответствии с 44-ФЗ заказчиками или участниками закупки.

Будет ли термин «ущерб» толковаться только как реальный ущерб или расширительно, включая убытки в форме упущенной выгоды, пока не ясно. Однако с учетом специфики рассматриваемой сферы общественных отношений, скорее всего термин будет толковаться правоприменителем узко – только как реальный ущерб.

1.3. Субъект данного состава преступления специальный. Общим требованием ко всем субъектам преступления, предусмотренного ст. 200.4 УК РФ, является то, что эти лица не должны быть должностными лицами или лицами, выполняющими управленческие функции в коммерческой или иной организации. В ином случае их деяния должны быть квалифицированы по ст. 285, 286 и ст. 201 УК РФ соответственно.

Субъектами преступления являются:

1.3.1. Работник контрактной службы.

Согласно ст. 38 44-ФЗ заказчики, совокупный годовой объем закупок которых превышает сто миллионов рублей, создают контрактные службы (при этом создание специального структурного подразделения не является обязательным). Контрактная служба действует в соответствии с положением (регламентом), разработанным и утвержденным на основании типового положения (регламента), утвержденного федеральным органом исполнительной власти по регулированию контрактной системы в сфере закупок.

1.3.2. Контрактный управляющий.

Согласно п. 2 ст. 44-ФЗ в случае, если совокупный годовой объем закупок заказчика не превышает сто миллионов рублей и у заказчика отсутствует контрактная служба, заказчик назначает лицо, ответственное за осуществление закупки или нескольких закупок, включая исполнение каждого контракта – контрактный управляющий.

Контрактная служба, контрактный управляющий осуществляют следующие функции и полномочия:

- разрабатывают план закупок, осуществляют подготовку изменений для внесения в план закупок, размещают в единой информационной системе план закупок и внесенные в него изменения;
- разрабатывают план-график, осуществляют подготовку изменений для внесения в план-график, размещают в единой информационной системе план-график и внесенные в него изменения;
- осуществляют подготовку и размещение в единой информационной системе извещений об осуществлении закупок, документации о закупках и проектов контрактов, подготовку и направление приглашений принять участие в определении поставщиков (подрядчиков, исполнителей) закрытыми способами;
- обеспечивают осуществление закупок, в том числе заключение контрактов;



- участвуют в рассмотрении дел об обжаловании результатов определения поставщиков (подрядчиков, исполнителей) и осуществляют подготовку материалов для выполнения претензионно-исковой работы;
- организуют в случае необходимости на стадии планирования закупок консультации с поставщиками (подрядчиками, исполнителями) и участвуют в таких консультациях в целях определения состояния конкурентной среды на соответствующих рынках товаров, работ, услуг, определения наилучших технологий и других решений для обеспечения государственных и муниципальных нужд;
- осуществляют иные полномочия, предусмотренные вышеуказанным федеральным законом.

1.3.3. Член комиссии по осуществлению закупок.

В соответствии со ст. 38 44-ФЗ для определения поставщиков (подрядчиков, исполнителей), за исключением осуществления закупки у единственного поставщика (подрядчика, исполнителя), заказчик создает комиссию по осуществлению закупок.

Заказчик может создавать конкурсные, аукционные, котировочные комиссии, комиссии по рассмотрению заявок на участие в запросе предложений и окончательных предложений и единые комиссии, осуществляющие функции по осуществлению закупок путем проведения конкурсов, аукционов, запросов котировок, запросов предложений.

1.3.4. Лицо, осуществляющее приемку поставленных товаров, выполненных работ или оказанных услуг.

Согласно п. 3 ст. 94 44-ФЗ для проверки результата выполненных подрядчиком работ в части его соответствия условиям контракта заказчик обязан провести экспертизу. Такая экспертиза может проводиться заказчиком как своими силами, так и с привлечением сторонних экспертов и экспертных организаций (контракт на проведение такой экспертизы также заключается в порядке, предусмотренном 44-ФЗ).

1.3.5. Иное уполномоченное лицо, представляющее интересы заказчика в сфере закупок товаров, работ, услуг для обеспечения государственных или муниципальных нужд.

1.4. Субъективная сторона данного состава включает в себя вину в форме как прямого, так и косвенного умысла. А также мотив - корыстная или иная личная заинтересованность. Последний признак может быть истолкован по аналогии со ст. 285 УК РФ. Так, согласно п. 16 Постановления Пленума Верховного Суда РФ от 16.10.2009 № 19 «О судебной практике по делам о злоупотреблении должностными полномочиями и о превышении должностных полномочий»:

корыстная заинтересованность - стремление лица путем совершения неправомерных действий получить для себя или других лиц выгоду имущественного характера, не связанную с незаконным безвозмездным обращением имущества в свою пользу или пользу других лиц (например, незаконное получение льгот, кредита, освобождение от каких-либо имущественных затрат, возврата имущества, погашения долга, оплаты услуг, уплаты налогов и т.п.);

иная личная заинтересованность - стремление должностного лица извлечь выгоду неимущественного характера, обусловленное такими побуждениями, как карьеризм, семейственность, желание приукрасить действительное положение, получить взаимную услугу, заручиться поддержкой в решении какого-либо вопроса, скрыть свою некомпетентность и т.п.



2. Подкуп работника контрактной службы, контрактного управляющего, члена комиссии по осуществлению закупок (ст. 200.5 УК РФ).

Норма ст. 200.5 УК РФ является смежной по отношению к нормам статей 205 и 290, 291 УК РФ, предусматривающих ответственность соответственно за коммерческий подкуп, получение взятки, дачу взятки.

2.1. Объектом указанного состава преступления являются отношения в сфере экономической деятельности. Обязательным признаком данного состава также является предмет преступления: деньги, ценные бумаги, иное имущество, а также незаконные оказание услуг имущественного характера, предоставление других имущественных прав.

Под услугами имущественного характера понимаются действия, направленные на избавление лица от затрат. Под незаконным оказанием услуг имущественного характера следует понимать предоставление лицу в качестве подкупа любых имущественных выгод, в том числе освобождение его от имущественных обязательств.

Имущественные права включают в свой состав как право на имущество, в том числе право требования кредитора, так и иные права, имеющие денежное выражение, например, исключительное право на результаты интеллектуальной деятельности и приравненные к ним средства индивидуализации.

Подкуп будет иметь место как в том случае, когда его предмет передается соответствующему субъекту, так и тогда, когда предмет подкупа передается не самому субъекту, а другим физическим и юридическим лицам, но по его указанию.

2.2. Статьей 200.5 УК РФ по аналогии со ст. 204 УК РФ предусмотрено два основных состава преступления: передача предмета подкупа и получение подкупа.

Оба состава являются формальными, их **объективная сторона** включает в себя только действия, они окончены с момента передачи (получения) хотя бы части предмета подкупа.

При этом подкуп должен быть обусловлен совершением действий (бездействием) в интересах дающего или иных лиц в связи с закупкой товаров, работ, услуг для обеспечения государственных или муниципальных нужд. В ином случае получение лицом материальных ценностей якобы за совершение действия (бездействие), которое он не может осуществить из-за отсутствия соответствующих полномочий или невозможности использовать их, следует квалифицировать как мошенничество по ст. 159 УК.

2.3. Признаки **субъекта** преступления в составе получения подкупа совпадают с преступлением, предусмотренным ст. 200.4 УК РФ и изложены в п. 1.3. Субъект передачи подкупа общий – вменяемое физическое лицо, достигшее ко времени совершения преступления шестнадцатилетнего возраста.

2.4. В **субъективную сторону** входит вина в форме прямого умысла.

2.5. В качестве **квалифицирующих признаков** состава предусмотрены: совершение преступлений в крупном и особо крупном размерах, группой лиц по предварительному сговору и организованной группой, получение подкупа, сопряженное с его вымогательством.

Крупным размером подкупа признаются сумма денег, стоимость ценных бумаг, иного имущества, услуг имущественного характера, иных имущественных прав, превышающие сто пятьдесят тысяч рублей, особо крупным размером подкупа - превышающие один миллион рублей.



Под вымогательством подкупа следует понимать не только требование лица передать незаконное вознаграждение, сопряженное с угрозой совершить действия (бездействие), которые могут причинить вред законным интересам лица, но и заведомое создание условий, при которых лицо вынуждено передать указанные предметы с целью предотвращения вредных последствий для своих правоохраняемых интересов.

2.6. В примечании 2 к ст. 200.5 УК РФ предусмотрено специальное основание **освобождения от уголовной ответственности** по модели деятельного раскаяния.

Так, лицо, передавшее подкуп, освобождается от уголовной ответственности, если оно активно способствовало раскрытию и (или) расследованию преступления, либо в отношении него имело место вымогательство предмета подкупа, либо это лицо добровольно сообщило о совершенном преступлении в орган, имеющий право возбудить уголовное дело.

3. Заведомо ложное экспертное заключение в сфере закупок товаров, работ, услуг для обеспечения государственных и муниципальных нужд (ст. 200.6 УК РФ).

3.1. Объектом указанного состава преступления являются отношения в сфере экономической деятельности.

3.2. Объективная сторона указанного состава преступления выражается в предоставлении недостоверных результатов экспертизы, экспертного заключения или заведомо ложного экспертного заключения. При этом лицо несет ответственность не только за намеренное искажение соответствующих сведений, но и за намеренное умолчание об обстоятельствах, имеющих значение для оценки соответствия участников конкурсов дополнительным требованиям; проверки предоставленных поставщиком (подрядчиком, исполнителем) результатов, предусмотренных контрактом, в части их соответствия условиям контракта; исследования поставленного товара, выполненной работы или оказанной услуги, если закупка осуществляется у единственного поставщика (подрядчика, исполнителя).

Состав является материальным, то есть преступление считается оконченным с момента наступления общественно опасных последствий – причинения крупного ущерба. При этом крупным ущербом для целей ст. 200.6 УК РФ предлагается считать реальный имущественный ущерб в сумме, превышающей 2 250 000 рублей, закрепленный в примечании к ст. 170 УК РФ для целей гл. 22 УК РФ. Поскольку состав преступления включает в себя общественно опасные последствия, необходимо также наличие причинной связи между деянием и указанным последствием.

В том случае, если деяние не повлекло причинения крупного ущерба, лицо (в том числе юридическое - экспертная организация) подлежит административной ответственности по ст. 7.32.6. («Заведомо ложное экспертное заключение в сфере закупок товаров, работ, услуг для обеспечения государственных и муниципальных нужд») КоАП РФ.

3.3. Субъект указанного состава преступления специальный.

В соответствии со ст. 3 Федерального закона от 05.04.2013 № 44-ФЗ «О контрактной системе в сфере закупок товаров, работ, услуг для обеспечения государственных и муниципальных нужд» эксперт, экспертная организация – это обладающее специальными познаниями, опытом, квалификацией в области науки, техники, искусства или ремесла физическое лицо, в том числе индивидуальный предприниматель, либо юридическое лицо (работники юридического лица должны обладать специальными познаниями, опытом, квалификацией в области науки, техники, искусства или ремесла), которые осуществляют на



основе договора деятельность по изучению и оценке предмета экспертизы, а также по подготовке экспертных заключений по поставленным заказчиком, участником закупки вопросам в случаях, предусмотренных указанным федеральным законом.

Таким образом, субъектом указанного состава преступления является физическое лицо, привлекаемое заказчиком или участником закупки для производства экспертизы, либо уполномоченный представитель экспертной организации, должностные лица экспертной организации.

3.4. В субъективную сторону входит вина в форме прямого умысла.

3.5. В качестве **квалифицирующих признаков** состава предусмотрены: наступление общественно опасных последствий в виде причинения тяжкого вреда здоровью или смерти человеку по неосторожности, а также причинения смерти двум и более лицам по неосторожности.

Также в ряд норм УК РФ и УПК РФ внесены корреспондирующие изменения.

- В ст. 46 УК РФ внесены изменения в части возможности определения размера штрафа в величине, кратной стоимости предмета или сумме подкупа работника контрактной службы, контрактного управляющего, члена комиссии по осуществлению закупок и иных уполномоченных лиц, представляющих интересы заказчика в сфере закупок товаров, работ, услуг для обеспечения государственных или муниципальных нужд.
- Норма ст. 304 УК РФ дополнена указанием на провокацию подкупа в сфере закупок товаров, работ, услуг для обеспечения государственных или муниципальных нужд.
- Уголовные дела о преступлениях, предусмотренных ст.ст. 200.4, 200.5, 200.6 УК РФ, отнесены к подсудности Следственного комитета РФ.

Авторы: Андрей Бастраков, Мария Зазирная

Контакты



Виктория Бурковская

Партнер
Руководитель уголовно-
правовой практики
victoria.burkovskaya@epam.ru
+7 (495) 935 8010



Андрей Бастраков

Советник
уголовно-правовой
практики
andrey_bastrakov@epam.ru
+7 (495) 935 8010

Данный материал подготовлен исключительно в информационных и/или образовательных целях и не является юридической ко

нсультацией или заключением. «Егоров, Пугинский, Афанасьев и партнеры», его руководство, адвокаты и сотрудники не могут гарантировать применимость такой информации для Ваших целей и не несут ответственности за Ваши решения и связанные с ними возможные прямые или косвенные потери и/или ущерб, возникшие в результате использования содержащейся в данных материалах информации или какой-либо ее части.

Управление подпиской

Вы получили эту информацию, так как данная тематика может представлять для вас интерес. Если данная информация была направлена вам по ошибке, приносим наши извинения и просим направить отказ от рассылки. Чтобы отказаться от получения рассылок «Егоров, Пугинский, Афанасьев и партнеры», пожалуйста, ответьте на это письмо с темой **Unsubscribe**. Для включения нового адресата в число получателей рассылки необходимо ответить на это письмо с темой **Subscribe**.