

## **О путях реализации статьи 20 Конвенции ООН против коррупции в российском законодательстве и прокурорской практике**

В ст. 20 Конвенции Организации Объединенных Наций против коррупции «Незаконное обогащение» указано, что «при условии соблюдения конституции и основополагающих принципов своей правовой системы каждое государство-участник рассматривает возможность принятия таких законодательных и других мер, какие могут потребоваться, с тем чтобы признать в качестве уголовно наказуемого деяния, когда оно совершается умышленно, незаконное обогащение, т.е. значительное увеличение активов публичного должностного лица, превышающее его законные доходы, которое оно не может разумным образом обосновать».

В Конвенции положения о криминализации незаконного обогащения отражено в «мягкой форме» и с использованием трех ограничителей: а) следование конституции; б) соблюдение основополагающих принципов правовой системы и в) предложение всего лишь рассмотреть возможность принятия соответствующих мер. С учетом этих оговорок, по мнению некоторых ученых, ст.20 Конвенции с точки зрения ее императивности ничтожна.

Следует отметить, что непосредственное применение международно-правовых норм, предусматривающих уголовную ответственность, в Российской судебной практике исключено. Международные договорные нормы, устанавливающие уголовную ответственность, требуют имплементации (от англ. «implementation» - осуществление, выполнение, претворение в жизнь) в УК РФ.

Российская Федерация ратифицировала Конвенцию Федеральным законом от 8 марта 2006 г. № 40-ФЗ в полном объеме без каких-либо изъятий, поэтому многочисленные разговоры среди политиков, депутатов всех уровней, ученых и журналистов о необходимости ратификации ст.20 Конвенции беспочвенны.

С названной нормой связаны не соответствующие действительности утверждения о том, что Россия сделала некие «оговорки» в отношении

незаконного обогащения при принятии упомянутой Конвенции ООН. Однако, данная Конвенция вообще не предусматривает возможности оговорок. Заявления, сделанные Российской Федерацией, соответствуют конвенционному режиму, позволяющему государствам осуществлять свою юрисдикцию на разумных основаниях.

При оценке Федерального закона о ратификации необходимо учитывать, что в соответствии с подп. «d» п.1 ст.2 и ст.19 Венской конвенции о праве международных договоров от 23 мая 1969 г., п «e» ч.1 ст.2 и ст.25 Федерального закона от 15 июля 1995 г. №101-ФЗ «О международных договорах РФ» исключение действия ст.20 Конвенции в ее применении к России должно быть оформлено в виде оговорки при ратификации Конвенции. Закон о ратификации никаких оговорок не содержит. Таким образом, применительно к Российской Федерации Конвенция действует в полном объеме.

В этой связи следует согласиться с высказанной еще несколько лет назад позицией Председателя Комитета по международным делам Госдумы Косачева К.И. о том, что некоторые не понимают разницы между «оговоркой», на которую имеет право каждое государство при подписании многостороннего договора, и «толковательным заявлением», которое никоим образом не отражается на обязательствах и правах государства, подписавшего международный договор и сделавшего при этом заявление. В нашем случае речь идет именно о толковательных заявлениях, которые сопровождали ратификацию в 2006 году. Косачев подчеркнул, что мы ратифицировали Конвенцию целиком, без каких-либо изъятий, и дополнительных «до-ратификаций» поэтому не требуется.

Подавляющее большинство юристов высказывает сомнение по поводу возможности введения в Уголовный кодекс РФ положений ст. 20 упомянутой Конвенции. При этом они отмечают, что при решении вопроса о допустимости законодательного закрепления в России обязанности гражданина доказывать в процессе уголовного преследования свою невиновность в получении активов следует исходить из положений ч. 2 ст.49

Конституции РФ, где указано, что обвиняемый не обязан доказывать свою невиновность.

Однако среди юристов существует и иная позиция. Так, профессор Дамаскин О.В. и Волков А.Н. полагают, что провозглашенная в нашей Конституции презумпция невиновности в отношении государственных служащих имеет определенные ограничения. Статья 55 Конституции РФ дает для этого соответствующее основание. КС РФ в определении от 20.03.2007 №169-О-О «Об отказе в принятии к рассмотрению жалоб гражданина Нечаева Владимира Михайловича на нарушение его конституционных прав положениями статей 3 и 13 Закона Российской Федерации «О статусе судей в Российской Федерации», статей 19 и 21 Федерального закона «Об органах судейского сообщества в Российской Федерации» указал: «Конституционное право свободно распоряжаться своими способностями к труду, выбирать род деятельности и профессию не исключает возможность закрепления в законе определенных требований к лицам, осуществляющим деятельность в органах государственной власти и местного самоуправления, в том числе на судейских должностях. Гражданин Российской Федерации, пожелавший реализовать указанное конституционное право, добровольно принимает условия, ограничения и преимущества, с которыми связан приобретаемый им публично-правовой статус, и выполняет соответствующие требования согласно установленной законом процедуре. Из этого вытекает, что запреты и ограничения, обусловленные специфическим статусом, который приобретает лицо, не могут рассматриваться как неправомерное ограничение конституционных прав этого лица». С учетом этого, упомянутые ученые полагают, что имеется достаточная правовая основа для признания в качестве уголовно наказуемого деяния, когда оно совершается умышленно, незаконного обогащения, т.е. значительного увеличения активов публичного должностного лица, превышающего его законные доходы, которое оно не может разумным образом обосновать.

Следует напомнить, в этой связи, что еще раньше в Определении от 30 сентября 2004 г. №299-О Конституционный Суд указал, что гражданин, пожелавший реализовать конституционное право, предусмотренное ст. 37 (часть 1) Конституции РФ при осуществлении деятельности в органах

государственной власти и местного самоуправления добровольно принимает условия, ограничения и преимущества, с которыми связан приобретаемый им публично-правовой статус должностного лица и выполняет соответствующие требования согласно установленной законом процедуре и это не влечет ограничения или нарушения конституционных прав такого гражданина.

При этом сторонники введения уголовной ответственности за незаконное обогащение обращают внимание на то, что такое правовое нововведение коснется незначительного числа населения, поскольку численность государственных служащих в России составляет около 1,5% от числа всех граждан страны.

С учетом этих позиций на сегодня имеется несколько путей реализации ст.20 Конвенции ООН против коррупции.

#### 1. Путем имплементации этой статьи в Уголовный кодекс РФ.

При этом в законодательный оборот необходимо будет ввести понятие «презумпции виновности» за незаконное обогащение, особенно в тех случаях, когда активы должностного лица многократно превышают его законные доходы. Под презумпцией виновности следует понимать обязанность обвиняемого (подсудимого) в коррупции должностного лица доказать на следствии и в суде легальность и легитимность полученных (имеющихся) доходов и имущества.

Такая презумпция виновности отчасти либо в полном ее виде существует в Нидерландах, Бельгии, Ирландии, Дании, США, во многих странах Латинской Америки<sup>7</sup>. Однако, это сделано помимо ст. 20 Конвенции, которая не включена в национальное законодательство многих этих государств. При этом ответственность за незаконное обогащение в этих странах закреплена как в уголовном законодательстве, так и в законодательстве о налогах, трудовых отношениях и государственной службе.

Для введения такой презумпции виновности в России понадобится корректировка ст. 49 Конституции РФ, предусматривающей принцип: «Обвиняемый не обязан доказывать свою невиновность».

Таким законодательным инициативам, разумеется, должны предшествовать соответствующие научные разработки. В этой связи профессор Алексеев А. И. отмечает: «...Из всех правовых презумпций наиболее известная, детально регламентированная в законодательстве, широко обсуждаемая и применяемая – презумпция невиновности обвиняемого (подозреваемого). В то же время другие правовые презумпции, в том числе презумпция виновности, остаются в тени и применительно к антикоррупционной проблематике обычно не рассматриваются. А необходимость в этом есть, прежде всего, в связи с понятием незаконного обогащения, которое закреплено в ст.20 Конвенции ООН против коррупции от 31 октября 2003 г.».

Необходимо отметить, что в случае введения такой уголовной ответственности необходимо будет также ввести в УК РФ конфискацию имущества как вид дополнительного наказания: включить ее в п. «ж» ст.44, ч.3 ст.45 и ст.52 УК РФ, предусмотрев ее применение за незаконное обогащение, а также за совершение всех тяжких и особо тяжких преступлений коррупционной направленности.

2. Другой эффективный способ реализации идеи ответственности за незаконное обогащение, однако без ущерба для принципа презумпции невиновности, видится в использовании и развитии института обязательств вследствие неосновательного обогащения (ст. 1102-1109 ГК РФ), который может быть задействован в целях лишения недобросовестных государственных и муниципальных служащих незаконно нажитых материальных благ.

Такой институт был введен Федеральным законом от 03.12.12 № 230-ФЗ «О контроле за соответствием расходов лиц, замещающих государственные должности и иных лиц их доходам», который вступил в силу с 1 января 2013 г.

В статьях 16,17 этого закона предусмотрено, что в случае, если в ходе осуществления контроля за расходами лица, замещающего (занимающего) государственные должности Российской Федерации, субъектов Российской Федерации, должности муниципальной службы и иные должности, указанные в пункте 1 части 1 статьи 2 упомянутого Федерального закона, а также за расходами его супруги (супруга) и несовершеннолетних детей выявлены обстоятельства, свидетельствующие о несоответствии расходов данного лица, а также расходов его супруги (супруга) и несовершеннолетних детей их общему доходу, материалы, полученные в результате осуществления контроля за расходами, в трехдневный срок после его завершения направляются лицом, принявшим решение об осуществлении контроля за расходами, в органы прокуратуры Российской Федерации.

Генеральный прокурор Российской Федерации или подотчетные ему прокуроры при получении таких материалов в порядке, установленном законодательством о гражданском судопроизводстве, обращаются в суд с заявлением об обращении в доход Российской Федерации земельных участков, других объектов недвижимости, транспортных средств, ценных бумаг, акций (долей участия, паев в уставных (складочных) капиталах организаций), в отношении которых лицом, замещающим (занимающим) одну из должностей, указанных в пункте 1 части 1 статьи 2 закона, не представлено сведений, подтверждающих их приобретение на законные доходы.

Однако, эти нормы закона пока что не заработали, в органы прокуратуры такие материалы не поступают и, соответственно, прокуроры иски не предъявляют. После некоторых практических наработок, вероятно, встанет вопрос о необходимости конкретизации этого законодательства, внесении соответствующих дополнений в ГПК и ГК РФ.

3. Еще одной возможностью реализации ст.20 Конвенции является проведение доследственной проверки и введение нового основания для возбуждения уголовного дела, когда должностное лицо не может

обосновать причины значительного превышения его активов по сравнению с его законными доходами.

Известный юрист профессор Быков В.М. в своей статье «Препятствует ли принцип презумпции невиновности борьбе с коррупцией» правильно отмечает: «Презумпция невиновности – это не какое-то абстрактное понятие. В уголовном судопроизводстве оно начинает реально и конкретно действовать только с появлением в уголовном деле процессуальной фигуры подозреваемого или обвиняемого. Этот принцип совершенно не препятствует проведению соответствующих проверок компетентными органами относительно законности получения тех или иных доходов должностного лица в целях выявления фактов незаконного обогащения. Кроме того, в УПК РФ может быть определен особый порядок возбуждения уголовных дел рассматриваемой категории».

В настоящее время ч.2 статьи 140 УПК РФ предусматривает одно основание для возбуждения уголовного дела – наличие достаточных данных, указывающих на признаки преступления. Другим таким основанием могло бы стать наличие данных, свидетельствующих о значительном увеличении активов публичного должностного лица, превышающее его законные доходы, которое оно не может разумным образом обосновать.

Поводом для возбуждения такого уголовного дела могло бы стать постановление прокурора о направлении в орган предварительного расследования материалов, содержащих сведения о значительном увеличении имущества должностного лица, превышающее его законные доходы, которое оно не может разумным образом обосновать. Представление такого права прокурору обусловлено тем, что в соответствии с упомянутым законом от 3 декабря 2012 г. № 230-ФЗ, материалы контроля, свидетельствующие о несоответствии расходов должностного лица его доходам, поступают именно в органы прокуратуры.

Однако при этом необходимо будет внести в часть 2 статьи 14 Уголовно-процессуального кодекса Российской Федерации изменения, связанные с исключением подозреваемого из круга лиц, на которые распространяется презумпция невиновности. Эту норму надо будет изложить

в следующей редакции: «обвиняемый не обязан доказывать свою невиновность. Бремя доказывания обвинения и опровержения доводов, приводимых в защиту обвиняемого, лежит на стороне обвинения».

Исключение, таким образом, подозреваемого из ч.2 ст.14 УПК РФ не противоречит ни статье 49 Конституции РФ (которая говорит о презумпции невиновности лишь в отношении обвиняемого), ни духу действующего Уголовно-процессуального кодекса Российской Федерации.

При этом для эффективной работы этого правила следовало бы внести существенные изменения и в статью 448 УПК РФ, предусматривающую особый порядок возбуждения уголовного дела в отношении лиц, обладающих уголовно-правовым иммунитетом, перечень которых предусмотрен в статье 447 УПК РФ. Представляется, что решение о возбуждении дела в отношении таких лиц должен принимать Председатель Следственного комитета РФ, либо руководитель следственного органа Следственного комитета РФ по субъекту РФ (в зависимости от уровня лица, заподозренного в преступлении) без получения согласия Совета Федерации, Государственной Думы, а также каких-либо коллегий судей. Иначе говоря: решение о возбуждении уголовного дела в отношении члена Совета Федерации, депутата Государственной Думы, судей любого уровня, Президента РФ, прекратившего исполнение своих полномочий, должно приниматься без проволочек и обсуждений незамедлительно, как и в отношении обычных граждан. Отличие должно быть лишь в том, что в отношении гражданина такое решение принимает следователь, а в отношении особой категории лиц – руководитель следственного органа. Иммунитет этих лиц должен сохраняться лишь при задержании, заключении под стражу, привлечении в качестве обвиняемых.

Такой подход к решению вопроса о возбуждении уголовного дела позволит не только обеспечить реально исполнение ст. 20 Конвенции, но и преодолевать «непрекасаемость» некоторых государственных деятелей и «нужных» людей.

## Ю.П. Синельщиков

1. Михайлов В. «Статья 20 Конвенции ООН против коррупции об ответственности за незаконное обогащение и возможные направления отражения ее идей в правовой системе Российской Федерации», Уголовное право, 2012, №2, С.113-114
2. Ображиев К.В. Проблемы реализации международных обязательств России в сфере уголовно-правового противодействия коррупции, Проблемы имплементации международных норм в области противодействия коррупции в российское законодательство, Академия Генеральной прокуратуры РФ, сборник материалов, ч.2, М., 2011, С.19
3. Богущ Г.И. «О реализации положений международных антикоррупционных конвенций в российском уголовном праве. Проблемы имплементации международных норм в области противодействия коррупции в российское законодательство, Академия Генеральной прокуратуры РФ, сборник материалов, ч.1, М., 2011, С.56
4. <http://rg.ru/2011/07/23/kosachev-site.html>
5. Дамаскин О.В., Волков А.Н. Актуальные вопросы законодательного обеспечения ответственности государственных служащих за незаконное обогащение. Современное право, 2012, №4, С.37-38
6. Лут С.С. Некоторые вопросы, касающиеся совершенствования антикоррупционного законодательства России // Российский следователь, 2010, №22, С.11; Козлов Т.А. О развитии института декларирования доходов публичными служащими. Всероссийский научный журнал «Вопросы правоведения», 2012, №2, С.214
7. Сафонов А. О мировой практике применения ст.20 Конвенции ООН по борьбе с коррупцией. Следователь, 2012, №1, С.46-55
8. Алексеев А. Презумпции против коррупции. Законность . -2008. - № 4. - С. 2 - 8
9. Быков В.М. Препятствует ли принцип презумпции невиновности борьбе с коррупцией. Российская юстиция, 2011, № 11, С.35-36