

УДК 343.97:328.185

Т.Л. КОЗЛОВ,

*кандидат юридических наук, заведующий отделом проблем
прокурорского надзора и укрепления законности в сфере
государственной и муниципальной службы, противодействия коррупции*

НИИ Академии Генеральной прокуратуры Российской Федерации

О ПРАВОВОЙ ПРИРОДЕ И СОДЕРЖАНИИ КОРРУПЦИОННОГО ПРАВОНАРУШЕНИЯ

В статье осуществлен анализ правовых категорий «коррупция», «правонарушение», научной литературы по данному вопросу, на основе которого дано определение коррупционного правонарушения. Раскрыты признаки состава коррупционного правонарушения.

Для правоохранительных и других правоприменительных целей определения коррупции, имеющегося в Федеральном законе «О противодействии коррупции», явно недостаточно. Требуется правовое отражение, объективация феномена коррупции в праве, а также формализация деяний, относимых к коррупции. Таким образом, речь идет о проявлении коррупции в позитивном праве.

С.В. Максимов, рассуждая о феноменологии коррупции, говорит о первоначальном «распадении» коррупции на две части: правонарушения и этические отклонения. Примером этических отклонений может служить совершение государственным служащим неблагоприятных действий, отрицательно сказывающихся на общественном мнении, но напрямую законом не запрещенных (публичное неделовое общение с людьми, имеющими судимость за корыстные преступления) [1, с. 11].

Правовое явление коррупции – это форма ее проявления в контексте действующего законодательства, квалифицирующего ту или иную совокупность деяний как коррупционные. Формы коррупции производны от коррупционных отношений, под которыми С.Н. Шишкарев понимает отношения «обладающих полномочиями публичной власти и иных лиц, возникающие по поводу неправомерного использования государственных и общественных ресурсов, властных полномочий, целью которых являются личные, групповые или корпоративные интересы» [2, с. 98].

По определению А.В. Куракина, коррупция как явление в системе государственной службы

включает в себя разнообразные противоправные деяния, состоящие в принятии государственным служащим лично или через посредников имущественных благ, осуществление государственным служащим должностных злоупотреблений с использованием своего статуса, а также подкуп государственного служащего физическими или юридическими лицами [3, с. 9].

Четкость в формулировании коррупционных проявлений в виде конкретных нарушений закона, характера и размеров ущерба, причиняемого общественным и личным интересам, позволяет рассуждать о степени общественной опасности тех или иных коррупционных деяний, дифференцировать ответственность за их совершение [4].

Таким образом, правовыми формами коррупции как социального явления являются составы конкретных правонарушений. Проблема состоит в том, что ни в Уголовном кодексе Российской Федерации, ни в Кодексе Российской Федерации об административных правонарушениях, ни в законодательстве о государственной службе не присутствуют составы преступлений, административных правонарушений, дисциплинарных проступков с прилагательным «коррупционные» в наименовании. Определение коррупции в ст. 1 Федерального закона «О противодействии коррупции» позволяет выделить лишь некоторые составы уголовно-наказуемых деяний коррупционной направленности. Причем, по единодушному мнению специалистов, перечень приведенных в нем преступлений далеко не полный.

В связи с этим появляется задача с учетом существующих в науке подходов к определению коррупции выделить сущностные признаки коррупционного правонарушения из всего многообразного массива других нарушений закона.

Понятие правонарушения является одним из ключевых в юридической науке. Как известно, правонарушения представляют собой действия (бездействие) субъектов правоотношений, не соответствующие нормативно-правовым установлениям.

В современной литературе можно встретить множество определений правонарушения: «антисоциальное, общественно опасное, противоправное деяние, влекущее юридическую ответственность» [5, с. 18]; «виновное, противоправное деяние вменяемого лица, причиняющего вред другим лицам и обществу, влекущее юридическую ответственность» [6, с. 328]; «противоправное, виновное, общественно-вредное деяние, за которое законом предусмотрена юридическая ответственность» [7, с. 197] и множество других.

В каждой из областей правоотношений, регулируемых самостоятельными отраслями законодательства, присутствует понятие своего отраслевого, специфического правонарушения – уголовного, административного, экологического, жилищного и т.д.

В то же время правонарушения обладают рядом общих признаков, которые позволяют выделять их в качестве таковых. Например, понятие правонарушения обязательно включает в себя две сущностные характеристики: *общественная опасность* (общественная вредность) и *противоправность*. Это означает, что, с одной стороны, действия (бездействие) наносят ущерб либо представляют опасность для интересов личности, общества, государства, вызывают негативные последствия, а с другой стороны, такие действия нарушают норму права, закрепленную в конкретном нормативном правовом акте, противоречат ей.

Общественная опасность является объективным свойством в том смысле, что деяние причиняет вред обществу, интересам отдельных граждан независимо от осознания данного обстоятельства законодателем. Вместе с тем отнесение деяния к противоправному (законнарушающему) находится в зависимости от законодателя.

Правонарушение характеризуется и другими признаками, которые вместе с противоправностью и общественной опасностью образуют юридический состав правонарушения. Это, в первую очередь, *деяние*, выраженное в форме действия или бездействия – объективная сторона; при этом деяние, как правило, должно быть виновным, то есть обладать *субъективной стороной*; далее, это – *субъект* правонарушения, т.е. физическое или юридическое лицо, совершившее деяние.

В составе правонарушения присутствует также *объект* правонарушения, представляющий собой ту социальную ценность и те общественные отношения, которыми наносится вред или возникает угроза его причинения. Одновременно это должны быть такие общественные отношения, которые охраняются законом. Помимо общего объекта – охраняемых законом общественных отношений – выделяют *родовой объект*, то есть совокупность однородных общественных отношений, на которые посягает правонарушитель [8, с. 364].

Использование категории *родового объекта* позволяет определить *круг отношений, на которые посягают коррупционные правонарушения*. Это, прежде всего, порядок государственного управления и местного самоуправления, управления в коммерческих и иных организациях. Кроме того в объект коррупционного правонарушения входит порядок реализации любого публичного действия, публичной услуги, в том числе, когда они осуществляются негосударственными или муниципальными органами (оказание медицинской помощи, нотариальные действия, участие в голосовании, организация публичных мероприятий и т.д.) [9]. В пользу такого круга отношений, испытывающих на себе противоправное воздействие коррупции, говорит большинство современных исследований.

Так, по мнению Ю.Р. Орловой, возникновение и существование коррупции становится возможным тогда, когда функции государственного управления общественной деятельностью обособляются и закрепляются правом. Именно в этом случае у должностного лица появляется возможность распоряжаться не принадлежащими ему общественными ресурсами за вознаграждение и принимать решения не в интересах общества или государства, а исходя из своих корыстных и иных личных побуждений [10, с. 113].

Сущность коррупционных правонарушений и их крайнего проявления – коррупционной преступности, проявляется в том, что она искажает нормальные общественные отношения: власть, предоставленная обществом через государственный аппарат конкретным представителям, начинает использоваться не в интересах общества, а в интересах отдельных лиц [11, с. 8].

Профессор А.И. Долгова отмечает, что «в случае коррумпированности государственных служащих граждане фактически утрачивают свой государственный аппарат, он служит в этом случае не налогоплательщикам, а интересам тех, кто его «перекупил». И часто это бывают противоправные интересы, связанные даже с утратой государственного суверенитета» [12, с. 430].

Последнее обстоятельство не без оснований дает повод высшему руководству страны и специалистам заявлять, что проблема коррупции вышла на уровень угрозы национальной безопасности. Уже в числе основных принципов Национальной стратегии противодействия коррупции называется признание коррупции одной из системных угроз безопасности Российской Федерации (подпункт «а» п. 7).

Следует иметь в виду, что объектом коррупции могут являться практически все установленные и охраняемые законом общественные отношения. Причина такого положения в том, что там, где присутствует государственное регулирование (оказание государственных, даже шире – публичных услуг), возможно коррупционное поражение установленного порядка принятия решений за счет своекорыстных действий ответственных должностных лиц (государственные закупки, распоряжение государственным имуществом, лицензирование, регистрация, здравоохранение и т.д.).

Объективная сторона коррупционных правонарушений, то есть содержание коррупционных действий (бездействия), в первом приближении может быть вычленена из определения коррупции, содержащегося в ст. 1 Федерального закона «О противодействии коррупции». Это злоупотребление служебным положением, дача взятки, получение взятки, злоупотребление полномочиями, коммерческий подкуп либо иное незаконное использование физическим лицом своего должностного положения вопреки законным интересам общества и государства. Указанные

действия могут совершаться в интересах физических и юридических лиц, что на содержание объективной стороны существенного влияния не оказывает.

Фактически в статье перечислены некоторые составы преступлений, предусмотренные Уголовным кодексом Российской Федерации (далее – УК РФ): злоупотребление должностными полномочиями (ст. 285 УК РФ), получение взятки (ст. 290 УК РФ), дача взятки (ст. 291 УК РФ), злоупотребление полномочиями (ст. 201 УК РФ), коммерческий подкуп (ст. 204 УК РФ).

Другие коррупционные правонарушения, очевидно, охватываются словосочетанием «иное незаконное использование физическим лицом своего должностного положения». Однако, как справедливо отмечает Э.В. Талапина, далеко не все известные преступления коррупционной направленности вошли в приведенный перечень [13, с. 4]. Например, незаконное участие в предпринимательской деятельности, легализация (отмывание) денежных средств или иного имущества, присвоение или растрата с использованием служебного положения. Эти и другие преступления совершаются с использованием служебного положения, что далеко не всегда подпадает под критерий «иное незаконное использование», поскольку служащий при совершении преступления может действовать в рамках своих полномочий, формально не нарушая закон. Более того, в России не являются уголовно наказуемыми некоторые деяния, считающиеся в мире коррупционными, например, такие как коррупционный лоббизм, злоупотребление влиянием (непотизм) и др.

По мнению ряда исследователей, составы коррупционных правонарушений, указанные в приведенном определении, в которых в качестве субъекта правонарушения выступает физическое лицо, содержатся лишь в уголовном законодательстве и имеют форму уголовно-правовых деяний. Такое положение фактически вытекает из норм международных конвенций, посвященных противодействию коррупции, в которых закрепляются виды общественно-опасных деяний, предлагаемых государствам-участникам к криминализации.

Однако такой подход не позволяет охватить те деяния, которые хотя и содержат признаки коррупции, но по степени общественной опасности

к преступлениям не отнесены, например, уже упоминавшийся подкуп избирателей, участников референдума (ст. 5.16 КоАП).

Кроме того, существуют специальные правила и процедуры, ограничения, запреты и обязанности, направленные на профилактику и предупреждение коррупционной деятельности и коррупционного поведения.

В частности, процедуры проведения конкурсов, аукционов на закупку имущества, выполнение работ, оказание услуг для государственных и муниципальных нужд, согласно ст. 1 Федерального закона «О размещении заказов на поставки товаров, выполнение работ, оказание услуг для государственных и муниципальных нужд», установлены, в том числе, и в целях «предотвращения коррупции и других злоупотреблений в сфере размещения заказов». Нарушение этих процедур влечет административную ответственность (ст. ст. 7.29, 7.30, 7.31 КоАП).

Закрепленная в ст. 11 Федерального закона «О противодействии коррупции» обязанность по предотвращению или урегулированию конфликта интересов на государственной службе служит превентивной мерой к возникновению коррупционного поведения, призвана на ранней стадии упреждать превалирование личного, корыстного интереса служащего над интересами службы. Нарушение такого рода обязанностей также должно быть отнесено к числу коррупционных правонарушений (в данном случае дисциплинарного характера).

С учетом сказанного, объективная сторона рассматриваемого вида правонарушений включает не только использование должностного (служебного) положения вопреки законным интересам общества и государства в результате взятки (подкупа), но и нарушение правил и процедур, специально предназначенных для предупреждения коррупционных преступлений.

В пользу такого широкого понимания содержания объективной стороны коррупционного правонарушения говорит и ст. 13 Федерального закона «О противодействии коррупции», предусматривающая наступление уголовной, административной и дисциплинарной ответственности за совершение коррупционных правонарушений.

Кроме того, как уже отмечалось, коррупция может присутствовать не только в процессе государственного или муниципального управления,

управления в коммерческих или некоммерческих организациях, для которых оправдана терминология «должностные полномочия», «служебное положение». Коррупционные проявления фактически возникают также при осуществлении любой публичной деятельности, будь то выборы, организация благотворительного концерта, спортивного матча, проведение общественных слушаний и т.д. В связи с этим объективная сторона коррупционного правонарушения должна включать в себя *злоупотребление или иное несовместимое с общественным интересом использование публичного положения*, которое следует трактовать широко (имея в виду и избирателя, и члена избирательной комиссии; и организаторов спортивного матча, и игроков; и членов организационного комитета по проведению общественных слушаний, и участников слушаний). То есть, говоря о публичном положении, речь следует вести об институциональном участии в деятельности, выходящей за пределы частных, гражданско-правовых отношений, деятельности, имеющей общественное значение.

Субъект коррупционных правонарушений это, прежде всего, физическое лицо, занимающее какую-либо *публичную должность*, то есть должность, связанную с отправлением публичных (общественно полезных, общественно значимых) функций, услуг, либо осуществляющее какую-либо *публичную деятельность* (участие в выборах, в публичных спортивных мероприятиях; организация концерта; выступление на общественных слушаниях и др.).

Категория «публичное должностное лицо» не используется в российском законодательстве, хотя в арбитражном и гражданском процессуальном законодательстве применяется оборот «публичные правоотношения», подразумевающий отношения с участием государственных структур. Тем не менее эта категория содержится в Конвенции ООН против коррупции (п. «а» ст. 2) и вбирает в себя не только представителей власти или служащих государственных и муниципальных органов, работников государственных и муниципальных предприятий, обладающих организационно-распорядительными и административно-хозяйственными функциями¹. *Публичное должностное*

¹ Примечание 1 к ст. 285 Уголовного кодекса РФ.

лицо – собирательное понятие, которое подразумевает любое лицо, занимающее должности в органах законодательной, исполнительной и судебной власти, а также любое лицо, оказывающее публичные услуги, включая врачей, работников предприятий жилищно-коммунального хозяйства, частных нотариусов и др.

Это понятие является более широким и, в данном случае, более точным определением субъекта коррупционных отношений, чем определение должностного лица, сложившееся в российском уголовном праве.

В связи с этим Федеральный закон «О противодействии коррупции» в качестве субъекта коррупционных правонарушений определяет не как должностное лицо (по аналогии с примечанием 1 к ст. 285 УК РФ), а как физическое лицо, использующее свое должностное положение. Такой подход в большей степени учитывает требования антикоррупционных конвенций [14, с. 24].

Тем не менее, даже термин «публичное должностное лицо» (физическое лицо, использующее должностное положение) не охватывает все возможные категории участников коррупционных отношений.

Заявленный нами ранее широкий взгляд на объективную сторону коррупционного правонарушения предполагает противоправное действие (бездействие) *публичного лица*, то есть физического лица, реализующего какую-либо публичную услугу, участвующего (в качестве активного участника) в публичной деятельности, публичном мероприятии. При этом надо понимать, что речь идет о подкупаемой стороне в коррупционной сделке, о стороне, которая способна употребить свое публичное положение в интересах частных лиц (в том числе юридических), вопреки общественным целям, предполагаемым в данной публичной деятельности, то есть о *коррупционере*.

С другой стороны, помимо публичного лица в коррупционном правонарушении может присутствовать субъект, не относящийся к категории должностных или иных публичных лиц, а, напротив, выступающий «потребителем» публичных услуг, заказчиком злоупотребления, то есть *корруптер*. Следует иметь в виду, что коррупция в ее криминологическом смысле характеризуется всегда взаимодействием двух сторон: корруптера и коррупционера. Корруптер подкупает корруп-

ционера, а тот за соответствующую плату совершает нужные корруптеру действия [15, с. 802].

Субъективная сторона коррупционных преступлений, безусловно, проявляется в форме умысла. Правонарушитель осознает противоправность своих действий, их последствия и желает их наступления. Причем умыслом преступника охватывается получение выгод материального характера (по-нашему мнению, отличному от действующего законодательства, но созвучному международно-конвенционному подходу, и выгод нематериального характера) для себя или третьих лиц, а также осознание требуемых от него действий, которые могут носить законный или незаконный характер, однако в любом случае они идут вразрез с интересами общества и государства.

Что касается иных коррупционных правонарушений непроступного характера, то здесь вина возможна и в форме неосторожности. Например, совершение административного правонарушения, предусмотренного ст. 19.29 КоАП («Незаконное привлечение к трудовой деятельности государственного служащего (бывшего государственного служащего)»), может быть обусловлено неинформированностью работодателя о существующих ограничениях для бывших государственных служащих.

Кроме того, для коррупционных правонарушений определяющее значение имеет и такой элемент субъективной стороны, как мотив. Коррупционные преступления и некоторые административные и дисциплинарные правонарушения совершаются с корыстной мотивацией. Однако установление мотива актуально, прежде всего, для уголовно-наказуемых деяний, поскольку, исходя именно из этого критерия, совместное Указание Генеральной прокуратуры РФ и МВД России от 28.12.2010 № 450/85/3 «О введении в действие Перечней статей Уголовного кодекса Российской Федерации, используемых при формировании статистической отчетности» определяет принадлежность ряда составов преступлений к числу коррупционных (Перечень № 23).

В Федеральном законе «О противодействии коррупции» прямо говорится об использовании служебного положения «в целях получения выгоды в виде денег, ценностей, иного имущества или услуг имущественного характера, иных имущественных прав для себя или для третьих».

Следует отметить, что Конвенция об уголовной ответственности за коррупцию (Страсбург, 1999) и Конвенция ООН против коррупции (Нью-Йорк, 2003) говорят о получении какого-либо *неправомерного преимущества* публичным должностным лицом. При этом понятие преимущества, как представляется, может включать не только имущественные, как это предусмотрено российским законом, но и неимущественные блага, что допускает не только корыстную (направленную на извлечение прибыли в виде денег, ценностей и т.д.), но иную личную мотивацию.

В связи с этим в научных кругах ведется имеется дискуссия на предмет возможности включения в субъективную сторону состава коррупционного преступления (на уровне теории и для целей статистики) такого квалифицирующего признака, как личная заинтересованность, имея в виду, что выгоды, получаемые публичным должностным лицом от использования служебного положения в интересах третьих лиц (групп лиц), могут носить нематериальный характер. Например, коррумпированный чиновник может злоупотреблять должностными полномочиями из карьерных соображений с использованием принципа «ты – мне, я – тебе», либо, будучи членом организованной преступной группировки, действовать в общегрупповых криминальных интересах, даже не получая «плату» за конкретное злоупотребление. Не относить подобные действия к числу коррупционных, наверное, было бы неправильным.

Резюмируя сказанное, мы сформулировали определение *коррупционного правонарушения как употребление публичным лицом своего публичного положения в частных целях вопреки интересам общества для получения выгод материального и нематериального характера, а также нарушение правил, предназначенных для предупреждения коррупции.*

Естественно, что это не предлагаемая законодательная конструкция, а повод для научной дискуссии и поиска эффективного решения научно-правовой проблемы.

Список литературы

1. Максимов С.В. Коррупция. Закон. Ответственность. – М.: ЗАО «ЮрИнфоР», 2008. – 255 с.
2. Шишкарёв С.Н. Концептуальные и правовые основы российской антикоррупционной политики. – М.: КДУ, 2010. – 248 с.
3. Куракин А.В. Административно-правовые средства предупреждения и пресечения коррупции в системе государственной службы Российской Федерации: автореф. дис. ... д-ра юрид. наук. – Люберцы, 2008.
4. Кругликов Л.Л. О дифференциации ответственности за коррупционные правонарушения // Актуальные проблемы реализации национальной антикоррупционной политики. Вторые Кудрявцевские чтения (10 апреля 2009 г.): сб. науч. трудов / отв. ред. С.В. Максимов. – М.: Институт государства и права РАН, 2010. – С. 135–153.
5. Малеин Н.С. Правонарушение: понятие, причины, ответственность / Теория государства и права: учебник / под ред. В.Н. Хропанюка. – М.: МП «ДТД», 1995. – 384 с.
6. Хропанюк В.Н. Теория государства и права: учебник. – М.: Омега-Л, 2008. – 384 с.
7. В.И. Гойман, В.В. Лазарев. Общая теория права и государства: учебник / под ред. В.В. Лазарева. – М.: Юрист, 1994. – С. 197.
8. Морозова Л.А. Теория государства и права: учебник. – М.: Эксмо, 2007. – 448 с.
9. Морозова Е. В. О содержании и правовой природе категории «публичная услуга» // Публичные услуги: Теоретико-правовой аспект: дис. ... канд. юрид. наук. – М., 2009.
10. Орлова Ю.Р. Коррупция как социально-правовая проблема российской действительности // Преодоление коррупции – главное условие утверждения правового государства: межведомственный научный сборник / под ред. А.И. Комаровой. – М., 2009. – Т. 1 (39). – С. 113–117.
11. Илий С.К., Коваленко В.И. Криминологический анализ коррупционной преступности в Российской Федерации: научно-практическое пособие. – Ростов-на/Д: Ростиздат, 2009. – 74 с.
12. Долгова А.И. Криминологические оценки организованной преступности и коррупции, правовые баталии и национальная безопасность. – М.: Российская криминологическая ассоциация, 2011. – 668 с.
13. Талапина Э.В. Комментарий к законодательству Российской Федерации о противодействии коррупции (постатейный). – М.: Волтерс Клувер, 2010. – 179 с.
14. Астанин В.В. О противодействии коррупции: научно-практический комментарий к Федеральному закону от 25 декабря 2008 г. № 273-ФЗ. – СПб.: Юридический центр «Пресс», 2009. – 288 с.
15. Долгова А.И. Криминология: учебник. – М.: Норма: Инфра-М, 2010. – 1008 с.

В редакцию материал поступил 25.11.11

Ключевые слова: коррупция; правонарушение; публичное лицо; коррупционное правонарушение; законодательство о противодействии коррупции.