**Введение**

**Актуальность исследования**. Современный этап развития российского общества характеризуется глобальными переменами экономического, организационного и идеологического характера, системным реформированием государственного аппарата. В связи с этим становятся приоритетными вопросы соблюдения законов и борьбы с преступностью. Особую криминогенную остроту и политическую значимость приобретает противодействие коррупции. В ежегодных посланиях Президента Российской Федерации Федеральному Собранию Российской Федерации неизменно акцентируется внимание на улучшении системы предупреждения и пресечения коррупционных процессов и преступлений.

В качестве наиболее опасной и широко распространенной формы проявления коррупции выступает взяточничество. При этом данное явление относится к числу безусловных лидеров по степени латентности. С 1997 года – момента вступления в действие Уголовного Кодекса Российской Федерации (далее УК РФ) число зарегистрированных фактов взяточничества в России увеличилось в 1,6 раза. Количество выявленных фактов получения и дачи взятки в течение последних лет неуклонно росло, но число дел о взяточничестве, направляемых в суд, из года в год остается незначительным, а число лиц, привлеченных к уголовной ответственности, составило в 2006 году 87 человек. Следует подчеркнуть, что официальная статистика не отражает в полной мере уровень и динамику развития преступных посягательств, характеризуемых как получение и дача взятки. По оценкам некоторых специалистов, в последние годы процент выявляемых дел о взяточничестве составляет 0,1% от общего количества совершаемых преступлений в сфере взяточничества, а дел, закончившихся вынесением обвинительного приговора, и того меньше.

Следует отметить, что особое место в борьбе со взяточничеством занимает уголовное законодательство, которое выполняет, как превентивную функцию, так и правоохранительную функцию. Исследование показало, что правовое регулирование уголовной ответственности за взяточничество нуждается в совершенствовании. Следует выделить три существенные проблемы, которые нуждаются в разрешении.

1. Не эффективное наказание за преступление. На практике условное осуждение за взяточничество – явление распространенное. В настоящее время наблюдается ярко выраженная тенденция ко все более широкому использованию данного института при назначении наказания за взяточничество. Так, процент применения условного осуждения за дачу взятки с 1997 г. неизменно растет. Таким образом, можно проследить очевидную закономерность: при значительном росте числа тяжких преступлений (каковым можно назвать взяточничество) судебная практика стремится к смягчению наказания, в том числе при помощи излишне частого и необоснованного применения условного осуждения. Таким образом, цели наказания за взяточничество не достигается.

2. Проблема построения санкций статей 290 и 291 УК РФ, четкое и разумное обозначение пределов этих санкций. На практике наблюдается расхождение в подходах к размеру наказания у законодателя и правоприменителя. В судебной практике сложились как бы свои пределы назначения наказания за взяточничество, значительно сниженные по сравнению с теми, которые установлены законом. Следовательно, функцию дифференциации ответственности фактически выполняет не законодатель, как это должно быть, а судебная практика.

3. Не четко сформулировано понятие должностного лица. Так, не ясно относятся ли к данной категории учителя и врачи и.т.д.

Вышеназванные и иные обстоятельства обусловили актуальность темы выпускной квалификационной работы.

**Цели и задачи исследования**. Целью исследования является анализ и обоснование оптимальных подходов к решению спорных вопросов квалификации получения и дачи взятки, а также совершенствование практики назначения наказания за указанные преступления.

Для достижения названной цели были поставлены следующие задачи:

– отразить историю становления института взяточничества;

– раскрыть понятие взяточничества;

– рассмотреть квалификацию получения взятки по объективным и субъективным признакам;

– раскрыть получение взятки при отягчающих обстоятельствах;

– исследовать дачу взятки и посредничество во взяточничестве;

– выявить проблемы назначения наказания за взяточничество;

– показать влияние строения санкций в составах о взяточничестве на практику назначения наказания;

– отразить ответственность за взяточничество по законодательству европейских стран.

**Объект и предмет исследования**. Объектом исследования являются общественные отношения, в рамках которых совершается взяточничество и реализуются нормы уголовного законодательства об ответственности за получение и дачу взятки. Предметом исследования является уголовная ответственность за взяточничество.

**Методология исследования**. Методологической основой исследования служит диалектический метод познания, логический, анализа, синтеза, дедукции и индукции, формально-нормативный и другие общенаучные и специальные юридические методы.

**Эмпирической основой** исследования выступают нормы уголовного законодательства о взяточничестве, а так же материалы судебной практики.

**Теоретической основной** работы выступают труды ученых, среди которых можно выделить работы А.А. Аслаханова, Б.В. Волженкина, Л.Д. Гаухмана, А.С. Горелика, А.И. Долговой, Б.В. Здравомыслова, О.Х. Качмазова, А.И. Кирпичникова, В.Н. Кудрявцева, Н.Ф. Кузнецовой, Ю.И. Ляпунова, Г.М. Миньковского, В.Е. Эминова, П.С. Яни и других исследователей.

**Структура работы**. Работа состоит из введения, трех глав, заключения и списка литературы. В первой главе рассматривается история становления законодательства об ответственности за взяточничество и дается его общая криминологическая характеристика. Во второй главе раскрывается понятие взяточничества, и рассматриваются вопросы его квалификации. В третьей главе исследуются некоторые проблемы назначения наказания за взяточничество.

**1. История становления законодательства об уголовной ответственности за взяточничество и его общая криминологическая характеристика**

## 1.1 Становление и развитие законодательства о взяточничестве в России

Взяточничество, хотя и приобрело в современных условиях беспрецедентные размеры и проявляется в новых формах, уходит корнями в древность, в связи с чем представляется не только интересным, но и необходимым проследить основные вехи формирования на законодательном уровне ответственности за преступление, являющееся наиболее распространенной и опасной формой должностного преступления.

Оценка взяточничества как вредного, а впоследствии и общественно опасного деяния стала складываться в отечественном уголовном праве еще в период феодальной раздробленности [37. С. 606.]. Из числа преступлений против государственной власти, интересов государственной службы и службы в органах местного самоуправления взяточничество является самым ранним. Уже в Новгородской и Псковской судных грамотах запрещалось князю и посаднику принимать «тайные посулы». Уже с этого времени слово посульник понималось в качестве взяточника.

В период образования русского централизованного государства появляется запрет сулить, просить и принимать посулы. Такое запрещение содержится в статьях Судебника 1497 года. Однако ни в одной статье мы не находим уголовного наказания за эти действия, хотя, конечно следует учитывать новизну и значимость этих норм. Этот недостаток был исправлен в Судебнике 1550 года (ст. ст. 3–5, 8–11, 32, 33, 39, 42, 53, 74), где впервые упоминается наказание за взятки. Следует отметить, что в это время взяточничество приобретает особый размах за счет действующей на Руси системы кормления, при которой наместники содержались за счет населения. При этом преступлением признавалось в основном получение «посулов» при отправлении правосудия и превышение должностными лицами (кормленщиками) установленных центральной властью пошлин, т.е. «лишка» [46. С. 60.]. Вместе с тем было предусмотрено наказание за ложное обвинение должностных лиц в превышении взимаемых пошлин (лихоимстве).

Ответственность за взяточничество была предусмотрена и Соборным Уложением 1649 года. Однако она применялась в основном в области правосудия – уголовному наказанию подвергался судья, вынесший за взятку неправильное решение (ст. 5 главы 10 Соборного Уложения). Продолжателем борьбы со взяточничеством стал Петр I. Именно при нем появились в русском законодательстве термин и понятие «лихоимство». Этим термином именовалось получение любого рода посулов (взяток), а также незаконные поборы с населения. Указ от 24 декабря 1714 года запрещал чиновникам иметь иное вознаграждение за свой труд, кроме жалования. Позднее, в период правления Екатерины II, и далее Александра I, был замечен рост наблюдаемого явления, в связи с чем был издан ряд указов, усиливающих ответственность за данное преступление, а также меняющих положение чиновников [46. С65.].

Следующим важным шагом на пути совершенствования законодательства об ответственности за взяточничество стало Уложение о наказаниях уголовных и исправительных от 15 августа 1845 года, где в главе «О мздоимстве и лихоимстве» под общим понятием лихоимства объединены: незаконные поборы (под видом государственных податей); вымогательство; взятки. Следует констатировать, что определение этих понятий в законе отсутствует, но учеными были предприняты попытки установить их путем толкования судебной практики. При этом введение ответственности за мздоимство – вознаграждение является новеллой Уложения [30. Т.6. С. 391.]. К достоинствам Уложения следует отнести и определение конструкции состава взяточничества (как формального).

Некоторое усиление уголовной ответственности за взяточничество произошло с принятием в порядке чрезвычайного законодательства закона от 31 января 1916 года. Необходимость этого шага, по мнению Б.В. Волженкина, была вызвана ростом взяточничества в связи с поставками и военными заказами, сделками с недвижимостью, основанием новых кооперативных обществ в начале 20-го века [46. С. 67.].

Первым законодательным актом советского государства, непосредственно направленным на борьбу со взяточничеством, был декрет СНК РСФСР от 8 мая 1918 года «О взяточничестве». Его значение в следующем: во-первых, Декрет значительно расширил круг лиц – субъектов получения взятки, определив его лицами, «состоящими на государственной или общественной службе»; во-вторых, установил уголовную ответственность и для лиц, виновных в даче взятки, подстрекателей и пособников; в-третьих, он содержал одну из первых поощрительных норм в советском уголовном праве, а именно – освобождение взяткодателей от уголовной ответственности, если они дали взятку до издания декрета, но в течение трех месяцев со дня его издания заявили судебным властям об этом преступлении. Это положение получило дальнейшее развитие в последующем декрете СНК от 16 августа 1921 года «О борьбе со взяточничеством», а также здесь впервые идет речь о посредничестве в получении взятки как самостоятельном составе преступления и одновременно одной из форм взяточничества.

Эти два декрета послужили хорошей базой для подготовки первого советского Уголовного кодекса, введенного в действие 1 июня 1922 года, где выделялась целая глава «Должностные (служебные) преступления», в первую очередь здесь заслуживает внимания определение должностного лица, а также уточнение, что должностными лицами признаются не только постоянные, но и временные работники соответствующих органов.

УК РСФСР 1926 года также заслуживает внимания следующее обстоятельство – взяткополучатели ни при каких условиях не освобождаются от ответственности, в отличии от взяткодателей и посредников.

Во второй половине XX в. российское уголовное законодательство подверглось заметным изменениям. В 1960 году был принят новый Уголовный кодекс РСФСР, внесший определенные изменения в нормы об ответственности за должностные преступления. В первоначальной редакции УКРСФСР 1960 г., не было нормы об ответственности за посредничество во взяточничестве [5. С. 61.]. Такая норма появилась лишь в 1962 году, однако в отличие от ранее действовавшего уголовного законодательства, в ней отсутствовали нормы об условиях освобождения посредника от уголовной ответственности. Такая норма сохранилась лишь для лица, давшего взятку, «если в отношении него имело место вымогательство взятки или если это лицо после дачи взятки заявило о случившемся» (примечание к ст. 174 УК РСФСР 1960 г.).

Формулировка субъективной стороны получения взятки в Уголовном кодексе РСФСР 1960 г. практически не отличалась от ее описания по УК 1926 г. Тем не менее, диспозиция ст. 173 УК РСФСР 1960 г., запрещая получение взяткополучателем «лично или через посредников в каком бы то ни было виде взятки за выполнение или невыполнение в интересах дающего взятку какого-либо действия», указывала на должностное лицо, которое должно было или могло совершить его «с использованием своего служебного положения» (в ст. 117 УК 1926 г. – «исключительно вследствие своего служебного положения»). Квалифицирующие признаки данного деяния (по сравнению с УК РСФСР 1926 г.) не претерпели каких-либо существенных изменений, за исключением одного – «особо отягчающих обстоятельств», которое законодатель декриминализировал.

Понятие «должностное лицо» получило в УК 1960 году свое дальнейшее развитие. Под ним стали понимать «лиц, постоянно или временно осуществлявших функции представителей власти, занимавших постоянно или временно в государственных или общественных учреждениях, организациях или на предприятиях должности, связанные с выполнением организационно-распорядительных или административно-хозяйственных обязанностей, или выполнявших такие обязанности в указанных учреждениях, организациях и на предприятиях по специальному полномочию» (примечание к ст. 170).

В результате произошедших в начале 90-х годов коренных изменений в социально-экономическом развитии страны многие положения УК РСФСР 1960 г. (в частности нормы об ответственности за взяточничество) стали не соответствовать современному состоянию общества. Решить проблему путем внесения очередных изменений и дополнений в УК РСФСР 1960 г. не представлялось возможным. Таким образом, встал вопрос о настоятельной необходимости разработки и принятия нового уголовного законодательства. Подводя итог сказанному, следует отметить, что в России становление законодательства об уголовной ответственности за взяточничество прошло ряд этапов, каждый из которых характеризуется конкретными историческими особенностями, объективными причинами, складывающимися в обществе.

Таким образом, накопленный историей опыт борьбы со взяточничеством, достижения юридической науки и законотворчества прошлых лет, послужили хорошей базой для принятия УК РФ 1996 г., который имеет неоспоримые преимущества перед ранее действовавшим уголовным законодательством в вопросах ответственности за взяточничество.

**1.2 Общая криминологическая характеристика взяточничества**

Взяточничество характеризуются высокой общественной опасностью и крайне негативными последствиями. Взяточничество ведет к дезорганизации управленческой деятельности, ущемлению прав и законных интересов граждан, подрыву доверия населения к власти. И это лишь малая толика тех негативных «эффектов», которые можно увидеть.

Беспрецедентные масштабы этого явления оказывают крайне разрушительное влияние на моральное здоровье нации, формируют негативный образ государственного служащего, порождают у граждан уверенность в продажности публичной власти. Подрывается авторитет органов государственной власти и правоохранительных органов, снижается эффективность их деятельности.

На протяжении последних лет в России наблюдается устойчивый рост взяточничества, но необходимо учитывать, что установить точную фактическую картину уровня распространенности коррупционных должностных злоупотреблений в форме взяточничества достаточно сложно, поскольку, и это следует еще раз повторить, высока их латентность, – более того, должностную преступность традиционно относят к разряду высоко латентных. Но необходимость такого анализа обусловлена не вызывающей сомнения особой социальной опасностью данного вида преступлений. По утверждению некоторых ученых, более 70% всех государственных служащих являются реальными взяточниками. В литературе также приводилось мнение специалистов, полагающих, что в настоящее время выявляется не более 2% случаев дачи и получения взяток [6. С. 315.]. По оценкам работников органов прокуратуры этот процент вдвое меньше [29. С. 211.].

Основной причиной высокого уровня взяточничества следует признать плохо организованную систему государственных институтов (правовую систему), которая не дает предпринимателям возможности и необходимых стимулов для участия в политической и экономической деятельности. Поэтому они вынуждены работать в теневом секторе экономики. Это может иметь тяжелые последствия для будущих политических и экономических реформ в странах с развивающейся демократией и рыночной экономикой. Тем самым создается благоприятная почва для расширения коррупции во всех ее формах.

К общим условиям, порождающим коррупцию в странах, находящихся на этапе модернизации и особенно переживающих период перехода от централизованной экономики к рыночной, относятся следующие:

1. Трудности преодоления негативных тенденций, существующих со времен тоталитарного периода. К ним относится, прежде всего, медленный отход от закрытости и неподконтрольности власти, которые, безусловно, способствовали процветанию коррупции.

2. Экономический упадок и политическая нестабильность.

3. Неразвитость и несовершенство законодательства. Происходящее в процессе преобразований обновление фундаментальных основ экономики и экономической практики зачастую существенно обгоняет их законодательное обеспечение. На начальном этапе рыночных реформ чиновники расширяют сферы контроля над распределением основного ресурса – фондов: льготы, кредиты, лицензии, право быть уполномоченным банком, право реализовывать крупные социальные проекты и т.п. Определенную роль здесь играют и пробелы в законодательстве, недостатки правоприменительной, правоохранительной деятельности и другие негативные факторы, действующие в правовой сфере. В ряде стран законы, которые должны защищать людей, превратились в инструмент помощи коррупционерам. К примеру, можно назвать законы об иммунитете официальных лиц, которые создают большие возможности для коррупции [42. С. 42.]. Также несовершенны и банковские законы, которые, с одной стороны, строго запрещают раскрытие информации о вкладе, тем самым создавая условия для защиты неприкосновенности вклада, и одновременно слишком часто оказываются прикрытием для отмывания денежных средств. При этом следует также упомянуть несформированность законодательства о приватизации и лицензировании банковской деятельности, которые вызвали к жизни новые формы коррупции. Например, по оценкам специалистов, в добывающих отраслях (нефть, алюминий, минеральные удобрения) сейчас сложилась ситуация, когда юридическая приватизация оборудования для добычи полезных ископаемых де-факто приводит к приватизации и их залежей. Но цена месторождений и цена «железок», с помощью которых они разрабатываются, принципиально разнопорядковые вещи. Это на языке экономистов называется присвоением (а на юридическом языке – незаконным присвоением) природной ренты, которая должна принадлежать государству.

Применительно к российским условиям, имеющиеся пробелы, несовершенство, а также противоречивый характер нормативных актов, недостаточная правовая грамотность граждан создают большой потенциал для всевозможных нарушений со стороны должностных лиц, в том числе взяточничества. Также в качестве одной из основных причин существования данного явления в России некоторыми учеными-правоведами выделяется отсутствие единой позиции при квалификации деяния, предусмотренного ст. 290 УК РФ и составляющего основу взяточничества.

4. Неэффективность институтов власти. Как известно, тоталитарные режимы стремятся к построению громоздкого государственного аппарата. Речь идет, прежде всего, об исполнительной ветви власти. Бюрократические структуры стойки и хорошо приспосабливаются к выживанию при самых тяжелых потрясениях. При этом интересно отметить, что чем энергичнее преобразования, тем больше энергии и изобретательности тратится аппаратом на собственное сохранение. В итоге окружающая жизнь стремительно меняется, а бюрократические институты и, следовательно, система управления отстают от этих изменений. Увеличивается аппарат, вводятся дополнительные иерархические уровни управления, создавая огромное число безответственных координационных структур. Итог прост: чем сложнее и неповоротливее система управления, чем больше несоответствие между ней и существующими проблемами, тем легче в ней ужиться коррупции.

5. Неукорененность демократических политических традиций. Проникновению коррупции в политику способствуют следующие факторы: несформированность политической культуры; неразвитость партийной системы, когда партии не в состоянии брать на себя ответственность за подготовку и продвижение своих кадров; несовершенство выборного законодательства, которое чрезмерно защищает депутатский статус и не обеспечивает реальной зависимости выборных лиц от избирателей, а также провоцирует нарушения при финансировании избирательных компаний. Тем самым последующая коррумпированность представительных органов власти закладывается еще на этапе выборов.

В исследовании, проводимом в рамках Отдела разработки политики МВФ [61. С. 51.], в качестве причин коррупции указывается на то, что возможность получения дополнительного дохода (экономической ренты) изменяет поведение экономических субъектов, причем как в рамках закона, так и вне их. В условиях жесткого государственного регулирования и чрезмерных полномочий правительственных чиновников по его применению они приобретают стимул к получению с помощью взятки любого дополнительного дохода, который может возникнуть на почве этого регулирования. Так как коррупция государственных чиновников в значительной мере связана с государственным вмешательством в экономику, политика, направленная на либерализацию, стабилизацию, приватизацию, может сузить возможности для коррупции.

Интересны статистические данные Генеральной прокуратуры РФ относительно взяточничества. На протяжении 1997–2000 гг. основные статистические показатели преступлений взяточничества были различными. Фактов получения взятки регистрировалось намного больше, чем фактов дачи взятки. Так, было зарегистрировано фактов получения взятки в 1997 г. – 3559, в 1998 г. – 3623, в 1999 г. – 4241, в 2000 г. – 4281, тогда как дачи взятки в 1997 г. – 2049, в 1998 г. – 2582, в 1999 г. – 2582, в 2000 г. – 2766. В указанные годы рост регистрируемых фактов взяточничества имел равный уровень соотношения с ростом числа лиц, выявленных за взяточничество. Выявлено лиц за получение взятки в 1997 г. – 1207, в 1998 г. – 1496, в 1999 г., – 1462, в 2000 г. – 1666; за дачу взятки в 1997 г. – 1113, в 1999 г. – 1334, в 1999 г. – 1459, в 2000 г. – 1115. Значительный разрыв между числом выявленных лиц, совершивших взяточничество и привлеченных к уголовной ответственности за него, свидетельствовал об изначально определенном подходе при применении норм уголовного законодательства, бессистемном противодействии правоохранительных органов в отношении коррупции.

В 2001–2003 гг. также отмечалась значительная разница между зарегистрированным числом преступлений «Дача взятки» и «Получение взятки» (Приложение 1). Фактически на каждое зарегистрированное преступление «Дача взятки» в 2002 г. приходилось почти два преступления «Получение взятки». Показатели преступлений взяточничества по числу выявленных лиц, совершивших эти преступления, крайне противоположны. В 2003 г. уже на каждого выявленного взяткополучателя приходилось почти два взяткодателя. При этом в два с половиной раза больше освобождались от уголовной ответственности взяткодатели, нежели взяткополучатели.

В 2003 году было освобождено 393 взяткополучателя и 908 взяткодателей. Фактически каждый четвертый из числа выявленных взяткополучателей в 2003 г. был освобожден от уголовной ответственности.

В 2004–2006 гг. несоответствие между числом лиц, давших и получивших взятку, также характеризуются соотношением 1:2.

Противоречивость статистических показателей двух взаимосвязанных преступлений – дачи и получения взятки – может иметь несколько объяснений. Прежде всего, превалирование зарегистрированных преступлений взяткополучателей над преступлениями взяткодателей определяется предоставляемой взяткодателю возможностью изобличения инициативы взяткополучателя (примеч. к ст. 291 УК РФ). Что касается незначительного числа выявляемых взяткополучателей, то здесь имеется большая вероятность проявления схемы «выявлен за совершение взятко-получательства – освобожден от ответственности путем дачи взятки лицу, ведущему расследование» [31. С. 53.]. Такая схема подчеркивает проблему коррупционной подверженности и пораженности правоохранительных органов, для отдельных представителей которых значение борьбы с коррупцией определяется возможностью обратить в свою пользу результаты коррупции.

В связи с этим следует обратиться к исследованиям, проведенным Фондом «ИНДЕМ» в 2001 и 2005 годах, чтобы проследить, какие отрасли и сферы более всего подвержены коррупции и взяточничеству.

Так, к таковым относятся, прежде всего, в сфере бытовой коррупции: получение бесплатной медицинской помощи, поступление и обучение в образовательных учреждениях, призыв на военную службу, земельные и жилищные вопросы, обращение в суд и правоохранительные органы, паспортный стол, Госавтоинспекция (см. приложение 2).

Что касается сферы предпринимательской деятельности, то здесь мы видим, что наиболее часто предприниматели сталкиваются с коррупцией и взяточничеством в следующих сферах; законодательная власть, нефинансовые контрольные, надзорные органы, налоговые, фискальные органы, лицензирование, таможня, правоохранительные органы (см. Приложение 3).

Рассмотрение этих показателей в данной работе преследует цель раскрытия шаблонной схемы, имеющей отношение к природе коррупции, так как корни ее находятся в комплексе часто изменяющихся моделей законов и положений. Несомненно, что при наличии возможности произвольной трактовки правительственными чиновниками этих законов и положений, указанная схема способствует получению ими незаконных платежей. Чрезмерные, противоречивые и сложные законы и правила увеличивают затраты на коммерческую деятельность, порождают теневую экономику и создают условия для коррупции. Таким образом, однозначное понимание законов, невозможность их двусмысленного толкования позволит устранить многие факторы, служащие причинами или условиями существования коррупции и взяточничества.

Сегодня российское законодательство и другие правовые нормы, направленные на борьбу со взяточничеством, являются малоэффективными по сравнению с уголовно-правовыми средствами. Однако следует отметить, что последние сильно ограничены, что снижает возможности их применения в борьбе с взяточничеством. Поэтому вопрос о совершенствовании законодательства, направленного на борьбу с взяточничеством, а тем более уголовно-правового законодательства, был и остается достаточно острым.

Таким образом, можно сделать вывод, что: взяточничество как преступление прошло длительный путь становления и развития, получая закрепление в разных правовых источниках.

Нормы, предусматривающие ответственность за взяточничество, претерпевали значительную модификацию с течением времени, во многом воспринимая положения предшествующего законодательства.

В настоящее время Россия переживает период сильнейших экономических и социальных преобразований, поэтому особенно остро ощущаются пробелы в действующем законодательстве. В связи с этим, для более глубокого изучения норм о взяточничестве, необходимо изучить и проанализировать опыт, наработанный Россией в прошлом, что позволит проследить этапы формирования и развития норм, устанавливавших ответственность за взяточничество, уяснить, как модернизировалось данное понятие с течением времени, и рассмотреть, каким образом менялись подходы к назначению наказания.

#

# 2. Понятие и квалификация взяточничества

## 2.1 Общие вопросы понятия взяточничества и его квалификации

Единого понятия взятки нет. Взяточничество – собирательный юридический термин, который охватывает собой два самостоятельных состава должностных преступлений против государственной власти, интересов государственной службы и службы в органах местного самоуправления – получение взятки и дачу взятки.

Как было отмечено выше, взятка является наиболее типичным и характерным проявлением коррупции, этого опаснейшего криминального явления, которое подтачивает основы власти и управления, дискредитирует и подрывает их авторитет, остро затрагивает законные права и интересы граждан.

Взяточничество включает в себя два разных преступления: дачу взятки и получение взятки.

Получение взятки и дача взятки – это два взаимосвязанных преступных деяний, они не могут совершаться сами по себе, вне связи друг с другом, то есть они находятся относительно друг друга в положении необходимого соучастия, при котором отсутствие факта дачи взятки означает и отсутствие ее получения [10. С. 16.].

Рассмотрим общие вопросы квалификации взятки. Квалификация преступлений традиционно является одним из ключевых понятий науки уголовного права. «Правильная, точная и полная квалификация преступления выступает гарантом обеспечения прав участников уголовного судопроизводства» [27. C.10.], определяет эффективность уголовно-правовых норм.

Начинать процесс квалификации следует с установления фактических обстоятельств совершенного деяния. Применительно к преступлению, предусмотренному ст. 290 УК РФ, эта стадия имеет существенную особенность. Как известно, в большинстве случаев взяточничество носит латентный характер. Ш.Г. Папиашвили справедливо замечает, что в сокрытии этого преступления заинтересованы все его участники – взяткодатель и взяткополучатель, так как разоблачение их преступной деятельности им обоим угрожает привлечением к уголовной ответственности [28. С. 186.]. Поэтому для изобличения виновных приходится использовать значительную часть комплекса негласных оперативно-розыскных мероприятий, ведущая роль среди которых принадлежит даче взятки под контролем.

Достаточно часто можно столкнуться с ситуацией, когда взятка еще не получена, а сотрудники правоохранительных органов уже располагают информацией о замышляемом преступлении. В подобной ситуации осуществляется уголовно-правовая оценка планируемого посягательства, и именно она может указывать на наличие оснований для проведения оперативно-розыскных мероприятий. На данном этапе применительно к взяточничеству значимыми являются следующие обстоятельства: кто, за какие действия и что получает.

Само по себе выявление посягательства и лица, его совершившего, еще не создает надежной предпосылки для привлечения виновного к ответственности. Судебная перспектива во многом определяется процессом доказывания. Таким образом, ставшие известными на оперативном уровне фактические обстоятельства, свидетельствующие о наличии в действиях лица признаков состава преступления, предусмотренного ст. 290 УК РФ, должны быть установлены и доказаны.

Содержание второго этапа представляет собой поиск уголовно-правовой нормы. Следует согласиться с В.И. Малыхиным, что это центральная часть процесса квалификации преступлений [23. С. 37.]. В основу поиска кладется объект посягательства.

При этом, устанавливая видовой объект, следует учитывать следующие обстоятельства: во-первых, необходимо выяснить, связано ли оцениваемое преступление со служебной деятельностью виновного и противоречит ли оно интересам последней. Далее следует определить место выполнения субъектом служебных обязанностей. Таким образом, мы установим вид общественных отношений, на которые совершено посягательство: идет ли речь о причинении вреда нормальной деятельности органов государственной власти, интересам государственной службы и службы в органах местного самоуправления, либо пострадали интересы службы в коммерческих и иных организациях. Следует помнить, что вывод об объекте также тесно связан с анализом субъекта.

Третий этап процесса квалификации – установление соответствия между фактическими признаками общественно опасного деяния и признаками избранного нами состава преступления, предусмотренного уголовным законом. На данном этапе правоприменителю следует принять решение о соотношении признаков квалифицируемого посягательства с признаками выбранного им состава преступления, описанного в уголовном законе, как единичного и общего. «Чтобы подвести единичное под всеобщее, требуется суждение». Следует заметить, что правила квалификации, указанные выше для преступления, предусмотренного ст. 290 УК, применимы и в отношении преступления, предусмотренного ст. 291 УК.

Среди причин ошибок при квалификации преступлений на стадии возбуждения уголовного дела и предварительного расследования, пишет С.И. Вейберт, следует выделять факторы как объективного, так и субъективного свойства, а в качестве основных мер, направленных на противодействие ошибкам при принятии квалификационного решения, следует назвать совершенствование норм Общей и Особенной части УК РФ; устранение межотраслевых и внутриотраслевых коллизий уголовно-правового регламентирования оснований ответственности; приведение разъяснений пленумов Верховного Суда в соответствие со структурой Особенной части уголовного закона; усиление контроля за качеством квалификационных решений со стороны руководителей следственных аппаратов и подразделений дознания, а также надзорной деятельности со стороны прокуроров [9. С. 64].

## 2.2 Квалификация получения взятки по объективным и субъективным признакам

Прежде всего, в данном параграфе речь пойдет об объекте, предмете и объективной стороне состава преступления получение взятки. Прослеживая взаимосвязь объекта и объективной стороны, В.Н. Кудрявцев еще в 1960 г. подчеркивал, что последняя характеризует «…главным образом внешние формы процесса посягательства на охраняемый законом объект» [17. С. 8.] и определяется через содержание общественных отношений, поставленных под охрану [16. С. 139.]. Раскрытие содержания объекта получения взятки следует начинать с определения его места в системе общественных отношений, поставленных под охрану гл. 30 УК РФ, которые возникают, развиваются и прекращаются в сфере реализации государственной власти, интересов государственной службы и службы в органах местного самоуправления.

Вопрос о соотношении видового объекта должностных преступлений с объектами конкретных составов данной главы в литературе всегда решался неоднозначно. Поэтому следует найти приемлемую конструкцию указанного элемента. Сегодня можно выделить такие полярные мнения, которые характеризуют понимание непосредственного объекта получения взятки, либо предельно конкретизируя его, либо расширяя его до пределов видового. Например, Б.В. Волженкин утверждает, что взяточничество, как и другие должностные преступления, посягает на нормальную деятельность государственного аппарата [10. С. 73.]. Однако указанное широкое толкование не дает основы для разграничения состава получения взятки с другими, входящими в гл. 30, и даже может привести к ненадлежащей квалификации и неправильному назначению наказания.

С другой стороны, нельзя согласиться и с мнением А.Я. Светлова, который утверждает: «Получение взятки нарушает установленный порядок оплаты труда должностных лиц» [33. С. 14.]. Конечно, существует монополия государства в вопросах оплаты труда своих «представителей», а постоянный финансовый контроль также призван служить гарантией надлежащей мотивации их служебного поведения. Тем не менее, причинение вреда публично-правовому порядку оплаты труда служебной деятельности государственного служащего характеризует лишь внешнюю сторону преступления, предусмотренного ст. 290 УК РФ. О подобной ситуации следует говорить лишь в единичных случаях, в основном, применительно к получению взятки – вознаграждения за совершение законных действий. При этом мы должны учитывать, что, обращаясь к объекту, имеющему методологическое значение, недопустимо рассматривать единичные преступления. Следует основываться, прежде всего, на данных преступности указанного вида. В связи с этим следует признать, что представление об объекте получения взятки как о порядке оплаты труда чиновника неполно характеризует существо общественных отношений, поставленных под охрану ст. 290 УК РФ. Неполнота отражается в том, что не прослеживается очевидной связи между служебной деятельностью должностных лиц и государством как социальным институтом, с правами и законными интересами иных участников правоотношений.

Считаем, что объект преступления, предусмотренного ст. 290 УК РФ, характеризует, прежде всего, нормальное состояние взаимоотношений между должностным лицом, выступающим в роли посредника между государством, с одной стороны, а также физическими и юридическими лицами – с другой. При этом данное свойство следует рассматривать как процесс, обеспечиваемый надлежащим поведением перечисленных выше субъектов.

Таким образом, непосредственным объектом получения взятки являются общественные отношения, составляющие основу организации и деятельности государственного аппарата, а также основанная на законе деятельность государственного аппарата и авторитет органов власти и управления.

Предмет преступления, предусмотренного ст. 290 УК РФ, – взятка. Закон определяет взятку как «деньги, ценные бумаги, иное имущество или выгоды имущественного характера», получаемые должностным лицом лично или через посредника 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». Именно установление факта получаемой взятки позволяет говорить и о наличии преступления, предусмотренного ст. 290 УК РФ.

Из данного определения, содержащегося в Постановлении Пленума Верховного Суда РФ от 10 февраля 2000 г. №6 «О судебной практике по делам о взяточничестве и коммерческом подкупе» [73. С. 13.]. можно выделить следующие признаки взятки:

1) имущественный характер выгоды;

2) незаконность ее предоставления;

3) предоставление такой выгоды за совершение действий (бездействия), связанных с использованием служебного положения должностного лица;

4) получение ее должностным лицом.

Важнейшее значение для квалификации имеет материальный характер взятки, который, собственно, и обеспечивает ее универсальную «востребованность», а также способность оказывать влияние ни служебное поведение должностного лица. У получающего взятку чиновника возникают обязанности перед взяткодателем вследствие оплаты последним выгодного для себя направления служебной деятельности мздоимца. «Оказание должностному лицу услуг нематериального характера за совершение или не совершение им по службе тех или иных действий (например, дача, устно или печатно, благоприятного отзыва о его работе, вступление в половую связь и т.д.) не может рассматриваться как взяточничество».

Однако дискуссионным сегодня, как и прежде, является вопрос о признании предметом взятки передачу во временное пользование движимого или недвижимого имущества. Ю.И. Ляпунов [22. С. 16.], например, считает, что предоставленная для временного проживания квартира или отданная в распоряжение должностному лицу без приобретения права собственности машина будут предметами взятки. А.Я. Светлов, напротив, полагает, что право пользования жилплощадью и иными объектами нельзя признать материальным, имущественным благом [32. С. 198.].

Думается, следует поддержать позицию Ю.И. Ляпунова, так как, в соответствии с гражданским законодательством, право пользования является вещным правом. Например, гл. 18 ГК РФ называется: «Право собственности и другие вещные права на жилые помещения». Кроме того, по смыслу ч. 1 ст. 671 ГК РФ, договор найма жилого помещения является возмездным, ведь «…извлекая эту выгоду, взяткополучатель при других условиях должен был бы заплатить или потратить определенную сумму».

Подчеркнем, что уголовную ответственность влечет взятка, которая может быть как явной, так и прикрытой (замаскированной, завуалированной). Прикрытая взятка дается, например, под видом подарков родственникам. «Если имущественные выгоды в виде денег, иных ценностей, оказания материальных услуг предоставлены родным и близким должностного лица с его согласия либо если он не возражал против этого и использовал свои служебные полномочия в пользу взяткодателя, действия должностного лица следует квалифицировать как получение взятки». Прикрытая взятка может выразиться в предоставлении выгодной, не соответствующей по характеру выполняемых функций предложенной денежной оплате работы должностному лицу или его родственникам, выплате завышенных авторских гонораров, завышенной оплате лекций, консультаций, проигрыше в азартной игре и т.п. Следует отметить, что прикрытые взятки составляют лишь очень незначительную часть выявленных взяток, что указывает не только на их сравнительную редкость, но и на сложность их расследования.

Не может рассматриваться в качестве взятки предоставление неимущественных выгод и «благ». При этом в качестве имущественной выгоды (и взятки, соответственно) нельзя рассматривать попустительство или продвижение по службе (даже связанное с повышением оклада), отказ от разглашения компрометирующих сведений, положительные характеристики, рекомендации и другие неимущественные блага. Также нельзя рассматривать в качестве взятки трудоустройство, если труд должностного лица или его близкого оплачивается эквивалентно трудовому вкладу, на тех же условиях, что и труд других работников той же квалификации. Во всяком случае, при расследовании прикрытых взяток необходимо установить то действие (бездействие, общее покровительство или попустительство) должностного лица, за которое предоставлена имущественная выгода.

В качестве взятки может рассматриваться только незаконное вознаграждение. Например, премирование должностного лица вышестоящим начальником за хорошую работу и в соответствии с действующим законодательством не может рассматриваться в качестве взятки.

Однако следует учитывать, что в качестве взятки могут рассматриваться имущественные выгоды, незаконно предоставляемые и от имени государственных, муниципальных органов и организаций (например, глава местной администрации за счет средств муниципального образования незаконно предоставляет квартиру следователю за прекращение уголовного дела в отношении своего родственника).

С другой стороны, взятка может быть дана не только в интересах частных лиц, но и в «интересах» государственных и муниципальных организаций (например, руководитель государственного учреждения дает взятку должностному лицу вышестоящего органа за разрешение оказывать платные услуги населению). Пленум Верховного Суда в п. 12 Постановления от 10 февраля 2000 г. в связи с этим разъяснил: «Должностное лицо либо лицо, выполняющее управленческие функции в коммерческой или иной организации, 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».

Не могут рассматриваться в качестве взятки имущественные блага, приобретаемые должностным лицом вне связи с его должностным положением и служебной деятельностью.

В качестве взятки может рассматриваться только такое имущественное предоставление, которое;

1) выступает в качестве вознаграждения должностного лица за уже совершенное действие (бездействие), связанное с использованием им своего служебного положения (взятка-вознаграждение, «благодарность»), либо

2) призвано побудить должностное лицо к совершению такого действия (взятка-подкуп).

Пленум Верховного Суда в п. 9 Постановления от 10 февраля 2000 г. разъясняет: «Суду следует указывать в приговоре, за выполнение каких конкретных действий (бездействия) должностное лицо получило взятку от заинтересованного лица. Время их передачи (до или после совершения действия (бездействия) в интересах дающего) на квалификацию содеянного не влияет». Таким образом, Верховный Суд рассматривает в качестве взятки и заранее не обусловленное вознаграждение должностного лица за уже совершенное им действие или бездействие (как законное, так и незаконное). В теоретической литературе обычно отмечается, что заранее не обусловленное вознаграждение за законные действия не представляет общественной опасности и не может рассматриваться в качестве взяточничества, однако Верховный Суд занял другую позицию.

Толкование закона позволяет определить четыре вида действий (бездействия), связанных с использованием служебного положения, за которые дается взятка:

1) правомерные действия (бездействие), которые входят в служебные полномочия должностного лица;

2) правомерные действия (бездействие), которые не входят в служебные полномочия должностного лица, если оно в силу должностного положения может способствовать таким действиям (бездействию);

3) неправомерные действия, которые должностное лицо совершает, используя свое должностное положение (ч. 2 ст. 290 УК РФ – квалифицированный состав и, например, при совершении за взятку комплекса действий, часть из которых составляют действия правомерные, а часть – неправомерные, совокупности преступлений не будет);

4) общее покровительство или попустительство по службе.

Чаще всего взятка дается за действия, которые входят в служебные полномочия должностного лица. В таком случае должностное лицо использует фактические возможности, проистекающие из его служебного положения (должностной авторитет, служебные связи и др.). Постановление Пленума Верховного Суда РФ от 10 февраля 2000 года, в п. 4 разъяснило: «Под должностным положением, способствующим совершению определенных действий в пользу взяткодателя со стороны указанных должностных лиц, следует, в частности, понимать значимость и авторитет занимаемой должности, нахождение в подчинении иных должностных лиц, в отношении которых осуществляется руководство со стороны взяткополучателя. При этом судам следует иметь в виду, что использование личных отношений, если они не связаны с занимаемой должностью, не может рассматриваться как использование должностного положения».

Данное положение находит подтверждение и в примерах судебной практики. За получение взятки за незаконное выделение квартир обоснованно осужден начальник КЭУ гарнизона П., который занимал должность, не предоставлявшую ему права принимать самостоятельные решения о распределении жилой площади. К его полномочиям в этой сфере относилось лишь участие в подготовке плана распределения жилой площади между воинскими частями. Решение об утверждении этого плана принималось начальником гарнизона, а решение о распределении жилой площади между конкретными лицами – командиром части, которой выделено жилье. П. никаких решений в пределах своих полномочий в интересах взяткодателей не принимал. Он лишь путем фальсификации документов и личных просьб добивался принятия выгодных ему решений уполномоченными должностными лицами [64. С. 11.].

Следует в рамках исследования вопросов определения предмета взятки, остановиться на соотношении взятки и подарка. Представляется верным мнение о том, что эти деяния разнятся в зависимости от наличия или отсутствия встречного предоставления в виде совершения действия (бездействия, общего покровительства, попустительства) с использованием должностного положения.

Объективная сторона преступления, предусмотренного ст. 290 УК РФ, выражается в получении должностным лицом взятки 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.

Состав преступления – формальный. Взяточничество, как и любые другие преступления, поражает объект – охраняемые уголовным законом общественные отношения. Тем самым взяточничество причиняет вредные последствия в виде нарушения нормальной деятельности государственного аппарата и подрыва авторитета государственной и муниципальной власти. Однако данные последствия остаются за рамками состава преступления и не характеризуют его объективную сторону.

Сама неизбежность этих последствий позволила законодателю сконструировать состав взяточничества как формальный, избавив правоохранительные органы от лишней бюрократической работы. Подтверждение такой позиции законодателя можно найти в п. 11 Постановления Пленума Верховного Суда от 10 февраля 2000 года. Верховный Суд РФ в указанном Постановлении разъяснил: «Дача взятки… а равно ее получение должностным лицом… считаются оконченными с момента принятия получателем хотя бы части передаваемых ценностей. В случаях, когда должностное лицо… отказалось принять взятку… взяткодатель или лицо, передающее предмет взятки… несет ответственность за покушение на преступление, предусмотренное статьей 291 УК РФ. Если обусловленная передача ценностей не состоялась по обстоятельствам, не зависящим от воли лиц, пытавшихся передать или получить предмет взятки. содеянное ими следует квалифицировать как покушение на получение либо дачу взятки. Не может быть квалифицировано как покушение на дачу или получение взятки. 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». Получение взятки может выразиться как в действии, так и в бездействии, достаточно сложном по содержанию, которое включает в себя;

1) принятие взятки должностным лицом как волеизъявление;

2) принятие взятки как получение имущественного блага.

Принятие взятки должностным лицом как волеизъявление составляет основу объективной стороны взяточничества, которая может быть выполнена только лично должностным лицом. Выполнение данной части может быть выражено в форме активного или пассивного согласия должностного лица на получение имущественной выгоды. При этом не имеет значения, является ли данное волеизъявление условием совершения действия, либо представляет собой реакцию на благодарность взяткодателя за уже совершенное действие (бездействие).

Принятие взятки как получение имущественного блага может быть выполнено не только лично должностным лицом, но и иным лицом, действующим от имени должностного лица и в его интересах (получение взятки через посредника). При этом преступление будет оконченным с момента передачи взятки посреднику в ее получении, Посредник в получении взятки сегодня признается в большинстве случаев в качестве пособника взяткополучателя, которому тот доверил получение от своего имени конкретной взятки или получение взяток в качестве систематической деятельности.

Принятие взятки как получение имущественного блага может выразиться:

1) в фактическом завладении предметом взяточничества в виде денег, ценных бумаг, вещей;

2) в приобретении (точнее – оформлении, сделка будет ничтожной, т. к. противоречит основам правопорядка и нравственности) имущественного права, например, на недвижимость или на именную ценную бумагу;

3) в фактическом пользовании предоставленными услугами и иными имущественными выгодами (например, выполнение работ в пользу взяткополучателя, неистребование кредитором долга при наступлении срока платежа);

4) в приобретении (оформлении) права, предоставляющего имущественную выгоду (например, беспроцентного кредита), или освобождении от обязанностей (например, прощение долга).

Для выполнения объективной стороны получения взятки необходимо наличие обоих ее элементов (как принятия взятки – волеизъявления, так и принятия взятки – получения имущественного блага). При отсутствии второго элемента речь может идти только о неоконченном преступлении. При отсутствии первого элемента уголовная ответственность вовсе исключается.

Подчеркнем, что в объективную сторону взяточничества не входят те действия, за совершение которых, дается взятка. Чтобы квалифицировать содеянное как оконченное получение взятки, достаточно, чтобы взятка была получена за такие действия. При этом не имеет значения, были или нет эти действия выполнены фактически.

Говоря о действиях, за совершение которых дается взятка, следует определить, что под ними подразумевается. Действием (бездействием) признается такое поведение должностного лица, на которое он правомочен или обязан выполнить в соответствии с возложенными на него обязанностями. При этом данное действие (бездействие) должно быть совершено в пользу взяткодателя. Для правильной квалификации необходимо в каждом конкретном случае устанавливать, за выполнение какого именно действия (бездействия) должностное лицо получило взятку от заинтересованного лица.

Под должностным положением, способствующим совершению определенных действий в пользу взяткодателя со стороны должностных лиц, следует, в частности, понимать значимость и авторитет занимаемой должности, нахождение в подчинении иных должностных лиц, в отношении которых осуществляется руководство со стороны взяткополучателя.

В соответствии с законом, выделяются следующие три формы использования должностного положения:

а) совершение действия (бездействия) в пользу взяткодателя, входящих в служебные полномочия должностного лица;

б) использование возможностей других должностных лиц для совершения действий (бездействия) в пользу взяткодателя;

в) оказание покровительства либо попустительства по службе в отношении лиц, подчиненных взяткодателю.

Следует еще раз напомнить, что получение взятки – формальный состав преступления. Оно признается оконченным деянием с момента принятия должностным лицом хотя бы части взятки. В случаях, когда заранее обусловленная взятка не была получена по обстоятельствам» не зависящим от воли взяткополучателя (например, ввиду пресечения преступления оперативными сотрудниками милиции в момент ее передачи), содеянное им должно квалифицироваться как покушение на получение взятки по ч. 3 ст. 30 и ст. 290 УК РФ.

Закон говорит о том, что взятку получает должностное лицо (лично или через представителя), однако умалчивает о том, в чью же пользу предоставляется имущественная выгода. Очевидно, что имущественное предоставление не только в пользу самого должностного лица, но и в пользу его родственников может рассматриваться в качестве взятки. Взяткой будет и имущественное предоставление в пользу любого другого частного лица, если должностное лицо заинтересовано в таком предоставлении. Таким образом, возможно получение взятки в пользу третьих лиц.

При получении должностным лицом взятки в пользу третьих лиц необходимыми условиями будут:

1) осведомленность должностного лица об имущественном предоставлении третьему лицу (физическому или юридическому);

2) одобрение (хотя бы пассивное) им взятки, т.е. ее принятие (получение);

3) принятие взятки за действие (бездействие), совершаемое с использованием должностного положения, либо за общее покровительство или попустительство по службе;

4) принятие имущественного предоставления в частных (а не в общественных или государственных) интересах.

Принятие должностным лицом «взятки» в общественных или государственных интересах (например, руководитель государственного учреждения принимает от коммерческой организации компьютерное оборудование и оргтехнику, необходимые для эффективной работы учреждения, обещая предоставить этой организации определенные преимущества) не рассматривается в качестве взяточничества, хотя является безусловно вредным и негативным явлением.

Подводя итоги сказанному о содержании объективных признаков получения взятки, следует обратить внимание на следующие положения.

Непосредственным объектом получения взятки являются общественные отношения, составляющие основу организации и деятельности государственного аппарата, а также основанная на законе деятельность государственного аппарата и авторитет органов власти и управления.

Не может рассматриваться в качестве взятки предоставление неимущественных выгод и «благ».

Правила ст. 575 ГК РФ нельзя распространять на случаи взяточничества, поскольку при рассмотрении проблем взяточничества должен соблюдаться примат уголовного, а не гражданского права. Получение взятки, ни при каких обстоятельствах, не может быть признано дарением, так как предполагает встречные обязательства взяткополучателя, что не свойственно договору дарения.

Таким образом, подытоживая сказанное, кратко сделаем выводы, что 4. объективная сторона получения взятки выражается:

а) в действиях (бездействии) должностного лица в пользу взяткодателя или представляемых им лиц; если такие действия (бездействие) входят в служебные полномочия должностного лица;

б) в способствовании указанным действиям (бездействию) в пользу тех же лиц со стороны должностного лица в силу его должностного положения;

в) в общем покровительстве или попустительстве по службе по отношению к взяткодателю и представляемым им лицам;

г) в совершении должностным лицом незаконных действий либо в его противоправном бездействии в пользу указанных лиц.

Объектом преступления является нормальное функционирование государственных органов и органов местного самоуправления. Вместе с тем получение взятки представляет собой опаснейшее посягательство на права предпринимателей и охраняемые законом их интересы.

Предметом взятки могут быть любые материальные ценности (деньги, в том числе иностранная валюта, иные валютные ценности, ценные бумаги, продовольственные и промышленные товары, недвижимое имущество и др.), а также различного рода услуги (выгоды) имущественного характера, оказываемые взяткополучателю безвозмездно, хотя, в принципе, они подлежат оплате, или явно по заниженной стоимости. Это может быть предоставление санаторных или туристических путевок, проездных билетов, оплата расходов и развлечений должностного лица, производство ремонтных, строительных, реставрационных и других работ и т.д.

## Квалификация получения взятки по субъективным признакам.

Субъективные признаки характеризуют содержание таких элементов состава преступления, как субъективная сторона и субъект.

Интересны данные опроса сотрудников правоохранительных органов, проведенного В.Н. Борковым. 42% опрошенных заявили, что самой сложной проблемой, возникающей в процессе квалификации взяточничества, является проблема субъекта. При этом уяснение особенностей субъекта преступления, указанного в примечании к ст. 285 УК РФ, является необходимым как для констатации состава получения взятки, так и для квалификации действий определенного лица, получающего незаконное материальное вознаграждение в силу наличия надлежащих полномочий и занимаемого положения и тем самым причиняющего существенный вред нормальной деятельности государственной власти, подрывающего авторитет публичного аппарата управления [43. С. 133.].

Уголовно-правовое понятие должностного лица закреплено в примечании к статье 285 УК РФ и состоит в следующем: должностными признаются лица, постоянно, временно или по специальному полномочию осуществляющие функции представителя власти либо выполняющие организационно – распорядительные, административно – хозяйственные функции в государственных и муниципальных учреждениях, а также в Вооруженных Силах РФ, других войсках и воинских формированиях России.

Взятку должностное лицо должно получить именно в связи с выполнением им этих функций, что и должно быть установлено при расследовании преступления.

Закон различает две категории должностных лиц: 1) представители власти; 2) лица, выполняющие управленческие (организационно-распорядительные или административно-хозяйственные) функции в органах публичной власти и определенных организациях.

Говоря о первом случае, следует подчеркнуть, что лицо должно быть правомочным осуществлять функции представителя власти. До сих пор в уголовном праве России понятие «представитель власти» имеет неоднозначный характер. Его определение содержится в примечании к ст. 318 УК РФ и в п. 2 Постановления Пленума Верховного Суда РФ от 10 февраля 2000 года №6 «О судебной практике по делам о взяточничестве и коммерческом подкупе» [69. С. 48.].

Так, в соответствии с примечанием к ст. 318 УК РФ, представителем власти признается должностное лицо правоохранительного или контролирующего органа, а также иное должностное лицо, наделенное в установленном порядке распорядительными полномочиями в отношении лиц, не находящихся от него в служебной зависимости.

Б.В. Волженкин, уточнил, что «в строгом смысле слова представителем власти является лицо, наделенное от имени государства или местного самоуправления распорядительными, нормотворческими или контрольными полномочиями в отношении лиц, которые не подчинены ему (по службе или в силу трудовых отношений). Именно такие лица и осуществляют законодательную, исполнительную или судебную власть, а также местное самоуправление (что является формой публичной власти)».

В связи с рассмотрением проблем квалификации лица, совершившего деяние, предусмотренное ст. 290 УК, следует указать, что в теории и практике неоднозначно понимается должностное положение учителей, преподавателей вузов и других педагогов. При изучении конкретных дел можно встретить как прекращение дел, так и осуждение педагогов за взятки при сходных обстоятельствах, и практика эта крайне нестабильна. В течение последних лет преобладает тенденция к признанию педагогов должностными лицами. Обычно это происходит в случаях циничного взяточничества, когда педагог вымогает или требует взятку.

Если же обратиться к закону, то мы видим, что в объем законодательного понятия «должностное лицо» не включается, исходя из определения, приведенного в примечании 1 ст. 285 УК РФ, объем понятия «преподаватель». Следовательно, в соответствии с законодательным определением должностного лица, преподаватель не может рассматриваться в качестве субъекта получения взятки. Исключение может составлять случай, когда преподаватель включен в состав государственной экзаменационной или аттестационной комиссии.

Проблема, рассмотренная в связи с определением случаев наличия должностного положения у педагогов, касается и врачей. Думается, следует признавать получением взятки получение имущественного предоставления за выдачу больничного листа, за действия в составе МСЭК, КЭК и иных подобных комиссий.

В российской следственной и судебной практике возникает еще немало трудностей при решении вопросов о признании отдельных категорий работников должностными лицами, и имеются тенденции как к расширению, так и к сужению круга лиц, признаваемых субъектами должностных преступлений. Тем не менее, понятие должностного лица, данное в примечании к ст. 285 УК РФ, не требует скорого (революционного) законодательного пересмотра. Определение круга лиц, относимых к субъектам должностных преступлений, требует выверенного подхода и должно основываться прежде всего на законе и складывающейся на его основе судебной практике.

Субъективная сторона получения взятки, по мнению подавляющего большинства ученых [50. С. 32.], характеризуется виной в виде прямого умысла и корыстной целью. Взяткополучатель осознает, что принимает незаконную имущественную выгоду за действие (бездействие), совершаемое с использованием должностного положения, либо за общее покровительство или попустительство по службе, и желает этого.

Для квалификации содеянного в качестве взяточничества не имеет значения, было ли лицо намерено в момент получения взятки выполнить то действие, за которое дана взятка. Определяющим является то, что взяткополучатель желает получить предмет взятки и осознает, что получает взятку [36. С. 417.].

Сложность раскрытия содержания умысла при получении взятки объясняется тем, что состав сконструирован как формальный. Закон же определяет умысел применительно к материальным составам.

##

## 2.3 Получение взятки при отягчающих обстоятельствах

Предваряя рассмотрение вопросов квалификации получения взятки при отягчающих обстоятельствах, следует отметить, что совершению данного деяния, несомненно, сопутствует возрастание общественной опасности содеянного, так как отягчающие обстоятельства, при которых происходит рассматриваемое преступление, обладают повышенной степенью «препятствования» нормальному функционированию государственного аппарата. Именно поэтому необходимо дополнительное акцентирование на спорных вопросах, непосредственно касающихся указанных обстоятельств.

Получение взятки за незаконные действия (бездействие). В качестве незаконных действий должностного лица в постановлении Пленума Верховного Суда №6 рассматриваются «неправомерные действия, которые не вытекали из его служебных полномочий или совершались вопреки интересам службы, а также действия, содержащие в себе признаки преступления либо иного правонарушения». Следует пояснить, что под «неправомерными действиями, которые не вытекали из служебных полномочий» следует, прежде всего, понимать превышение должностных полномочий, а не те действия другого должностного лица, совершению которых взяткополучатель может содействовать, используя служебное положение.

Некоторые ученые термин «незаконные», используемый законодателем, толкуют только как «преступные». Однако большинство юристов придерживается другого мнения. Наиболее распространенной является точка зрения, согласно которой под незаконными действиями (бездействием) следует понимать случаи, когда:

– должностное лицо за взятку совершает неправомерные действия, не являющиеся преступлением;

– должностное лицо за взятку совершает преступное деяние.

Заметим, что в зависимости от того, какие именно действия (бездействие) совершаются за взятку, следует выделять два вида взяток: взятка с простым составом – вручается должностному лицу за совершение или ускорение законного действия, находящегося в компетенции последнего; взятка со сложным составом, обремененная квалифицирующим признаком, – вручается должностному лицу за совершение какого-либо запрещенного законом действия, связанного с его возможностями по занимаемой должности.

При квалификации деяния имеет смысл также обратить внимание на следующее обстоятельство: закон не дает определения незаконным действиям, и поэтому под ними следует понимать не только уголовно наказуемые деяния, но и совершение дисциплинарных или административных поступков, деяний, за которые предусмотрена гражданско-правовая ответственность.

Получение взятки лицом, занимающим государственную должность РФ или государственную должность субъекта РФ, а равно главой органа. Помимо общего понятия должностного лица как специального субъекта преступлений» предусмотренных гл. 30 УК РФ в целом и ст. 290 УК РФ в частности, в некоторых случаях уголовным законом используются такие понятия, как «лицо, занимающее государственную должность Российской Федерации» или «лицо, занимающее государственную должность субъекта Российской Федерации». О таких субъектах преступления говорит диспозиция ч. 3 ст. 290 УК РФ. Данный квалифицирующий признак, получение взятки лицом, занимающим государственную должность РФ, или государственную должность субъекта РФ, а равно главой местного самоуправления, в своей основе заменил ранее существовавший «должностное лицо, занимающее ответственное положение». В сравнении с предыдущей эта формулировка смотрится более выигрышно, так как не носит оценочного характера.

Отметим, что в примечаниях 2 и 3 к ст. 285 УК впервые дано определение тех лиц, которые выступают в качестве специальных субъектов по отношению к должностным лицам, указанным в примечании 1 ст. 285 УК. Это обстоятельство, несомненно, обеспечивает более правильную квалификацию деяния по данной части ст. 290 УК.

Так, под лицами, занимающими государственные должности РФ понимаются «лица, занимающие должности, устанавливаемые Конституцией Российской Федерации, федеральными конституционными законами и федеральными законами для непосредственного исполнения полномочий государственных органов». Соответственно, под лицами, занимающими государственные должности субъектов РФ, понимаются лица, «занимающие должности, устанавливаемые конституциями или уставами субъектов Российской Федерации для непосредственного исполнения полномочий государственных органов».

Подчеркнем, что по ч. 3 ст. 290 УК РФ несут ответственность лица, замещающие должности, указанные в Сводном перечне государственных должностей РФ, утвержденном Указом Президента РФ от 11 января 1995 года №32. Из этого исходит и судебная практика.

Получение взятки группой лиц по предварительному сговору или организованной группой. При определении спорных вопросов квалификации получения взятки группой лиц по предварительному сговору, следует, прежде всего, учитывать, свойства субъекта квалифицированного состава (по признаку группы лиц). Они должны вытекать из признаков субъекта преступления, закрепленных в основном составе.

Правовое понятие форм соучастия, названных в этом пункте, дает ст. 35 УК РФ, на чем и основывается Пленум Верховного Суда в толковании этого признака, данном в Постановлении от 10 февраля 2000 года: «Взятку… надлежит считать полученной по предварительному сговору группой лиц, если в преступлении участвовали два и более должностных лица которые заранее договорились о совместном совершении данного преступления с использованием своего служебного положения. При этом не имеет значения, какая сумма получена каждым из этих лиц». Следует обратить внимание на то обстоятельство, что для совершения преступления группой лиц по предварительному сговору необходимо как минимум два исполнителя, исполнителями же этого преступления могут быть только должностные лица. Интересен пример из судебной практики, отражающий, какие ошибки могут быть допущены правоприменителем в связи с квалификацией деяния по данному пункту. «Ш. и В. были осуждены за получение взятки группой лиц по предварительному сговору. В., инструктор местной администрации, договорился с заместителем главы местной администрации Ш. о получении взятки от К, за совершение действий, совершению которых Ш. мог способствовать благодаря своему служебному положению. Взятка была получена. Верховный Суд в порядке надзора изменил квалификацию содеянного В. на пособничество в получении взятки и исключил из квалификации В. и Ш. совершение преступления группой лиц по предварительному сговору, т. к. В. не является должностным лицом» [74. С. 37.].

Отметим также, что для надлежащей квалификации следует установить предварительность сговора.

В п. «а» ч. 4 ст. 290 УК содержится два квалифицирующих признака: получение взятки группой лиц по предварительному сговору и получение взятки организованной группой. Зачастую возникают ошибки в квалификации из – за недостаточного учета качественных различий между этими двумя формами соучастия. Данные различия можно отразить через следующее положение: наличие организованной группы подтверждается тем, что составляющие ее лица в подавляющем большинстве случаев достаточно хорошо знают друг друга, а комбинация получения взятки должным образом спланирована. Это означает, что участники тщательно распределили роли, продумали последовательность действий и др. при этом следует учитывать, что совершение данного деяния в указанной форму соучастия в высшей степени латентно. Это обуславливается указанными выше причинами.

Подчеркнем, что организатор или руководитель организованной группы взяточников также несет ответственность за все совершенные этой группой преступления, если они охватывались его умыслом. Другие участники организованной группы несут ответственность только за те преступления, в подготовке или совершении которых они участвовали.

Создание организованной группы, а также группы по предварительному сговору с целью получения взяток при пресечении преступной деятельности на этом этапе квалифицируется как приготовление к преступлению по ч. 1 ст. 30 и п. «а» ч. 4 ст. 290 УК РФ.

Таким образом, при квалификации получения взятки организованной группой достаточно, чтобы хотя бы один из соучастников являлся должностным лицом, и выступал, одновременно, исполнителем преступления [45. С. 12.].

Получение взятки, сопряженное с вымогательством. Вымогательство взятки является одним из наиболее общественно опасных и распространенных видов получения взятки. Это обуславливается тем, что при вымогательстве взятки должностное лицо конкретизирует угрозу, обращая ее к определенному лицу. Отметим, что судебная коллегия по уголовным делам Верховного суда Российской Федерации за пять лет (с 1994 по 1999 г.) девять раз указывала судам на допускаемые ими ошибки при признании в действиях осужденных состава вымогательства взятки. Следует признать, что ни один другой квалифицированный состав, предусмотренный Особенной частью, не привлекал к себе такого внимания.

П. 15 действующего в настоящий момент постановления Пленума Верховного Суда РФ от 10 февраля 2000 года №6 определяет вымогательство следующим образом: «Вымогательство означает требование должностного лица или лица, выполняющего управленческие функции в коммерческой или иной организации, дать взятку либо передать незаконное вознаграждение в виде денег, ценных бумаг, иного имущества при коммерческом подкупе под угрозой совершения действий, которые могут причинить ущерб законным интересам гражданина либо поставить последнего в такие условия, при которых он вынужден дать взятку либо совершить коммерческий подкуп с целью предотвращения вредных последствий для его правоохраняемых интересов».

В настоящее время среди российских ученых одним из наиболее дискуссионных вопросов является определение критериев вымогательства предмета взятки. Необходимость точного представления данного признака имеет не только теоретическое, но и практическое значение. При изучении вышеуказанного определения, можно прийти к выводу, что Пленум ограничивает вымогательство только двумя формами:

а) требование взятки под угрозой ущемить право охраняемые интересы взяткодателя;

б) поставление взяткодателя в такие условия, при которых он вынужден дать взятку для предотвращения нарушения своих правоохраняемых интересов.

Существом квалифицирующего признака «вымогательство», применительно к составу преступления, предусмотренного ст. 290 УК РФ, является получение взятки под воздействием ущемления законных прав и интересов гражданина либо под угрозой причинения ущерба его законным интересам действиями, которые обусловлены должностным положением взяткополучателя. Отметим, что не во всех случаях, при оценке наличия вымогательства, правоприменители выделяют оба необходимых признака вымогательства: а) требование дать взятку; б) подкрепление данного требования угрозой ущемить правоохраняемые интересы, либо их реальным ущемлением, ставящим взяткодателя перед необходимостью передать взятку.

Крупный размер взятки. В соответствии с примечанием к ст. 290 УК РФ «крупным размером взятки признаются сумма денег, стоимость ценных бумаг, иного имущества или выгод имущественного характера, превышающие сто пятьдесят тысяч рублей. Пленум Верховного Суда в п. 16 Постановления от 10 февраля 2000 г. пояснил, что «в судебной практике получение взятки в крупном размере квалифицируется как оконченное преступление с момента получения части взятки, даже и не являющейся крупной [71. С. 50.].

Считаем, что сумма, указанная в примечании к ст. 290 УК РФ относительно крупного размера взятки, сегодня уже не является пределом для взяткополучателей. В связи с этим предлагаем квалифицирующий признак «получение взятки в крупном размере» перенести в ч. 3 ст. 290 УК РФ, а в п. «г» ч. 4 ст. 290 УК РФ ввести квалифицирующий признак «получение взятки в особо крупном размере». В связи с этим в примечании к ст. 290 УК РФ указать после слов «сто пятьдесят тысяч рублей» следующее: «…особо крупным размером – один миллион рублей и выше».

## 2.4 Дача взятки. Посредничество во взяточничестве

Дача взятки является начальным этапом взяточничества. Дача взятки провоцирует должностное лицо, создает для него соблазн обогащения незаконными средствами с нарушением своего служебного долга. Именно в этом заключается опасность дачи взятки. Дача взятки в собственном смысле должностным преступлением не является. В настоящее время в УК РФ классификация составов преступлений проведена по их объекту. Ответственность за указанное деяние предусмотрена в гл. 30 УК РФ, так как оно имеет тот же объект посягательств, что и другие преступления данной главы – деятельность государственного аппарата, интересы государственной службы и службы в органах местного самоуправления.

Уголовная ответственность за дачу взятки устанавливается ст. 291 УК РФ: «Дача взятки должностному лицу лично или через посредника – наказывается…».

Объект и предмет дачи взятки и получения взятки совпадают, поэтому нет необходимости еще раз, в рамках данной работы, останавливаться на касающихся их положениях.

Объективная сторона заключается в действии по передаче должностному лицу (лично или через представителей) материальных ценностей или выполнения бесплатных услуг и создания иных выгод материального характера за деяния, которые должны быть совершены в интересах передающего вознаграждение или в интересах лиц, представленных им. Взятка возможна и за действия, которые виновный не мог совершить, но взяткодатель об этом не знал. В большинстве случаев между взяткополучателем и взяткодателем существует предварительная договоренность о взятке, которая может иметь место непосредственно перед передачей взятки. В случае, когда такая договоренность отсутствует и инициатива исходит от взяткодателя, оконченным преступлением дача взятки будет с момента принятия получателем хотя бы части передаваемых ценностей. Таким образом, следует подчеркнуть, что состав дачи взятки является формальным составом. Состав преступления, предусмотренный ст. 291 УК РФ, может иметь место лишь в том случае, когда предмет взятки принимается взяткополучателем. Оставление, например, денег в конверте на столе должностного лица или в ином месте его кабинета, которые, однако, не были им приняты, образует только покушение на дачу взятки, равно как и те случаи, когда должностное лицо отказалось принять взятку. Также, если обусловленная передача ценностей не состоялась по обстоятельствам, не зависящим от воли лиц, пытавшихся передать предмет взятки, содеянное ими следует квалифицировать как покушение на дачу взятки (п. 11 Постановления №6 Пленума Верховного Суда РФ от 10 февраля 2000 г.).

Несмотря на кажущуюся простоту правил квалификации деяния как покушения на дачу взятки, в судебной практике возникают некоторые разночтения данных нормативных установлений, приводящие к ошибочной квалификации деяния.

Так, в 2000 г. Орджоникидзевским районным судом г. Екатеринбурга был осужден по ст. 30 ч. 3. ст. 291 УК РФ за покушение на дачу взятки инспектору ДПС Б. Судом было установлено, что Б. деньги на передал лично инспектору, а положил их между сиденьям патрульной автомашины, где составлялся протокол об административном правонарушении. Так как инспектор не принял взятку, а сразу пригласил сотрудников ОБЭП, суд сделал вывод о том, что преступление является неоконченным, и квалифицировал данное деяние как покушение на дачу взятки [65.].

Данное решение представляется абсолютно верным. Но можно привести и прямо противоположный пример.

Тогда же, в 2000 г., Ленинским районным судом г. Екатеринбурга был осужден по ст. 291 УК РФ за дачу взятки инспектору ДПС Д. Судом было установлено, что Д. с целью уйти от административной ответственности за управление автомобилем в нетрезвом состоянии предложил инспектору взятку, положив денежные купюры между сиденьями автомобиля ДПС ГИБДД. Инспектор деньги не взял, а сразу пригласил сотрудников ОБЭП. Тем не менее, суд квалифицировал данное деяние как оконченную дачу взятки. Высказывание лишь намерения дать взятку не образует покушения, когда лицо для реализации высказанного намерения никаких конкретных действий не предпринимало (данное положение также содержится в п. 11 Постановления Пленума Верховного Суда РФ от 10 февраля 2000 г.).

В случаях, когда должностное лицо отказалось принять взятку, взяткодатель или лицо, передающее предмет взятки, несет ответственность за покушение на преступление, предусмотренное ст. 291 УК РФ. Приготовление к даче взятки без отягчающих обстоятельств (ч. 1 ст. 291 УК РФ) уголовной ответственности не влечет [41. C.4.].

Субъективная сторона дачи взятки характеризуется прямым умыслом. Сознанием виновного должно охватываться, что вознаграждение вручено именно должностному лицу и только за действие, которое он может совершить с использованием своего служебного положения. Виновный должен осознавать незаконность передачи вознаграждения должностному лицу, отсутствие у последнего права на его получение, а также то, что взятка вручается за совершение в его пользу действий, связанных с использованием служебного положения должностного лица (или за воздержание от таких действий). При этом виновный желает передать должностному лицу незаконное вознаграждение (взятку). Если же при передаче вознаграждения взяткодатель думает, что должностное лицо имеет на него право, то такое деяние не может быть квалифицировано как дача взятки. Нельзя говорить о даче взятки и в том случае, если вознаграждение вручается должностному лицу не за действия (бездействие), а равно какое-либо поведение, связанное с использованием должностного положения.

Мотив преступления не влияет на квалификацию, но должен учитываться при назначении меры наказания.

Выше уже упоминалось о том, что ранее передача взятки (по УК РСФСР) квалифицировалась двумя составами – ст. 174 (дача взятки) и ст. 174 (1) (посредничество во взяточничестве). В действующем уголовном законодательстве отсутствует состав посредничества, УК РФ предусматривает ответственность лишь за дачу взятки (ст. 291). Однако понятие «посредник» полностью не исчезло из уголовного закона. Посредник упоминается как в ст. 290, так и в ст. 291 УК РФ. В связи с этим важно определить сущность и содержание понятия «посредник», от чего будет зависеть и квалификация совершаемых им действий.

Понятие «посредник» сохранилось не только в законе, но активно используется и в теоретических исследованиях последних лет. Отсутствие же законодательной формулировки предоставляет возможность его различного толкования.

Отдельные авторы считают, что 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». А пресловутые «представляемые лица» в зависимости от конкретной ситуации несут ответственность как соисполнители или соучастники в соответствии со ст. 33 УК РФ. Другое мнение заключается в том, что «если взятка передается должностному лицу через посредника, то такой посредник подлежит ответственности за пособничество в даче взятки» [53.С. 6.]. Вторая точка зрения представляется более верной, так как посредник хотя и непосредственно совершает данное преступление, но он лишь реализует умысел другого лица, действует в его интересах, от его имени и по его поручению, в точном соответствии с его инструкциями. Посредник является передаточным звеном, через него предмет взятки передается от взяткодателя взяткополучателю. Так же, как правильно было отмечено А.В. Горбуновым, «в отличие от взяткодателя, посредник, передающий незаконное вознаграждение, не добивается за счет этой материальной выгоды совершения должностным лицом действия (либо бездействия) в свою пользу. Посредник только передает предмет подкупа, выполняя чужую волю» Поэтому он не должен нести ответственность наравне с самим взяткодателем.

Не совсем определенная позиция отражена Верховным Судом РФ в Постановлении Пленума №6 от 10 февраля 2000 года «О судебной практике по делам о взяточничестве и коммерческом подкупе». В п. 8 Постановления говорится: «Судам следует иметь в виду, что уголовная ответственность посредника во взяточничестве в зависимости от конкретных обстоятельств по делу и его роли в даче или получении взятки наступает лишь в случаях, предусмотренных ст. 33 УК РФ». Однако данная статья УК РФ определяет виды соучастников и дает формулировку каждому из них, включая и исполнителя, и организатора, и подстрекателя, и пособника. Таким образом, исходя из ссылки Постановления на ст. 33 УК РФ, можно сделать вывод, что тем самым Верховный Суд допускает квалификацию действий посредника и как исполнителя преступления, и как любого другого соучастника, в зависимости от конкретных обстоятельств.

Кроме того, в п. 11 Постановления указано: «взяткодатель или лицо, передающее предмет взятки.,» – из чего также можно сделать вывод, что посредник наряду с взяткодателем может признаваться исполнителем преступления. В литературе также неоднократно отмечалась эта неясность в трактовке Постановлением от 10 февраля 2000 года уголовной ответственности посредника [50. С. 32.].

Представляется, что положения УК РФ не в полной мере учитывают содержание посредничества. Анализируя данное понятие, следует согласиться, что посредник является самостоятельной фигурой и его действия должны квалифицироваться самостоятельно.

В современной литературе достаточно часто высказываются мнения, что ничем не обоснован отказ от самостоятельной нормы о посредничестве во взяточничестве. В частности, А.И. Долгова указывает: «Такое посредничество характерно для периодов активизации организованной и профессиональной преступной деятельности. Не случайно число зарегистрированных фактов посредничества было значительным в первой половине 80-х годов, когда активизировалась борьба с организованными экономическими преступлениями, и нарастало в 90-х годах вплоть до отмены нормы о посредничестве. В 1995–1996 гг. каждое третье-четвертое зарегистрированное посредничество совершалось при отягчающих обстоятельствах, как совершенное неоднократно или лицом, ранее судившимся за взяточничество, или с использованием своего служебного положения» [29. С. 281.]. В подтверждение автор приводит сравнительные данные о количестве зарегистрированных фактов посредничества во взяточничестве за 11 лет вплоть до принятия нового УК РФ, то есть до отмены соответствующей статьи уголовного кодекса.

Таким образом, соглашаясь с теми исследователями, которые осуждают исключение из УК РФ статьи о посредничестве во взяточничестве, считаем необходимым внести изменения в УК РФ в части включения в него статьи 291 УК «Посредничество во взяточничестве».

На основании изложенного, можно сделать вывод, единого понятия взяточничества нет. Взяточничество является собирательным термином, который отражает характеристику двух самостоятельных составов преступлений – получение и дача взятки.

Непосредственным объектом получения взятки являются общественные отношения, составляющие основу организации и деятельности государственного аппарата, а также основанная на законе деятельность государственного аппарата и авторитет органов власти и управления.

Предметом взятки могут быть любые материальные ценности или блага материального характера, в том числе изъятые из оборота (например, оружие).

Получение взятки будет оконченным с момента принятия предмета взятки независимо от того, было ли выполнено действие (бездействие), за которое она давалась

Субъект получения взятки – должностное лицо.

Субъективная сторона преступления характеризуется прямым умыслом, т.е. сознанием, что материальные ценности переданы (услуги материального характера оказаны) за совершение действия или бездействия в интересах взяткодателя, и желанием получить незаконную материальную выгоду путем использования своего служебного положения в интересах взяткодателя.

Особую опасность представляет квалифицированное взяточничество. Это: получение взятки за незаконные действия (бездействие); получение взятки лицом, занимающим государственную должность РФ или государственную должность субъекта РФ, а равно главой органа; получение взятки группой лиц по предварительному сговору или организованной группой; получение взятки в крупном размере; а так же действия по получению взятки связанные с вымогательством.

**3. Проблемы назначения наказания за взяточничество**

## 3.1 Применение принципов и положений общей части Уголовного кодекса Российской Федерации при назначении наказания за взяточничество

Борьба со взяточничеством, как и с должностными преступлениями в целом, осуществляется, наряду с комплексом мер экономического, организационного, идеолого-воспитательного и иного характера, также и посредством назначения наказания. Институт наказания, по оценкам большинства правоведов, не является основным средством борьбы с должностными преступлениями, но при этом существенно дополняет комплекс мер борьбы с преступностью, оставаясь при этом одним из важнейших институтов уголовного права. Такое его значение определяется тем, что «уголовное наказание – одно из необходимых юридических средств в борьбе с преступностью». Естественно, ни в коей мере не следует переоценивать его действенность, поскольку борьба с преступностью не может принести успеха, если для достижения этой цели используется только наказание. Эта истина является неоспоримой и подтверждена практикой. Вместе с тем состояние преступности свидетельствует, что, и умаление значения наказания было бы совершенно неоправданным и даже губительным.

Прежде всего, начиная разговор о существующей практике назначения наказания лицам, совершающим коррупционные преступления, и в частности, взяточничество, следует рассмотреть, что представляют собой такие положения Общей части УК, как, например, условное осуждение. Данные вопросы можно признать достаточно общими, однако исследование такого многопланового явления как взяточничество, требует пристального внимания к положениям Общей части УК. Это вызвано тем, что рассматриваемые составы преступлений (ст. 290 и 291 УК) обладают повышенной общественной опасностью, которая обусловливается следующим положением: именно от основанной на законах, целенаправленной и качественной деятельности государственного аппарата во многом зависит нормальное функционирование общества и государства в целом. Поэтому четкое уяснение того, каким образом построены санкции в указанных составах, какие виды наказаний установлены законодателем за взяточничество и в каком виде проявляется индивидуализация и дифференциация ответственности в данных статьях, является столь необходимым.

Рассмотрение вопросов практики назначения наказания было бы неполным без обращения к положениям Общей части УК и принципам их применения при назначении наказания судами. При этом соотнесение данных положений не должно проходить в отрыве от изучения судебной практики, которая «должна быть подчинена целям выяснения соответствия реально существующего положения вещей законодательным ожиданиям». А одна из задач уголовно-правовой науки и заключается в том, чтобы на основе анализа судебной практики (если это необходимо) вносить предложения по корректировке законодательства. Несомненно, что в настоящее время является необходимым внесение изменений в уголовное законодательство, так как практика назначения наказания за взяточничество не внушает доверия.

Подчеркнем еще раз; чтобы наказание, установленное законом в борьбе со взяточничеством, действительно было эффективным и обеспечило предупреждение и искоренение преступлений, необходимо дальнейшее совершенствование и уточнение не только диспозиционных частей вышеназванных статей, но и их санкций. Наказание должно быть реальным, а не формальным. «Необходимо не только раскрыть преступление и изобличить виновных, но и вместе с тем фактически исполнить приговор, воплотить в жизнь содержащиеся в нём веления суда».

Данное положение формулируется учеными уже длительное время, Ю.М. Ткачевский, например, утверждал: «Без реализации исполнения уголовного наказания постановка вопроса о достижения целей, стоящих перед ним, невозможна и потому проблема обеспечения исполнения наказания является одной из важнейших звеньев уголовно-правовой борьбы с преступностью» [59. С. 60.].

При этом необходимо придерживаться следующей позиции, высказанной еще М.Д. Шаргородским: «Эффективность репрессии определяется не её суровостью, а её неминуемостью и быстротой применения наказания. Самые суровые наказания, настигающие лишь небольшое число виновных и через длительный промежуток времени после совершения преступления, оказываются мало эффективными» [38. С. 45].

Также следует учитывать позицию М.Д. Лысова, который обращает внимание на следующий факт: «Должностные лица, занимающие в обществе более высокое положение, могут быть удержаны от совершения преступления угрозой наказания в виде минимального срока лишения свободы, лишь бы она (угроза) была реальной. Это наказание причиняет для них несравненно больше морального и душевного страдания, чем, например, длительные сроки лишения свободы для лиц, совершивших общеуголовные преступления, особенно рецидивистов». Кроме того, он склоняется к возможности назначения должностным лицам, совершившим преступления по службе, кратких сроков лишения свободы, поскольку они не менее эффективны, чем продолжительные. Однако это утверждение вызывает некоторые сомнения. Неотвратимость наказания – это общее требование в борьбе с преступностью. Еще Монтескье писал: «Вникните в причины всякой распущенности, и вы увидите, что она происходит от безнаказанности преступлений, а не от слабости наказаний» [25. С. 89.]. Да и вряд ли уместно говорить о кратких сроках лишения свободы тогда, когда лицо, облеченное государством должностными полномочиями, например, вымогает систематически взятки. Продолжительность наказания – один из залогов того, что на человека, совершившего преступление, удастся произвести наибольшее влияние, способствующем его исправлению. При этом, конечно же, необходим дифференцированный подход. Возможность подвергнуться наказанию – это проявление свободы преступника. Именно так рассматривал наказание Гегель, который писал: «Наказание, карающее преступника…, есть вместе с тем его в себе сущая воля, начальное бытие его свободы, его право, – но есть также право, положенное в самом преступнике, то есть в его наличной сущной воле, в его поступке. Ибо в его поступке разумного существа заключено, что он нечто всеобщее, что им устанавливается закон, который преступник в этом поступке признал для себя, под который он, следовательно, может быть подведен как под свое право» [13. С. 401.].

По мнению исследователей утверждение «Не ужесточать наказание, а обеспечивать его неотвратимость» сегодня приобретает особое звучание и вполне может быть взято за основу при осуществлении правоприменительной деятельности [58. С. 1.].

Руководствуясь этим, С.И. Вейберт изучил практику назначения наказания за взяточничество в 2001–2006 годах [9. С. 164.]. При этом рассмотрение полученных результатов необходимым образом должно осуществляться через призму того, что преступления против интересов государственной службы представляют повышенную общественную опасность, о чем выше уже неоднократно говорилось. Также следует не забывать о величине латентности, присущей рассматриваемым преступлениям.

Прежде всего, следует учитывать, что назначение наказания происходит в пределах, предусмотренных санкцией соответствующей статьи Особенной части УК (в соответствии со ст. 60 УК). То есть суд обязан правильно квалифицировать преступление, определить, по какой статье, части, пункту должен отвечать виновный. Установив норму закона, по которой должен отвечать виновный, суд руководствуется санкцией этой нормы. Абсолютное большинство санкций является относительно-определенными либо альтернативными, сочетаясь в разных вариантах друг с другом. Так, например получение взятки без отягчающих обстоятельств (ч. 1 ст. 290 УК) наказывается штрафом в размере от ста тысяч до пятисот тысяч рублей или в размере заработной платы или иного дохода осужденного, за период от одного года до трех лет, либо лишением свободы на срок до пяти лет с лишением права занимать определенные должности или заниматься определенной деятельностью на срок до трех лет. Данная санкция является альтернативной по видам наказаний, а по каждому виду наказания – относительно-определенной. Это означает, что суд в каждом конкретном случае с учетом конкретных обстоятельств дела может применить один из названных основных видов наказаний и в пределах тех размеров и сроков, которые указаны санкцией данной статьи. При этом суд может избрать из альтернативной санкции более строгий вид наказания только в том случае, если менее строгий вид наказания не сможет обеспечить достижение целей наказания. Из смысла Общих начал назначения наказания следует, что суд ни при каких обстоятельствах не вправе назначить другой вид наказания или выйти за пределы высшего из них, чем указано в санкции статьи. Однако из этого правила закон предусматривает и исключения. Первое, и, к сожалению, часто встречающееся в делах о преступлениях, предусмотренных ст. ст. 290 и 291 УК – касается назначения более мягкого наказания, чем предусмотрено за данные преступление, при наличии исключительных обстоятельств, перечисленных в ст. 64 УК РФ. Из статистических сведений Судебного департамента при Верховном Суде РФ видно, что применение ст. 64 УК настолько распространено, что исключительность обстоятельств, указанных в данной статье, полностью обесценивается и теряется [9. С. 106.].

При этом следует отметить, что наблюдаемая политика наказания субъектов подкупа существует на фоне незначительности лиц, в отношении которых вообще применяется какая-либо мера уголовного принуждения. Например, общее число лиц, осужденных к лишению свободы за дачу взятки составило в 2003–2004 гг. 59 и 107 человек соответственно.

При назначении наказания суд, прежде всего, должен оценивать характер и степень общественной опасности преступления. Как отмечает профессор Г.П. Борзенков [8. С. 281.], общественная опасность каждого конкретного преступления в теории уголовного права раскрывается через две категории: характер общественной опасности (качественный признак) и степень общественной опасности (количественный признак преступления). При определении характера и степени общественной опасности преступлений о взяточничестве особенно необходимо исходить из совокупности всех обстоятельств, при которых было совершено конкретное преступное деяние. Характер и степень общественной опасности любого преступления можно учесть лишь только на основе всех объективных и субъективных признаков, которые должны быть выявлены судом при рассмотрении конкретного дела. Представляется, что при назначении наказания суд должен не только указать, что он учитывает характер и степень общественной опасности преступления, но и раскрыть содержание этих признаков, то есть назвать и приговоре те обстоятельства, которые их определяют. Именно такой смысл вкладывает законодатель в данный признак. При изучении дел, рассмотренных в 2001–2006 гг. судами по первой инстанции, был обнаружен тот факт, что не всегда суды указывают в приговоре содержательную сторону характера и степени общественной опасности, ограничиваясь при этом общей формулировкой. Таким же образом дело обстоит и с характеристикой физических данных и данных о личности, как-то: состояние здоровья или наличие иждивенцев.

В рамках данного параграфа следует также коснуться условного осуждения, так как применительно к составам взяточничества мы видим, что данный институт применяется достаточно интенсивно (например, в 2003–2004 гг. в 70% случаев за дачу взятки применялось условное осуждение к лишению свободы) [34. С. 109.]. Условное осуждение заключается в том, что, если, назначив виновному в даче взятки лицу наказание в виде исправительных работ или лишения свободы, а должностному лицу, виновному в получении взятки наказание только в виде лишения свободы (до восьми лет), суд придет к выводу о возможности исправления осужденного без реального отбывания наказания, он постановляет считать назначенное наказание условным. Независимо от природы основное свойство условного осуждения – неприменение реально назначенного наказания к осужденному. Это свойство делает условное осуждение альтернативным средством исправительным работам и лишению свободы.

В настоящее время наблюдается ярко выраженная тенденция ко все более широкому использованию данного института при назначении наказания за взяточничество. Так, процент применения условного осуждения за дачу взятки с 1997 год неизменно растет (исключение составляет лишь 2000 год) и в 2004 году составил 69% от числа лиц, привлеченных к ответственности по ч. 2 ст. 291 УК, которым было назначено наказание в виде лишения свободы. Однако гуманизм условного осуждения не всегда оправдывает себя. Об этом свидетельствуют исследования ученых.

Отмечается рост должностных лиц, отбывающих наказание в виде лишения свободы и имевших ранее условную судимость. Интересно, что при этом процент лиц, условно осужденных к лишению свободы по ст. 291 УК остается достаточно стабильным, и даже незначительно снижается.

Таким образом, можно проследить очевидную закономерность; при значительном росте числа тяжких преступлений судебная практика стремится к смягчению наказания, в том числе при помощи излишне частого и необоснованного применения условного осуждения. Тем не менее, большой процент назначения условного осуждения именно по рассматриваемым составам преступлений трудно объяснить только либеральностью судов. Его распространение в значительной мере характеризуется несовершенством уголовного закона и, прежде всего, тем, что ст. 73 УК РФ не предусматривает запрета применения условного осуждения в зависимости от категории совершенного виновным лицом преступления. Данному обстоятельству в последнее десятилетие уделяется все больше внимания [39. С. 34.].

В обзоре судебной практики Верховного Суда РФ (1999 г.) на это обращается внимание судов: «ст. 73 УК РФ не содержит ограничений в ее применении в зависимости от категории преступления». Вместе с тем в научном сообществе можно встретить сторонников иного мнения, согласно которому условное осуждение носит исключительный характер и не должно применяться к лицам, совершившим тяжкие и особо тяжкие преступления. Мы также придерживаемся высказанной учеными позиции и считаем, что следует законодательно ограничить усмотрение правоприменителя категорией преступления. В связи с этим важно отметить необходимость в дополнении ч. 1 ст. 73 УК абзацем следующего содержания: «Условное осуждение может быть назначено в случае, если виновным было совершено преступление небольшой или средней тяжести. Условное осуждение к лицам, виновным в совершении тяжких преступлений, может применяться судами только в исключительных случаях». При этом под исключительными случаями необходимо понимать следующее: условное осуждение может применяться в отношении тех участников преступлений, роль которых в их совершении была незначительной, если личность виновного и обстоятельства совершения преступления дают основания считать реальное отбывание наказания нецелесообразным. Позиция, при которой подчеркивается, что условное осуждение не может применяться к лицам, виновным в совершении особо тяжких преступлений, обуславливается следующим положением: составы взяточничества обладают повышенной общественной опасностью, особенно это касается ч. 4 ст. 290 УК, а также огромной степенью латентности, что требует не только целенаправленных усилий по раскрытию данных преступлений, но и обеспечения надлежащего неотвратимого наказания.

В рамках улучшения практики применения условного осуждения за взяточничество следует также обратить внимание на положение, закрепленное в ч. 1 ст. 73 УК относительно срока лишения свободы, при котором возможно применение условного осуждения. В настоящее время он составляет восемь лет. Следует признать, что указанный верхний предел необоснованно завышен. Если мы обратимся к законодательству развитых зарубежных стран, то увидим, что в ряде стран данный срок составляет всего лишь два года (Испания, ФРГ, Австрия, Швейцария). В связи с этим предлагаем ограничить верхний предел наказания (восемь лет) пятью годами лишения свободы, как это сделано, например, во Франции. При этом данное предложение будет корреспондироваться с указанным выше, относительно введения в ст. 73 УК РФ возможности и правил применения условного осуждения в зависимости от категории преступления.

Таким образом, проведя анализ положений Общей части УК, имеющих непосредственное значение при назначении наказания за взяточничество, следует отметить, что практика судов в этом отношении разнородна и зачастую не всем обстоятельствам дела уделяется необходимое внимание.

## 3.2 Влияние строения санкций в составах о взяточничестве на практику назначения наказания

Проблема оптимального построения санкций в целом и за отдельные группы и виды преступлений, достаточно сложная, так как при их применении должны соблюдаться, прежде всего, принципы справедливости и гуманизма.

Предметом, имеющим отношение к настоящему исследованию, является, прежде всего, проблема построения санкций ст. ст. 290 и 291 УК РФ, четкое и разумное обозначение пределов этих санкций. Сюда относятся такие вопросы, как: целесообразность и пределы альтернативности содержащихся в них видов наказаний, неоправданно большой разброс от нижнего до верхнего размера конкретного вида уголовного наказания за совершение преступного деяния, предусмотренного диспозициями статей, формулирующих ответственность за взяточничество в УК и др. В действующем УК РФ присутствует многоплановость санкций, например, в ч. 1 ст. 291 УК их «разброс» включает в себя не только штраф и лишение свободы на определенный срок. Ни теория, ни практика не дают вразумительного ответа по поводу сложившийся ситуации, да пока и нет полного представления о том, как создаются санкции.

Сегодня у законодателя нет четко обоснованного и установленного интервала между нижними и верхними границами срока лишения свободы, В некоторых санкциях вообще не установлена нижняя граница лишения свободы, а значит, она составляет два месяца. Например, в ч. 2 ст. 291 УК предусмотрено наказание в виде лишения свободы до восьми лет, при этом нижняя граница не установлена, поэтому может быть назначено наказание от двух месяцев. Следует отметить, что правоприменители очень часто пользуются этим пробелом. Так, из данных Судебного департамента при Верховном Суде РФ следует, что наказание по ч. 2 ст. 291 УК в виде лишения свободы до одного года включительно в 2003 г. было назначено 33% лиц от общего числа осужденных за данное преступление к разным срокам лишения свободы, от одного года до трех лет – 49%. В 2004 г. эти числа составили – 39 и 47% соответственно [9. С. 101.].

Таким образом, наблюдается расхождение в подходах к размеру наказания у законодателя и правоприменителя. Следует согласиться с теми размерами наказаний в виде лишения свободы, которые закреплены в санкциях рассматриваемых статей, при этом в судебной практике сложились как бы свои пределы назначения наказания за взяточничество, значительно сниженные по сравнению с теми, которые установлены законом. Следовательно, функцию дифференциации ответственности фактически выполняет не законодатель, как это должно быть, а судебная практика. Для того, чтобы исправить сложившуюся ситуацию, необходимо внести следующие изменения в санкцию ч. 2 ст. 291 УК: после слов «лишением свободы на срок» добавить «от трех».

Необходимо также обратить внимание на то, что в большинстве случаев возникает парадоксальная ситуация. Должностное лицо, совершившее преступление, характеризующееся наибольшей степенью повышенной общественной опасностью (ч. 4 ст. 290 УК), на самом деле может быть подвергнуто наказанию намного более мягкому, чем за совершение преступления, предусмотренного основным составом и в санкции данной части статьи. Представляется интересным привести данные, полученные Л. Прохоровым, профессором Саратовского юридического института МВД России, в ходе изучения уголовных дел рассмотренных в 1998 году судами присяжных заседателей. Анализ решений по наиболее опасным и распространенным видам преступлений, в том числе, по ч. 4 ст. 290 УК, еще тогда позволил ему сделать вывод о том, что наказание, назначаемое судом присяжных ниже низшего предела, составляет 100%.

Обратимся к сведениям Судебного департамента при Верховном Суде РФ. Наибольшему проценту лиц (41%) из осужденных к лишению свободы в 2003–2004 гг. по ч. 4 ст. 290 УК, было назначено наказание от трех до пяти лет, 32% и в 2003 г., и в 2004 г. было назначено наказание в виде лишения свободы от одного года до трех лет. Следует особо подчеркнуть, что в 2004 г. у 3% осужденных клишению свободы по ч. 4 ст. 290 УК размер наказания составил до одного года включительно. Таким образом, мы видим, что судебная практика продолжает в течение длительного времени оставаться весьма гуманной. И это не может не настораживать. Конечно, суд, при определении конкретного размера наказания вправе по своему усмотрению, с учетом характера и степени общественной опасности преступления, личности виновного и обстоятельств, смягчающих и отягчающих наказание, а также того, как будет влиять назначенное наказание на исправление осужденного и на условия жизни его семьи, назначить наказание ниже низшего предела санкции, но применение права судейского усмотрения в каждом конкретном случае должно быть строго мотивировано, а судебные решения по данной группе дел должны являться постоянным объектом надзора вышестоящих инстанций. Это прямо вытекает из общественной опасности данной группы преступлений.

Кроме того, такое построение санкции, которое мы наблюдаем в ч. 1 ст. 290 и в ст. 291 УК, указывает на то, что нет необходимости в применении в данных случаях ст. 64 УК, в которой регламентируется назначение более мягкого наказания, чем предусмотрено за данное преступление. Это обусловлено тем, что в реальности картина судебной практики выглядит следующим образом. С одной стороны, законодатель предоставляет суду возможность назначения более мягкого наказания, но только при наличии исключительных обстоятельств. С другой, ему не требуется устанавливать такие обстоятельства, поскольку санкции статей позволяют и так назначать более мягкие наказания при совершении преступлений с квалифицирующими отягчающими обстоятельствами. Если же срок лишения свободы определен как относительно – определенный, например, в ч. 2 ст. 291 УК – до 8 лет, то назначение наказания ниже низшего предела вообще невозможно, так как низший предел установлен только в ст. 56УК РФ (он составляет два месяца).

Думается, общий интервал между нижними и верхними пределами лишения свободы может составлять 3 года. Это тот оптимальный срок, который ограничит судейское усмотрение и создаст достаточные предпосылки для индивидуализации наказания. В отдельных же случаях, этот интервал может быть равен 5 годам.

Таким образом, можно выделить две основные проблемы:

1) не эффективное наказание за преступление. На практике условное осуждение за взяточничество – явление распространенное. В настоящее время наблюдается ярко выраженная тенденция ко все более широкому использованию данного института при назначении наказания за взяточничество. Так, процент применения условного осуждения за дачу взятки с 1997 г. неизменно растет.

Таким образом, можно проследить очевидную закономерность: при значительном росте числа тяжких преступлений (каковым можно назвать взяточничество) судебная практика стремится к смягчению наказания, в том числе при помощи излишне частого и необоснованного применения условного осуждения. Таким образом, цели наказания за взяточничество не достигается.

2) Проблема построения санкций ст. ст. 290 и 291 УК РФ, четкое и разумное обозначение пределов этих санкций. На практике наблюдается расхождение в подходах к размеру наказания у законодателя и правоприменителя. В судебной практике сложились как бы свои пределы назначения наказания за взяточничество, значительно сниженные по сравнению с теми, которые установлены законом. Следовательно, функцию дифференциации ответственности фактически выполняет не законодатель, как это должно быть, а судебная практика.

#

# Заключение

Подведя итог исследования, следует сформулировать следующие выводы: взяточничество как преступление прошло длительный путь становления и развития, получая закрепление в разных правовых источниках.

Нормы, предусматривающие ответственность за взяточничество, претерпевали значительную модификацию с течением времени, во многом воспринимая положения предшествующего законодательства.

В настоящее время Россия переживает период сильнейших экономических и социальных преобразований, поэтому особенно остро ощущаются пробелы в действующем законодательстве. В связи с этим, для более глубокого изучения норм о взяточничестве, необходимо изучить и проанализировать опыт, наработанный Россией в прошлом, что позволит проследить этапы формирования и развития норм, устанавливавших ответственность за взяточничество, уяснить, как модернизировалось данное понятие с течением времени, и рассмотреть, каким образом менялись подходы к назначению наказания.

Единого понятия взяточничества нет. Взяточничество является собирательным термином, который отражает характеристику двух самостоятельных составов преступлений – получение и дача взятки.

Непосредственным объектом получения взятки являются общественные отношения, составляющие основу организации и деятельности государственного аппарата, а также основанная на законе деятельность государственного аппарата и авторитет органов власти и управления.

Предмет преступления, предусмотренного ст. 290 УК РФ, – взятка. Закон определяет взятку как «деньги, ценные бумаги, иное имущество или выгоды имущественного характера», получаемые должностным лицом лично или через посредника 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». Именно установление факта получаемой взятки позволяет говорить и о наличии преступления, предусмотренного ст. 290 УК РФ. Таким образом, предметом взятки могут быть любые материальные ценности или блага материального характера, в том числе изъятые из оборота (например, оружие).

Получение взятки будет оконченным с момента принятия предмета взятки независимо от того, было ли выполнено действие (бездействие), за которое она давалась

Субъект получения взятки – должностное лицо.

Субъективная сторона преступления характеризуется прямым умыслом, т.е. сознанием, что материальные ценности переданы (услуги материального характера оказаны) за совершение действия или бездействия в интересах взяткодателя, и желанием получить незаконную материальную выгоду путем использования своего служебного положения в интересах взяткодателя.

Особую опасность представляет квалифицированное взяточничество. Это: получение взятки за незаконные действия (бездействие); получение взятки лицом, занимающим государственную должность РФ или государственную должность субъекта РФ, а равно главой органа; получение взятки группой лиц по предварительному сговору или организованной группой; получение взятки в крупном размере; а так же действия по получению взятки связанные с вымогательством.

Для решения проблем в сфере правового регулирования уголовной ответственности за взяточничество видится целесообразным установление следующих изменений.

1. В целях законодательного ограничения усмотрения правоприменителя в сфере условного осуждения следует дополнить ч. 1 ст. 73 УК РФ абзацем следующего содержания: «Условное осуждение может быть назначено в случае, если виновным было совершено преступление небольшой или средней тяжести. Условное осуждение к лицам, виновным в совершении тяжких преступлений, может применяться судами только в исключительных случаях». При этом под исключительными случаями необходимо понимать следующее: условное осуждение может применяться в отношении тех участников преступлений, роль которых в их совершении была незначительной, если личность виновного и обстоятельства совершения преступления дают основания считать реальное отбывание наказания нецелесообразным. Максимальный срок лишения свободы, при котором возможно применение условного осуждения, предлагаем сократить до пяти лет, что будет корреспондироваться с указанным выше.

2. При рассмотрении конкретного дела суд должен учитывать характер и степень общественной опасности. При назначении наказания суд должен не только указать, что он учитывает характер и степень общественной опасности преступления, но и раскрыть содержание этих признаков, то есть назвать и приговоре те обстоятельства, которые их определяют.

Рекомендуется предусмотреть в ч. 1 ст. 290 УК РФ срок лишения свободы «от двух до пяти лет», в ч. 1 ст. 291 УК РФ «от одного года до трех лет», а в ч. 2 ст. 291 УК РФ «от трех до восьми лет». Необходимость установления нижних пределов в указанных санкциях обусловлена тем, что в настоящее время наиболее часто применяемый срок лишения свободы – до трех лет.

3. При признании лица должностным решающим признаком будет установление того, какие функции в каждом конкретном случае выполняло данное лицо: должностные или профессиональные. Учителя, преподаватели вузов и другие педагоги выступают в качестве субъектов получения взятки в случае, если они приказом ректора или директора учебного заведения включены в состав государственной экзаменационной или аттестационной комиссии. Следует расширить круг субъектов, подлежащих ответственности по ч. 3 ст. 290 УК РФ, в связи с их особым должностным положением и распространенностью взяточничества среди данных категорий субъектов. Предлагается в имеющийся перечень включить судей, должностных лиц правоохранительных органов, прокуратуры, юстиции.

#

# Список использованных источников

Нормативно-правовые акты

Конституция Российской Федерации от 12.12. 1993 // Российская газета. – 1993. – №197.

1. Кодекс РФ об административных правонарушениях от 30 декабря 2001 №195-ФЗ // Российская газета. – 2001. – №119
2. Уголовный кодекс Российской Федерации от 13 июня 1996 г. №63-ФЗ (с изм. от 14 февраля 2008 г.) // СЗ РФ. – 1996. – №25.
3. Федеральный закон от 08.12.2003 «О внесении изменений и дополнений в УК РФ» // Российская газета. – 2003. – №231

Недействующие источники

1. Уголовный кодекс РСФСР. Официальный текст с приложением постатейно систематизированных материалов. – М., 1960. – 362 с.

Научная литература

1. Аксенов ЮМ. Коррупция: проблемы и условия, ее порождающие: Научно-практическая конференция «Социология коррупции». – Сб.: 1.20 марта, 2003 г. – 303 с.
2. Безверхов А.Г. Имущественные преступления. – Самара, 2002. – 359 с.
3. Борзенков Г.И. Особенности индивидуализации наказания / Комментарий Российского законодательства. – М., 1997 – 404 с.
4. Вейберт С.И. Взяточничество: проблемы квалификации и назначения наказания: Дисс… на соиск… уч…ст… канд… юрид. наук. – М., 2007. – 200 с.
5. Волженкин Б.В., Квашис В.Е., Цагикян С.Ш. Ответственность за взяточничество: Социально-правовые и криминологические проблемы. – Ереван. – 1988. – 199 с.
6. Волженкин Б.В., Квашис В.Е. и др. Ответственность за взяточничество. – Ереван. – 2002. – 110 с.
7. Галахова А.В. Должностные преступления. – М., 2002. – 365 с.
8. Гегель Г.В. Философия права. – М., 1990. – 775 с.
9. Дуюнов В.К. Комментарий к Уголовному кодексу Российской Федерации: (постатейный). – М., Волтерс Клувер, 2005. – 815 с.
10. Есипов В.М. Теневая экономика – М., ОНиРИО Московского института МВД России, 2007. – 366 с.
11. Кудрявцев В.Н. Общая теория квалификации преступлений. – М., 1999. – С. 139.
12. Кудрявцев В.Н. Объективная сторона преступлений. – М., 1960. – С. 8.
13. Кудрявцев В.Н. Основания уголовно-правового запрета – М., 1982. – С. 249.
14. Кучерявый Н.П. Ответственность за взяточничество по советскому уголовному праву. – М., 1957. – 303 с.
15. Ликовский В.А. Исследование начал уголовного права, изложенных в Уложении царя Алексея Михайловича. Одесса, 1847. – С. 31. Цит. по: Российское законодательство Х-ХХ веков. Т. 2. – М., 1988. – 705 с.
16. Лунеев В.В. Преступность XX века: Мировые, региональные и российские тенденции. Изд, 2-е, перераб. и доп. М.: Волтерс Клувер, 2005. – 209 с.
17. Ляпунов Ю.И. Ответственность за взятку. – М., 1987. – 197 с.
18. Мапыхин В.И. Квалификация преступлений. – Куйбышев, 1987. – С. 37.
19. Марцев А.И. Общие вопросы учения о преступлении. – Омск, 2000
20. Монтескье. О духе законов. – СПб., 1900. – 550 с.
21. Наумов А.В. Практика применения Уголовного кодекса Российской Федерации: комментарий судебной практики и доктринальное толкование. – М. «Волтерс Клувер», 2005 г. – 680 с.
22. Никонов В.А. Понятие и система особенной части уголовного права. Процесс квалификации преступлений. – М., 1998. – 243 с.
23. Папиашвили Ш.Г. Должностные преступления в теории уголовного права, законодательстве и судебной практике. – Тбилиси; Изд-во Тбил. ун-та, 2005. – 369 с.
24. Преступность и реформы в России / Под ред. проф. А.И. Долговой. – М., 1998. – 779 с.
25. Российское законодательство X–XX веков. Т 2. – М., 1988. – 462 с.
26. Сатаров ГЛ. Антикоррупционная политика. – М., 2004. – 330 с.
27. Светлов А.Я. Ответственность за должностные преступления. – Киев, 1984. – 264 с.
28. Светлов А.Я. Теоретические проблемы уголовной ответственности за должностные преступления: Автореф. дис. д-ра. юрид. наук. – Киев, 1980. – 125 с.
29. Статистические сведения из формы 10.3 Судебного департамента при Верховном Суде Российской Федерации // Вейберт С.И. Взяточничество: проблемы квалификации и назначения наказания: Дисс. на соиск. уч. ст. канд. юрид. наук. – М., 2007. – 120 с.
30. Трайнин А.Н. Должностные и хозяйственные преступления. – М., 1938. – 202 с.
31. Уголовное право Российской Федерации / Под ред. Б.В. Здравомыслова. Изд. 2-е, перераб. и доп. – М.: Юристь, 2008. – 617 с.
32. Уголовное право. Часть Особенная. / Отв. ред. Казаченко И.Я., Мезнамова 3.A., Новоселов Г.Л. – М., 1997. – 675 с.
33. Шаргородский М.Д. Наказание, его цели и эффективность. – Л., 1973. – 160 с.
34. Шнитенков А.В. Отягчающие обстоятельства в преступлениях против государственной власти, интересов государственной службы и службы в органах местного самоуправления. Дис. канд. юрид. наук. – Омск, 1998. – 121 с.

Периодические издания

1. Алексеев И.А. Взятка: преступление и наказание // Налоговый учет. – 2008. – №4. – С. 34.
2. Бабанин В.А., Сбоев Б.К. Ответственность за взяточничество // Законодательство и экономика. 2004. – №3. – С. 42.
3. Бабанин В.А., Сбоев Б.К. Ответственность за взяточничество // Законодательство и экономика. 2004. – №3. – С. 42.
4. Борков В.Н. Обзор практики квалификации судами Омской области уголовных дел о взяточничестве // Законодательство и практика. – 2001. – №2. – С. 133.
5. Виселкин А.В. Корысть как мотив преступления // Закон и право. – 2006. – №2. – С. 17.
6. Волженкин Б.В. Постановление Пленума Верховного Суда «О судебной практике по делам о взяточничестве и коммерческом подкупе»: достоинства и недостатки. // Уголовное право. 2000. №4. – С. 12.
7. Волженкин Б.В. Ответственность за взяточничество по российскому уголовному законодательству второй половины 19-го – начала 20-го века // Правоведение. – 1991. – №2. – С. 60 -68.
8. Гаухман Л.Д. Законодательное обеспечение борьбы с коррупцией // Журнал российского права. – 2000. – №12. – С. 4.
9. Гиблое М. Взятка – норма нашей жизни // Аргументы и факты. – 2004. – №48. – С. 5.
10. Дементьева С. Взятка любит рост. Бум коррупции в России // Политика и право. – 2008. – №2. – С. 17.
11. Егорова Н.А. О взяточничестве и коммерческом подкупе // Российская юстиция. – 2001. – №10. – С. 32.
12. Здравомыслов Б.В. Новый Уголовный кодекс РФ о преступлениях против государственной власти, интересов государственной службы и службы в органах местного самоуправления // Юридический мир. -1997. – №11. – С. 35.
13. Ковалишина Е. Взятка в красивой обертке // Расчет. – 2006. – №11. – С. 5.
14. Краснопеева Е. Посредничество и соучастие при получении взятки // Законность. – 2002. – №2. – С. 6.
15. Красноепеева Е. Посредничество при получении взятки. // Законность. – 2002. – №2. – С. 6.
16. Краснопеева Е. Предмет взятки и квалификация содеянного // Законность. – 2001. – №8. – С. 3.
17. Минкина Н. Характеристика личности взяткополучателя // Российская юстиция. – 2002. – №8. – С. 43.
18. Орлова Е.А., Шикунова О.Г. Влияние теневой экономики на криминогенную ситуацию в России // Законодательство и экономика. – 2007. – №10. – С. 15.
19. Путин В.В. Вступительная статья // Российская юстиция. – 2002. – №3. – С. 1.
20. Ткачевский Ю.М. Обеспечение исполнения уголовного наказании // Советское государство и право. – 1982. – №2. – С. 60–66.
21. Шайков А. Личность взяткополучателя // Законность. – 2003. – №8. – С. 35.
22. Шхлярова Т.А. Правовые методы борьбы с коррупцией // Политика и власть. – 2008. – №2. – С. 51.

Материалы практики

1. Архив Новосибирского областного суда, дело №2–70/04
2. Бюллетень ВС РФ. – 2006. – №1–2. – С. 6–7.
3. Бюллетень ВС РФ. – 2007. – №1. – С. 11–13.
4. Дело №1–32/ 2000. Архив Орджоникидзевского районного суда г. Екатеринбурга. Дело №1–482/ 2000. Архив Ленинского районного суда г. Екатеринбурга
5. Дело №1–32/ 2000. Архив Орджоникидзевского районного суда г. Екатеринбурга. Дело №1–482/ 2000. Архив районного суда г. Екатеринбурга
6. О судебной практике по делам о взяточничестве и коммерческом подкупе: Постановление Пленума Верховного Суда РФ от 10 февраля 2000 г. №6 // Бюллетень Верховного Суда РФ. – 2000. – №4. – С. 6.
7. Определение №48–098–77 по делу Гиззатовой и Гиззатова. Обзор судебной практики Верховного Суда РФ за четвертый квартал 1998 г., (по уголовным делам): Утв. Постановлением Президиума Верховного Суда РФ от 19 апреля 1999 г. // Бюллетень Верховного Суда РФ. – 1999. – №11
8. О судебной практике по делам о взяточничестве и коммерческом подкупе: Постановление Пленума Верховного Суда РФ от 10 февраля 2000 г. №6 // Бюллетень Верховного Суда РФ. – 2000. – №4
9. Определение №38–099–28 по делу Семина, Обзор судебной практики Верховного Суда РФ за третий квартал 1999 г. (по уголовным делам): Утв. Постановлением Президиума Верховного Суда РФ от 29 декабря 1999 г. // Бюллетень верховного Суда РФ. – 2000. – №2.
10. Определение №38–099–28 по делу Семина, Обзор судебной практики Верховного Суда РФ за третий квартал 1999 г. (по уголовным делам): Утв. Постановлением Президиума Верховного Суда РФ от 29 декабря 1999 г. // Бюллетень Верховного Суда РФ. – 2000. – №2.
11. Определение СК по уголовным делам Верховного Суда РФ от 9 ноября 2006 г. №9-О06–78 «Глава местного самоуправления обоснованно осужден за получение взятки в крупном размере» (извлечение)
12. Постановление Пленума Верховного Суда РФ от 10 февраля 2000 г. №6 «О судебной практике по делам о взяточничестве и коммерческом подкупе // Бюллетень ВС РФ. – 2000. – №3.
13. Постановление Президиума Верховного Суда РФ от 21 декабря 2005 г. по делу Шаткова и Веретенникова. Обзор судебной практики Верховного Суда РФ за четвертый квартал 2005 г. (по уголовным делам). // Бюллетень Верховного Суда РФ. – 2006. – №4.