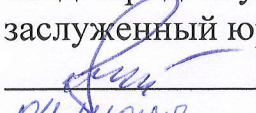


МИНИСТЕРСТВО НАУКИ И ВЫСШЕГО ОБРАЗОВАНИЯ
РОССИЙСКОЙ ФЕДЕРАЦИИ
Федеральное государственное автономное образовательное учреждение
высшего образования
«ТЮМЕНСКИЙ ГОСУДАРСТВЕННЫЙ УНИВЕРСИТЕТ»

ИНСТИТУТ ГОСУДАРСТВА И ПРАВА
Кафедра уголовно-правовых дисциплин

Рекомендовано к защите в ГЭК
Заведующий кафедрой
канд. юрид. наук, доцент,
заслуженный юрист РФ
 В.И. Морозов
04 июля 2022 г.

ВЫПУСКНАЯ КВАЛИФИКАЦИОННАЯ РАБОТА
магистерская диссертация

ПРОВОКАЦИЯ ПРЕСТУПЛЕНИЙ В УГОЛОВНОМ ПРАВЕ

40.04.01 Юриспруденция
Магистерская программа «Магистр права»

Выполнила работу
студентка 2 курса
очной формы обучения



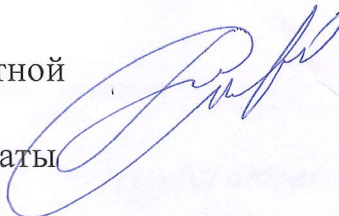
Аскарова Регина Камильевна

Научный руководитель
канд. юрид. наук,
доцент



Пережогина Галина Владимировна

Рецензент
адвокат Тюменской областной
коллегии адвокатов
Тюменской областной палаты



Ракульцев Сергей Борисович

Тюмень
2022

ОГЛАВЛЕНИЕ

ВВЕДЕНИЕ.....	3
ГЛАВА 1. ПОНЯТИЕ, ВОЗНИКНОВЕНИЕ И МЕСТО ПРОВОКАЦИИ ПРЕСТУПЛЕНИЯ В УГОЛОВНОМ ПРАВЕ РОССИИ.....	6
1.1. ПОНЯТИЕ ПРОВОКАЦИИ ПРЕСТУПЛЕНИЯ И ЕЁ ПРИЗНАКИ	6
1.2. ВОЗНИКНОВЕНИЕ И РАЗВИТИЕ ИНСТИТУТА ПРОВОКАЦИИ В УГОЛОВНОМ ПРАВЕ РОССИИ.....	10
1.3. МЕСТО ЯВЛЕНИЯ ПРОВОКАЦИИ ПРЕСТУПЛЕНИЯ В УГОЛОВНОМ ПРАВЕ РОССИИ НА СОВРЕМЕННОМ ЭТАПЕ	14
ГЛАВА 2. ВИДЫ И ЗНАЧЕНИЕ ПРОВОКАЦИИ ПРЕСТУПЛЕНИЯ	19
2.1. ПРОВОКАЦИЯ ПРЕСТУПЛЕНИЯ В ДЕЯТЕЛЬНОСТИ ПРАВООХРАНИТЕЛЬНЫХ ОРГАНОВ	19
2.2. ПРОВОКАЦИЯ ПРЕСТУПЛЕНИЯ ДРУГИМИ СУБЪЕКТАМИ УГОЛОВНОГО ПРАВА. СООТНОШЕНИЕ ИНСТИТУТА ПРОВОКАЦИИ ПРЕСТУПЛЕНИЯ С ИНСТИТУТОМ СОУЧАСТИЯ	26
2.3. ЗНАЧЕНИЕ ПРОВОКАЦИИ ПРЕСТУПЛЕНИЯ ПРИ ОЦЕНКЕ ДЕЙСТВИЙ ПРОВОКАТОРА И СПРОВОЦИРОВАННОГО ЛИЦА	33
ГЛАВА 3. ОЦЕНКА НЕОБХОДИМОСТИ РАЗВИТИЯ ИНСТИТУТА ПРОВОКАЦИИ ПРЕСТУПЛЕНИЯ В УГОЛОВНОМ ПРАВЕ РОССИИ.....	37
3.1. ОСОБЕННОСТИ ПРОТИВОДЕЙСТВИЯ ПРОВОКАЦИИ ПРЕСТУПЛЕНИЯ В УГОЛОВНОМ ПРАВЕ ЗАРУБЕЖНЫХ СТРАН В СРАВНЕНИИ С РОССИЙСКИМ УГОЛОВНЫМ ПРАВОМ.....	37
3.2. ПЕРСПЕКТИВЫ И ПРЕДЛОЖЕНИЯ ПО РАЗВИТИЮ ИНСТИТУТА ПРОВОКАЦИИ В УГОЛОВНОМ ПРАВЕ РОССИИ	41
ЗАКЛЮЧЕНИЕ	47
БИБЛИОГРАФИЧЕСКИЙ СПИСОК	53

ВВЕДЕНИЕ

Актуальность. С течением времени уголовный закон России постоянно обновляется, но явление провокации преступления, как и ранее, так и в настоящее время законодательно не регламентировано в полной мере. Исследованию проблемы провокации преступления уделено мало внимания ввиду того, что её считают неактуальной для российского уголовного права, смешивают с иными уголовно-правовыми институтами. В настоящее время в Уголовном кодексе РФ провокации преступления посвящена только одна статья – статья 304 о провокации взятки, коммерческого подкупа либо подкупа в сфере закупок товаров, работ, услуг для обеспечения государственных или муниципальных нужд [2].

Понятие провокации преступления является дискуссионным, поскольку единое понимание относительно признаков провокации, мер противодействия провокации, и, главное, места института провокации в Уголовном кодексе РФ.

По мнению некоторых ученых, в каждом отдельном случае совершения лицом преступления в результате чьей-либо провокации, провокация может быть расценена как обстоятельство, смягчающее или исключаящее уголовную ответственность для спровоцированного лица, а для провокатора выступать в качестве самостоятельного преступления.

В настоящее время без ответов остаются и другие вопросы:

- 1) можно ли оценивать действия провокатора как соучастника;
- 2) допустима ли служебная провокация как мера противодействия преступности;
- 3) возможность совершения провокации преступления другими лицами, не являющимися специальными субъектами в силу наличия у них специальных полномочий.

Все указанное обусловило выбор темы работы и ее актуальность.

Степень научной разработанности темы исследования. Проблема провокации преступления недостаточно исследована в науке. Тем не менее,

некоторые вопросы были рассмотрены в работах ученых. Так, проблему провокации преступления исследовали такие авторы как А.И. Александров, В.Н. Борков, В.В. Дударенко, В.М. Зенцова, М.С. Инкижекова, С.Е. Клещев, В.С. Комиссаров, В.В. Ровнейко, А.В. Тищенко, О.С. Черепанова и др.

Целью научного исследования является научное обоснование теоретических основ института провокации и формулирование предложений по совершенствованию его законодательного уголовно-правового регулирования.

Задачи исследования:

- 1) сформулировать понятие провокации преступления, выделив её признаки;
- 2) изучить исторические аспекты возникновения института провокации преступления в уголовном праве России;
- 3) на основе изучения исторического развития института провокации определить место института провокации в уголовном праве России на современном этапе
- 4) определить виды провокации преступления;
- 5) соотнести институт провокации с другими институтами уголовного права России;
- 6) проанализировать значение провокации преступления при оценке действий провокатора и спровоцированного лица;
- 7) провести сравнительный анализ явления провокации преступления, в том числе мер противодействия провокации преступления, в уголовном праве зарубежных стран и российском уголовном праве;
- 8) выявить перспективы развития института провокации в российском уголовном праве и сформулировать предложения по совершенствованию законодательного регулирования института провокации.

Объектом исследования является комплекс охраняемых уголовным законом общественных отношений, определяющих теоретические и практические основы института провокации преступления в уголовном праве.

Предметом исследования выступают нормы российского и зарубежного уголовного законодательства, предусматривающие ответственность за провокацию преступления, акты судебного толкования и материалы судебно-следственной практики, касающиеся провокации преступления, научная юридическая литература по обозначенной тематике, а также смежной тематике уголовно-правового характера.

Методами исследования выступают общенаучные методы: анализ, синтез, индукция, дедукция, отражающие закономерности развития института провокации преступления, а также специальные методы: формально-юридический, сравнительно-правовой, метод толкования правовых норм.

Апробация результатов исследования. Выпускная квалификационная работа подготовлена и обсуждена на кафедре уголовно-правовых дисциплин Института государства и права Тюменского государственного университета. Основные теоретические выводы и практические рекомендации изложены в научной статье, опубликованной в журнале «Молодой ученый» (Аскарлова, Р. К. К вопросу о понятии, возникновении и месте провокации преступления в уголовном праве / Р. К. Аскарлова // Молодой ученый. – 2021. – № 31(373). – С. 85-87.)

ГЛАВА 1. ПОНЯТИЕ, ВОЗНИКНОВЕНИЕ И МЕСТО ПРОВОКАЦИИ ПРЕСТУПЛЕНИЯ В УГОЛОВНОМ ПРАВЕ РОССИИ

1.1. ПОНЯТИЕ ПРОВОКАЦИИ ПРЕСТУПЛЕНИЯ И ЕЁ ПРИЗНАКИ

Уголовный кодекс РФ в настоящее время не содержит понятия провокации преступления, несмотря на то, что включает в себя состав провокации одного из преступлений. Статья 304 Уголовного кодекса РФ, посвященная провокации взятки, коммерческому подкупу, подкупу в сфере закупок для государственных или муниципальных нужд, хоть и содержит признаки провокации преступления, но раскрывает их не в полной мере.

Отсутствие законодательного определения понятия провокации преступления в какой-то степени размывает границы между правомерным и провоцирующим поведением со стороны лиц, совершающих провокацию и лиц, которых спровоцировали на совершение преступления, а также оставляет разрешение вопроса о наличии или отсутствии провокации на судебское усмотрение.

В переводе с латинского языка слово «провокация» переводится как «вызов». В общепринятом смысле слово «вызов» подразумевает под собой решительные действия, имеющие целью получение ответной реакции на них со стороны человека, общества, государства или мира. Чаще всего это реакция негативного характера, которая приводит к неблагоприятным последствиям.

С.И. Ожегов в своем толковом словаре определяет понятие провокации следующим образом: «провокация – это подстрекательство к каким-либо действиям, которые могут повлечь за собой тяжелые последствия» [Ожегов, с. 340].

Провокация действительно в большинстве случаев влечет за собой неблагоприятные тяжелые последствия, как для общественных отношений, на которые в результате провокации совершилось посягательство, так и для спровоцированного лица в виде наступления для него уголовной

ответственности в случаях, когда провокация фактически была осуществлена, но доказать ее совершение не удалось.

Верховный Суд Российской Федерации, разъясняя практику по делам о взяточничестве и об иных коррупционных преступлениях, в частности практику применения статьи 304 Уголовного кодекса РФ, в пункте 34 постановления от 09.07.2013 № 24 «О судебной практике по делам о взяточничестве и об иных коррупционных преступлениях» указал, что от указанного преступления следует ограничивать подстрекательские действия сотрудников правоохранительных органов, спровоцировавших должностное лицо или лицо, выполняющее управленческие функции в коммерческой или иной организации, на принятие взятки или предмета коммерческого подкупа, указанные действия совершаются в нарушение требований статьи 5 Федерального закона от 12 августа 1995 года № 144-ФЗ «Об оперативно-розыскной деятельности» [44].

На практике чаще всего провокация совершается сотрудниками правоохранительных органов, в результате чего спровоцированные лица сначала пытаются обжаловать их действия в российских судах, а затем ввиду отсутствия законодательного регулирования провокации в поиске справедливости и беспристрастности обращаются в Европейский Суд по правам человека.

В деле «Раманаускас против Литвы» Европейский Суд по правам человека определил: «...полицейская провокация (в некоторых переводах этого решения используется термин «подстрекательство со стороны полиции») случается тогда, когда сотрудники органов безопасности, или лица, действующие по их указанию, не ограничивают свои действия только расследованием уголовного дела по существу неявным способом, а воздействуют на субъект с целью спровоцировать его на совершение преступления, которое в противном случае не было бы совершено, с тем чтобы сделать возможным выявление преступления, то есть получить доказательства и возбудить уголовное дело» [65].

Европейский суд по правам человека в результате рассмотрения многочисленных дел о провокации, в свою очередь, не остался в стороне, выделив её следующие особенности:

1) провокация является процессуальным дефектом, лишаящим граждан на справедливое правосудие;

2) провокация может быть допустима в крайних случаях – например, в случаях, когда провокация служит методом противодействия более тяжким преступлениям по сравнению с преступлением, совершенным в результате провокации;

3) провокация преступления может отсутствовать в случаях, когда провоцируемое лицо самостоятельно до совершения провокации имело умысел на совершение этого преступления, поскольку отличительной особенностью провокации выступает именно возбуждение в другом лице желания совершить преступление и довести его до конца [65].

В настоящее время в науке уголовного права не сложилось единообразного мнения относительно формулировки понятия провокации преступления и её юридической природы.

Тем не менее, учеными выработано несколько подходов к определению понятия провокации преступления.

По мнению А. Н. Боркова, «...провокация преступления заключается в подстрекательстве, побуждении отдельных лиц, групп к действиям, которые могут привести к тяжким последствиям» [Борков, с. 67].

По нашему мнению, в данном определении не хватает одного из образующих провокацию признаков – цели провокации. Провокация преступления не может быть совершена без цели, провокатор всегда имеет конкретные цели – либо наступление для лица неблагоприятных последствий в виде привлечения его к уголовной ответственности, либо наступление благоприятных последствий для самого провокатора – повышение статистики раскрываемости уголовных дел в производстве, либо сразу обе цели.

По мнению С.Н. Радачинского, «под провокацией преступления следует понимать умышленную одностороннюю деятельность виновного, направленную на моделирование такого поведения другого лица, которое имело бы все внешние признаки преступления с целью дискредитации, шантажа либо создания искусственных доказательств обвинения» [Радачинский, с. 5].

На наш взгляд, наиболее полно описывающим провокацию преступления является определение С.Н. Радачинского, поскольку включает в себя основные признаки провокации преступления.

В то же время, А.В. Савинский в своей работе, посвященной исследованию явления провокации, отмечает, что провокация всегда преследует за собой определенную цель – возбуждение в другом лице намерения совершить преступление, при этом у провоцируемого лица не остается свободы выбора действий [Савинский, с. 23].

По нашему мнению, автором неверно определена цель провокатора – возбуждение в другом человеке решимости совершить преступление. В действительности же это является не целью, а способом достижения вышеизложенных нами целей совершения провокации, таких как наступление для спровоцированного лица неблагоприятных последствий, а для провокатора, напротив, благоприятных.

Принимая во внимание точки зрения вышеупомянутых авторов относительно понятия провокации преступления, выделим её следующие признаки:

1) преследуемая цель провокатора – наступление неблагоприятных последствий для провоцируемого и наступление благоприятных последствий для самого провокатора, которое может заключаться, например, в повышении результативности работы сотрудника правоохранительного органа;

2) провокация выражается в действиях, направленных на возбуждение у лица желания участвовать в совершении преступления – действия могут быть как активными, так и пассивными, выражаться в уговорах, шантаже, обмане и т.д.;

3) прямой умысел провокатора на совершение преступления провоцируемым – провокатор осознает и желает совершения преступления провоцируемым лицом преступления, желает наступления неблагоприятных последствий для провокатора или других лиц, вследствие которых возникают благоприятные последствия для него самого;

4) отсутствие у провоцируемого умысла на совершение преступления до начала провокации – провоцируемое лицо не желало, порой, даже не допускало возможности совершения тех или иных действий, на которые его сподвигло провоцирующее лицо, но после провокации вынуждено их совершить в силу возникшего желания или отсутствия возможности не совершать эти действия.

Проанализировав вышеизложенное, сформулируем понятие провокации преступления.

Провокация преступления (от лат., *provocatio* — вызов) – это умышленные противоправные действия лица, направленные на совершение другим лицом противоправного деяния, запрещенного Уголовным кодексом РФ, с целью искусственного создания неблагоприятных последствий, выгодных провокатору.

1.2. ВОЗНИКНОВЕНИЕ И РАЗВИТИЕ ИНСТИТУТА ПРОВОКАЦИИ В УГОЛОВНОМ ПРАВЕ РОССИИ

Провокация преступления берет своё начало с царских времен. Провокацией в те времена занимались органы тайного надзора. Успешно выдвинутое обвинение поощрялось возмездностью со стороны государства, что и являлось основной причиной уполномоченных лиц для использования метода провокации в целях повышения эффективности своей деятельности.

Петром I для лиц, успешно справлявшихся с этой задачей, было установлено вознаграждение – лицо получало половину штрафа, взысканного с виновного, или стоимость конфискованного у него имущества.

При указанных обстоятельствах лица, осуществлявшие функции обвинения, были на хорошем счету – на них запрещалось жаловаться в случаях, когда обвинение не подтверждалось. Таким образом, для лиц, осуществлявших функции обвинения, были открыты все возможности для использования в своей работе противоправных методов расследования, поскольку отсутствие страха перед наступлением уголовной ответственности в случае ложного обвинения размывало границы служебного усмотрения, в то время как поиск настоящих преступников подменялся погоней за эффективностью показателей работы и деньгами.

Провокация получила свое законодательное закрепление во время правления Николая I (1825 – 1855 гг.). В качестве примера статьи о провокации преступления можно рассмотреть ст. 394 Уложения о наказаниях уголовных и исправительных 1845 года [34]. Эта статья гласила следующее: «решение какого-либо дела с явным нарушением законов и в противоречие с их положительным смыслом, совершенное из корыстной или иной личной заинтересованности».

Здесь можно заметить связь между положениями вышеуказанной нормы с существующими в настоящее время действиями сотрудников правоохранительных органов, совершающих провокацию преступления в целях улучшения статистических показателей своей работы. Однако, в этой норме речь шла о суде, как о субъекте преступления, который ни при каких обстоятельствах не имеет своей целью улучшение статистических показателей работы.

Документом, в котором провокация преступления находит своё обыденное к пониманию на современном этапе значение, является статья 412 Уложения о наказаниях уголовных и исправительных 1845 года.

Наиболее близкой нормой к пониманию юридической природы провокации преступления является статья 412 вышеуказанного Уложения. Эта норма описывает случаи «покушения на обольщение служителей правительства». За это деяние предусматривалась более строгая ответственность (тюремное заключение на срок от одного года до двух лет, лишение специальных прав и преимуществ с помещением в смиренный дом на срок от двух до трех

лет), чем за взятку (строгий выговор и штраф в размере данной или обещанной суммы взятки или ценного подарка).

Следует отметить, подход к пониманию провокации раньше был иной, в отличие от того, что мы имеем в настоящее время. Как минимум, ранее цель не являлась составообразующей, в то время как в настоящее время обязательным признаком субъективной стороны по статье 304 Уголовного кодекса РФ является цель в виде искусственного создания доказательств совершения преступления или шантаж, т.е. неблагоприятные последствия для провоцируемого лица.

В дальнейших принятых после Уложения нормативных актах хотя и затрагивались вопросы ответственности за преступления против правосудия, однако наказуемость провокации преступления в них не предусматривалась.

Однако, в Инструкции по организации и ведению внутреннего (агентурного) наблюдения от 10.02.1907 подход к пониманию явления провокации изменился [Лурье, с. 71]. В частности, наиболее интересные, на наш взгляд, мысли выражаются в следующем:

1) была попытка разграничения сотрудничества с лицами, ведающими розыском, от провокации;

2) лицам, ведающим розыском, было запрещено заниматься провокацией – самим создавать преступления и подводить под ответственность за содеянное иных лиц.

В дальнейшем в Уголовном кодексе РСФСР 1922 года впервые устанавливается ответственность за провокацию преступления, а именно за провокацию взятки. Также был установлен обязательный признак субъективной стороны – цель последующего изобличения, дающего взятку.

Уголовный кодекс РСФСР 1926 года расширил объективную сторону состава преступления провокации, предусмотрев ответственность уже за провокацию не только дачи взятки, но и ее получения. Так, статья 119 имела следующее содержание: «провокация взятки, то есть заведомое создание должностным лицом обстановки и условий, вызывающих предложение или

получение взятки, в целях последующего изобличения давшего или принявшего взятку».

В Уголовном кодексе РСФСР 1960 года статью о провокации преступления декриминализировали.

В действующий в настоящее время Уголовный кодекс РФ была возвращена статья о провокации преступления, но с существенными изменениями.

Содержание в Уголовном кодексе РФ статьи, предусматривающей уголовную ответственность за провокацию преступления, безусловно, является положительным аспектом. Однако, наличие уголовной ответственности за провокацию узкого круга деяний в некоторых случаях является своего рода фактором, способствующим совершению провокации других преступлений, на которые лицо можно спровоцировать.

Следует также отметить, что в литературе встречается мнение ученых, согласно которому между статьей 303 (фальсификация доказательств) и статьей 304 Уголовного кодекса РФ (провокация взятки...) проведена достаточно тонкая, почти прозрачная, грань, которая ставит под сомнение необходимость наличия в Уголовном кодексе РФ схожих по субъективной составляющей статей.

Таким образом, с течением времени подход к пониманию явления провокации преступления постепенно менялся. На протяжении долгих лет провокацию рассматривали в качестве преступления, посягающего на интересы государственной службы, в то время как сейчас провокация является преступлением, посягающим на нормальную работу правосудия.

Общественное осуждение, совершение государством действий, направленных на противодействие провокации преступления в деятельности сотрудников правоохранительных органов, несомненно, привели к тенденции снижения статистики совершения этого преступления, однако, проблема провокации остается актуальной и по сей день. В настоящее время по-прежнему остается много вопросов о провокации преступления, требующих внимания законодателя.

1.3. МЕСТО ЯВЛЕНИЯ ПРОВОКАЦИИ ПРЕСТУПЛЕНИЯ В УГОЛОВНОМ ПРАВЕ РОССИИ НА СОВРЕМЕННОМ ЭТАПЕ

В настоящее время провокация преступления в уголовном праве ассоциируется со взяточничеством и подкупом, под провокацией которых принято понимать целенаправленное воздействие сотрудников правоохранительных органов на определенных лиц в интересах склонения их к совершению преступления, с целью так называемой «имитации» преступления, в результате которой для провокаторов наступают благоприятные последствия. Благоприятные последствия могут выражаться в улучшении статистических показателей, возможности шантажировать спровоцированное лицо, устранении неугодных лиц и т.д.

Провокация взятки или коммерческого подкупа является единственным законодательно закрепленным видом провокации преступления. За провокацию других преступлений уголовная ответственность не предусмотрена, что никоим образом не исключает их отсутствие.

В науке уголовного права неоднократно поднимался вопрос о том, что спровоцировать можно на совершение куда большего количества деяний, кроме провокации взятки, которая в настоящее время криминализована. Это объясняется отсутствием выработки единой позиции об уголовно-правовом регулировании самого института провокации преступления.

Действия провокатора направлены не только на привлечение виновных к уголовной ответственности, но и на их компрометацию, поэтому уровень латентности подобных преступлений достаточно высок. Несложно догадаться, что в действительности статистика провокации на совершение иных преступлений значительно выше, чем провокация взятки, но, к сожалению, лица, совершившие провокацию иных преступлений, уголовной ответственности в настоящее время не подлежат.

Некоторыми авторами были предприняты попытки определить виды провокации преступления.

А.А. Мастерков под провокацией преступления понимает вовлечение другого лица в совершение преступления, совершенное с целью наступления негативных для это лица последствий [Мастерков, с. 10].

Автор предложил выделить виды провокации в зависимости:

- 1) от того, каким способом лицо вовлечено в совершение преступления;
- 2) от того, наступления каких последствий для провоцируемого провокатор ожидает после совершения им преступления.

По нашему мнению, вышеизложенное деление провокации преступления на виды имеет место быть, однако, с ним сложно согласиться. Способ вовлечения не должен быть критерием классификации на виды, поскольку само по себе вовлечение не выступает одним из основных признаков провокации, и, следовательно, не может служить критерием разделения провокации на виды.

По нашему мнению, провокацию преступления на виды следует делить в зависимости от:

- 1) тяжести преступления, совершенного в результате провокации.

Так, если спровоцированное лицо совершает преступление небольшой тяжести, то и провокатор должен нести уголовную ответственность в качестве применения к нему уголовного наказания в размере, как минимум, половины санкции статьи, предусматривающей уголовную ответственность для деяния, которое совершило спровоцированное лицо;

- 2) срока воздействия провокатора на спровоцированное лицо.

При оценке действий провокатора и спровоцированного лица судом должна учитываться продолжительность воздействия провокатора. Провокация возможна как непосредственно перед совершением преступления, так и при в обстоятельствах, когда имела место постоянная и непрерывная провокация в течение длительного периода времени.

Поскольку в Уголовном кодексе РФ предусмотрена уголовная ответственность лишь за провокацию одного вида преступления - за провокацию взятки и коммерческого подкупа, остановимся на рассмотрении данного деяния.

В первую очередь, необходимо отметить, что статья 304 Уголовного кодекса РФ не в полной мере раскрывает понятие провокации преступления. В вышеуказанной статье ответственность устанавливается только за провокацию взятки, коммерческого подкупа либо подкупа в сфере закупок товаров, работ, услуг для обеспечения государственных или муниципальных нужд, без раскрытия основных признаков провокации и возможных последствий её совершения.

Как справедливо отмечают некоторые авторы в литературе, непосредственным объектом посягательства при провокации взятки или подкупа являются общественные отношения, обеспечивающие законную деятельность правосудия, в частности, порядок сбора, проверки и оценки доказательств, предусмотренный Уголовно-процессуальным кодексом РФ и Законом об оперативно-розыскной деятельности. В качестве дополнительного объекта выступают общественные отношения, которые не являются основным объектом посягательства, но в то же время посягательство на них тоже совершается – зачастую это права и законные интересы человека и гражданина.

Потерпевший от преступления, предусмотренного ст. 304 Уголовного кодекса РФ - это лицо, которое не выражало своего согласия ни устно, ни своими действиями, которые можно было бы расценить в качестве согласия, либо лицо, которое прямо отказалось от участия в совершении преступления ранее.

Относительно признаков провокации взятки или коммерческого подкупа отметим следующее. Статья 304 Уголовного кодекса РФ не раскрывает признаки провокации должным образом, в результате чего суд с учетом конкретных обстоятельств дела может трактовать признаки по-своему.

К числу особенностей провокации взятки или коммерческого подкупа следует отнести следующее:

- 1) момент окончания преступления – принятие должностным лицом денежных средств или иного имущества;

2) наличие прямого умысла провокатора на совершение провоцируемым лицом преступления, желание наступления для него неблагоприятных последствий;

3) если провоцируемое лицо откажется принимать денежные средства или иное имущество, оно может быть освобождено от уголовной ответственности.

Вместе с тем, статью 304 Уголовного кодекса РФ можно назвать «мертвой» нормой, в связи с тем, что на практике она практически не применяется. Количество уголовных дел, возбужденных по вышеуказанной статье, крайне мало. Причина тому - несовершенство структуры статьи. Если уголовные дела и возбуждаются, то по единицам из них постановляется обвинительный приговор. Указанные обстоятельства свидетельствуют о сложности доказывания провокации и её субъективных признаков. Кроме того, как правило, лица, совершающие провокацию преступления – это сотрудники правоохранительных органов, явно имеющие специальный опыт и сноровку, тщательно заматают следы, могут оказать влияние на свидетелей и потерпевших в целях достижения желаемого ими результата.

Практически каждый автор, исследовавший проблемы уголовной ответственности за провокацию взятки или подкупа, отмечал, что эта статья несовершенна и предлагал свои предложения по её корректировке. Под сомнение ставились практически все элементы состава преступления, содержащегося в данной статье, в том числе, название, обобщенная формулировка объективной стороны, виды наказаний, содержащиеся в санкции.

Справедливо будет отметить, что с точки зрения наличия провокации представляется возможным рассмотреть практически любой состав преступления, в связи с чем, по мнению некоторых авторов, напрашивается необходимость введения в Уголовный кодекс РФ соответствующей статьи об ответственности за провокацию преступления вне зависимости от того, на какой вид преступления совершается провокация. В таком случае придется исключить либо изменить уже имеющуюся статью 304, предусматривающую уголовную ответственность за узкий круг деяний.

В науке существует несколько подходов к определению места провокации преступления в уголовном законе:

1) статью о провокации преступления целесообразно закрепить после статьи о провокации взятки или подкупа.

По нашему мнению, если рассматривать место провокации преступления с вышеуказанной позиции, возникнет своего рода дублирование схожих статей, «загруженность» Уголовного кодекса РФ, поэтому данный подход не представляется совершенным;

2) статью о провокации преступления следует закрепить в соответствующих главах особенной части Уголовного кодекса РФ, в которых находятся статьи, предусматривающие уголовную ответственность за совершение преступления, на которое лицо было спровоцировано.

Вышеуказанный подход представляется нам весьма спорным, ведь в таком случае придется внести существенные изменения в структуру Уголовного кодекса РФ, а провокация не является настолько веским поводом осуществить это;

3) статью о провокации преступления следует закрепить в главе «Преступления против правосудия», а именно внеся изменения в уже имеющуюся статью о провокации взятки или коммерческого подкупа.

Принимая во внимание тот факт, что главной целью провокатора является последующее изобличение спровоцированного лица в совершенном в результате провокации преступлении, привлекая к данному процессу органов предварительного расследования и правосудия, представляется возможным сделать утверждение о том, что при провокации осуществляется дискредитация правоохранительных органов.

Именно поэтому место статьи об уголовной ответственности за провокацию преступления должно находиться в «Преступлениях против правосудия». Тем не менее, отсюда возникает другой вопрос – необходимость внесения изменений в уже имеющуюся статью, посвященную провокации взятки или подкупа.

ГЛАВА 2. ВИДЫ И ЗНАЧЕНИЕ ПРОВОКАЦИИ ПРЕСТУПЛЕНИЯ

2.1. ПРОВОКАЦИЯ ПРЕСТУПЛЕНИЯ В ДЕЯТЕЛЬНОСТИ ПРАВООХРАНИТЕЛЬНЫХ ОРГАНОВ

В настоящее время среди сотрудников правоохранительных органов наиболее распространена провокация коррупционных преступлений и преступлений в сфере оборота наркотических средств и психотропных веществ.

Как отмечалось ранее, единственным закрепленным в Уголовном кодексе РФ видом провокации преступления является провокация взятки, коммерческого подкупа либо подкупа в сфере закупок товаров, работ, услуг для обеспечения государственных или муниципальных нужд.

Законодатель с особым вниманием отнесся к деятельности работников правоохранительных органов в области противодействия коррупции, поскольку у них отмечается тенденция использования любых, в том числе, и незаконных способов выявления и раскрытия преступлений, в том числе, коррупционной направленности. В целях выявления взяточничества сотрудники правоохранительных органов прибегают к провокации преступления. Провокационные действия противоречат принципам и целям борьбы с коррупцией, не способствуют предупреждению, пресечению и раскрытию коррупционных преступлений, а, напротив, искусственно их создают. Потому что не всякий случай провокации взятки и подкупа заканчивается неблагоприятным для сотрудников правоохранительных органов исходом. Руководствуясь своей недостаточной правовой грамотностью и непрофессионализмом сотрудники правоохранительных органов идут на совершение этого преступления, стремясь улучшить статистические показатели деятельности.

Единственное неблагоприятное последствие для сотрудников правоохранительных органов, допустивших провокацию – освобождение спровоцированного лица от уголовной ответственности судом. Так,

Белгородским областным апелляционным судом было рассмотрено дело по обвинению Коротких А. по ч. 3 ст. 291 Уголовного кодекса РФ. Судом нижестоящей инстанции было установлено, что Коротких А., действуя умышленно, положил в карман сотрудника полиции Б. денежные средства в обмен на то, что тот не составлял протокол об административном правонарушении. Судом не были учтены все обстоятельства дела. При рассмотрении этого дела апелляционный суд, исследовав все обстоятельства дела должным образом и оценив их, пришел к выводу о том, сотрудник полиции Б. спровоцировал его к даче взятки своим поведением, тем самым побудив в нем желание дать взятку, а именно: позволила Коротких А. остаться с собой наедине, не пресекала попытки последнего пойти в банк за снятием наличных денег для дачи взятки. Суд справедливо отметил, что одной из задач сотрудника полиции является не только выявление, но и пресечение преступлений. Как итог – апелляционный суд отменил приговор суда нижестоящей инстанции и оправдал Коротких А. в связи с отсутствием в его деянии состава преступления [48].

В качестве еще одного случая из судебной практики по делам о провокации взятки можно привести следующее. Гражданка С. работала в одном из детских садов г. Каспийска заведующей и являлась должностным лицом, осуществляющим полномочия по приему детей в детский сад, в том числе, по утверждению приказов о зачислении детей. Гражданка К., являясь матерью одиночкой, обратилась к заведующей детским садом С. с просьбой о предоставлении места в детском саду во внеочередном порядке. Заведующая детским садом С. С пониманием отнеслась к просьбе и решила пойти навстречу гражданке К., приняв ребенка в детский сад вне очереди. Однако, гражданка К. настаивала на том, что она хочет отблагодарить заведующую, предоставив ей денежные средства в размере 30000 рублей. Так, после очередного разговора с гражданкой К. заведующая детским садом С. решила выйти из кабинета по рабочим вопросам, но забыла закрыть дверь на ключ, чем и воспользовалась гражданка К., снова проникнув в кабинет заведующей после разговора с ней. Гражданка К. оставила на столе заведующей в размере 30000 рублей. После

возвращения заведующей детским садом С. в кабинет ворвались сотрудники правоохранительных органов, поймав ее с «поличным» на получении взятки. Благодаря показаниям свидетелей, доводам заведующей, проведя соответствующие действия, судом было выяснено, что гражданка К. была в сговоре с сотрудниками правоохранительных органов, совершивших провокацию преступления. Заведующая детским садом судом была признана невиновной [47].

В настоящее время особую актуальность приобретает проблема провокации преступлений в сфере оборота наркотических средств и психотропных веществ сотрудниками правоохранительных органов. Это подтверждается складывающейся практикой рассмотрения Европейским судом по правам человека жалоб по провокации преступлений. Несмотря на имеющиеся на практике случаи провокации преступлений в сфере оборота наркотических средств и психотропных веществ со стороны сотрудников правоохранительных органов, уголовной ответственности сотрудники правоохранительных органов за это не несут.

Одним из примеров провокации сбыта наркотических средств является случай, произошедший во Владивостоке. Гражданка Л. была осуждена за совершение преступления, предусмотренного ст. 228 Уголовного кодекса РФ. Сотрудниками правоохранительных органов за гражданкой Л. велось наблюдение, а также были организованы проверочные закупки. Судом было установлено, что сотрудники правоохранительных органов провели три проверочных закупки, в то время как для привлечения гражданки Л. к уголовной ответственности хватило бы результатов первой проверочной закупки. Получается, что сотрудники правоохранительных органов не пресекли противоправные действия гражданки Л. сразу, тем самым нарушив положения Закона об оперативно-розыскной деятельности. Гражданка Л. была признана судом невиновной [50].

Отсюда следует, что сотрудникам полиции не следовало после первого случая сбыта провоцировать последующие, а необходимо было сразу пресечь

действия лица. Сотрудники правоохранительных органов же, преследуя личные мотивы, продолжили наблюдение, тем самым позволив лицу совершить преступление в еще большем размере.

Еще одним примером совершения провокации служит случай, произошедший в Сыктывкаре. Так, гражданин Ш. имея умысел на сбыт наркотических средств, приобрел у своего знакомого наркотическое средство путем извлечения его из тайника (закладки) в одном из подъездов города. В дальнейшем наркотическое средство он хранил при себе в целях последующего сбыта. Сбыт должен был произойти следующим образом: гражданин Ш. договорился со своим знакомым встретиться в его автомобиле гражданке О. как оказалось, гражданка О. участвовала в оперативно-розыскном мероприятии «проверочная закупка». Гражданка О. самостоятельно ранее обратилась в полицию с заявлением о готовности помочь изобличить гражданина Ш. в сбыте наркотических средств, утверждая, что гражданин Ш. является наркоманом, который занимается сбытом наркотических средств. Сотрудники полиции, в свою очередь, не проверив доводы гражданки О., приняли решение о проведении операции по изобличению гражданина Суд, постановляя приговор, отметил, что сотрудники полиции не должны были проводить проверочную закупку, основываясь только на доводах гражданки О., им необходимо было проверить обстоятельства, указанные в ее заявлении, соответствию фактическим обстоятельствам. Гражданин Ш. был признан невиновным и оправдан в связи с тем, что в отношении него была совершена провокация [52].

Говоря о провокации преступления со стороны сотрудников правоохранительных органов не стоит её путать с «правомерной провокацией», которая по-другому именуется оперативным экспериментом.

Пленум Верховного Суда РФ в Постановлении «О судебной практике по делам о взяточничестве и коммерческом подкупе» от 10 февраля 2000 г. № 6 разъяснил, что «...не является провокацией взятки или коммерческого подкупа проведение предусмотренного законодательством оперативно-розыскного

мероприятия в связи с проверкой заявления о вымогательстве взятки или имущественного вознаграждения при коммерческом подкупе» [44].

Разграничение провокации от правомерного оперативно-розыскного мероприятия только на первый взгляд кажется несложным. На самом деле это является проблемой – нет четкой грани, определяющей, когда оперативно-розыскное мероприятие правомерно, а когда совершено с использованием провокации.

В то же время проблема разграничения провокации от правомерного оперативно-розыскного мероприятия не всегда может иметь очевидное решение. Это связано, в первую очередь, с отсутствием законодательной регламентации проведения некоторых оперативно-розыскных мероприятий, особенно в случаях, когда нет заявления о совершении преступления.

Наиболее подробно позиции Верховного Суда РФ и Европейского суда по правам человека по поводу отграничения провокации от правомерного оперативно-розыскного мероприятия проанализированы в журнале «Уголовный процесс» О.А. Дизер, который верно отметил, что позиция российских судов по этому вопросу меняется в сторону большего соответствия требованиям Европейского суда по правам человека [Дизер, с. 37]. Однако, тем не менее, всё еще отмечается недостаточная осведомленность судов относительно того, каких данных будет достаточно или недостаточно для признания оперативно-розыскного мероприятия правомерным и в какой форме они должны быть оформлены для судебного исследования.

На наш взгляд, сотрудникам правоохранительных органов следует придерживаться следующих рекомендаций в целях исключения возможности провокации:

- 1) использовать только объективные данные, прямо свидетельствующие о незаконной деятельности лица, в отношении которого планируется оперативно-розыскное мероприятие или о его умысле на совершение противоправной деятельности, который должен быть подтвержден посредством различных носителей информации;

2) активные действия должны совершаться субъектом возможного преступления по его собственной инициативе без вмешательства сотрудников правоохранительных органов;

3) деятельность сотрудников правоохранительных органов при осуществлении ими оперативно-розыскных мероприятий должна быть под надлежащим контролем надзорных инстанций, такими как органы собственной безопасности, прокуратура.

В качестве правомерной провокации можно рассматривать применяемые на практике сотрудниками правоохранительных органов ловли преступника на «живца», когда есть основания полагать, что определенное лицо желает совершить преступление, но нет оснований для его задержания. Зачастую только благодаря провокации можно задержать настоящих преступников с поличным.

Например, известны случаи конспирации одного из сотрудников правоохранительных органов под состоятельного человека в общественном транспорте, когда он надевает на себя дорогую одежду, аксессуары и «случайно» оставляет телефон, кошелек, иные ценности при себе на видном месте, будь то задний карман одежды или открытая сумка. При таких обстоятельствах для карманных воров складывается идеальная обстановка для совершения хищения. В итоге серийный преступник совершает очередное хищение и его сразу же задерживают.

С.Н. Радачинский предлагает считать «правомерной провокацией» случаи, когда без провокации стало бы невозможно обнаружить преступный замысел лица и предотвратить совершение более тяжких преступлений, раскрыть уже совершенные, так называемая «вынужденная» провокация [Радачинский, с. 28].

Таким образом, С.Н. Радачинский исходит из того, что провокация может быть правомерной в следующих случаях:

1) когда благодаря провокации удалось предотвратить более тяжкое преступление, нежели то, что совершилось в результате провокации;

2) причиненный в результате провокации вред меньший, нежели предотвращенный;

3) провокация не преследует цели искусственного создания доказательств.

На наш взгляд, с мнением С. Радачинского по данному вопросу можно согласиться, а также стоит в очередной раз напомнить, что явление провокации само по себе является негативным, исходя из признаков самой провокации:

1) преследуемая цель провокатора – наступление неблагоприятных последствий для спровоцированного лица (привлечение к ответственности) и наступление благоприятных последствий для провокатора (улучшение показателей эффективности работы, личная неприязнь к спровоцированному и т.д.);

2) провокатор желает совершения конкретного преступления конкретным лицом, а также желает наступления конкретного результата;

3) провокатор совершает волевые действия, направленные на искусственное создание благоприятной обстановки для совершения преступления;

4) спровоцированное лицо до воздействия со стороны провокатора не желало совершить преступление.

Подводя итог, отметим, что лишь в случаях, когда провокация совершается в отношении предполагаемых преступников, а не в отношении законопослушных граждан, можно допустить совершение служебной провокации. Но тут же возникает другая проблема – где находится грань между предполагаемыми преступниками и законопослушными гражданами?

Не стоит забывать и о том, что сложившаяся практика применения провокации совершения преступления законопослушными гражданами заставляет задуматься. Несомненно, наличие оправдательных приговоров в отношении таких спровоцированных лиц не может не радовать, но их количество крайне мало, чего не скажешь о случаях, когда провокаторам удалось добиться желаемого.

С долей сожаления отметим, что сложившаяся ситуация, при которой у нас не запрещена под угрозой уголовного наказания провокация иных преступлений,

нежели провокации взятки и подкупа, служит своего рода фактором, способствующим совершению провокации.

Таким образом, в настоящее время вопрос о привлечении сотрудников правоохранительных органов к уголовной ответственности за совершение провокации преступления является открытым и требующим внимания законодателя. Наличие уголовной ответственности за совершение провокации преступления послужит фактором, предупреждающим совершение провокации и позволит избавиться от чувства «безнаказанности» отдельным недобросовестным лицам, осуществляющим правоохранительную деятельность.

2.2. ПРОВОКАЦИЯ ПРЕСТУПЛЕНИЯ ДРУГИМИ СУБЪЕКТАМИ УГОЛОВНОГО ПРАВА. СООТНОШЕНИЕ ИНСТИТУТА ПРОВОКАЦИИ ПРЕСТУПЛЕНИЯ С ИНСТИТУТОМ СОУЧАСТИЯ

Провокация преступления может быть совершена не только специальными субъектами – сотрудниками правоохранительных органов в связи с осуществлением ими служебной деятельности, но и иными лицами по личным мотивам.

Необходимо отметить, что провокация и соучастие не должны находиться в одной плоскости, их следует разграничивать.

Рассмотрим подробнее провокацию и соучастие. Как и при провокации, так и при соучастии провоцирующее лицо преследует конкретную цель – совершение провоцируемым лицом преступления.

Ученые в дореволюционный период отграничивали провокацию от соучастия по такому дополнительному признаку, как цель – привлечение провоцируемого на совершение преступления лица к уголовной ответственности. Для соучастия в виде подстрекательства считали относимыми иные цели, как, например, устранение неудобного лица с целью занять его должность.

По мнению ряда авторов, деятельность провокатора можно признать не только подстрекательской, но и организаторской. С этим можно согласиться, ведь провокатор может не только побуждать провоцируемое лицо к совершению преступления, но и руководить всем процессом его совершения, а также организовывать его.

В отличие от провокации, на законодательном уровне определено понятие соучастия в преступлении. В соответствии со ст. 32 Уголовного кодекса РФ под соучастием понимается умышленное совместное участие двух или более лиц в совершении умышленного преступления. Признаками соучастия являются следующие признаки:

- 1) в соучастии участвуют два и более лица;
- 2) лица осведомлены друг о друге, их действия совместны;
- 3) лица преследуют один и тот же умысел и желают наступления единого преступного результата.

Как известно, соучастниками являются исполнитель, организатор, подстрекатель и пособник.

Внешне преступление, совершенное в результате провокации, кажется совершенным двумя лицами по причине того, что оба лица повлияли на наступление конечного преступного результата. Поэтому некоторые авторы расценивают провокацию как преступление, совместно совершенное двумя лицами.

С первого взгляда действительно можно подумать, что провокация и соучастие схожи, но это будет ошибочно по следующим причинам.

Рассмотрим первый признак соучастия – совместное совершение преступления двумя лицами. Сразу в противовес отметим, что преступление, совершенное в результате провокации, не совершается совместно, поскольку:

- 1) лица преследуют разный преступный результат – провокатор желает наступления неблагоприятных последствий для спровоцированного лица, на причинение вреда пострадавшему объекту в результате провокации у него

скорее косвенный умысел, в то время как спровоцированное лицо желает действительного причинение вреда этому объекту с прямым умыслом;

2) преступление совершает только спровоцированное лицо, провокатор не совершает ничего противоправного, поскольку провокация у нас применительно к широкому кругу деяний не уголовно наказуема.

Как происходит провокация в большинстве случаев: провокатор создает благоприятную обстановку для совершения провоцируемым лицом преступления, предоставляя ему необходимую информацию, в каких-то случаях – не пресекая деятельности провоцируемого лица, которая пока не противоправная, но может перерасти в таковую, или, напротив, не пресекая противоправной деятельности с целью превращения деятельности в еще больше противоправную.

Приведем случай провокации, совершаемой в сфере компьютерных технологий. Лицо, желая подставить своего знакомого, предоставляет ему специальное устройство, которое можно встроить в терминал с целью считывания информации с чужих банковских карт, а в дальнейшем иметь возможность распорядиться денежными средствами с этих карт. Провокатор может использовать доверительные отношения с провоцируемым лицом, может воспользоваться «безвыходным» положением этого лица, в результате чего благодаря действиям провокатора лицо совершает преступление. Провокатор узнает об этом и передает информацию в полицию, как итог – спровоцированное лицо несет уголовную ответственность, а провокатор выходит «сухим» из воды, поскольку сам активных действий не совершал, имущественной выгоды от совершенного преступления не имел.

В приведенном примере действия провокатора противоречат юридической природе соучастия, поскольку провокатор сообщает информацию о готовящемся преступлении в правоохранительные органы, в результате чего спровоцированное преступление не будет доведено до конца. Это исключает такой признак соучастия, как общность умысла в достижении преступного результата.

На практике провокатор не будет привлечен к уголовной ответственности, поскольку совершил добровольный отказ от преступления, в то время как спровоцированное лицо и не догадывалось о таком исходе. Если бы не провокатор, охраняемые законом общественные отношения не оказались бы под угрозой. В этом и заключается одна из проблем привлечения провокатора к уголовной ответственности – отсутствие уголовной ответственности за провокацию иных преступлений, кроме преступления, предусмотренного ст. 304 Уголовного кодекса РФ.

Теперь сравним подстрекателя и провокатора.

Подстрекателя, в отличие от провокатора, интересует совершение конкретного вида преступления и последующих за ним последствий. Подстрекатель желает конкретного результата, у него есть определенная преступная идея, к которой он подталкивает склоняемое лицо. Если это убийство, то подстрекатель желает убийства определенного человека. Если это хищение, то подстрекатель желает хищение определенного имущества. Провокатору же безразлично, кого убьет спровоцированное лицо, что именно оно похитит, главное – для спровоцированного лица наступят неблагоприятные последствия, например, его привлекут к уголовной ответственности за содеянное, а провокатор сможет извлечь из этого свою выгоду.

Вышеизложенное подытожим тем, что у провокатора и подстрекателя разное предметное содержание умысла.

Зачастую лицо идет на провокацию из личных мотивов – неприязнь, вызывающая желание отомстить обидчику, шантаж в целях реализации своих желаний, желание держать человека на «крючке».

Что касается самого спровоцированного лица, то оно тоже действует умышленно, полагая, что действует с провокатором заодно. Спровоцированное лицо даже не догадывается о том, что провокатор желает причинить ему вред или добиться своих определенных целей за его счет.

Еще одним отличием соучастия от провокации является то, что провокация может быть совершена и без использования явных способов воздействия на

сознание и волю провоцируемого лица. Провокатор может действовать незаметно, прилагая все усилия для того, чтобы спровоцированное лицо могло и не догадаться, что совершает какое-либо преступление. Кроме того, провокатор может осуществлять провокацию без непосредственного взаимодействия с провоцируемым лицом, вместо этого создавая необходимые условия и удобную обстановку для совершения преступления.

Провокация от соучастия отличается также и тем, что в случае провокации довольно сложно установить признак осведомленности участвующих лиц о том, что они совместно совершают преступление. Провокатор вводит в заблуждение провоцируемое лицо, оно может даже не подозревать о том, к каким последствиям на самом деле всё приведет. В то время как во время соучастия оба лица в полной мере осознают, что совершают преступление и стремятся к одному и тому же преступному результату.

Таким образом, сравнив действия соучастника и провокатора, отметим следующее - провокация и соучастие отличаются друг от друга по субъективной части (отсутствие у провокатора и спровоцированного лица внутренней согласованности действий, единства умысла, направленного на достижение одного и того же преступного результата).

Учитывая, что, в отличие от соучастника, провокатор не ограничивается совершением другим лицом определенного преступления, а желает наступления для спровоцированного лица негативных последствий, мы можем говорить о том, что общественная опасность у провокации выше, чем у соучастия.

Рассматривая виды провокации преступления нельзя оставить без внимания явление провокации необходимой обороны. Учитывая огромное количество научных работ, посвященных институту необходимой обороны, этот вопрос по-прежнему остается дискуссионным.

Принято считать, что при необходимой обороне причинение вреда является вынужденной мерой для обороняющегося лица при отражении и пресечении опасного для него посягательства. В случаях, когда лицо в своих интересах своими действиями провоцирует посягающее лицо на совершение

нападения, его действия не признаются совершенными при необходимой обороне, а также не исключают преступность деяния.

Провокация необходимой обороны может совершаться следующими способами:

- 1) озвучивание в отношении посягающего лица оскорбительных выражений;
- 2) озвучивание в отношении посягающего лица или близких ему лиц угроз;
- 3) демонстрация аморального, вызывающего негативную реакцию, поведения.

К особенностям провокации необходимой обороны можно отнести следующие особенности:

- 1) лицо желает наступления посягательства в свой адрес со стороны спровоцированного лица;
- 2) способами провокации необходимой обороны являются озвучивание в отношении посягающего лица оскорбительных выражений, озвучивание в отношении посягающего лица или близких ему лиц угроз, демонстрация аморального, вызывающего негативную реакцию, поведения;
- 3) в качестве мотивов провокации необходимой обороны выступают низменные побуждения, такие как месть, ревность, зависть, неприязнь и т.д.

На практике имеются случаи, когда в результате провокации на провокатора осуществлялось посягательство со стороны спровоцированного на это лица.

Так, между гражданином Б. и гражданином П., находящимися во дворе многоквартирного дома, возник словесный конфликт по причине высказывания гражданином Б. непристойных выражений о внешнем виде последнего. Словесный конфликт перерос в драку. После окончания драки гражданин П. отошел в сторону соседнего подъезда и начал выкрикивать оскорбительные выражения в адрес гражданина Б. В ответ на оскорбления гражданин Б. направился в сторону гражданина П., желая ударить его ногой. В свою очередь, гражданин П., во время того как гражданин Б. замахивался на него ногой, достал

из кармана брюк разделочный нож и нанёс им удар в область живота гражданина Б., причинив ему телесные повреждения в виде проникающего колото-резаного ранения брюшной полости, которые, согласно заключению эксперта, расцениваются как причинение тяжкого вреда здоровью. В своё оправдание, гражданин П. заявил в суде, что оборонялся, так как услышал приближающиеся к нему шаги гражданина Б., и именно поэтому достал нож. Суд усмотрел в действиях гражданина П. провокацию необходимой обороны, когда он самостоятельно спровоцировал посягательство на себя с целью причинения вреда здоровью посягающему, а также привлек его к уголовной ответственности за причинение тяжкого вреда здоровью в соответствии со ст. 111 Уголовного кодекса РФ [49].

На практике имеются случаи рассмотрения судом наличия провокации преступления со стороны потерпевшего лица, в качестве примера рассмотрим следующий.

Гражданин Л. вместе со своим знакомым С. распивал спиртные напитки, в результате чего они оба находились в состоянии алкогольного опьянения. Гражданин С. под воздействием спиртных напитков начал всячески оскорблять гражданина Л. и выражать ему угрозы. В результате этого между гражданином Л. и гражданином С. возникла ссора, в ходе которой на почве внезапно возникших неприязненных отношений гражданин Л. умышленно причинил гражданину С. тяжкий вред здоровью, выраженный в нанесении ему телесных повреждений в области головы. Суд установил, что поведение потерпевшего не было соразмерно причинению ему вреда гражданином Л., однако, поведение потерпевшего было признано судом провоцирующим, что отразилось на определении размера наказания подсудимому [51].

Таким образом, провокация – многогранное и обширное явление, которое может усматриваться в действиях не только должностных лиц, осуществляющих оперативно-розыскную деятельность, но и в действиях всех остальных субъектов уголовного права, а потому требует к себе повышенного внимания законодателя.

2.3. ЗНАЧЕНИЕ ПРОВОКАЦИИ ПРЕСТУПЛЕНИЯ ПРИ ОЦЕНКЕ ДЕЙСТВИЙ ПРОВОКАТОРА И СПРОВОЦИРОВАННОГО ЛИЦА

Сначала проанализируем значение провокации преступления при оценке действий спровоцированного лица.

В настоящее время не сложилось единое научное обоснование социальной обусловленности криминализации действий провокатора, и нет единого подхода относительно недопустимости привлечения к уголовной ответственности спровоцированных лиц.

В настоящее время в науке всё еще не появилось единое теоретическое обоснование социальной обусловленности криминализации действий провокатора, а также нет неоспоримых аргументов относительно недопустимости наступления уголовной ответственности для лиц, совершивших преступления в результате провокации со стороны иных лиц.

Отсутствуют также и разъяснения судебных инстанций по вопросу оценки действий провокатора и спровоцированного лица, за исключением совершения спровоцированным лицом преступления, предусмотренного ст. 304 Уголовного кодекса РФ и преступлений, связанных с оборотом наркотических средств и психотропных веществ.

Верховный суд разъяснил, что в случае, если должностное лицо приняло взятку в результате прямого или косвенного склонения со стороны правоохранительных органов в случае, когда без их вмешательства умысел на получение взятки у него бы не возник, оно не может быть привлечено к уголовной ответственности. Эта позиция может быть обусловлена тем, что в такой ситуации у взяткодателя нет заинтересованности в определенном служебном поведении взяткополучателя и, следовательно, отсутствует реальный предмет взятки.

Также Верховный суд РФ разъяснил, что в доказывании по уголовному делу могут быть использованы результаты оперативно-розыскных мероприятий, если они свидетельствуют о наличии у лица умысла на незаконный оборот

наркотических средств и психотропных веществ, сформировавшегося независимо от деятельности сотрудников органов, осуществляющих оперативно-розыскную деятельность. Исходя из этих разъяснений, лицо, спровоцированное на незаконный оборот наркотических средств и психотропных веществ сотрудниками правоохранительных органов, не может быть привлечено к уголовной ответственности в связи с недопустимостью доказательств, в основе которых лежат недопустимые результаты оперативно-розыскной деятельности.

В отношении совершения спровоцированными лицами иных преступлений высшая судебная инстанция свою позицию еще не изложила.

Некоторые авторы считают, что совершение лицом преступления в результате провокации следует закрепить как обстоятельство, исключающее преступность деяния. По нашему мнению, данный подход не в полной мере соответствует принципам уголовного права, в частности, принципу индивидуализации наказания. Спровоцированное лицо совершает преступление своими волевыми действиями, осознавая характер и степень общественной опасности своих действий, за которые оно наряду с провокатором должно понести уголовную ответственность. Ведь если лицо решилось совершить преступление, значит, у него уже были размыты границы между «правомерным» и «неправомерным», лицо могло совершить преступление и по другим причинам, не связанным с действиями провокатора, в связи с чем не должно быть признано невиновным.

По мнению А.В. Тищенко, провокацию преступления можно рассмотреть в качестве обстоятельства, смягчающего уголовную ответственность, что будет соответствовать принципу справедливости [Тищенко, с. 168]. В соответствии с частью 1 статьи 6 Уголовного кодекса РФ наказание и иные меры уголовно-правового характера, применяемые к лицу, совершившему преступление, должны быть справедливыми, то есть соответствовать характеру и степени общественной опасности преступления, обстоятельствам его совершения.

Разделяя точку зрения А.В. Тищенко, отмечаем, что провокация действительно не может полностью исключать преступность деяния. Как отмечалось нами ранее, спровоцированное лицо зачастую сознательно идет на совершение преступления, поскольку физического и психического принуждения, иных незаконных способов воздействия к нему провокатор не применяет. Вопрос лишь в том, что без воздействия провокатора у спровоцированного лица не возник бы умысел на совершение преступления, что как раз и будет тем обстоятельством, которое необходимо учесть суду при назначении спровоцированному лицу наказания.

Тем не менее, статья 61 Уголовного кодекса РФ содержит открытый перечень обстоятельств, смягчающих наказание, суд, действительно, может признать в качестве такого обстоятельства и провокацию преступления. Однако, вышеуказанная статья не содержит прямого указания на то, что провокация признается обстоятельством, смягчающим наказание, и потому нуждается во внимании законодателя.

Рассматривая значение провокации преступления при оценке действий провокатора, отметим следующее.

Провокатор в настоящее время занимает достаточно удобное положение с точки зрения наказуемости своих действий. Анализ судебной практики по делам о провокации преступления позволяет сделать следующие выводы:

1) провокаторы привлекаются к уголовной ответственности только за совершение преступления, предусмотренного ст. 304 Уголовного кодекса РФ (кроме того, довольно редко, указанная статья является «мертвой», применяется очень редко);

2) за совершение служебной провокации для провокатора может наступить дисциплинарная ответственность (к ним могут применить замечание, выговор или увольнение со службы);

3) за совершение провокации иных видов преступлений провокаторы уголовной ответственности не несут.

Вместе с тем, указанные выводы напрямую свидетельствуют о том, что действиям провокатора придается мало значения со стороны законодателя. За совершение провокации взятки провокатор может быть привлечен к уголовной ответственности, а за провокацию убийства нет. Именно благодаря активным действиям провокатора спровоцированное лицо совершает преступление, за что впоследствии оно в большинстве случаев привлекается к уголовной ответственности.

На наш взгляд, справедливо было бы установить для провокатора уголовную ответственность за провокацию в зависимости от тяжести совершенного спровоцированным лицом деяния в несколько ином виде, нежели это представлено сейчас. А именно: пересмотреть необходимость разделения провокации преступления в зависимости от объекта, на который совершается посягательство, поскольку уголовным законом все общественные отношения должны подлежать одинаковой охране.

Установление уголовной ответственности за провокацию всех преступлений в зависимости от тяжести преступления позволило бы судам в каждом конкретном случае справедливо оценивать действия провокатора и спровоцированного лица, в отношении провокатора – привлечь его к уголовной ответственности соразмерно тяжести совершенного спровоцированным лицом преступления, в отношении спровоцированного лица – возможность смягчить уголовное наказание в случае, если имела место провокация преступления.

ГЛАВА 3. ОЦЕНКА НЕОБХОДИМОСТИ РАЗВИТИЯ ИНСТИТУТА ПРОВОКАЦИИ ПРЕСТУПЛЕНИЯ В УГОЛОВНОМ ПРАВЕ РОССИИ

3.1. ОСОБЕННОСТИ ПРОТИВОДЕЙСТВИЯ ПРОВОКАЦИИ ПРЕСТУПЛЕНИЯ В УГОЛОВНОМ ПРАВЕ ЗАРУБЕЖНЫХ СТРАН В СРАВНЕНИИ С РОССИЙСКИМ УГОЛОВНЫМ ПРАВОМ

Провокация преступления распространена не только в России. Зарубежная доктрина и законодательство интересны своими особенностями регламентации провокации как одного из явлений уголовного права.

Интересной позицией по вопросу регламентации института провокации преступления в уголовном законодательстве может поделиться Грузия, поскольку Уголовный кодекс Грузии предусматривает уголовную ответственность за все виды провокации преступления. Понятие провокации преступления не отличается от общепринятого – под провокацией у них понимается склонение другого лица к совершению преступления с целью привлечения его к уголовной ответственности (ст. 145 Уголовного кодекса Грузии) [7]. Санкция вышеуказанной статьи предусматривает наказание в виде ограничения свободы на срок до трех лет или лишения свободы на срок от одного года до трех лет. Установление уголовной ответственности сразу за все виды преступлений в Уголовном кодексе Грузии подтверждает признание ими того, что спровоцировать можно на любое преступление.

С одной стороны, установление уголовной ответственности за совершение провокации преступления, охватывая в одной статье сразу все виды преступлений, представляется неоднозначным, поскольку преступления отличаются друг от друга разной степенью общественной опасности. К примеру, одним лицом совершается провокация совершения кражи, а другим лицом провокация совершения убийства, но в итоге оба провокатора будут нести одинаковую ответственность. На наш взгляд, данный подход представляется несправедливым.

С другой стороны, необходимо отметить, что законодателем Грузии не оставлено без внимания такое явление, как провокация, и установление даже одинаковой ответственности за провокацию всех видов преступлений уже само по себе в какой-то степени является фактором, предупреждающим совершение провокации.

Рассмотрим явление провокации преступления в законодательстве другой страны – в республике Казахстан. Казахстаном также не оставлено без внимания явление провокации преступления, но в меньшей мере, чем в ранее рассмотренной Грузии. Уголовный кодекс Казахстана содержит две статьи, в которых упоминается провокация преступления.

Статья 412.1 Уголовного кодекса Казахстана устанавливает ответственность за совершение провокации преступления только для сотрудников правоохранительных органов [8]. Цель такой провокации – последующее изобличение спровоцированного лица и привлечение его к уголовной ответственности или шантаж. В качестве квалифицирующих признаков статья предусматривает совершение деяния с применением насилия или с угрозой его применения, уничтожение или повреждение имущества либо использование материальной или иной зависимости спровоцированного лица. Ещё одним квалифицирующим признаком в этой статье является совершение спровоцированным лицом тяжкого или особо тяжкого преступления или наступление иных тяжких последствий, а также совершение преступления в интересах преступной группы.

Часть 1 статьи 417 Уголовного кодекса Казахстана устанавливает ответственность за совершение провокации коммерческого подкупа либо взяточничества в отношении лиц, занимающих управленческие должности в коммерческих организациях. Часть 2 указанной статьи устанавливает ответственность за то же самое деяние, но совершенное в отношении лиц, занимающих государственные должности, лиц, осуществляющих государственные функции и иных приравненных к ним лиц. Эта статья похожа

на единственную закрепленную в российском законодательстве статью о провокации – статью 304 Уголовного кодекса РФ.

Проанализировав положения указанных статей Уголовного кодекса Казахстана, стоит отметить следующее.

Во-первых, в статье 412. 1 Уголовного кодекса Казахстана уголовная ответственность за совершение провокации преступления установлена лишь для лиц, осуществляющих оперативно-розыскную деятельность и досудебное расследование, возможность совершения иными лицами провокации преступления оставлена без внимания, в то время как статья 417 Уголовного кодекса Казахстана не содержит сведений о специальном субъекте, что влечет наступление ответственности за провокацию коммерческого подкупа и взяточничества для всех лиц [37].

Во-вторых, выделение в отдельную статью ответственности за совершение коммерческого подкупа и взяточничества, на наш взгляд, не совсем оправдано при наличии отдельной статьи, предусматривающей совершение провокации любых преступлений. Вероятно, выделение ответственности за совершение провокации коммерческого подкупа и взяточничества в отдельную статью в Уголовном кодексе Казахстана обусловлено особенностями антикоррупционной политики государства и подчеркивает особую значимость их борьбы с совершением преступлений коррупционной направленности.

В-третьих, интересным и заслуживающим внимания является наличие квалифицирующего признака в части 2 ст. 412.1 Уголовного кодекса Казахстана – совершение спровоцированным лицом тяжкого или особо тяжкого преступления или наступление иных тяжких последствий. Данное обстоятельство позволяет, в отличие от статьи о провокации в Уголовном кодексе Грузии, разграничить ответственность за провокацию преступления в зависимости от степени общественной опасности совершенного спровоцированным лицом деяния [36].

Интересным примером регламентации уголовной ответственности за провокацию преступления также может поделиться Франция. Уголовный кодекс

Франции содержит статью 412-8, регламентирующую ответственность за провоцирование самовооружения против государственной власти или части населения [38]. Примечательным является то, что мера ответственности за провокацию напрямую зависит от того, совершена ли в действительности провокация, достигла ли провокатор своей цели. В случае, если провокатор достиг своей цели, то он подлежит наказанию в виде лишения свободы вплоть до тридцати лет лишения свободы и 3000000 франков штрафа. Если провокатор не достиг своей цели, то он подлежит лишению свободы на срок до пяти лет. Градация уголовной ответственности в зависимости от того, достиг ли провокатор своей цели, подчеркивает повышенную общественную опасность в действиях провокатора в независимости от достижения им своей цели и предупреждает тем самым совершение провокации.

Уголовный закон Германии тоже может продемонстрировать некоторые своеобразные особенности понимания явления провокации преступления. Прямо Уголовный кодекс Германии не содержит статьи, регламентирующей уголовную ответственность за провокацию преступления. Однако, явление провокации преступления встречается в отдельных ведомственных актах полиции. Явление провокации преступления рассматривается как стремление понудить предполагаемого готовящегося к совершению преступления лица действовать в невыгодных для него условиях, что повлечет за собой облегчение задачи по изобличению этого лица и дальнейшему привлечению его к уголовной ответственности. В случае установления побуждения со стороны сотрудников правоохранительных органов в отношении лица действовать указанным образом лицо может быть освобождено от уголовной ответственности. Необходимым условием освобождения от уголовной ответственности является наличие длительного, интенсивного и многократного постороннего воздействия на волю лица, что впоследствии в результате провоцирующего поведения его собственный вклад в совершение преступления отходит на задний план. Примечательным является тот факт, что сами сотрудники правоохранительных органов, совершившие провокацию, в таком случае к уголовной ответственности

не привлекаются, а подлежат лишь дисциплинарной ответственности [Шабанов, Харевич, с. 55].

Проанализировав наиболее интересные положения зарубежного законодательства о провокации преступления, следует отметить следующее:

1) уголовный закон многих стран не содержит напрямую статей о провокации преступления, но признаки провокации скрываются под искусственным созданием обстоятельств, в результате которых спровоцированное лицо самостоятельно совершает преступление. В законодательстве стран, признающих явление провокации, можно отметить многогранность подходов к понятию провокации преступления, способов её совершения, мер ответственности за провокацию;

2) следует отметить, что некоторые страны установили уголовную ответственность только за провокацию тех видов преступлений, которые посягают на наиболее охраняемые в этих странах общественные отношения;

3) одним из ключевых положительных моментов является признание провокации преступления в качестве обстоятельства, смягчающего уголовную ответственность или освобождающего от неё, а также закрепление ответственности не только за «удачную» провокацию, но и за попытку её совершения.

Принимая во внимание изложенное, российскому законодателю стоит обратить внимание на положительный зарубежный опыт применения норм о провокации преступления при решении вопроса о регламентации уголовной ответственности за провокацию иных преступлений, кроме преступления, предусмотренного ст. 304 Уголовного кодекса РФ.

3.2. ПЕРСПЕКТИВЫ И ПРЕДЛОЖЕНИЯ ПО РАЗВИТИЮ ИНСТИТУТА ПРОВОКАЦИИ В УГОЛОВНОМ ПРАВЕ РОССИИ

Вопрос законодательного закрепления явления провокации преступления в Уголовном кодексе РФ является открытым, поскольку единого мнения относительно регламентации этого явления не сложилось. Вместе с тем, справедливо будет отметить, что необходимость в такой регламентации имеется.

Ряд авторов предлагает законодателю следующее:

- 1) рассмотреть провокацию преступления применительно к институту соучастия;
- 2) рассмотреть провокацию в качестве обстоятельства, исключающего преступность деяния спровоцированного лица;
- 3) рассмотреть провокацию в качестве обстоятельства, смягчающего наказание для спровоцированного лица;
- 4) рассмотреть провокацию в качестве самостоятельного преступления для провокатора.

По нашему мнению, как было отмечено ранее, провокация не должна соприкасаться с институтом соучастия, поскольку, эти явления различаются друг от друга по субъективной составляющей ввиду отсутствия внутренней согласованности действий при провокации. Основная функция провокатора заключается в том, чтобы склонить, поспособствовать, организовать преступления не в целях достижения общего с провоцируемым лицом преступного результата, а в целях наступления негативных последствий для спровоцированного лица, о чем последний до совершения преступления вовсе не догадывается.

Провокацию преступления не следует признавать в качестве обстоятельства, исключающего преступность деяния, поскольку для спровоцированного лица характерно следующее:

- 1) он посягает на охраняемый уголовным законом объект;
- 2) он совершает самостоятельные волевые преступные действия;
- 3) он в полной мере отвечает признакам дееспособности;
- 4) у него есть умысел на совершение преступления.

Возникает вопрос о том, что у него не возникло бы без действий провокатора стремления совершить преступление, но это уже затронем при формулировании наших предложений относительно регламентации института провокации в Уголовном кодексе РФ.

По нашему мнению, в целях следования принципу справедливости целесообразно будет закрепить явление провокации в Уголовном кодексе РФ следующим образом:

- 1) признать провокацию в качестве обстоятельства, смягчающего уголовную ответственность спровоцированному лицу;
- 2) признать провокацию в качестве самостоятельного состава преступления для провокатора.

В соответствии с частью 1 статьи 6 Уголовного кодекса РФ наказание и иные меры уголовно-правового характера, применяемые к лицу, совершившему преступление, должны быть справедливыми, то есть соответствовать характеру и степени общественной опасности преступления, обстоятельствам его совершения. Оценивая действия провокатора необходимо подчеркнуть, что без воздействия провокатора преступление не было бы совершено, у спровоцированного лица не возник бы умысел. Поэтому судам при назначении наказания спровоцированному лицу необходимо учитывать провокацию в качестве обстоятельства, смягчающего уголовное наказание. Анализ судебной практики приводит к тому, что суды признают провокацию в качестве смягчающего наказание обстоятельства, но делают это по своему усмотрению ввиду того, что провокация официально не закреплена в перечне обстоятельств, смягчающих наказание.

Необходимость признания провокации преступления в качестве отдельного преступления для провокатора обоснуем следующим образом.

Как выяснилось ранее, провокация – многогранное явление, которое встречается как в деятельности сотрудников правоохранительных органов, так и в деятельности остальных субъектов права, поэтому в нашем понимании

провокации преступления будет отсутствовать акцент на том, что провокация совершается именно должностным лицом.

Законодатель, установив уголовную ответственность лишь за один охраняемый уголовным законом объект (общественные отношения, обеспечивающие нормальную деятельность органов, осуществляющих оперативно-розыскную деятельность), оставил под угрозой посягательств со стороны недобросовестных лиц все остальные охраняемые уголовным законом общественные отношения. Спровоцировав лицо на совершение убийства можно «выйти сухим из воды», в то время как спровоцировав лицо на получение взятки можно понести наказание.

По нашему мнению, отсутствие уголовной ответственности за совершение провокации иных преступлений, кроме провокации преступления, за которую установлена ответственность ст. 304 Уголовного кодекса РФ, является одной из причин совершения провокации. Наличие уголовной ответственности за провокацию преступления послужит фактором, предупреждающим совершение провокации и позволит избавиться от чувства «безнаказанности» как отдельным недобросовестным лицам, осуществляющим правоохранительную деятельность, так и остальным субъектам уголовного права.

Необходимо отметить, что в нашем понимании ответственность за провокацию преступления должна варьироваться в зависимости от тяжести совершенного спровоцированным лицом деяния. Так, если лицо совершает провокацию преступления небольшой тяжести, ответственность провокатора должна наступать соразмерно совершенному спровоцированным лицом преступлению в разумных пределах. Представляется, что это можно достичь путем установления помимо штрафа в зависимости от обстоятельств каждого конкретного дела максимального предела наказания за провокацию – лишение свободы провокатора в размере половины срока установленного максимального предела наказания в виде лишения свободы за совершение спровоцированным лицом соответствующего преступления, предусмотренного Особенной частью Уголовного кодекса РФ.

Предлагаем внести в Уголовный кодекс РФ следующие изменения:

1) дополнить статью 61 пунктом «л» следующим: «совершение преступления под воздействием провокации со стороны другого лица»;

2) статью 304 изложить в следующей редакции:

«Статья 304. Провокация преступления.

1. Провокация преступления – умышленные противоправные действия лица, направленные на совершение другим лицом преступления небольшой тяжести в целях искусственного создания доказательств совершения преступления или наступления для спровоцированного лица неблагоприятных последствий, -

наказывается штрафом в размере до пятидесяти тысяч рублей или в размере заработной платы или иного дохода осужденного за период до пяти месяцев, либо принудительными работами на срок до одного года с лишением права занимать определенные должности или заниматься определенной деятельностью на срок до одного года или без такового, либо лишением свободы на срок до одного года с лишением права занимать определенные должности или заниматься определенной деятельностью на срок до одного года или без такового.

2. Деяние, предусмотренное частью первой настоящей статьи, в результате которого совершено преступление средней тяжести, -

наказывается штрафом в размере до ста тысяч рублей или в размере заработной платы или иного дохода осужденного за период до десяти месяцев, либо принудительными работами на срок до трех лет с лишением права занимать определенные должности или заниматься определенной деятельностью на срок до трех лет или без такового, либо лишением свободы на срок до трех лет с лишением права занимать определенные должности или заниматься определенной деятельностью на срок до трех лет или без такового.

3. Деяние, предусмотренное частью первой настоящей статьи, в результате которого совершено тяжкое преступление, -

наказывается штрафом в размере до ста пятидесяти тысяч рублей или в размере заработной платы или иного дохода осужденного за период до пятнадцати месяцев, либо принудительными работами на срок до пяти лет с лишением права занимать определенные должности или заниматься определенной деятельностью на срок до пяти лет или без такового, либо лишением свободы на срок до пяти лет с лишением права занимать определенные должности или заниматься определенной деятельностью на срок до пяти лет или без такового.

4. Деяние, предусмотренное частью первой настоящей статьи, в результате которого совершено особо тяжкое преступление, -

наказывается штрафом в размере до двухсот тысяч рублей или в размере заработной платы или иного дохода осужденного за период до восемнадцати месяцев, либо лишением свободы на срок до десяти лет с лишением права занимать определенные должности или заниматься определенной деятельностью на срок до десяти лет или без такового.».

ЗАКЛЮЧЕНИЕ

Подводя итоги работы, обозначим основные выводы проведенного нами исследования, посвященного исследованию явления провокации преступления.

Мы определили, что под провокацией преступления следует понимать умышленные противоправные действия лица, направленные на совершение другим лицом преступления в целях искусственного создания доказательств совершения преступления или наступления для спровоцированного лица неблагоприятных последствий.

Выделили следующие признаки провокации преступления:

1) цель провокатора - наступление неблагоприятных последствий для провоцируемого и наступление благоприятных последствий для самого провокатора;

2) способ совершения провокации – действия, направленные на возбуждение у лица желания участвовать в совершении преступления (как активные, так и пассивные), которые могут выражаться в уговорах, шантаже, обмане, создании благоприятной для совершения преступления обстановки и т.д.;

3) наличие у провокатора прямого умысла на совершение провоцируемым лицом преступления;

4) отсутствие у спровоцированного лица умысла на совершение преступления до начала воздействия на него провокатора.

Нами был изучен исторический опыт развития явления провокации в России со времен царской эпохи до настоящего времени. Изучение исторического опыта развития явления провокации преступления позволило выяснить, что, начиная с появления законодательного запрета провокации и до принятия Уголовного кодекса РФ, подход к оценке провокации существенно изменился: если ранее провокация рассматривалась в качестве деяния, нарушающего интересы государственной службы, то сейчас считается, что провокация посягает на правосудие. Тем не менее, общественное осуждение,

совершение государством действий, направленных на противодействие провокации преступления в деятельности сотрудников правоохранительных органов, несомненно, привели к тенденции снижения статистики совершения этого преступления, однако, проблема провокации остается актуальной и по сей день. В настоящее время по-прежнему остается много вопросов о провокации преступления, требующих внимания законодателя.

Далее мы определили место института провокации в Уголовном кодексе РФ на современном этапе. Проанализировав мнения ученых, предлагающих закрепить статью о провокации преступления в различных местах Особенной части Уголовного кодекса РФ, соотнеся этот вопрос с практической применимостью, обозначив, что провокатор своими действиями препятствует осуществлению правосудия, а также нормальной работе правоохранительных органов, мы пришли к выводу, что место статьи об уголовной ответственности за провокацию преступления должно находиться в главе 31 Уголовного кодекса «Преступления против правосудия».

Проанализировав судебную практику по делам о провокации, нам удалось выяснить, что провокация совершается как должностными лицами, в частности, сотрудниками правоохранительных органов, так и другими субъектами уголовного права и пришли к следующим выводам:

1) провокация преступления в настоящее время не влечет уголовную ответственность для лиц, её совершивших, за исключением провокации, предусмотренной ст. 304 Уголовного кодекса РФ;

2) неблагоприятные последствия для провокатора – наступление для него дисциплинарной ответственности в некоторых случаях и не наступление уголовной ответственности для спровоцированного лица (что подтверждается небольшим процентом оправдательных приговоров);

3) в большинстве случаев суды не усматривают провокацию со стороны сотрудников правоохранительных органов;

4) в большинстве случаев провокация направлена на совершение преступлений в сфере незаконного оборота наркотических средств и психотропных веществ;

5) в некоторых случаях провокация для спровоцированного лица является обстоятельством, смягчающим уголовную ответственность.

Затем мы соотнесли институт провокации преступления с другими институтами уголовного права, такими как институт соучастия, институт обстоятельств, исключающих преступность деяния, институт обстоятельств, смягчающих уголовное наказание и институт необходимой обороны, в результате которого пришли к следующему:

1) институт провокации преступления не должен входить в институт соучастия, поскольку эти явления отличаются друг от друга по субъективной составляющей;

Провокатор не является ни организатором, ни подстрекателем. Это самостоятельный субъект, который совершает отдельное деяние, цели, мотивы которого значительно отличаются от тех, которые преследуют при совершении преступления соучастники.

2) провокация преступления не может быть обстоятельством, исключающим преступность деяния для спровоцированного лица.

Не стоит освобождать от уголовной ответственности лицо, совершившее преступление под воздействием провокации, поскольку оно самостоятельно своими волевыми действиями совершило преступление, осознавало общественную опасность совершаемого деяния, желало наступления преступного результата.

3) провокацию преступления необходимо рассматривать в качестве обстоятельства, смягчающего уголовное наказание для спровоцированного лица.

За совершение провокации под воздействием провокации лицо не должно нести уголовную ответственность в полном объеме, наказание

спровоцированному лицу должно быть смягчено, поскольку если бы не провокация, лицо бы не совершило преступление;

4) необходимая оборона может быть спровоцирована.

Нами было выяснено, что для провокации необходимой обороны характерно следующее:

1) лицо желает наступления посягательства в свой адрес со стороны спровоцированного лица;

2) способами провокации необходимой обороны являются озвучивание в отношении посягающего лица оскорбительных выражений, озвучивание в отношении посягающего лица или близких ему лиц угроз, демонстрация аморального, вызывающего негативную реакцию, поведения;

3) в качестве мотивов провокации необходимой обороны выступают низменные побуждения, такие как месть, ревность, зависть, неприязнь и т.д.

Мы проанализировали значение провокации преступления при оценке действий провокатора и спровоцированного лица и пришли к тому, что в целях должного регулирования правоотношений, возникших в результате провокации, законодателю необходимо обратить внимание на явление провокации, в частности, закрепить законодательную возможность привлечения к уголовной ответственности провокаторов и возможность смягчения уголовной ответственности для спровоцированных лиц.

Изучив интересный зарубежный опыт, а именно сравнив законодательное регулирование провокации преступления в зарубежных странах, мы почерпали для себя как идеи совершенствования уголовного законодательства РФ, так и ознакомились с не совсем обоснованным с точки зрения закона видением явления провокации.

В заключении работы мы наметили основные перспективы развития явления провокации в уголовном праве России и сформулировали наши предложения по совершенствованию законодательного регулирования явления провокации. Нами были проанализированы предложения некоторых ученых о закреплении провокации преступления в Уголовном кодексе РФ, в результате

чего, рассмотрев этот вопрос с практической точки зрения, нами было представлено наше видение провокации преступления в системе норм Уголовного кодекса РФ относительно необходимости закрепления провокации преступления в качестве обстоятельства, смягчающего уголовное наказание для спровоцированного лица, так и в качестве самостоятельного состава преступления для провокатора.

Выполнение задач нашего научного исследования позволило нам достичь поставленной цели исследования – научно обосновать теоретические основы института провокации и сформулировать предложения по совершенствованию его законодательного регулирования.

Подводя итоги работы, нами было предложено внести в Уголовный кодекс РФ следующие изменения:

1) дополнить статью 61 пунктом «л» следующего содержания: «совершение преступления под воздействием провокации со стороны другого лица»;

2) статью 304 изложить в следующей редакции:

«Статья 304. Провокация преступления.

1. Провокация преступления – умышленные противоправные действия лица, направленные на совершение другим лицом преступления небольшой тяжести в целях искусственного создания доказательств совершения преступления или наступления для спровоцированного лица неблагоприятных последствий, -

наказывается штрафом в размере до пятидесяти тысяч рублей или в размере заработной платы или иного дохода осужденного за период до пяти месяцев, либо принудительными работами на срок до одного года с лишением права занимать определенные должности или заниматься определенной деятельностью на срок до одного года или без такового, либо лишением свободы на срок до одного года с лишением права занимать определенные должности или заниматься определенной деятельностью на срок до одного года или без такового.

2. Деяние, предусмотренное частью первой настоящей статьи, в результате которого совершено преступление средней тяжести, -

наказывается штрафом в размере до ста тысяч рублей или в размере заработной платы или иного дохода осужденного за период до десяти месяцев, либо принудительными работами на срок до трех лет с лишением права занимать определенные должности или заниматься определенной деятельностью на срок до трех лет или без такового, либо лишением свободы на срок до трех лет с лишением права занимать определенные должности или заниматься определенной деятельностью на срок до трех лет или без такового.

3. Деяние, предусмотренное частью первой настоящей статьи, в результате которого совершено тяжкое преступление, -

наказывается штрафом в размере до ста пятидесяти тысяч рублей или в размере заработной платы или иного дохода осужденного за период до пятнадцати месяцев, либо принудительными работами на срок до пяти лет с лишением права занимать определенные должности или заниматься определенной деятельностью на срок до пяти лет или без такового, либо лишением свободы на срок до пяти лет с лишением права занимать определенные должности или заниматься определенной деятельностью на срок до пяти лет или без такового.

4. Деяние, предусмотренное частью первой настоящей статьи, в результате которого совершено особо тяжкое преступление, -

наказывается штрафом в размере до двухсот тысяч рублей или в размере заработной платы или иного дохода осужденного за период до восемнадцати месяцев, либо лишением свободы на срок до десяти лет с лишением права занимать определенные должности или заниматься определенной деятельностью на срок до десяти лет или без такового.»

БИБЛИОГРАФИЧЕСКИЙ СПИСОК

Нормативные правовые акты

1. Конституция Российской Федерации: принята всенародным голосованием 12 дек. 1993 г.: по сост. 1 июля 2020 г. [Электронный ресурс]. http://www.consultant.ru/document/cons_doc_LAW_28399/. Доступ из справочно-правовой системы «КонсультантПлюс» (дата обращения: 10.06.2022).

2. Уголовный кодекс Российской Федерации от 13.06.1996 № 63-ФЗ: по сост. 25 марта 2022 г. [Электронный ресурс]. http://www.consultant.ru/document/cons_doc_LAW_10699/. Доступ из справочно-правовой системы «КонсультантПлюс» (дата обращения: 18.06.2022).

Научная литература

3. Александров А.И. Борьба с коррупцией: актуальные вопросы уголовного права, уголовного процесса и ОРД // Российская юстиция. – 2018. – № 4. – С. 33-38.

4. Арутюнов А.А. Соучастие в преступлении // А.А. Арутюнов. – М.: Статут, – 2013. – 408 с.

5. Аюсинов А.Е. Особенности регламентации уголовной ответственности за провокацию преступления по зарубежному законодательству // Вестник СГЮА. – 2015. – № 6. – С. 148-153.

6. Борков В.Н. Жертва оперативной провокации или преступник? // Вестник Санкт-Петербургского университета МВД России. – 2020. – № 2. – С. 111-116.

7. Борков В.Н. Провокация преступления: уголовно-правовая оценка действий провокатора и спровоцированного // Законы России: опыт, анализ, практика. – 2019. – № 6. – С. 67-71.

8. Дизер О.А. Освобождение от ответственности в случае провокации преступления // Преемственность и новации в юридической науке: материалы

Всероссийской научной конференции адъюнктов, аспирантов и соискателей / отв. за вып. И.В. Сидорова. - Омск: Омская акад. МВД России. – 2019. – С. 36-38.

9. Динека В.И., Виденькина Ж.В., Денисенко М. В. К вопросу о преступной провокации и оперативном эксперименте // Государственная служба и кадры. – 2020. – № 4. – С. 78-80.

10. Дмитриенко А.П. Соотношение провокации преступления и подстрекательства к преступлению // Общество и право. – 2018. – № 3. – С. 56-61.

11. Дмитриенко А.П., Кадников Н. Г. Правовая позиция Европейского суда по правам человека о провокации преступления // Юридическая наука и практика: Вестник Нижегородской академии МВД России. – 2018. – № 4. – С. 144-148.

12. Дорогин Д.А. Провокация совершения преступления как обстоятельство, исключающее уголовную ответственность // Актуальные проблемы уголовного права, криминологии и уголовно-исполнительного права: Науч. тр. кафедры уголовного права. Вып. 7. М.: РГУП. – 2017. – С. – № 2. 39—52.

13. Дударенко В.В., Незнамова З.А. Исторический анализ нормативного регулирования провокации преступления: от прошлого к будущему // Российский юридический журнал. – 2018. – № 4. – С. 67 - 72.

14. Ермаков С.В. Вопросы уголовно-правовой квалификации по статье 304 УК РФ действий сотрудников оперативных подразделений, допустивших провокацию // Вестник Восточно-Сибирского института МВД России. – 2019. – № 2. – С. 53-61.

15. Ермаков С.В. Особенности квалификации по статьям 286, 303 УК РФ действий сотрудников оперативных подразделений, допустивших провокацию // Вестник Восточно-Сибирского института МВД России. – 2020. – № 3. – С. 83-90.

16. Зенцова В.М. Провокационно-подстрекательская деятельность сотрудников правоохранительных органов по делам о взяточничестве // Адвокатская практика. – 2020. – № 1. – С. 10 - 15.
17. Инкижекова М.С., Первухин А.С. Макиавеллизм в деятельности сотрудников полиции // Философия права. – 2019. – № 4. – С. 149-153.
18. Ирина А.В. Провокация преступления в контексте отдельных институтов общей части УК РФ // Закон и право. – 2020. – С. 106-108.
19. Капинус О.С. Практика Европейского Суда по правам человека по вопросу провокации преступления и ее уголовно-правовое значение // Законы России: опыт, анализ, практика. – 2014. – № 12. – С. 62—70.
20. Клещев С.Е., Закиров Т. М. Современные подходы к трактовке института «провокация взятки» // Вестник Самарского юридического института. – 2019. – №4. – С. 137-140.
21. Кокунов А.И. Уголовно-правовые последствия служебной провокации преступления // Приволжский научный вестник. – 2015. – № 9. – С. 54-56.
22. Комиссаров В.С., Яни П.С. Провокационно-подстрекательская деятельность в отношении должностного лица как обстоятельство, исключающее ответственность за получение взятки // Законность. – 2010. – № 9. – С. 8-11.
23. Крыканов В.Е. Законодательные проблемы определения провокации взятки // Администратор суда. – 2017. – № 3. – С. 34 - 38.
24. Лурье Ф.М. Инструкция по организации и ведению внутреннего (агентурного) наблюдения // Из глубины времен. – 1992. – № 1. – С.71-83.
25. Маматов В.Г., Петров С.П. Об усовершенствовании отдельных норм отечественного законодательства в целях противодействия преступлениям коррупционной направленности // Российский следователь. – 2020. – № 8. – С. 42 - 45.
26. Мастерков А.А. Уголовно-правовые и криминологические аспекты провокационной деятельности: Автореф. дис. ... канд. юрид. наук. Владивосток, – 2000. – 184 с.

27. Ожегов С.И., Шведова Н.Ю. Толковый словарь русского языка: 72 500 слов и 7500 фразеологических выражений. М. – 1992. – 907 с.

28. Радачинский С.Н. Провокация преступления как комплексный институт уголовного права: проблемы теории и практики: монография // Нижний Новгород : Нижегородская акад. МВД России. – 2011. – 396 с.

29. Ровнейко В.В. Провокация взятки как коррупционное преступление, совершенное с использованием служебного положения // Вестник Удмуртского университета. Серия «Экономика и право». – 2015. – № 2. – С. 144-147.

30. Савинский А.В. О соотношении оперативного эксперимента, провокации и обстоятельств, исключающих преступность деяния // Сибирские уголовно-процессуальные и криминалистические чтения. – 2018. – № 3. – С. 23-38.

31. Сильченко Е.В., Пастухов М.М. О вопросах, связанных с противодействием провокаций преступлений // Гуманитарные, социально-экономические и общественные науки. – 2018. – № 5. – С. 193-196.

32. Сушков О.Э. О некоторых вопросах совершенствования системы обстоятельств, исключающих преступность деяния // Вопросы российской юстиции. – 2020. – № 6. – С. 453-460.

33. Тищенко А.В. Провокация и необходимость ее закрепления в уголовном законодательстве России как обстоятельства, смягчающего наказание // Теория и практика общественного развития. – 2014. – № 8. – С. 165-168.

34. Уложение о наказаниях уголовных и исправительных 1845 г. [Электронный ресурс]. <http://museumreforms.ru/node/13654> (дата обращения: 10.06.2022).

35. Уголовный кодекс РСФСР 1922 г. // Сборник документов по истории уголовного законодательства СССР 417и РСФСР 1917-1952 гг. – М. – 1953. – С. 116-143.

36. Уголовный кодекс Грузии. [Электронный ресурс]. <http://matsne.gov.ge> (дата обращения: 15.05.2022).

37. Уголовный кодекс республики Казахстан. [Электронный ресурс]. <https://adilet.zan.kz> (дата обращения: 15.05.2022).

38. Уголовный кодекс Франции. [Электронный ресурс]. <https://www.legifrance.gouv.fr/> (дата обращения: 15.05.2022).

39. Черепанова О.С., Шнитова А.А. Проблема провокации преступлений сотрудниками правоохранительных органов (по материалам практики Европейского суда по правам человека) // Вестник экономической безопасности. – 2017. – № 3. – С. 84-87.

40. Черкашин Р.Н. Исторический аспект провокации в сыскной деятельности полиции // Криминалистика: вчера, сегодня, завтра. – 2020. – № 3. – С. 166-171.0

41. Шабанов В.Б., Харевич Д.Л. Провокация преступления в ФРГ: проблемы теории и практики // Вестник Сибирского юридического института МВД России. – 2017. – № 3. – С. 53-62.

42. Шумихин В.Г. Квалификация провокации отдельных преступлений // Вестник Пермского университета. Юридические науки. – 2015. – № 2. – С. 142-147.

43. Юрченко И.А. Уголовное право зарубежных стран: учебное пособие / отв. ред. А.С. Рубцова. М. – 2015. – 145 с.

Материалы судебной практики

44. Постановление Пленума Верховного Суда РФ от 09.07.2013 № 24 «О судебной практике по делам о взяточничестве и об иных коррупционных преступлениях». [Электронный ресурс]. http://www.consultant.ru/document/cons_doc_LAW_149092/. Доступ из справочно-правовой системы «КонсультантПлюс» (дата обращения: 10.06.2022).

45. Постановление Пленума Верховного Суда РФ от 15.11.2007 № 45 «О судебной практике по уголовным делам о хулиганстве и иных преступлениях,

совершенных из хулиганских побуждений». [Электронный ресурс]. http://www.consultant.ru/document/cons_doc_LAW_72601/. Доступ из справочно-правовой системы «КонсультантПлюс» (дата обращения: 10.06.2022).

46. Постановление Пленума Верховного Суда РФ от 15.06.2006 № 14 «О судебной практике по делам о преступлениях, связанных с наркотическими средствами, психотропными, сильнодействующими и ядовитыми веществами». [Электронный ресурс]. http://www.consultant.ru/document/cons_doc_LAW_61074/. Доступ из справочно-правовой системы «КонсультантПлюс» (дата обращения: 10.06.2022).

47. Приговор Ленинского районного суда г. Махачкалы от 26 августа 2015 г. № 1- 120/2015. [Электронный ресурс]. <https://sudact.ru/regular/doc/BTRpNz2uKmbd/> (дата обращения 10.06.2022).

48. Приговор Белгородского областного суда от 26 октября 2020 г. № 22-1180/2020. [Электронный ресурс]. <https://sudact.ru/regular/doc/vA7DpCgmTbgh/>. (дата обращения 10.06.2022).

49. Приговор Лискинского районного суда от 16 января 2020 г. № 1-К107/2019. [Электронный ресурс]. <https://sudact.ru/regular/doc/nw9hx8ppUxLm/>. (дата обращения 10.06.2022).

50. Постановление Президиума Приморского краевого суда от 25.09.2015 № 44У- 207/2015. [Электронный ресурс]. <https://sudact.ru/regular/doc/vWUJiuBwKSo0/>. (дата обращения 10.06.2022).

51. Приговор Шипуновского районного суда от 25 мая 2020 г. № 1-43/2020. [Электронный ресурс]. <https://sudact.ru/regular/doc/GFhIY8MDpJmd/> (дата обращения 10.06.2022).

52. Приговор Сыктывкарского городского суда от 27 июля 2020 г. № 1-104/2020. [Электронный ресурс]. <https://sudact.ru/regular/doc/tdeSiGvbZKJE/> (дата обращения: 15.05.2022).

53. Приговор Кизлярского районного суда от 15 июля 2020 г. № 1-127/2019. [Электронный ресурс]. <https://sudact.ru/regular/doc/NPKsizdkLJxJ/> (дата обращения: 10.05.2022).

54. Приговор Коношского районного суда от 22 мая 2020 г. № 1-44/2020. [Электронный ресурс]. <https://sudact.ru/regular/doc/8z299StOXRZQ/> (дата обращения: 18.05.2022).

55. Приговор Ульяновского областного суда от 11 декабря 2019 г. № 22-2624/2019. [Электронный ресурс]. <https://sudact.ru/regular/doc/CFqnbGsxTU1E/> (дата обращения: 12.04.2022).

56. Приговор Ленинского районного суда г. Ростова-на-Дону от 26 июля 2013 г. № 1- 170/2013. [Электронный ресурс]. <https://sudact.ru/regular/doc/yRgABGIyOeHV/> (дата обращения: 11.05.2022).

57. Приговор Ашинского городского суда от 19 сентября 2019 г. № 1-228/2019. [Электронный ресурс]. <https://sudact.ru/regular/doc/OMbA6omiPPor/> (дата обращения: 15.06.2022).

58. Приговор Советского районного суда г. Рязани от 20 июля 2020 г. № 1-21/2020. [Электронный ресурс]. <https://sudact.ru/regular/doc/lwrv7WfN3XLZ/> (дата обращения: 15.06.2022).

59. Постановление Левокумского районного суда от 28 октября 2013 г. № 10-8/2013. [Электронный ресурс]. <https://sudact.ru/regular/doc/0SxoDqEFLbou/> (дата обращения: 15.06.2022).

60. Приговор Заводского районного суда г. Саратова от 19 октября 2017 г. № 1- 207/2017. [Электронный ресурс]. <https://sudact.ru/regular/doc/NhvVqYEEdbmI/> (дата обращения: 16.06.2022).

61. Приговор Нефтекамского городского суда от 3 апреля 2015 г. № 1-47/2015. [Электронный ресурс]. <https://sudact.ru/regular/doc/uv9MLYs4FkoP/> (дата обращения: 16.06.2022).

62. Приговор Ярцевского городского суда 2021 от 17 марта 2021 г. № 1-300/2020 1- 59/. [Электронный ресурс]. <https://sudact.ru/regular/doc/rzdNQR1DL0rT/> (дата обращения: 17.06.2022).

63. Приговор Любинского районного суда от 15 октября 2020 г. № 1-106/2020. [Электронный ресурс]. <https://sudact.ru/regular/doc/99E1hRR7hZW0> (дата обращения: 17.06.2022).

64. Приговор Борисоглебского городского суда от 18 сентября 2020 г. № 1-152/2020. [Электронный ресурс]. <https://sudact.ru/regular/doc/FWOZ7T2CX2Yp> (дата обращения: 18.06.2022).

65. Постановление Европейского суда по правам человека от 05.02.2008 № 74420/01. [Электронный ресурс]. Сайт Европейского суда по правам человека <http://echr.coe.int> (дата обращения: 15.05.2022).