

## ПРАВО

УДК 343.232

В статье анализируется законопроект, которым в целях усиления борьбы с коррупцией и имплементации ст. 20 Конвенции ООН против коррупции предлагается дополнить Уголовный кодекс РФ составом незаконного обогащения. Автор критически оценивает данную законодательную инициативу, приводя доводы против ее реализации. Отмечается, в частности, что введение уголовной ответственности за незаконное обогащение противоречит теории криминализации, поскольку является не деянием, каковым по определению должно быть любое преступление, а его результатом. Деяния же, лежащие в основе незаконного обогащения, уже криминализованы (взятничество, должностное злоупотребление, служебное мошенничество, присвоение и пр.), а потому состав незаконного обогащения будет избыточным. Соответственно, введение в УК РФ состава незаконного обогащения нарушит и ст. 50 Конституции РФ о запрете повторного осуждения. Кроме того, конструирование состава незаконного обогащения вступит в противоречие с презумпцией невиновности, закрепленной в ч. 2 ст. 49 Конституции РФ, согласно которой обвиняемый не обязан доказывать свою невиновность. Эти и иные доводы, приводимые в статье, убеждают автора в необходимости отклонения рассматриваемого законопроекта.

**Ключевые слова:** Уголовный кодекс РФ; состав преступления; незаконное обогащение; конвенция; криминализация; Конвенция ООН; коррупция; законопроект.

The article analyzes the legislative proposal, which with the aim to strengthen the campaign against corruption and to implement article 20 of the UN Convention against Corruption is proposed to supplement the Criminal Code of the Russian Federation with a new corpus delicti against unjust enrichment. The author criticizes the legislative initiative and argues against this proposal. He states that the introduction of criminal liability for unjust enrichment is inconsistent with the theory of criminalization, because of its being not criminal act, but a result of a crime. Criminal acts for unjust enrichment actually were criminalized (corruption, abuse of office, fraud committed by officials, embezzlement etc.), therefore another special article for unjust enrichment will be excessive. Besides, in case of approval the proposal will go against the prohibition of reconviction and the presumption of innocence. These and other arguments given in the article convince the author of the need to reject the legislative proposal.

**Keywords:** the Criminal Code of the Russian Federation; corpus delicti; unjust enrichment; convention; criminalization; UN Convention; corruption; legislative proposal.

***А. В. Иванчин***

*Ярославский государственный университет им. П. Г. Демидова*

*E-mail: ivanchin@uniyar.ac.ru*

### **Составу незаконного обогащения – не место в Уголовном кодексе РФ**

Научная статья

***A. V. Ivanchin***

*P. G. Demidov Yaroslavl State University*

### **The Special Article Against Unjust Enrichment Should Not Be Included in the Criminal Code of the Russian Federation**

Scientific article

Вопрос о криминализации незаконного обогащения путем конструирования соответствующего состава преступления в Уголовном кодексе РФ (далее – УК РФ) возник в связи с ратификацией Россией Федеральным законом от 08.03.2006 № 40-ФЗ Конвенции Организации Объединенных Наций против коррупции, принятой в г. Нью-Йорке

31.10.2003 Резолюцией 58/4 на 51-м пленарном заседании 58-й сессии Генеральной Ассамблеи ООН. В соответствии со ст. 20 данной Конвенции «при условии соблюдения своей 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» [1, с. 18].

В свою очередь, «принципы, заложенные международными нормами, определяют правовую регламентацию организации противодействия коррупции в нашей стране. Для реализации этих принципов современная антикоррупционная стратегия России должна в полной мере учитывать все взятые обязательства по противодействию коррупции. Сохраняет актуальность необходимость согласования отечественного антикоррупционного законодательства с международно признанными нормами борьбы с этим явлением» [2, с. 121].

Соответственно, с момента ратификации названной Конвенции в среде специалистов развернулась бурная полемика по вопросу о необходимости введения состава незаконного обогащения в УК РФ. Ряд ученых выступили с предложением о конструировании в уголовном законе состава незаконного обогащения, состоящего в увеличении активов должностного лица, которое он не может разумным образом обосновать [3, с. 70–71]. Более того, за «словами последовали дела»: в 2017 г. большая группа депутатов Государственной Думы Федерального собрания РФ в порядке законодательной инициативы внесла в Думу проект федерального закона «О внесении изменений в Уголовный кодекс Российской Федерации и Уголовно-процессуальный кодекс Российской Федерации в части введения понятия незаконного обогащения и иных мер, направленных на противодействие коррупции» (проекту присвоен № 157763-7) [4]. Рассмотрение данного законопроекта в первом чтении запланировано на первый квартал 2018 г.

Согласно данному проекту УК РФ предлагается дополнить ст. 290.1 (Незаконное обогащение) следующего содержания:

«1. Значительное превышение стоимости активов должностного лица над размером законных доходов такого лица –

наказывается штрафом в размере до пятикратной суммы незаконного обогащения с лишением права занимать определенные должности или заниматься определенной деятельностью на срок от одного до трех лет, либо лишением свободы на срок до двух лет со штрафом в размере не менее одной второй суммы незаконного обогащения.

2. То же деяние, совершенное лицом, занимающим государственную должность Российской Федерации или государственную должность субъекта Российской Федерации, а равно главой органа местного самоуправления, –

наказывается штрафом в размере до десятикратной суммы незаконного обогащения с лишением права занимать определенные должности или заниматься определенной деятельностью на срок от двух до трех лет либо лишением свободы на срок до трех лет со штрафом в размере не менее двух третьих суммы незаконного обогащения.

3. Деяния, предусмотренные частями первой и второй настоящей статьи, совершенные в крупном размере, –

наказываются лишением свободы на срок от двух до пяти лет с лишением права занимать определенные должности или заниматься определенной деятельностью на срок от двух до трех лет и со штрафом в размере двукратной суммы незаконного обогащения.

4. Деяния, предусмотренные частями первой и второй настоящей статьи, совершенные в особо крупном размере, –

наказываются лишением свободы на срок от пяти до семи лет со штрафом в размере пятикратной суммы незаконного обогащения.

Примечания.

1. Под активами в настоящей статье понимаются объекты недвижимости, транспортные средства, ценные бумаги, иное имущество, принадлежащее должностному лицу или используемое им, а также обязательства имущественного характера такого лица.

2. Должностными лицами в настоящей статье признаются лица, обязанные в соответствии с законодательством Российской Федерации представлять представителю нанимателя (работодателю) сведения о своих доходах, об имуществе и обязательствах имущественного характера.

3. Под законными доходами в настоящей статье понимаются доходы, сведения о которых в соответствии с законодательством Российской Федерации представляются должностным лицом (лицом, претендующим на занятие должности) представителю нанимателя (работодателю).

4. Значительным в настоящей статье признается превышение стоимости активов должностного лица над размером законных доходов такого лица на сумму более пяти миллионов рублей.

5. Незаконным обогащением в крупном размере в настоящей статье признается превышение

стоимости активов должностного лица над размером законных доходов такого лица на сумму более десяти миллионов рублей, незаконным обогащением в особо крупном размере – более двадцати миллионов рублей».

В Пояснительной записке к проекту указанного федерального закона отмечается, что он «спроектирован в связи с безрезультативностью, неэффективностью и недостаточностью мер действующего законодательства по борьбе с коррупцией в России. Масштабы коррупции в настоящий момент угрожают внутренней и внешней безопасности нашей страны. ...Предусматривается распространение юрисдикции Российской Федерации в отношении деяния, предусмотренного статьей 20 Конвенции Организации Объединенных Наций против коррупции («незаконное обогащение»), а также включение в Уголовный кодекс Российской Федерации нового состава преступления (незаконное обогащение)» [5].

Разумеется, масштабы коррупции в России вызывают чувство глубокой озабоченности и в этом смысле поиск новых эффективных механизмов противодействия коррупции сам по себе заслуживает всемерной поддержки. К тому же Стратегией национальной безопасности РФ (пункты 43, 44, 46), утвержденной Указом Президента РФ от 31 декабря 2015 г. № 683, коррупция отнесена к основным угрозам государственной и общественной безопасности, она является препятствием устойчивому развитию России и реализации стратегических национальных приоритетов. Особое внимание, как следует из текста Стратегии национальной безопасности РФ, необходимо уделять искоренению причин и условий, порождающих коррупцию, повышению уровня ответственности за коррупционные преступления, совершенствованию правоприменительной практики в указанной области.

Но, как известно, «благими намерениями вымощена дорога в ад». И в борьбе даже со столь опасным злом мы не можем действовать по принципу «цель оправдывает средства». Поэтому предлагаемые на законодательном уровне меры противодействия коррупции должны быть научно обоснованными, взвешенными и соответствующими Конституции РФ. Убеждены, что этим свойствам рассматриваемый законопроект не отвечает, а потому заслуживает отклонения. Приведем ключевые доводы в обоснование нашей позиции.

Во-первых, введение уголовной ответственности за превышение стоимости активов должностного лица над размером его законных доходов противо-

речит теории криминализации. Такое превышение, т. е. незаконное обогащение не может быть основанием уголовной ответственности, поскольку является не деянием, а его результатом. Это определенное состояние, но не акт человеческого поведения. Вместе с тем еще Г. А. Злобин отмечал, что «лишь то деяние может быть правомерно криминализовано, общественная опасность которого достаточно (с точки зрения уголовного права) высока», и указывал, что это исходный принцип, отправная точка при криминализации, «главное условие криминализации» [6, с. 216, 218]. И в современной доктрине *деяние*, т. е. *акт человеческого поведения*, обладающий свойством общественной опасности, обоснованно признается единственным основанием криминализации [7, с. 280–281]. Вполне логично и то, что преступлением в силу ст. 14 УК РФ признается не что иное, как *деяние*. Закономерен поэтому и тот факт, что в УК РФ мы не найдем ни одного состава преступления, который выражался бы в некоем состоянии.

К тому же запрещаемое деяние должно быть общественно опасным, а сам по себе факт «превышения стоимости активов над размером законных доходов» еще не свидетельствует о том, что их происхождение было преступным. Отсюда криминализация несоответствия между активами должностного лица и размером его законных доходов, пусть и на сумму более 5 млн руб., является недопустимой.

Во-вторых, теорией криминализации противопоставлено конструирование избыточных составов преступлений или, как их еще называют, избыточных уголовно-правовых запретов [6, с. 235–242; 8, с. 37–40]. Думается, что введение в УК РФ рассматриваемого состава нарушило бы и это основополагающее положение учения о криминализации. Незаконное обогащение, как уже отмечалось, является следствием определенных деяний должностного лица. Деяния же, лежащие в основе незаконного обогащения и *обладающие свойством общественной опасности*, уже криминализованы (взяточничество, должностное злоупотребление, служебное мошенничество, присвоение и пр.). Как здесь ни вспомнить Оноре де Бальзака, писавшего, что «тайна крупных состояний, возникших ниоткуда, в безупречно совершенном и потому забытом преступлении» [9, с. 211] (эту сентенцию знаменитого французского писателя обычно приводят в сокращенном варианте – «за каждым большим состоянием кроется преступление»). Таким образом, все то, что стоит за незаконным обогащением, уже есть

в УК РФ. Поэтому криминализация еще и самого обогащения является явно избыточной.

В-третьих, установление уголовной ответственности за сам факт незаконного обогащения противоречит Конституции РФ. Но, как верно подметил Н. И. Пикуров, одна из функций конституционных норм «заключается в ограничениях возможностей криминализации деяний, которые представляют собой форму реализации конституционных прав и свобод. Например, не могут служить основанием для привлечения к уголовной ответственности мысли и убеждения лица, не может признаваться уголовно наказуемым отказ лица свидетельствовать против себя самого, супруга и близких. Уголовный закон не может установить ответственность за осуществление конституционных прав и свобод» [9, с. 425].

Отнюдь не случайно процитированная выше ст. 20 Конвенции ООН против коррупции предусматривает возможность криминализации странами – участницами Конвенции незаконного обогащения «при условии соблюдения своей конституции и основополагающих принципов своей правовой системы». Очевидно, что при разработке данной статьи Конвенции страны-участницы сознательно сформулировали «мягкий» (фактически рекомендательный) вариант ее редакции, учитывающий особенности национальных правовых систем и, прежде всего, своих конституций. С позиции же Конституции РФ введение состава незаконного обогащения является неприемлемым. Поскольку деяния, результатом которых является незаконное обогащение должностного лица, уже объявлены преступлениями в УК РФ, постольку при введении предлагаемого состава была бы прямо нарушена ст. 50 Конституции РФ о запрете повторного осуждения.

Кроме того, конструирование состава незаконного обогащения противоречит, как представляется, презумпции невиновности, закрепленной в ч. 2 ст. 49 Конституции РФ, согласно которой обвиняемый не обязан доказывать свою невиновность. В Постановлениях Конституционного Суда РФ от 27 апреля 2001 г. № 7-П и от 24 июня 2009 г. № 11-П подчеркивается, что применительно к сфере уголовной ответственности в ст. 49 Конституции РФ закреплена презумпция невиновности, т. е. обязанность по доказыванию вины в совершении противоправного деяния возлагается на соответствующие государственные органы. Введение же рассматриваемого состава в УК РФ, напротив, закрепило бы презумпцию виновности лица

в получении доходов, происхождение которых он не может разумным образом обосновать, что с очевидностью нарушило бы ст. 49 Конституции РФ.

Кстати, многие страны – участницы Конвенции ООН против коррупции отказались реализовывать рассматриваемую идею в своем уголовном законодательстве как раз по причине ее противоречия Основному закону страны. Вот что пишет по этому поводу В. Михайлов, изучивший зарубежный опыт: «В 2010 г. в Португалии был принят пакет антикоррупционных законов, которым, в частности, был значительно расширен круг лиц, обязанных ежегодно отчитываться о своих доходах, и введено понятие пассивной коррупции, но о незаконном обогащении ничего сказано не было. Португальские эксперты не усматривают необходимости создания нового состава в связи с тем, что национальное законодательство уже предусматривает наступление уголовной ответственности за совершение деяний, которые лежат в основе незаконного обогащения, как то: коррупция, вмешательство в сделку, злоупотребление правом, недобросовестность, хищение и кража. По их мнению, незаконное обогащение не может повлечь наступления уголовной ответственности, поскольку является не деянием, а его результатом. Как отмечают португальские специалисты, при попытке сформулировать самостоятельную статью уголовного закона, посвященную незаконному обогащению, возникают трудности, связанные с обеспечением соблюдения положения Конституции Португалии о гарантиях защиты обвиняемого в уголовном процессе. Статья 20 Конвенции трудно согласуется с понятием презумпции невиновности, правом не считаться виновным до момента оглашения приговора, инверсией бремени доказывания и уголовно-правовой конструкцией вины» [11, с. 116].

В-четвертых, не следует гипертрофировать значение уголовного закона в деле борьбы с коррупцией. Противодействие коррупции – задача разных отраслей права (и самых различных областей знаний). Поэтому законодатель не только установил уголовную ответственность за коррупционные преступления (взяточничество, служебные хищения и пр.), но и обоснованно закрепил механизмы борьбы с коррупцией в иных правовых отраслях. Представляется, что незаконное обогащение – как раз та ситуация, на которую необходимо реагировать с помощью иных отраслей права, посредством неуголовного антикоррупционного законодательства. Так, одной из форм противодействия корруп-

ция является осуществление контроля за расходами должностных лиц, а также за расходами их супруги (супруга) и несовершеннолетних детей, в случаях и в порядке, которые установлены Федеральным законом от 3 декабря 2012 г. № 230-ФЗ «О контроле за соответствием расходов лиц, замещающих государственные должности, и иных лиц их доходам» и Федеральным законом от 25 декабря 2008 г. № 273-ФЗ «О противодействии коррупции».

В соответствии с данными законами достаточная информация о том, что соответствующим должностным лицом, его супругой (супругом) и (или) несовершеннолетними детьми в течение отчетного периода совершены сделки (сделка), сумма которых (которой) превышает общий доход названных лиц за три последних года, предшествующих отчетному периоду, является основанием для принятия решения об осуществлении контроля за расходами такого лица, его супруги (супруга) и несовершеннолетних детей. Если же в ходе осуществления контроля за расходами выявлены обстоятельства, свидетельствующие о несоответствии расходов лица, в отношении которого осуществляется такой контроль, его супруги (супруга) и несовершеннолетних детей их общему доходу, соответствующие материалы в трехдневный срок после его завершения направляются лицом, принявшим решение об осуществлении контроля за расходами, в органы прокуратуры РФ.

При получении указанных материалов прокуратуры в порядке, установленном законодательством о гражданском судопроизводстве, обращаются в суд с заявлением об обращении в доход РФ земельных участков, других объектов недвижимости, транспортных средств, ценных бумаг, акций (долей участия, паев в уставных (складочных) капиталах организаций), в отношении которых должностным лицом не представлено сведений, подтверждающих их приобретение на законные доходы (ст. 17 Федерального закона «О контроле за соответствием расходов лиц, замещающих государственные должности, и иных лиц их доходам»). В свою очередь, согласно подпункту 8 пункта 2 ст. 235 Гражданского кодекса РФ по решению суда допускается обращение в доход РФ имущества, в отношении которого не представлены в соответствии с законодательством РФ о противодействии коррупции доказательства его приобретения на законные доходы.

Так, на основании ст. 235 Гражданского кодекса РФ, примененной в системном единстве с указанными выше антикоррупционными законами,

в 2016 г. было изъято и обращено в доход РФ имущество семьи бывшего губернатора Сахалинской области Александра Хорошавина, арестованного по обвинению в совершении ряда коррупционных преступлений, на общую сумму около 1,1 млрд руб. Известно, что за восемь лет общие доходы семьи экс-губернатора превысили 55 млн руб., а за этот же период его семья приобрела имущество на сумму более 1 млрд рублей. Кроме того, на банковских счетах и при обыске было обнаружено еще свыше 750 млн руб. [12].

Широко освещался в федеральной прессе и судебный процесс в Никулинском суде г. Москвы, в рамках которого 1 декабря 2017 г. был полностью удовлетворен иск Генеральной прокуратуры РФ об обращении в доход государства арестованного в ходе расследования уголовного дела имущества и денежных средств на общую сумму свыше 9 млрд руб., полученных бывшим сотрудником ГУЭБиПК МВД России Дмитрием Захарченко [13].

Справедливости ради отметим, что на сегодняшний день порядок изъятия и обращения в доход государства имущества, которое приобретено на незаконные или сомнительные доходы, также нуждается в совершенствовании [14, с. 56–58], но это тема отдельного повествования.

В любом случае, по нашему мнению, очевидно, что, изыскивая эффективные средства противодействия коррупции, не следует «заикливаться» на одном лишь уголовном законодательстве.

В-пятых, введение в УК РФ состава незаконного обогащения малопродуктивно по причине легко прогнозируемых проблем доказывания факта его совершения. В доктрине уголовного права общепризнано, что состав преступления должен конструироваться с учетом проблем доказывания этого преступления. Учет доказательственных аспектов в процессе построения составов преступлений обусловлен генетически неразрывной связью уголовного права и процесса и выступает одним из важных условий эффективного применения уголовного закона. Проблемы доказывания преступления могут, а порой и должны служить основанием для корректировки проектируемого состава преступления и (или) отказа от его введения в уголовный закон [15, с. 59–60].

Действительно, если соответствующее преступление невозможно доказать, введение его уголовно-правового запрета лишено смысла. В рассматриваемом же случае должностному лицу для ухода от уголовной ответственности достаточно будет

все активы, превышающие размер его законных доходов, оформлять на близких лиц (близких родственников и т. д.). Полагаем, что и с этой позиции очевидна нецелесообразность дополнения УК РФ составом незаконного обогащения.

Подведем итог. Если органы уголовного преследования не имеют убедительных доказательств того, что нажитое должностным лицом имущество есть результат его преступлений, то уголовная ответственность в полном соответствии с Конституцией РФ должна исключаться. Вместе с тем, если происхождение своего «богатства» чиновник не может разумным образом обосновать, необходимо запускать механизм его принудительного изъятия и обращения в доход РФ в соответствии с нормами федеральных законов «О контроле за соответствием расходов лиц, замещающих государственные должности, и иных лиц их доходам» и «О противодействии коррупции», а также ст. 235 Гражданского кодекса РФ.

При этом еще раз подчеркнем важность дальнейшего совершенствования правовых норм, направленных на противодействие коррупции. С учетом ее масштабов в нашей стране существующих законодательных мер в этой области явно недостаточно. В то же время необходимо взвешенно и системно подходить к разработке антикоррупционных законодательных инициатив, чтобы исключить введение в закон норм, подобных рассмотренной ст. 290.1 УК РФ, противоречащих как Конституции РФ, так и фундаментальным началам теории права.

## Ссылки

1. Конвенция Организации Объединенных Наций против коррупции (принята в г. Нью-Йорке 31.10.2003 Резолюцией 58/4 на 51-м пленарном заседании 58-й сессии Генеральной Ассамблеи ООН) // Бюллетень международных договоров. 2006. № 10. С. 7–54.
2. Гравина А. А. Реализация международных принципов противодействия коррупции при осуществлении правосудия // Журнал российского права. 2017. № 11. С. 120–132.
3. Изосимов В. С. Незаконное участие в предпринимательской деятельности: уголовно-правовое и криминологическое исследование: дис. ... канд. юрид. наук. М., 2014. 225 с.
4. Законопроект № 157763-7 «О внесении изменений в Уголовный кодекс Российской Федерации и Уголовно-процессуальный кодекс Российской Федерации в части введения понятия незаконного обогащения и иных мер, направленных на противодействие коррупции». URL: <http://sozd.parlament.gov.ru/bill/157763-7> (дата обращения: 17.01.2018).
5. Пояснительная записка к законопроекту № 157763-7 «О внесении изменений в Уголовный кодекс Российской Федерации и Уголовно-процессуальный кодекс Российской Федерации в части введения понятия незаконного обогащения и иных мер, направленных на противодействие коррупции». URL: <http://sozd.parlament.gov.ru/bill/157763-7> (дата обращения: 17.01.2018).
6. Основания уголовно-правового запрета. Криминализация и декриминализация / отв. ред. В. Н. Кудрявцев, А. М. Яковлев. М., 1982. 425 с.
7. Лопашенко Н. А. Основы уголовно-правового воздействия: уголовное право, уголовный закон, уголовно-правовая политика. СПб., 2004. 368 с.
8. Иванчин А. В. Неизбыточность уголовно-правового запрета как правило конструирования состава преступления // Вестник Ярославского государственного университета им. П. Г. Демидова. Серия Гуманитарные науки. 2013. № 2. С. 37–40.
9. Балзак О. де. Отец Горио. М., 2014. 320 с.
10. Энциклопедия уголовного права. Т. 1: Понятие уголовного права. СПб., 2005. 742 с.
11. Михайлов В. Статья 20 Конвенции ООН против коррупции об ответственности за незаконное обогащение и возможные направления отражения ее идеи в правовой системе Российской Федерации // Уголовное право. 2012. № 2. С. 113–119.
12. Арестованный сахалинский экс-губернатор Хорошавин подал жалобу на конфискацию своего имущества. URL: <http://www.newsru.com/russia/13dec2016/horoshavin.html> (дата обращения: 17.01.2018).
13. Суд изъял имущество семьи полковника Захарченко на сумму более 9 млрд рублей. URL: <http://tass.ru/proisshestiya/4776126> (дата обращения: 17.01.2018).
14. Пресняков М. В. Проблемы обращения в доход государства имущества, полученного коррупционным путем: «А Васька слушает да ест» // Административное право и процесс. 2017. № 1. С. 54–58.
15. Иванчин А. В. Факторы, учитываемые в процессе конструирования состава преступления // Вестник Ярославского государственного университета им. П. Г. Демидова. Серия Гуманитарные науки. 2014. № 2. С. 56–61.