

Н. А. Егорова

**КОНСТИТУЦИЯ РОССИЙСКОЙ ФЕДЕРАЦИИ [1]
И УГОЛОВНО-ПРАВОВЫЕ НОРМЫ О СЛУЖЕБНЫХ ПРЕСТУПЛЕНИЯХ[2]**

В статье анализируются возможности влияния конституционных норм на совершенствование уголовного законодательства (гл. 23 и 30 УК РФ).

Предлагается привести в соответствие с Конституцией РФ терминологию уголовного закона о специальных субъектах, предусмотренных п. 1 примечаний к ст. 201 и 285 УК РФ.

Делается вывод, что из положений Конституции РФ, закрепляющих права и свободы физических и юридических лиц, не следует, что эти права и свободы всегда подлежат уголовно-правовой защите. Однако пределы существенного вреда, причиненного правам и свободам человека, должны быть ниже, чем пределы такого же вреда законным интересам организаций либо охраняемым законом интересам общества или государства.

С учетом статьи 49 Конституции РФ автор приходит к заключению о невозможности уголовной ответственности за посредничество во взяточничестве при незначительном размере взятки, а также о недопустимости криминализации незаконного обогащения.

Ключевые слова: Конституция РФ, служебные преступления, должностное лицо, интересы службы, посредничество во взяточничестве, презумпция невиновности.

N. A. Egorova

**THE CONSTITUTION OF THE RUSSIAN FEDERATION
AND CRIMINAL-LAW STANDARDS REGULATING CRIMES COMMITTED
BY OFFICIALS DUE TO THEIR JOB POSITIONS**

The article focuses on the possibilities of the influence of constitutional standards on the improvement of the criminal legislation (Chapters 23 and 30 of the RF Criminal Code).

The author offers to bring the terminology of the criminal law on special subjects stipulated by Clause 1 of the notes to Articles 201 and 285 of the RF Criminal Code into compliance with the RF Constitution.

The author draws a conclusion that provisions of the RF Constitution enshrining rights and freedoms of individuals and legal entities don't imply that these rights and freedoms are always subject to criminal-law protection. However, the limits of significant harm done to human rights and freedoms must be lower than the limits of the same harm done to legal interests of organizations or interests of the society or the government that are protected by law.

Taking account of Article 49 of the RF Constitution the author arrives at a conclusion that criminal responsibility for mediation in bribery is impossible if the bribe is insignificant as well as criminalization of illegal enrichment is inadmissible.

Keywords: the RF Constitution, crimes committed by officials due to their job positions, official, job interests, mediation in bribery, presumption of innocence.

Служебные преступления представляют собой наиболее острую форму конфликта между носителями власти различных уровней, с одной стороны, и гражданами, обществом, государством — с другой стороны. Основная масса проблем современного российского общества — это проблемы, связанные с недостатками управления, и одной из ключевых задач РФ является установление основ

взаимоотношений власти и общества. Поэтому вполне закономерно обращение к конституционным положениям при толковании уголовно-правовых норм о служебных преступлениях, а также в процессе генерирования идей и разработки проектов, нацеленных на совершенствование уголовного законодательства в этой части.

Рассмотрим некоторые уголовно-правовые вопросы, при решении которых обращение к

тексту Конституции РФ способно подсказать правильные ответы либо позволяет увидеть несовершенство законодательства о служебных преступлениях. При этом важно отметить, что, несмотря на высшую юридическую силу Конституции РФ, ее прямое действие (ч. 1 ст. 15) и огромное значение Конституции для толкования и применения уголовного закона, действие конституционных норм не должно подменять собой применение норм Особенной части Уголовного кодекса РФ (в дальнейшем — УК) о названных преступлениях. Конституция РФ может рассматриваться как юридический источник уголовно-правового института служебных преступлений только в контексте «восходящей» (и то опосредованно) бланкетности уголовного закона [3, с. 223].

1. Перспективными для развития норм уголовного права о **должностном лице** представляются конституционные нормы, посвященные этому субъекту права. В Конституции РФ мы находим упоминание о должностных лицах (ч. 2 ст. 15; ч. 3 ст. 41; ч. 2 ст. 46); должностных лицах органов государственной власти (ч. 2 ст. 24, ст. 53); должностных лицах органов местного самоуправления (ч. 2 ст. 24); должностных лицах территориальных органов, созданных федеральными органами исполнительной власти для осуществления своих полномочий (ч. 1 ст. 78).

Формально-логический и сопоставительный анализ перечисленных понятий дает основания полагать, что первое из них («должностные лица») — наиболее объемное, родовое для всех остальных. Под должностными лицами в контексте Конституции РФ следует подразумевать и лиц, выполняющих управленческие функции в коммерческих и иных организациях, о которых идет речь в п. 1 примечаний к ст. 201 УК. Поскольку ч. 2 ст. 15 Конституции РФ обязывает органы государственной власти, местного самоуправления, *должностных лиц*, граждан и их объединения соблюдать Конституцию и законы, изъятие из круга субъектов этой обязанности управленцев коммерческих и иных организаций противоречило бы принципу равенства всех перед законом и судом (ч. 1 ст. 19 Конституции РФ). Приравнять лиц, выполняющих управленческие функции в коммерческих и иных организациях, к гражданам тоже, по нашему мнению, недопустимо. Названные лица распоряжаются

значительными материальными ценностями, обладают определенными властными полномочиями (хотя это не публичная власть), принимая решения по вопросам, затрагивающим права граждан (например, трудовые, жилищные, в сфере здравоохранения и образования). Будучи вовлеченными в коррупционные отношения с публичной властью, такие субъекты получают фактический доступ к публичному административному ресурсу.

С учетом сказанного представляется целесообразным привести терминологию УК об упомянутых специальных субъектах служебных преступлений в соответствии с Конституцией РФ: заменить уголовно-правовой термин «лицо, выполняющее управленческие функции в коммерческой или иной организации» на «должностное лицо коммерческой или иной организации» (или «иное должностное лицо»), а понятие «должностное лицо» — на «публичное должностное лицо».

2. В ст. 2 Конституции РФ человек, его права и свободы провозглашаются высшей ценностью; в ст. 18 они объявляются непосредственно действующими, определяющими смысл, содержание и применение законов, деятельность законодательной и исполнительной власти, местного самоуправления. Эти два тесно взаимосвязанных положения весьма актуальны для толкования такого термина, как «интересы службы», а также для установления «существенности» нарушения прав и законных интересов граждан или организаций либо охраняемых законом интересов общества или государства.

Из п. 15 постановления № 19 Пленума Верховного суда РФ от 16 октября 2009 г. «О судебной практике по делам о злоупотреблении должностными полномочиями и о превышении должностных полномочий» [4, с. 5] следует, что **интересы службы** — это то, что не только непосредственно связано с осуществлением должностным лицом своих прав и обязанностей (*формально-юридический аспект интересов службы*), но и вписывается в рамки служебной необходимости и соответствует как общим задачам и требованиям, предъявляемым к государственному аппарату и аппарату органов местного самоуправления, так и тем целям и задачам, для достижения которых должностное лицо было наделено соответствующими

должностными полномочиями (*содержательный аспект интересов службы*). Если формально-юридическую сторону интересов службы установить относительно легко (на основании законов, подзаконных нормативных правовых актов, должностных инструкций и регламентов), то для уяснения их содержательной стороны (служебной необходимости и соответствия названным целям и задачам) необходимо обращаться к тексту ст. 2 и ст. 18 Конституции РФ. Примечательно, что, по буквальному смыслу правоположения, содержащегося в п. 15 названного постановления Пленума, поведение виновного вопреки интересам службы необязательно должно быть формально противоправным. Казалось бы, для выявления противоречия деяния должностного лица интересам службы в их содержательном аспекте (т. е. для выяснения упомянутого в постановлении ПВС РФ № 19 объективного противоречия общим задачам и требованиям, предъявляемым к государственному аппарату и аппарату органов местного самоуправления, а также целям и задачам, для достижения которых должностное лицо было наделено соответствующими должностными полномочиями) достаточно обратиться к Конституции РФ. Однако Конституция РФ не может быть в таких случаях единственным источником, на основании которого допустимо делать вывод о совершении уголовно наказуемого деяния. В обвинительных приговорах по ст. 285 УК факт совершения деяния вопреки интересам службы, как правило, обосновывается ссылками на нормативные и индивидуальные правовые акты меньшей юридической силы, регулирующие деятельность подсудимых [5], чем подтверждаются такие известные свойства общественно опасного деяния, как его противоправность и конкретность. Это дает основания полагать, что противоправность деяния субъекта рассматриваемых преступлений не может устанавливаться только на основании Конституции РФ. «Непосредственно восходящая» к Конституции РФ бланкетность уголовно-правовых норм о служебных преступлениях сомнительна, т. к. это чревато обвинительным уклоном, нарушением прав подозреваемых и обвиняемых в совершении служебных преступлений.

В п. 18 постановления ПВС РФ № 19 указано: «Под **существенным нарушением** (выделено мной. — Н. Е.) прав граждан или организаций

в результате злоупотребления должностными полномочиями или превышения должностных полномочий следует понимать нарушение прав и свобод физических и юридических лиц, гарантированных общепризнанными принципами и нормами международного права, *Конституцией Российской Федерации* (курсив мой. — Н. Е.) (например, права на уважение чести и достоинства личности, личной и семейной жизни граждан, права на неприкосновенность жилища и тайну переписки, телефонных переговоров, почтовых, телеграфных и иных сообщений, а также права на судебную защиту и доступ к правосудию, в том числе права на эффективное средство правовой защиты в государственном органе и компенсацию ущерба, причиненного преступлением, и др.)».

Ссылаясь на это разъяснение, некоторые авторы утверждают, что уровень существенности нарушения интересов граждан и общества понижен по сравнению с установленным ранее (в постановлении № 4 Пленума Верховного Суда СССР от 30 марта 1990 г.) [6, с. 13]; что теперь любое нарушение перечисленных прав и свобод существенно и, следовательно, представляет собой криминообразующий признак названных преступлений [7, с. 19]. Подобные суждения нашли отражение в теоретических трудах, изданных до принятия постановления ПВС РФ № 19 [8, с. 254], а также в судебной практике [9].

Представляется, что для подобных выводов нет веских оснований. Во-первых, из положений Конституции РФ, закрепляющих права и свободы физических и юридических лиц, никоим образом не следует, что эти права и свободы всегда подлежат уголовно-правовой защите. Во-вторых, в том же п. 18 постановления ПВС РФ № 19 обращается внимание на необходимость учета при оценке существенности вреда таких обстоятельств, как «степень отрицательного влияния противоправного деяния на нормальную работу организации, характер и размер понесенного ею материального ущерба, число потерпевших граждан, тяжесть причиненного им физического, морального или имущественного вреда и т. п.», т. е. самого факта нарушения конституционных прав недостаточно для вывода о существенности такого нарушения. К тому же, в идеале неосновные права и свободы граждан также «выводятся» из конституционных норм, соответствуют последним [10], если учесть, что в

нашей Конституции «самый широкий в мире набор социально-экономических и иных прав» [11, с. 25]. Нарушение субъектами служебной деятельности неосновных прав и свобод человека может затронуть и основные, конституционные права и свободы, и тогда граница между служебными преступлениями и служебными проступками окажется размытой.

Понятие «существенное нарушение» — оценочное. Представляется, что помимо указанных в п. 18 постановления ПВС РФ № 19 обстоятельств, для констатации существенного характера нарушения важно иметь в виду тезис о приоритетности прав и свобод человека (ст. 2 Конституции РФ). Из него следует, что виды вреда, причиненного правам и свободам человека, наиболее разнообразны, а *пределы существенного вреда, причиненного правам и свободам человека, всегда должны быть ниже, чем пределы такого же вреда законным интересам организаций либо охраняемым законом интересам общества или государства.*

3. Произошедшее в мае 2011 г. серьезное реформирование антикоррупционного законодательства и связанные с этим правоприменительные проблемы заставили вспомнить о таком незыблемом конституционном принципе, как **презумпция невиновности** (ст. 49 Конституции РФ). Одним из наболевших стал вопрос о *квалификации посредничества во взяточничестве при незначительном размере взятки*. В литературе сложились три позиции по данному вопросу [12, с. 12; 13, с. 6; 14, с. 68]. Судами он также решается неоднозначно [15], причем в постановлении № 24 Пленума Верховного суда РФ от 9 июля 2013 г. «О судебной практике по делам о взяточничестве и об иных коррупционных преступлениях» [16] нет соответствующих разъяснений. Доказывая возможность либо невозможность применения в таких случаях нормы Общей части УК о пособничестве преступлению (ч. 5 ст. 33 УК), обычно апеллируют к правилам квалификации при конкуренции общей и специальной норм. Но, даже не прибегая к этим правилам, можно прийти к выводу об отсутствии состава преступления в действиях посредника при размере взятки, не достигающем значительного. В ч. 3 ст. 49 Конституции РФ указано: «Неустранимые сомнения в виновности лица толкуются в пользу обвиняемого». Нельзя не согласиться с

тем, что вина и виновность — не одно и то же [17, с. 67]. Сомнения в виновности могут касаться не только вины и других фактических обстоятельств дела, но и юридического основания уголовной ответственности. Последнее, в свою очередь, может быть вызвано не устранимой на данный момент (допустим, из-за отсутствия официальных разъяснений высшей судебной инстанции) недостаточной ясностью смысла уголовного закона. Из двух возможных вариантов уголовно-правовой оценки рассматриваемой ситуации посредничества во взяточничестве (как неуступного деяния и как пособничества получению либо даче взятки), очевидно, более выгоден для обвиняемого первый вариант, который и следует выбрать.

Принцип презумпции невиновности важен и для того, чтобы «отмести» не выдерживающие «проверку на конституционность» идеи — в частности, предложение о *криминализации незаконного обогащения*. Несмотря на практически никем не оспариваемую необходимость уголовно-правового противодействия коррупции, нужно признать, что ст. 20 Конвенции ООН против коррупции 2003 г. [18] противоречит ст. 49 Конституции РФ. Об этом свидетельствуют и попытки сконструировать доктринальные модели уголовно-правовой нормы-аналога ст. 20 Конвенции ООН против коррупции [19, с. 87, 269] и даже целых межотраслевых институтов [20, с. 110—114], лишенные отмеченного недостатка.

Таковы, на наш взгляд, главные направления влияния Конституции РФ на интерпретацию и совершенствование норм о служебных преступлениях на современном этапе.

Примечания

1. В дальнейшем — Конституция РФ.
2. Под служебными преступлениями в данной работе подразумеваются преступления, предусмотренные статьями глав 23 и 30 Уголовного кодекса Российской Федерации.
3. Ображиев К. В. Уголовно-правовое значение Конституции России // Пробелы в российском законодательстве. 2008. № 1.
4. Бюллетень Верховного суда РФ. 2009. № 12. В дальнейшем — постановление ПВС РФ № 19.
5. Обобщение судебной практики Псковской области по уголовным делам о злоупотреблении должностными полномочиями и превышении должностных полномочий (ст. 285, 286 УК РФ) [Электронный ресурс]. URL: http://oblsud.psk.sudrf.ru/modules.php?name=docum_sud&id=248 (дата обращения: 16.01.2014); Обобщение судебной практики по уголовным делам о злоупотреблении должностными полномочиями и превышении должностных полномочий (статьи 285 и 286 УК РФ), рассмотренным судами Астраханской области в 2007 г. — первом полугодии 2008 г. [Электронный ресурс]. URL: http://oblsud.ast.sudrf.ru/modules.php?name=docum_sud&rid=4 (дата обращения: 16.01.2014).
6. Бавсун М., Борков В. Неисполнение сотрудником органа внутренних дел приказа или распоряжения // Уголовное право. 2010. № 6.
7. Шиханов В. Н. Уголовно-правовая характеристика преступлений против государственной власти, интересов государственной службы и службы в органах местного самоуправления. М., 2011.
8. Аснис А. Я. Уголовная ответственность за служебные преступления в России. Проблемы законодательного закрепления и правоприменения. М., 2005.
9. Так, в справке Липецкого областного суда по результатам обобщения судебной практики рассмотрения в 2006 г. уголовных дел о преступлениях, предусмотренных ст. 285, 286, 290 УК РФ указано: «Нарушение конституционных прав и свобод человека и гражданина относится к социальному вреду, который на практике всегда признается существенным» [Электронный ресурс]. URL: http://octsud.lpk.sudrf.ru/modules.php?name=sud_community&id=62 (дата обращения: 15.09.2013).
10. Яценко И. С. Закрепление и защита конституционных прав и свобод человека и гражданина как высшей ценности в Российской Федерации // Национальные интересы. 2010. № 4—5. [Электронный ресурс]. URL: <http://www.ni-journal.ru/archive/4ca2193e/ni-4-5-2010/69b7d496/56dbd8b5/> (дата обращения: 16.09.2013).
11. Матузов Н. И. Актуальные проблемы теории права // Бойко А. И. Система и структура уголовного права: в 3-х т. Т. II. Системная среда уголовного права. Ростов н/Д, 2007.
12. Яни П. Посредничество во взяточничестве // Законность. 2011. № 9.
13. Гарбатович Д. Посредничество во взяточничестве: преобразованный вид пособничества // Уголовное право. 2011. № 5.
14. Ткачев И. Проблемы реализации уголовной ответственности за посредничество во взяточничестве // Уголовное право. 2012. № 2.
15. Постановление Центрального районного суда г. Омска от 28 сентября 2011 г. по делу № 1-78/2011 о прекращении уголовного дела [Электронный ресурс]. URL: http://centralcourt.oms.sudrf.ru/modules.php?name=bsr&op=print_text&cl=1&id=55600071111181447389531000395563 (дата обращения: 10.09.2013); Приговор Иркутского областного суда от 9 июля 2012 г. [Электронный ресурс]. URL: <http://rospravosudie.com/court-irkutskij-oblastnoj-sud-irkutskaya-oblast-s/act-106271229/> (дата обращения: 15.09.2013).
16. Российская газета. 2013. 17 июля.
17. Нерсисян В. А. Понятие и формы вины в уголовном праве // Правоведение. 2002. № 2.
18. В дальнейшем — Конвенция ООН против коррупции.
19. Борков В. Н. Должностные преступления: квалификация, система и содержание уголовно-правовых запретов. Омск, 2010.
20. Болотский Б. С., Елисов П. П. Ответственность за незаконное обогащение: возможно ли это по российскому законодательству? // Научный портал МВД России. 2008. № 4.

