

ПЛАН

Введение.....	3
Глава 1. Историко-теоретические представления о провокации взятки либо коммерческого подкупа.....	7
§ 1. Ретроспективный анализ развития положений законодательства, предусматривающих ответственность за провокацию преступления.....	7
§ 2. Понятие и сущность провокации как преступления против правосудия.....	17
Глава 2. Уголовно-правовая характеристика провокации взятки, коммерческого подкупа либо подкупа в сфере закупок товаров, работ, услуг для обеспечения государственных или муниципальных нужд.....	31
§ 1. Объективные признаки провокации взятки, коммерческого подкупа либо подкупа в сфере закупок товаров, работ, услуг для обеспечения государственных или муниципальных нужд.....	31
§ 2. Субъективные признаки провокации взятки, коммерческого подкупа, либо подкупа в сфере закупок товаров, работ, услуг для обеспечения государственных или муниципальных нужд.....	40
Заключение.....	48
Список использованной литературы.....	50

ВВЕДЕНИЕ

Исследования в области теории уголовного права на протяжении длительного времени не оставляют без внимания вопрос, касающийся понятия и значения провокации преступления. Повышенная степень актуальности данного вопроса связана непосредственно с отсутствием единого подхода в определении уголовно-правового значения провокации преступления.

Сегодня авторы весьма ярко акцентируют внимание не только на отсутствие единого законодательного закрепления сущности и содержания провокации преступления, его характерных особенностей, но и на соотношение провокации преступления с другими правовыми институтами, в частности, с соучастием, а также допустимости использования провокации в оперативно-розыскной деятельности и уголовной ответственности за ее совершение.

Современное законодательство закрепляет понятие провокации преступления в ст. 5 Федерального закона от 12 августа 1995 № 144-ФЗ «Об оперативно-розыскной деятельности» (далее – ФЗ «Об ОРД»). Однако считается, что данное определение не является корректным, поскольку обуславливает запрет на совершение некоторых действий органами и должностными лицами, осуществляющими оперативно-розыскную деятельность.

С учетом изменений и дополнений, внесенных в ФЗ «Об ОРД» можно отметить, что законодатель существенно расширил полномочия органов и должностных лиц, но при этом не установил ответственность за их провокационную деятельность.

Считается, что использование провокационных методов и способов, применяемых в борьбе с преступностью, причиняют существенный вред правоохраняемым общественным отношениям, нежели сама преступная деятельность.

Так, введенная в Уголовный кодекс Российской Федерации ст. 304 – провокация взятки, коммерческого подкупа либо подкупа в сфере закупок

товаров, работ, услуг для обеспечения государственных или муниципальных нужд добавила не меньше сложностей для теории уголовного права и правоприменительной деятельности. Учитывая, что любое преступное посягательство можно спровоцировать, данное волеизъявление законодательно весьма некорректно.

Согласно приведенным Судебным Департаментом Верховного Суда РФ статистическим данным за период 2018-2023 гг. на территории Российской Федерации за совершение преступления, предусмотренного ст. 304 УК РФ, было осуждено 2 человека¹. И это при том, что данная норма в результате внесенных изменений и дополнений стала содержать в себе сразу три состава.

Низкий уровень использования данной нормы связан не только с уровнем правосознания, но и со сложностью квалификации данного преступления и его расследованием. Так как сначала должностному лицу, производящему предварительное расследования следует расследовать преступление, связанное с получением взятки, коммерческим подкупом, либо подкупом в сфере закупок, а затем с учетом обстоятельств дела возбуждать уголовное дело по ст. 304 УК РФ.

Кроме того, ряд авторов, считают данный состав преступления проблемным в уголовной политике, так как предусматривает запрет на проведение одного из эффективных оперативно-розыскных мероприятий, используемого в борьбе с преступностью, – оперативный эксперимент². В свою очередь, Л.В. Лобанов считает, что с введением ст. 304 УК РФ государство стало больше защищать общественные отношения, связанные с выполнением одной из задач правосудия – ограждение невиновного от необоснованного осуждения³.

Таким образом, исходя из противоречивого подхода к определению сущности и содержания диспозиции ст. 304 УК РФ, проблемными вопросами,

¹ Судебный департамент при Верховном Суда Российской Федерации [Электронный ресурс] // Режим доступа: <http://cder.ru>

² Уголовно-правовые средства противодействия организационной преступности – международная проблема с национальным характером / В. Г. Гриб, И. О. Тюнис // Международное публичное и частное право. 2019. № 4. С. 28.

³ Лобанова Л. В. Преступления против правосудия: теоретические проблемы классификации и законодательной регламентации. Волгоград, 1999. С. 81.

связанными с применением норм данной статьи, а также с учетом приведенных в дипломной работе статистических данных, необходимо указать на весьма высокий уровень актуальности выбранной темы.

Поэтому целью данной дипломной работы является комплексное исследование уголовно-правовых аспектов ст. 304 УК РФ и проблем связанных с привлечением виновных лиц к уголовной ответственности за совершение указанного деяния.

Достижение поставленной цели обеспечивается решением следующих задач:

1. Анализ становления и развития положений законодательства, предусматривающего ответственность за провокацию преступления;
2. Рассмотрение понятия и сущности провокации как преступления против интересов правосудия;
3. Исследование уголовно-правовой характеристики провокации взятки, коммерческого подкупа либо подкупа в сфере закупок товаров работ, услуг для обеспечения государственных или муниципальных нужд, включающей в себя рассмотрение субъективных и объективных признаков состава преступления.

Объектом настоящего исследования являются уголовно-правовые отношения, возникающие в связи с совершением преступления, предусмотренного ст. 304 УК РФ.

Предметом дипломной работы является изучение Конституции Российской Федерации; норм международного, отечественного права; нормативно-правовых актов; постановлений Пленума Верховного Суда РФ; материалов следственно-судебной практики, а также концептуальных представлений, приведенных в трудах таких ученых, как С.А. Бабыч, А.В. Бриллиантов, Б.В. Воложенкин, Н.А. Егоров, В.Д. Иванов, С.Н. Радачинский и др. по соответствующей теме исследования.

Методологической основой проведённого исследования является диалектический метод познания, в том числе общенаучные (синтез, анализ,

обобщение и др.) и частно-научные методы (сравнительно-правовой, формально-логический и др.).

Представленное исследование состоит из введения, двух глав, четырех параграфов, заключения и списка использованной литературы.

ГЛАВА 1. ИСТОРИКО-ТЕОРЕТИЧЕСКИЕ ПРЕДСТАВЛЕНИЯ О ПРОВОКАЦИИ ВЗЯТКИ ЛИБО КОММЕРЧЕСКОГО ПОДКУПА

§ 1. Ретроспективный анализ развития положений законодательства, предусматривающих ответственность за провокацию преступления

Прежде чем начать ретроспективный анализ становления и развития института уголовной ответственности за провокацию в России, необходимо раскрыть данное понятие. Исторически сложилось, что провокация является феноменом, применяемым в различных отраслях права, а также в медицине и религии. В толковом словаре русского языка под провокацией понимается следующее:

1. Предательское поведение, подстрекательство кого-н. к таким действиям, которые могут повлечь за собой тяжелые для него последствия;
2. Агрессивные действия с целью вызвать военный конфликт;
3. Искусственное возбуждение каких-н. признаков болезни¹.

Для нашего исследования, разумеется, наиболее целесообразным было бы рассмотрение провокации через призму уголовно-правовых и иных правовых представлений о ней. Так, обычно под провокацией понимают возбуждение, подстрекательство человека к совершению действий, способных повлечь неблагоприятные последствия².

В оперативно-розыскной деятельности провокация используется весьма часто. Так, законодатель определяет, что провокацией является подстрекательство, склонение в прямой или косвенной форме к совершению противоправных действий. Но здесь провокация зачастую используется в

¹ Ожегов С. И., Шведова Н. Ю. Толковый словарь русского языка: 80000 слов и фразеологических выражений. М., 2004. С. 607.

² Тихомирова Л. В., Тихомиров М. Ю. Юридическая энциклопедия // под ред. М. Ю. Тихомирова. М., 1997. С. 366.

качестве метода тайной агентуры, используемого правоохранительными органами для борьбы с преступностью.

Помимо определения провокации при помощи понятия подстрекательства к совершению преступного деяния, она также соотносится со способом совершения преступления. К примеру, в том случае, когда лицо, спровоцировало нападение, использовавшее его как повод к совершению противоправного деяния¹. Также провокация может выступать в качестве квалифицирующего обстоятельства – ч. 2 ст. 360 УК РФ.

Современное уголовное законодательство предусматривает уголовную ответственность за совершение провокации взятки или коммерческого подкупа, либо подкупа в сфере закупок товаров, работ, услуг для обеспечения государственных или муниципальных нужд (ст. 304 УК РФ), где провокацией является непосредственная передача должностному лицу, иностранному должностному лицу, должностному лицу публичной международной организации, лицу, выполняющему управленческие функции в коммерческой или иных организациях, либо лицу, указанному в ч. 1 ст. 200.5 УК РФ, без его согласия денег, ценных бумаг, иного имущества или оказания ему услуг имущественного характера, предоставления иных имущественных прав в целях искусственного создания доказательств совершения преступления или шантажа.

В целях более подробного исследования становления правового института уголовной ответственности за провокацию необходимо рассмотреть ретроспективный анализ уголовно-правовой ответственности за провокацию взятки или подкупа.

Можно отметить, что уголовная ответственность за провокацию взятки является весьма новым явлением в теории уголовного права, в то время как само взяточничество уходит своими корнями далеко в прошлое.

¹ О применении судами законодательства, регламентирующего основания и порядок освобождения от уголовной ответственности: постановление Пленума Верховного Суда РФ от 27.09.2012 № 19. Доступ из СПС «КонсультантПлюс» (дата обращения 27.12.2023).

Так, ответственность за взяточничество предусматривалась еще в Древней Руси. В Псковской судной грамоте 1397 года говорилось, что при отправлении суда «... тайных посулов не имати ни князю, ни посадскому», что указывало на должностное преступление, которое интерпретировалось как причинение ущерба человеку или государству. Посул в соответствии с Псковской судной грамотой – есть преступление, совершаемое против порядка управления.

В Древней Руси правоохранные функции выполнялись различными должностными лицами: наместниками, вирниками, мечниками, приставами и др., к деятельности которых активно привлекались воинские формирования¹. Воинские формирования, состоящие из тысяцких, сотских, пятидесятских и десятских, приобретали все больше полномочий, в частности, связанных с осуществлением полицейско-судебных обязанностей.

Далее Судебник 1497 г. отнес к должностям, осуществляющим административно-полицейские функции, надельщиков, доводчиков, а в середине XV в. возникла новая фигура – городчик, который перенял на себя обязанности по обеспечению и охране порядка и суда.

Примерно до XVII века при вынесении приговора правоприменители руководствовались прецедентами прошлых лет, а также некоторыми положениями Русской Правды, Псковской судной грамоты и судебниками. Однако многие положения данных нормативно-правовых актов не отвечали общественным потребностям того времени, что вызывало определенные трудности. Кроме того, развивающаяся система «кормлений» серьезно препятствовала развитию общественных отношений. Ввиду данных причин весьма необходимым решением являлось ведение и расширение компетентности агентов центральной власти, что стало бы стремительным шагом на пути реформирования системы государственного управления. И как результат, в

¹ Ерошкин Н. П. История государственных учреждений дореволюционной России. М., 1983. 352 с.

данный период создаются органы отраслевого управления – приказов и выборных органов отраслевого управления – губных и земских изб¹.

Далее Соборное Уложение 1649 г. вверило производство по уголовным делам губным старостам и целовальникам, которые относились к категории особых чиновников, обязанностью которых было выявление преступлений. Данная обязанность также возлагалась на доносов, которые призваны были осуществлять сбор достоверной информации.

Стоит отметить, что исторические и юридические источники примерно до XVIII в. не содержали в себе понятия «провокации». Впервые «провокация» пришла в русский язык в период правления Петра I, как и много иных иностранных слов. Однако представление о сущности провокации XVIII в. существенно отличались от современных интерпретаций, что подтверждалось положением Духовного Регламента, принятого в 1721 году.

Впервые о провокации как о проблеме права заговорили в XIX в. и то преимущественно в немецкой литературе. Криминалист Брейденбах впервые попытался дать определение провокации, при этом ограничился лишь политическим смыслом. По его мнению, провокацией следует называть деятельность тайной агентуры, то есть тех лиц, которые правительством направлены с целью возбуждения искусственных государственных волнений, посредством которых возможно было повернуть государственные перевороты или прибегнуть к свершению чрезвычайных мер. Отсюда следует, что Брейденбах определял провокацию как способ облегчения совершения революции сверху².

С течением времени провокация перестала быть феноменом политической сферы и приобрела общеуголовное значение, что, разумеется, привело к изменению понятий «провокация» и «агент-provokator». Теперь криминалисты

¹ О Полиция России: Документы и материалы. 1718-1917 гг. / А. Я. Малыгин, Р. С. Мулукаев, Б. В. Чернышев, А. В. Лобанов. Саратов, 2002. С. 233.

² Мансуров О. А. Уголовно-правовые меры борьбы с провокацией взятки либо коммерческого подкупа: дис. канд. юрид. наук: 12.00.08. – уголовное право и криминология; уголовно исполнительное право. М., 2001. С. 69.

не обуславливают политической роли агента-провокатора, а акцентируют внимание на цели его деятельности – изобличение спровоцированного лица¹.

В дореволюционный период России провокация преступления определялась как разновидность подстрекательства. Так, Г. Колоколов утверждал, что невозможно не признать, что предназначение подстрекательства не зависит от свойств интересов руководствующих субъектов в его интеллектуальной деятельности. Ввиду этого можно определить подстрекателем и того, кто ориентировал другого на совершение преступного деяния с целью предать правосудию. Автор, обуславливая данную деятельность, использует термин «подстрекательство через третье лицо»².

Н.С. Таганцев также поддерживая данную мысль, указывал, что провокацией является деятельность, осуществляемая агентами полиции, ориентированная на привлечение лица к уголовной ответственности, которая должны квалифицироваться как подстрекательство³.

Что касается уголовного законодательства, действовавшего в период царской России, то следует отметить, что закон не обуславливал ответственность за провокацию в любом ее виде, даже за провокацию взятки. Однако Уложение о наказаниях уголовных и исправительных от 15 августа 1845 г. все же подразумевало наличие ответственности за взяточничество, при этом прямо не закрепляло термин, объясняющий действия, обусловленные данным нормативно-правовым актом. Из прямого толкования ст. 412 Уложения следует, что преступление признавалось оконченным с момента предложения взятки лицу, состоящему на государственной должности, которое неоднократно отклоняло принятие данного предложения.

Считается, что непосредственно с появлением данной статьи ученые-правоведы заговорили о выработке понятия провокации взятки, которое должно

¹ Мансуров О. А. Уголовно-правовые меры борьбы с провокацией взятки либо коммерческого подкупа: дис. доктора юрид. наук: 12.00.08. – уголовное право и криминология: уголовно-исполнительное право / М., 2001. С. 70.

² Колоколов Г. О соучастии в преступлении М., 1881. С. 116

³ Таганцев Н. С. Русское уголовное право. Лекции. Том 1. СПб., 1902. С. 769–770.

было употребляться обособленно от понимания провокации, как преступления, посягающего на интересы правосудия.

Формирование нового уголовного законодательства начала XX века – Уголовное уложение, сменявшее Уложение о наказаниях уголовных и исправительных 1845 г. не привело к законодательному закреплению термина «провокация преступления». Однако ст. 51 Уголовного уложения 1903 г. предусматривала обстоятельство, освобождающее от уголовного наказания подстрекателя, если до момента совершения преступного деяния он сообщит правоохранным органам (в том числе в форме доноса) о готовящемся преступлении. Данной возможностью в то время активно пользовались агенты-провокаторы полиции, которые посредством написания доносов избегали уголовного наказания.

Описывая эффективность данного законодательного акта, И.М. Снигирев писал, что правовая база сыска, существовавшего в начале XX в., была ориентирована в особенности на борьбу с революционными настроениями, созревшими в обществе. При этом положения Уложения были настолько неконкретны, что позволяли пользоваться данными пробелами в праве полицейским чинам. Поэтому считается, что особый расцвет провокационной деятельности, лжедонительства приходится на данный период.

Стоит отметить, что вопрос о понятии провокации начал подниматься в период наибольшей актуальности революционных настроений, возникающих во второй половине XIX в.¹. Тогда деятельность «бомбистов-революционеров», ориентированная на совершение террористических актов, привела к активизации работы полиции. Так, полиция в целях противостояния террористической деятельности внедряла в ряды революционеров своих осведомителей, которым зачастую давала разрешение на пользование провокацией. Ввиду этого, не придавая особой оценки действиям, осведомители в целях материального

¹ Дубонос Е. С. Провокация взятки либо коммерческого подкупа: лекция / Е. С. Дубонос. М., Кн. мир, 2002. С. 5.

обогащения возбуждали у своих соратников желание совершить преступные деяния.

Разумеется, практика провокационной деятельности не только плохо сказывалась на отношении общества к полиции, но и компрометировала всю негласную работу. К тому же руководители охранных отделений были убеждены, что лица, занимающиеся провокационной деятельностью, подлежат увольнению, что также подтверждается регистрационными карточками. Но проблема в том, что общие представления о провокации не соответствовали современным представлениям. Так, если во время обыска сотрудник подложит своему товарищу бомбу без его согласия, то это есть провокация. А если сотрудник уговорит лицо взять на хранение вещи, а далее доложит о нахождении у него данных вещей – это ловкая работа¹.

О законодательном закреплении сущности и содержания провокации задумались в начале XX в. Тогда в 1908 г. Департаментом полиции был разослан циркуляр, указывающий на провокацию. Так, каждому сотруднику, являющемуся прежде всего членом подпольной организации, руководящие лица должны внушать абсолютную недопустимость проявления инициативы в революционных организациях и соответственно вовлечения в ее иных лиц. В то же время Инструкция чинам сыскных отделений указывала на обязанность начальников сыскных отделений наблюдать за негласными агентами, вступивших в революционные предприятия².

К тому же стоит отметить, Департамент полиции указывал, что, с одной стороны, провокационная деятельность запрещена, с другой, авторы видели решение проблемы в том, чтобы негласные сотрудники должны были консультироваться с руководителем. Отсюда можно сделать вывод, что закон предусматривал возможность самостоятельного решения проблем негласного

¹ Жилинский В. Б. Организация и жизнь охранного отделения во времена царской власти. М., 1917. С. 21.

² Матиенко Т. Л. Организация сыска в России в IX – начале XX в.: генезис, закономерности, исторический опыт: дис. доктора юрид. наук: 12.00.01. – теория и история права и государства; история учений о праве и государстве / М., 2010. С. 210.

сотрудника или офицерами полиции, руководящими деятельностью последних, но при этом не обладавшими юридическими тонкостями¹.

После свершения Февральской революции 1917 г. дела стали обстоит иначе. Теперь многие бывшие сотрудники были арестованы по подозрению в совершении провокационной деятельности. Следователи чрезвычайной следственной комиссии при возникновении обстоятельств, указывающих на отступление охранников от положений инструкций и циркуляров Департамента полиции, выдвигали обвинения.

Однако при остром характере провокационной деятельности после случившихся преобразований в правоохранительных органов данная проблема не потеряла своей актуальности.

С приходом новой власти, разумеется, работа царской полиции подверглась серьезной критике. Теперь провокатор, провокация интерпретировались лишь как пережитки царской эпохи, выступающие методами борьбы с революционерами. Провокатор приобретал новое значение, им являлся предатель, лицо, выдающее себя за приверженца какой-либо партии, привлекающее в члены этой партии; одновременно провокатор передает их врагам партии². Провокацией выступала деятельность, целью которой была борьба с революционным движением, реализуемая посредством засылки агентов-провокаторов для шпионажа и подстрекательства к данным действиям, которая в целом облегчала царской полиции разгром полиции и беспощадную расправу³.

Следовательно, провокационная деятельность в период военного коммунизма всячески подвергалась осуждению и пресечению, но при этом имела неоднозначное отношение. Зачастую метод провокации использовался в целях претворения в жизнь политики партии по борьбе с общеуголовной преступностью. Так, в Инструкции ВЧК 1918 г. утверждалось, что борьба со

¹ Дубонос Е. С. Указ. соч. С. 6.

² Толковый политический словарь для всех. М., 1917. С. 24

³ Советский энциклопедический словарь Т.3. М., 1955. С. 18.

спекуляцией может осуществляться с помощью любого метода. Также Инструкция отмечала, что успешная разведывательная работа требует использование одного из «омерзительных» методов – метод фикции, именуемый иными словами провокацией¹.

Впервые уголовную ответственность за провокацию взятки внес Уголовный кодекс РСФСР, принятый 1922 г. Н.П. Кучерявый писал, что период 1922-1927 гг. является временным отрезком, на который в большей степени приходится развитие взяточничества. Так, ст. 115 УК РСФСР предусматривала, что под провокацией взятки необходимо понимать заведомое создание должностным лицом обстановки и условий, вызывающих предложение взятки, в целях последующего изобличения дающего взятку...». Отсюда можно заключить, что субъектом данного преступления могло быть исключительно должностное лицо, которое совершило провокацию взятки. К тому же данный субъект мог спровоцировать дачу взятки как в отношении себя, так и в отношении другого лица.

Субъективная сторона данного преступления выражалась в умышленной форме вины, которая указывала, что при создании определенных обстоятельств, виновное лицо осознает, что может побудить человека к даче взятки, при этом желал этого. Сложившиеся обстоятельства и условия должны быть такими, которые бы в полной мере позволяли лицу сформировать впечатление, что от него требуется дача взятки. Создание соответствующих условий является моментом окончания преступного деяния.

К тому же стоит отметить, что законодатель прямо указывал, что обязательной целью данного преступления является изобличение дающего взятку, для дальнейшего его предания правосудию.

Новый кодифицированный закон 1926 г. – Уголовный кодекс РСФСР, установил ответственность не только за провокацию дачи взятки, но и за провокацию получения взятки. По сравнению с предыдущим сводом уголовных

¹ Дубонос Е. С. Указ. соч. С. 8.

норм, УК РСФСР 1926 г. давал более полное и широкое понятие провокации взятки, под которой понималось заведомое создание должностным лицом обстановки и условий, вызывающих предложение или получение взятки, в целях последующего изобличения давшего или принявшего взятку.

По общему правилу, объектом данного преступления являлась деятельность государственного аппарата¹. Под объективной стороной понималось создание обстановки и условий, побуждающих возникновение предложения взятки или получения взятки, должностным лицом. Причем законодатель указывал, что действия данной деятельности могли выражаться в форме советов, намеков, требований и др. Моментом окончания преступного деяния считался период создания должностным лицом условий и обстановки, побуждающих возникновение предложения или получения взятки. Субъект специальный, то есть должностное лицо. Субъективная сторона выражалась также в прямом умысле, причем мотивы данного преступления не играли роли при квалификации.

По сравнению с УК РСФСР 1922 г. уголовная ответственность за провокацию дачи и получения взятки по УК РСФСР 1926 г. не преследовала цель жесткого наказания. Теперь наказание предусматривало лишение свободы на срок до двух лет, а в УК РСФСР 1922 г. – лишение свободы со строгой изоляцией от общества не ниже трех лет или высшую меру наказания. Объясняется это тем, что данный вид преступлений стремительно снижал свою актуальность, поэтому необходимость в столь суровой мере наказания отпала.

С 1950-х годов проблема ответственности лиц, спровоцирующих дачу или получение взятки, вновь обрела актуальный характер. Так, Н.П. Кучерявый пишет, что лицо, спровоцирующее получение или дачу взятки, никогда не сможет довести до конца начатые действия, поскольку его деятельность не охватывается единым умыслом на дачу-получение взятки.

¹ Мансуров О. А. Указ. соч. С. 86.

Данная позиция была раскритикована В.Ф. Кириченко, который считал, что представленная Н.П. Кучерявым квалификация является весьма спорной. Данное мнение автор объяснял тем, что если одно должностное лицо провоцирует другое на получение взятки, представляемая последнему посторонними лицами, то рассматриваемое преступление, в случае доведения его до стадии непосредственной передачи должностному лицу предмета взятки, в целом может определяться как доведенное до конца¹.

Обращая внимание на то, что уголовная ответственность за провокацию взятки существовала длительное время, при принятии нового кодифицированного закона УК РСФСР 1960 года законодатель не стал включать данную норму. Объясняется решение тем, что ввиду данных, полученных по результатам исследования судебной практики, рассматриваемый состав преступления практически не применялся, в связи с чем новый Уголовный кодекс РСФСР не содержал в себе ответственность за провокацию взятки.

Итак, проведя анализ эволюционного развития и становления уголовной ответственности за провокацию взятки, следует, что отечественное законодательство на протяжении длительного времени не содержало специальной нормы о рассматриваемом преступлении. Но при этом в доктринальных источниках нередко предусматривалось, что действия должностного лица, направленные на создание обстановки и условий, порождающих предложение или получение взятки в целях изобличения его и предания правосудию, должны квалифицироваться как подстрекательство к совершению данных действий, а также по совокупности преступлений: злоупотребление властью или служебным положением, поскольку должностное лицо совершает действия вопреки интересам службы.

§ 2. Понятие и сущность провокации как преступления против правосудия

¹ Кириченко В. Ф. Виды должностных преступлений по советскому уголовному праву. М., 1959. С. 88.

Проведя комплексный ретроспективный анализ развития отечественного законодательства, предусматривающего ответственность за провокацию преступления, мы приходим к выводу о том, что сегодня данное понятие возможно интерпретировать как в общеупотребительном смысле, так и в уголовно-правовом.

Рассматривая положения уголовного закона, а также следственно-судебной практики, стоит отметить, что современное понимание провокации представлено в четырех аспектах:

1. Провокация – есть способ совершения преступного деяния в контексте положений о правомерности и неправомерности необходимой обороны;
2. Провокация является квалифицирующим обстоятельством, предусмотренным ч. 2 ст. 360 УК РФ;
3. Провокация является преступлением против правосудия;
4. Провокация – есть незаконная деятельность лиц, уполномоченных на проведение оперативно-розыскной деятельности.

Провокация как способ совершения преступления рассматривается в российской литературе исключительно в контексте положений о правомерности и неправомерности необходимой обороны. Так, судом не признается нахождение лица в состоянии необходимой обороны, если оно непосредственно спровоцировало нападение, в целях использования его как повод для реализации преступного деяния¹.

Провокация, рассматриваемая как квалифицирующее обстоятельство, предусмотренное ч. 2 ст. 360 УК РФ («Нападение на лиц и учреждения, которые пользуются международной защитой»), в которой указывается: «То же деяние, совершенное в целях провокации войны или осложнения международных отношений...».

¹ О применении судами законодательства, регламентирующего основания и порядок освобождения от уголовной ответственности: постановление Пленума Верховного Суда РФ от 27.09.2012 № 19. Доступ из СПС «КонсультантПлюс» (дата обращения 27.12.2023).

Использование понятия провокации в области общественных отношений, связанных с деятельностью суда по реализации судебной власти, а также деятельности органов, содействующих оправлению правосудия, включает в себя его использование в рамках рассмотрения уголовных дел о преступлениях коррупционной направленности.

Рассматривая провокацию как незаконную деятельность сотрудников, осуществляющих оперативно-розыскную деятельность, необходимо связывать ее с делами о незаконном обороте наркотических средств, психотропных, сильнодействующих и ядовитых веществ, а также экстремистского характера.

Сегодня провокацию принято рассматривать как самостоятельный состав преступления, посягающий на определённые уголовно-правовые институты. Актуальный характер данного состава преступления позволил большинству исследователей заострить своё внимание на данной проблеме и предложить собственные определения провокации преступления, её признаков.

До XX века считалось, что провокацию необходимо рассматривать как деятельность провокатора в пределах реализации института соучастия, где провокатор связывался с подстрекателем. Так, А.Н. Трайнин писал, что агент-провокатор представляет собой подстрекателя, деятельность которого наказывалась общими положениями об уголовной ответственности за соучастие¹.

Далее существенных изменений, касающихся определения места провокации преступного деяния, не наблюдалось. Ученые-правоведы считали, что в целом провокация в какой бы форме не протекала все же относится к подстрекательству. Так, профессор А.А. Пионтковский отмечал, что провокатор хоть и изобличил преступника в противоправной деятельности, но все же должен рассматриваться как подстрекатель к совершению преступления². С представленной позицией также согласен В.С. Прохоров, который указывал,

¹ Трайнин А. Н. Избранные труды. Спб., 2004. С. 297.

² Пионтковский А. А. Учение о преступлении по советскому уголовному праву. М., 1961. С. 574.

что все случаи провокационной деятельности должны квалифицироваться как подстрекательство к реализации соответствующего преступного деяния¹. Также особое значение приобретает мнение профессора Ф.Г. Бурчака, который указывал, что провокационная деятельность среди правоохранительных органов не имеет места быть, оправдывать ее существование невозможно. Поэтому действия всех должностных и частных лиц, склонивших другое лицо к совершению преступных деяний, обязаны квалифицироваться исключительно в рамках уголовного законодательства, и обуславливаться как подстрекатели².

Критикую одностороннее представление о провокации профессор В.Д. Иванов высказывался, что невозможно рассматривать ее исключительно как форму подстрекательства, ввиду того, что провокатором может быть не только подстрекатель, но и организатор или пособник³.

Следовательно, рассмотренные положения, сформированные ведущими специалистами уголовного права к концу XX века, определяли провокацию лишь как разновидность подстрекательства к совершению преступного деяния. Однако уже к концу XX – началу XXI века возникли новые доктринальные положения, касающиеся уголовно-правового института соучастия в преступлении.

Современники того времени выбрали совершенно иную модель исследования. Теперь в отличие от правоведом дореволюционного периода ученые определяли место провокации в системе уголовного права, а также её отношение к правовому институту соучастия в преступлении.

Стоит отметить, что современные представления о провокации обуславливаются наиболее широкими представлениями, чем имеющиеся в XIX – XX вв. Ввиду этого в юридической литературе принято определять два наиболее характерных мнения относительно места провокации в уголовном праве.

¹ Курс советского уголовного права. Часть общая. Л., 1968. Т.1. С. 619.

² Бурчак Ф. Г. Учение о соучастии по советскому уголовному праву. Киев, 1970. С. 128.

³ Иванов В. Д. Провокация или правомерная деятельность? // Уголовное право. 2001. № 3. С. 17

Исходя из первого представления, провокация – есть часть уголовно-правового института соучастия в преступлении, что указывает на несамостоятельность ее как отдельного уголовно-правового института¹. Тем не менее из этого не следует, что сторонники данного понимания места провокации слепо следуют авторитетным научным мнениям, сформировавшимся в дореволюционное время. Исследователи с учетом изменения общественных отношений развили предложенную концепцию и дополнили её актуализированными положениями.

Представители данной позиции не разделяют мнения дореволюционных исследователей в части отнесения провокатора исключительно к подстрекателю особого рода. Впрочем, Б.В. Волженкин определил, что сущность провокации состоит в том, что провокатор возбуждает у другого лица непосредственно желание совершить преступное посягательство с целью дальнейшего его изобличения или создания зависимого положения².

Продолжая данную мысль, профессор П.С. Яни указывает общеупотребительный смысл рассматриваемого объекта, но при этом определяет его как подстрекательство к преступлению³.

Итак, не исключая существования данных представлений о сущности провокации, стоит отметить, что провокация не может обуславливаться исключительно пределами подстрекательной деятельности, поскольку может определяться более сложным характером. Провокацию также наряду с подстрекателем, как было указано выше, может реализовывать организатор, о чем пишет А.А. Арутюнов: «поскольку в уголовном праве наряду с подстрекателем также появилась фигура организатора, то целесообразно считать, что деятельность провокатора может обуславливаться организаторским

¹ Иванов В. Д. Провокация или правомерная деятельность? // Уголовное право 2001. № 3. С. 17.

² Волженкин Б. В. Допустима ли провокация как метод борьбы с коррупцией? // Российская юстиция. 2001. № 5. С. 43.

³ Яни П. С. Незаконный оборот наркотиков: пособничество в приобретении или сбыт? // Уголовное право 2005. № 5. С. 137.

характером, что указывает на то, что провокатором может быть как подстрекатель, так и организатор»¹.

Согласно другой позиции, относительно определения места провокации в системе уголовного права, провокация – есть самостоятельный уголовно-правовой институт. Ввиду этого, А.А. Мастерков считает, что склонение другого лица к совершению преступных деяний относиться исключительно к институту подстрекательства, поэтому в полной мере не может отразить сущности и всех форм проявления провокации. В связи с этим автором предложено определять провокацию в рамках самостоятельного уголовного института – института вовлечения в совершение преступления, где под провокацией понимается деятельность по вовлечению лица в преступную деятельность в целях наступления неблагоприятных последствий для этого лица².

Н.А. Артеменко и А.М. Минькова также определяют провокацию как самостоятельный институт. Авторы утверждают, что склонение лица к совершению преступного деяния посредством уговоров, угроз, подкупа является деятельностью, относящейся к подстрекательству. А провоцировать возможно и иными способами, не охватываемыми подстрекательством, - создание благоприятных условий, вызывающих желание совершить преступное посягательство. Так, оставленный пакет с деньгами в кабинете должностного лица – не есть организация или подстрекательство к совершению преступления. В целом, данные действия не возможно определить соучастием в преступлении, поскольку отсутствуют не только объективные признаки, но и субъективные: единство умысла, двусторонняя интеллектуальная связь и др. Отсюда можно сделать вывод, что провокация преступной деятельности, реализованная должностными или частными лицами, посредством создания благоприятных

¹ Арутюнов А. А. Соучастие в преступлении. М., 2013. Доступ из СПС «КонсультантПлюс» (дата обращения: 27.12.2023).

² Мастерков А. А. Уголовно-правовые и криминологические аспекты провокационной деятельности: дис. канд. юрид. наук / А. А. Мастерков. – Владивосток, 2000. С. 30.

условий совершения преступления, не охватывается нормами уголовного законодательства, что указывает на пробел в праве¹.

Е.В. Говорухина, предварительно исследовав субъективные и объективные признаки соучастия, акцентирует внимание на том, что провокация не обладает всеми признаками, а это позволяет сделать вывод о невозможности её рассмотрения в рамках соучастия в преступлении. В соответствии с мнением автора, провокация представляет собой умышленные односторонние действия лица, обусловленные вовлечением другого лица в преступную деятельность, с целью изобличения его в этом².

Кроме того, Е.В. Говорухина указывает на отсутствие субъективных признаков соучастия при провокационной деятельности: «При провокации невозможно определить признак – двусторонняя интеллектуальная связь, которая относится к соучастию, что объясняется совершением действия одного лица втайне от другого». Также при провокации отсутствует волевой момент – сговор на совместное совершение преступления.

В своем исследовании другой автор С.Н. Радачинский указывает, что провокация и подстрекательство не являются тождественными понятиями, поскольку юридическая природа провокации преступного деяния не обуславливается как разновидность соучастия, что нельзя не сказать о подстрекательстве, которое обладает собственными характеристиками³.

В.В. Дударенко солидарен с указанными выше представлениями, а также утверждает, что приоритетные различия данных уголовных институтов можно определить по субъективной стороне. Исходя из этого, автор говорит о том, что под провокацией понимается создание условий и обстоятельств совершения

¹ Артеменко Н. В., Минькова А. М. Проблемы уголовно-правовой оценки деятельности посредника, провокатора и инициатора преступления в уголовном праве РФ // Журнал российского права. 2004. № 11. С. 53.

² Говорухина Е. В. Понятие и правовые последствия провокации в уголовном праве: автореф. дис. канд. юрид. наук: 12.00.08 / Е. В. Говорухина. Ростов н/Д, 2002. С. 7.

³ Радачинский С. Н. Юридическая природа провокации преступления // Уголовное право. 2008. № 1. С. 59–63.

преступного деяния без согласия провоцируемого лица в целях наступления неблагоприятных последствий или последующего уголовного преступления¹.

Исходя из представленных позиций, следует, что ученые неоднократно утверждают, что к провокации необходимо относить случаи создания обстановки и условий совершения преступного деяния, в том числе, когда провоцируемое лицо не подозревает о совершении противоправного деяния. Нередко авторы приводят в подтверждение провокационной деятельности не только случае непосредственного подстрекательства лиц к реализации преступного умысла, но и случаи подбрасывания должностными лицами, непосредственно сотрудниками правоохранительных органов, различных предметов.

Представленное понимание сложилось в современной теории уголовного права ввиду дополнения уголовного законодательства ст. 304 УК РФ, в диспозиции которой употребляется понятие «провокация». Поэтому зачастую, исключительно основываясь на данной диспозиции, авторы аргументируют выдвинутые теории.

Сегодня создание обстановки и условий совершения провокации преступления обуславливается современными учеными как случаи, при которых лицо не осознает факт подстрекательства его к совершению преступного деяния, иными словами, акт совершения совместного преступления². К этому же относят и действия, регламентированные диспозицией ст. 304 УК РФ. Однако провокация взятки либо коммерческого подкупа также ничего общего не имеет с фундаментальными представлениями о провокации.

Профессор В.Д. Иванов, исследуя данную проблему, сопоставил ст. 304 УК РФ с общеупотребительными представлениями о провокации, результатом чего стало суждение о том, что ни о какой провокации в данной диспозиции

¹ Дударенко В. В. Юридическая природа провокации преступления в уголовном праве: автореферат дис. ... кандидата юридических наук: 12.00.08 / Дударенко Вероника Викторовна; [Место защиты: Ур. гос. юрид. акад.]. Екатеринбург, 2017. С. 7.

² Бабий Н. А. Соучастие в преступлении: формы, виды, ответственность. М., 2015. С. 713.

законодатель не ведет речи. Здесь представлен частный случай фальсификации доказательств. Попытка передачи взятки либо коммерческого подкупа без согласия провоцируемого должностного лица не предусматривает образование состава преступного деяния – получение взятки либо коммерческого подкупа. Для провокации же характерно наличие согласия у провоцируемого на получение указанными лицами взятки либо коммерческого подкупа, о чем последние сообщают в соответствующие органы власти с целью разоблачения¹.

Итак, анализ приведенных точек зрения по поводу уголовно-правового значения провокации, а также определения приоритетного понимания ее показал, что проблемой в данном случае выступает необоснованный и чрезмерный плюрализм мнений. Сегодня авторы рассматривают провокацию через призму криминологических представлений, при этом определяют сущность ее зачастую основываясь исключительно на анализе нормы, предусмотренной ст. 304 УК РФ.

Сегодня уголовно-правовое значение провокации включает в себя следующие аспекты:

1. Провокация – есть способ совершения преступления, рассматриваемый через призму положений о правомерности и неправомерности необходимой обороны;
2. Провокация как квалифицирующее обстоятельство, регламентированное ч. 2 ст. 360 УК РФ;
3. Провокация – есть преступление против правосудия.

Ввиду существования множества подходов интерпретации провокации довольно сложно говорить о ее общем уголовно-правовом понятии. В целом, принято считать, что провокация – есть преступление, посягающее на интересы правосудия, следовательно, тесно связана с институтом соучастия.

¹ Иванов В. Д. Проблемы правового обеспечения борьбы с провокацией преступлений // Уголовная политика и международное право: проблемы интеграции: Материалы Всерос. науч.- практ. конф. 19-20 ноября 1998 г. Владимир: ВлЮИ МВД России, 1999. С. 106.

Разделяя мнение о том, что провокационная деятельность заключается в подстрекательстве или организации преступного деяния, следует в целях подтверждения данной позиции, убедиться, что провокация обладает всеми признаками, относящимися к соучастию.

Итак, в соответствии со ст. 32 УК РФ под соучастием понимается умышленное совместное участие двух и более лиц, принимавших участие в совершении умышленного преступления. Отсюда можно заключить, что соучастие включает в себя объективные и субъективные признаки, при наличии которых возможно доказать, что действия нескольких лиц были совершены в соучастии, нежели при простом случайном совпадении действий нескольких лиц.

Сегодня в теории уголовного права имеет место быть авторитетное мнение, поддерживаемое большинством ученых-правоведов, в соответствии с которым к объективным признакам соучастия необходимо относить:

1. Участие в совершении преступления двух и более лиц, именуемый зачастую количественный. Исходя из данного признака следует, что в преступлении, совершаемом в соучастии, должны принимать участие два и более лица, которые отвечают общим требованиям, предъявляемым для субъекта преступной деятельности (ст. 19 УК РФ).

Наличие данного признака в провокационной деятельности не вызывает споров, поскольку для признания провокации необходимо наличие двух лиц – провокатора и лица, провоцируемого на совершение преступных действий, которые также должны быть физическими лицами, вменяемыми и достигшими возраста уголовной ответственности;

2. Совместность действий соучастников. Совместность указывает на то, что лица, состоящие в соучастии, должны совершать действия сообща, иными словами, каждое лицо реализует деяния, необходимые для выполнения преступления. Стоит отметить, что в данном случае роли между участниками дифференцируются в зависимости от выполняемых функций.

В целях установления причинной связи достаточно рассмотреть специфику объективной стороны преступного деяния, совершается данное преступление с формальным или материальным составом. В первом случае, преступная деятельность, реализуемая совместно, выражается исключительно в общественно опасном деянии, причинная связь устанавливается между соучастниками и действиями, реализуемыми исполнителем. Во втором случае причинная связь устанавливается между действиями соучастников и последствиями, наступившими после преступной деятельности исполнителя.

Провокационная деятельность создает условия и обстоятельства, позволяющие совершить преступное деяние исполнителем. Как было уже отмечено, провокатор возбуждает у провоцируемого желание и решимость на совершение преступления, что указывает на то, что без вклада последнего преступление совершено не будет.

В категорию субъективных признаков соучастия включают:

1. Соучастие может быть исключительно в умышленных преступлениях. В соответствии с мнениями авторитетных ученых, а также исходя из аутентичного толкования дефиниции современной уголовно-правовой нормы, следует, что соучастие возможно исключительно в умышленных преступлениях;

2. Лица, участвующие в совершении преступления, действуют умышленно. Данный признак вызывает больше трудностей. Объясняется это тем, что данный признак указывает на обязательное наличие умысла у каждого соучастника преступного деяния. Ввиду того, что ст. 32 УК РФ точно не определяет конкретный вид умысла, то в юридической литературе высказывают несколько мнений по поводу субъективной стороны соучастия.

Так, первая категория ученых указывает, что соучастие возможно лишь с прямым умыслом. По данному поводу А.И. Рарог указывает, что соучастие возможно исключительно при наличии прямого умысла, объясняя это тем, что

его вид обуславливается желанием каждого соучастника принять непосредственное участие в совместном совершении преступного деяния¹.

Другие ученые считают, что соучастие возможно как с прямым, так и с косвенным умыслом. Профессор Н.Ф. Кузнецов утверждает, что наряду с прямым умыслом при соучастии, когда психические и физические усилия всех вовлеченных лиц направлены на совершение преступного деяния, также может существовать косвенный умысел, возможный при исполнении или пособничестве².

Так, А.В. Наумов считает, что вид умысла при соучастии обуславливается соотношением действий исполнителя и наступлением преступных последствий. Психическое воздействие, оказываемое в целях возбуждения желания у другого лица на совершение преступного деяния или присоединения его к преступной деятельности, возможно исключительно при прямом умысле. Ввиду этого формальный состав преступления возможен лишь с прямым умыслом. Другое дело, автор отмечает, состоит с психическим отношением соучастника к наступившим от деятельности исполнителя последствиям. В данном случае субъективная сторона может выражаться как в прямом, так и в косвенном умысле³.

Рассматривая провокацию преступления как проявление соучастия, важно учитывать вид умысла, с которым реализует преступную деятельность провокатор. Ввиду того, что провокационная деятельность может проявляться в форме подстрекательства и в организации преступной деятельности, то в данном случае целесообразно акцентировать внимание на данных фигурах, определенных нормами законодательства. Несмотря на различные подходы к определению вида умысел соучастников преступления, стоит отметить, что

¹ Рарог А.И. Квалификация преступлений по субъективным признакам. Спб., 2003. С. 219.

² Курс уголовного права: В 5-ти т. Т.1: Общая часть. Учение о преступлении / под ред. Н.Ф. Кузнецовой, И.М. Тяжковой. М., 2002. С. 398.

³ Наумов А.В. Российское уголовное право. Курс лекций. В двух томах. Т.1. Общая часть. М., 2004. С. 291.

большинство правоведов все же считают, что умысле у подстрекателя и организатора может быть исключительно прямой.

Итак, исследовав субъективные признаки соучастия, отметим, что рассмотренные признаки непосредственно присущи провокационной деятельности, поскольку нет сомнений в том, что провокатор участвует в совершении умышленных преступлений, а также что действует он с прямым умыслом.

Несмотря на то, что в ходе нашего исследования мы определили, что провокационная деятельность включает в себя все субъективные и объективные признаки соучастия, то весьма целесообразно также рассмотреть специфичные цели, преследуемые провокатором в преступной деятельности.

Как правило, любая провокационная деятельность характеризуется наличием двойственности целей. Так, первая цель состоит в возбуждении у лица желания совершить преступную деятельность, вторая – привлечение к уголовной ответственности, изобличение и предание лица правосудию. Именно на основе данных целей можно сделать вывод, что провокационную деятельность необходимо относить к видам подстрекательства или организации преступной деятельности. Стоит отметить, что исключительно при совокупности данных целей возможно констатировать провокацию.

Итак, проведя комплексное исследование понятия, сущности провокации как преступления против правосудия, стоит отметить ряд полученных выводов. Так, до конца XX в. ведущие правоведы определяли провокацию как вид подстрекательства, однако конец XX в. принес новые научные результаты, позволявшие сформировать единое представление о сущности и месте провокационной деятельности в теории уголовного права.

Современные правоведы настолько широко толкуют понятие «провокации», определяя его через призму, в том числе, диспозиции ст. 304 УК РФ, что существенно противоречит его традиционному пониманию. Также сопоставляя диаметрально противоположные мнения по поводу соотношения провокации преступления с институтом соучастия, необходимо указать, что для

них характерны одни и те же субъективные и объективные признаки. К тому же провокационная деятельность предполагает двуединство целей, преследуемых провокатором, первая из которых – возбуждение желания у лица совершить преступное деяние, вторая – привлечь лицо к уголовной ответственности, а также изобличить его и предать суду.

ГЛАВА 2. УГОЛОВНО-ПРАВОВАЯ ХАРАКТЕРИСТИКА ПРОВОКАЦИИ ВЗЯТКИ, КОММЕРЧЕСКОГО ПОДКУПА ЛИБО ПОДКУПА В СФЕРЕ ЗАКУПОК ТОВАРОВ, РАБОТ, УСЛУГ ДЛЯ ОБЕСПЕЧЕНИЯ ГОСУДАРСТВЕННЫХ ИЛИ МУНИЦИПАЛЬНЫХ НУЖД

§ 1. Объективные признаки провокации взятки, коммерческого подкупа либо подкупа в сфере закупок товаров, работ, услуг для обеспечения государственных или муниципальных нужд

Объективные признаки состава преступления подразумевают под собой совокупность взаимосвязанных, взаимообусловленных элементов, включающие в себя объект и объективную сторону. Прежде чем определять сущность и понятие объективных признаков непосредственно состава преступления, предусмотренного ст. 304 УК РФ, крайне важно определиться с общими концептуальными представлениями о исследуемых явлениях.

Итак, по общему правилу, под объектом преступления понимают общественные отношения, находящиеся под защитой и охраной государства, которым вследствие преступного поведения причинен вред. Данное понятие является общепринятым в теории уголовного права. Однако с целью более детального исследования объекта преступления важно рассмотреть его через призму концептуальных представлений.

В понимании А.В. Наумова объект преступления представляется в виде некоего блага, защищенное нормами уголовного законодательства, на которое в результате исполнения объективной стороны преступного посягательства, злоумышленник посягает¹.

Впрочем, данная позиция закрепились в теории уголовного права и поддерживается рядом ученых. А.В. Пашковская, соглашаясь с представленным мнением, конкретизирует его: объект преступления – есть непосредственно

¹ Наумов А. В. Российское уголовное право. Общая часть. Курс лекций. М., 2002. С. 147.

защищаемые уголовным законом общественные ценности, то есть блага, которым вследствие преступной деятельности действительно может быть причинен вред.

Традиционно объект преступления дифференцируют «по вертикали» и «по горизонтали». В целях более полного понимания необходимо рассмотреть каждый из них.

Так, по вертикали классифицируют объекты на общий, родовой, видовой и непосредственный. Общим объектом принято считать совокупность защищаемых нормами УК РФ благ, закрепленные в ч. 1 ст. 2 действующего уголовного законодательства.

Родовым объектом является совокупность однородных преступлений, представляющая часть общего объекта. Стоит отметить, что данный объект положен в основу стандартизации и кодификации уголовного законодательства, в частности Особенной части УК РФ. Исходя из данной логики, родовым объектом рассматриваемого преступления следует считать государственную власть, поскольку родовой объект, как правило, отражает название соответствующего раздела, в данном случае раздел X УК РФ «Преступления против государственной власти».

Видовой объект представляет собой часть родового объекта. При этом он также положен в основу классификации уголовно-правовых норм. Видовой объект включает в себя совокупность весьма близких по характеру преступных посягательств¹. Видовым объектом преступления, предусмотренного ст. 304 УК РФ, выступает правосудие.

Непосредственный объект – это конкретное охраняемое уголовным законом общественное благо, на которое посягает общественно опасное деяние.

Помимо деления объектов по вертикали, также принято классифицировать их по горизонтали: основной, дополнительный и факультативный. Данная

¹ Уголовное право России. Части общая и особенная: учебник / Блинников В. А., Бриллиантов А. В., Вагин О. А.; под редакцией доктора юридических наук, профессора А. В. Бриллиантова. – изд. 2-е, переаб. и доп. М., Проспект, 2017. С. 110.

дифференциация приобретает свое значение и важность тогда, когда законодатель предусматривает в конкретном составе преступления не один объект. Основной и дополнительный объекты определяются законодателем не в зависимости от значения охраняемых отношений, а с учетом принадлежности к видовому объекту. Основной объект предполагает под собой социально значимые ценности, в связи с которыми возникла непосредственно уголовно-правовая норма. Дополнительный объект – это социально значимые блага, которым причиняется вред ввиду посягательства на основной объект. Факультативный объект отражен, как правило, как альтернативный объект, представленный в диспозиции нормы.

Итак, разобравшись с понятием объекта преступления и его видами, необходимо перейти к детальному исследованию объекта преступления, предусмотренного ст. 304 УК РФ.

Провокация взятки, коммерческого подкупа либо подкупа в сфере закупок товаров, работ, услуг для обеспечения государственных и муниципальных нужд представляет собой преступление, причиняющее вред деятельности по осуществлению задач правосудия.

Целесообразно разъяснить, что, совершая одно из представленных в данной норме преступных деяний, лицо непосредственно вызывает у потерпевшего желаемую модель поведения, которая подпадает под признаки другого преступления – взятки, коммерческого подкупа, подкупа в сфере закупок товаров, работ, услуг для обеспечения государственных и муниципальных нужд

Некоторые авторы определяют, что рассматриваемый состав преступления обуславливается наличием двух объектов. Основным объектом выступают общественные отношения, призванные обеспечить нормальное функционирование отправление правосудия¹.

¹ Уголовное право. Особенная часть: учебник. Издание второе исправленное и дополненное / под ред. Л. В. Иногамовой-Хегай, А. И. Рарога, А. И. Чучаева. М., Юридическая фирма «КОНТРАКТ»: ИНФАРМ, 2008. С. 677.

По мнению А.В. Бриллиантова данное определение весьма широкое, поэтому считает правильным считать, что под основным объектом необходимо понимать общественные отношения, обеспечивающие нормальную деятельность органов, осуществляющих оперативно-розыскную деятельность¹. Довольно трудно не согласиться с заявленным определением, ввиду того, что искусственное создание ситуации, при которой реализуется преступное деяние, является прямым посягательством на общественные отношения, призванные обеспечивать объективность получения доказательств по уголовному делу, при этом получение которых является одной из первостепенных задач оперативно-розыскной деятельности.

Не исключая возможность существования представленного выше мнения, стоит указать, что в правовой доктрине состав преступления, предусмотренный ст. 304 УК РФ относят к тем преступлениям, которые причиняют вред правосудию, объясняя это тем, что главным образом данная преступная деятельность наносит вред порядку сбора, проверки и оценки доказательств, регламентированного УПК РФ².

Также в исследовании С.А. Бабича отмечено, что данный состав преступления обуславливается наличием основного, дополнительного и факультативного объектов. В свою очередь, основным непосредственным объектом выступают интересы правосудия в сфере соблюдения порядка получения доказательств, регламентированного нормами действующего законодательства. Дополнительным непосредственным объектом выступает право гражданина на защиту от необоснованного привлечения его к уголовной ответственности, а факультативным – честь, достоинство, деловая репутация³.

¹ Уголовное право России. Части общая и особенная: учебник / Блинников В. А., Бриллиантов А. В., Вагин О. А.; под редакцией доктора юридических наук, профессора А. В. Бриллиантова. – изд. 2-е, переаб. и доп. М., Проспект, 2017. С. 340.

² Егорова Н. А. Провокация взятки либо коммерческого подкупа // Российская юстиция. 1997. № 8. С. 26.

³ Бабич С. А. Провокация взятки либо коммерческого подкупа: уголовно-правовые и криминологические аспекты: автореферат дис. // Рос. акад. правосудия. М., 2006. С. 15.

Исходя из приведенного исследования, следует, что объект преступного посягательства, предусмотренный ст. 304 УК РФ соответствует общепринятому принципу дифференциации объектов по иерархии. При этом каждый последующий конкретизирует предыдущий объект.

Так, постановив обвинительный приговор по делу гражданина П., признанного обвиняемым в совершении преступления предусмотренного ст. 304 УК РФ, Суд указал, что гражданин П., являясь оперуполномоченным исправительного учреждения, собственными действиями нарушил права потерпевших В. и А., в частности, права на обеспечение защиты от незаконного и необоснованного обвинения в совершении преступного посягательства. Тем самым гражданин П. причинил существенный вред государственным интересам, выраженный в невыполнении предусмотренных законом задач органов исполнительной власти, а также подорвал авторитет органов исполнительной власти в глазах общества¹.

Весьма интересным остается вопрос, касающийся определения круга лиц, которых признают потерпевшими по данному составу преступления. Так, в соответствии с п. 11 Постановления Пленума Верховного Суда РФ «О судебной практике по делам о злоупотреблении должностными полномочиями и о превышении должностных полномочий» от 16.10.2009 г. № 19 провокация возможно лишь в отношении определенных лиц. А именно:

1. Должностные лица, иностранные лица, должностные лица публичной международной организации – для провокации взятки;
2. Лица, выполняющие управленческие функции в коммерческой или иной организации, основной целью деятельности которых является извлечение прибыли, а также в некоммерческой организации, которая не является государственным органом, органом местного самоуправления, государственным или муниципальным учреждением – для провокации коммерческого подкупа;

¹ Приговор Ингодинского районного суда г. Читы Забайкальского края от 30.10.2014 по делу № 1-35/2014 [Электронный ресурс]: Режим доступа: <http://ingoda.cht.sudrf.ru>

3. В целях определения круга пострадавших от провокации подкупа в сфере закупок товаров, работ, услуг, необходимых для обеспечения государственных или муниципальных нужд, важно обратиться к положениям ч. 1 ст. 200.5 УК РФ. К данной группе относят: работников контрактной службы, контрактных управляющих, членов комиссии по осуществлению закупок, лиц, осуществляющих приемку поставленных товаров, выполненных работ или оказанных услуг, либо иных уполномоченных лиц, представляющих интересы заказчика в сфере закупок товаров, работ, услуг для обеспечения государственных или муниципальных нужд.

Исходя из данных положений, следует, что потерпевшими от данных преступных посягательств могут быть исключительно субъекты потенциальных служебных преступлений, предусмотренных ст.ст. 200.5, 201 и 285 УК РФ.

Таким образом, преступление, предусмотренное ст. 304 УК РФ, является двубъектным составом, где основным объектом выступают общественные отношения по соблюдению порядка получения доказательств, установленных уголовно-процессуальном законодательством России, а дополнительным – отношения, связанные с защитой потерпевшего от необоснованного привлечения к уголовной ответственности и с охраной чести, достоинства и деловой репутации. Потерпевшим по данным преступлениям является лицо, прямо предусмотренное диспозицией ст. 304 УК РФ, то есть специальным, характерные особенности которого можно определить исходя из Постановлений Пленума ВС РФ, а также ряда уголовно-правовых норм (ст.ст. 200.5, 201, 285 УК РФ).

Вторым элементом объективных признаков состава преступления принято считать объективную сторону, подразумевающую под собой внешнее проявление процесса преступного деяния. По общему принципу, обязательными признаками объективной стороны являются: деяние, представленное в форме действия или бездействия; общественно-опасные последствия; причинно-следственная связь между деянием и последствиями. Кроме того, также выделяют факультативные признаки объективной стороны, к которым следует

относить: место, время, обстоятельства, способ, орудия, средства реализации преступного посягательства¹.

Соответственно, в рассматриваемом составе преступления, объективная сторона выражается в форме действия, поскольку предполагает попытку передачи денег, ценных бумаг, иного имущества или оказания услуг имущественного характера.

Отсюда следует необходимость определения сущности понятия «попытка передачи». На данный счет в теории уголовного права имеет место быть мнение, в соответствии с которой объективная сторона преступления, регламентированного ст. 304 УК РФ, представляет собой неудавшуюся попытку передачи предмета взятки, коммерческого подкупа². Из буквального толкования приведенного определения следует, что попытка является идентичным с покушением на дачу взятки действием. В связи с этим П.С. Яни отмечает, что законодатель настолько усложнил данный состав преступления, что породил множество теоретических и практических проблем³. В свою очередь, автор предлагает исключить из диспозиции понятие «попытка», поскольку данный термин несет совершенно иной смысл. При этом определить, что преступление представляет в виде совершения действий, создающих ложное впечатление принятия должностным лицом ценностей или услуг.

Важным обязательным признаком данного состава преступления является отсутствие согласия получателя принять предмет подкупа, в то время как субъект данного преступления создает его видимость. В пункте 32 Постановления Пленума ВС РФ от 9 июля 2013 г. № 24 говорится о том, что заведомо для виновного не только не давало согласия, но и не совершало никаких действий, свидетельствующих о таком согласии, либо прямо отказалось от

¹ Уголовное право России. Части общая и особенная: учебник / Блинников В. А., Бриллиантов А. В., Вагин О. А.; под ред. д.ю.н., профессора А. В. Бриллиантова. – изд. 2-е, переаб. и доп. М., Проспект, 2017. С. 115-118.

² Егорова Н. А. Провокация взятки либо коммерческого подкупа // Российская юстиция. 1997. № 8. С. 27.

³ Яни П. С. Взгляд на проблему. Провокация взятки // законы России: опыт, анализ, практика. 2007. № 1. С. 95.

получения незаконного вознаграждения ранее¹. Отсюда следует, что потерпевший в целом не подозревает на что именно направлен умысел субъекта преступления.

Определяя действия субъекта преступления, как провокация, важно установить, действительно ли объективная сторона данного преступного посягательства содержит характерные особенности провокации. В соответствии с толковым словарем С.И. Ожегова провокация – есть предательское поведение, которое подталкивает, подстрекает к совершению определенных действий². Однако лицо, провоцирующее на совершение преступного деяния, не стремится непосредственно возбудить желание потерпевшего к реализации преступного умысла. Закон содержит запрет «подбрасывать» доказательства, с целью привлечения лица к уголовной ответственности или шантажа.

В целях избежания неправомерной фальсификации доказательств, как ст. 304 УК РФ называет В.Д. Иванова, С.А. Сандаковский считает необходимым заменить слово «провокация» на «инсценировка», что, по мнению, автора будет в более приближенной форме соответствовать сущности рассматриваемого деяния³. Инсценировка предполагает под собой процесс придания конкретному событию любым способом видимости другого события, которое никак не соотносится с первым⁴. Таким образом, термин «провокация» может ввести в заблуждение правоприменителя при квалификации преступного деяния, предусмотренного ст. 394 УК РФ.

Способы реализации объективной стороны никаким образом не влияют на квалификацию преступного деяния, поэтому «попытка передачи» может выражаться в различных интерпретациях, зависящих от сложившихся обстоятельств: непосредственная передача, перевод, регистрация и т.д.

¹ О судебной практике по делам о взяточничестве и об иных коррупционных преступлениях: постановление Пленума Верховного Суда РФ от 09.07.2013 № 24. Доступ из СПС «КонсультантПлюс» (дата обращения 27.12.2023).

² Ожегов С. И. Словарь русского языка. М., 1989. С. 569.

³ Сандаковский С. А. Уголовно-правовая оценка провокации взятки: автореферат дис. // Омск, 2011. С.7.

⁴ Ожегов С. И. Словарь русского языка. М., 1989. С. 301.

Важное значение приобретает вопрос, касающийся отграничения состава преступления, предусмотренного ст. 304 УК РФ, от оперативного эксперимента, проводимого в рамках оперативно-розыскной деятельности, где сотрудники оперативных подразделений также совершают провокационные действия. Однако провокационными являются действия, совершенные в рамках объективной стороны преступления, предусмотренного ст. 304 УК РФ.

Необходимо учитывать следующие обстоятельства:

1. Провокация не порождает оснований для проведения оперативно-розыскных мероприятий;
2. При провокации инициатива получения предмета взятки исходит непосредственно от самих сотрудников, а при оперативном эксперименте – от предполагаемого субъекта преступлений, предусмотренных ч. 4 ст. 200.5 УК РФ, ст. 204 УК РФ, ст. 209 УК РФ;
3. Цель провокации – искусственно созданные доказательства или шантаж, а при оперативно-розыском мероприятии – подтверждение и документирование информации о вымогательстве взятки.

В целом можно отметить, что состав данного преступления является формальным, в связи с чем окончание преступного деяния приходится на момент предпринятия субъектом попытки передачи предмета должностному лицу без осознания такого последним.

Совершение преступления возможно, во-первых, посредством навязывания лицу, потерпевшему от преступного посягательства, имущественных выгод, во-вторых, посредством реализации данной выгоды в отношении должностного лица без такового осознания последним и соответственно без его ведома¹.

В случае реализации преступного деяния, когда непосредственно передаются предметы, оказываются услуги без уведомления потерпевшего и

¹ Ермаков С. В. Вопросы уголовно-правовой квалификации по статье 304 УК РФ действий сотрудников оперативных подразделений, допустивших провокацию // Вестник Восточно-Сибирского института МВД России. 2019. № 2 (89). С. 107.

провоцируется им, то преступление считает оконченным с того момента, когда возможно установить видимость, что взятка принята лицом. При этом лицо, принимавшее денежные средства, наделено характеристиками, определяющие его как должностное, или же управомоченного реализовывать управленческие функции в коммерческой или иной организации.

Подводя итог проведенному исследованию, стоит подчеркнуть, что объективные признаки состава преступления включают в себя следующие элементы: объект, объективная сторона. Объект в данном случае выступает как многообъектный, поскольку ввиду совершения преступного деяния, регламентированного ст. 304 УК РФ, нарушаются не только интересы правосудия, но и честь, достоинство и деловая репутация должностного лица. Объективная сторона выражается в совершении действий, направленных на попытку передачи предметов, то есть, есть неоконченное действие.

§ 2. Субъективные признаки провокации взятки, коммерческого подкупа, либо подкупа в сфере закупок товаров, работ, услуг для обеспечения государственных или муниципальных нужд

Субъективные признаки состава преступления состоят из субъекта и субъективной стороны. Так, по общему правилу, субъект преступления представляет собой лицо, которое осуществляет воздействие на объект, находящийся под охраной государства.

В соответствии со ст. 19 УК РФ уголовной ответственности подлежит только вменяемое, физическое, лицо, достигшее возраста, установленного УК РФ.

К сожалению, в уголовно-правовом законодательстве Российской Федерации данные признаки не раскрываются. Но в комплексе с концептуальными исследованиями и некоторыми признаками, содержащимися в законе, можно сказать о том, что под вменяемостью понимается психическое состояние человека, позволяющее ему адекватно оценивать ситуацию,

значимость совершенных им действий, их характер и вероятность наступления последствий.

Физическим лицом является гражданин Российской Федерации, иностранный гражданин и лицо без гражданства. Важно отметить, что законодательство РФ не предусматривает в качестве субъекта уголовной ответственности юридических лиц.

Традиционно, ученые дифференцируют субъекта преступного посягательства на общий и специальный, где специальным признается тот субъект, который наделен наряду с общими признаками, предусмотренными ст. 19 УК РФ, еще и специфическими, приведенными в диспозиции соответствующей статьи¹. Несмотря на то, что диспозиция ст. 304 УК РФ фактически не отображает дополнительных характеристик субъекта, то целесообразнее всего условно дифференцировать субъектов на некоторые группы, что позволит более точно определить круг лиц, подпадающих под понятие субъекта преступления:

1. Субъекты, отвечающие всем необходимым признакам, предусмотренным УК РФ;
2. Должностные лица;
3. Лица, осуществляющие управленческие функции в коммерческой или иной организации.

Такая дифференциация субъектов преступного деяния, связана непосредственно с занимаемым ими служебным положением, что объясняется несколькими факторами:

Во-первых, большое количество преступных деяний, регламентированных главой 31 УК РФ, предусматривают наличие специального субъекта;

Во-вторых, ввиду занимаемого ими служебного положения совершенные преступные деяния приобретают наибольшую общественную опасность, поскольку реализуются с использованием своего профессионального статуса.

¹ Уголовное право России. Общая часть: учебник // М., Юрлитинформ. 2016. С. 101.

Довольно актуальным является замечание С.В. Ермакова, который также придерживаясь мнения о необходимости выделения должностных лиц, утверждает, что несмотря на то, что провокационные действия возможно реализовать при совершении различных преступных деяний, уголовная ответственность предусмотрена исключительно при провокации взятки и коммерческого подкупа, то есть преступления, предусмотренного ст. 304 УК РФ¹.

Довольно часто высказывалось мнение о том, что действия, предусмотренные ст. 304 УК РФ совершаются лицом наиболее благоприятным образом, то есть используя при этом служебное положение. Благоприятность в данном случае обуславливается тем, что служебное положение позволяет повлиять каким-либо образом на ход уголовного судопроизводства или содействовать в реализации преступного умысла.

Всё это не раз обсуждалось исследователями, которые твердо настаивают на необходимости дополнительной квалификации по ст.ст. 285 и 286 УК РФ для следователей, дознавателей и иных сотрудников правоохранительных органов. Данная позиция находила своё отражение в предыдущем (уже устаревшем) Постановлении Пленума ВС РФ от 10 февраля 2000 г. № 6 «О судебной практике по делам о взяточничестве и коммерческом подкупе»², однако действующее Постановление Пленума ВС РФ от 9 июля 2013 г. № 24 «О судебной практике по делам о взяточничестве и об иных коррупционных преступлениях»³ данных указаний не имеет.

¹ Ермаков С. В. Вопросы уголовно-правовой квалификации по статье 304 УК РФ действий сотрудников оперативных подразделений, допустивших провокацию // Вестник Восточно-Сибирского института МВД России. 2019. № 2 (89). С. 108.

² О судебной практике по делам о взяточничестве и коммерческом подкупе: постановление Пленума Верховного Суда РФ от 10.02.2000 № 6. Доступ из СПС «КонсультантПлюс» (дата обращения 27.12.2023).

³ О судебной практике по делам о взяточничестве и об иных коррупционных преступлениях: постановление Пленума Верховного Суда РФ от 09.07.2013 № 24. Доступ из СПС «КонсультантПлюс» (дата обращения 27.12.2023).

С целью оптимизации современного законодательства в научных исследованиях С.А. Бабича¹ и С.Н. Радачинского² имеются предложения по дополнению ст. 304 УК РФ частью 2, которая предусматривала бы совершение указанного преступления должностным лицом или лицом, выполняющим управленческие функции в коммерческой или иной организации. Данная позиция имеет положительные черты, поскольку коснувшиеся изменения позволят избежать конкурирования уголовно-правовых норм, а также восстановить социальную справедливость.

Таким образом, субъектом рассматриваемого преступления может быть только вменяемое, физическое, лицо, достигшее возраста уголовной ответственности. Ввиду того, что при совершении преступления, предусмотренного ст. 304 УК РФ вред причиняется общественным отношениям в сфере соблюдения процессуального порядка получения доказательств, а также защиты чести, достоинства и деловой репутации, то целесообразно выделить также специальных субъектов, которые хотя и не отражены в диспозиции статьи, но все же предполагаются: должностные лица и лица, выполняющие управленческие функции в коммерческой или иной организации. Важность выделения специального субъекта связана с тем, что, совершая данные преступные посягательства, субъекты, как правило, действуют вопреки интересам служебной деятельности, что позволяет констатировать повышенную общественную опасность.

Субъективная сторона обуславливается внутренними процессами, то есть представляет собой внутреннюю сторону лица, которая связана с совершением им противоправного деяния³. При квалификации преступного деяния важно не только рассматривать непосредственное поведение человека, то есть его

¹ Бабич С. А. Провокация взятки либо коммерческого подкупа: уголовно-правовые и криминологические аспекты: автореферат дис. канд. юрид. наук: 12.00.08 // Рос. акад. Правосудия. М., 2006. С. 20.

² Радачинский С. Н. Уголовная ответственность за провокацию взятки либо коммерческого подкупа. Учебное пособие // М.Р-н-Д., 2003. С. 53.

³ Рарог А. И. Квалификация преступлений по субъективным признакам. СПб., 2003. С. 52.

действия, но и также внутреннюю сторону, которая позволяет установить вину, мотив и цель содеянного. Исключительно комплексный подход позволит более полно исследовать преступное деяние.

Субъективная сторона провокации взятки, провокации коммерческого подкупа либо подкупа в сфере закупок товаров, работ, услуг для обеспечения государственных и муниципальных нужд представляется в виде прямого умысла, иными словами, субъект преступного деяния осознает, что должностное лицо, либо лицо, выполняющее управленческие функции, либо лицо, уполномоченное представлять интересы заказчика в сфере закупок товаров, работ, услуг для обеспечения государственных и муниципальных нужд, не знает о намерении субъекта преступления передать ему предмет взятки, подкупа, при этом не выражает своего желания получить его, и несмотря на это, преступник все же желает передать данное незаконное вознаграждение¹.

Важно отметить, что данный состав преступления обладает специальной целью – искусственное создание доказательств, указывающих на совершение преступного деяния, или шантаж, что установлено в диспозиции ст. 304 УК РФ.

В теории уголовного права нередко высказывают мысль, о том, что шантаж нельзя рассматривать как цель исследуемого преступления, объясняя это тем, что он противоречит содержанию объекта преступного посягательства. Так, С.А. Бабич утверждает, что шантаж предполагает посягательство, причиняющее вред правам и свободам личности, а не общественным отношениям в сфере правосудия². В понимании С.А. Сандаковского, настоящей целью является все же уголовное преследование, поэтому целесообразнее изменить в диспозиции цель преступного посягательства, поскольку искусственное создание доказательств не конечная цель преступника³.

¹ Комментарий к Уголовному кодексу Российской Федерации: (постатейный): в 2т. / А. В. Бриллиантов и др.; под ред. А. В. Бриллиантова // Российская акад. правосудия. М., Проспект, 2022. Т. 1. С. 512.

² Бабич С. А. Указ. соч. С. 23.

³ Сандаковский С. А. Уголовно-правовая оценка провокации взятки: автореферат дис. канд. юрид. наук: 12.00.08 // Омск, 2011. С.7.

Л.А. Спектр считает, что цель, отраженная в ст. 304 УК РФ, ориентирована на целенаправленном создании фактических данных, содержащих сведения о искусственно созданной ситуации видимости совершения преступного деяния, посредством отражения их в процессуальных источниках¹.

Итак, учитывая все позиции, стоит отметить, что искусственное создание доказательств, указывающих на совершение преступного деяния, представляется как целенаправленные действия субъекта преступления, который стремится воссоздать данные, указывающие по внешним признакам непосредственно на наличие доказательств принятия взятки потерпевшим.

А.В. Бриллиантов продолжая данную мысль счел необходимым представить способы воссоздания доказательств. К примеру, тайная запись телефонных переговоров, переписывание денежных средств, уведомление правоохранительных органов и др. Иными словами, такого рода способы представляются в виде активных действия субъекта преступного деяния по отношению к потерпевшему². Также стоит разграничивать действия, которые не подпадают под действие ст. 304 УК РФ, а именно, фальсификация вещественных доказательств, подлог и др. В данном случае, уголовная ответственность наступает по совокупности преступлений.

Так, возвращаясь к вопросу о шантаже как альтернативной цели, стоит отметить, что при создании видимости доказательств преступления субъект данных действий может шантажировать потерпевшего.

С.Н. Радачинский понимает под шантажом, предусмотренном ст. 304 УК РФ, непосредственно запугивание потерпевшего посредством использования сведений о фиктивном преступном посягательстве,

¹ Спектор Л. А. Провокация взятки либо коммерческого подкупа // Известия вузов. Северо-Кавказский регион. Серия: Общественные науки. 2005. № 4. С. 86.

² Комментарий к Уголовному кодексу Российской Федерации: (постатейный): в 2 т. / А. В. Бриллиантов и др.; под ред. А. В. Бриллиантова // Российская акад. правосудия. М., Проспект, 2022. Т. 1. С. 512.

подтверждающим, что как будто совершил его провоцируемый, посредством использования различных способов¹.

Итак, квалифицируя шантаж в рамках рассмотрения ст. 304 УК РФ, возможно говорить о совокупности двух интеллектуальных действий: во-первых, требование; во-вторых, угроза. Так, при шантаже требование может обуславливаться имущественным и неимущественным характером; действием или бездействием потерпевшего. Угроза может выражаться, к примеру, в виде распространения сведений, причиняющих ущерб репутации потерпевшего и др².

Немаловажным аспектом является реальность угрозы. То есть потерпевший должен опасаться осуществления данной угрозы, что будет подтверждаться какими-либо основаниями. Оценка сведений производится с учетом мнения об этом лица, потерпевшего от преступного посягательства.

Следовательно, совершая данное деяние с целью шантажа, субъект преступления непосредственно навязывает провоцируемому определенные требования, неисполнение которых приведет к распространению сведений о якобы действительном преступлении.

То есть, в тех случаях, когда субъект преступления совершает деяние, предусмотренное положениями ст. 304 УК РФ, в целях шантажа, он не преследует цель передачи сведений о фиктивно совершенном деянии. Иными словами, не посягает на основной непосредственный объект преступления. Данная проблема реально существует, поэтому законодателю следует обратить внимание на рассмотренный факт.

Что касается мотивов субъекта преступления, то важно отметить, что они не имеют значение для квалификации данного преступного деяния. Так, действия, предусмотренные ст. 304 УК РФ, могут совершаться из-за мести,

¹ Радачинский С. Н. Уголовная ответственность за провокацию взятки либо коммерческого подкупа. Учебное пособие // М.Р-н-Д., 2003. С. 53.

² Чучаев А. И. Преступления против правосудия: научно-практический комментарий. Ульяновск, 1997. С. 34.

корысти и др. Данный факт может быть учтен лишь при назначении уголовного наказания субъекту преступления.

Весьма актуальным и интересным моментом является квалификация преступления, предусмотренного ст. 304 УК РФ, совершенного в соучастии. По общему правилу, лица, оказывающие содействие в совершении рассматриваемого преступления, несут ответственность в соответствии со ст. 33 и ст. 304 УК РФ, но исключительно в тех случаях, когда исполнитель и организатор объединены единым умыслом, предусмотренным диспозицией рассматриваемого состава преступления.

На практике весьма часто возникает вопрос, касающийся того, как квалифицировать преступное деяние, если провокация совершается одним субъектом, а ложный донос другим, причем данные лица действуют по предварительному сговору? На данный счет Е.Н. Егорова считает, что провокатор, выполнивший непосредственно объективную сторону предусмотренного преступления, должен нести наказание в соответствии со ст. 33, ст. 304 и ч. 2 ст. 306 УК РФ. А второго субъекта привлечь исключительно по ч. 2 ст. 306 УК РФ, но если будет установлено, что данное лицо не принимал участие в провокационной деятельности¹.

Итак, рассмотрев субъективные признаки данного состава преступления, стоит отметить, что субъективная сторона провокации взятки, коммерческого подкупа либо подкупа в сфере закупок товаров, работ, услуг для обеспечения государственных и муниципальных нужд имеет существенное значение для определения виновных лиц и квалификации преступного деяния. Разумеется, сообщая о совершенном преступлении, субъект посягательства всячески будет скрывать сущность своих истинных мотивов. Стремясь к привлечению лица к уголовной ответственности, субъект преступления в конечном счете будет сам подвергнут наказанию за посягательство на общественные отношения в сфере правосудия.

¹ Егорова Н. А. Провокация взятки либо коммерческого подкупа // Российская юстиция. 1997. № 8. С. 39.

ЗАКЛЮЧЕНИЕ

Итак, результатами комплексного исследования заявленной проблемы стали следующие выводы:

1. Отечественное законодательство на протяжении длительного времени не содержало специальной нормы о рассматриваемом преступлении. Но при этом в доктринальных источниках нередко предусматривалось, что действия должностного лица, направленные на создание обстановки и условий, порождающих предложение или получение взятки в целях изобличения его и предания правосудию, должны квалифицироваться как подстрекательство к совершению данных действий, а также по совокупности преступлений: злоупотребление властью или служебным положением, поскольку должностное лицо совершает действия вопреки интересам службы;

2. До конца XX в. ведущие правоведы определяли провокацию как вид подстрекательства, однако конец XX в. принес новые научные результаты, позволявшие сформировать единое представление о сущности и месте провокационной деятельности в теории уголовного права.

3. Современные правоведы настолько широко толкуют понятие «провокации», определяя его через призму, в том числе, диспозиции ст. 304 УК РФ, что существенно противоречит его традиционному пониманию. Также сопоставляя диаметрально противоположные мнения по поводу соотношения провокации преступления с институтом соучастия, необходимо указать, что для них характерны одни и те же субъективные и объективные признаки. К тому же провокационная деятельность предполагает двуединство целей, преследуемых провокатором, первая из которых – возбуждение желания у лица совершить преступное деяние, вторая – привлечь лицо к уголовной ответственности, а также изобличить его и предать суду.

4. Объективные признаки состава преступления включают в себя следующие элементы: объект, объективная сторона. Объект в данном случае выступает как многообъектный, поскольку ввиду совершения преступного

деяния, регламентированного ст. 304 УК РФ, нарушаются не только интересы правосудия, но и честь, достоинство и деловая репутация должностного лица. Объективная сторона выражается в совершении действий, направленных на попытку передачи предметов, то есть, есть неоконченное действие.

5. Субъективная сторона провокации взятки, коммерческого подкупа либо подкупа в сфере закупок товаров, работ, услуг для обеспечения государственных и муниципальных нужд имеет существенное значение для определения виновных лиц и квалификации преступного деяния. Разумеется, сообщая о совершенном преступлении, субъект посягательства всячески будет скрывать сущность своих истинных мотивов. Стремясь к привлечению лица к уголовной ответственности, субъект преступления в конечном счете будет сам подвергнут наказанию за посягательство на общественные отношения в сфере правосудия.

СПИСОК ИСПОЛЬЗОВАННОЙ ЛИТЕРАТУРЫ:

I. Нормативные правовые акты и иные официальные документы

1. Конституция Российской Федерации: принята всенародным голосованием 12 декабря 1993 г. с учетом поправок, внесенных Законом Рос. Федерации о поправках к Конституции Рос. Федерации от 1 июля 2020 г. № 1-ФКЗ // Собр. законодательства Рос. Федерации. – 2020. – № 1.

2. Уголовный кодекс Российской Федерации: федеральный закон от 13 июня 1996 г. № 63-ФЗ: принят Гос. Думой Федер. Собр. Рос. Федерации 24 мая 1996 г.: одобрен Советом Федерации Федер. Собр. Рос. Федерации 5 июня 1996 г. // Собр. Законодательства Рос. Федерации – 1996. – 17 июня.

3. Уголовно-процессуальный кодекс РФ: федеральный закон от 18 декабря 2001 г. № 174-ФЗ: принят Гос. Думой Федер. Собр. Рос. Федерации 22 ноября 2001 г.: одобрен Советом Федерации Федер. Собр. Рос. Федерации 5 декабря 2001 г. // Собр. Законодательства Рос. Федерации – 2001. – 24 декабря.

4. О судебной практике по делам о взяточничестве и коммерческом подкупе: постановление Пленума Верховного Суда РФ от 10.02.2000 № 6. Доступ из СПС «КонсультантПлюс» (дата обращения 27.12.2023).

5. О применении судами законодательства, регламентирующего основания и порядок освобождения от уголовной ответственности: постановление Пленума Верховного Суда РФ от 27.09.2012 № 19. Доступ из СПС «КонсультантПлюс» (дата обращения 27.12.2023).

6. О судебной практике по делам о взяточничестве и об иных коррупционных преступлениях: постановление Пленума Верховного Суда РФ от 09.07.2013 № 24. Доступ из СПС «КонсультантПлюс» (дата обращения 27.12.2023).

II. Учебная, научная литература и иные материалы

1. Артеменко Н. В., Минькова А. М. Проблемы уголовно-правовой оценки деятельности посредника, провокатора и инициатора преступления в

уголовном праве РФ. // Журнал российского права. 2004. № 11. С. 48–54.

2. Арутюнов А. А. Соучастие в преступлении. М., 2013. Доступ из СПС «КонсультантПлюс» (дата обращения: 27.12.2023).

3. Бабий Н. А. Соучастие в преступлении: формы, виды, ответственность. М., 2015. 741 с.

4. Бабич С. А. Провокация взятки либо коммерческого подкупа: уголовно-правовые и криминологические аспекты: автореферат дис. канд. юрид. наук 12.00.08 // Рос. акад. Правосудия. М., 2006. 25 с.

5. Бурчак Ф. Г. Учение о соучастии по советскому уголовному праву. Киев, 1970. 216 с.

6. Волженкин Б. В. Допустима ли провокация как метод борьбы с коррупцией? // Российская юстиция 2001. № 5. С. 43–45.

7. Говорухина Е. В. Понятие и правовые последствия провокации в уголовном праве: автореф. дис. канд. юрид. наук: 12.00.08 / Е. В. Говорухина. – Ростов н/Д, 2002. 29 с.

8. Дубоносов Е. С. Провокация взятки либо коммерческого подкупа: лекция / Е. С. Дубоносов. М., Кн. мир, 2002. 35 с.

9. Дударенко В. В. Юридическая природа провокации преступления в уголовном праве: автореферат дис. кандидата юридических наук: 12.00.08 / Дударенко В.В.; [Место защиты: Ур. гос. юрид. акад.]. – Екатеринбург, 2017. 22 с.

10. Егорова Н. А. Провокация взятки либо коммерческого подкупа // Российская юстиция. 1997. № 8. С. 26–28.

11. Ермаков С. В. Вопросы уголовно-правовой квалификации по статье 304 УК РФ действий сотрудников оперативных подразделений, допустивших провокацию // Вестник Восточно-Сибирского института МВД России. 2019. № 2 (89). С. 106–112.

12. Ерочкин Н. П. История государственных учреждений дореволюционной России. М., 1983. 352 с.;

13. Жилинский В. Б. Организация и жизнь охранного отделения во времена царской власти. М., 1917. 63 с.

14. Иванов В. Д. Проблемы правового обеспечения борьбы с провокацией преступлений // Уголовная политика и международное право: проблемы интеграции: материалы Всерос. науч.- практ. конф. 19-20 ноября 1998 г. Владимир: ВлЮИ МВД России, 1999. С. 106–110.

15. Иванов В. Д. Провокация или правомерная деятельность? // Уголовное право 2001. № 3. С. 16–18;

16. Колоколов Г. О соучастии в преступлении М., 1881. 220 с

17. Комментарий к Уголовному кодексу Российской Федерации: (постатейный): в 2т. / А. В. Бриллиантов и др.; под ред. А. В. Бриллиантова // Российская акад. Правосудия. М., Проспект, 2022. Т. 1. 792 с.

18. Кириченко В. Ф. Виды должностных преступлений по советскому уголовному праву. М., 1959. 184 с.

19. Курс советского уголовного права. Часть общая. Л., 1968. Т.1. 700 с.

20. Курс уголовного права: В 5-ти т. Т.1: Общая часть. Учение о преступлении. / под ред. Н. Ф. Кузнецовой, И. М. Тяжковой. М., 2002. 611 с.

21. Лобанова Л. В. Преступления против правосудия: теоретические проблемы классификации и законодательной регламентации. Волгоград, 1999. 267 с.

22. Мансуров О. А. Уголовно-правовые меры борьбы с провокацией взятки либо коммерческого подкупа: дис. канд. юрид. наук: 12.00.08. – уголовное право и криминология; уголовно исполнительное право / М., 2001. 220 с.

23. Мастерков А. А. Уголовно-правовые и криминологические аспекты провокационной деятельности: дис. канд. юрид. наук / А. А. Мастерков. – Владивосток, 2000. 32 с.

24. Матиенко Т. Л. Организация сыска в России в IX – начале XX в.: генезис, закономерности, исторический опыт: дис. доктора юрид. наук: 12.00.01. – теория и история права и государства; история учений о праве и государстве / М., 2010. 260 с.

25. Наумов А. В. Российское уголовное право. Курс лекций. В двух томах. Т.1. Общая часть. М., 2004. 496 с.
26. Наумов А. В. Российское уголовное право. Общая часть. Курс лекций. М., 2002. 781 с.
27. Ожегов С. И., Шведова Н. Ю. Толковый словарь русского языка: 80000 слов и фразеологических выражений. М., 2004. 936 с.
28. Ожегов С.И. Словарь русского языка. М., 1989. 750 с.
29. О Полиция России: Документы и материалы. 1718-1917 гг. / А. Я. Малыгин, Р. С. Мулукаев, Б. В. Чернышев, А. В. Лобанов. Саратов, 2002. 397 с.
30. Пионтковский А. А. Учение о преступлении по советскому уголовному праву. М., 1961. 666 с.
31. Радачинский С. Н. Уголовная ответственность за провокацию взятки либо коммерческого подкупа. Учебное пособие // М.Р-н-Д., 2003. 142 с.
32. Радачинский С. Н. Юридическая природа провокации преступления. // Уголовное право. 2008. № 1. С. 59 – 63.
33. Рарог А. И. Квалификация преступлений по субъективным признакам. Спб., 2003. 279 с.
34. Сандаковский С. А. Уголовно-правовая оценка провокации взятки: автореферат дис. ... канд. юрид. наук: 12.00.08 // Омск, 2011. 187 с.
35. Советский энциклопедический словарь Т.3. М., 1955. 720 с.
36. Спектор Л. А. Провокация взятки либо коммерческого подкупа // Известия вузов. Северо-Кавказский регион. Серия: Общественные науки. 2005. № 4. 210 с.
37. Таганцев Н. С. Русское уголовное право. Лекции. Том 1. СПб., 1902. 815 с.
38. Тихомирова Л. В., Тихомиров М. Ю. Юридическая энциклопедия / под ред. М. Ю. Тихомирова. М., 1997. 971 с.
39. Толковый политический словарь для всех. М., 1917. 31 с.
40. Трайнин А. Н. Избранные труды. Спб., 2004. 896 с.

41. Уголовное право. Особенная часть: учебник. Издание второе исправленное и дополненное / под ред. Л. В. Иногамовой-Хегай, А. И. Рарога, А. И. Чучаева. М., Юридическая фирма «КОНТРАКТ»: ИНФАРМ, 2008. 795 с.

42. Уголовное право России. Части общая и особенная: учебник / Блинников В. А., Бриллиантов А. В., Вагин О. А.; под ред. доктора юрид. наук профессора А. В. Бриллиантова – изд. 2-е, переаб. и доп. М., Проспект, 2017. 1184 с.

43. Уголовно-правовые средства противодействия организационной преступности – международная проблема с национальным характером / В. Г. Гриб, И. О. Тюнис // Международное публичное и частное право. 2019. № 4. 93 с.

44. Уголовное право России. Общая часть: учебник // М., Юстицинформ. 2016. 580 с.

45. Чучаев А. И. Преступления против правосудия: научно-практический комментарий. Ульяновск, 1997. 78 с.

46. Яни П. С. Взгляд на проблему. Провокация взятки // законы России: опыт, анализ, практика. 2007. № 1. 104 с.

47. Яни П. С. Незаконный оборот наркотиков: пособничество в приобретении или сбыт? // Уголовное право 2005. № 5. С. 135–139.

III. Эмпирические материалы

1. Приговор Ингодинского районного суда г. Читы Забайкальского края от 30.10.2014 по делу № 1-35/2014 [Электронный ресурс]: Режим доступа: <http://ingoda.cht.sudrf.ru>

Материал не содержит сведений, составляющих государственную и служебную тайну



А.Р. Ахмедвалиев