

тельства по государственным закупкам (принят в г. Нью-Йорке 31.05.1994 г. – 17.06.1994 г. на 27 сессии ЮНСИТРАЛ) [222, с. 51].

Подобное законодательство принято в таких государствах, как Албания, Азербайджан, Афганистан, Армения, Бангладеш, Гамбия, Грузия, Гайана, Гана, Замбия, Казахстан, Кыргызстан, Кения, Монголия, Маврикий, Малави, Мадагаскар, Нигерия, Непал, Объединенная Республика Танзания, Польша, Руанда, Республика Молдова, Румыния, Словакия, Узбекистан, Уганда, Хорватия и Эстония.

В национальном законодательстве подавляющего большинства стран юридически закреплено определение понятия «государственные закупки». В США, например, закупки федеральных органов – это «приобретение федеральным органом (с учетом применения конкурентного отбора и заключением договора) товаров, работ или услуг (включая строительную отрасль) из не федеральных источников при использовании выделенных средств».

Исходя из вышеизложенного следует вывод о том, что закупочный процесс в зарубежных странах имеет существенные отличия и особенности. Основным объединяющим признаком государственных закупок, отраженных в нормативно-правовых актах всех рассмотренных стран, является осуществление закупок за счет бюджетного финансирования с учетом наиболее рационального их расходования.

При оценке эффективности государственных закупок в зарубежной практике используют такие критерии, как соответствие продукции запросам потребителей, обеспечение наилучших условий закупки, соблюдение принципов прозрачности, выбор надежного и квалифицированного поставщика, а также достижение поставленных социальных, экономических или экологических целей.

2.9. Криминализация коррупционных деяний медицинских работников, не осуществляющих организационно-распорядительные или административно-хозяйственные функции (сравнительно-правовой аспект)

В соответствии с положениями Федерального закона от 25.12.2008 № 273-ФЗ (в ред. от 18.03.2023) «О противодействии коррупции», под коррупцией понимают совершение преступлений, предусмотренных рядом статей УК РФ, а именно ст. 285, 290-291.2, 201, 204-204.2 [234]. В большинстве из них предусмотрен специальный субъект – должностное лицо или лицо, выполняющее управленческие функции в коммерческой или иной организации. Медицинский работник – термин, включающий в себя большое количество лиц, выполняющих разнообразные функции, основные из которых перечислены в ст. 73 Федерального закона от

21.11.2011 № 323-ФЗ (в ред. от 14.04.2023) «Об основах охраны здоровья граждан в Российской Федерации» [237], и заключающиеся в оказании медицинской помощи населению. При этом ряд медицинских работников (заведующие отделениями, директора больниц, главные врачи и др.) наделены организационно-распорядительными и административно-хозяйственными функциями. Но в данном случае это связано не со статусом «медицинский работник», а со статусом «руководитель медицинской организации или его структурного подразделения». В практике встречаются и случаи организационно-распорядительных функций у медицинского работника при выполнении сугубо профессиональных (медицинских), а не управленческих обязанностей. В частности, в Постановлении Пленума Верховного Суда РФ от 16.10.2009 № 19 (в ред. от 11.06.2020) «О судебной практике по делам о злоупотреблении должностными полномочиями и о превышении должностных полномочий» в п. 4 отмечается, что «к организационно-распорядительным функциям относятся полномочия лиц по принятию решений, имеющих юридическое значение и влекущих определенные юридические последствия (например, по выдаче медицинским работником листка временной нетрудоспособности, установлению работником учреждения медико-социальной экспертизы факта наличия у гражданина инвалидности)» [172]. Но все-таки основная функция медицинских работников заключается не в управлении организацией здравоохранения, не в оформлении медицинской документации и участии в экспертизах, а именно в оказании медицинской помощи (в диагностике, лечении заболеваний), профилактике, а также в медицинской реабилитации и т.д. И вот тут возникает правовой пробел в установлении уголовной ответственности за получение незаконных денежных средств за медицинскую деятельность, не связанную с организационно-распорядительными функциями. Отсюда вопрос о необходимости криминализации такого деяния в российском законодательстве.

Изучив мнения ученых, исследующих проблемы ответственности медицинских работников, и уголовное законодательство стран СНГ, приходим к выводу, что и исследователи, и законодатели многих стран выступают за отдельную криминализацию получения незаконного вознаграждения за осуществление своих профессиональных обязанностей любыми медицинскими работниками, независимо от их принадлежности к определенным группам, которые не выполняют «организационно-распорядительные» или «административно-хозяйственные» функции. К таким группам Приказ Министерства здравоохранения РФ от 20 декабря 2012 г. № 1183н «Об утверждении Номенклатуры должностей медицинских работников и фармацевтических работников» (в ред. от 04.09.2020)¹ относит

¹ Об утверждении Номенклатуры должностей медицинских работников и фармацевтических работников [Электронный ресурс]: приказ М-ва здравоохранения РФ, 20 дек. 2012 г., № 1183н: с изм. на 4 сент. 2020 г. – Режим доступа: <https://docs.cntd.ru/document/499000607>. – Дата доступа: 21.04.2023.

должности специалистов с высшим профессиональным (медицинским) образованием (врачей), с высшим профессиональным (немедицинским) образованием, со средним профессиональным (медицинским) образованием (средний медицинский персонал); иные должности медицинских работников (младший медицинский персонал). Но вот единства в формулировке нормы не наблюдается.

Так, Л.А. Букалерева предлагает следующую редакцию статьи: «Статья 171.3. Получение незаконного вознаграждения от юридических или физических лиц.

1. Получение работником, не являющимся субъектом преступления, предусмотренного ст. 290, незаконного вознаграждения от юридического или физического лица за выполнение работы или оказание услуги в сфере торговли, питания, бытового, коммунального, медицинского, транспортного или иного обслуживания населения, входящих в круг служебных обязанностей такого работника;

2. Получение незаконного вознаграждения за незаконные действия (бездействие)» [30].

Автор предлагает в качестве специальных субъектов не ограничиваться только медицинскими работниками, а включить в их группу всех, кто осуществляет обслуживание населения. Это позиция вполне обоснованна, но нам представляется, что круг субъектов нового преступления можно расширить любыми работниками, получающими незаконное вознаграждение при определенных обстоятельствах, которые мы рассмотрим ниже. Также вызывает критику исключение из таких субъектов только субъекта преступления, предусмотренного ст. 290. На наш взгляд, перечень статей следует расширить, добавив ст. 200.5, 200.7, 204, 204.2, 291.2 УК РФ.

А.В. Савинский, используя в своем исследовании исторический метод, предлагает учесть опыт УК РСФСР 1960 г., а именно, заимствовать положения ст. 156-2: «Получение работником предприятия, учреждения или организации, не являющимся должностным лицом, путем вымогательства незаконного вознаграждения от гражданина за выполнение работы или оказание услуги в сфере торговли, общественного питания, бытового, коммунального, медицинского, транспортного или иного обслуживания населения, входящих в круг служебных обязанностей такого работника», но ограничить субъектный состав преступления исключительно педагогическими и медицинскими работниками [193]. Данное предложение связано с указанием в объективной стороне преступления такого признака, как способ «путем вымогательства», тем самым сужается объективная сторона преступления и количество деяний, которые могут быть признаны таковыми.

Е.С. Крылова, Л.И. Бильданова предложили свое видение редакции нормы. Они выступали за необходимость предусмотреть ст. 235.2 УК РФ «Получение незаконного вознаграждения работниками государственных медицинских учреждений» в следующей редакции: «Получение работни-

ком предприятия, учреждения или организации, не являющимся должностным лицом, незаконного вознаграждения от гражданина за выполнение своих профессиональных обязанностей» [107]. Как мы видим, в предложенной норме также ограничен субъект преступления – работниками государственных медицинских учреждений. Отсюда возникает вопрос о многочисленных негосударственных медицинских учреждениях и их работниках, почему они находятся в привилегированном положении. Так, по данным ФНС, в России имеется 16,7 тысяч частных организаций, имеющих лицензию на медицинскую деятельность. А ежегодно прирост, по приблизительным подсчетам, составляет 1,7 тысячи [34]. Оставление без внимания медицинских работников в этой сфере поставит вопрос о нарушении принципа равенства граждан перед законом (ст. 4 УК РФ).

Рассмотрев доктринальные позиции *de lege ferenda* на криминализацию коррупционных деяний медицинских работников, не осуществляющих организационно-распорядительные или административно-хозяйственные функции, остановимся на уже принятых в ряде стран СНГ нормах. Стоит отметить, что ни один законодатель из исследуемых государств не сужал специального субъекта преступления до исключительно медицинского работника. Так, в Беларуси, Таджикистане, Молдове, Казахстане, Узбекистане, Кыргызской Республике мы встречаем нормы об ответственности за получение материального вознаграждения за выполнение определенных трудовых функций, правда признаки основного состава и квалифицирующие признаки отличаются друг от друга.

Осуществим обзор норм зарубежных кодексов, выделив общие черты и особенности исследуемого преступления. Основные отличительные черты мы наблюдаем в характеристике деяния, способах и субъектах преступлений. Ряд стран предусмотрел уголовную ответственность как за принятие вознаграждения, так и предоставление такового, при этом установив ответственность в рамках одной статьи (ст. 433 УК Республики Беларусь «Незаконное вознаграждение») или нескольких (ст. 324 УК Таджикистана «Получение вознаграждения путем вымогательства»; ст. 325 УК Таджикистана «Подкуп служащего»). Узбекский законодатель еще глубже осуществил дифференциацию ответственности, установив таковую в трех статьях: ч. 1 ст. 192.10 «Заведомо незаконное предоставление служащему негосударственной коммерческой или иной негосударственной организации материальных ценностей или имущественной выгоды...»; ч. 2 ст. 192.10 «Заведомо незаконное получение служащим негосударственной коммерческой или иной негосударственной организации материальных ценностей или имущественной выгоды...»; ст. 213 «Подкуп служащего государственного органа, организации с государственным участием или органа самоуправления граждан»; ст. 214 «Незаконное получение служащим государственного органа, организации с государственным участием или органа самоуправления граждан материальных ценностей или имущественной

выгоды». Некоторые страны содержат нормы об ответственности исключительно только за получение вознаграждения (ст. 256 УК Молдовы; ст. 247 УК Казахстана, ст. 251 УК Кыргызской Республики).

Отдельные государства, используя опыт советского законодательства, предусмотрели в основном составе в качестве конститутивного признака – способ «вымогательство» (ст. 256 УК Молдовы), а в ч. 1 ст. 324 УК Таджикистана к нему добавлено «умышленное подставление гражданина в такие условия, когда он в целях предотвращения правонарушения и охраняемых законом интересов вынужден обеспечить его этим вознаграждением».

Анализ субъектов получения вознаграждения показывает, что их следует отнести к группе специальных, но в разных уголовных законах они отличаются. Так, к ним относят как работников исключительно государственного органа либо иной государственной организации, не являющихся должностными лицами (ст. 433 УК Республики Беларусь), так и тех, кто осуществляет свою деятельность в государственных органах или государственных организациях (предприятиях) (ст. 324 УК Таджикистана; ст. 247 УК Казахстана, ст. 251 УК Кыргызской Республики). В некоторых кодексах субъекты получения сужены сферами деятельности – работник предприятия, учреждения или организации, не являющийся должностным лицом в сфере торговли, общественного питания, транспортного, бытового, коммунального, медицинского или иного обслуживания населения (ст. 256 УК Молдовы). В узбекском кодексе ответственность предусмотрена в нескольких статьях, отличающихся друг от друга местом работы субъекта: служащий негосударственной коммерческой или иной негосударственной организации (ч. 2 ст. 192.10); служащий государственного органа, организации с государственным участием или органа самоуправления граждан (ст. 214).

Анализ квалифицирующих признаков исследуемых составов преступлений показывает, что встречаются как общие, так и некоторые специфичные признаки, характерные для всех уголовных законов.

Основным общим – выступает размер вознаграждения (ст. 433 УК Республики Беларусь, ст. 324 УК Таджикистана, ст. 256 УК Молдовы, ст. 247 УК Казахстана, ст. 213 УК Узбекистана, ст. 251 УК Кыргызской Республики). Наиболее встречаемый отягчающий признак, правда не во всех кодексах, отражающий отдельные формы множественности – это повторность (неоднократность; совершенность опасным рецидивистом или лицом, ранее совершившим преступление) отмечается в ст. 433 УК Республики Беларусь, ст. 324 УК Таджикистана, ст. 247 УК Казахстана, ст. 213 УК Узбекистана. Аналогично в различных вариациях мы можем наблюдать в качестве квалифицирующего признака отдельные формы соучастия: «группа лиц по предварительному сговору» (ст. 433 УК Республики Беларусь); «по предварительному сговору группой лиц; в интересах организованной группы» (ст. 213 УК Узбекистана); «группа лиц, группа

лиц по предварительному сговору» (ст. 251 УК Кыргызской Республики); «двумя или более лицами» (ст. 256 УК Молдовы). Удивительно, что в таджикском Уголовном кодексе при подкупе в качестве квалифицирующих признаков выступают формы соучастия (ст. 325), а при получении такового нет (ст. 324). Данную ситуацию сложно объяснить логически.

И наконец, последним нередко встречающимся отягчающим признаком, в случаях, когда он не предусмотрен в ч. 1 статей как конститутивный, выступает способ «путем вымогательства» (ст. 433 УК Республики Беларусь; ст. 214 УК Узбекистана, ст. 247 УК Казахстана), при этом в качестве особо квалифицирующего признака в узбекском законе предусмотрено вымогательство в отношении лица в связи с осуществлением им предпринимательской деятельности. Единственный уголовный кодекс, не содержащий данный признак ни в качестве квалифицирующего, ни в качестве конститутивного – УК Кыргызской Республики, что не в полной мере отражает повышенную общественную опасность.

В заключении анализа уголовных законов ряда стран СНГ, хотелось бы отметить и особые законодательные решения в регулировании изучаемого вопроса в отдельных странах. Так, узбекский законодатель единственный, который использует при конструировании исследуемых норм административную преюдицию, а киргизский – связал наступление ответственности за получение вознаграждения с определенным размером предмета, предусмотрев в основном составе его значительный размер.

Следует также указать на интересные законодательные решения о непризнании преступления таковым или освобождении от уголовной ответственности, например, в примечании к ст. 247 УК Казахстана указано на малозначительность, если в качестве подарка при отсутствии предварительной договоренности за ранее выполненную работу или оказанную услугу, входящую в круг его обязанностей, стоимость не превышала пяти месячных расчетных показателей; в примечании к ст. 213 УК Узбекистана написано: «Лицо, предоставившее материальные ценности или имущественную выгоду, освобождается от ответственности, если в отношении него имело место вымогательство материальных ценностей или имущественной выгоды и это лицо в течение тридцати суток после совершения преступных действий добровольно заявило о случившемся, чистосердечно раскаялось и активно способствовало раскрытию преступления».

Таким образом, мы видим поливариантность формулировок норм о получении и даче вознаграждения служащим и работникам, не выполняющим организационно-распорядительные или административно-хозяйственные функции, при этом ни один законодатель не выделяет отдельно в качестве субъекта исключительно медицинского работника. На основе изложенного, мы приходим к выводу о созревшей необходимости криминализации содеянного в УК РФ, но возникает ряд спорных моментов относительно признаков основного и квалифицированного составов, а именно каков должен

быть объект посягательства, от этого зависит размещение статьи в УК РФ; в чем конкретно должно заключаться деяние (дача или получение, или то и другое); кто выступает субъектом получения вознаграждения; надо ли в качестве конститутивных признаков предусматривать иные, закрепленные в отдельных УК стран СНГ, например, размер предмета, особый способ, административную преюдицию.

Первый из возникающих вопросов: каков основной непосредственный объект нового преступного деяния, и в рамках какого видового объекта он должен находиться? Нами ранее были встречены два варианта определения видового объекта: экономическая деятельность (Л.А. Букалерова) (эта позиция аналогична подходу советского законодателя, помещавшего статью в главу «Хозяйственные преступления») и здоровье населения (Е.С. Крылова, Л.И. Бильданова), в случае, когда норма обозначает получение вознаграждения исключительно медицинскими работниками, а не любыми субъектами, оказывающими услуги или выполняющими работы. Отсюда вопрос: надо ли предусматривать широкий круг лиц, берущих вознаграждение, или ограничиться только медицинскими работниками? Как показывает исторический опыт России и законодательный опыт зарубежных стран, субъекты не должны быть ограничены исключительно медицинскими работниками. Следует согласиться с мнением Л.А. Букалеровой и расположить данное преступление в главе «Преступления в сфере экономической деятельности» [30], так как содеянное посягает на отношения, связанные с осуществлением работ, предоставлением услуг, невыплатой государству налогов, полученных от доходов, и нумеровать статью 200.8, определив ее ближе к статьям, связанным с другими видами подкупа. Такой законодательный опыт имеется и в странах СНГ, например, глава X УК Молдовы «Экономические преступления», гл. 8 УК Казахстана «Уголовные правонарушения в сфере экономической деятельности».

Что же касается объективной стороны предлагаемого преступления, то нам следует выяснить, какой вариант диспозиции в большей мере отражает общественную опасность нами исследуемого довольно масштабного явления (просто получение; получение с вымогательством; и получение, и подкуп). Рассмотрим положительные и отрицательные стороны таких законодательных решений. В первом варианте (получение вознаграждения) привлечь к ответственности можно любого медицинского работника в случае, если он получает предмет вознаграждения за услугу (постановку диагноза, лечение, проведение операции, осуществления разных медицинских манипуляций: уколы, капельницы, осуществление личной гигиены и т.д.), даже когда вымогательство не осуществлялось. Так, в п. 18 постановления Пленума Верховного Суда РФ от 09.07.2013 № 24 (ред. от 24.12.2019) «О судебной практике по делам о взяточничестве и об иных коррупционных преступлениях» отмечается, что под вымогательством следует понимать «не только требование передать незаконное вознаграждение при коммерческом подкупе, сопряжен-

ное с угрозой совершить действия (бездействие), которые могут причинить вред законным интересам лица, но и заведомое создание условий, при которых лицо вынуждено передать указанные предметы с целью предотвращения вредных последствий для своих правоохраняемых интересов» [171].

Таким образом, в процессе доказывания правоохранительным органам во втором варианте диспозиции (получение с вымогательством) обязательно надо установить либо факты требования со стороны медицинских работников денег с угрозой совершить действия (бездействие), которые могут причинить вред законным интересам лица («если ты не заплатишь некоторую сумму, уколы я буду делать болезненные, наркоз будет ненадлежащего качества, а осуществлять гигиену я вообще не буду»), либо медицинский работник заведомо создает условия, при которых пациент вынужден будет передать указанные предметы с целью предотвращения вредных последствий для своих правоохраняемых интересов (лицо постоянно делает инъекции, причиняющие боль; ведет себя грубо, при этом по отношению к другим пациентам снисходителен и мягок; осуществляет личную гигиену других пациентов, игнорируя твои просьбы; не осуществляет качественное лечение). Безусловно, все описанные деяния требуют обязательной криминализации. Но здесь присутствуют сразу два момента, первый – необходимость и сложность доказывания с учетом презумпции невиновности медицинского работника (болезненность уколов, некачественная личная гигиена, наркоз, который мог бы быть чуть покачественнее – вещь субъективная), и специалист сможет доказать свою невиновность при отсутствии грубых нарушений с его стороны.

Второй, не менее важный момент, – передача вознаграждения осуществляется медицинскому персоналу за их услугу при отсутствии признаков вымогательства, и они принимают его, при этом параллельно получают поощрение от государства или юридического лица, на которые работают, не влияет ли это на нравственное разложение врача, медицинской сестры и т.д.

Есть очень хорошая пословица «вода камень точит не силой, а частотой падения». Не будет ли системное получение таких выгод, в конце концов, изменять качество лечения пациентов по причине изменения мировоззрения медицинского работника? Но, если диспозиция не будет предусматривать способ «вымогательство», предлагаемая норма позволит привлекать лиц к ответственности по аналогии со взяткой не только за подкуп (т.е. до предоставления услуги), но и за подарок (т.е. вознаграждение после оказания услуги). На наш взгляд, последний вариант вознаграждения медицинским работникам не представляет общественной опасности и не требует криминализации. В связи с изложенным, актуальным является вопрос, а какую же норму следует установить в УК РФ, избежав предложенных недостатков. Думается, очень важно установить зависимость между пациентом и медицинским работником, если такая существует (длительный процесс лечения, который может продолжаться даже всю жизнь пациента, постоянный контроль со стороны врача), передача вознаграждения всегда должна рассматриваться как крими-

нальное деяние, если связь и зависимость исчезли (провел операцию, выписался и контроль уже за пациентом не осуществляется), то такая передача должна находиться в рамках закона и являться просто подарком.

И, наконец, надо ли отдельно в норме предусматривать ответственность за подкуп, т.е. передачу вознаграждения? Этот вопрос достаточно дискуссионный, о чем свидетельствует и неоднозначный законодательный опыт зарубежных стран. Думается, общественная опасность лиц, дающих вознаграждение, несколько ниже берущих, что предусматривает административную преюдицию, используя опыт узбекского законодателя.

Обзор типичных квалифицирующих признаков в аналогичных преступлениях по УК России и зарубежных стран позволяет сформулировать три основных признака, наиболее повышающих характер общественной опасности содеянного: способ – вымогательство; цель – за незаконные действия; предмет – в крупном размере.

Суммируя изложенное, приходим к выводу о необходимости криминализации коррупционных деяний медицинских работников, не осуществляющих организационно-распорядительные или административно-хозяйственные функции, наряду с другими лицами, оказывающими услуги или осуществляющими работы, и предлагаем следующую редакцию диспозиций нормы:

Статья 200.8 УК РФ «Получение незаконного вознаграждения от юридических или физических лиц».

1. Получение работником, не являющимся субъектом (ст. 200.5, 200.7, 204, 204.2, 290 и 291.2) вознаграждения в виде денег, ценных бумаг, иного имущества либо в виде незаконного оказания ему услуг имущественного характера, предоставления иных имущественных прав (помимо предусмотренного законодательством РФ) от физического и юридического лица за совершенное в пределах его служебных полномочий (трудовых обязанностей) действие (бездействие), в пользу лица, предоставляющего такое вознаграждение, входящее в круг его служебных (трудовых) обязанностей.

2. То же действие, совершенное:

- путем вымогательства;
- за незаконные действия (бездействие);
- в крупном размере.

Примечания. 1. Крупным размером вознаграждения в настоящей статье признаются сумма денег, стоимость ценных бумаг, иного имущества, услуг имущественного характера, иных имущественных прав, превышающие один миллион рублей.

2. Не является преступлением получение лицом, указанным в части первой настоящей статьи, незаконного вознаграждения в качестве подарка при отсутствии предварительной договоренности за ранее выполненную работу или оказанную услугу, входящую в круг его обязанностей, и при отсутствии зависимости лица, передающего вознаграждение от получателя.