МИНИСТЕРСТВО ЮСТИЦИИ РОССИЙСКОЙ ФЕДЕРАЦИИ

САМАРСКИЙ ЮРИДИЧЕСКИЙ ИНСТИТУТ МИНЮСТА РОССИИ

КАФЕДРА Уголовного права и криминологии

ВЫПУСКНАЯ КВАЛИФИКАЦИОННАЯ РАБОТА

**Тема:**

Актуальные вопросы уголовно-правовой борьбы с взяточничеством

**Выполнил**

Пирогов Евгений Юрьевич

очное отделение 3 взвод

**Научный руководитель**

к.ю.н. начальник кафедры УПиК

полковниквн. службы

Некрасов Александр Петрович

**Самара 2004**

ОГЛАВЛЕНИЕ

Введение

Глава 1. Регламентация ответственности за взяточничество в российском уголовном законодательстве

1.1. Исторический анализ существования взяточничества в дореволюционной России

1.2. История борьбы со взяточничеством в советском государстве

1.3. История борьбы со взяточничеством в современной России

Глава 2. Взяточничество как незаконное вознаграждение. Уголовно-правовые аспекты взятки.

2.1. Понятие и сущность взяточничества

2.2. Уголовно-правовой анализ получения взятки (ст. 290 УК РФ)

2.3. Уголовно-правовой анализ дачи взятки (ст. 291 УК РФ)

Глава 3. Актуальные вопросы уголовно-правовой ответственности за взяточничество

3.1. Соучастия в рамках дачи и получения взятки

3.2. Мнимое посредничество

3.3. Уголовная ответственность за провокацию взятки либо коммерческого подкупа

3.4. Взяточничество и смежные преступления

3.5. Освобождение взяткодателя от уголовной ответственности

Заключение

Библиографический список

Приложения

**Введение**

Известно, что взяточничество является одним из наиболее серьезных преступлений, которое наносит огромный вред и ущерб авторитету государственной власти. Кроме того, данное преступное посягательство нередко сопровождается другими противоправными деяниями, в частности, преступлениями в сфере экономики, против правосудия и т. д.

Согласно данными статистики в 1999 г. в России было зарегистрировано немногим более 20000 коррупционных преступлений в государственной и негосударственной сферах[[1]](#footnote-1), в том числе: 6 871 факт взяточничества (+18,3% по сравнению с 1998 г.) и 1 236 фактов коммерческого подкупа (+26,9%)(прил.1).

В 2000 году было зарегистрировано 7 047 фактов взяточничества; 7612 случаев служебного подлога; 2368 фактов халатности, допущенной должностными лицами; 4797 случаев злоупотребления должностными полномочиями; 3384 факта превышения должностных полномочий; 21 случай присвоения полномочий должностного лица, 43 случая незаконного участия в предпринимательской деятельности. Это составило примерно 1,5% от общего числа зарегистрированных в нашей стране преступлений (3,002 млн.). Названные цифры отражают возросший интерес государства к проблеме борьбы с коррупцией в России. Уголовный кодекс РФ предусматривает уголовно-правовую ответственность за преступные деяния, совершенные должностными лицами, которые отнесены к главе № 30 «Преступления против государственной власти, интересов государственной службы и службы в органах местного самоуправления».

Анализ судебной статистики показывает, что на каждые 100 тыс. человек населения России сегодня выявляется примерно двенадцать коррупционных преступлений, что говорит не столько о масштабах явления, сколько об эффективности правоохранительной системы и о степени расхождения в представлениях о коррупции законодателя, чиновничества и населения. Незарегистрированная часть коррупционных преступлений по оценкам экспертов в конце 80-х гг. в среднем в десять раз была больше зарегистрированной[[2]](#footnote-2).

Значимость выбранной тематики обуславливается тем, что в результате противоправных действий причиняется существенный вред нормальной деятельности органов государственной власти, интересам государственной службы или службы в органах местного самоуправления. Кроме этого данное преступное проявление имеет высокий уровень латентности и обладает рядом отличительных признаков:

1. Деяние совершается специальным субъектом (должностное лицо или лицо, занимающее государственную должность);
2. Факт совершения возможен лишь благодаря занимаемому служебному
3. положению и авторитету занимаемой должности;
4. Нарушение нормальной деятельности публичного аппарата управления.

Необходимо отметить, что, как правило, не более 20% лиц, выявленных в связи с совершением взяточничества, реально осуждается к одной из мер уголовного наказания, в том числе к лишению свободы. Даже за получение взятки при отягчающих и особо отягчающих обстоятельствах к наказанию в виде лишения свободы до недавнего времени осуждалось не более половины виновных (прил.2). Данному феномену трудно найти легальное оправдание, особенно если учесть, что единственным основным видом наказания за взяточничество было лишение свободы.

Что касается взяточничества, – если все полученные в 1991 году взятки принять за 100%, то в 2000 году их фактическое количество соответствует нескольким сотням процентов. Более 30% всех взяток дается коммерсантами для получения различных льгот. Есть регионы, в которых без взятки невозможно начать любое коммерческое дело, тем более организовать какое-либо солидное предприятие. За десятилетний период с 1989 по 1998 годы в России было официально зарегистрировано менее 50 тыс. случаев взяточничества. Большинство преступлений о взяточничестве остаются за рамками официальной статистики. Из выявленных в 1999 году должностных лиц, уличенных во взяточничестве, 32,4% - это сотрудники правоохранительных органов, из которых 69,5% - сотрудники органов внутренних дел, а 14,1% - сотрудники таможенной службы[[3]](#footnote-3).

Уголовный Кодекс РФ, принятый в 1996 году, предусматривает два самостоятельных преступления: получение взятки (ст. 290 УК РФ), и дача взятки (ст. 291 УК РФ).

Исходя из вышеизложенного, можно определить цель дипломной работы – взяточничество как негативный феномен в правовом государстве и проблемы, возникающие при борьбе с этим злом. В ходе достижения указанной цели будут решены следующие задачи: рассмотрены объективные и субъективные признаки состава дачи и получения взятки, проанализированы квалифицирующие составы дачи и получения взятки, особое внимание будет обращено актуальным вопросам ответственности за данные преступления и проблемам борьбы с ними.

**Глава 1. Регламентация ответственности за взяточничество в**

**российском уголовном законодательстве**

* 1. Исторический анализ существования взяточничества в

дореволюционной России

На протяжении последних 5—7 лет уголовное законодательство Рос­сии непрерывно обновляется. Как известно, новое есть хорошо забытое старое, поэтому следует признать, что нормы дореволюционного и совет­ского уголовного права имеют немаловажное значение для совер­шенствования современного законодательства. Сегодняшние ус­пехи и неудачи реформы уголовного законодательства Российской Федерации в значительной степени зависят от того, насколько правильно и полно учитывается прошлый опыт законотворческой и правоприменительной деятельности.

История взяточничества не уступает по древности известной нам истории человеческой цивилизации, где бы она ни творилась - в Египте, Риме или Иудее. Мздоимство упоминается в русских летописях XIII в, данное понятие приравнивается к значению взяточничества в современной юридической терминологии.

Точно установлено, что взяточничество как социально-пра­вовое явление на Руси было известно уже в IX—X вв., в период становления государственности. На тот момент государственные чи­новники обеспечивались общиной по единой норме. Конечно же, не всех эти нормы устраивали, однако каких-либо жестко ус­тановленных санкций за допускаемые при этом нарушения не устанавливалось. Все конфликты и споры разрешались городски­ми старейшинами, которые летами, разумом и честью заслужили доверие и могли быть судьями. Данный патриархальный способ решения проблемы борьбы с взяточничеством не мог быть долгое время эффективным.

В 1497 г. был принят Судебник, по которому стало вер­шиться правосудие на Руси. Так, ст. 1 Судебника гласила: «Суди­те суд боярам и окольничим. А на суде быти у бояр и у окольни­чих диаком. А посулов боярам, и окольничим, и диаком от суда и от печалованиа не имати никому...».[[4]](#footnote-4) Под посулами в данной статье понималось получение должно­стным лицом, осуществляющим правосудие или разрешающим спор, гостинцев, поборов, взяток[[5]](#footnote-5). Данная статья не предусматривала санкции за получение посула, однако за совершение данного правонарушения должно­стное лицо могло быть наказано главою государства по своему усмотрению.

Следовательно, коррупция как правовое явление, направлен­ное против интересов правосудия, возникло на Руси в форме по­лучения взяток.

Судебник 1550 г. данную норму изложил значительно проще. В ст. 1 было указано: «Всякому судье посулов в суде не имати». Ст. 3, 4, 5 предусматривали ответственность должностных лиц за получение взятки в зависимости от занимаемой должнос­ти в суде.

Данный нормативно-правовой акт (Судебнике 1550 г.) на законодательном уровне осуществил разграниче­ние между двумя формами проявления коррупции: лихоимством и мздоимством. В соответствии со ст. 3, 4, 5 Судебника под мздо­имством понималось выполнение действий по службе должност­ным лицом, участником судебного разбирательства, при рассмот­рении дела или жалобы в суде, которое оно выполнило вопреки интересам правосудия за вознаграждение. Под лихоимством по­нималось получение должностным лицом судебных органов разрешенных законом пошлин свыше нормы, установленной законом.

Первое в истории Царской России законодательное ограничение коррупционных действий принадлежит Ивану III, под его началом и при его непосредственном руководстве реализовывалась идея антикоррупционной политики правящего государя с целью недопущения к власти нечистых руку чиновников. Эту же идею продолжил его внук Иван Грозный, который впервые ввел смертную казнь в качестве наказания за чрезмерность во взятках, что в свою очередь послужило причиной сокращения недобросовестных представителей власти. Помимо этого необходимо отметить при правлении царя Ивана Грозного в 1561 году была введена судебная грамота, которая устанавливала санкции за получение взятки cyдебными чиновниками местного земского управления. Она гласи­ла: «А учнут излюбленные суды судити не прямо, по посулам, а доведут на них то, и излюбленных судей в том казнити смертною казнью, а животы их велети имати да отдавати тем людям, кто на них донесет»[[6]](#footnote-6).

Хочется отметить, что любое проявления коррупции крайне не одобрительно воспринимаются обществом, которое ожидает применение мер государственного принуждения в отношении чиновников, желающих обогатится за счет занимаемой должности. В качестве примера можно привести практически единственный народный бунт антикоррупционной направленности, который произошел при правлении Алексея Михайловича Романова. Он произошел в Москве в 1648 г. и закончился победой москвичей: часть города сгорела вместе с немалым количеством мирных жителей, и заодно царем были отданы на растерзание толпе два коррумпированных «министра» - глава Земского приказа Плещеев и глава Пушкарского приказа Траханиотов.

Вопросы уголовной ответственности за взяточничество нашли отражение в принятом в 1649 г. Соборном уложении, а именно: в главе десятой, которая называлась «О суде». Данный правовой также расширил круг лиц, подлежащих уголовной ответственности за получение взятки. К ним стали от­носиться и те лица, которые выполняли те же функции, что и су­дебные чиновники. Статья №8 главы X предусматривала уголовную ответственность за так называемое «мнимое посредничество», когда частное лицо якобы для передачи судье берет от взяткодателя предмет взятки в целях принятия выгодного решения для давшей вознаграждение стороны, а само фактически присваивает это вознаграждение[[7]](#footnote-7).

Хотя Судебное уложение 1649 г. значительно расширило и обогати­ло законодательство России, направленное на борьбу со взяточ­ничеством, однако оно не устранило всех проблем, возникающих в правоприменительной практике.

Не обошел стороной вопрос взяточничества и царь – реформатор, Указом от 23 августа 1713 г. Петр I ввел наряду с получением взятки уголовную ответственность за дачу взятки. Указ гласил: «Для предотвраще­ния впредь подобных явлений велю как взявших деньги, так и давших положить на плаху, и от плахи подня, бить кнутом без пощады и сослать на каторги в Азов с женами и детьми и объя­вить во все города, села и вольности: кто сделает это впредь, тому быть смертной казни без пощады»[[8]](#footnote-8). Кроме этого при Петре Великом расцветали и коррупция, и жестокая борьба царя с ней. Характерен эпизод, когда после многолетнего следствия был изобличен в коррупции и повешен при всем истеблишменте сибирский губернатор Гагарин. А потом, через три года, четвертовали за взяточничество обер-фискала Нестерова - того, кто изобличил Гагарина.

1845 г. ознаменовался принятием Уложения о наказаниях уголовных и исправительных, в котором было изменено и дополнено законо­дательство об ответственности за взяточничество. Ответственность за данное преступление предусматривалась главой XI пято­го раздела Уложения «О мздоимстве и лихоимстве».

Одним из первых нормативно-правовых актов, регулирующих на законодательном уровне ответственность за взяточничество является Уложение о наказаниях уголовных и исправительных (изд. В 1866г.) в ст. 372, 382, которое предусматривало ответственность за мздоимство и лихоимство (мздоимство – принятие взятки для дела законного, лихоимство – для дела незаконного).

В дальнейшем этот закон подвергался редактированию и сокращению. Однако положения закона об ответственности за взяточничество оставались прежними. Данный закон просуще­ствовал до 1911 г. В ст. 401 Уложения (ст. 372 в ред. 1866 и 1885 гг.) говорилось об ответственности чиновника или иного лица, состоявшего на службе государственной или общественной, который «по делу или действию, касающемуся до обязанностей его по службе, примет хотя и без всякого в чем-либо нарушения сих обязанностей, подарок, состояние в деньгах, вещах или в чем бы то ни было ином». Такое поведение принято было называть мздоимством. Статья же 402 Уложения (ст. 373 в ред. 1866 и 1885 гг.) предусматривала ответственность за принятие в дар денег, вещей или чего иного «для учинения и допущения чего-либо противного обязанностям службы». Данное деяние признавалось лихоимством.

Проанализировав развитие законодательной базы в сфере борьбы с взяточничеством можно сделать вывод, что русское дореволюционное законодательство различало виды взяточничества в зависимости

1. от способа получения взятки («мзды»):

а) получение взятки «по почину лиходателя» - взяточни­чество в узком смысле этого слова;

б) получение взятки «по почину» самого берущего - вымо­гательство взятки.

Вымогательство взятки признавалось выс­шей степенью лихоимства.

1. от свойств деяния должностного лица, за которое дана или обещана взятка:

а) правомерное, не связанное с нарушением обязанностей по службе (при мздоимстве);

б) соединенное с нарушением таких обязанностей или даже преступное (при лихоимстве).

1. от времени получения мзды:

а) до соответствующего (ожидаемого) поведения должностного лица;

б) после соответствующего поведения должностного лица.

Необходимо отметить, что уголовное законодательство царской России специально не выделяло ответственности за провокацию взятки. Но в общих нормах об ответственности за взяточничество данное понятие подразумевалось. Так, в Уложении о наказаниях уголовных и исправительных от 15 августа 1845 г. в разделе пятом «О преступ­лениях и проступках по службе государственной и общественной» в главе шестой «О мздоимстве и лихоимстве» ст. 412 гласила: «Давшие или обещавшие деньги, вещи или же иной какой-либо подарок состоящему в службе государственной или общественной лицу по делу или действию, касающемуся до обязанности его по службе, подвергаются взысканиям и наказаниям в следующей постепенности:... наконец те, которые будут стараться предложе­нием взяток или иными обещаниями или же угрозами побудить должностное лицо к уклонению от справедливости и долга служ­бы, и, не взирая на его отвращение от того, будут возобновлять свои предложения или обещания, подвергаются за такое покуше­ние на обольщение служителей правительства: или заключению в тюрьме на время от одного года до двух лет или же и лишением некоторых прав и преимуществ и заключению в смирительном доме на время от двух до трех лет» [[9]](#footnote-9). Несмотря на то, что законодатель не называет вышеописанные действия провокацией, логическое толкование нормы заставляет прийти к выводу о том, что речь идет именно о провокации взят­ки. По смыслу ст. 412 Уложения преступление следует считать оконченным с момента предложения взятки служителю прави­тельства, который уже неоднократно отвергал данные предложе­ния. Это преступление совершается только с прямым умыслом, мотив и цель совершения преступления могут быть самыми раз­нообразными, на квалификацию они не влияют. Законодатель не ограничивает также и круг субъектов преступления, ими могут выступать любые лица, подлежащие уголовной ответственности.

Юристы теоретики и практики того периода предлагали расширить данную главу новыми видами взяточничества. Подобные предложения получили закрепление в принятом в 1903 г. Уголовном уложении. В Уголовном уложении была сохранена уголовная ответствен­ность за взятку — благодарность. В отличие от «Уложения о на­казаниях» в новом законе разграничивались взяточничество и другой вид корыстного должностного злоупотребления — лихоимские сборы. При лихоимственном сборе виновное лицо не прини­мает и не требует никакой противозаконной мзды за свои служеб­ные действия, а прямо взимает неустановленные поборы под предлогом обращения их в государственную или общественную кассу, или под предлогом следующих ему по закону поступле­ний [[10]](#footnote-10).

Уложение 1903 г. предполагало ответственность за различные виды вымогательства взятки (ст. 657). Вымогательство взятки трактовалось достаточно широко. По существу, любое требование служащим взятки как «ввиду учинения», так и за уже учиненное им действие, считалось вымогательством. Уголовное уложение 1903 г., за исключением отдельных статей и глав, так и не было введено в действие. В частности, ответствен­ность за взяточничество определялась по-прежнему статьями Уложения о наказаниях уголовных и исправительных в редакции 1885 г.

На протяжении всего царствования дома Романовых коррупция оставалась немалой статьей дохода и мелких государственных служащих, и сановников. Например, елизаветинский канцлер Бестужев-Рюмин получал за службу российской империи 7 тысяч рублей в год, а за услуги британской короне (в качестве «агента влияния») - двенадцать тысяч в той же валюте.

Понятно, что коррупция была неотделима от фаворитизма. Из последних предреволюционных эпизодов, помимо Распутина, имеет смысл упомянуть балерину Кшесинскую и великого князя Алексея Михайловича, которые на пару за огромные взятки помогали фабрикантам получать военные заказы во время первой мировой войны.

Российское законодательство второй половины XIX — на­чала XX в., периода развития капиталистических отношений в России, уже содержало нормы, предусматривающие ответствен­ность за преступления, совершаемые служащими коммерческих и иных организаций. В соответствии с «Уложением о наказаниях уголовных и исправительных» 1885 г. и «Уголовным уложением» 1903 г. служащие коммерческих и иных организаций (в том чис­ле лица, наделенные управленческими полномочиями) несли уго­ловную ответственность при наличии к тому оснований, как пра­вило, за общие преступления. Однако на практике возникла масса вопросов, связанных с квалификацией их действий, так хорошо знакомых современному законодателю. Главной проблемой тех лет являлось отграничение преступлений, совершаемых должно­стными лицами коммерческих и иных организаций, от аналогич­ных деяний чиновников, состоящих на государственной службе. Это происходило отчасти потому, что Уложение о наказаниях не знало определения должностного лица. Наиболее часто для определения субъекта должностного преступления закон говорит вообще о «виновном», затем довольно часто в нем употребляется выражение «чиновник» (ст. 338—340 343 Уложения о наказаниях уголовных и исправительных); другими, более общими терминами, употребляемыми значительно реже, являются: «лицо, состоящее на службе государственной и общественной» (ст. 346, 372, 392 Уложения о наказании), «вообще состоящие на службе» (ст. 354) и т. п. [[11]](#footnote-11).

Следовательно, с точки зрения Уложения о наказаниях и судебной практики рассматриваемого периода, возможными субъектами преступлений по должности являлись или специально указанные в самом тексте закона должностные лица, или лица, приравниваемые к должностным в силу характера отправляемых ими обязанностей.

Несмотря на все вышеперечисленное Уголовное уложение 1903 г. пошло значительно дальше, оно попыталось отграничить субъектов должностных преступлений от иных служащих (в том числе от лиц, исполняющих управленческие функции в коммерческих и иных организациях). Уложение 1903 г. сгруппировало разбросанные в различных статьях Уложения о наказаниях лиц под разными наименованиями, в рамках: более широких, родовых понятий. Тем не менее, закон умалчивал о том, кого конкретно из несущих постоянные или исполняющие временные обязанности по службе государственной или общественной надлежит считать должностным лицом. Таким образом, наиболее сложный вопрос в теории права и тексте законодательства оставался без ответа, проблемы разрешались исключительно на уровне правоприменения.

14 апреля 1911 г. министр юстиции И. Г. Шелковитов внес в Государственную Думу развернутый законопроект «О наказуемо­сти лиходательства». Дача взятки в этом проекте рассматривалась как самостоятельное преступление, нарушавшее принцип безвоз­мездности судебных действий, предлагалось объявить ее наказу­емой независимо от будущей деятельности взяткодателя, лиходательство же в качестве платы за прошлую деятельность должностного лица предлагалось считать преступным лишь при неисполнении служебной обязанности или злоупотреблении властью. Однако данный законопроект рассмотрен не был[[12]](#footnote-12). Положения данного законопроекта в значительной степени реализованы лишь в законе от 31 января 1916 г.

**1.2. История борьбы со взяточничеством в советском государстве**

Доподлинно известно, что смена государственного строя и формы правления в октябре 1917 г. не отменила коррупцию как явление, но зато сформировала лицемерное отношение к ней, немало способствовавшее укоренению мздоимства и лихоимства (как выражались предшественники большевиков) в новой административной среде.

В качестве примера антикоррупционной политики правящего класса можно отметить то факт, что 2 мая 1918 г. Московский революционный трибунал рассмотрел дело четырех сотрудников следственной комиссии, обвинявшихся во взятках и шантаже, и приговорил их к шести месяцам тюремного заключения, узнавший об этом Председатель СНК В.И.Ленин настоял на пересмотре дела. ВЦИК повторно вернулся к этому вопросу и приговорил троих из четырех к десяти годам лишения свободы. В архивах хранятся записка Ленина Д.И.Курскому о необходимости немедленного внесения законопроекта о строжайших наказаниях за взяточничество и письмо Ленина в ЦК РКП (б) с предложением поставить в повестку дня вопрос об исключении из партии судей, вынесших слишком мягкие приговоры по делу о взяточниках. Декрет СНК "О взяточничестве " от 8 мая 1918 г. стал первым в Советской России правовым актом, предусматривавшим уголовную ответственность за взяточничество (лишение свободы на срок не менее пяти лет, соединенный с принудительными работами на тот же срок). Интересно, что в этом декрете покушение на получение или дачу взятки приравнивалось к совершенному преступлению. Кроме того, не был забыт и классовый подход: если взяткодатель принадлежал к имущему классу и стремился сохранить свои привилегии, то он приговаривался «к наиболее тяжелым и неприятным принудительным работам», а все имущество подлежало конфискации[[13]](#footnote-13).

Почти одновременно с изданием декрета «О взяточничестве» был издан декрет СНК РСФСР, согласно которому дела о взяточ­ничестве, в силу их особой общественной опасности, были отне­сены к подсудности революционных трибуналов. За взяточниче­ство согласно декрету наказывались лица, виновные в принятии взятки за выполнение действий, входящих в круг их обязаннос­тей, или за содействие в выполнение действий, составляющих обязанности лица другого ведомства.

Развитие законодательства о взяточничестве привело к выде­лению законодателем новых видов взяток, а также сопровожда­лось попыткой толкования основных понятий. Так, декрет «О взя­точничестве» 1918 г. содержал определение должностного лица, что имело очень важное значение для квалификации преступле­ний этой категории. Специфические особенности взяточничества, особый характер его социальной опасности, трудность борьбы с ним, тот заговор молчания, который связывает чаще всего дающего и берущего взятку, — все это заставило законодателя дополнить основное пре­ступление — получение взятки — рядом других уголовно-право­вых категорий, которыми различные виды соучастия во взяточ­ничестве переносятся из Общей части Уголовного кодекса в Особенную. К таким самостоятельным деликтам, связанным со взяточничеством, относится и провокация взятки. Провокация преступления по своей юридической природе оце­нивалась в тот период, как мы уже отмечали ранее, как подстре­кательство к его совершению и наказывалось по общим правилам ответственности за соучастие. Уголовная ответственность за провокацию взятки впервые в истории советского уголовного законодательства была предусмот­рена ст. 115 УК РСФСР 1922 г. Период 1922-1927 гг. отличался, по мнению многих исследователей, наибольшим распространени­ем взяточничества.

Регламентируя уголовную ответственность за взяточничество и за дачу взятки, Уголовный кодекс стал считать преступлением случаи, когда должностное лицо само провоцирует частное лице на взяточничество для того, чтобы изобличить его в даче взятки, Провокация этого рода, совершаемая в отношении других пре­ступлений, не выделяется в особый состав преступления, и такие действия квалифицируются по общему основанию ответственно­сти соучастников преступления. Но в отношении взяточничества законодатель счел необходимым установить самостоятельную норму — «Провокация взятки». При этом УК РСФСР 1922 г. го­ворил (ст. 115) лишь о провокации предложения взятки. Это было обусловлено тем, что в то время участились случаи, когда государ­ственные служащие в целях демонстрации своей «честности» «недоступности», за которыми зачастую скрывалось настоящее взяточничество, провоцировали частных лиц на дачу взятки. Та­кой метод борьбы со взяточничеством, естественно, не мог оста­ваться безнаказанным.

В ст. 115 УК РСФСР был сформулирован состав провокации взятки как «заведомое создание должностным лицом обстановки и условий, вызывающих предложение взятки в целях последую­щего изобличения дающего взятку». Согласно диспозиции этой статьи уголовной ответственности подлежали только должностные лица и лишь за провокацию дачи взятки. Санкция ст. 115 УК РСФСР содержала лишение свободы со строгой изоляцией на срок не ниже 3 лет или высшую меру нака­зания. Деяние, подпадавшее под действие ст. 115 УК РСФСР, характе­ризовалось, таким образом, следующими субъективными призна­ками: 1) умышленным характером деяния; 2) сознанием должност­ным лицом обстановки и условий, вызывающих предложение взятки; 3) осуществляется в целях изобличения дающего взятку. Провоцирование взятки характеризуется умышленной формой вины, т. е. знанием виновного о том, что путем создания такой обстановки он может побудить другого к взятке, и желанием это­го. Неосторожная форма вины исключается, так как закон требу­ет определенной цели деятельности виновного. Обстановка и условия, при которых было совершенно преступ­ление, должны быть таковыми, чтобы они могли повлиять на ча­стное лицо в смысле создания у него представления о том, что от него требуется дача взятки. Преступление считалось оконченным с момента создания этой обстановки или соответствующих условий. Если же преступные действия виновного приостановлены во время деятельности по созданию подходящей обстановки и условий, то в этом случае виновному вменялось покушение на провокацию дачи взятки. Существенным для состава преступления, предусмотренного ст. 115 УК РСФСР 1922г., являлось то, что преступная деятельность виновного осуществляется с целью последующего изобличения дающего взятку, для того чтобы предать его в руки правосудия.

Необходимо отметить, что лицо, которое, провоцируется на взятку, наказанию не подле­жало. В литературе объяснялось это тем, что дача взятки наказы­валась только в случае, указанном в ст. 114-А, и если бы закон намеревался карать дающего взятку, то в этом случае он должен был бы оговорить это особо[[14]](#footnote-14).

Из истории советского государства известно, что в период с 1922 г. по 1927 г. взяточничество было крайне сильно распространено. Но все же за это время большое количество фактов совершения данного пре­ступления было раскрыто. Большая практическая работа правоохранительных органов показала слабые и сильные стороны уголовного законо­дательства в области регламентации ответственности за взяточни­чество. Практические работники и научные деятели предлагали расширить уголовно-правовые нормы, регулирующие борьбу с должностными преступлениями. Так, редакции ст. 114, 115 УК РСФСР регулярно дополнялись и изменялись. Декретом ВЦИК и СНК РСФСР от 9 октября 1922 г. был изменен текст ст. 114 УК РСФСР.

В результате данных изменений ст. 114 УК 1922 г. разбивалась на две статьи - ст. 114 и ст. 114-А. Статья 114 УК РСФСР предусматривала ответственность за простое (ч. 1 ст. 114) и квалифициро­ванное (ч. 2 ст. 114) получение взятки. Также был дополнен пере­чень обстоятельств, отягчающих вину должностного лица, получившего взятку:

1. нанесение или возможность нанесения в результате взятки материального ущерба государству (п. «б» ст. 114);
2. наличие прежней судимости за взятку, либо неоднократ­ность получения (п. «в» ст. 114);

Кроме этого 9 октября 1922 г. Народный комиссар юстиции и Про­курор Республики направляет всем нарсудам, ревтрибуналам и чинам прокурорского надзора циркуляр № 97, содержащий пояс­нения о пределах понятия взятки. Циркуляр учитывал, что обра­зование частных и кооперативных предприятий, контор, фирм, акционерных обществ и товариществ сопровождалось распрост­ранением совместительства, когда эти фирмы и конторы прини­мали на работу служащих советских организаций, добиваясь, та­ким образом, благосклонного к себе отношения. Поэтому циркуляр предлагал подводить под понятие взятки целый ряд деяний, на­пример: 1) получение должностным лицом, несущим какие-либо контрольные и ревизионные функции в данном учреждении, ка­ких-либо видов материального довольствия в этом учреждении, не предусмотренных законом; 2) получение по незаконному совмес­тительству в двух государственных учреждениях или хотя бы в одном государственном, а в другом частном, в денежном или ином виде вознаграждения или довольствия, если установлено, что оба эти учреждения находятся между собой в отношениях взаимных услуг и данное лицо принимало лично или через посредников участие в выполнении этих операций и услуг; 3) получение таки­ми лицами и в тех же случаях комиссионных наградных, органи­зационных или незаконных выплат за содействие. С аналогичным подходом предлагалось расценивать и ряд других нарушений.

Согласно внесенным изменениям дача взятки (ст. 114 УК РСФСР) в указанный пери­од является самостоятельным преступлением. Особенность дачи взятки при обстоятельствах, изложенных в ст. 115, состоит в том, что действия взяткодателя искусственно стимулируются, вызыва­ются должностным лицом в целях последующего изобличения дающего взятку. Благодаря этим обстоятельствам преступный результат не наступает, и в деянии дающего взятку при условиях ст. 115 нет состава оконченного преступления.

Однако это обсто­ятельство еще не позволяет говорить о безответственности взят­кодателя: и при нормальном покушении преступный результат также не наступает, но, тем не менее, покушение, согласно ст. 14 УК, «карается, как совершенное преступление, причем отсутствие... вредных последствий покушения может быть принято судом во внимание при определении меры наказания».

Советская власть за время своего существования не однократно пересматривала свое отношение к взяточничеству, но все же борьба с коррупцией закончилась вместе с самой властью, не увенчавшись успехом. Эта борьба характеризуется несколькими интересными и важными чертами.

1. Борьба с взяточничеством среди представителей государственного аппарата проводилась непосредственно при участии служащих этого аппарата, что в свою очередь приводило к двум последствиям: боровшиеся были органически не в состоянии искоренять причины, которые порождали коррупцию, поскольку они отражали важнейшие условия существования системы; борьба, направленная против коррупционеров, чаще всего перерастала в борьбу против конкурентов на рынке коррупционных услуг.
2. Неприкосновенность высших советских и партийных работников. К редким исключениям можно отнести дела Тарады и Медунова из высшего краевого руководства в Краснодаре, дело Щелокова. Когда за взятки и злоупотребления был осужден заместитель министра внешней торговли Сушков, КГБ и Генеральная прокуратура Союза сообщали в ЦК о побочных результатах следствия: министр Патоличев систематически получал в качестве подарков от представителей иностранных фирм дорогостоящие изделия из золота и других драгоценных металлов, редкие золотые монеты. Дело было замято.

Уникальный, но забытый нынче, случай описывает в своей книге «Взятка и коррупция в России» А.Кирпичников, раскручивавший в начале 60-х годов в Ленинграде весьма крупное дело о злоупотреблениях в «Ленминводторге». Следствие по разветвленной цепи взяток вышло на ответственных работников ГУВД и горкома КПСС, добралось до председателя горсовета (члена Президиума Верховного Совета СССР и ЦК КПСС), что повлекло смену руководства прокуратуры города. Дальше прокурору пойти не дали, а то, что дело удалось довести до суда, объясняется лишь политической борьбой, которая шла в тот момент в верхушке КПСС.

1. Необходимо отметить, что объяснение причин возникновения и существования взяточничества в советском государстве имеет неоднозначный характер. К примеру, в закрытом письме ЦК КПСС «Об усилении борьбы со взяточничеством и разворовыванием народного добра» от 29 марта 1962 г. говорилось, что взяточничество - это «социальное явление, порожденное условиями эксплуататорского общества». Октябрьская революция ликвидировала коренные причины взяточничества, а «советский административно-управленческий аппарат - это аппарат нового типа». В качестве причин коррупции перечислялись недостатки в работе партийных, профсоюзных и государственных органов, в первую очередь, в области воспитания трудящихся.

В записке Отдела административных органов ЦК КПСС и КПК при ЦК КПСС об усилении борьбы со взяточничеством в 1975-1980 гг., датированной 21 мая 1981 г., указано, что в 1980 г. выявлено более 6000 случаев взяточничества, что на 50 % больше, чем в 1975 г. Рассказывается о появлении организованных групп (пример - более 100 человек в Минрыбхозе СССР во главе с заместителем министра). Говорится о фактах осуждения министров и заместителей министров в республиках, о других союзных министерствах, о взяточничестве и сращивании с преступными элементами работников контрольных органов, о взяточничестве и мздоимстве в прокуратуре и судах. Сообщается о наказании руководящих партийных работников (уровень - горкомы и райкомы) за попустительство взяточничеству. Предлагается принять постановление ЦК. Исходя из вышеуказанного видно, что в советском уголовном законодательстве присутствует соответствие между слабым пониманием коррупционных явлений, примитивным объяснением их причин и неадекватными средствами борьбы с ними.

1. Коррупция не всегда выступала в качестве единственно возможного средства внедрения рыночных отношений в плановую экономику. Невозможно и бесперспективно бороться с неотъемлемыми законами природы. Об этом свидетельствовала укорененность коррупции как организатора теневого рынка. Именно поэтому она расширялась по мере ослабления тотального контроля.[[15]](#footnote-15)

В качестве последнего возможного шанса повлиять на положение дел в сфере коррупционных проявлений для власти был июль 1991 года, так как в это время было принято Постановление Секретариата ЦК КПСС «О необходимости усиления борьбы с преступностью в сфере экономики». Но, этой возможностью власть не воспользовалась, в указанном документе о взяточничестве не было ни слова.

В дальнейшем в послевоенный период, во времена перестройки и после нее, рост коррупции происходил на фоне ослабления государственной машины. Он сопровождался следующими процессами: уменьшением централизованного контроля, далее - распадом идеологических оков, упадок экономической стагнации, а затем и падением уровня развития экономики, наконец - крахом СССР и появлением новой страны - России, которая на первых порах лишь номинально могла считаться государством. Постепенно централизованно организованная коррупция централизованного государства сменялась «федеративным» устройством из множества коррумпированных систем.

**1.3. История борьбы со взяточничеством в современной России**

Нынешнее состояние коррупции в России во многом обусловлено давно наметившимися тенденциями и переходным этапом, который и в других странах, находящихся в подобной ситуации, сопровождался ростом коррупции. Из числа наиболее важных факторов, определяющих рост коррупции и имеющих исторические корни, помимо дисфункций государственной машины и некоторых исторических и культурных традиций, следует отметить:

* стремительный переход к новой экономической системе, не подкрепленный необходимой правовой базой и правовой культурой;
* отсутствие в советские времена нормальной правовой системы и соответствующих культурных традиций;
* распад партийной системы контроля.[[16]](#footnote-16)

Необходимо отметить, что в 1996 г. был принят новый Уголовный кодекс, который вступил в действие с 1 января 1997 г. В ст. 290 законодатель установил ответственность за получение взятки, а именно получение должностным лицом лично или через посредника взятки в виде денег, ценных бумаг, иного имущества или выгод имущественного ха­рактера за действия (бездействие) в пользу взяткодателя или представляе­мых им лиц, если такие действия (бездействие) входят в служебные полно­мочия должностного лица либо оно в силу должностного положения может способствовать таким действиям (бездействию), а равно за общее покрови­тельство или попустительство по службе. Кроме этого законодатель предусматривает ответственность за дачу взятки, а именно дача взятки должностного лица лично или через посредника.[[17]](#footnote-17) Данные противоправные деяния имеют и квалифицирующие и особо квалифицирующие составы, которые перечислены в диспозиции статей.

Ни одна страна не может считать себя застрахованной от коррупции. Так, в 1994 г. Швейцария, которая гордилась неподкупностью своих государственных служащих, была потрясена грандиозным скандалом вокруг чиновника из кантона Цюрих - ревизора ресторанов и баров. Ему инкриминировались взятки на сумму почти 2 миллиона долларов. Сразу вслед за этим было начато расследование против пяти ревизоров-взяточников из состава правительства Швейцарии, покровительствовавших отдельным фирмам при организации государственных поставок.

Во Франции происходят массовые расследования коррупционных действий, совершаемых бизнесменами и политическими деятелями. В 1993 г. премьер-министр впервые пообещал, что не будет этому препятствовать. "Ситуация во Франции постепенно меняется, еще 10 лет назад здесь запрещалось расследование случаев взяток и коррупции", - утверждал французский судья Жан-Пьер Тьери.

Многочисленные случаи коррупции в Италии, затронувшие самые высокие политические круги, привели к тому, что более 700 бизнесменов и политических деятелей предстали перед судами в результате начавшихся в 1992 г. расследований в Милане.

В сентябре 1996 г. в Берлине прошла специальная конференция по проблемам борьбы с коррупцией. По представленным там материалам во многих крупных городах ФРГ прокуратуры заняты расследованием нескольких тысяч случаев коррупции: во Франкфурте-на-Майне более тысячи, в Мюнхене - около 600, в Гамбурге - около 400, в Берлине - около 200. В 1995 г. было официально зарегистрировано почти 3 тысячи случаев взяточничества. В 1994 г. перед судом оказались почти 1,5 тысячи человек, а в 1995 - более 2 тысяч, причем эксперты считают эти данные лишь вершиной айсберга. В коррупцию вовлечены ведомства по проверке иностранных беженцев, пункты регистрации новых автомобилей и многие другие учреждения. Так, за наличные деньги можно незаконно "купить" право на открытие ресторана или казино, водительские удостоверения, лицензии на отбуксировку неверно припаркованных автомобилей. Наиболее сильно коррупцией заражена строительная индустрия.[[18]](#footnote-18)

Время от времени мы становимся свидетелями крупных коррупционных скандалов, герои которых - лидеры ведущих держав мира и высшие руководители уважаемых международных организаций. Суммы взяток, о которых идет речь, многократно превосходят доходы наших коррупционеров. В одном из своих бюллетеней международная общественная организация «Трансперенси Интернэшнл» (далее - ТИ), цель которой - оказание сопротивления коррупции на международном и национальных уровнях и в бизнесе, утверждала: «Она стала привычным явлением во многих ведущих индустриальных государствах, богатство и устойчивые политические традиции которых позволяют, однако, скрыть размах огромного ущерба, наносимого коррупцией социальной и гуманитарной сферам». Исследование, проведенное национальными филиалами ТИ в 1995 г., показало, что «коррупция в государственном секторе принимает одинаковые формы и воздействует на те же сферы независимо от того, происходит ли это в развитой или развивающейся стране».

Нельзя разделять государства по признаку наибольшей коррумпированности, основываясь на представителях Востока и Запада. Исторические исследования дают многочисленные примеры того, как коррупция заносилась в восточные колонии западными колонизаторами. Индонезию, например, заразили коррупцией чиновники голландской Восточно-Индийской компании; на Филиппины она была занесена испанскими колонизаторами, а в Индию - британской администрацией. Филиппины и Бангладеш, восстававшие против военных коррумпированных режимов, дают примеры того, что коррупция не может считаться частью восточной культурной традиции. Сингапур и некоторые другие развивающиеся страны можно привести в качестве примера успешной реализации антикоррупционных государственных программ.

Сравнивая развитые индустриальные страны, обладающие многовековыми демократическими традициями, и сегодняшнюю Россию, необходимо учитывать, что это в первую очередь различные социальные организмы, находящиеся на разных стадиях развития демократии и рыночных институтов. Нелишне вспомнить, что традиция последовательного (и далеко не всегда успешного) ограничения коррупции насчитывает в "западных демократиях" каких-то 20-30 лет, в то время как период демократического развития этих стран на порядок превышает эти сроки.[[19]](#footnote-19)

История развития уголовного законодательства России содержит немало решений, заслуживающих самого тщательного изучения. Такой анализ способствует развитию действующих уголовно-правовых норм. Экскурс в историю позволяет проследить движение юридической мысли, в том числе в сфере регламентации ответственности за взяточничество. Достижения юридической науки прошлых лет должны оставаться в арсенале российских ученных, потому что многие проблемы тех лет и сейчас продолжают оставаться актуальными.

Глава 2. Взяточничество как незаконное вознаграждение.

Уголовно-правовые аспекты взятки

**2.1. Понятие и сущность взяточничества**

Взяточничество — одно из древнейших и распространенных про­явлений коррупции. «Как только появились носители власти, облечен­ные особыми полномочиями, так одновременно с этим появилось и взяточничество», — писал известный русский криминалист В.И. Ши­ряев[[20]](#footnote-20).

Согласно, действующему законодательству под взяточничеством понимается корыстное служебное (должностное) преступление, имеющее высокую степень общест­венной опасности, вызванную нарушением требований служебного долга. Смысл данного преступления заключается в том, что должностное лицо получает от других лиц или организаций заведомо незаконное материальное вознаграждение за выполнение определенных действий в связи с занимаемой должностью или служебным положением.

Ответственность за взяточничество, предусмотрена ст. 290 и ст. 291 УК РФ, как и все остальные преступления против государственной власти, интересов государственной службы и службы в органах местного самоуправле­ния. Противоправность взяточничества выражается в посягательстве на нормальную деятельность публичного аппарата управления в лице государственных органов, органов мест­ного самоуправления, государственных и муниципальных учрежде­ний, а также аппарата управления в Вооруженных Силах, других вой­сках и воинских формированиях Российской Федерации по выполне­нию стоящих перед ними задач. Необходимо отметить, что для правильного функционирования аппарата управления обязательным условием является осуществле­ние принципа публично-правовой, законной оплаты дея­тельности должностных лиц, в связи с выполнением ими своих служебных обязанностей.

Согласно данному принципу должностное лицо обязано, выполняя свои обязанности, руководствоваться только интересами службы. Возможность получения вознаграждения должностным лицом за свою службу определяется нормативно-правовыми актами, которые регламентируют деятельность различных структур аппарата управления, в зависимости от их

целевой принадлежности, будь-то государственные или муниципальные органы и учреждения. Кроме этого законодатель категорически запрещает получение денег, ценных бумаг, иного имущества или выгод имущественного характера частным образом от отдельных граждан и организаций, заинтересованных в том или ином действии (бездействии) должностного лица или вообще в определенном направлении деятельности должностного лица.

В результате внесения разложения в работу публичного аппарата управления, взяточничество дискредитирует его в глазах граждан, подрывает его авторитет, а также веру в справедливость и ведет к формированию представления о всеобщей продажности чиновников. «Взятка превращает чиновника из слуги государства в прислужника частных интересов, — пишет А.И. Кирпичников. — Взяточничество — дача и получение тайного вознаграждения — содержит в себе не только нарушение правовых норм, оно разрушает всю правовую систему государства и предполагает разложение хранителей этой системы — чиновников, обязанных исполнять закон»[[21]](#footnote-21). «Взяточничество не только дезорганизует экономику, социальное и культурное строительство, оно взрывает изнутри государственную дисциплину, разлагает господствующую в обществе идеологию, развращает общественное сознание — психологию, мораль, нравственность... Иначе говоря, оно приводит к сильной и быстродействующей коррозии в экономике, в механизме государственного управления, в формировании общественного сознания»[[22]](#footnote-22).

Говоря о проблематики взяточничества нельзя не упомянуть о рассуждениях А.М. Яковлева: «Это преступление непосредственно посягает на сам правопорядок, превращает хранителей, стражей нормативной системы в ее нарушителей. Взятка может служить отмычкой к любым законодательным преградам, запретам и нормам. Взяточничество ведет к разложению самого механизма нормативности, самой правовой основы социальных взаимодействий, это форма фактического опровержения, отрицания права в интересах взяткодателя»[[23]](#footnote-23).

В.В. Лунеев в свою очередь утверждает, что «...многие формы продажности должностных лиц при использовании рыночных отношений вышли за пределы устоявшихся представлений, должностные лица «волей» переходного периода освободились не только от общественного, партийного, но и правового государственного контроля, их изощренное мздоимство и казнокрадство стало основной и перспек­тивной статьей дохода на временных и неустойчивых государственных должностях, институированного порочным российским деловым обы­чаем»[[24]](#footnote-24).

Взяточничество способствует совершению различных противоправных действий в зависимости от служебного положения должностного лица. Например, получение взятки может способствовать заключению выгодных контрактов, получению налоговых льгот и выгодных кредитов, про­ведению нужных экспертиз. В современных условиях при установлении рыночной экономики большое значение придается нарушениям по службе в сфере экономики, к примеру, неправомерное распределение государственных заказов, незаконное получение лицензий на право занятия отдельными видами предпринимательской деятельности и т.д.

Проблема взяточничества очень актуальна для нашего общества так как, коррупционные проявления затрагивают все сферы жизни современного человека. Взятки даются и берутся при прописке и регистрации, поступлении в образо­вательные учебные заведения, сдаче в них экзаменов. Коррупция в деятельности правоохранительных органов приносит значительный урон интересам граждан и в этот же момент ставит под сомнение законное выполнение своих обязанностей чиновниками соответствующих подразделений.

Крайне опасно проявление взяточничества, в сфере борьбы с преступностью, где недобросовестными сотрудниками оказывается содействие преступным элементам и общие покровительство их деятельности. Кроме этого коррупционная направленность присуща и служащим налоговых органов, таможенных подразделений и иных контрольно-надзорных аппаратов. Необходимо отметить что, хотя уголовный кодекс предусматривает основания для освобождения от ответственности за дачу взятки, но лица, совершающие противоправное деяние, считают, что им проще заплатить, чем искать иной выход из сложившейся ситуации

Взяточничество относится к числу наиболее латентных преступлений. Несмотря на широкую распространенность этого явления, статистика выявленных в России за 1998-2003 гг. фактов взяточничества выглядит достаточно скромно (прил.3). Согласно представленным данным доля взяточничества в общем массиве выявленных преступлений колеблется в пределах 0,1-0,2%. По данным МВД РФ, в 1996 г. структура привлеченных к ответст­венности коррумпированных лиц, подлежащих суду, выглядела следу­ющим образом: работники министерств, комитетов и их структур на местах – 41,1 %, сотрудники правоохранительных органов – 26,5 %, работники контролирующих органов – 8,9 %, работники таможенной службы — 3,2 %, депутаты органов представительной власти – 0,8 %, прочие – 7,8 %[[25]](#footnote-25). Таким образом, коррупцией охвачены практически все сферы государственного управления. Особенно пораженными яв­ляются государственные структуры, связанные с рассмотрением во­просов приватизации, аренды, финансирования, кредитования, осу­ществления банковских операций, создания и регистрации коммер­ческих организаций, внешнеэкономической деятельности, распреде­ления фондов, проведения земельной реформы.

Говоря о взяточничестве необходимо отметить, что существует множество способов совершения противоправного деяния. Согласно провиденному исследованию американским ученым В.М. Райсменом можно выделяет три основных распространенных типа взяток: деловая взятка («платеж государственному служащему с целью обеспечения или ускорения выполнения им своих должностных обя­занностей»), тормозящая взятка («за приостановку действия нормы или неприменение ее в деле, где она в принципе должна быть приме­нена»), прямой подкуп (т.е. «покупка не услуги, но служащего», «при­обретение должностного лица» с тем, чтобы оно, оставаясь на работе в организации и внешне соблюдая полную лояльность, на деле пеклось о своекорыстных интересах взяткодателя)[[26]](#footnote-26).

Аналогичные виды взяток мы встречаем и в современной России. Особую опасность представляет прямой или «тотальный», полный подкуп должностного лица, чья деятельность по отношению к взяткодателю целиком подчиняется интересам последнего[[27]](#footnote-27). Организованные преступные группировки устанавливают коррумпированные связи с представителями властных структур, систематически «подкармливая» этих лиц, ставя тем самым должностных лиц в полную от себя зависимость.

Благодаря многолетнему опыту профилактики и борьбы с продажностью должностных лиц можно выявить несколько форм этой разновидности коррупции, а именно:

1. получение вознаграждения за уже совершенное без предварительной договоренности о вознаграждении правомерное действие (бездействие) с использованием служебного положения;
2. получение вознаграждения при тех же условиях за действие (бездействие), связанное с нарушением служебных обязанностей;
3. получение вознаграждения до совершения правомерных действий (бездействия) с использованием служебного порядка. Опасной разновидностью этой ситуации является вымогательство взятки, когда должностное лицо требует взятку, угрожая совершить действие, нарушающее законные интересы взяткодателя, или не совершить законные действия, претендовать на которые взяткодатель имеет основания;
4. получение вознаграждения (или обещание вознаграждения), до совершения незаконных действий, в которых заинтересован взяткодатель (подкуп);
5. получение должностным лицом материальных ценностей или услуг от лиц, так или иначе от него зависящих, «находящихся в сфере его юрисдикции», заинтересованных в благорасположении, покровительстве, попустительстве и т.п., без какой — либо договоренности о конкретном служебном действии;
6. поборы, «дань», накладываемые должностным лицом на подчиненных и других лиц, зависящих от его благорасположения.

По Уголовному кодексу РФ 1996 г. понятие «взяточничество» охватывает два преступления: получение взятки (ст. 290) и дача взятки (ст. 291). Специальной статьи, говорящей об ответственности за посредничество во взяточничестве, в действующем УК нет, хотя фигура посредника в получении и даче взятки упоминается в названных статьях и посредничество во взяточничестве влечет уголовную ответственность.

Согласно действующему законодательству преступление (получение взятки) не может быть окончено, если не было ее дачи. Точно так же не будет оконченного состава дачи взятки, если не имело место ее получение. Эта взаимная зависимость преступлений закономерно вызвала в юридической литературе дискуссию об их правовой природе.

Вопрос самостоятельности этих преступлений рассматривался рядом видных деятелей юридической науки (Б.В. Здравомыслов, В.Ф. Кириченко, В. Е. Мельникова, Н.А. Стручков, М.Д. Шаргородский и др.). Столь же многочисленны сторонники понимания взяточничества как сложного двухстороннего единого преступления (Н.Д. Дурманов, Н.Г. Кучерявый, Ш.Г. Папиа­швили, А.Б. Сахаров и др.). Имеется и третья точка зрения, привер­женцы которой рассматривают дачу взятки как особый случай соучас­тия в получении взятки, выделенный законодателем в отдельный со­став преступления ввиду важности и необходимости такого соучастия (А.А. Жижиленко, Ю.И. Ляпунов, А.Н. Трайнин, А.Я. Светлов и др.). Последняя позиция представляется предпочтительней.

Представители всех указанных точек зрения сходятся на том, что объект посягательства при получении взятки и ее даче единый — нор­мальная деятельность публичного аппарата управления, нарушенная путем принятия должностным лицом в связи с его служебной деятельностью незаконного материального вознаграждения, передаваемого взяткодателем. При этом законодательство, как советского периода, так и современное признает дачу взятки преступлением независимо от того, законная или незаконная деятельность должностного лица воз­награждалась взяткой.

Такая трактовка объекта посягательства по существу и определяет решение спорного вопроса. Ведь чтобы должностное лицо подобным образом могло осуществить оконченное посягательство на нормаль­ную деятельность публичного аппарата, нарушить принцип публично-правовой оплаты служебной деятельности, необходимо, чтобы кто-то дал ему взятку. Следовательно, взяткодатель, в том числе и действую­щий под влиянием принуждения (вымогательство взятки), является необходимым соучастником данного преступления, ибо он умышлен­но, совместно с должностным лицом участвует в посягательстве на нормальную деятельность публичного аппарата.

Все основные аргументы сторонников понимания дачи и получе­ния взятки как самостоятельных преступлений легко опровержимы. Как правило, обращается внимание на то, что при получении взятки и ее даче различны объективная сторона, характеристика субъектов этих преступлений, интересы, мотивы и цели их действий[[28]](#footnote-28). Но ведь при соучастии в преступлении мотивы и цели действий соучастников со­впадают далеко не всегда, их различие вполне допустимо. Важно лишь осознание совместности и противоправности действий. Столь же различными могут быть и действия соучастников по совершению одного общего для них преступления. Наконец, недолжностное положение взяткодателя не исключает возможности его соучастия в преступлении со специальным субъектом - должностным лицом.

В развитых европейских странах государственное должностное лицо после увольнения со службы в течение установленного периода времени должно получить разрешение правительства, прежде чем принять приглашение на работу в частном секторе или начать заниматься коммерческой деятельностью, если будущая работа затрагивает интересы прежней должности. В России только за последние несколько лет сменилось более 15 министров экономики, финансов и заместителей председателя Правительства по экономическим проблемам, большинство из которых буквально на следующий день после увольнения с государственной должности занимали руководящие посты в крупных коммерческих банках, компаниях и концернах. В качестве первопричинности этого явления можно выделить наличие нужных и необходимых связей у будущего руководителя. Но в демократических странах такое поведение рассматривается как коррупционное.

Декларация ООН о борьбе с коррупцией и взяточничеством от 16 декабря 1996 года определяет взяточничество несколько расширено по сравнению с российским законодательством. Так согласно этой Декларации взяточничество может включать, в частности, следующие элементы:

1. предложение, обещание или передачу любой частной или государственной корпорацией, в том числе транснациональной корпорацией, или отдельным лицом какого-либо государства лично или через посредников любых денежных сумм, подарков или других выгод любому государственному должностному лицу или избранному представителю другой страны в качестве неправомерного вознаграждения за выполнение или невыполнение этим должностным лицом или представителем своих служебных обязанностей в связи с той или иной международной коммерческой операцией;
2. вымогательство, требование, согласие на получение или фактическое получение любым государственным должностным лицом или избранным представителем какого-либо государства лично или через посредников денежных сумм, подарков или других выгод от любой частной или государственной корпорации, в том числе транснациональной корпорации, или отдельного лица из другой страны в качестве неправомерного вознаграждения за выполнение или невыполнение этим должностным лицом или представителем своих служебных обязанностей в связи с той или иной международной коммерческой операцией.

**2.2. Уголовно-правовой анализ получения взятки (ст. 290 УК РФ)**

Согласно действующему законодательству под получением взятки понимается - получение должностным лицом лично или через посредника взятки в виде денег, ценных бумаг, иного имущества или выгод имущественного характера за действия (бездействие) в пользу взяткодателя или представляемых им лиц, если такие действия (бездействие) входят в служебные полномочия должностного лица либо оно в силу должностного положения может способствовать таким действиям (бездействию), а равно за общее покровительство или попустительство по служ­бе (ч.1ст.290). Ответственность повышается (ч. 2 ст. 290) при по­лучении должностным лицом взятки за незаконные действия (без­действие). Квалифицированным видом признается получение взятки лицом, занимающим государственную должность Россий­ской Федерации или государственную должность субъекта Рос­сийской Федерации, а равно главой органа местного самоуправле­ния (ч.3 ст. 290). Особо квалифицированными видами получения взятки (ч. 4 ст. 290) закон считает совершение этого деяния:

а) группой лиц по предварительному сговору или организованной группой;

б) утратил силу – Федеральный закон от 8 декабря 2003 г. № 162-ФЗ

в) с вымогательством взятки;

г) в круп­ном размере.

В связи с этим деяния, предусмотренные в ч. 1 ст. 290, считаются преступлениями средней тяжести, в ч. 2 и 3 ст. 290 — тяжкими, а в ч. 4 ст. 290 — особо тяжкими преступлениями.[[29]](#footnote-29)

Обязательным признаком получения взятки является предмет, который может быть выражен в деньгах, ценных бумагах, ином имуществе или выгодах имущественного характера. До сравнительно недавнего времени проблема предмета взятки вызывала определенные трудности на практике и дискуссии в юридической литературе в связи с чрезвычайно расплывчатой характеристикой этого предмета, содержащейся в ст. 173 УК РСФСР 1960 г.[[30]](#footnote-30) — получение взятки «в каком бы то ни было виде». Ввиду нечеткости этой формулировки Пленум Верховного Суда СССР в постановлении от 30 марта 1990 г. № 3 «О судебной практике по делам о взяточничестве»[[31]](#footnote-31) вынужден был подчеркнуть материальный, но не обязательно вещный характер предмета взятки, приобретение которого приносит должностному лицу определенную имущественную выгоду: «Предметом взятки могут быть деньги, ценные бумаги, материальные ценности, а также оказываемые безвозмездно, но подлежащие оплате услуги (например, предоставление санаторных и туристических путевок, проездных билетов; производство ремонтных, реставрационных, строительных и других работ)». Данная идея получила закрепление в действующем УК РФ и в постановлении Пленума Верховного Суда РФ от 10 февраля 2000 г. № 6 (п. 9).

Следовательно, предметом взяточничества может быть любое имущество (деньги, вещи, ценные бумаги), в том числе и недвижимое, права и услуги, получение (пользование) которых приносит должностному лицу имущественную выгоду, поскольку платная в принципе услуга оказывается ему безвозмездно или по явно заниженной стоимости. Для должностного лица или его близких это может быть производство работ по строительству и ремонту, оплата расходов, развлечений и учебы, предоставление бесплатных путевок в санатории, дома отдыха, туристические поездки, абонемента в театр, проездных билетов и т.д.

По одному из уголовных дел возник правовой спор: может ли выступать в качестве предмета взяточничества квартира, предоставленная в пользование должностному лицу. Заместитель Генерального прокурора СССР утверждал, что «взятка всегда носит материальный, имущественный характер, но предметом взятки могут быть не только вещи и деньги, передаваемые в собственность взяткодателя, но и материальные права и услуги, к каким относится право пользования жилой площадью». Верховный Суд согласился с этой позицией[[32]](#footnote-32). Материальную выгоду как предмет взятки можно усмотреть и в ситуации, когда должностному лицу предоставляется во временное пользование по доверенности автомашина.

Деньги и ценные бумаги в качестве предмета взяточничества могут быть выражены как в российской, так и в иностранной валюте. Предметом взяточничества может быть и имущество, изъятое из свободного оборота или ограниченное в таком обороте, но тогда виновные лица несут ответственность и за незаконный оборот этих предметов. Так, получение взятки в виде драгоценных металлов, природных драгоценных камней или жемчуга (за исключением ювелирных и бытовых изделий и лома таких изделий) должны квалифицироваться не только как взяточничество но и для обоих субъектов взяточничества еще и по ст. 191 УК РФ (незаконный оборот драгоценных металлов, природных драгоценных камней или жемчуга)[[33]](#footnote-33). Аналогично, дача и получение в виде взятки наркотических средств и психотропных веществ, либо оружия, боеприпасов, взрывчатых веществ и взрывных устройств дополнительно квалифицируется и по статьям об ответственности за незаконный оборот этих предметов[[34]](#footnote-34).

По мнению Б.В. Волженкина[[35]](#footnote-35), в случае предоставления должностному лицу хоть и дефицитных товаров и услуг, но оплаченных им в полном объеме (путевка на престижный курорт или в санаторий, выделение земельного участка в престижном районе, возможность приобрести раритетную книгу или украшение, внеочередной ремонт квартиры и т.п.). Оказание должностному лицу услуг нематериального характера, не влекущих получение материальной выгоды, за совершение им по службе тех или иных действий или за бездействие (например, дача устного или печатного благоприятного отзыва о его работе, почетная грамота и т.п.) не может рассматриваться как взяточничество.

В связи с этим нельзя не затронуть вопрос о сексуальных услугах как возможном предмете взяточничества. В 20-е гг. ряд криминалистов утверждал, что предметом взяточничества может быть и нематериальное благо[[36]](#footnote-36). Уголовно-кассационная коллегия Верховного Суда УССР в определении по делу К., рассмотренному в 1924 г, отмечала: «Цель взяткополучателя удовлетворить свои потребности или покупкой чего-либо на полученные в виде взятки деньги, или непосредственно получить в том или ином виде физическое удовольствие. Так как начальник уголовного розыска обещал задержанной немедленное освобождение после удовлетворения его половых потребностей, т.е. обещал в интересах задержанной действие, входящее в круг служебных обязанностей его, как должностного лица — в виде равноценности за определенные действия задержанной — он вымогал взятку»[[37]](#footnote-37). Однако большинство криминалистов уже тогда решительно отстаивало позицию, что взяточничество — это корыстное преступление и что предметом взятки может быть лишь материальное благо, имущественная выгода в том или ином виде[[38]](#footnote-38).

По этому поводу также рассуждал и А.С. Горелика, который утверждал, что тот, кто заинтересован в совершении в его пользу служебных действий, сам оказывает сексуальные услуги должностному лицу, то подкупа нет, т.к. подобные услуги не являются имущественными. «В этом случае возможна ответственность получателя услуг по от. 133 УК за понуждение к действиям сексуального характера с использованием служебной зависимости, но при наличии всех признаков этого состава. Если же подкупающий оплачивает услуги другого лица (например, проститутки), то подкуп есть, как, впрочем, и в любом другом случае, когда подкупающий тратит свои средства для удовлетворения интересов подкупаемого»[[39]](#footnote-39).

Многообразие и разнообразие предметов взяточничества порождает столь же многообразные и разнообразные способы дачи и получения взятки, хотя чаще всего по-прежнему взятка дается путем непосредственной передачи денег или иного имущества должностному лицу или его представителю. Наряду с этим встречаются скрытые, завуалированные, изощренные способы дачи взятки. В частности, взятка может быть дана — получена под видом ссуды, путем якобы получения денег в долг или под видом погашения фактически не существующего долга лица, передавшего ценности, посредством продажи — покупки ценных вещей по явно заниженной цене, под видом «проигрыша» в карты, путем заключения фиктивных трудовых соглашений и выплаты по ним взяткодателю, его родственникам или доверенным лицам «заработной платы» или «премии» за якобы произведенную ими работу, якобы оказанную техническую помощь, выплаты явно завышенных «гонораров» за лекционную деятельность и литературные работы, путем заключения подрядных договоров с явно заниженной суммой оплаты выполняемых в интересах должностного лица работ и т.д.

Еще в 1922 г. А.Я. Эстрин писал: «Бывали и бывают случаи, когда заинтересованные фирмы привлекают нужное им должностное лицо к себе на службу по совместительству и таким путем добиваются его благосклонного к себе отношения; нередко взятка скрывается в комиссионном вознаграждении и т.д.»[[40]](#footnote-40).

**Имея в виду, что от размера взятки зависит квалификация преступления, любой переданный предмет или оказанные услуги должны получить денежную оценку на основании действительной стоимости предмета, цен, расценок или тарифов за услуги, сложившихся в данной местности или действовавших на момент совершения преступления, а при их отсутствии – на основании заключения экспертов.**

**Если взятка в крупном размере получена частями, но эти действия представляли собой эпизоды одного продолжаемого преступления, содеянное должно квалифицироваться как получение взятки в крупном размере.**

**Изъятые деньги и другие ценности, являющиеся предметом взятки и признанные вещественными доказательствами, подлежат обращению в доход государства на основании пункта четвертого статьи 81 УПК РФ, как нажитые преступным путем.**[[41]](#footnote-41)

Объективная сторона получения взятки состоит в получении должностным лицом лично или через посредника предмета взятки за один из следующих вариантов служебного поведения: 1) за дей­ствия (бездействие) в пользу взяткодателя или представляемых им лиц, входящие в служебные полномочия должностного лица (ч. 1 ст. 290); 2) за действия (бездействие) в пользу взяткодателя или представляемых им лиц, которые не входят в служебные пол­номочия должностного лица, но последний в силу своего должност­ного положения может способствовать таким действиям (бездейст­вию) (ч. 1); 3) за общее покровительство или попустительство по службе должностным лицом взяткодателю или представляемым им лицам (ч. 1); 4) за незаконные действия (бездействие) долж­ностного лица в пользу взяткодателя или представляемых им лиц (ч. 2).

В первом случае имеются в виду законные правомерные дей­ствия (бездействие) должностного лица, не нарушающие его слу­жебных обязанностей, не выходящие за рамки его должностной компетенции, т. е. действия, совершить (не совершить) которые в данном случае он имел право или, более того, был обязан. Во втором случае п**олучение должностным лицом денег, ценных бумаг и других материальных ценностей якобы за совершение действия (бездействия), которое он не может осуществить из-за отсутствия служебных полномочий или невозможности использовать свое служебное положение, следует квалифицировать при наличии умысла на приобретение указанных ценностей как мошенничество по статье 159 УК РФ. Но редко д**олжностное положение лица его авторитет, наличие служеб­ных связей способствуют тому, что должностное лицо может за вознаграждение оказать влияние, поспособ­ствовать совершению (не совершению) выгодного для взяткодателя действия другим должностным лицом, возможно, ничего не знаю­щим об этом вознаграждении. Пленум Верховного Суда РФ в п. 4 постановления от 10 февраля 2000 г. № 6 «О судебной практике по делам о взяточниче­стве и коммерческом подкупе» указывал, что субъектом получения взятки «надлежит при­знавать и такое должностное лицо, которое хотя и не обладало пол­номочиями для совершения действия (бездействия) в пользу взяткодателя или представляемых им лиц, но в силу своего должностного положения мог­ло способствовать исполнению такого действия (бездействия) другим должностным лицом либо получило взятку за общее покровительство или попустительство по службе». Такими лицами могут быть также кон­сультанты, референты, секретари, помощники ответственных долж­ностных лиц, начальники канцелярий, инспекторы и т. п. должностные лица, которые сами не принимают окончательных реше­ний по вопросам, интересующим взяткодателей, но от совершае­мых ими действий по службе, подготовленных документов и иной информации в значительной степени зависит суть решения, при­нимаемого другим должностным лицом.

Получение взятки считается оконченным преступлением с момента принятия должностным лицом хотя бы части взятки, если она передавалась по частям, независимо от того, выполнило ли оно обусловленное действие или нет, собиралось выполнять это дейст­вие или нет. Важно лишь, чтобы имущественные ценности или выгоды принимались субъектом именно как должностным лицом, способным лично или путем влияния с использованием своего долж­ностного положения на других должностных лиц обеспечить удов­летворение интересов взяткодателя или представляемых послед­ним лиц.

Гражданский кодекс Российской Федерации (Часть вторая), принятый Государственной Думой 22 декабря 1995 г., разрешил дарение государственным служащим и служащим орга­нов муниципальных образований в связи с их должностным поло­жением или в связи с исполнением ими служебных обязанностей «обычных подарков, стоимость которых не превышает пяти уста­новленных законом минимальных размеров оплаты труда» (ст. 575 ГК). Принятие такого подарка не влечет ни уголовной, ни дисцип­линарной ответственности и не заслуживает даже морального осуж­дения.

В связи с этим возникает вопрос о разграничении «обычного подарка» и взятки. Мнение, что пять минимальных размеров опла­ты труда — это та граница, которая во всех случаях разделяет подарок от взятки, не может быть принято. «Обычный подарок», не влекущий никакой ответственности как для должностного лица, его принявшего, так и для вручившего подарок лица, отличается от взятки не только относительно небольшим размером. Независи­мо от размера незаконное вознаграждение действия должностного лица должны расцениваться как взятка в следующих случаях: 1) если имело место вымогательство этого вознаграждения; 2) если вознаграждение имело характер подкупа и предполагало неправомерное и правомерное поведение должностного лица; 3) если вознаграждение передавалось должностному лицу за неза­конные действия (бездействие). И только в том случае, когда иму­щественное вознаграждение без какой-либо предварительной дого­воренности об этом было передано должностному лицу за его право­мерное действие (бездействие) по службе, решающим для разгра­ничения подарка и взятки будет размер этого вознаграждения.[[42]](#footnote-42)

С субъективной стороны получение взятки — это умышлен­ное преступление, совершенное из корыстных побуждений. Долж­ностное лицо — взяткополучатель сознает, что материальные цен­ности или выгоды переданы (предоставлены) ему именно как взят­ка за совершение действий (бездействия), входящих в служебные полномочия должностного лица, либо за способствование в силу должностного положения действиям (бездействию) других лиц, в чем заинтересован взяткодатель, или за общее покровительство или попустительство по службе взяткодателю или представляе­мым им лицам, а равно за незаконные действия (бездействие) по службе.

Субъектом **уголовного преступления - получения взятки, предусмотренного статьей 290 УК РФ, может быть лицо, постоянно, временно или по специальному полномочию осуществляющее функции представителя власти либо выполняющее организационно-распорядительные или административно-хозяйственные функции в государственных органах, органах местного самоуправления, государственных и муниципальных учреждениях, а также в Вооруженных Силах Российской Федерации, других войсках и воинских формированиях Российской Федерации.**

Все иные лица, участвующие вместе с ним в совершении этого преступления, в том числе и выдававшие себя за должност­ных, могут отвечать только за соучастие в получении взятки как организаторы, подстрекатели или пособники.

**Не являются субъектами получения взятки работники государственных органов и органов местного самоуправления, государственных и муниципальных учреждений, исполняющие в них профессиональные или технические обязанности, которые не относятся к организационно-распорядительным или административно-хозяйственным функциям.**[[43]](#footnote-43)

**2.3. Уголовно-правовой анализ дачи взятки (ст. 291 УК РФ)**

Уголовный кодекс установил, что дача взятки состоит в незаконном вручении, пе­редаче материальных ценностей или предоставлении выгод иму­щественного характера должностному лицу лично или через по­средника за совершение действий (бездействия), входящих в слу­жебные полномочия должностного лица, в пользу взяткодателя или представляемых им лиц, или за способствование должностным лицом в силу занимаемого им положения совершению действий (бездействия) другим должностным лицом, либо за общее покрови­тельство или попустительство по службе взяткодателю или представляемым им лицам (ч. 1 ст. 291 УК), а равно за незаконные действия (бездействие) должностного лица по службе (ч. 2 ст. 291 УК).

Преступление считается оконченным **с момента принятия получателем хотя бы части передаваемых ценностей.** Соответст­венно, не может состояться оконченное преступление дачи взятки, если материальные ценности или выгоды имущественного харак­тера, являвшиеся предметом взятки, не были приняты должност­ным лицом. Поэтому предложение должностному лицу материаль­ных ценностей или имущественных выгод, оставление ценностей в столе или в одежде должностного лица, отправление по почте в письме или посылке и даже передача их родственникам должност­ного лица или посреднику во взяточничестве со стороны долж­ностного лица, если за этим не последует принятие последним взят­ки, нужно квалифицировать не как оконченное преступление, а как покушение на дачу взятки[[44]](#footnote-44).

Согласно уголовному законодательству деяния, предусмотренные ч. 1 ст. 291, считаются преступлениями средней тяжести, а ч. 2 ст. 291 — тяжкими[[45]](#footnote-45).

Квалифицированным видом является дача взятки должностному лицу за совершение заведомо противозаконного действия (бездействия) по службе (ч. 2 ст. 291 УК), которое само по себе является преступ­лением. В данном случае необходимо иметь в виду два обстоятельства. Во-первых, лицо должно достоверно знать, что дает взятку именно за на­рушение должностным лицом закона. Если же виновный дает взятку за ре­шение какого-либо вопроса, но не знает, будет ли совершенное для этого действие (бездействие) законным или нет, содеянное им следует квали­фицировать по ч. 1 ст. 291 УК. Во-вторых, в случае фактического совер­шения должностным лицом незаконных действий (бездействия) в ин­тересах взяткодателя или представляемых им лиц возможны два вари­анта квалификации содеянного взяткодателем, что зависит от характера противоправности содеянного должностным ли­цом. Если последний совершает за взятку какое-либо неуголовное пра­вонарушение, действия взяткодателя полностью охватываются ч. 2 ст. 291 УК. Если же взяткополучатель совершает преступление, дейст­вия взяткодателя образуют совокупность квалифицированной дачи взятки и подстрекательства к конкретному преступлению, совершенно­му должностным лицом[[46]](#footnote-46)

**В случае если передача незаконного вознаграждения не состоялась по обстоятельствам, не зависящим от воли лиц, пытавшихся передать или получить предмет взятки или подкупа, содеянное ими следует квалифицировать как покушение на получение либо дачу взятки или незаконного вознаграждения при коммерческом подкупе.**

**Высказанное намерение лица дать (получить) деньги, ценные бумаги, иное имущество либо предоставить возможность незаконно пользоваться услугами материального характера в случаях, когда лицо для реализации высказанного намерения никаких конкретных действий не предпринимало нельзя квалифицировать как покушение на дачу или получение взятки либо на коммерческий подкуп.**

С субъективной стороны дача взятки совершается с прямым умыслом. В содержание умысла преступника входит то, что он предоставляет должностному лицу незаконное вознаграждение (вы­году) имущественного характера именно как взятку, т. е. за дейст­вие или бездействие последнего с использованием служебных пол­номочий либо за способствование в силу должностного положения совершению действий (бездействия) другим должностным лицом или за общее покровительство или попустительство по службе. Если субъект добросовестно заблуждается относительно оснований пере­дачи, полагая, что это не вознаграждение, или не осознавая его неправомерность, состав дачи взятки отсутствует.

Мотивы дачи взятки и цели, которых добивается взяткода­тель с помощью взятки, могут быть разными. Это и корыстные побуждения, и побуждения личного порядка, желание обойти за­кон, освободиться от ответственности, желание отблагодарить долж­ностное лицо за принятое им решение, удовлетворяющее интере­сы взяткодателя, и т. д. Однако всегда взятка дается за служебные действия (бездействие) должностного лица в интересах самого взят­кодателя или представляемых им физических или юридических лиц. Это могут быть интересы членов семьи взяткодателя, других родственников или близких лиц, а также интересы коммерческих и некоммерческих организаций, государственных или муниципаль­ных органов или учреждений, которыми руководит или доверен­ным лицом которых является взяткодатель.

Другим отличительным признаком данного преступления является то, что взятка может даваться лишь должностному лицу, понятие которого закреплено в примечании 1 к ст. 285 УК РФ. Должностными лицами в статьях данной главы признаются лица, постоянно, временно или по специальному полномочию осуществляющие функции представителя власти либо выполняющие организационно-распорядительные, административно-хозяйственные функции в государственных органах, органах местного самоуправления, государственных муниципальных учреждениях, а также в Вооруженных Силах РФ, других войсках и воинских формированиях РФ. Таким образом, закон четко выделяет две группы субъектов, подпадающих под понятие должностного лица. Первую из них составляют лица, постоянно, временно или по специальному полномочию осуществляющие функции представителя власти. Всякий представитель власти — должностное лицо, но отнюдь не любое должностное лицо является представителем власти.

Содержание понятия представителя власти, применительно ко всем случаям использования этого понятия в статьях УК РФ, раскрыто в примечании к ст. 318 УК РФ: представителем власти признается должностное лицо правоохранительного или контролирующего органа, а также иное должностное лицо, наделенное в установленном законом порядке распорядительными полномочиями в отношении лиц, не находящихся от него в служебной зависимости. Это определение нельзя признать удачным. При сопоставлении его с определением должностного лица обнаруживается очевидная тавтологичность: представителем власти является должностное лицо, а должностное лицо — это лицо, осуществляющее функции представителя власти, т.е., иначе говоря, функции должностного лица. К тому же не всякое должностное лицо правоохранительного или контролирующего органа может считаться представителем власти. Например главный бухгалтер или начальник отдела снабжения прокуратуры — безусловно, должностное лицо, но отнюдь не представитель власти.

В связи с этим важным является разъяснение понятия представителя власти, содержащееся в п. 2 постановления Пленума Верховного Суда РФ от 10 февраля 2000 г. № 6 «О судебной практике по делам о взяточничестве и коммерческом подкупе», согласно которому к представителям власти следует относить лиц, осуществляющих законодательную, исполнительную или судебную власть, а также работников государственных, надзорных или контролирующих органов, наделенных в установленном законом порядке распорядительными полномочиями в отношении лиц, не находящихся от них в служебной зависимости, либо правом принимать решения, обязательные для исполнения гражданами, а также организациями независимо от их ведомственной подчиненности. Нетрудно заметить, что в этом определении отражены основные отличительные признаки представителя власти, которые подчеркиваются специалистами в области административного права. Деятельность представителя власти строится на взаимоотношениях с лицами, не находящимися в его служебном подчинении, зависимости. Многие представители власти вообще не имеют подчиненных им по службе лиц, но обладают властными полномочиями по отношению к широкому, неопределенному кругу граждан (например, следователь, налоговый инспектор, рядовой сотрудник милиции и т.п.).

Представителями власти являются также руководители, аудиторы, инспекторы Счетной палаты РФ[[47]](#footnote-47), прокуроры, их помощники, следователи органов прокуратуры[[48]](#footnote-48).

Необходимо отличать взяткодателя от посредника во взяточ­ничестве, через которого могут осуществляться передача и полу­чение взятки.

Пленум Верховного Суда РФ определил посредника как «лицо, которое, действуя по поручению взяткодателя или взяткополучателя, непосредственно передает предмет взятки'». В отличие от взяткодателя — лица, заинтересо­ванного в соответствующих действиях получателя взятки, посред­ник, передающий взятку по его поручению, не добивается за счет этого материального вознаграждения совершения или несоверше­ния должностным лицом каких-либо действий по службе в своих интересах. Посредник представляет чужие интересы, выступает не от своего имени. Решение о даче взятки принимает взяткода­тель, посредник лишь осуществляет его волю. Действия посредни­ка со стороны взяткодателя квалифицируются как соучастие в даче взятки, если, конечно, он осознавал, что передаваемые им ценнос­ти или предоставляемые услуги являются взяткой.

Примечание к ст. 291 УК предусматривает два самостоя­тельных основания освобождения взяткодателя от уголов­ной ответственности: 1) если в отношении его со стороны долж­ностного лица имело место вымогательство взятки или 2) если он после дачи взятки добровольно сообщил о случившемся органу, имеющему право возбудить уголовное дело. При выявлении лю­бого из этих обстоятельств органы предварительного следствия, прокурор или суд обязаны освободить взяткодателя от уголовной ответственности.

Норма, касающаяся освобождения взяткодателя от уголовной ответст­венности в случае их добровольного сообщения о преступлении по своей направленности является стимулирующей, побуждая винов­ного к деятельному раскаянию, к заглаживанию вреда, к разобла­чению взяткополучателя. Интересы получателя взятки и взятко­дателя взаимосвязаны, тем более в случаях, когда взятка дается без вымогательства, по собственному желанию взяткодателя. Ни тот, ни другой в принципе не заинтересованы в предании огласке содеянного. Чтобы разорвать эту связь, закон предоставляет шанс лицу, давшему взятку, освобождая его от ответственности при ус­ловии добровольного сообщения им о содеянном.

Законодатель установил, что добровольным признается сообщение, сделанное не вынужден­но, а по собственному желанию взяткодателя при осознании им того обстоятельства, что о данной им взятке органам власти еще не известно. При указанном выше условии мотивы, по которым сде­лано сообщение, и время, которое прошло с момента дачи взятки, решающего значения не имеют. В частности, сообщение о даче взят­ки должно быть признано добровольным и в тех случаях, когда взяткодатель сообщил о преступлении, поскольку должностное лицо, получившее взятку, не выполнило обещанного. При этом, конечно, взяткодатель должен считать, что органы власти не располагают информацией о преступлении.

Сообщение о даче взятки может быть устным или письменным, и сделано органу, имеющему право возбудить уголовное дело, т. е. прокурору, следователю, органу дознания, судье.

В соответствии со смыслом закона соучастники в даче взятки, добровольно сообщившие о преступлении, также освобождаются от уголовной ответственности на основании примечания к ст. 291 УК. При добровольном сообщении взяткодателя другие соучастни­ки в даче взятки (соисполнители, организаторы, подстрекатели, пособники) от ответственности не освобождаются, если, конечно, сообщение не сделано от имени всех соучастников по договорен­ности с ними.

Освобождение взяткодателей от уголовной ответственности по мотивам вымогательства взятки или добровольного сообщения о даче взятки не означает отсутствия в действиях этих лиц состава преступления. Поэтому они не могут признаваться потерпевши­ми и не вправе претендовать на возвращение им ценностей, переданных в виде взятки, которые подлежат обращению в доход госу­дарства.

Однако в настоящее время судебная практика исходит из необходимости возвращения лицу, подвергшемуся вымогательству взятки, денег и иных ценностей, вынужденно переданных им должностному лицу. Возвраще­ние ценностей необходимо также и в случае добровольного заявления о требовании дать взятку (при отсутствии признаков вымогательства), когда передача ценностей происходила под контролем правоохранитель­ных органов с целью задержания взяткополучателя с поличным (ВВС РФ. 2000. №4. С. 8)[[49]](#footnote-49).

Субъектом преступления может быть гражданин России, ино­странный гражданин и лицо без гражданства. Уголовная ответственность за дачу взятки наступает с 16летнего возраста. В качестве взяткодателя могут выступать частные лица, лица, выполняющие управленческие функции в коммерческой или иной организации, и должностные лица, что не имеет значения для квалификации дачи взятки. Должностное лицо или лицо, выполняющее управленческие функции в коммерческой или иной организации, предложившее подчиненному ему по службе работнику добиваться желаемого действия или бездействия путем дачи взятки, несет от­ветственность как взяткодатель, а работник, договорившийся о вы­полнении за взятку обусловленных действий и вручивший взятку, должен нести ответственность как соучастник дачи взятки.

**Должностное лицо, предложившее подчиненному ему по службе работнику для достижения желаемого действия (бездействия) в интересах своей организации дать взятку должностному лицу, несет ответственность по соответствующей части статьи 291 УК РФ как исполнитель преступления, а работник, выполнивший его поручение – как соучастник дачи взятки.**[[50]](#footnote-50)

**Глава 3. Актуальные вопросы уголовно-правовой ответственности за взяточничество**

**3.1. Соучастия в рамках дачи и получения взятки**

Согласно действующему законодательству (ст. 291 УК РФ) дача взятки может быть выполнена лично или через посредника. В связи с этим возникает необходимость уяснения, чем посредник отличается соответственно от взяткодателя и как квалифицировать его действия.

Уголовный кодекс РФ 1996 г. не содержит описания посредничества как самостоятельного преступления, что, естественно, не исключает фактического совершения действий, подпадающих под это понятие, и необходимости их уголовно-правовой оценки[[51]](#footnote-51).

В русском языке смысловое содержание слова «посредничество» раскрывается как содействие соглашению, сделке между сторонами или содействие, помощь в налаживании общения между кем-либо.

Следовательно, посредник определяется как тот, кто осуществляет посредничество между кем-либо, содействует соглашению, сделке между кем-либо[[52]](#footnote-52).

В точном соответствии с таким значением понятие посредничества во взяточничестве было разъяснено в постановлении Пленума Верховного Суда СССР от 31 июля 1962 г. № 9 «О судебной практике по делам о взяточничестве». Посредниками во взяточничестве признавались лица, которые по инициативе взяткодателя или взяткополучателя либо содействовали установлению контакта между ними, достижению ими соглашения о даче-получении взятки (так называемое интеллектуальное посредничество), либо непосредственно передавали взятку (физическое посредничество). Такое понимание посредничества во взяточничестве было распространено в научной литературе[[53]](#footnote-53).

На сегодняшний день судебная практика ориентируется на толкование посредника во взяточничестве, предложенное в ныне уже не действующем постановлении Пленума Верховного Суда СССР от 30 марта 1990 г. № 3, как лица, которое, действуя по поручению взяткодателя или взяткополучателя, непосредственно передает предмет взятки.

Таким образом, посредник, представляет интересы взяткодателя и привлечен им к участию в совершении преступления, в связи с этим он может передавать предмет взятки непосредственно самому получателю взятки или посреднику, действующему со стороны взяткополучателя. Иначе говоря, посредник, действующий со стороны взяткодателя, представляет, передавая взятку, интересы последнего. Здесь и возникает проблема разграничения такого посредника от взяткодателя, тем более что взяткодатель, как это прямо отмечено в тексте закона, может дать взятку за совершение должностным лицом действия (бездействие) либо за общее покровительство или попустительство по службе в интересах представляемых взяткодателем лиц.

Необходимо отметить, что взяткодатель — это лицо, заинтересованное в совершении взяткополучателем соответствующих действий, а посредник, передающий взятку по его поручению, не добивается за счет этого материального вознаграждения совершения или несовершения должностным лицом каких-либо действий по службе в своих интересах. Посредник всегда представляет чужие интересы, выступает не от своего имени и ни в коем случае не может быть инициатором дачи взятки. Решение о даче взятки принимает взяткодатель; посредник лишь осуществляет его волю. К тому же передаваемые им материальные ценности, как правило, не являются собственностью посредника[[54]](#footnote-54).

Нужно помнить, что посредник может выступать и со стороны взяткополучателя. Посредниками во взяточничестве могут быть не только частные, но и должностные лица. Поэтому следует указать и на признаки, отличающие посредника — доверенное лицо взяткополучателя, которому взяткодатель передает материальные ценности — от самого взяткополучателя.

В случаях если посредник во взяточничестве является должностным лицом, то он получает предмет взятки не для себя, а для передачи его своему доверителю, который обязуется совершить определенные действия в интересах взяткодателя. Такой посредник выступает от имени и по поручению взяткополучателя, в конечном счете, санкционирующего условия получения взятки. Возможны случаи, когда взяткополучатель, боясь разоблачения и желая остаться неизвестным взяткодателю, поручает своему подчиненному выступить в качестве лица, от которого зависит совершение желательных для него действий, получить взятку, а затем передать ему. Хотя при этом взяткодатель не понимает, что вступает в контакт лишь с представителем взяткополучателя, последний все же является посредником, а не получателем взятки.

Следовательно, можно сделать вывод, что посредник фактически способствует совершению преступлений взяткодателем и взяткополучателем, т.е. является соучастником в совершении ими преступлений (в зависимости от выполненной им роли — организатором, подстрекателем или пособником). Еще в период действия УК РСФСР 1960 г., где была специальная норма об ответственности за посредничество во взяточничестве. Пленум Верховного Суда СССР в постановлении от 30 марта 1990 г. № 3 (п. 8) разъяснил, что лицо, которое организует дачу или получение взятки, подстрекает к этому либо является пособником дачи или получения взятки и одновременно выполняет посреднические функции, несёт ответственность за соучастие в даче или получении взятки. При этом вопрос о квалификации действий соучастника должен решаться с учетом направленности его умысла, исходя из того, в чьих интересах, на чьей стороне и по чьей инициативе — взяткодателя или взяткополучателя — он действует. Очевидно, что в соответствии с этим разъяснением к такой квалификации следует прибегать и в случаях, когда роль соучастника состояла лишь в выполнении функции посредника со стороны взяткодателя или взяткополучателя. К сожалению, вновь принятое постановление Пленума Верховного Суда РФ от 10 февраля 2000 г. № 6 по вопросу об уголовной ответственности посредника во взяточничестве ограничилось кратким разъяснением, что такая ответственность в зависимости от конкретных обстоятельств по делу и роли лица в даче или получении взятки наступает лишь в случаях, предусмотренных ст. 33 УК РФ (п. 8).

Таким образом, действия посредника со стороны взяткодателя квалифицируются как соучастие в даче взятки, если он, конечно, осознавал, что передаваемые им ценности или предоставляемые услуги являются взяткой. Действия посредника со стороны взяткополучателя, если он не является членом организованной группы, квалифицируются как соучастие в получении взятки.

Основным недостатком такой квалификации является то, что она не отражает фактическое участие посредника во взяточничестве в совершении двух преступлений — получении взятки и даче взятки, т.е. налицо идеальная совокупность преступлений, когда в одном действии содержатся признаки преступлений, предусмотренных двумя статьями УК РФ[[55]](#footnote-55).

Кроме этого помимо соучастников-посредников в даче или получении взятки могут быть выявлены соучастники, выполняющие сугубо функции организатора, подстрекателя и пособника (ч. 3-5 ст. 33 УК РФ) применительно к одному из этих преступлений. Мотивы действий соучастников не имеют значения для квалификации. Ими могут быть как корыстные побуждения, так и иные: приятельские чувства, желание угодить начальнику-взяткодателю или взяткополучателю и т.д.

Интересным практическим примером проблематики данного вопроса может быть обсуждение Пленумом Верховного Суда СССР в порядке надзора дела по обвинению адвокатов, являющихся соучастниками в получении взяток народными судьями — должностными лицами, занимающими ответственное положение (по УК 1996 г. судьи — это лица, находящиеся в государственной должности РФ). Встал вопрос: вменять ли соучастникам данный квалифицирующий признак? В постановлении по этому делу Пленум Верховного Суда СССР утверждал, что «в соответствии с действующим в советском праве принципом субъективного вменения каждому соучастнику подлежат вменению все те характеризующие преступление и личность исполнителя квалифицирующие признаки, которые охватывались их сознанием»[[56]](#footnote-56).

В данном рассуждении имеется принципиальная ошибка, которая связана с правоприменительной практикой. Теория уголовного права придерживается как раз другой позиции. Квалифицирующие признаки, относящиеся исключительно к личности одного из соучастников (в анализируемом составе — это неоднократность дачи взятки), не могут влиять на квалификацию действий других соучастников, даже если эти обстоятельства им известны. Но дело в том, что особо ответственное положение взяткополучателя, выражающееся в том, что он занимает государственную должность РФ или субъекта РФ либо является главой органа местного самоуправления, так же, как вымогательство, группа, действующая по предварительному сговору, и организованная группа, крупный размер взятки — это признаки, характеризующие общественную опасность самого деяния. Безусловно, общественная опасность взяточничества как посягательства на интересы службы, нормальную деятельность аппарата публичного управления, подрывающего его авторитет, значительно повышается при условии получения взятки должностным лицом, занимающим, к примеру, государственную должность. И если это и иные квалифицирующие обстоятельства, повышающие общественную опасность взяточничества, осознаются соучастниками, следует признать необходимость вменения им таких квалифицирующих признаков (см. п. 17 и 18 постановления Пленума Верховного Суда РФ от 10 февраля 2000 г. № 6).

Особого внимания заслуживает вопрос о квалификации неудавшегося соучастия в получении или даче взятки.

Заместитель начальника отдела по надзору за соблюдением законов в сфере экономики и охраны природы прокуратуры Санкт-Петербурга Ш. получил от неустановленного следствием лица 29 тыс. 900 долларов для передачи в качестве взятки старшему прокурору отдела по надзору за следствием и дознанием Д. за оказание ею содействия в изменении меры пресечения обвиняемому А. В момент передачи взятки в интересах неустановленного взяткодателя Ш. был задержан работниками милиции. Ш. был осужден за покушение на соучастие в даче взятки (ст. 30, 33 и ч. 1 ст. 291 УК РФ)[[57]](#footnote-57).

Между тем в ч. 5 ст. 34 УК РФ установлено: «В случае недоведения исполнителем преступления до конца по не зависящим от него обстоятельствам остальные соучастники несут уголовную ответственность за приготовление к преступлению или покушение на преступление. За приготовление к преступлению несет уголовную ответственность также лицо, которому по не зависящим от него обстоятельствам не удалось склонить других лиц к совершению преступления».

В данном случаи возникают две ситуации, которые различаются в зависимости от субъектно-ролевой позиции: 1) неудача постигла субъекта, пытавшегося выполнить роль соучастника, прежде всего подстрекателя; 2) неудача постигла, исполнителя, который не смог довести преступление до конца, несмотря на оказанное ему содействие со стороны соучастников.

В первой ситуации, утверждается в теории уголовного права, вообще нет соучастия как умышленного совместного участия двух или более лиц в совершении умышленного преступления. «Если в действиях исполнителя, — пишут авторы «Курса уголовного права», — не заключалось состава преступления или если он не совершил никаких преступных действий, то вся деятельность подстрекателя не может обсуждаться по правилам соучастии. Такое неудавшееся подстрекательство (покушение на подстрекательство) можно рассматривать самостоятельно как приготовление к преступлению»[[58]](#footnote-58). Такова и позиция законодателя, отраженная в ч. 5 ст. 35 УК РФ. Поэтому если кто-либо безуспешно пытался склонить другого к даче взятки, он будет нести ответственность за приготовление к преступлению (приискание соучастников, создание условий для совершения преступления).

Во второй ситуации закон (ч. 5 ст. 35 УК РФ) предписывает квалифицировать действия соучастников как приготовление или покушение. Предположим, что склоненный подстрекателем субъект пытался дать взятку, но должностное лицо ее не приняло. Действия взяткодателя будут квалифицированы как покушение на дачу взятки. Вряд ли будет соответствовать содеянному квалификация действий подстрекателя в этом случае также как покушение на дачу взятки. Совместная умышленная преступная деятельность имела место, хотя и не привела к желаемому результату. Поэтому представляется правильной в этом случае квалификация действий подстрекателя и пособника как соучастие в покушении на преступление[[59]](#footnote-59).

Возвращаясь к вышеприведенному делу по обвинению Ш., следует учитывать особую роль посредника в даче взятки. Фактически он выполняет действия, составляющие элементы объективной стороны дачи взятки, но тем не менее привлекается к ответственности как соучастник дачи взятки. Взяткодатель, передавший посреднику ценности для вручения их в качестве взятки должностному лицу, уже совершает покушение на дачу взятки. Посредник, выполняющий это поручение, также действует на стадии покушения до момента принятия взятки должностным лицом. Если же взятка не будет принята или преступление не будет доведено до конца по другим причинам, не зависимым от взяткодателя и посредника, взяткодатель отвечает за покушение на дачу взятки, а посредник — за соучастие в покушении на дачу взятки (ч. 5 ст. 33, ч. 3 ст. 30 и ст. 291 УК РФ).

**3.2. Мнимое посредничество**

В первую очередь к «мнимому посредничеству» относятся случаи, когда лицо обещает свои посреднические услуги, получает от взяткодателя деньги или иные ценности якобы для передачи должностному лицу в качестве взятки, но фактически присваивает их. В свзя с чем возможны ситуации, где: 1) инициатива принадлежит «мнимому посреднику», уверившему взяткодателя, что у него есть необходимые связи и контакты с должностным лицом, и который склоняет вручить ему материальные ценности якобы для передачи их должностному лицу в виде взятки, и 2) сам взяткодатель, заинтересованный в определенном поведении должностного лица, уговаривает «мнимого посредника» передать в виде взятки материальные ценности и тот якобы соглашается.

Несомненно, что действия субъекта, пытавшегося с помощью посредника передать взятку должностному лицу, должны квалифицироваться как покушение на дачу взятки и в том, и в другом случаях. Виновный не просто обнаруживает свое намерение дать взятку, но и совершает определенное действие, непосредственно направленное на совершение преступления, которое не доводится до конца по причинам от него не зависящим. В частности, во втором из приведенных случаев субъект может сам уже вступить в сговор о взятке с должностным лицом, а затем вручить «мнимому посреднику» ценности просто для их передачи. В течение многих лет судебная практика именно так расценивала и продолжает расценивать действия взяткодателя.

Данную проблему законодатель затрагивал еще в постановлении Пленума Верховного Суда СССР о судебной практике по делам о взяточничестве от 24 июня 1948 г.[[60]](#footnote-60) указывалось, что если лицо, подстрекая взяткодателя, получает у него те ли иные ценности якобы для передачи должностному лицу в качестве взятки, но фактически присваивает их, то действия данного лица надо квалифицировать как подстрекательство к даче взятки, а действия взяткодателя — как покушение на дачу взятки. Аналогичное разъяснение содержалось в постановлениях Пленума Верховного суда СССР от 31 июля 1962 г.[[61]](#footnote-61) и от 23 сентября 1977 г.[[62]](#footnote-62)

Однако Б.В. Коробейникову и М.Ф. Орлову показалась сомнительной правильность этого разъяснения в части, касающейся квалификации действий «мнимого посредника». Подобный субъект, считали они, имеет умысел не на передачу взятки должностному лицу, а на ее присвоение. Направленность умысла преступника в этом случае, основное содержание объективной стороны преступления (обман), а также то, что объектом посягательства здесь является не работа государственного аппарата, а право собственности — все это, считали названные авторы, свидетельствует о наличии в данном случае состава мошенничества[[63]](#footnote-63).

В других ситуациях умысел на дачу взятки возникает у взяткодателя независимо от поведения «мнимого посредника». Последний не склоняет гражданина к даче взятки, а, лишь уступая его просьбе, якобы соглашается передать ценности должностному лицу в виде взятки, но присваивает их. В юридической литературе распространена оценка этих действий как мошенничество, что представляется правильным. Но имеется и иная точка зрения — квалифицировать действия такого лица как пособничество в даче взятки[[64]](#footnote-64).

Пленум Верховного Суда СССР в постановлении от 23 сентября 1977 г. разъяснил последнюю точку зрения: «Если лицо получает от взяткодателя деньги либо иные ценности якобы для передачи должностному лицу в качестве взятки и, не намереваясь это сделать, присваивает их, содеянное им, в зависимости от обстоятельств дела, следует квалифицировать как подстрекательство к даче взятки либо пособничество, а в отношении взяткодателя — как покушение на дачу взятки» (п. 8).

Данное решение поставленного вопроса теоретически необоснованно и практически неприемлемо. По мнению А.А. Пинаева (сторонника такого решения), в рассматриваемом случае пособничество выражается в форме устранения препятствий, создании условий, обеспечивающих взяткодателю возможность совершить преступление. При этом мнимый посредник «сознает, что выступает соучастником в даче взятки, способствует совершению действий исполнителем, предвидит, что и его действия создают условия для покушения на дачу взятки, и желает принять участие в этом посягательстве»[[65]](#footnote-65).

Но, все же, действия мнимого посредника, который согласился передать взятку, но изначально, целью которого являлось завладеть ценностями, никак нельзя признать «созданием условий, обеспечивающих взяткодателю возможность совершить преступление», «устранением препятствий, стоящих на пути взяткодателя». Согласно закону, пособник — это лицо, содействовавшее совершению преступления. Но ведь именно в результате действий мнимого посредника, присвоившего предмет взятки, преступление не состоялось, О каком же пособничестве, содействии совершению преступления, можно тогда говорить! В подобной ситуации отсутствуют и объективные, и субъективные признаки соучастия. Такое лицо не имеет умысла на совместное участие в даче взятки и ничем не способствует совершению этого преступления, а напротив, присвоив ценности, объективно его пресекает. Умысел виновного направлен исключительно на завладение имуществом, а не на совместное участие в посягательстве на интересы публичной службы, нарушение нормальной деятельности аппарата управления, что является объектом при взяточничестве.

Под влиянием критики Пленум Верховного Суда СССР пересмотрел свою оценку «мнимого посредничества», предложив в п. 18 постановления от 30 марта 1990 г. «О судебной практике по делам о взяточничестве»[[66]](#footnote-66) следующее решение: «Если лицо получает от взяткодателя деньги или иные ценности, якобы для передачи должностному лицу в качестве взятки и, не намереваясь этого сделать, присваивает их, содеянное должно квалифицироваться как мошенничество. Когда же в целях завладения ценностями взяткодатель склоняется им к даче взятки, то действия виновного, помимо мошенничества, должны дополнительно квалифицироваться как подстрекательство к даче взятки. Действия взяткодателя в таких случаях подлежат квалификации как покушение на дачу взятки. При этом не имеет значения, называлось ли конкретное должностное лицо, которому предполагалось дать взятку». Именно этим положением руководствуется в настоящее время судебная практика, квалифицируя действия «мнимых посредников»[[67]](#footnote-67). Однако, по мнению Б.В. Здравомыслова «мнимый посредник» не должен отвечать за подстрекательство к оконченной даче взятки. Дача взятки не состоялась, в том числе и по вине мнимого посредника, присвоившего предмет взятки. Взяткодатель отвечает за покушение на дачу взятки, поэтому действия «мнимого посредника» в соответствующем случае нужно квалифицировать как подстрекательство к покушению на дачу взятки[[68]](#footnote-68).

Если же действия «мнимого посредника» предусматривают состав мошенничества, это не означает, что субъект, пытавшийся с его помощью передать взятку, должен быть освобожден от уголовной ответственности как жертва обмана, а материальные ценности возвращены ему как потерпевшему от мошенничества. Независимо от намерений «мнимого посредника» по умыслу взяткодателя материальные ценности являлись предметом взятки, который в случаях как оконченного, так и неоконченного преступления подлежит обращению в доход государства в соответствии с п. 4 ч. 3 ст. 81 Уголовно-процессуального кодекса Российской Федерации[[69]](#footnote-69) (далее – УПК РФ).

В свою очередь Солопанова Ю.Д. считает, что действия взяткодателя, не достигающие цели помимо его воли вследствие ошибки в подлинных намерениях возбудившего его решимость посредника, должны быть оценены как покушение с негодными средствами, которое объективно не может причинить вред охраняемому законом объекту. Поэтому достаточно лишить его переданного имущества и тем ограничиться[[70]](#footnote-70). Это предложение как бы возрождает дискуссию, имевшую место в отечественной юридической периодике в 20-е гг. относительно ответственности лица, ошибочно передавшего взятку другому лицу, принимаемому им за должностное преступление.

Однако Вышинский А.Я. придерживается несколько иной точки зрения, он считал, что отвечать за покушение на дачу взятки жертва обмана не может, поскольку государство борется не со злой волей как таковой, а лишь с ее корыстным, направленным против государственного интереса проявлением[[71]](#footnote-71).

Данную позицию поддержал автор, скрывшийся за инициалами А.Л.: «Раз нет должностного лица, берущего взятку, то не может быть и дачи взятки... Это есть не более как покушение над негодным объектом, и выявляет лишь злую волю содеянного. По Уголовному же кодексу одно лишь выявление злой воли не наказуемо»[[72]](#footnote-72).

Противники вышеперечисленных мнений утверждали, что в подобных ситуациях обманутое лицо должно отвечать за покушение на дачу взятки, поскольку преступный результат не наступил независимо от воли лиходателя[[73]](#footnote-73). С этим следует согласиться. Лицо, ошибочно передавая ценности как взятку другому человеку, принятому им за должностное лицо, или будучи обманутым, не просто демонстрирует свою «злую волю» или намерение дать взятку, а совершает определенные действия, на то направленные, которые не привели к совершению оконченного преступления в силу причин, от него не зависящих.

**3.3. Уголовная ответственность за провокацию взятки либо**

**коммерческого подкупа**

Законодатель, учитывая социально-экономические и политические преобразования, которые происходят в нашей стране, существенно изменил и дополнил уголовно-правовые нормы, устанавливающие ответственность за получение незаконного вознаграждения, связанного с выполнением лицом должностных или управленческих функций в сфере государственной службы, службы в органах местного самоуправления, коммерческих и иных организациях.

Правомерные действия, преследующие цель задержания с поличным преступника, пытавшегося получить или дать взятку, следует отличать от случаев провокации взяточничества.

Смысл провокации заключается в том, что провокатор сам возбуждает у других лиц намерение совершить преступление с целью их последующего разоблачения, шантажа, создания зависимого положения и т.п.[[74]](#footnote-74)

Рассмотрим достаточно типичную ситуацию. Работники отдела по борьбе с экономическими преступлениями располагают оперативной информацией, что должностное лицо государственного учреждения Н. живет явно не по средствам и, более того, согласно анонимным заявлениям, берет взятки за совершение действий с использованием своего служебного положения. Решив проверить данное должностное лицо на честность и неподкупность, оперативный сотрудник ОБЭП направляет к Н. агента, который, будучи якобы заинтересованным в соответствующем служебном поведении должностного лица, предлагает ему взятку. После получения согласия должностного лица имитируется передача взятки и взяточник задерживается с поличным.

Как оценить действия всех участников этой истории с позиции современного российского законодательства?

Можно ли рассматривать их как правомерный оперативный эксперимент, направленный на выявление, пресечение и раскрытие преступления, выявление лиц, подготавливающих и совершающих преступление, возможность проведения которого закреплена в ст. 6 Федерального закона от 5 июля 1995 г «Об оперативно-розыскной деятельности»[[75]](#footnote-75)? При положительном ответе на этот вопрос действия оперативных сотрудников должны быть признаны правомерными, а разоблаченный взяточник подлежит уголовной ответственности. Или же имела место провокация, которая не может быть оправдана самыми высокими целями и интересами борьбы с преступностью[[76]](#footnote-76)?

Закон «Об оперативно-розыскной деятельности» в ст. 7 устанавливает, что основанием для проведения оперативно-розыскных мероприятий являются, в частности, ставшие известными органам, осуществляющим оперативно-розыскную деятельность, сведения о признаках подготавливаемого, совершаемого или совершенного противоправного деяния, а также о лицах, его подготавливающих, совершающих или совершивших. В ст. 8 названного Закона непосредственно об оперативном эксперименте сказано, что проведение его допускается «только в целях выявления, предупреждения, пресечения и раскрытия тяжкого преступления, а также в целях выявления и установления лиц, их подготавливающих, совершающих или совершивших»[[77]](#footnote-77). Однако описанные действия оперативных служб не выявляют и не раскрывают прежние случаи взяточничества со стороны должностного лица (даже если они фактически имели место). Здесь не будет и предупреждения готовящегося преступления, ибо никаких действий даже приготовительного характера, направленных на получение взятки, должностное лицо до склонения его к этому оперативным сотрудником не совершало, и тем более нет пресечения совершаемого преступления. Иначе говоря, подобные действия оперативных служб — типичная провокация.

Проблемные вопросы уголовной ответственности провокаторов и лиц, спровоцированных к получению или даче взятки, очень активно обсуждались в уголовно-правовой литературе 20-х гг., поскольку в УК РСФСР 1922 г. и 1926 г. содержались специальные нормы об ответственности за провокацию взятки. При этом, если в ст. 115 УК 1922 г. говорилось только о провокации дачи взятки, то согласно ст. 119 УК 1926 г. под провокацией взятки понималось уже заведомое создание должностным лицом обстановки или условий, вызывающих предложение или получение взятки, в целях последующего изобличения давшего или принявшего взятку. Многие авторитетные ученые (А.А. Жижиленко, А.Н. Трайнин, А. Гюнтер) полагали, что взяткодатель и взяткополучатель, спровоцированные к соответствующему деянию, уголовной ответственности не подлежат[[78]](#footnote-78). Напротив, Г. И. Волков считал, что при провокации со стороны должностного лица взяткодатель виновен в покушении на дачу взятки[[79]](#footnote-79). По мнению А. Эстрина, частные лица, спровоцированные на дачу взятки, ответственности не подлежат; должностные лица, допустившие себя спровоцировать на получение взятки, несут ответственность за это преступление[[80]](#footnote-80).

Аргументация вышеуказанных позиций крайне любопытна. Кроме этого хотелось бы отметить мнение автора, скрывшегося под инициалами Н.Н., отрицая возможность наказания лица, давшего взятку, вызванную провокацией, он писал: «Давший взятку провокатору вреда обществу не приносит, никого своей взяткой не развращает и развратить этим своим действием не может»[[81]](#footnote-81). Ему возражали: факт провокации не исключает наличие умысла со стороны взяткодателя, заинтересованного в определенном действии или бездействии лица, берущего взятку[[82]](#footnote-82).

Н. Зильберштейн по этому поводу писал следующее: «Предполагается, что преступный акт готовится к совершению, но агенты розыска, не будучи уверены в успешности его раскрытия, в необходимый момент искусственно создают условия наибольшего благоприятствования созреванию преступного акта, до тех необходимых его пределов, которые дают им достаточное основание прибегнуть к мерам задержания преступников. Чем слабее уголовно-розыскной аппарат, тем чаще агенты его прибегают к провокационным методам...» Провокация подчас становится главным возбудителем преступного акта, подстрекательством к преступлению[[83]](#footnote-83).

В уголовном законе 1960 г. отсутствовала специальная норма о провокации взятки. Однако в теории уголовного права общепризнанным являлось положение, что действия должностного лица, заведомо создающего обстановку и условия, вызывающие предложение или получение взятки, в целях последующего изобличения давшего или получившего взятку, должны квалифицироваться как подстрекательство соответственно к даче или получению взятки, а также — исходя из того, что для совершения провокационных действий должностное лицо использует служебное положение вопреки интересам службы, что влечет к нежелательным последствиям — по совокупности как злоупотребление властью или служебным положением[[84]](#footnote-84).

Уголовный кодекс 1996 г. предусматривал воссоздание в российском законодательстве состава провокации взятки в ст. 304 «Провокация взятки или коммерческого подкупа», отнеся это преступление к числу преступлений против правосудия. Провокация взятки или коммерческого подкупа определяется как «попытка передачи должностному лицу либо лицу, выполняющему управленческие функции в коммерческих и иных организациях, без его согласия денег, ценных бумаг, иного имущества или оказания ему услуг имущественного характера в целях искусственного создания доказательств совершения преступления либо шантажа». Таким образом, закон решительно отвергает возможность использования метода провокации в борьбе со взяточничеством и коммерческим подкупом[[85]](#footnote-85).

По иному необходимо подходить к правовой оценке ситуации, когда должностное лицо по своей инициативе требует или, более того, вымогает взятку. В этом случае последующие действия оперативных работников, имитирующих дачу взятки такому должностному лицу — это правомерное оперативно-розыскное мероприятие, преследующее цель выявления и пресечения тяжкого преступления, поскольку к моменту проведения данного оперативно-розыскного мероприятия должностное лицо без какого-либо подстрекательства провоцирующего характера совершило приготовление (покушение) к получению взятки. «Не является провокацией взятки или коммерческого подкупа, — подчеркнуто в п. 25 постановления Пленума Верховного Суда РФ от 10 февраля 2000 г. № 6, — проведение предусмотренного законодательством оперативно-розыскного мероприятия в связи с проверкой заявления о вымогательстве взятки или имущественного вознаграждения при коммерческом подкупе».

В данном случаи при доказывании противоправности деяния особое внимание необходимо уделять установлению фактов совершения противозаконных действий должностным лицом до проведения оперативно-розыскного мероприятия и задержания с поличным. При недоказанности таких действий вполне допустима версия о провокации взятки.

По мнению Н. Егоровой, сущность провокации взятки либо коммерческого подкупа состоит именно в неудавшейся попытке предоставить деньги, ценные бумаги и т.д. должностному лицу или лицу, выполняющему управленческие функции в коммерческой или иной организации[[86]](#footnote-86). Этот вывод делается на основе буквального толкования текста ст. 304 УК РФ, где говорится о «попытке передачи». Но как же квалифицировать действия сторон, когда должностное лицо примет ценности или воспользуется услугой имущественного характера, переданными (предоставленными) ему с провокационной целью под видом взятки?

Необходимо учитывать, что материальные ценности, предоставленные должностному лицу в провокационных целях, не могут считаться взяткой, поэтому провокатор несет ответственность не за дачу взятки, а по ст. 304 УК РФ, как в случае, когда попытка спровоцировать должностное лицо не удалась, так и в случае, когда должностное лицо принимает дар провокатора, рассматривая его как взятку[[87]](#footnote-87). Определение провокации взятки и коммерческого подкупа в уголовном законодательстве как «попытки передачи» вовсе не означает отсутствие состава провокации взятки, если она удалась и передача предмета провокации должностному лицу состоялась. Используя такое описание преступления, законодатель просто переносит момент окончания преступления на более ранний момент, не связывая таким образом состав провокации взятки или коммерческого подкупа с той или иной реакцией провоцируемого лица. Если провокацию взятки или коммерческого подкупа осуществило должностное лицо, то оно к тому же совершило превышение должностных полномочий (ст. 286 УК РФ), поскольку подобные действия явно выходят за пределы его полномочий и влекут существенное нарушение прав гражданина и интересов государства[[88]](#footnote-88). Однако и спровоцированное должностное лицо от ответственности по российскому уголовному закону освобождаться не должно. Хотя и под влиянием провокатора, оно имело намерение совершить преступление и выполнило ряд действий по реализации данного намерения. Это не просто обнаружение умысла, а действия, направленные на совершение преступления, т.е. покушение на получение взятки. Именно покушение, поскольку фактически взятку должностному лицу давать не собирались, а лишь с помощью имитации дачи взятки провоцировали его к совершению действий, направленных на получение взятки[[89]](#footnote-89).

В настоящий момент в действующем уголовном законодательстве нет специальной нормы об ответственности за провокацию дачи взятки, хотя такая деятельность представляет значительную общественную опасность.

Действия должностного лица, умышленно создающего обстановку и условия с целью вызвать предложение дать ему взятку, склоняющего, намекающего на необходимость дать взятку, чтобы в последующем изобличить взяткодателя, нельзя квалифицировать как приготовление к получению взятки или покушение на получение взятки, так как у должностного лица не было в действительности умысла на взяточничество. Правовая оценка таких действий - подстрекательство к даче взятки и превышение должностных полномочий.

Однако если провокационная деятельность должностного лица привела к желательному результату и спровоцированный субъект передал ему какие-то ценности в качестве взятки, то по той же причине (а именно: у должностного лица не было в действительности умысла получать взятку) действия взяткодателя квалифицируются не как оконченное преступление, а как покушение на дачу взятки. В случаях, когда провокаторская деятельность должностного лица была связана с вымогательством взятки, взяткодатель освобождается от уголовной ответственности.

**3.4. Взяточничество и смежные преступления**

Кроме взяточничества (дача и получение взятки) современное российские уголовное законодательство предусматривает ответственность за ряд других преступлений, суть которых заключается в подкупе или которые связаны с подкупом: воспрепятствование осуществлению гражданином своих избирательных прав или права участвовать в референдуме, а также воспрепятствование работе избирательных комиссий или комиссий по проведению референдума, соединенные с подкупом (п. «а» ч. 2 ст. 141 УК РФ); незаконное получение сведений, составляющих коммерческую или банковскую тайну, путем подкупа (ч. 1 ст. 183 УК РФ); подкуп участников и организаторов профессиональных спортивных соревнований и зрелищных коммерческих конкурсов (ст. 184 УК РФ); коммерческий подкуп (ст. 204 УК РФ); подкуп свидетеля, потерпевшего в целях дачи ими ложных показаний либо эксперта в целях дачи им ложного заключения или ложных показаний, а равно переводчика с целью осуществления им неправильного перевода (ч. 1 ст. 309 УК РФ). От взяточничества эти преступления отличаются по объекту посягательства. К тому же в этих преступлениях подкупаемым субъектом, как правило, не является должностное лицо, или субъект, фактически являющийся должностным лицом, получает вознаграждение за действие (бездействие), не связанное с его должностным положением. Правильно, в частности, пишет О.Х. Качмазов, проводя разграничение взяточничества и подкупа участников и организаторов профессиональных спортивных соревнований и зрелищных коммерческих конкурсов: «Должностное лицо, одновременно являющееся организатором, членом жюри (судьей) спортивных соревнований, зрелищных коммерческих конкурсов и получающее незаконное вознаграждение в целях оказания влияния на результаты этих соревнований и конкурсов, должно нести ответственность лишь по ст. 184 УК РФ. Если же оно, используя свое должностное положение, воздействует на указанных лиц за соответствующее вознаграждение в тех же целях, то налицо состав получения взятки»[[90]](#footnote-90).

Должностное лицо некоторых государственных органов (прокурор, следователь, сотрудник милиции, налоговой полиции, таможенных органов и т.п.) может в силу выполнения служебных обязанностей стать носителем и хранителем сведений, составляющих коммерческую или банковскую тайну Получение подобных сведений путем подкупа этих лиц следует, на взгляд Б.В. Волженкина[[91]](#footnote-91), квалифицировать по совокупности как дачу взятки за незаконные действия должностного лица и незаконное получение сведений, составляющих коммерческую или банковскую тайну, а действия самих должностных лиц — как получение взятки за незаконные действия и незаконное разглашение таких сведений, совершенное из корыстной заинтересованности.

Составы коммерческого подкупа (глава 23 УК РФ) во многом схожи с составами дачи и получения взятки. Поскольку при коммерческом подкупе незаконное вознаграждение имущественного характера получается лицом, выполняющим управленческие функции в коммерческой или иной организации, не являющейся государственным органом, органом местного самоуправления, государственным или муниципальным учреждением, можно констатировать наличие иного объекта посягательства при коммерческом подкупе по сравнению со взяточничеством.

Объектом данных преступлений являются интересы службы, заключающиеся в частности в том, чтобы лицо при выполнении функций управленческого характера в коммерческой или иной организации руководствовалось законными интересами данной организации, а не возможностью получения за эту деятельность вознаграждения[[92]](#footnote-92).

Преступление будет иметь место лишь в тех случаях, когда вознаграждение имущественного характера, переданное лицу, выполняющему управленческие функции в коммерческой или иной организации, и принятое им, было незаконным. Это один из наиболее сложных вопросов применительно к коммерческому подкупу. Дело в том, что для государственных и муниципальных служащих имеется прямой запрет, сформулированный в федеральных законах, на получение ими какого-либо стороннего материального вознаграждения в связи с занимаемой должностью или выполнением служебных обязанностей (исключение составляют обычные подарки в соответствии со ст. 575 ГК РФ). Для лиц, выполняющих управленческие функции в коммерческой или иной организации, подобных нормативных актов общего характера не существует.

Действие или бездействие управленческого работника, за которое он незаконно получает вознаграждение, может быть как законным, так и противозаконным, что, в отличие от составов получения и дачи взятки, не имеет значения для квалификации коммерческого подкупа. Столь же безразлично для квалификации, когда материальные ценности или услуги были переданы лицу, выполняющему управленческие функции, — до или после совершения им действий (бездействия) в интересах дающего. Однако, поскольку преступление называется «коммерческий подкуп», в последнем случае необходимо, чтобы договоренность (соглашение) о материальном вознаграждении предшествовала действию (бездействию) субъекта и определяла характер этого действия (бездействия)[[93]](#footnote-93). Иначе говоря, для данного преступления обязательно, чтобы полученное незаконное вознаграждение (или хотя бы соглашение о нем) обусловливало соответствующее поведение управленческого работника. В случаях, когда материальные ценности и услуги передаются лицу, выполняющему управленческие функции, при отсутствии предварительной договоренности в качестве благодарности, сувенира или просто подарка в связи с занимаемым им положением, состав коммерческого подкупа отсутствует.

Следует обратить внимание и на то, что в отличие от взяточничества норма о коммерческом подкупе предусматривает ответственность за незаконную передачу и получение вознаграждения только лишь за совершение действий (бездействие) в интересах дающего в связи с занимаемым управленческим работником служебным положением, но не за общее покровительство или попустительство по службе[[94]](#footnote-94).

Закон не установил обязательным условием привлечения к уголовной ответственности за коммерческий подкуп (незаконная передача или незаконное получение вознаграждения) наступление каких-либо определенных вредных последствий. Однако следует помнить, что в соответствии с примеч. 2 к ст. 201 УК РФ, если деяние причинило вред исключительно коммерческой организации, не являющейся государственным или муниципальным предприятием, уголовное преследование по ст. 204 УК РФ осуществляется только по заявлению этой организации или с ее согласия.

Составы коммерческого подкупа сконструированы по типу формальных, когда для признания преступления оконченным не требуется установления наступления каких-либо последствий. Но это не означает, что коммерческий подкуп не причиняет вреда. Преступлений без последствий вообще не может быть. Просто при коммерческом подкупе эти вредные последствия находятся за рамками составов незаконной дачи и незаконного получения вознаграждения. Поэтому, если коммерческий подкуп причинил вред интересам исключительно коммерческой организации, не являющейся государственным или муниципальным предприятием, заявление или согласие этой организации на уголовное преследование обязательно.

Как представляется, этот подход получил подтверждение в п. 6 постановления Пленума Верховного Суда РФ от 10 февраля 2000 г. № 6 «О судебной практике по делам о взяточничестве и коммерческом подкупе», где указывается, что при рассмотрении дел о коммерческом подкупе обвинительный приговор в отношении лица, выполняющего управленческие функции в коммерческой или иной организации, «может быть вынесен, если деянием причинен вред интересам других организаций, интересам граждан, общества или государства либо если вред причинен исключительно коммерческой или иной организации, где работает такое лицо, когда уголовное преследование осуществляется по заявлению этой организации или с ее согласия». В отличие от коммерческого подкупа уголовное преследование за дачу взятки осуществляется на общих основаниях.

Кроме этого необходимо обратить внимание на соотношение норм Уголовного кодекса РФ со статьёй 575 ГК РФ. Если мы рассматриваем случай коммерческого подкупа, то коллизии (противоречия) между ГК РФ и УК РФ отсутствует, так как положение п. 4 ст. 575 ГК РФ о допустимости дарения обычных подарков, стоимость которых не превышает 5 МРОТ, в отношениях между коммерческими организациями не вступает в противоречие с ч. 1 и 2 ст. 204 УК РФ, в связи с тем, что уголовный закон регулирует отношения, в которых по меньшей мере одна из сторон является физическим лицом. В отношении же дачи взятки ситуация иная: п. 3 ст. 575 ГК РФ допускает дарение обычных подарков, стоимость которых не превышает 5 МРОТ, государственным служащим и служащим органов муниципальных образований в связи с их должностным положением или в связи с исполнением ими служебных обязанностей, в то время как ст. 291 УК РФ запрещает передачу подобных подарков под угрозой наказания.

В юридической литературе значительное внимание уделялось проблеме соотношения взяточничества и хищений чужого имущества. В этом плане исследователей и судебную практику интересовали две основные проблемы: 1) отграничение хищений от случаев дачи — получения взяток за счет чужого имущества; 2) возможные случаи квалификации взяточничества по совокупности с хищением чужого имущества.

В случае если должностное лицо участвует вместе с другими субъектами в хищении, то получение им своей доли похищенного не может рассматриваться как взяточничество.

Интерес в связи с этим представляет постановление Пленума Верховного Суда СССР по делу Е.. Р. и А. Бригады наемных рабочих под руководством Е. и Р. производили строительные работы по договорам подряда. Желая незаконно получить государственные средства, они предложили начальнику финансового довольствия части А. производить оплату с начислением территориальной надбавки, пообещав ему часть денег. В соответствии с состоявшимся сговором А. незаконно начислил и излишне выплатил Е. 24 тыс. руб., а Р. — 12 тыс. руб. Из похищенных денег Е. и Р. 8 тыс. руб. передали А. Пленум Верховного Суда СССР признал всех названных лиц виновными в хищении государственного имущества, обоснованно не усмотрев здесь составов дачи и получения взятки[[95]](#footnote-95).

В юридической литературе при разграничении хищения и взяточничества указывается, что в действиях виновного содержится состав хищения, а не получения взятки при наличии следующих признаков: 1) приобретение материальных благ за счет изъятия их из чужого владения в результате должностного злоупотребления; 2) передача материальных ценностей должностному лицу соучастниками хищения или непричастными к преступлению лицами не за какие-либо действия по службе, а в виде дележа незаконно изъятых денежных средств или за реализуемое похищенное имущество; 3) умысел, направленный на безвозмездное незаконное обращение в свою собственность чужого имущества, хотя бы и передаваемого должностному лицу, либо в виде доли похищенного, либо в форме платежа за неправомерно отчужденную материальную ценность[[96]](#footnote-96).

В качестве общедоступного подхода для решения вопроса о разграничении хищения чужого имущества и взяточничества служит следующий подход . Если должностное лицо получает материальные ценности за действия, совершенные им с использованием служебного положения, которые являются и элементом объективной стороны хищения данных ценностей, то это не взяточничество, а именно получение им своей доли от хищения. Иначе говоря, в этих случаях, должностное лицо, злоупотребляющее своими должностными положениями, участвует в изъятии имущества, является исполнителем (соисполнителем) хищения чужого имущества[[97]](#footnote-97).

Интересный пример в связи с данной проблемой анализирует П.С. Яни. Ю. Юльский обвинялся в том, что он совместно с заместителем главы администрации Есиным и руководителем ЗАО «Салют» (далее – ЗАО) Игоревым похитил имущество в размере 98 тыс. долларов. Действия Юльского квалифицированы как хищение путем присвоения и растраты (ст. 160 УК РФ).

Юльский заключил ряд договоров с ЗАО, а последнее с администрацией в лице Есина о продаже фирмой «Метла», предоставляемой Юльским, стоматологического оборудования для нужд здравоохранения города. При этом покупатель-администрация перечислял рублевый эквивалент валютной стоимости оборудования на банковский счет ЗАО, которое, пользуясь имевшимся у него также и валютным счетом, переводило сумму стоимости оборудования в долларах фирме «Метла». Было оговорено, но не занесено в письменный текст договора, что Есин получает от фирмы «Метла» сумму равную 10% от суммы сделки, а Игорев – 4%.

Указанные 14% от суммы сделки составили 98 тыс. долларов. Указанные средства были помещены на именные счета Есина и Игорева в заграничном банке. Именно эти денежные средства следствие посчитало суммой похищенного имущества [[98]](#footnote-98).

В зависимости от уголовно-правовой оценки действий Есина, действия Юльского в первом случае могут быть квалифицированы как посредничество во взяточничестве либо как соучастие в даче взятки (передал директору фирмы «Метла» требование Есина, договорился с последним о передаче взятки, как работник фирмы «Метла» организовал открытие именного счета Есина в иностранном банке и перечисление на этот счет средств фирмы), где взяткодателем является руководитель фирмы-собственника переданных средств, либо как соучастие в преступлении, предусмотренном ст. 160 УК РФ.

Согласно правой норме хищение будет иметь место в том случае, если должностное лицо, используя служебное положение, незаконно и безвозмездно изымает какое-либо имущество из чужого владения и за вознаграждение отчуждает его другим лицам.

Когда же должностное лицо непосредственно в хищении не участвовало и получило вознаграждение за действия, совершенные с использованием служебного положения, которые хотя и способствовали хищению чужого имущества, но не являлись элементами его объективной стороны, имеет место получение взятки и соучастие в хищении этих ценностей. Так, в частности, должен решаться вопрос, когда должностное лицо за взятки выдает фиктивные документы, дающие право на незаконное получение пенсий, пособий, надбавок к заработной плате и других выплат. Квалификация не изменится и в тех случаях, если вознаграждение должностному лицу, не принимавшему участия в изъятии материальных ценностей, но способствовавшему этому, было передано после того, как материальные ценности были похищены, и непосредственно из этих ценностей[[99]](#footnote-99).

Проблема квалификации взяточничества по совокупности с хищением возникает и тогда, когда взятка дается должностному лицу за счет средств, не принадлежащих взяткодателю на праве собственности и права на распоряжение которыми он от собственника не получал.

Для решения этого вопроса необходимо обратиться к постановлению Пленума Верховного Суда СССР от 23 сентября 1977 г. «О судебной практике по делам о взяточничестве», где сказано следующие: «Получение в виде взятки должностным лицом по предварительному сговору со взяткодателем заведомо похищенных государственных или общественных средств надлежит квалифицировать по совокупности преступлений как получение или дача взятки и хищение государственного или общественного имущества» (п. 10).

В литературе отмечалось также, что для квалификации действий должностного лица, получающего в виде взятки заведомо государственные или общественные средства, необходимо определить его роль как соучастника хищения[[100]](#footnote-100). Однако в постановлении № 3 «О судебной практике по делам о взяточничестве», принятом Пленумом Верховного Суда СССР 30 марта 1990 г., из всего многообразия возможных вариантов был упомянут лишь один, когда должностное лицо в качестве взятки получает имущество, похищенное по его подстрекательству (п. 17). Это предлагалось квалифицировать по совокупности как получение взятки и соучастие в хищении[[101]](#footnote-101).

Рассмотрим несколько возможных ситуаций при даче взятки из средств, не являющихся собственностью взяткодателя, и он не уполномочен собственником на использование их в качестве взятки.

1. Взятка дается завуалированным способом, когда должностное лицо-взяткополучатель фиктивно зачисляется в штат организации, которой руководит взяткодатель, и взятка дается под видом оплаты работы, фактически не выполнявшейся, путем незаконного премирования, оплаты якобы технической помощи и т.п.[[102]](#footnote-102)

В подобных случаях взяткополучатель - должностное лицо является фактически соисполнителем хищения совместно со взяткодателем, т.к. они оба умышленно и совместно принимают непосредственное участие в исполнении объективной стороны хищения чужого имущества. Для признания содеянного хищением не имеет значения то обстоятельство, что у одного из участников (взяткодателя) изъятия имущества, передаваемого в виде взятки, не было личной корысти и он, возможно, руководствовался ложно понимаемыми интересами своей организации. Как пишут Е. Флоров и Г. Шелковкин, «при соучастии в хищении отдельные соучастники могут действовать без корыстного мотива, по иным побуждениям. В этом случае достаточно, чтобы корыстный мотив и соответствующая цель имелись хотя бы у одного из соучастников, в чьих интересах в конечном счете и совершается хищение... Если субъект осознает, что способствует незаконному обогащению другого за счет похищенного, то в его действиях имеются признаки соучастия в хищении»[[103]](#footnote-103). Эта позиция признана в литературе и поддерживается практикой[[104]](#footnote-104).

В силу сказанного нельзя согласиться с позицией В.У. Гузуна, полагавшего, что в случае дачи в качестве взятки государственных или общественных средств за получение преимуществ для государственных предприятий даже при условии сговора об этом взяткополучателя и взяткодателя, последний виновен лишь в даче взятки и злоупотреблении служебным положением, а взяткополучатель - в получении взятки и соучастии в должностном злоупотреблении[[105]](#footnote-105).

2. Если имелась предварительная договоренность о даче-получении взятки за счет чужого имущества, но взяткополучатель в изъятии имущества участия не принимал, то исполнителем хищения является только взяткодатель. Должностное лицо здесь лишь является соучастником хищения: пособником, заранее обещавшим приобрести похищаемое имущество, или подстрекателем, если оно склонило к совершению хищения материальных ценностей и передаче их в виде взятки[[106]](#footnote-106).

3. Весьма распространены случаи, когда взяткополучатель не осведомлен, что взятка дается ему за счет чужого имущества, распоряжаться которым взяткодатель права не имел, во всяком случае в процессе расследования доказать такую осведомленность не удалось. Конечно, должностное лицо, получившее при таких обстоятельствах взятку, за хищение чужого имущества нести ответственность не может. А как быть в таком случае со взяткодателем, знающим, что в виде взятки он незаконно передает чужое имущество?

Ряд авторов полагает, что лицо, давшее взятку из государственных, кооперативных или общественных средств, во всех случаях, независимо от мотивов и целей дачи взятки; виновно и в хищении[[107]](#footnote-107), в том числе и в случаях, когда взяткополучатель к ответственности за хищение привлечен быть не может. На мой взгляд, такое решение игнорирует суть хищения как корыстного преступления, совершенного с целью получения материальной выгоды. Поэтому в подобной ситуации взяткодатель виновен как в даче взятки, так и в хищении чужого имущества, но лишь в случае, если он дал взятку в своих личных интересах, ибо только при этом условии может быть установлена корыстная цель изъятия имущества, являющаяся обязательным признаком хищения[[108]](#footnote-108).

Если же такая взятка дается исходя из ложно понимаемых, но все же интересов организации, то корыстная цель как признак хищения здесь отсутствует и субъект подлежит ответственности только за дачу взятки.

4. Наконец, в качестве взятки может передаваться имущество, которое уже было похищено определенным способом взяткодателем без какой-либо предварительной договоренности и без участия в этом должностного лица-взяткополучателя. В этом случае в действиях взяткодателя имеется реальная совокупность двух самостоятельных преступлений: хищение и дача взятки. Что касается квалификации действий получателя, то если доказана его осведомленность, что в качестве взятки передаются именно те ценности, как правило, индивидуально определенные, которые были похищены, он ответственен за получение взятки и приобретение имущества, заведомо добытого преступным путем[[109]](#footnote-109). В противном случае он виновен только в получении взятки.

Таким образом, решая вопрос о возможности квалификации взяточничества по совокупности с хищением, необходимо устанавливать следующие обстоятельства: 1) знал ли взяткополучатель, что взятка дается ему за счет чужого имущества; 2) в чьих интересах (личных или ложно понимаемых интересах организации) давалась взятка; 3) принимало ли должностное лицо, получая взятку, непосредственное участие в незаконном безвозмездном изъятии чужого имущества. В зависимости от этих обстоятельств, как показано выше, квалификация действий преступников существенно изменяется.

**3.5. Освобождение взяткодателя от уголовной ответственности**

Согласно закону, лицо, давшее взятку, освобождается от уголовной ответственности, если имело место вымогательство взятки со стороны должностного лица или если это лицо добровольно сообщило органу, имеющему право возбудить уголовное дело, о даче взятки (примеч. к ст. 291 УК РФ). Нужно подчеркнуть, что это два самостоятельных основания и для освобождения от уголовной ответственности достаточно хотя бы одного, любого из них. Так, установив наличие признаков вымогательства взятки, следователь обязан освободить взяткодателя от уголовной ответственности, независимо от того, сообщил последний о случившемся в соответствующие органы или нет. Точно так же добровольное сообщение освобождает взяткодателя от ответственности, даже если вымогательства взятки не было. Нельзя забывать, что при наличии этих обстоятельств прекращение дела в отношении взяткодателя с освобождением его от уголовной ответственности является не правом, а обязанностью следователя и прокурора.

В практике встречается расширительное толкование вымогательства взятки и добровольного сообщения о даче взятки.

Так, Новосибирский областной суд осудил начальника поезда Ш. за получение взяток от проводников вагонов за сокрытие факта провоза безбилетных пассажиров и подстрекательство их к даче взяток другим должностным лицам. Следственные органы считали, что Ш. получал взятки путем их вымогательства. Поскольку получение взяток не было связано с угрозой причинения вреда правам и законным интересам проводников, а имело место в связи с сокрытием незаконных действий взяткодателей, суд обоснованно исключил из обвинения Ш. признак вымогательства взяток, однако уголовное дело в отношении лиц, ошибочно освобожденных от уголовной ответственности, не возбудил и не довел о совершенных ими преступлениях до сведения органов следствия частным определением[[110]](#footnote-110).

Признаки вымогательства как обстоятельства, освобождающего взяткодателя от уголовной ответственности, ничем не отличаются от признаков вымогательства как квалифицирующего обстоятельства получения взятки. Обязывая в этом случае освобождать взяткодателя, закон скорее всего учитывает вынужденность дачи им взятки для защиты или обеспечения своих правоохраняемых, законных интересов, т.е. сравнительно невысокую степень общественной опасности такого субъекта. Однако если взятка дается не для защиты своих прав от незаконных действий взяткополучателя, а с намерением уйти от заслуженной ответственности, обойти закон, неправомерно добиться каких-либо благ и т.п., то признаки вымогательства отсутствуют и взяткодатель от уголовной ответственности освобожден быть не может, если, конечно, он не заявил добровольно о содеянном.

Вторым самостоятельным обстоятельством, освобождающим взяткодателя от уголовной ответственности, является добровольное сообщение о содеянном. Взяточничество является не только опасным, но и весьма трудно раскрываемым преступлением. Все лица, умышленно участвовавшие в даче-получении взятки, совершали преступления; их интересы взаимосвязаны и взаимозависимы. Для решения задачи борьбы со взяточничеством, изобличения и привлечения к ответственности прежде всего наиболее опасных преступников-взяткополучателей необходимо как-то разорвать эту связь, что в определенной степени достигается законодательным установлением об освобождении от ответственности лиц, давших взятки, если они после этого добровольно сообщат о содеянном.

Таким образом, норма об освобождении от ответственности взяткодателей по своей направленности является поощрительной, стимулирующей, побуждая виновного на деятельное раскаяние, на заглаживание вреда, на разоблачение взяткополучателей[[111]](#footnote-111).

Добровольное сообщение — это сообщение, сделанное не вынуждено, а по собственному желанию взяткодателя при сознании им того обстоятельства, что о взятке соответствующие органы еще ничего не знают. Так, Пленум Верховного Суда РФ в постановлении от 10 февраля 2000 г. № 6 (п. 22) разъяснил, что сообщение о даче взятки или коммерческом подкупе (письменное или устное) должно признаваться добровольным «независимо от мотивов, которыми руководствовался заявитель. Не может признаваться добровольным сообщение, сделанное в связи с тем, что о даче взятки или коммерческом подкупе стало известно органам власти».

Практика показывает, что мотивы сообщений взяткодателей о случившемся бывают весьма различными. Это и раскаяние, осознание неправильности, общественной опасности взяточничества, возникшее опасение, страх перед уголовным наказанием в случае, если органам власти как-либо удастся узнать о преступлении, однако чаще побуждают к сообщению о переданной взятке мотивы, возникшие в связи с изменением отношений со взяткополучателем (месть, обида, зависть). В частности, нередки случаи, когда сообщение о взятке делается потому, что взяткополучатель вообще не выполнил обещанное или выполнил его не так, как хотелось взяткодателю. Тем не менее, поскольку и в этих случаях сообщение делается не в связи с тем, что о совершенном известно органам власти, его следует считать добровольным, а не вынужденным. Лицо, давшее взятку, и в подобных случаях подлежит освобождению от уголовной ответственности[[112]](#footnote-112).

Есть основания утверждать, что практика расширительно толкует понятие добровольного сообщения, признавая его там, где фактически заявление было вынужденным. Делается это подчас сознательно, в интересах якобы решительной борьбы со взяточничеством, чтобы в деле был «надежный свидетель», уличивший должностное лицо в получении взятки. Нетрудно однако понять, что злоупотребления подобного рода могут привести к оговору невиновных.

В то же время признание поведения заявителя добровольным или вынужденным действительно может в ряде случаев вызвать известные трудности.

При проведении несколько лет назад анкетирования 160 следователей — слушателей Института усовершенствования следственных работников — им было предложено, в частности, решить, является ли сообщение взяткодателя добровольным в следующих трех ситуациях.

Ситуация 1

Б., обвиняемый в хищении, на допросе показал, что изъятые им средства в значительной части были израсходованы на дачу взятки должностному лицу другой организации за решение ряда производственных вопросов.

Ситуация 2

Б. добровольно заявил в прокуратуру, что дал взятку участковому врачу А. за выписку фиктивного больничного листа для сокрытия прогула и что, как ему известно, А. брал взятки от других лиц, имена которых он не знает. В ходе доследственной проверки был опрошен ряд граждан, которым больничный лист выписывал А. Некоторые из них признали, что давали взятки А.

Ситуация 3

В прокуратуру поступило заявление, подписанное Б., что гражданин А. добился приема своего сына в институт с помощью взятки. Имя взяткополучателя заявителю неизвестно. Вызванный для дачи объяснений А. подтвердил это.

В этих ситуациях признали сообщение добровольным, влекущим освобождение взяткодателя от ответственности, соответственно 43,7 %, 44 % и 41,5 % опрошенных следователей. Остальные сочли, что оснований для освобождения от уголовной ответственности лиц, давших взятку, не имеется[[113]](#footnote-113).

Своеобразие ситуаций 2 и 3 состоит в том, что уголовное дело по факту дачи-получения взятки еще не возбуждено, но правоохранительные органы уже обладают определенной информацией относительно взяточничества, о лице, получившем взятку или давшем ее, и ведут доследственную проверку, в ходе которой опрашивают граждан. Многие практические работники, да и ученые-юристы считают, что если взяткодатель был вызван в следственные органы для проверки поступивших сигналов до возбуждения уголовного дела и рассказал о факте дачи взятки, его заявление является добровольным[[114]](#footnote-114).

Такова, в частности, точка зрения А.Я. Светлова. Однако, считает он, если лицо было вызвано в следственные органы в качестве подозреваемого в даче взятки, после возбуждения уголовного дела, и на первом же допросе сообщило об этом, добровольного заявления о даче взятки не будет[[115]](#footnote-115).

Другое мнение, на мой взгляд, более обоснованное, высказано В.И. Зубковой, полагающей, что нельзя считать заявление добровольным, если оно сделано по инициативе официальных представителей органов власти и управления, когда лица, давшие взятку, выявляются оперативным или следственным путем и признаются в содеянном. Если органам власти уже известен факт взятки и идет его проверка, сообщение взяткодателя не носит характера добровольности[[116]](#footnote-116).

Определенные особенности имеет ситуация, когда ведется расследование по конкретному факту дачи-получения взятки и следствие имеет основания полагать, что данный факт не был единственным. «Определяя круг иных взяткодателей, следственные органы еще не знают, кто из них давал взятку, и опрашивая предполагаемых лиц, устанавливают истинных взяткодателей. То есть в момент проведения следственных действий факт совершения преступления данными лицами еще известен не был. Но из этого не должно следовать, что их признание о даче взятки является добровольным, поскольку взяткополучатель уже установлен»[[117]](#footnote-117).

Другое дело, справедливо отмечается в литературе, когда следственные органы в ходе расследования получения взяток определенным должностным лицом через средства массовой информации обращаются к населению с просьбой сообщить о других еще неизвестных фактах дачи взяток. Поступившие от граждан после этого сообщения являются добровольными.

Интересный пример приводит А.Я. Светлов. После возбуждения уголовного дела по факту получения взятки должностным лицом одного из кладбищ Одессы, по телевидению выступил прокурор с просьбой сообщить о других, еще не известных следствию фактах дачи взяток. После этого обращения в прокуратуру поступил ряд заявлений от граждан с сообщением о взятках, которые они давали не только этому, но и другим должностным лицам управления кладбищенского хозяйства города. Хотя эти сообщения были сделаны уже после возбуждения уголовного дела, их следует признать добровольными[[118]](#footnote-118).

Таким образом, обстоятельством, определяющим решение вопроса, является не то, когда сделано сообщение взяткодателем, до или после возбуждения уголовного дела о взяточничестве. Имеет значение, прежде всего, субъективное представление заявителя об осведомленности органов власти о совершенном им преступлении. Поэтому если заявитель полагает, что о даче взятки ничего не известно, и, следовательно, действует исключительно по своему внутреннему убеждению добровольно, то, несмотря на его возможную ошибку, он подлежит освобождению от уголовной ответственности.

Напротив, если, по мнению лица, правоохранительные органы располагают сведениями о даче им взяток или встали на тот путь, который неминуемо должен привести их к установлению этого факта, признание в содеянном не может быть признано добровольным сообщением ни психологически, ни юридически.

Судебная коллегия Верховного Суда РСФСР в определении по делу О. указала, что лицо не освобождается от уголовной ответственности за дачу взятки вследствие добровольного заявления, если оно сообщило о даче взятки на допросе по другому делу (в связи с которым давало взятки), полагая, что об этом известно органам следствия[[119]](#footnote-119). Напротив, лицо, которое допрашивалось по факту получения им взяток и само при этом сообщило о даче им взятки другому должностному лицу, было признано добровольно заявившим о даче взятки[[120]](#footnote-120).

Встречаются случаи, когда взяткодатель, будучи изобличенным по одному эпизоду дачи взятки, сообщает на допросе и о других фактах, ранее не известных следственным органам, но так или иначе связанных с расследуемыми преступлениями (например, систематическая дача взяток должностному лицу, дача взяток за эти же действия и другим должностным лицам и т.д.). Представляется, что в этом случае преступник должен нести ответственность за все эпизоды дачи взяток, а сделанное им сообщение и раскаяние, активное способствование раскрытию преступления служат лишь обстоятельствами, смягчающими ответственность в соответствии с п. «и» ст. 61 УК РФ. Однако если такой преступник сообщает о даче им взяток, совершенно не связанных с расследуемым преступлением, понимая, что о них органам власти неизвестно, налицо добровольное заявление.

Действующее уголовное законодательство не выдвигает требования немедленного сообщения о содеянном в качестве условия освобождения взяткодателя от уголовной ответственности[[121]](#footnote-121). Необходимо лишь, чтобы это сообщение было добровольным, а формам время сообщений значения не имеют.

При добровольном сообщении взяткодателя другие участники в даче взятки (соисполнители, организаторы, подстрекатели, пособники) от ответственности не освобождаются, если, конечно, сообщение не сделано от имени всех соучастников или по договоренности с ними. Точно так же не освобождается от ответственности взяткодатель, если добровольное сообщение сделано одним из его соучастников самим по себе.

В законе указано: «Лицо, давшее взятку, освобождается от уголовной ответственности...» и не упоминаются соучастники. Однако в Особенной части Уголовного кодекса вообще ничего не говорится об ответственности соучастников, а на основании положений Общей части и теории уголовного права можно утверждать, что принципиальные положения об уголовной ответственности и освобождении от нее одинаковы для всех лиц, участвовавших в преступлении, независимо от конкретной выполняемой ими роли. Поэтому соучастники в даче взятки, добровольно сообщившие о преступлении, безусловно освобождаются от уголовной ответственности на основании примечания к ст. 291 УК РФ. Правильное решение этого вопроса было предложено в п. 19 постановления Пленума Верховного Суда СССР от 30 марта 1990 г. № 3 «О судебной практике по делам о взяточничестве». К сожалению, в новом постановлении Пленума Верховного Суда РФ от 10 февраля 2000 г. № 6 этот вопрос не рассмотрен.

Несколько сложнее вопрос об освобождении от уголовной ответственности соучастников в даче взятки, если имело место ее вымогательство. Поскольку в этом случае должностное лицо угрожало правоохраняемым интересам только самого взяткодателя и никакой вынужденности действий под влиянием этого вымогательства у соучастников в даче взяток нет, последние от ответственности освобождаться не должны[[122]](#footnote-122).

Изучение практики свидетельствует об определенных трудностях и ошибках процессуального характера при освобождении от уголовной ответственности взяткодателя, добровольно сообщившего о содеянном.

К сожалению, процессуальные вопросы, возникающие в случаях добровольного сообщения, не получили надлежащего освещения в юридической литературе.

Добровольное сообщение о даче взятки — это не только деятельное раскаяние и явка взяткодателя с повинной, но и заявление им о совершении преступления должностным лицом, получившим взятку. В таком случае в соответствии с ч. 6 ст. 141 УПК РФ заявителю должна быть разъяснена ответственность за заведомо ложный донос и сделана отметка об этом в протоколе, удостоверенная подписью заявителя. Соблюдение этой нормы необходимо, чтобы предостеречь заявителя от оговора невиновного, который в принципе возможен, поскольку добровольно сообщивший о даче взятки ответственности за нее нести не будет.

Нельзя согласиться с довольно распространенной практикой вынесения постановлений на основании ч. 1 ст. 148 УПК РФ об отказе в возбуждении уголовного дела в отношении лица, добровольно сообщившего о даче взятки. Уголовное дело возбуждается не в отношении конкретного лица, а по факту преступления при наличии соответствующего повода и основания. Добровольное сообщение о даче взятки, представляющее собой явку с повинной и заявление о преступлении, служит поводом к возбуждению уголовного дела, поскольку в нем содержатся достаточные данные, указывающие на признаки взяточничества. В этом случае уголовное дело может быть возбуждено по признакам ст. 291 УК РФ. Установив в ходе расследования, что взятка действительно была дана должностному лицу и что сообщение об этом сделано добровольно, следователь обязан вынести постановление о прекращении уголовного дела в отношении взяткодателя.

Лишь в случаях, когда добровольные сообщения поступают от взяткодателей при уже возбужденном в отношении должностного лица уголовном деле о получении им взяток от других взяткодателей, следует, по мнению Б.В. Волженкина, вынести постановление об отказе в возбуждении уголовного дела[[123]](#footnote-123).

На каком же процессуальном основании добровольно сообщивший взяткодатель освобождается от уголовной ответственности? Никакого единства следственная практика в данном вопросе не обнаруживает. Многие следователи, вынося постановление, ссылаются только на материальный закон — примечание к ст. 291 УК РФ; очень часто делается ссылка на отсутствие в действиях лица состава преступления — п. 2 ч. 1 ст. 24 УПК РФ; нередки случаи прекращения уголовного дела со ссылкой на изменение обстановки — ст. 26 УПК РФ.

Добровольное сообщение взяткодателя действительно может свидетельствовать о небольшой степени его общественной опасности, а возможно, и об утрате этой опасности. Однако подобное сообщение не означает изменение обстановки в том смысле, как это понятие используется в ст. 77 УК и ст. 26 УПК РФ. Сообщение часто следует непосредственно после дачи взятки, так что об изменении обстановки вообще не приходится говорить. К тому же изменение обстановки и утрата в связи с этим общественной опасности деяния или лица, его совершившего, предоставляет лишь право соответствующим органам прекратить уголовное дело, тогда как добровольное сообщение взяткодателя о содеянном в соответствии с законом влечет безусловное его освобождение от ответственности.

Закон говорит об освобождении взяткодателя от уголовной ответственности за совершенное преступление. Освобождать от ответственности можно только тогда, когда имелись основания для привлечения к ней. Таковым основанием является совершение субъектом деяния, содержащего признаки состава преступления — дача взятки. Последующее добровольное сообщение о даче взятки не делает факт совершения преступления не имевшим места. Поэтому неправильной является распространенная практика прекращения уголовных дел в отношении взяткодателей, добровольно сообщивших о содеянном, якобы за отсутствием в их действиях состава преступления. Добровольное сообщение взяткодателя — это особое, не реабилитирующее основание для прекращения уголовного дела. Оно не означает, что содеянное взяткодателем лишено характера преступного.

Точно так же освобождение взяткодателя от уголовной ответственности вследствие имевшегося вымогательства взятки не означает отсутствия в его действиях состава преступления. Вымогательство взятки не создает для взяткодателя состояния крайней необходимости[[124]](#footnote-124). Лица, давшие взятку под влиянием вымогательства, а также добровольно сообщившие о даче ими взятки, совершили преступления и не признаются потерпевшими. Поэтому при освобождении взяткодателя от уголовной ответственности деньги и иные ценности, явившиеся предметом взятки и изъятые у взяткополучателя, взяткодателю не возвращаются, а подлежат обращению в доход государства[[125]](#footnote-125).

Таким образом, добровольное сообщение взяткодателя и вымогательство у него взятки являются особыми (специальными) основаниями освобождения от уголовной ответственности, точно так же, как основания освобождения от ответственности при похищении человека (примеч. к ст. 126 УК РФ), терроризме (примеч. к ст. 205 УК РФ), захвате заложников (примечание к ст. 206 УК РФ), участии в незаконном вооруженном формировании (примеч. к ст. 208 УК РФ) и т.д. Отсутствие в уголовно-процессуальном законе указания на прекращение уголовного дела по данным основаниям является определенным пробелом в законодательстве.

Совсем иная ситуация имеется в случаях, когда субъект, у которого должностное лицо требовало взятку добровольно сообщает об этом в соответствующие органы, а затем с их ведома для задержания с поличным преступника, пытавшегося получить взятку, передает ему деньги или иные ценности. Конечно, такой субъект к ответственности за дачу взятки не привлекается, но совершенно неправильным является распространенная практика освобождения от уголовной ответственности в подобных случаях как лица, добровольно сообщившего о даче взятки, со ссылкой на примечание к ст. 291 УК РФ и невозвращение ему ценностей, передававшихся должностному лицу[[126]](#footnote-126).

Нужно иметь в виду, что в подобной ситуации гражданин, вручивший ценности должностному лицу вообще не совершал преступления, не давал взятку, так как передавал эти ценности только под видом взятки, не имея умысла на то, чтобы должностное лицо совершило или не совершило какие-либо действия с использованием служебного положения в его интересах, покровительствовало или попустительствовало ему. С его стороны имела место лишь имитация взятки. Были совершены общественно полезные и правомерные действия, направленные на разоблачения взяточника, пытавшегося получить незаконное вознаграждение. Именно поэтому нет никакой необходимости и даже неправильно выносить постановление об освобождении от уголовной ответственности такого гражданина. Здесь должно быть вынесено постановление об отказе в возбуждении уголовного дела за отсутствием в действиях субъекта состава преступления. Поэтому Пленум Верховного Суда СССР еще в постановлении от 23 сентября 1977 г. «О судебной практике по делам о взяточничестве» указал, что в «случаях, когда в отношении взяткодателя имело место вымогательство и он добровольно заявил об этом до передачи взятки, деньги и иные ценности, переданные в виде взятки, возвращаются владельцу» (п. 12)[[127]](#footnote-127).

Следует отметить, что в этом правильном по существу разъяснении имелись некоторые неточности. Прежде всего, субъекта, при таких обстоятельствах передавшего под видом взятки ценности должностному лицу, как уже сказано, неверно называть взяткодателем. Во-вторых, не обязательно, чтобы должностное лицо именно вымогало взятку. Достаточно, чтобы оно просто предложило дать ему взятку и чтобы последующие действия в виде передачи ценностей были направлены на изобличение преступника, пытавшегося получить взятку. Более точным является разъяснение этой ситуации в п. 24 постановления Пленума Верховного Суда РФ от 10 февраля 2000 г. № 6 «О судебной практике по делам о взяточничестве и коммерческом подкупе»: «Не могут быть обращены в доход государства деньги и другие ценности в случаях, когда в отношении лица были заявлены требования о даче взятки или о незаконной передаче денег, ценных бумаг, иного имущества в виде коммерческого подкупа, если до передачи этих ценностей лицо добровольно заявило об этом органу, имеющему право возбуждать уголовное дело, и передача денег, ценных бумаг, иного имущества проходила под их контролем с целью задержания с поличным лица, заявившего такие требования. В этих случаях деньги и другие ценности, явившиеся предметом взятки или коммерческого подкупа, подлежат возвращению их владельцу». Поскольку в подобной ситуации взятка как таковая должностному лицу не давалась, его действия следует квалифицировать только как покушение на получение взятки[[128]](#footnote-128).

Противоречивую позицию по анализируемому вопросу занимает П.С. Яни. С одной стороны, он вроде бы согласен, что гражданин, еще до передачи ценностей должностному лицу добровольно сообщивший правоохранительным органам о противозаконных требованиях последнего, а затем по договоренности с правоохранительными органами, якобы согласившись с означенными требованиями, передавший ценности должностному лицу, не совершает дачи взятки, поскольку при этом добивается достижения цели, отличной от цели преследуемой взяткодателем. В то же время П.С. Яни утверждает, что если должностное лицо в такой ситуации полагает, что врученные ему ценности переданы в качестве взятки, содеянное может быть признано оконченным получением взятки и при том, что взятка не давалась[[129]](#footnote-129). Но как же можно получить взятку, если она не давалась? Нелогичность подобного утверждения, на мой взгляд, очевидна, и ее не могут защитить сложные рассуждения П.С. Яни об «инородной энергии», которая поступает в систему государственной (муниципальной службы) в рассматриваемом случае[[130]](#footnote-130).

**Заключение**

Не секрет, что взяточничество поразило деятельность всех государственных и коммерческих структур. Необходимость усиления борьбы с ним не вызывает сегодня ни у кого сомнений, так как взяточники своими действиями причиняют серьезный ущерб авторитету государственной власти. Тем не менее, выявлять взяточников необходимо законным способом, не нарушая установленных Конституцией прав граждан.

Проанализировав работу можно сделать ряд выводов и предложений:

1. Понятие «представитель власти» в ст. 318 УК РФ является неудачным. А точное и полное понятие раскрыто в Постановлении Пленума Верховного Суда РФ от 10 февраля 2000 г. № 6. В связи с чем возможны изменения соответствующих норм в УК РФ.

2. Необходимо разграничить понятие обычного подарка и взятки. Для чего нужно внести соответствующие изменения в ФЗ «Об основах государсвтенной службы Российской Федерации» и ФЗ «Об основах муниципальной службы в Российской Федерации». В качестве основы разграничения необходимо использовать норму гражданского законодательства, регламентирующую получение подарков государственными служащими.

3. Необходимо вернуть в качестве самостоятельного состава преступления посредничества во взяточничестве, так как современное уголовное законодательство никак не рассматривает фактическое участие посредника во взяточничестве в совершении двух преступлений — получении взятки и даче взятки, т.е. налицо идеальная совокупность преступлений, когда в одном действии содержатся признаки преступлений, предусмотренных двумя статьями УК РФ.

4. В уголовно-процессуальном законодательстве есть пробел, который описывался в работе, а именно в УПК РФ отсутствует основание о прекращении уголовного дела согласно примечанию к ст. 291 УК РФ.

5. Вполне возможно, что законодателю придется изменить название главы 30 УК РФ, так как оно не в полной мере отражает объект преступного посягательства, и поступить по примеру государств — участников СНГ в Модельном уголовном кодексе данная глава именуется как «Преступления против интересов публичной службы».

Как известно в 1997 году Государственная Дума приняла закон «О борьбе с коррупцией». Но все же одного законодательн ого акта не достаточно для эффективной борьбы с коррупцией (взяточничеством). По этому представляется целесообразным принятие ряда нормативно-правовых актов, охватывающих разные сферы регулирования, среди которых могут быть:

* закон о лоббизме;
* закон об ответственности за легализацию преступных доходов;
* закон о конфискации имущества и доходов, приобретенных в результате незаконных сделок (существует опыт применения подобного законодательства в Италии);
* закон о государственном контроле над соответствием крупных расходов на потребление декларированным доходам;
* закон о декларировании доходов и имущества высшими должностными лицами и государственными служащими. Задача этого закона - охватить механизмом декларирования судей и избираемых членов законодательных органов разных уровней наряду с чиновниками;
* дополнения в основы законодательства о государственной службе: введение ограничений для чиновников переходить на работу после увольнения с государственной службы в коммерческие организации, которые были ему прежде подконтрольны или были связаны с ним в соответствии с его компетенцией. Подобное ограничение должно распространяться и на лиц, избираемых в законодательные органы;
* дополнения в действующее законодательство, в результате которых будут признаваться недействительными сделки, договора, полученные от органов власти лицензии и разрешения при определенных условиях.[[131]](#footnote-131)

Но все же в качестве основного фактора, благоприятствующего коррупции, является закон, сформулированный неоднозначно или содержащий оценочные признаки и тем самым представляющий должностным лицом возможность применять его по собственному усмотрению с целью обогащения.

Для устранения этого фактора коррупции призван законодатель, который посредством точно определенного и однозначного формулирования правовых норм, обязывает должностных лиц фиксировать решение, заложенное в самом законе, но это все в идеале.

**Библиографический список**

**Нормативно-правовые акты**

1. Конституция Российской Федерации. М., 2002.
2. Уголовный кодекс Российской Федерации.- М.: ТК Велби, 2004 г.
3. Уголовно-процессуальный кодекс Российской Федерации - М.: ТК Велби, 2003 г.
4. Гражданский кодекс Российской Федерации. М., 2003.
5. Федеральный конституционный закон от 31 декабря 1996 г. № 1-ФКЗ «О судебной системе Российской Федерации» (с изм. и доп. от 15.12.01 г.) // Собрание законодательства Российской Федерации. 1997. № 1. Ст. 1.
6. Федеральный закон от 8 января 1998 г. № 8-ФЗ «Об основах муниципальной службы в Российской Федерации» (с изм. и доп. от 13.04.99 г., 19.04.02 г., 25.07.02 г.) // Собрание законодательства Российской Федерации. 1998. № 2. Ст. 224.
7. Федеральный закон от 17 ноября 1995 г. № 168-ФЗ «О внесении изменений и дополнений в Закон Российской Федерации "О прокуратуре Российской Федерации"» (с изменениями от 10.02.99 г., 19.11.99 г., 02.01.00 г., 27.12.00 г., 29.12.01 г., 30.12.01 г., 28.06.02 г., 25.07.02 г., 05.10.02 г.) // Собрание законодательства Российской Федерации. 1995. № 47. Ст. 4472.
8. Федеральный закон от 12 августа 1995 г. № 144-ФЗ «Об оперативно-розыскной деятельности» (с изм. и доп. от 18.07.97 г., 21.07.98 г., 05.01.99 г., 30.12.99 г., 20.03.01 г., 10.01.03 г.) // Собрание законодательства Российской Федерации. 1995. № 33. Ст. 3349.
9. Федеральный закон от 31 июля 1995 г. № 119-ФЗ «Об основах государственной службы Российской Федерации» (с изм. и доп. от 18.02.99 г., 07.11.00 г.) // Собрание законодательства Российской Федерации. 1995. № 31. Ст. 2990.
10. Федеральный закон от 11 января 1995 г. № 4-ФЗ «О Счетной палате Российской Федерации» (с изм. и доп. от 30.12.01 г., 10.07.02 г., 24.12.02 г.) // Собрание законодательства Российской Федерации. 1995. № 3. Ст. 167.
11. Уголовный кодекс РСФСР. М., 1995.
12. Временные правила о службе в государственных учреждениях и предприятиях (утв. постановлением СНК РСФСР от 21 декабря 1922 г.) // СУ. 1923. № 1. Ст. 8.
13. Модельный уголовный кодекс для государств-участников СНГ// Правоведение. 1996. № 1.
14. Постановление Пленума Верховного Суда РФ от 10 февраля 2000 г. № 6 «О судебной практике по делам о взяточничестве и коммерческом подкупе» // Бюллетень Верховного Суда Российской Федерации. 2000. № 4.
15. Постановление Пленума Верховного Суда СССР от 30 марта 1990 г. № 3 «О судебной практике по делам о взяточничестве» // Бюллетень Верховного суда СССР. 1990. № 3.
16. Постановление Пленума Верховного Суда СССР о судебной практике по делам о взяточничестве от 24 июня 1948 г. // Сборник действующих постановлений Пленума Верховного Суда СССР 1924-1952 гг. М., 1952.
17. Юридическая практика: Информационный бюллетень центра права специального юридического ф-та С.-Петерб. ГУ. 1997. № 2(9).
18. Юридическая практика: Информационный бюллетень Центра права специального юридического ф-та С.-Петерб. ГУ. 1995. Май.
19. Бюллетень Верховного суда РФ. 1994. № 11.
20. Бюллетень Верховного суда РФ. 1992. № 11.
21. Бюллетень Верховного суда РФ. 1992. № 4.
22. Бюллетень Верховного суда СССР. 1989. № 3.
23. Социалистическая законность. 1987. № 12.
24. Бюллетень Верховного суда СССР. 1987. № 1.
25. Бюллетень Верховного суда СССР. 1986. № 4.
26. Советская юстиция. 1984. № 11.
27. Бюллетень Верховного суда РСФСР. 1978. № 7.
28. Бюллетень Верховного суда СССР. 1977. № 6.
29. Бюллетень Верховного суда РСФСР. 1974. № 6.
30. Бюллетень Верховного суда РСФСР. 1970. № 10.
31. Бюллетень Верховного Суда РСФСР. 1969. № 5.
32. Бюллетень Верховного суда РСФСР. 1968. № 3.
33. Бюллетень Верховного суда СССР. 1962. № 5.
34. Сборник постановлений Президиума и определений Судебной коллегии по уголовным делам Верховного Суда РСФСР 1964—1972 гг. М., 1974.
35. Еженедельник советской юстиции. 1927. № 6.
36. Вестник советской юстиции. 1924. № 24.

**Научная литература и материалы периодической печати**

1. Анашкин Г., Образцов В. Рассмотрение дел о взяточничестве // Советская юстиция. 1978. № 24.
2. Аникин А. Ответственность за взяточничество по новому УК // Законность. 1997. № 6.
3. Антимонов М.С., Четвериков В.В. Коммерческий подкуп // Справочник кадровика. 2001. № 7.
4. Антимонов М.С., Четвериков В.В. Получение и дача взятки // Справочник кадровика. 2001. № 5.
5. А.Л. О пределах применения ст. 114-1 УК // Вестник советской юстиции. 1924. № 12.
6. Большой энциклопедический словарь / Гл. ред. А.М. Прохоров. 2-е изд., перераб. и доп. М.; СПб., 1998.
7. Бородин С.В. Борьба с преступностью: теоретическая модель комплексной программы. М., 1990.
8. Владимиров В.А., Ляпунов Ю.И. Социалистическая собственность под охраной закона. М., 1979.
9. Волженкин Б.В. Взяточничество в истории советского уголовного законодательства // Правоведение. 1993. № 2.
10. Волженкин Б.В. Квалификация взяточничества. Л., 1984.
11. Волженкин Б.В. Квалификация посредничества во взяточничестве // Советская юстиция. 1971. № 21.
12. Волженкин Б.В., Квашис В.Е., Цагикян С.Ш. Ответственность за взяточничество. Ереван, 1988.
13. Волженкин Б.В. Коррупция в современной России. СПб., 2002.
14. Волженкин Б.В. Коррупция и уголовный закон // Правоведение. 1991. № 6.
15. Волженкин Б.В. Неоднократность как квалифицирующий признак взяточничества // Социалистическая законность. 1984. № 2.
16. Волженкин Б.В. О так называемой взятке-благодарности // Социалистическая законность. 1991. № 6.
17. Волженкин Б.В. Ответственность за взяточничество по российскому уголовному законодательству второй половины XIX — начала XX в. // Правоведение. 1991. № 2.
18. Волженкин Б.В. Служебные преступления. М., 2000.
19. Волков Г.И. Взяткодательство при провокации взятки // Вестник советской юстиции. 1926. № 10. С. 338
20. Вопросы уголовного права и уголовного процесса в практике прокурорского надзора. М., 1976.
21. Вышинский А. Еще раз о ст. 114-а УК // Еженедельник советской юстиции. 1923. № 29.
22. Гармаев Ю.П. Коррупция между адвокатами и судьями: краткая характеристика преступной деятельности. Владивосток. 2002.
23. Гаухман Л. Коррупция и коррупционное преступление М., 1998.
24. Горбунов А.В. Характеристика уголовной ответственности за коммерческий подкуп // Южно-уральский юридический вестник. 1999. № 3.
25. Горелик А.С. Уголовная ответственность за коммерческий подкуп // Юридический мир. 1999. № 1-2.
26. Гришаев П.И., Здравомыслов Б.В. Взяточничество: понятие, признаки, квалификация. М., 1988.
27. Гузун В.У. Отграничение хищений, совершенных путем злоупотребления служебным положением от должностных преступлений // Актуальные проблемы ответственности за посягательства на экономическую систему СССР. Горький, 1983.
28. Гюнтер А. Должностные преступления. Харьков, 1928.
29. Даль В. Толковый словарь живого великорусского языка. М., 1994..
30. Егорова Н. Взяточничество и хищения: проблемы квалификации // Российская юстиция. 1996. № 6.
31. Егорова Н. О взяточничестве и коммерческом подкупе // Российская юстиция. 2001. № 10.
32. Егорова Н. Провокация взятки либо коммерческого подкупа // Российская юстиция. 1997. № 8.
33. Жижиленко А.А. Должностные (служебные) преступления. 2-е изд. М., 1924.
34. Жижиленко А.А. Должностные (служебные) преступления: Практический комментарий. 3-е изд. М., 1927.
35. Здравомыслов Б.В. Должностные преступления. Понятие и квалифи­кация. М., 1975.
36. Здравомыслов Б.В. Квалификация взяточничества. М., 1991.
37. Зильберштейн Н. Ответственность за дачу взятки при провокации // Вестник советской юстиции. 1925. № 1.
38. Зубкова В.И. Пути повышения эффективности борьбы со взяточничеством и поборами // Советское государство и право. 1985. № 4.
39. Капитонов Н. Эксперимент или подстрекательство // Законность. 1996. № 5.
40. КвицинияА.К. Должностные преступления: Уголовно-правовые и криминологические аспекты. Тбилиси, 1988.
41. Кирпичников А.И. Взятка и коррупция в России. СПб., 1997.
42. Комментарий к Уголовному кодексу Российской Федерации / Отв. ред. А.И. Бойко. Ростов-на-Дону, 1996.
43. Комментарий к Уголовному кодексу Российской Федерации / Отв. ред. В.И. Радченко. М., 1996.
44. Комментарий к Уголовному кодексу Российской Федерации / Под общ. ред. Ю.И. Скуратова и В.М. Лебедева. М., 1996.
45. Комментарий к Уголовному кодексу Российской Федерации / Под ред. А.В. Наумова. М., 1996.
46. Комментарий к Уголовному кодексу Российской Федерации /Ю.В. Грачева, Л.Д. Ермакова и др.; Отв. Ред. А.И. Рарог. – М.: ТК Велби, Изд-во Проспект, 2004 г.
47. Коробейников Б., Орлов М. Ответственность за взяточничество // Советская юстиция. 1970. № 20.
48. Косякова Н. Дача взятки — преступление или крайняя необходимость? // Российская юстиция. 1999. № 5.
49. Котин В.П. Провокация взятки (к проблеме совершенствования законодательства) // Государство и право. 1996. № 2.
50. Кригер Г.А. Квалификация хищений социалистического имущества. М., 1974.
51. «Круглый стол» по проблемам противостояния коррупции в России // Вестник Московского университета. Серия 11. Право 1999.
52. Кузнецова Н.Ф. Основные черты Особенной части УК РФ // Вестник Московского ун-та. 1996. № 5.
53. Курс советского уголовного права / Под ред. Н.А. Беляева, Л., 1978..
54. Курс советского уголовного права (Часть Общая) / Отв. ред. Н.А. Беляев, М.Д. Шаргородский. Л., 1968. Т. 1.
55. Курс уголовного права. Общая часть / Под ред. Н.Ф. Кузнецовой, И.М. Тяжковой. М., 1999. Т. 1.
56. Кучерявый Н.П. Ответственность за взяточничество. М., 1957.
57. Кушнеренко С.П. Особенности расследования взяточничества. СПб., 2002.
58. Кушниренко С.П., Пристансков В.Д. Комплексная характеристика коррупции и её преступных проявлений. СПб., 2003.
59. Лившиц Б. К вопросу о пределах применения ст. 114-1 УК // Вестник советской юстиции. 1924. № 16.
60. Лобанова Л.В. Леонтьевский В. Стоит ли освобождать взяткодателя от уголовной ответственности? // Российская юстиция. 2001. № 11.
61. Лобанова Л.В. Провокация взятки: некоторые проблемы квалификации и законодательной регламентации // Юридическая техника и проблемы дифференциации ответственности в уголовном праве и процессе: Сб. науч. ст. Ярославль, 1999.
62. Лучеев В.В. Коррупция, учтенная и фактическая // Государство и право. 1996. № 8.
63. Лысов М.Д. Наказание и его применение за должностные преступления. Казань, 1977.
64. Ляпунов Ю.И. Ответственность за взятку. М., 1987.
65. Максимов С. Уголовная ответственность за злоупотребление полномочиями лицами, выполняющими управленческие функции в коммерческих и иных организациях, и коммерческий подкуп // Уголовное право. 1999. № 1.
66. Малько А.И. Лоббизм и право // Правоведение. 1995. № 2.
67. Матышевский П. Преступления против собственности и смежные с ними преступления. Киев, 1996.
68. Мельникова В.Е. Ответственность за взяточничество. М., 1982.
69. Михайлов В.И. Освобождение от ответственности при вымогательстве или даче взятки // Законодательство. 2000. № 9.
70. Мишин Г. Борьба со взяточничеством: некоторые направления совершенствования уголовной политики // Уголовное право. 2000. № 3. С.75-80.
71. Мишин Г. Необходим закон о борьбе с коррупцией в высших эшелонах власти // Уголовное право. 2002. № 2.
72. Наумов А.В. Ответственность за коррупционные преступления // Чиновник. 2000. № 3.
73. Наумов А.В. Российское уголовное право. Общая часть: Курс лекций. М., 1996.
74. Наумов А.В. Уголовное право. Общая часть: Курс лекций. М., 1996.
75. Научно-практический комментарий к Уголовному кодексу Российской Федерации / Под ред. П.Н. Панченко. Нижний Новгород, 1996. Т. 1.
76. Неклюдов Н.А. Взяточничество и лихоимство // Юридическая летопись. 1890. Июнь.
77. Ожегов С.И. и Шведова Н.Ю. Толковый словарь русского языка. 4-е изд. М., 1997.
78. Организованная преступность — 3 / Под ред. А.И. Долговой и С.В. Дьякова. М., 1996.
79. Организованная преступность - 4. М.,1998.
80. Папиашвили Ш.Г. Должностные преступления в теории уголовного права, законодательстве и судебной практике. Тбилиси, 1988.
81. Пинаев А. Ответственность за соучастие в даче взятки // Советская юстиция. 1972. № 21.
82. Подольный Н. Факторы, влияющие на расследование взяточничества // Уголовное право. 2002. № 1.
83. Познышев С.С. Очерк основных начал науки уголовного права. Часть особенная. М., 1923.
84. Преступления против интересов службы в коммерческих и иных организациях / Авт.-сост. В.С. Буров. Ростов-на-Дону. 1997.
85. Преступность в России. Аналитическое обозрение. М., 1997.
86. Преступность и коррупция: роль тайного государственного сговора // Уголовное право. 2002. № 4.
87. Преступность и правонарушения. М., 1993.
88. Приградов-Кудрин А. Нематериальные выгоды и взяточничество // Право и жизнь. 1925. № 7-8.
89. Райсмен В.М. Скрытая ложь. Взятки: «крестовые походы» и реформы. М., 1988.
90. Российское уголовное право. Особенная часть / Под ред. В.Н. Кудрявцева и А.В. Наумова. М., 1997.
91. Р.В. К применению ст. 114-а УК // Еженедельник советской юстиции. 1923. № 29
92. Светлов А.Я. Ответственность за должностные преступления. Киев, 1978.
93. Словарь русского языка. М., 1959. Т. 3.
94. Смоленцов Е. Судебная практика по делам о взяточничестве // Социалистическая законность. 1978. № 6.
95. Советское уголовное право: Особенная часть / Под ред. П.И. Гришаева, Б.В. Здравомыслова. М., 1988.
96. Солопанов Ю. Вопросы ответственности за взяточничество // Социалистическая законность. 1991. № 6.
97. Тимергалиева О. Антикоррупционное законодательство России и проблемы его осуществления // Право и политика. 2000. № 1.
98. Трайнии А.Н. Уголовное право. Часть особенная. 2-е изд. М., 1927.
99. Уголовное право. Общая часть/ Отв. ред. А.Н. Игнатов и Ю.А. Красиков. М., 1998. Т. I.
100. Уголовное право. Общая часть / Под ред. Н.И. Ветрова, Ю.И. Ляпунова. М., 1997.
101. Уголовное право. Особенная часть / Отв. ред. И.Я. Козаченко, З.А. Незнамова, Г.П. Новоселов. М., 1998.
102. Уголовное право. Особенная часть / Под ред. Н.И. Ветрова и Ю.И. Ляпунова. М., 1998.
103. Уголовное право России. Особенная часть / Под ред. А.И. Рарога. М., 1996.
104. Уголовное право Российской Федерации. Общая часть / Отв. ред. Б.В. Здравомыслов. М., 1996.
105. Уголовное право Российской Федерации. Особенная часть / Отв. ред. Б.В. Здравомыслов. М., 1996.
106. Уголовный закон и преступление / Под ред. Э.С. Тенчова. Иваново, 1997.
107. Упоров И. От понятия «мздоимство» к понятию «взятка» // Российская юстиция. 2001. № 2.
108. Фейербах А. О подкупе // Журнал гражданского и уголовного права. 1884. Кн. 6. Июнь.
109. Фролов Е., Шелковкин Г. Квалификация незаконной передачи социалистического имущества другим лицам // Советская юстиция. 1980. № 5.
110. Ходос. Подлежит ли ответственности лицо, спровоцированное на взятку? // Вестник советской юстиции. 1924. № 24.
111. Ширяев В.Н. Взяточничество и лиходательство в связи с общим учением о долж­ностных преступлениях. Ярославль, 1916.
112. Эйсман С.В. Может ли быть предметом взятки нематериальное благо // Вестник советской юстиции. 1925. № 18.
113. Эминов В.Е., Максимов С.В., Мацкевич И.М. Коррупционная преступность и борьба с ней. М., 2001.
114. Эстрин Л. Взяточничество и уголовная репрессия // Еженедельник советской юстиции. 1922. № 39-40.
115. Эстрин А. Должностные преступления. М., 1928.
116. Юридическая техника и вопросы дифференциации ответственности в уголовном праве и процессе: Сб. науч. ст. / Под ред. Л.Л. Кругликова. Ярославль, 1998.
117. Якименко А. Как усилить борьбу со взяточничеством // Социалистическая законность. 1986. № 8.
118. Яковлев А.М. Социология экономической преступности. М., 1988.
119. Яни П.С. Взятка и бизнес // Законодательство. 1998. № 6.
120. Яни П.С. «Подконтрольная» взятка // Уголовное право1998. № 2.
121. Яни П.С. Споры о квалификации взяточничества: позиция Пленума Верховного Суда РФ // Законодательство. 2001. № 6.
122. Яни П.С. Взяточничество и должностное злоупотребление: уголовная ответственность. М., 2002.

**Приложение 1**

|  |  |  |
| --- | --- | --- |
|  | Количество оконченных преступлений | Количество уголовных дел, направленных в суд |
| 1994 г. | 52 | 39 |
| 1995 г. | 53 | 34 |
| 1996 г. | 94 | 60 |
| 1997 г. | 77 | 52 |
| 1998 г. | 85 | 46 |
| 1999 г. | 40 | 27 |
| 2000 г. | 94 | 61 |
| 2001 г. | 111 | 80 |
| 2002 г. | 95 | 56 |

**Приложение 2**

**Показатели регистрации фактов взяточничества в Самарской**

**области**



**Приложение 3**



1. См.: Организованная преступность - 4. М.,1998. С.268. [↑](#footnote-ref-1)
2. См.: Бородин С.В. Борьба с преступностью: теоретическая модель комплексной программы. М., 1990. С. 60. [↑](#footnote-ref-2)
3. См. : Эминов В.Е., Максимов С.В., Мацкевич И.М. Коррупционная преступность и борьба с ней. М., 2001. [↑](#footnote-ref-3)
4. См.: Российское законодательство X—XX веков. Т. 2. М., 1985. С. 98. [↑](#footnote-ref-4)
5. См.: В. Даль. Толковый словарь. Т. 3. М., 1980. С. 319. [↑](#footnote-ref-5)
6. См.: Развитие русского права в XV — второй половине XVII в.— М., 1986. С. 201. [↑](#footnote-ref-6)
7. 7 См.: Российское законодательство X—XX вв. Т. 3. М., 1985. С. 102

   8 См.: Соловьев С. М. История России с древнейших времен. Т. 14. Кн. 7. М., 1965. С. 591. [↑](#footnote-ref-7)
8. [↑](#footnote-ref-8)
9. См.: Уложение о наказаниях уголовных и исправительных: Российское зако­нодательство Х-ХХ вв. М., 1988. Т. 8. С. 280. [↑](#footnote-ref-9)
10. 10 См.: Уголовное уложение: Проект редакционной комиссии и объяснения к нему. Т. VIII. СПб., 1903. С. 467 [↑](#footnote-ref-10)
11. 11 См.: Уложение о наказаниях уголовных и исправительных. Издание 1885 г. В ред. 1912 г. Спб., 1917. С. 277 [↑](#footnote-ref-11)
12. 12 См.: Правоведение. 1991. № 2. С. 67. [↑](#footnote-ref-12)
13. См.: Оболонский А. В. На службе государевой: к истории российского чиновничества // Общественные науки

    и современность. 1997. №5; Кирпичников А.И. Взятка и коррупция в России. СПб.: "Альфа" 1997. [↑](#footnote-ref-13)
14. См.: Жижиленко А. А. Должностные преступления.., 1924. С. 67. [↑](#footnote-ref-14)
15. См.: Голосенко И.А. Феномен “русской взятки”// Журнал социологии и социальной антропологии. 1999 г. №3. [↑](#footnote-ref-15)
16. См.: Оболонский А. В. На службе государевой: к истории российского чиновничества // Общественные науки и современность. 1997. №5; Кирпичников А.И. Взятка и коррупция в России. СПб.: «Альфа» 1997. [↑](#footnote-ref-16)
17. См.: Уголовный кодекс Российской Федерации. – М.: ТК Велби, 2004г. [↑](#footnote-ref-17)
18. См.: Ответственность за должностные преступления в зарубежных странах. – М., 1994 г. [↑](#footnote-ref-18)
19. См.: Россия и коррупция: кто кого, - М, 1998 г. [↑](#footnote-ref-19)
20. См.: Ширяев В.Н. Взяточничество и лиходательство в связи с общим учением о долж­ностных преступлениях. Ярославль, 1916. С. 9. [↑](#footnote-ref-20)
21. См.: Кирпичников А.И. Взятка и коррупция в России. СПб., 1997. С. 14-15. [↑](#footnote-ref-21)
22. См.: Волженкин Б.В., Квашис В.Е., Цагикян С.Ш. Ответственность за взяточничество. Ереван, 1988. С. 34. [↑](#footnote-ref-22)
23. См.: Яковлев А.М. Социология экономической преступности. М., 1988. С. 150. [↑](#footnote-ref-23)
24. См.: Лучеев В.В. Коррупция, учтенная и фактическая // Государство и право. 1996. № 8. С. 81. [↑](#footnote-ref-24)
25. См.: Российская газета. 1997. 21 февр. [↑](#footnote-ref-25)
26. См.: Райсмен В.М. Скрытая ложь. Взятки: «крестовые походы» и реформы. М., 1988. С. 124-125. [↑](#footnote-ref-26)
27. См.: Яковлев А.М. Социология экономической преступности. М., 1988. С. 151. [↑](#footnote-ref-27)
28. См.: Здравомыслов Б.В. Должностные преступления. Понятие и квалифи­кация. М., 1975. С. 24; Мельникова В.Е. Ответственность за взяточничество. М., 1982. С. 4-5. [↑](#footnote-ref-28)
29. См.: Уголовный кодекс Российской Федерации, 2004 г. [↑](#footnote-ref-29)
30. См.: Уголовный кодекс РСФСР. М., 1995. [↑](#footnote-ref-30)
31. См.: Бюллетень Верховного суда СССР. 1990. № 3. [↑](#footnote-ref-31)
32. См.: Вопросы уголовного права и уголовного процесса в практике прокурорского надзора. М., 1976. С. 274. [↑](#footnote-ref-32)
33. См., напр.: Комментарий к Уголовному кодексу Российской Федерации / Под общ. ред. Ю.И. Скуратова и В.М. Лебедева. М., 1996. С. 673 [↑](#footnote-ref-33)
34. См.: Ляпунов Ю.И. Ответственность за взятку. М., 1987. С. 73. [↑](#footnote-ref-34)
35. См.: Волженкин Б.В. Служебные преступления. М., 2000. С. 196. [↑](#footnote-ref-35)
36. См.: Эйсман С.В. Может ли быть предметом взятки нематериальное благо // Вестник советской юстиции. 1925. № 18. С. 703; Приградов-Кудрин А. Нематериальные выгоды и взяточничество // Право и жизнь. 1925. № 7-8. С. 89-95. [↑](#footnote-ref-36)
37. Цит. по кн.: Гюнтер А. Должностные преступления. Харьков, 1928. С. 66. [↑](#footnote-ref-37)
38. См.: Познышев С.С. Очерк основных начал науки уголовного права. Часть особенная. М., 1923. С. 189; Жижиленко А.А. Должностные (служебные) преступления. 2-е изд. М., 1924. С. 58—59; Трайнии А.Н. Уголовное право. Часть особенная. 2-е изд. М., 1927. С. 250; Гюнтер А. Должностные преступления. Харьков . 1928. С. 65; Эстрин А. Должностные преступления. М., 1928. С. 61. [↑](#footnote-ref-38)
39. См.: Горелик А.С. Уголовная ответственность за коммерческий подкуп // Юридический мир. 1999. № 1-2. С. 16. См. также: Уголовное право. Особенная часть / Отв. ред. И.Я. Козаченко, З.А. Незнамова, Г.П. Новоселов. М., 1998. С. 609. [↑](#footnote-ref-39)
40. См.: Эстрин А. Взяточничество и уголовная репрессия // Еженедельник советской юстиции. 1922. № 39-40. С. 9. [↑](#footnote-ref-40)
41. См.: Уголовно-процессуальный кодекс Российской Федерации. – М.: ТК Велби, Изд-во Проспект, 2003 г. [↑](#footnote-ref-41)
42. См.: Комментарий к Уголовному кодексу Российской Федерации. / Под ред. А.В. Наумова. М., 1996 г. [↑](#footnote-ref-42)
43. См.: Постановление Пленума Верховного Суда РФ от 10 февраля 2000 г. «О судебной практике по делам о взяточничестве и коммерческом подкупе». [↑](#footnote-ref-43)
44. См.: Постановление Пленума Верховного Суда РФ от 10 февраля 2000 г. «О судебной практике по делам о взяточничестве и коммерческом подкупе». [↑](#footnote-ref-44)
45. См.: Уголовный кодекс Российской Федерации. – М.: ТК Велби, 2004 г. [↑](#footnote-ref-45)
46. См.: Комментарий к Уголовному кодексу Российской Федерации /Ю.В. Грачева, Л.Д. Ермакова и др.; Отв. Ред. А.И. Рарог. – М.: ТК Велби, Изд-во Проспект, 2004 г. [↑](#footnote-ref-46)
47. См.: Федеральный закон от 11 января 1995 г. № 4-ФЗ «О Счетной палате Российской Федерации» (с изм. и доп. от 30.12.01 г., 10.07.02 г., 24.12.02 г.) // Собрание законодательства Российской Федерации. 1995. № 3. Ст. 167. [↑](#footnote-ref-47)
48. См.: Федеральный закон от 17 ноября 1995 г. № 168-ФЗ «О внесении изменений и дополнений в Закон Российской Федерации "О прокуратуре Российской Федерации"» (с изменениями от 10.02.99 г., 19.11.99 г., 02.01.00 г., 27.12.00 г., 29.12.01 г., 30.12.01 г., 28.06.02 г., 25.07.02 г., 05.10.02 г.) // Собрание законодательства Российской Федерации. 1995. № 47. Ст. 4472. [↑](#footnote-ref-48)
49. См.: Комментарий к Уголовному кодексу Российской Федерации /Ю.В. Грачева, Л.Д. Ермакова и др.; Отв. Ред. А.И. Рарог. – М.: ТК Велби, Изд-во Проспект, 2004 г. [↑](#footnote-ref-49)
50. См.: Уголовное право РФ. Особенная часть. Учебник, Б.В. Здравомыслов 1999 г, Юрист [↑](#footnote-ref-50)
51. Решение об исключении из уголовного законодательства специальной нормы об ответственности за посредничество во взяточничестве представляется неоправданным и затруднившим квалификацию подобного рода действий.

    В Модельном кодексе для государств-участников СНГ подобная норма имеется, и посредничество во взяточничестве определено как «способствование взяткополучателю и взяткодателю в достижении или реализации соглашения между ними о получении и даче взятки» (ст. 307). См.: Правоведение. 1996. № 1. С. 145. [↑](#footnote-ref-51)
52. См.: Словарь русского языка. М., 1959. Т. 3. С. 438. См. также: Ожегов С.И. и Шведова Н.Ю. Толковый словарь русского языка. 4-е изд. М., 1997. С. 569.

    В.И. Даль дает следующее толкование слову «посредник»: третий, избранный двумя сторонами для соглашения; всякое посредствующее звено, средство для передачи сообщения. См.: Даль В. Толковый словарь живого великорусского языка. М., 1994. Т. 3. С.341. [↑](#footnote-ref-52)
53. См., напр.: Кучерявый Н.П. Ответственность за взяточничество. М., 1957. С. 144-148; Волженкин Б.В. Квалификация посредничества во взяточничестве // Советская юстиция. 1971. № 21. С. 22—23; Курс советского уголовного права: В 6 т. М., 1971. Т. 6. С. 71; Курс советского уголовного права. Л., 1978. Т. 4. С. 306. [↑](#footnote-ref-53)
54. Как считает А. Аникин, «по смыслу закона при некоторых обстоятельствах посредник во взяточничестве может рассматриваться как исполнитель дачи взятки, так как действует в интересах и по сговору с «представляемыми им лицами». См.: Аникин А. Ответственность за взяточничество по новому УК // Законность. 1997. № 6. С. 33.

    Действительно, формулировка, содержащаяся в ч. 1 ст. 291 УК, дает определенные основания для такого предположения, однако все же вывод, сделанный А. Аникиным, неверен. Закон говорит: «дача взятки... через посредника». Значит, взятку дает все-таки не посредник, а взяткодатель. [↑](#footnote-ref-54)
55. Именно это обстоятельство объясняет необходимость формулирования особого состава преступления — посредничество во взяточничестве и восстановление нормы, содержащей описание признаков этого преступления, в уголовном законодательстве России. [↑](#footnote-ref-55)
56. См.: Бюллетень Верховного суда СССР. 1989. № 3. С. 27. [↑](#footnote-ref-56)
57. См.: Юридическая практика: Информационный бюллетень центра права специального юридического ф-та С.-Петерб. ГУ. 1997. № 2(9). С. 18—19. [↑](#footnote-ref-57)
58. См.: Курс уголовного права: В 6 т. М., 1970. Т. 2 С. 474. См. также: Курс советского уголовного права (Часть Общая) / Отв. ред. Н.А. Беляев, М.Д. Шаргородский. Л., 1968. Т. 1. С. 631; Наумов А.В. Уголовное право. Общая часть: Курс лекций. М., 1996. С. 311— 312; Курс уголовного права. Общая часть / Под ред. Н.Ф. Кузнецовой, И.М. Тяжковой. М., 1999. Т. 1. С. 438; и др. работы.

    Напротив, Ю.А. Красиков полагает, что в таких случаях имеет место приготовление к соучастию в преступлении. См.: Уголовное право. Общая часть/ Отв. ред. А.Н. Игнатов и Ю.А. Красиков. М., 1998. Т. I. С. 248. [↑](#footnote-ref-58)
59. См.: Курс советского уголовного права (Часть Особенная) / Отв. ред. Н.А. Беляев, М.Д. Шаргородский. Т. 1. С. 631; Наумов А.В. Уголовное право. Общая часть: Курс лекций. М., 1996. С. 312. [↑](#footnote-ref-59)
60. См.: Сборник действующих постановлений Пленума Верховного Суда СССР 1924-1952 гг. М., 1952. С. 26. [↑](#footnote-ref-60)
61. См.: Бюллетень Верховного суда СССР. 1962. № 5. [↑](#footnote-ref-61)
62. См.: Бюллетень Верховного суда СССР. 1977. № 6. [↑](#footnote-ref-62)
63. См.: Коробейников Б., Орлов М. Ответственность за взяточничество // Советская юстиция. 1970. № 20. С. 20; Папиашвили Ш.Г. предлагал для подобных ситуаций сформулировать новый состав преступления — мошенничество во взяточничестве. См.: Папиашвили Ш.Г. Должностные преступления в теории уголовного права, законодательстве и судебной практике. Тбилиси, 1988. С. 209. [↑](#footnote-ref-63)
64. См.: Пинаев А. Ответственность за соучастие в даче взятки // Советская юстиция. 1972. № 21. С. 26. [↑](#footnote-ref-64)
65. См.: Пинаев А. Ответственность за соучастие в даче взятки // Советская юстиция. 1972. № 21. С. 26—27; См. также: Смоленцов Е. Судебная практика по делам о взяточничестве // Социалистическая законность. 1978. № 6. С. 29—30. [↑](#footnote-ref-65)
66. См.: Бюллетень Верховного суда СССР. 1990. № 3. [↑](#footnote-ref-66)
67. См.: Бюллетень Верховного суда РФ. 1992. № 11. С. 14. Следует, правда, отметить, что во вновь принятом постановлении Пленума Верховного Суда РФ от 10 февраля 2000 г. № 6 «О судебной практике по делам о взяточничестве и коммерческом подкупе» (п. 21) ситуация, когда «мнимый посредник» с целью завладения ценностями взяткодателя склоняет его к даче взятки, специально не рассматривается. [↑](#footnote-ref-67)
68. См.: Здравомыслов Б.В. Должностные преступления. Понятие и квалификация. М., 1975. С. 155; Здравомыслов Б.В. Квалификация взяточничества. М., 1991. С. 72.

    В то же время нельзя согласиться с Б.В. Здравомысловым, считавшим, что в ситуации, когда лжепосредник склоняет другое лицо к даче взятки, а затем присваивает ценности, нет необходимости вменять лжепосреднику состав мошенничества (там же). Автор упускает из виду, что здесь субъект совершает и имущественное преступление, что должно найти отражение в квалификации. [↑](#footnote-ref-68)
69. См.: Уголовно-процессуальный кодекс Российской Федерации. М., 2003. [↑](#footnote-ref-69)
70. См.: Солопанов Ю. Вопросы ответственности за взяточничество // Социалистическая законность. 1991. № 6. С. 47. [↑](#footnote-ref-70)
71. См.: Вышинский А. Еще раз о ст. 114-а УК // Еженедельник советской юстиции. 1923. № 29. С. 654-655. [↑](#footnote-ref-71)
72. См.: А.Л. О пределах применения ст. 114-1 УК // Вестник советской юстиции. 1924. № 12. [↑](#footnote-ref-72)
73. См.: Р. В. К применению ст. 114-а УК // Еженедельник советской юстиции. 1923. № 29; Лившиц Б. К вопросу о пределах применения ст. 114-1 УК // Вестник советской юстиции. 1924. № 16. [↑](#footnote-ref-73)
74. Провокация — предательское поведение, подстрекательство кого-нибудь к таким действиям, которые могут повлечь за собой тяжкие для него последствия. См.: Ожегов Н.И. и Шведова Н.Ю. Толковый словарь русского языка. 4-е изд. М., 1997. С. 607. [↑](#footnote-ref-74)
75. См.: Федеральный закон от 12 августа 1995 г. № 144-ФЗ «Об оперативно-розыскной деятельности» (с изм. и доп. от 18.07.97 г., 21.07.98 г., 05.01.99 г., 30.12.99 г., 20.03.01 г., 10.01.03 г.) // Собрание законодательства Российской Федерации. 1995. № 33. Ст. 3349. [↑](#footnote-ref-75)
76. О том, что эта проблема актуальна для практики, свидетельствует письмо байкало-амурского транспортного прокурора Н. Капитонова, опубликованное в журнале «Законность». См.: Капитонов Н. Эксперимент или подстрекательство // Законность. 1996. № 5. С. 34-35. [↑](#footnote-ref-76)
77. Л.В. Лобанова правильно подчеркивает, что проведение оперативного эксперимента «продиктовано стремлением поставить под контроль, под непосредственное наблюдение правоохранительных органов уже начавшиеся процессы, связанные с посягательством на объект уголовно-правовой охраны, и в конечном итоге прервать их развитие». И далее: «Выдвижение оперативной версии и ее проверка путем эксперимента должны производиться на основании информации, носящей отнюдь не предположительный характер. Речь идет о принятом и зафиксированном в установленном законом порядке заявлении об имевшем место факте вымогательства взятки или предложения дать взятку, подкрепленном опросом заявителя, выполнением иных проверочных действий». См.: Лобанова Л.В. Провокация взятки: некоторые проблемы квалификации и законодательной регламентации // Юридическая техника и проблемы дифференциации ответственности в уголовном праве и процессе: Сб. науч. ст. Ярославль, 1999. С. 37. См. также: Котин В.П. Провокация взятки (к проблеме совершенствования законодательства) // Государство и право. 1996. № 2. С. 83—85. [↑](#footnote-ref-77)
78. См.: Жижиленко А.А. Должностные (служебные) преступления. 2-е изд. М., 1924. С. 68; Его же. Должностные (служебные) преступления: Практический комментарий. 3-е изд. М., 1927. С. 87; Трайнин А.Н. Уголовное право. Часть Особенная. М., 1927. С. 256; Гюнтер А. Должностные преступления. Харьков, 1928. С. 76. [↑](#footnote-ref-78)
79. См.: Волков Г.И. Взяткодательство при провокации взятки // Вестник советской юстиции. 1926. № 10. С. 387. [↑](#footnote-ref-79)
80. См.: Эстрин А. Должностные преступления. М., 1928. С. 66. [↑](#footnote-ref-80)
81. Н.Н. Наказывается ли по действующему праву, давший взятку, вызванную провокацией? // Вестник советской юстиции. 1924. № 24. С. 832. [↑](#footnote-ref-81)
82. См.: Ходос. Подлежит ли ответственности лицо, спровоцированное на взятку? // Вестник советской юстиции. 1924. № 24. С. 833. [↑](#footnote-ref-82)
83. См.: Зильберштейн Н. Ответственность за дачу взятки при провокации // Вестник советской юстиции. 1925. № 1. С. 18-19. [↑](#footnote-ref-83)
84. См.: Курс советского уголовного права: В 6 т. М., 1979. Т. VI. С. 84—85. [↑](#footnote-ref-84)
85. См.: Федеральный закон «О борьбе с организованной преступностью», принятый Государственной Думой 28 ноября 1995 г., но отклоненный Президентом РФ, регламентируя правомерность проведения различных оперативно-розыскных мероприятий, в то же время устанавливал, что склонение сотрудником, осуществляющим оперативно-розыскную деятельность или предварительное расследование, к совершению преступления лица, не имевшего такого намерения, наказывается как подстрекательство к совершению преступления. См.: Организованная преступность — 3 / Под ред. А.И. Долговой и С.В. Дьякова. М., 1996. С. 257-258.

    Отдельные авторы берут под сомнение разумность и обоснованность положений закона, запрещающих провокацию как метод выявления взяточников. См.: Аникин А. Ответственность за взяточничество по новому УК // Законность. 1997. № 6. С. 34-35. [↑](#footnote-ref-85)
86. См.: Егорова Н. Провокация взятки или коммерческого подкупа // Российская юстиция. 1997. № 8. С. 26. См. также: Российское Уголовное право. Особенная часть/ Под ред. В.Н. Кудрявцева и А.В. Наумова. М., 1997. С. 408; Уголовное право Российской Федерации. 2-е изд. / Под ред. Б.В. Здравомыслова. М., 1999. С. 453. Как можно понять из текста п. 25 постановления Пленума Верховного Суда РФ от 10 февраля 2000 г. № 6, к такому же пониманию провокации взятки склонился Верховный Суд РФ.

    Напротив, А.С. Михлин считает, что объективная сторона провокации взятки заключается в передаче соответствующих предметов или оказания услуг или в попытке такой передачи либо оказания услуг. См.: Комментарий к Уголовному кодексу Российской Федерации / Отв. ред. В.И. Радченко. М., 1996. С. 546. [↑](#footnote-ref-86)
87. По мнению Н.Е. Егоровой, действия, субъекта, передавшего должностному лицу с согласия последнего имущественные блага в целях последующего изобличения должностного лица, нужно расценивать как подстрекательство к получению взятки и квалифицировать не по ст. 304, а по ст. 33 и 290 УК РФ. См.: Егорова Н. Провокация взятки или коммерческого подкупа // Российская юстиция. 1997. № 8. С. 27. [↑](#footnote-ref-87)
88. В п. 25 постановления Пленума Верховного Суда РФ от 10 февраля 2000 г. № 6 также действия должностного лица предлагается дополнительно квалифицировать не по ст. 286, а по ст. 285 УК РФ. [↑](#footnote-ref-88)
89. См.: Егорова Н. Провокация взятки или коммерческого подкупа // Российская юстиция. 1997. № 8. С. 27. [↑](#footnote-ref-89)
90. См.: Качмазов О.Х. Ответственность за взяточничество по российскому уголовному праву. Дис... канд. юрид. наук. М., 1999. С. 135-136. [↑](#footnote-ref-90)
91. См.: Волженкин Б.В. Служебные преступления. М., 2000. С. 275. [↑](#footnote-ref-91)
92. См.: Горелик А.С. Уголовная ответственность за коммерческий подкуп // Юридический мир. 1999. № 1—2. С. 16. [↑](#footnote-ref-92)
93. См.: Комментарий к Уголовному кодексу Российской Федерации / Отв. ред. А.И. Бойко. Ростов-на-Дону, 1996. С. 439; Научно-практический комментарий к Уголовному кодексу Российской Федерации / Под ред. П.Н. Панченко. Нижний Новгород, 1996. Т. 1. С. 609; Преступления против интересов службы в коммерческих и иных организациях / Авт.-сост. В.С. Буров. Ростов-на-Дону. 1997. С. 164—165; Горелик А.С. Уголовная ответственность за коммерческий подкуп // Юридический мир. 1999. № 1—2. С. 17; [↑](#footnote-ref-93)
94. См.: Горелик А.С. Уголовная ответственность за коммерческий подкуп // Юридический мир. 1999. № 1—2. С. 16; Максимов С. Уголовная ответственность за злоупотребление полномочиями лицами, выполняющими управленческие функции в коммерческих и иных организациях, и коммерческий подкуп // Уголовное право. 1999. № 1. С. 14. [↑](#footnote-ref-94)
95. См.: Бюллетень Верховного суда СССР. 1986. № 4. С. 7. См. также: Бюллетень Верховного суда РСФСР. 1968. № 3. С. 6. [↑](#footnote-ref-95)
96. См.: Владимиров В.А., Ляпунов Ю.И. Социалистическая собственность под охраной закона. М., 1979. С. 119; Ляпунов Ю. И. Ответственность за взятку. М., 1987. С. 53. [↑](#footnote-ref-96)
97. См. также: Гришаев П.И., Здравомыслов Б.В. Взяточничество: понятие, признаки, квалификация. М., 1988. С. 111—114; Здравомыслов Б.В. Квалификация взяточничества. М., 1991. С. 81—82. [↑](#footnote-ref-97)
98. См.: Яни П.С. Взяточничество и должностные злоупотребления. М., 2002. С. 72-74. [↑](#footnote-ref-98)
99. См.: Волженкин Б.В. Служебные преступления. М., 2000. С. 277-278. [↑](#footnote-ref-99)
100. См.: Здравомыслов Б.В. Должностные преступления: Понятие и квалификация. М., 1975.С. 159-160; Светлов А.Я. Ответственность за должностные преступления. Киев, 1978. С. 226—227; Владимиров В.А., Ляпунов Ю.И. Социалистическая собственность под охраной закона. М., 1979. С. 117; Фролов Е., Шелковкин Г. Квалификация незаконной передачи социалистического имущества другим лицам // Советская юстиция. 1980. № 5. С. 14-15; Гришаев П.И, Здравомыслов Б.В. Взяточничество: понятие, признаки, квалификация. М., 1988. С. 111—116. [↑](#footnote-ref-100)
101. К сожалению, в новом постановлении Пленума Верховного Суда РФ от 10 февраля 2000 г. № 6 данный вопрос вообще не рассмотрен. [↑](#footnote-ref-101)
102. Бюллетень Верховного Суда РСФСР. 1969. № 5. С. 7; Сборник постановлений Президиума и определений Судебной коллегии по уголовным делам Верховного Суда РСФСР: 1964—1972 гг. М., 1974. С. 363. [↑](#footnote-ref-102)
103. Фролов Е., Шелковкин Г. Квалификация незаконной передачи социалистического имущества другим лицам // Советская юстиция. 1980. № 5. С. 14. [↑](#footnote-ref-103)
104. См., напр.: Курс советского уголовного права: В 6 т. М., 1970. Т. 4. С. 326—328; Кригер Г.А. Квалификация хищений социалистического имущества. М., 1974. С. 83; Гришаев П.И., Здравомыслов Б.В. Взяточничество: понятие, признаки, квалификация. М., 1988. С. 115—116; Матышевский П. Преступления против собственности и смежные с ними преступления. Киев, 1996. С. 37. [↑](#footnote-ref-104)
105. См.: Гузун В.У. Отграничение хищений, совершенных путем злоупотребления служебным положением от должностных преступлений // Актуальные проблемы ответственности за посягательства на экономическую систему СССР. Горький, 1983. С. 103. [↑](#footnote-ref-105)
106. См.: Светлов А.Я. Ответственность за должностные преступления. Киев, 1978. С. 227; Владимиров В.А., Ляпунов Ю.И. Социалистическая собственность под охраной закона. М., 1979. С. 159; Гришаев П.И., Здравомыслов Б.В. Взяточничество: понятие, признаки, квалификация. М., 1988. С. 111—112. [↑](#footnote-ref-106)
107. См.: Светлов А.Я. Ответственность за должностные преступления. Киев, 1978. С. 234; Владимиров В.А., Ляпунов Ю.И. Социалистическая собственность под охраной закона. М., 1979. С. 117; Гришаев П.И., Здравомыслов Б.В. Взяточничество: понятие, признаки, квалификация. М., 1988. С. 112. [↑](#footnote-ref-107)
108. См.: Фролов Е., Шелковкин Г. Квалификация незаконной передачи социалистического имущества другим лицам // Советская юстиция. 1980. № 5. С. 14; Гузун В.У. Отграничение хищений, совершенных путем злоупотребления служебным положением от должностных преступлений // Актуальные проблемы ответственности за посягательства на экономическую систему СССР. Горький, 1983. С. 103. [↑](#footnote-ref-108)
109. См.: Здравомыслов Б.В. Должностные преступления: Понятие и квалификация. М., 1975. С. 160; Светлов А.Я. Ответственность за должностные преступления. Киев, 1978. С. 326; Гришаев П.И., Здравомыслов Б.В. Взяточничество: понятие, признаки, квалификация. М., 1988. С. 112; Здравомыслов Б.В. Квалификация взяточничества. М., 1991. С. 83. [↑](#footnote-ref-109)
110. Советская юстиция. 1984. № 11. С. 4. [↑](#footnote-ref-110)
111. См.: Зубкова В.И. Пути повышения эффективности борьбы со взяточничеством и поборами // Советское государство и право. 1985. № 4. С. 80. [↑](#footnote-ref-111)
112. Н.С. Лейкина предлагала ограничить исключение ответственности при добровольном заявлении о даче взятки только в случаях, когда мотивы такого заявления не носят низменного характера (см.: Курс советского уголовного права / Под ред. Н.А. Беляева. Л., 1978. Т. 4. С. 305). Подобное ограничение противоречило бы тем целям, которые имел в виду законодатель, предусматривая освобождение взяткодателей, добровольно заявивших о содеянном, и не способствовало бы усилению борьбы со взяточничеством. [↑](#footnote-ref-112)
113. См.: Волженкин Б.В. Служебные преступления. М., 2000. С. 258-259. [↑](#footnote-ref-113)
114. См.: Светлов А.Я. Ответственность за должностные преступления. Киев, 1978. С. 231. [↑](#footnote-ref-114)
115. Там же. С. 232. [↑](#footnote-ref-115)
116. См.:3убкова В.И. Пути повышения эффективности борьбы со взяточничеством и поборами // Советское государство и право. 1985. № 4. С. 81-82. [↑](#footnote-ref-116)
117. Там же. С. 82. [↑](#footnote-ref-117)
118. См.: Светлов А.Я. Ответственность за должностные преступления. Киев, 1978. С. 231; Зубкова В.И. Пути повышения эффективности борьбы со взяточничеством и поборами // Советское государство и право. 1985. № 4. С. 82. [↑](#footnote-ref-118)
119. См.: Сборник постановлений Президиума и определений Судебной коллегии по уголовным делам Верховного Суда РСФСР 1964—1972 гг. М., 1974. С. 387. [↑](#footnote-ref-119)
120. Бюллетень Верховного суда РФ. 1992. № 4. С. 7-8. [↑](#footnote-ref-120)
121. Ряд авторов выступает за временное ограничение добровольного сообщений. См. напр.: Якименко А. Как усилить борьбу со взяточничеством // Социалистическая законность. 1986. № 8. С. 12; Папиашвили Ш.Г. Должностные преступления в теории уголовного права, законодательстве и судебной практике. Тбилиси, 1988. С. 211; Селин С.В. Ответственность за дачу взятки: Автореф. дис... канд. юрид. наук. М., 1988. С. 16.

     Целесообразность такого решения сомнительна, а его реализация не будет способствовать разоблачению взяточников. [↑](#footnote-ref-121)
122. Иное мнение см.: Качмазов О.Х. Ответственность за взяточничество по российскому уголовному праву. Дис... канд. юрид. наук; М., 1999. С. 170. [↑](#footnote-ref-122)
123. См.: Волженкин Б.В. Служебные преступления. М., 2000. С. 264. [↑](#footnote-ref-123)
124. В отечественной уголовно-правовой литературе неоднократно высказывались предложения рассматривать определенные случаи дачи взятки как действия, совершенные в состоянии крайней необходимости. См., напр.: Волков Г.И. Взяткодательство при провокации взятки // Вестник советской юстиции. 1926. № 10. С. 338; Косякова Н. Дача взятки — преступление или крайняя необходимость? // Российская юстиция. 1999. № 5. С. 50. Эта позиция обоснованно не получает поддержки. [↑](#footnote-ref-124)
125. В постановлении Пленума Верховного Суда РФ от 10 февраля 2000 г. «О судебной практике по делам о взяточничестве и коммерческом подкупе» (п. 24) этот вопрос решен непоследовательно. С одной стороны, правильно указывается, что освобождение взяткодателя от уголовной ответственности по мотивам добровольного сообщения о совершении преступления не означает отсутствия в его действиях состава преступления, а поэтому он не может признаваться потерпевшим и претендовать на возвращение ему ценностей, переданных в виде взятки. Однако далее говорится, что, если имеет место факт вымогательства взятки и деньги или иные ценности были вынужденно переданы вымогателю для предотвращения вредных последствий, то они подлежат возврату их владельцу.

     Последнее решение представляется ошибочным, поскольку, как сказано выше, лица, уступившие вымогательству и передавшие взятку все же совершили преступление, хотя и освобождаются от уголовной ответственности. [↑](#footnote-ref-125)
126. Бюллетень Верховного суда РСФСР. 1970. № 10. С. 9. [↑](#footnote-ref-126)
127. К сожалению, в постановлении Пленума Верховного Суда СССР от 30 марта 1990 г. № 3 «О судебной практике по делам о взяточничестве» вообще отсутствуют какие-либо разъяснения по этой ситуации. [↑](#footnote-ref-127)
128. См.: Анашкин Г., Образцов В. Рассмотрение дел о взяточничестве // Советская юстиция. 1978. № 24. С. 13; Уголовное право. Особенная часть / Отв. ред. И.Я. Козаченко, З.А. Незнамова, Г. П. Новоселов. М., 1998. С. 614. [↑](#footnote-ref-128)
129. См.: Яни П.С. «Подконтрольная» взятка // Уголовное право. 1998. № 2. [↑](#footnote-ref-129)
130. См.: Яни П.С. «Подконтрольная» взятка // Уголовное право. 1998. № 2. С. 31. Возможность получения взятки при отсутствии состава дачи взятки признает также Н. Егорова. См.: Егорова Н. Провокация взятки либо коммерческого подкупа // Российская юстиция. 1997. № 8. С. 27. [↑](#footnote-ref-130)
131. Россия и коррупция: кто кого, - М, 1998 г. [↑](#footnote-ref-131)