

КРИМИНАЛИЗАЦИЯ ВЗЯТОЧНИЧЕСТВА В МЕЖДУНАРОДНОМ ПРАВЕ И НАЦИОНАЛЬНОМ УГОЛОВНОМ ЗАКОНОДАТЕЛЬСТВЕ

Лосев В. В.

Республика Беларусь, г. Минск

Международный университет «МИТСО»,

ректор, кандидат юридических наук, доцент

В настоящее время в Беларуси идет активная нормотворческая деятельность по разработке предложений о совершенствовании законодательства Республики Беларусь о борьбе с коррупцией, в т. ч. об изменении Уголовного кодекса Республики Беларусь (далее – УК Республики Беларусь). В связи с этим обратимся к ставшей в последние годы актуальной проблеме определения границ предмета взятки – надо ли их расширять, может ли взятка наряду с материальными ценностями и выгодами имущественного характера быть еще и «нематериальной» («неимущественной»). Эта проблема обусловлена прежде всего необходимостью имплементации в национальное уголовное законодательство положений международно-правовых актов в сфере борьбы с коррупцией.

Конвенция Совета Европы об уголовной ответственности за коррупцию 1999 года, которая была ратифицирована в Республике Беларусь в 2003 году, предлагает всем подписавшим ее сторонам признать в качестве предмета подкупа неправомерное преимущество (ст. 2 – 11). Таким же термином «неправомерное преимущество» определяется предмет подкупа в публичном и частном секторах в Конвенции Организации Объединенных Наций против коррупции 2003 года (ст. 15, 16, 18, 21, 22), которая была ратифицирована в Беларуси в 2004 году.

В Республике Беларусь используемым в названных Конвенциях понятиям «пассивный подкуп» и «активный подкуп» соответствуют такие преступления против интересов службы, как получение взятки (ст. 430 УК Республики Беларусь) и дача взятки (ст. 431 УК Республики Беларусь), которые вместе с посредничеством во взяточничестве (ст. 432 УК Республики Беларусь) относятся к коррупционным преступлениям и образуют в целом понятие «взяточничество». В качестве предмета взятки в ч. 1 ст. 430 УК Республики Беларусь названы: 1) материальные ценности

Право. Экономика. Социальное партнерство

и 2) выгоды имущественного характера. Перечень исчерпывающий.

В п. 5 постановления Пленума Верховного Суда Республики Беларусь от 26 июня 2003 г. № 6 «О судебной практике по делам о взяточничестве» разъясняется: «предметом взятки могут быть материальные ценности (деньги, ценные бумаги, вещи и т. п.) либо выгоды имущественного характера независимо от их стоимости, предоставляемые должностному лицу исключительно в связи с занимаемым должностным положением (различного вида услуги, оказываемые безвозмездно либо на льготных основаниях, но подлежащие оплате, производство строительных, ремонтных, иных работ и т. п.)».

К выгодам имущественного характера как предмету взятки белорусские ученые относят также, в частности: В. М. Хомич: «замаскированные виды вознаграждения: передача части акций с условием их оплаты за счет дивидендов; занижение стоимости приватизированных объектов; уменьшение ставок арендной платы или процентных ставок за пользование банковским кредитом (ссудой), оплата фиктивной работы по совместительству и т. д.» [1, с. 558]; Н. А. Бабий: «предоставление должностному лицу прав имущественного характера, хотя и без полномочий, присущих праву собственности... включение должностного лица в число участников субъектов хозяйствования, например общества с ограниченной ответственностью»; под имущественными выгодами понимает и «избавление должностного лица от материальных затрат, т. е. освобождение его от выполнения возникших ранее обязанностей материального характера (прощение долга), а также занижение причитающихся к оплате денежных сумм, например размера платежей за пользование кредитом или арендуемым помещением» [2, с. 313].

В п. 12 постановления Пленума Верховного Суда Республики Беларусь от 26 июня 2003 г. № 6 «О судебной практике по делам о взяточничестве» определено, что «предмет взятки во всех случаях подлежит оценке в национальной валюте Республики Беларусь на основании действующих цен, официального курса иностранных валют, расценок или тарифов на услуги, а при их отсутствии – на основании заключения экспертов о его стоимости на момент совершения преступления».

В первоначальной редакции ст. 305 «Получение взятки» модельного Уголовного кодекса для государств – участников

Содружества Независимых Государств 1996 года (далее – модельный УК СНГ) взяткой были названы альтернативно имущество, право на имущество или иная имущественная выгода. В 2015 году в модельный УК СНГ были внесены существенные изменения (постановление Межпарламентской ассамблеи государств – участников Содружества Независимых Государств от 27 ноября 2015 г. № 43-15 «Об изменениях в модельный Уголовный кодекс для государств – участников Содружества Независимых Государств по вопросам борьбы с коррупцией»). В частности, было изменено понятие получения взятки, в т. ч. расширено понятие предмета взятки: сейчас под взяткой в модельном УК СНГ понимаются денежные средства, ценные бумаги, электронные денежные средства, иное имущество, взятка в виде незаконного оказания услуг имущественного характера, предоставления иных имущественных прав или иных неправомерных преимуществ. Тем самым понятие предмета взятки в модельном УК СНГ расширено за счет включения в него «иных неправомерных преимуществ» и приведено в соответствие названным международным конвенциям.

Однако в национальных уголовных законодательствах не только Республики Беларусь, но и других стран – участниц СНГ по этому пути не пошли. В ст. 290 «Получение взятки» Уголовного кодекса Российской Федерации (далее – УК РФ) под взяткой и сейчас понимаются деньги, ценные бумаги, иное имущество, а также взятка в виде незаконных оказания услуг имущественного характера или предоставления иных имущественных прав, что в целом соответствует первоначальным положениям в этой части модельного УК СНГ.

В п. 9 постановления Пленума Верховного Суда Российской Федерации от 9 июля 2013 г. № 24 «О судебной практике по делам о взяточничестве и об иных коррупционных преступлениях» разъясняется, что «под незаконным оказанием услуг имущественного характера судам следует понимать предоставление должностному лицу в качестве взятки 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... Получение взятки в виде незаконного предоставления должностному лицу имущественных прав предполагает возникновение у лица юридически закреплен-

Право. Экономика. Социальное партнерство

ной возможности вступить во владение или распорядиться чужим имуществом как своим собственным, требовать от должника исполнения в его пользу имущественных обязательств и др. Переданное в качестве взятки или предмета коммерческого подкупа имущество, оказанные услуги имущественного характера или предоставленные имущественные права должны получить денежную оценку на основании представленных сторонами доказательств, в том числе при необходимости с учетом заключения эксперта».

Уголовный кодекс Республики Казахстан (далее – УК РК) также традиционно содержит в ст. 366 только «материальное» («имущественное») понятие предмета взятки – деньги, ценные бумаги, иное имущество, право на имущество или выгоды имущественного характера для себя или других лиц. Нормативное постановление Верховного Суда Республики Казахстан от 27 ноября 2015 г. № 8 «О практике рассмотрения некоторых коррупционных преступлений» в п. 8 разъясняет: «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».

Тем самым предмет взятки и в УК Республики Беларусь (материальные ценности и выгоды имущественного характера), и в УК РФ (деньги, ценные бумаги, иное имущество, услуги имущественного характера, иные имущественные права), и в УК РК (деньги, ценные бумаги, иное имущество, право на имущество или выгоды имущественного характера) является только «материальным, «имущественным», представляет собой «незаконное материальное вознаграждение», что входит в качестве составной части в общее понятие «неправомерное преимущество», но полностью его не охватывает.

Вместе с тем под понятие «неправомерное преимущество» в названных международных конвенциях и в модельном УК СНГ подпадают еще и услуги неимущественного характера, а также иные проявления нематериального преимущества. В Беларуси же традиционно утверждается, что предоставление и получение услуг неимущественного характера (к примеру, хвалебный очерк, статья в газете, положительная характеристика или рекомендация, соавторство в научной работе, положительный отзыв о работе, книге, предоставление вне очереди полностью оплаченных услуг

и т. д.) не являются взяточничеством [2, с. 314; 3, с. 981]. Как справедливо отмечает Н. А. Бабий, «независимо от формы выражения (имущество, услуги или иные выгоды) предмет взятки всегда должен иметь свою материальную составляющую, исчисляемую в денежном выражении... при нематериальном вознаграждении состав получения взятки отсутствует» [4].

В Украине же пошли по пути полной имплементации норм приведенных международных конвенций. От понятий «получение взятки» и «дача взятки» отказались. В современной редакции Уголовного кодекса Украины (далее – УК Украины) ст. 368 называется «Принятие предложения, обещания или получения неправомерной выгоды должностным лицом» и устанавливает ответственность за принятие предложения, обещания или получение должностным лицом неправомерной выгоды, а также просьбу предоставить такую выгоду для себя или третьего лица за совершение или несвершение таким должностным лицом в интересах того, кто предлагает, обещает, предоставляет неправомерную выгоду, или в интересах третьего лица любого действия с использованием предоставленной ему власти или служебного положения. В ст. 369 предусмотрена ответственность за предложение, обещание или предоставление неправомерной выгоды должностному лицу.

Как определено в примечании к ст. 364-1 УК Украины, под неправомерной выгодой в ст. 364, 364-1, 365-2, 368, 369, 369-2 и 370 понимаются денежные средства или иное имущество, преимущества, льготы, услуги, нематериальные активы, любые другие выгоды нематериального или неденежного характера, которые предлагают, обещают, предоставляют или получают без законных на то оснований.

Однако украинские ученые подвергают критике использование понятия «неправомерная выгода» в УК Украины применительно к коррупционным преступлениям. К примеру, Ю. В. Гродецкий отмечает: «следует признать, что перечень ценностей (благ) в трактовке неправомерной выгоды в примечании к ст. 364-1 УК является несовершенным по следующим причинам: 1) понятия, в него входящие, имеют в законодательстве разные определения; 2) большинство из этих интерпретаций рассчитаны совсем на иную (не уголовно-правовую) сферу правового регулирования; 3) некоторые разновидности названных законодателем ценностей (благ) не имеют стоимостных характеристик, что

делает невозможным их отнесение к категории «неправомерная выгода»; 4) отдельные понятия перекрещиваются по содержанию, что свидетельствует об их системной несогласованности; 5) за пределами перечня остались случаи, которые по своей природе и значимости должны были бы к нему относиться».

В настоящее время ГРЕКО (GRECO – Group of States Against Corruption, Группа государств по борьбе с коррупцией – международная организация, созданная Советом Европы в 1999 г., в которую входит и Республика Беларусь) настоятельно рекомендует расширить в УК Республики Беларусь предмет взятки путем включения всех форм материальных и нематериальных выгод, независимо от того, имеют ли они измеримую финансовую ценность, в соответствии с понятием «любое ненадлежащее преимущество», как указано в Конвенции Совета Европы об уголовной ответственности за коррупцию 1999 г. Под «ненадлежащим преимуществом» понимать что-либо, что ставит виновное лицо в лучшее положение в сравнении с его положением до момента совершения преступления, при этом виновное лицо не имеет права использовать выгоды от сложившейся ситуации, как материальные, так и нематериальные, независимо от того, имеют ли они определяемую рыночную стоимость.

В связи с этим сейчас в ходе работы над совершенствованием национальной нормативной базы борьбы с коррупцией перед законодателями в Беларуси стоит вопрос: надо ли, следуя названным Конвенциям, модельному УК СНГ и рекомендациям ГРЕКО, расширять в УК Республики Беларусь содержание предмета взятки путем включения в него наряду с материальным вознаграждением еще и «выгод немущественного характера» («неправомерного преимущества нематериального характера»)?

По нашему мнению, это делать не следует. Ведь если еще можно оценить предмет взятки в денежном выражении и определить размер взятки, хотя и это нередко достаточно сложно, то хотя бы примерно определить, какой круг явлений должно охватывать понятие «выгоды немущественного характера» («неправомерное преимущество нематериального характера»), вовсе невозможно.

Можно с достаточной уверенностью прогнозировать, что появление этого нового оценочного (полностью неопределенного) признака в УК Республики Беларусь приведет к необоснованному расширению уголовной репрессии, поскольку будут размыты

границы криминализации получения и дачи взятки. Увеличится вероятность квалификационных ошибок, заключающихся в признании преступлениями тех деяний, которые таковыми вследствие недостаточной общественной опасности не являются. Это само по себе является криминогенным (коррупциогенным) риском в деятельности правоохранительных органов и суда, который допускать нельзя.

В Беларуси получение должностным лицом услуг нематериального характера или иного неправомерного преимущества нематериального характера за свои действия (бездействие) по службе свидетельствует о его «иной личной заинтересованности» и тем самым при наличии остальных обязательных признаков состава преступления может быть признано соответственно злоупотреблением властью или служебными полномочиями, бездействием должностного лица либо превышением власти или служебных полномочий (ст. 424 – 426 УК Республики Беларусь), т. е. коррупционными преступлениями. Но преступлением признается не само по себе получение должностным лицом услуг нематериального характера за свои действия (бездействие) по службе, а именно обусловленное такой заинтересованностью противоправное поведение должностного лица – злоупотребление властью или служебными полномочиями, бездействие должностного лица либо превышение власти или служебных полномочий, повлекшее причинение ущерба в крупном размере или существенного вреда правам и законным интересам граждан либо государственным или общественным интересам. При отсутствии таких последствий содеянное образует не преступление, а дисциплинарный должностной проступок.

Тем самым, по нашему мнению, механическое перемещение понятия «неправомерное преимущество» из международных конвенций и модельного УК СНГ в УК Республики Беларусь не будет способствовать соблюдению принципа законности при привлечении должностных лиц за нарушения по службе к уголовной и иным видам ответственности, вряд ли повысит социальную эффективность правоприменительной деятельности в сфере борьбы со взяточничеством, напротив, предопределил коррупционные риски в самой правоприменительной сфере.

Список цитированных источников

1. Правила регистрации, учета и квалификации преступлений : науч.-практ. пособие для следователей прокуратуры / Н. А. Бабий [и др.] ; под общ. ред. Н. А. Бабя. – Минск : Тесей, 2008. – 744 с.

2. Коррупционная преступность : криминол. характеристика и науч.-практ. коммент. к законодательству о борьбе с коррупцией / В. В. Асанова [и др.] ; под общ. ред. В. М. Хомича. – Минск : Тесей, 2008. – 504 с.

3. Научно-практический комментарий к Уголовному кодексу Республики Беларусь / Н. Ф. Ахраменка [и др.] ; под общ. ред. А. В. Баркова, В. М. Хомича. – 2-е изд., с изм. и доп. – Минск : ГИУСТ БГУ, 2010. – 1064 с.

4. Бабий, Н. А. Объект и предмет взяточничества [Электронный ресурс] / Н. А. Бабий // Консультант Плюс. Беларусь / ООО «ЮрСпектр», Нац. центр правовой информ. Респ. Беларусь. – Минск, 2020.

5. Гродецкий, Ю. В. Понятие неправомерной выгоды в уголовном праве Украины / Ю. В. Гродецкий // Проблемы законности : сб. науч. тр. / Нац. ун-т «Юрид. акад. Украины им. Я. Мудрого». – Харьков, 2013. – Вып. 121. – С. 135–148.