

Министерство внутренних дел Российской Федерации  
Омская академия

**В. Н. Борков**

ПРЕСТУПЛЕНИЯ ПРОТИВ ПРАВОСУДИЯ,  
СОВЕРШАЕМЫЕ ДОЛЖНОСТНЫМИ ЛИЦАМИ  
ПРАВООХРАНИТЕЛЬНЫХ ОРГАНОВ

*Монография*

Омск  
ОМА МВД России  
2012

УДК 343.2/.7(02)

ББК 67.628.111.2

Б 82

***Рецензенты:***

доктор юридических наук, профессор *Р. Д. Шаронов*  
(Тюменский институт повышения квалификации сотрудников МВД России);  
кандидат юридических наук *Н. Н. Салева*  
(Омский областной суд)

**Борков В. Н.**

Б 82      Преступления против правосудия, совершаемые должностными лицами правоохранительных органов : монография. – Омск : Омская академия МВД России, 2012. – 126 с.

ISBN 978-5-88651-541-1

В монографии исследуются актуальные вопросы уголовно-правовой охраны осуществления государством правоохранительной функции, решается ряд проблем квалификации преступлений, совершаемых должностными лицами – участниками уголовного судопроизводства со стороны обвинения; предлагается оптимизировать содержание соответствующих уголовно-правовых запретов.

Издание предназначено для научных работников, преподавателей, аспирантов, студентов юридических образовательных учреждений, а также практических работников правоохранительных органов.

УДК 343.2/.7(02)

ББК 67.628.111.2

ISBN 978-5-88651-541-1

© Омская академия МВД России, 2012

## ВВЕДЕНИЕ

Ведущую роль в соблюдении законности в любом государстве играют правоохранительные органы. Уголовное судопроизводство является единственным механизмом реализации уголовного закона и фактически обеспечивает предупреждение преступлений. «Чтобы эта санкция не оставалась пустой угрозой, закон должен опираться на действенную силу, достаточную для приведения его в исполнение во всяком случае. Другими словами, право должно иметь в обществе действительных носителей или представителей, достаточно могущественных для того, чтобы издаваемые законы и произносимые суждения могли иметь силу принудительную. Такое реальное представительство права или такая дееспособная законность называется властью»<sup>1</sup>.

Власть – важный инструмент осуществления государственных функций. Коррумпированная власть может нанести огромный ущерб обществу. Законы при отсутствии у государства реальной возможности обеспечить их исполнение утрачивают смысл. Поэтому деятельность по осуществлению правоохранительной функции нуждается в надежной уголовно-правовой охране. Особого внимания требуют отношения по поводу реализации основной задачи судопроизводства – защиты прав и законных интересов лиц и организаций, потерпевших от преступлений. Запреты на совершение должностными лицами злоупотреблений в сфере судопроизводства следует рассматривать как важные элементы системы укрепления государства.

Глава 31 Уголовного кодекса Российской Федерации (далее – УК РФ) включает ряд статей, в которых содержатся запреты на совершение посягательств должностными лицами правоохранительных органов в сфере судопроизводства: ст. 299 «Привлечение заведомо невиновного к уголовной ответственности», ст. 300 «Незаконное освобождение от уголовной ответственности», ст. 301 «Незаконные задержание, заключение под

---

<sup>1</sup> Соловьев В. С. Оправдание добра // Соч. : в 2 т. М., 1990. Т. 1. С. 460.

стражу или содержание под стражей», ст. 302 «Принуждение к даче показаний», ст. 303 «Фальсификация доказательств», ст. 305 «Вынесение заведомо неправосудных приговора, решения или иного судебного акта». Практически неосуществимо без участия сотрудников правоохранительных органов преступление, предусмотренное ст. 304 УК РФ «Провокация взятки или коммерческого подкупа». Официальная статистика свидетельствует, что число осужденных за преступления по перечисленным нормам невелико. Например, в 2010 г., по данным Судебного департамента при Верховном Суде Российской Федерации, за привлечение заведомо невиновного к уголовной ответственности (ст. 299 УК РФ) осуждено два человека, а за незаконное освобождение от уголовной ответственности (ст. 300 УК РФ) – один. В 2009 г. за совершение преступления по ч. 1 ст. 299 УК РФ осужден один человек. Фактов привлечения за незаконное освобождение от уголовной ответственности в этот период не зарегистрировано. Кроме того, в 2009 и 2010 гг. в России вообще не совершалось преступлений, предусмотренных ст. 301 УК РФ.

В условиях фактического отсутствия специального уголовно-правового предупреждения посягательств на интересы правосудия со стороны должностных лиц Генеральный прокурор Российской Федерации Ю. Я. Чайка в ежегодном выступлении перед членами Совета Федерации заявил: «Повсеместно следственными органами нарушаются конституционные права граждан. Среди наиболее часто выявляемых прокурорами нарушений – незаконное возбуждение уголовных дел, нарушение прав участников уголовного судопроизводства, необоснованное привлечение к уголовной ответственности. В 2010 году следователями органов внутренних дел в отношении более 3700 лиц было прекращено уголовное преследование по реабилитирующим основаниям либо они были оправданы судом. Рост почти вдвое в сравнении с 2009 годом, в Следственном комитете – на 11%»<sup>2</sup>. Годом ранее Ю. Я. Чайка называл конкретные цифры незарегистрированных преступлений: «В правоохранительных органах не изжита до настоящего времени практика укрытия преступлений от учета. Только в 2009 г. прокурорами выявлено и поставлено на учет почти 155 тыс. криминальных посягательств, ранее известных, но по разным причинам не учтенных, что на 9% больше, чем

---

<sup>2</sup> Доклад на заседании Совета Федерации Генерального прокурора Российской Федерации Ю. Я. Чайки о состоянии законности и правопорядка в 2010 г. URL: <http://www.genproc.gov.ru> (дата обращения: 20.08.2011).

в 2008 г. Среди них 250 убийств, свыше 100 фактов умышленного причинения вреда здоровью со смертельным исходом, другие тяжкие преступления. И это еще далеко не все цифры укрытых преступлений»<sup>3</sup>.

Очевидно, что далеко не во всех случаях следователи и дознаватели злонамеренно не выполняют своего служебного долга, часто закон нарушается вследствие некомпетентности или халатности. Но, во-первых, потерпевшим от бездействия или произвола правоохранительных органов от этого не легче. Во-вторых, следует признать, что официальная статистика по преступлениям против правосудия, совершаемым должностными лицами, абсолютно не соответствует действительности. «Истоки ошибок чаще всего лежат не в несовершенстве закона, – пишет Н. Ф. Кузнецова, – а почти полностью связаны с непрофессионализмом, недобросовестностью дознания и следствия. Дело доходит до того, что правоприменители стали возбуждать уголовные дела за плату от потерпевшего и прекращать тоже, но уже за плату от подозреваемого или обвиняемого... Установление наличия состава преступления или его отсутствия иногда оказывается “казачьим”. Сформировалась даже своего рода коррупционная такса: за возбуждение уголовного дела, к примеру (зависит от тяжести преступления и от “тяжеловесности” субъекта преступления и заказчика) минимум 500 долл., за прекращение – от 1000 долл. Возбуждение уголовного дела о несуществующем преступлении может выполнять роль экономического шантажа со стороны бизнесменов»<sup>4</sup>.

Как заявил глава Следственного комитета России А. Бастрыкин на коллегии ведомства 17 февраля 2011 г.: «В прошедшем году нами к уголовной ответственности за совершение коррупционных преступлений привлечено 120 следователей и руководителей различных следственных органов, 12 прокурорских работников»<sup>5</sup>. При этом, если говорить о взяточничестве, в 2010 г. осужденных, которые получили денежное вознаграждение за незаконные действия (бездействие) (ч. 2 ст. 290 УК РФ), было в два раза больше, чем за служебное поведение, не являющееся правонарушением (ч. 1 ст. 290 УК РФ), а давших взятку за нарушение должностным лицом служебного долга было осуждено больше в шесть

---

<sup>3</sup> Доклад на заседании Совета Федерации Генерального прокурора Российской Федерации Ю. Я. Чайки о состоянии законности и правопорядка в 2009 г. URL: <http://www.genproc.gov.ru> (дата обращения: 20.08.2011).

<sup>4</sup> Кузнецова Н. Ф. Проблемы квалификации преступлений : лекции по спецкурсу «Основы квалификации преступлений». М., 2007. С. 60, 51.

<sup>5</sup> Подсчитано количество коррупционных преступлений. URL: <http://www.personalmoney.ru/pnwsinf.asp?sec=1525&id=1938629> (дата обращения: 03.09.2011).

раз (форма № 10-а). Из этого следует, что подавляющее число правоохранителей получает взятки за нарушения в служебной деятельности.

Вопросы совершенствования уголовно-правовой охраны отношений в сфере судопроизводства нужно решать с учетом удвоенной общественной опасности преступлений, совершаемых судьями, прокурорами и следователями. По мнению А. С. Горелика, «государство может признаваться правовым, если одни граждане совершают преступления против других граждан или против государства, но с понятием правового государства несовместимо совершение им самим и его представителями, наделенными властными полномочиями, преступлений против граждан»<sup>6</sup>.

Общество вправе ожидать от правоохранителей не просто правомерного поведения и декоррупциализации, а наступательности в борьбе с преступностью. Актуализируется задача укрепления публичного начала уголовного преследования и, соответственно, повышения эффективности уголовно-правовой охраны осуществления этой важнейшей государственной функции. Государственный интерес в судопроизводстве как ни в какой другой сфере реализуется в защите интересов общества и конкретных личностей.

Преступления должностных лиц, осуществляющих уголовное преследование, и судей обладают рядом особенностей. Во-первых, их составы характеризуются бланкетными признаками, так как данные посягательства разрушают общественные отношения, урегулированные Уголовно-процессуальным кодексом Российской Федерации (далее – УПК РФ). Это обстоятельство должно учитываться не только правоприменителем при толковании исследуемых норм, но и законодателем при их формулировании. Задача состоит в обеспечении стабильной эффективности уголовно-правового запрета в условиях динамичного развития процессуального законодательства.

Во-вторых, исследуемые посягательства являются специальными видами должностных преступлений, которые сами по себе вызывают немало дискуссий в научной литературе и судебной практике. Решение проблем квалификации посягательств, совершаемых представителями процессуальной власти, возможно только с учетом верного представления о системе должностных преступлений и соотношении их общих видов. Игнорирование данных закономерностей может привести к ошиб-

---

<sup>6</sup> Уголовное право. Часть Особенная : учебник для вузов / под ред. Л. Л. Кругликова. 2-е изд., перераб. и доп. М., 2004. С. 345.

кам в толковании норм о посягательствах на интересы правосудия и не-  
бесспорным предложением по изменению УК РФ.

В-третьих, злоупотребление процессуальными полномочиями и их  
превышение, как правило, характеризуются коррупционной составляю-  
щей и выступают элементами коррупционных схем. Сами коррупцион-  
ные отношения возможны благодаря попустительству или низкой эф-  
фективности правоохранительных органов.

Практика показывает, что в специальной уголовно-правовой охране  
нуждаются отношения, развивающиеся даже на самых ранних стадиях  
судопроизводства. В отличие от общей нормы (ст. 285 УК РФ), где обя-  
зательным признаком выступает корыстная или иная личная заинтере-  
сованность, злоупотребление процессуальными полномочиями, выражен-  
ное в привлечении заведомо невиновного к уголовной ответственности  
или незаконном освобождении от нее, является преступлением незави-  
симо от мотивов. Действительно, не имеет существенного значения, по  
какой причине следователь при наличии оснований не возбуждает уго-  
ловного дела или укрывает преступника.

Нарушение прав физических и юридических лиц в сфере судопро-  
изводства, как правило, происходит не одномоментно, а осуществляется  
в течение определенного времени. В связи с этим в работе впервые ис-  
следуется феномен длящегося злоупотребления процессуальными пол-  
номочиями со стороны должностных лиц правоохранительных органов.  
Изучение социальной и юридической природы данного явления доста-  
точно продуктивно как с точки зрения повышения эффективности уго-  
ловно-правовой охраны осуществления государственных функций в сфе-  
ре судопроизводства, так и в других областях. С учетом реально склады-  
вающейся судебной практики в монографии предлагаются решения наи-  
более актуальных проблем применения норм о посягательствах должно-  
стных лиц правоохранительных органов в сфере судопроизводства.

## ГЛАВА I. ОБЩИЕ ВОПРОСЫ ОТВЕТСТВЕННОСТИ ЗА ПРЕСТУПЛЕНИЯ ПРОТИВ ПРАВОСУДИЯ, СОВЕРШАЕМЫЕ ДОЛЖНОСТНЫМИ ЛИЦАМИ

### **§ 1. Посягательства против правосудия, совершаемые дознавателями, следователями, прокурорами и судьями, как специальные виды должностных преступлений**

Преступления против правосудия, совершаемые должностными лицами правоохранительных органов, характеризуются специальным субъектом и особенностью объективной стороны, которая заключается в использовании виновным своих процессуальных полномочий или положения. Судьи и участники уголовного судопроизводства со стороны обвинения, посягающие на интересы граждан и общества, дискредитируют власть, разрушают государство, предают коллег. «Неудовлетворительная работа одного следователя в течение короткого промежутка времени, – пишут Ю. Захаров и П. Скобликов, – способна перечеркнуть длительные усилия многих сотрудников из смежных служб»<sup>1</sup>.

Злоупотребления процессуальными полномочиями и их превышение, как правило, характеризуются коррупционной составляющей. «Подверженность отдельных следователей органов внутренних дел (равно как и следователей любого другого правоохранительного ведомства) коррупции давно не составляет тайны...»<sup>2</sup>. «Степень коррумпированности уголовного судопроизводства, – отмечает А. Э. Бинецкий, – представляет один из ключевых показателей коррумпированности общества в целом»<sup>3</sup>. На заседании Совета при Президенте РФ по противодействию коррупции А. Бастрыкин сообщил, что за 2010 г. за преступления коррупцион-

---

<sup>1</sup> Захаров Ю., Скобликов П. В тени закона: коррупционные технологии при расследовании уголовных дел // Рос. юстиция. 2005. № 6. С. 14.

<sup>2</sup> Там же.

<sup>3</sup> Бинецкий А. Э. Коррупция. М., 2005. С. 276.



ной направленности привлечены к ответственности почти 6 тыс. чиновников, 34% из них – сотрудники правоохранительных и следственных органов<sup>4</sup>.

В соответствии с указанием Генеральной прокуратуры Российской Федерации и Министерства внутренних дел Российской Федерации от 28 октября 2010 г. № 450/85/3 «О введении в действие Перечней статей Уголовного кодекса Российской Федерации, используемых при формировании статистической отчетности», ряд посягательств должностных лиц на интересы правосудия отнесен к преступлениям коррупционной направленности. Поэтому актуально исследование характера и механизма причинения вреда в результате совершения должностными лицами преступлений против правосудия, а также их целей и мотивов.

Потенциал подкупных следователей и судей активно используют коррупционные сети. По мнению М. П. Клейменова, их защиту «осуществляют должностные лица правоохранительных органов, способные предотвратить распространение нежелательной информации, уничтожить нежелательные и компрометирующие документы, приостановить или даже прекратить возбужденное уголовное или гражданское дело»<sup>5</sup>. Поэтому при формулировании соответствующих составов необходимо учитывать, что содержание объекта описываемых коррупционных деяний следователей, прокуроров и судей в числе прочего составляют и правоотношения по поводу неотвратимости ответственности за коррупционные деяния. Из этого следует, что уголовно-правовые запреты на совершение преступлений должностными лицами правоохранительных органов призваны обеспечивать двойное предупреждение коррупции. На практике коррупционными корыстными мотивами чаще руководствуются следователи, принимающие незаконные процессуальные решения по делам о посягательствах, совершаемых чиновниками и иными управленцами, т. е. опять же по преступлениям коррупционной направленности. Данное обстоятельство свидетельствует о ведущей роли

---

<sup>4</sup> Глава Следственного комитета России Александр Бастрыкин рассказал, сотрудники каких госорганов чаще всего подвергаются уголовному преследованию по подозрению в коррупции. URL: <http://vz.ru/news/2011/1/13/460830.html> (дата обращения: 27.08.2011).

<sup>5</sup> Клейменов М. П. Экспертные оценки коррупции в мире и России // Меры противодействия коррупции: проблема разработки и реализации : мат-лы науч.-практ. семинара с приложением международных правовых актов и проектов федеральных законов / под ред. С. В. Землюкова. Барнаул, 2009. С. 99.

уголовно-правовых средств в противодействии коррупции и одновременно о необходимости повышения их эффективности.

Н. А. Егорова считает, что ужесточение ответственности за коррупционные преступления может быть воплощено в жизнь только после минимизации в самой правоохранительной службе коррупционных рисков, которые имеют экономическую, организационную и морально-психологическую природу<sup>6</sup>. Важно понимать, что следователи, прокуроры и судьи, кроме совершения преступлений, предусмотренных специальными нормами, получают взятки, злоупотребляют полномочиями и превышают их, мошенническим путем завладевают чужим имуществом. Поэтому борьбу с коррупцией в правоохранительной сфере нельзя отделять от борьбы с коррупцией в целом. Не оспаривая важности решения вопросов социального обеспечения сотрудников, основным направлением предупреждения преступлений коррупционной направленности следует признать уголовно-правовое.

Нормы, включенные в главу 31 УК РФ, не только защищают нормальное функционирование судебной власти, но и охраняют законную деятельность должностных лиц и граждан, содействующих отправлению правосудия, а также обязанных надлежащим образом выполнять судебные решения. В уголовном праве термин «правосудие» употребляется в более широком смысле. Хотя использование в уголовном законодательстве и теории уголовного права этого понятия не соответствует его буквальному толкованию, вытекающему из положений Конституции Российской Федерации, и расширяет его содержание, именно правосудие определяет специфическую сферу государственной деятельности, которая подлежит самостоятельной уголовно-правовой защите.

Общественные отношения, развивающиеся в сфере уголовного судопроизводства, с одной стороны, характеризуются большим карательным потенциалом, с другой – их содержание состоит в государственном реагировании на наиболее грубые нарушения прав граждан и организаций. Поэтому, несмотря на формальную конструкцию составов, подразумевающих противозаконные деяния, совершаемые судьями, прокурорами и следователями, любое из них неизбежно причиняет вред конкретным гражданам или всему обществу.

---

<sup>6</sup> Егорова Н. А. Об уголовно-правовых мерах профилактики коррупции в сфере правоохранительной службы Российской Федерации // Бизнес. Образование. Право. Вестник Волгоградского института бизнеса. 2011. № 1(14). С. 231.

Подобная связанность интересов правосудия с законными правами вольно или невольно вовлеченных в него лиц, а также особенности причинения вреда должны учитываться при конструировании уголовно-правовых запретов. Значительное внимание следует уделять пределам охраны процессуальных отношений, которые определяются описанием признаков объективной стороны, характеризующих начало ее выполнения и момент окончания посягательства. При квалификации и оптимизации запретов на совершение участниками судопроизводства со стороны обвинения преступлений против правосудия важно понимать, что соответствующие посягательства (глава 31 УК РФ) – это специальные виды должностных преступлений. Осмыслению механизма причинения вреда судьями, прокурорами и следователями будет способствовать четкое представление о соотношении общих видов должностных преступлений.

Должностные лица при совершении посягательств, предусмотренных ст. ст. 229–305 УК РФ, используют свое служебное положение в сфере, определенной объектами данных преступлений, и способом, заданным признаками объективной стороны. При этом механизм посягательства остается типичным для общих норм. В первом случае незаконно используются властные должностные полномочия, что выражается в принятии процессуального решения, которое существенно нарушает интересы граждан и общества. Во втором виновный явно выходит за пределы предоставленных ему полномочий, а причинение вреда становится возможным и значительно облегчается благодаря занимаемому им должностному положению. Поэтому актуальна разработка соотношения злоупотребления должностными полномочиями (ст. 285 УК РФ) и их превышения (ст. 286 УК РФ). Все умышленные должностные преступления являются специальным видом злоупотребления или превышения. При этом принадлежность состава к одной из групп предreshает механизм причинения вреда и особенности толкования его признаков.

Отдельные авторы, напротив, ищут не сходство, обусловленное системными свойствами преступлений должностных лиц, относящихся к одной группе, а различия между ними. Например, Л. Иногамова-Хегай считает, что воспрепятствование законной предпринимательской или иной деятельности (ст. 169 УК РФ) и регистрация незаконных сделок с землей (ст. 170 УК РФ) не являются специальными видами злоупотребления должностными полномочиями. По ее мнению, «основной состав преступления, установленный ст. 169 УК РФ, и состав регистрации незаконных сделок с землей сформулированы как формальные, в отличие от материального состава злоупотребления (ст. 285 УК РФ). К тому же в

норме о воспрепятствовании законной предпринимательской деятельности (ст. 169 УК РФ) нет указания на корыстную или иную личную заинтересованность как мотив совершения преступления, являющийся обязательным признаком состава должностного злоупотребления»<sup>7</sup>.

Указание на корыстную или иную личную заинтересованность отсутствует во многих специальных видах должностного злоупотребления. Например, в диспозиции ст. 299 УК РФ, которая предусматривает ответственность за привлечение заведомо невиновного к уголовной ответственности, в ст. 301 УК РФ, определяющей наказание за незаконное задержание, заключение под стражу или содержание под стражей. В подобных случаях низменные мотивы выступают в качестве латентного признака. Противоречащее интересам службы использование виновным своих должностных полномочий общественно опасно независимо от мотивов, которыми он руководствовался. На наш взгляд, привлечение заведомо невиновного к уголовной ответственности, равно как и заведомо незаконное задержание, заключение под стражу, не может преследовать благие цели.

Заметим, что установление мотива личной заинтересованности применительно к злоупотреблению должностными полномочиями (ст. 285 УК РФ) вызывает определенные трудности. В некоторых случаях, полагая, что этот мотив не установлен, суды выносят оправдательные приговоры. Так, судебная коллегия Омского областного суда по делу о злоупотреблении должностными полномочиями отменила обвинительный приговор в отношении оперативного уполномоченного уголовного розыска А. в связи с недоказанностью личной заинтересованности при вынесении незаконного постановления об отказе уголовного дела. «По делу не установлено, что А. получил от своих действий какую-либо материальную или иную неимущественную выгоду. Мотивируя наличие иной личной заинтересованности, суд указал в приговоре, что А. желал повысить статистические показатели раскрываемости преступлений на обслуживаемой УВД КАО г. Омска территории и тем самым создать видимость эффективности своей работы в целях личного продвижения по службе...

Однако, по мнению судебной коллегии, данный вывод носит общий, предположительный характер, а желание оперуполномоченного повысить статистические показатели работы УВД КАО г. Омска не может

---

<sup>7</sup> *Иногамова-Хегай Л.* Совершенствование уголовно-правовых норм об экономических преступлениях // Уголовное право. 2001. № 1. С. 17.

считаться личной заинтересованностью. Не усматривается из материалов дела и какого-либо продвижения А. по службе в результате единичного сокрытия от учета преступления. Боязнь критики и нежелание оставлять по результатам дежурства нерассмотренное сообщение о краже не являются злоупотреблением должностными полномочиями, а свидетельствуют о наличии в действиях А. дисциплинарного проступка»<sup>8</sup>.

Сотрудник правоохранительных органов, оправдывающий укрытие преступления заботой о повышении раскрываемости, демонстрирует неверное представление об интересах подразделения, которые не могут противоречить интересам государства. Но характеристика его побуждений, как присущей злоупотреблению личной заинтересованности, неочевидна. С точки зрения Б. В. Волженкина, «весьма распространенная в свое время ссылка на узковедомственные или ложно понимаемые государственные или общественные интересы как достаточный мотив для обвинения в должностном злоупотреблении, противоречит закону»<sup>9</sup>. О. О. Кравченко объясняет данную позицию так: «Наличие мотивов, имеющих характер узковедомственных или ложно понимаемых государственных или общественных интересов, не может считаться достаточным условием для признания их признаками состава злоупотребления должностными полномочиями, поскольку соответствующее побуждение должностного лица, выраженное в так называемых ложно понятых интересах службы, может свидетельствовать о его искреннем заблуждении относительно противоречия содеянного законным интересам службы»<sup>10</sup>.

Чиновник, грубо нарушающий законы, регламентирующие его служебную деятельность, и ссылающийся на ведомственный интерес, лукавит. За этим часто стоит личная асоциальная заинтересованность. Благоприятное влияние на деятельность государственного аппарата будет оказывать убеждение каждого должностного лица в том, что именно законы и подзаконные акты выражают интересы всех субъектов правоотношений. В противном случае обязанность государственной защиты прав граждан останется только декларацией.

---

<sup>8</sup> *Определение Судебной коллегии по уголовным делам Омского областного суда от 2 марта 2006 г. № 22-591 // Бюллетень судебной практики Омского областного суда. 2007. № 1(31). С. 8.*

<sup>9</sup> *Волженкин Б. В. Служебные преступления. М., 2000. С. 146.*

<sup>10</sup> *Кравченко О. О. Злоупотребление должностными полномочиями: уголовно-правовая характеристика и предупреждение : автореф. дис. ... канд. юрид. наук. Владивосток, 2004. С. 7.*

М. П. Клейменов, характеризуя криминологическое содержание мотивации совершения преступлений, в которых «заметную роль играют социально-ролевые (статутные) возможности и предписания»<sup>11</sup>, отмечает, что «в этом случае ценятся и поощряются поступки не по закону и совести, а в корпоративных интересах»<sup>12</sup>. Мы допускаем, что причиной незаконных решений является складывающаяся практика «достижения на бумаге» высоких показателей в раскрытии преступлений любой ценой. В подобной атмосфере сотрудника, который пытается зарегистрировать материал проверки по факту нераскрытого тяжкого преступления, считают плохим работником, а умеющего «разговаривать с гражданами» и «футболить» их – патриотом подразделения. Вряд ли уместно в подобных ситуациях говорить о «ложно понимаемых интересах службы». Оперативный уполномоченный относительно данных интересов не обманывался и не заблуждался. Он имел возможность сделать сознательный выбор: добросовестно выполнять свои обязанности или содействовать принятию незаконного процессуального решения.

Любую заинтересованность конкретного индивида можно характеризовать как личную. Но исследуемый мотив нужно рассматривать в рамках состава злоупотребления должностными полномочиями. «Мотив всегда обусловлен конкретным содержанием учиненного действия»<sup>13</sup>. Синонимом личной заинтересованности применительно к преступлению, предусмотренному ст. 285 УК РФ, выступает злонамеренность. Сами по себе стремления к карьерному росту, желания представить в выгодном свете результаты своей работы, получить поддержку влиятельных лиц при решении важных вопросов, оказать содействие подчиненному в продвижении по службе и т. д. вряд ли являются общественно опасными. Высшая судебная инстанция разъясняет, что под протекционизмом «понимается *незаконное* (курсив наш. – В. Б.) оказание содействия в трудоустройстве, продвижении по службе...»<sup>14</sup>. «Мотив всегда конкретен.

---

<sup>11</sup> Клейменов М. П. Криминология : учебник. М., 2008. С. 116.

<sup>12</sup> Там же.

<sup>13</sup> Векленко С. В., Бавсун М. В., Фаткуллина М. Б. Вина и ответственность в уголовном праве. Омск, 2009. С. 149.

<sup>14</sup> О судебной практике по делам о злоупотреблении должностными полномочиями и о превышении должностных полномочий : постановление Пленума Верховного Суда Российской Федерации от 16 октября 2009 г. № 19 // Рос. газета. 2009. 30 окт.

И его конкретная оценка зависит от того, в систему каких отношений он включен. Они и определяют реальную оценку мотива»<sup>15</sup>.

Следует согласиться с С. В. Векленко, М. В. Бавсуном и М. Б. Фаткуллиной в том, что «мотив обычно свидетельствует о ярко выраженной антисоциальной направленности лица, совершающего преступление, о наличии у него конкретной модели преступного результата и стремления к его достижению»<sup>16</sup>. Но важно понимать и другое. Очевидно опасное для общества поведение, грубое предательство интересов службы, невыполнение своих обязанностей перед государством, при отсутствии крайней необходимости не может иметь иных мотивов, кроме асоциальных и низменных.

Корыстная или иная личная заинтересованность имманентно присущи злоупотреблению должностными полномочиями и не выражают отличия данного преступления от его специальных видов. Представление о мотивах должностного лица как низменных детерминируется его служебным поведением. По мнению Н. С. Таганцева, мотив и цель не только не могут отделять преступное от непроступного, неправду уголовную от гражданской, но даже не могут, по общему правилу, служить для классификации преступных деяний, так как, например, корыстная цель одинаково может быть достигнута кражей, разбоем, лишением свободы или убийством. Поэтому смешение цели, которую хотел достигнуть виновный, и намерения, т. е. выбранного им пути, направления деятельности, при характеристике внутренней стороны отдельных преступных деяний может привести к совершенно неверным выводам<sup>17</sup>.

Н. Ф. Кузнецова, исследуя особенности квалификации преступлений при наличии общей и специальной норм, приходит к следующему выводу: «Противоречие по вине законодателя между общей и специальной нормами, когда не все признаки общей нормы пригодны для квалификации содеянного по специальным нормам, разрешается в пользу последней»<sup>18</sup>. Действительно, в составах, предусмотренных ст. ст. 169 и 170 УК РФ, отсутствует описание неблагоприятных последствий. Между тем данные посяательства неизбежно нарушают нормальное течение об-

---

<sup>15</sup> Лунеев В. В. Зачем живу? Жизненные и криминологические тернии. М., 2006. С. 238.

<sup>16</sup> Векленко С. В., Бавсун М. В., Фаткуллина М. Б. Указ. соч. С. 144.

<sup>17</sup> Таганцев Н. С. Курс уголовного права. СПб., 1902. URL: <http://www.garant.ru>. (дата обращения: 23.05.2011).

<sup>18</sup> Кузнецова Н. Ф. Проблемы квалификации преступлений : лекции по спецкурсу «Основы квалификации преступлений». М., 2007. С. 124.

ществленных отношений в сфере регистрации и лицензирования предпринимательской деятельности, пользования землей и ее недрами. О существенности неблагоприятных последствий может свидетельствовать то обстоятельство, что право на занятие предпринимательской деятельностью является конституционным. Примечательно, что п. 18 постановления Пленума Верховного Суда Российской Федерации от 16 октября 2009 г. № 19 «О судебной практике по делам о злоупотреблении должностными полномочиями и о превышении должностных полномочий» под существенными последствиями предлагается понимать «создание препятствий в удовлетворении гражданами или организациями своих потребностей, не противоречащих нормам права и общественной нравственности (например, создание должностным лицом препятствий, ограничивающих возможность выбрать в предусмотренных законом случаях по своему усмотрению организацию для сотрудничества)»<sup>19</sup>. Как видим, в специальных нормах законодатель только конкретизировал возможные направления нарушения законных прав и интересов потерпевших, тем самым сделал составы рассматриваемых преступлений богаче по содержанию.

Составы о злоупотреблениях следователя, дознавателя, прокурора или судьи своими процессуальными полномочиями являются формальными. Не возникает сомнения, что реально совершаемые привлечение заведомо невиновного к уголовной ответственности, незаконное освобождение от ответственности подозреваемого или обвиняемого общественно опасны неблагоприятными последствиями. Лицо, не совершавшее преступление, подвергается уголовному преследованию, настоящие преступления уходят от ответственности и продолжают угрожать обществу, подрывается авторитет правоохранительных органов, падает эффективность их деятельности.

Должностные преступления всегда причиняют существенный вред правам и законным интересам граждан или организаций либо охраняемым законом интересам общества или государства. А применительно к их основным видам (ст. ст. 285, 286, 293 УК РФ) описанные последствия выступают в качестве обязательного признака основного состава. Последнее обстоятельство побудило ряд авторов рассматривать общественные отношения, в сфере которых реализуются указанные интересы, в качестве дополнительного объекта должностных преступле-

---

<sup>19</sup> *Рос. газета*. 2009. 30 окт.



ний<sup>20</sup>. Другие, напротив, относят указанные правоотношения к основному непосредственному объекту<sup>21</sup>. Подобным образом применительно к преступлениям главы 31 УК РФ интересы правосудия рассматриваются в качестве основного объекта, а права граждан и общества – дополнительного.

С. В. Изосимов, учитывая, что интересы личности и общества не отражены в названии главы 30 УК РФ, критикует идею консолидированного основного объекта должностных преступлений<sup>22</sup>. По нашему мнению, интересы власти и службы как раз и состоят в защите прав субъектов общественных отношений, которые развиваются в связи с государственным и муниципальным управлением. В соответствии со ст. 18 Конституции Российской Федерации права и свободы человека и гражданина определяют смысл, содержание и применение законов, деятельность законодательной и исполнительной власти, местного самоуправления. «В установлении безопасности», «определении и охране свободы и прав лица», видел цели государства Б. Н. Чичерин<sup>23</sup>.

В названии главы 31 УК РФ «Преступления против правосудия» также отсутствует указание на интересы личности, общества и государства. Но важно понимать, что правосудие – это инструмент, посредством которого, в соответствии со ст. 18 Конституции Российской Федерации, обеспечиваются права и свободы человека и гражданина. А уголовное судопроизводство, согласно ч. 1 ст. 6 УПК РФ, имеет своим назначением:

- 1) защиту прав и законных интересов лиц и организаций, потерпевших от преступлений;
- 2) защиту личности от незаконного и необоснованного обвинения, осуждения, ограничения ее прав и свобод.

О неразрывной связи интересов правосудия с законными правами субъектов общественных отношений свидетельствуют конструкции составов общих видов должностных преступлений. Например, примени-

---

<sup>20</sup> См., напр.: *Аснис А. Я.* Уголовная ответственность за служебные преступления. М., 2004. С. 47 ; *Изосимов С. В.* Злоупотребление должностными полномочиями: проблемы законодательного закрепления и квалификации // Рос. судья. 2003. № 3. С. 23 ; *Логинов Е. А.* Ответственность за должностные преступления : учебное пособие. Сыктывкар, 2003. С. 7.

<sup>21</sup> *Уголовное право России. Общая и Особенная части : учебник / под ред. В. П. Ревина.* М., 2000. С. 705.

<sup>22</sup> *Изосимов С. В.* Указ. соч. С. 25.

<sup>23</sup> *Чичерин Б. Н.* Курс государственной науки : в 3 т. М., 1894. URL: <http://www.garant.ru>. (дата обращения: 23.05.2009).

тельно к злоупотреблению существенный вред интересам личности общества, государства – это проявление противоречащего интересам службы поведения должностного лица. Каждый акт злоупотребления должностным лицом предоставленными ему полномочиями неизбежно влечет нарушение законных интересов иных участников правоотношений. Это вытекает из существенного свойства самих должностных полномочий – способности создавать юридические последствия для других лиц.

Напротив, типичным составом, где присутствуют основной и дополнительный объекты, является грабеж с применением насилия (п. «г» ч. 2 ст. 161 УК РФ). Само по себе незаконное изъятие имущества не посягает на физическую неприкосновенность потерпевшего, так же как, собственно, и путем применения насилия невозможно похитить чужое имущество. Насилие здесь только облегчает изъятие или обеспечивает удержание уже изъятых имущества. Нарушение долга службы, если оно не причинило существенного вреда личности, обществу и государству, не имеет уголовно-правового значения, поэтому представляются лишены смысла попытки дробления объекта должностных преступлений. «Когда государство охраняет право, оно имеет в виду ограждение личности каждого гражданина; когда оно заботится об общей пользе, оно имеет в виду благосостояние своих членов»<sup>24</sup>.

Концептуально разделяет подобную позицию А. И. Коробеев, считая ошибочным представление о дополнительных объектах транспортных преступлений<sup>25</sup>. В. С. Комиссаров убедительно обосновывает, что «причинение физического, материального или иного вреда при совершении преступлений против общественной безопасности охватывается понятием “нарушение общественной безопасности”»<sup>26</sup>.

Учитывая изложенное, можно утверждать, что любое преступление против правосудия, совершаемое должностным лицом правоохранительных органов, посягает на интересы личности, общества или государства. Причем не следует дробить непосредственный объект исследуемых преступлений на основной – интересы правосудия и дополнительный – интересы субъектов правоотношений, которые оказались вовлеченными в сферу судопроизводства. Напротив, необходимо подчеркнуть их единство. «Государство действительно, и его действительность заключается

---

<sup>24</sup> Там же.

<sup>25</sup> *Коробеев А. И.* Транспортные преступления. Владивосток, 1992. С. 47.

<sup>26</sup> *Курс уголовного права* : в 5 т. / под ред. Г. Н. Борзенкова, В. С. Комиссарова. М., 2002. Т. 4 : Особенная часть. С. 105.

в том, – писал Гегель, – что интерес целого реализуется, распадаясь на особенные цели»<sup>27</sup>. Именно в противоречащем интересам правосудия поведении должностного лица заложено нарушение законных прав граждан, интересов общества и государства, либо подобное поведение непосредственно влечет за собой причинение существенного вреда. В противном случае о преступлении против правосудия, а следовательно, и о посягательстве на объект уголовно-правовой охраны говорить нельзя.

«Преступления против правосудия, – пишет Л. В. Иногамова-Хегай, – это посягательства на правильную нормальную деятельность органов предварительного следствия, дознания по всестороннему и объективному расследованию преступлений, судебных органов по правильному разрешению дел, уголовно-исполнительных органов по надлежащему исполнению судебных решений»<sup>28</sup>. Важно представлять объект преступлений, ответственность за которые предусмотрена в главе 31 УК РФ, как общественные отношения, а если быть более точным, публичные отношения, развивающиеся по поводу интересов отдельных личностей, общества и государства. По мнению Б. Н. Чичерина, «суд прилагает закон к правам граждан... Суд всегда имеет в виду известное лицо и известный случай. Он вызывается столкновением прав или требований одного лица с правами и требованиями других, или же столкновением лица с общим законом, который всегда должен быть соблюдаем»<sup>29</sup>. Поэтому при квалификации преступлений должностных лиц правоохранительных органов нужно учитывать, что о посягательстве на интересы правосудия красноречиво свидетельствует причиняемый ими вред вовлеченным в эту сферу субъектам.

Как было показано выше, умышленные должностные преступления представляют собой специальные виды посягательств, описанных в ст. ст. 285 и 286 УК РФ. Так, деяния, представляющие собой специальные виды злоупотребления должностными полномочиями, являются такими объективно. Незаконные задержание, заключение под стражу или содержание под стражей (ст. 301 УК РФ) не могут представлять собой действия, явно выходящие за пределы полномочий следователя, дознавателя или судьи. Совершая данное преступление, перечисленные субъекты принимают решения в рамках своих процессуальных полномочий.

---

<sup>27</sup> Гегель Г. В. Ф. *Философия права*. М., 1990. С. 305.

<sup>28</sup> *Преступления против правосудия* / под ред. А. В. Галаховой. М., 2005. С. 21.

<sup>29</sup> Чичерин Б. Н. *Указ. соч.*

В качестве основания дифференциации составов должностных посягательств, содержащихся в действующем уголовном законодательстве, могут выступить следующие критерии. Преступление, предусмотренное ст. 285 УК РФ, и специальные его виды представляют собой, по сути, злоупотребление правом<sup>30</sup>. Специфика подобного поведения состоит в порождаемых им юридических последствиях. Именно в способности изменять правоотношения и заключается существо должностных полномочий, их предназначение. Поэтому трудно согласиться, например, с Д. А. Семеновым, который относит преступления, предусмотренные ст. ст. 299, 300, 301, 305 и ч. 2 ст. 303 УК РФ, к специальным видам превышения должностных полномочий<sup>31</sup>.

Принятое следователем или дознавателем незаконное процессуальное решение об освобождении лица от уголовной ответственности (ст. 300 УК РФ) прекращает все правоотношения по поводу надлежащего уголовного преследования обоснованно обвиняемого в совершении преступления. Злоупотребление должностными полномочиями порождает не только основания для привлечения к уголовной ответственности допустившего его чиновника, оно опасным образом изменяет отношения, существующие в сфере служебной компетенции виновного. Причинение значительного вреда интересам личности, общества, государства становится возможным в результате маскировки чиновником своих общественно опасных действий. Поэтому не без оснований О. Белокуров и А. Андреев рассматривают злоупотребление полномочиями как форму пассивного обмана, при котором виновный скрывает сведения о своем поведении и действительном положении вещей<sup>32</sup>.

Еще одна важная черта посягательств должностных лиц на интересы правосудия, представляющих собой специальные виды злоупотребления, – это объективная невозможность их совершения лицами, не наделенными соответствующими полномочиями. Нельзя незаконно привлечь потерпевшего к уголовной ответственности (ст. 299 УК РФ), не имея процессуальных полномочий на осуществление уголовного преследования. Невозможно вынести заведомо неправосудный приговор (ст. 305 УК РФ), не будучи судьей.

---

<sup>30</sup> *Теория государства и права* : учебник / под ред. Н. Г. Александрова. М., 1968. С. 568.

<sup>31</sup> *Комментарий к Уголовному кодексу Российской Федерации* / отв. ред. А. И. Рапор. М., 2004. URL: <http://www.garant.ru>. 2005 (дата обращения: 15.05.2009).

<sup>32</sup> *Белокуров О., Андреев А. Уголовно-правовая оценка обманной деятельности // Уголовное право. 2005. № 5. С. 7.*

Напротив, совершая преступление, предусмотренное ст. 286 УК РФ, виновный не задействует своих служебных правомочий. Причинению вреда соответствующему объекту уголовно-правовой охраны способствует должностное положение. Причем подобные действия, как правило, могут быть совершены и общим субъектом, но статус должностного лица, связанные с ним формальные атрибуты значительно облегчают посягательство и делают его особенно нетерпимым.

В качестве иллюстрации возможности совершения недолжностным лицом действий, представляющих собой объективную сторону превышения, могут выступить изменения уголовного законодательства. Принуждение к даче показаний (ст. 302 УК РФ) возможно со стороны не только процессуально уполномоченных должностных лиц, но и другого лица с ведома или молчаливого согласия следователя или лица, производящего дознание. Фактически сфальсифицировать доказательства по уголовному делу могут не только лицо, производящее дознание, следователь, прокурор или защитник, но и любые другие лица по их просьбе либо по собственной инициативе.

Возвращаясь к соотношению общих видов должностных преступлений, заметим, что в УК РСФСР 1922 и 1926 гг. под злоупотреблением властью понималось совершение должностным лицом действий, которые оно могло совершить единственно благодаря своему служебному положению. А. А. Жижиленко по этому поводу разъяснял: «Действия должностного лица должны входить в круг его компетенции, в круг его ведомства; в таком смысле следует говорить о действии, которое должностное лицо могло совершить единственно благодаря своему служебному положению»<sup>33</sup>. Таким образом, при злоупотреблении существо преступного поведения заключается в принятии властного или иного управленческого решения, противоречащего интересам службы. Реализация должностных полномочий здесь выступает в качестве деяния и одновременно характеризует особый способ посягательства. В связи с этим лицо, не наделенное соответствующими полномочиями, выполнить объективную сторону должностного злоупотребления и специальных его видов не может.

Объективная невозможность совершения должностного злоупотребления лицом, не имеющим соответствующих полномочий, обусловлена существом преступного поведения, которое заключается именно в использовании предоставленной государством компетенции вопреки ин-

---

<sup>33</sup> Жижиленко А. А. Должностные (служебные) преступления. М., 1923. С. 16.

тересам последнего. Поэтому трудно согласиться с Н. Ивановым, допускающим возможность непосредственного участия в привлечении заведомо невиновного к уголовной ответственности, наряду со следователем или прокурором, «неспециального субъекта»<sup>34</sup>. Очевидно, что объективная сторона преступления, предусмотренного ст. 299 УК РФ, заключается не в физическом стеснении потерпевшего, а в принятии процессуального решения.

Объективную сторону превышения и специальных его видов составляют действия, которые, как правило, уже сами по себе запрещены уголовным законом. Ответственность за их совершение обычно устанавливается в отдельных квалифицированных составах. Нетрудно заметить, что содержащие их признаки посягательства могут быть совершены с использованием не только должностного положения, но и статуса управленца коммерческой и иной организации либо служебного положения (заведующий складом, кассир и т. п.). По отношению к составу преступления, предусмотренному ст. 286 УК РФ, указанные нормы являются расширенно-специальными<sup>35</sup>. Данное обстоятельство только лишь раз свидетельствует о принципиальном отличии использования служебного положения от злоупотреблений должностными полномочиями.

При превышении занимаемая должность и присущие ей полномочия не определяют юридической сущности содеянного, а лишь облегчают достижение криминальных целей, создают благоприятную обстановку совершения преступления. Поэтому часто при вынесении приговоров суды вообще не указывают, какие полномочия были превышены.

Так, сотруднику патрульно-постовой службы милиции И. было предъявлено обвинение в совершении действий, явно выходящих за пределы его полномочий, повлекших существенное нарушение прав и законных интересов граждан, с применением насилия и оружия. Возвращая дело на дополнительное расследование, Судебная коллегия Омского областного суда указала, что в обвинительном заключении должен быть определен круг полномочий, пределы которого подсудимый превысил<sup>36</sup>. В подобных случаях следует обращаться к Федеральному зако-

---

<sup>34</sup> *Иванов Н.* Соучастие со специальным субъектом // Рос. юстиция. 2001. № 3. С. 50.

<sup>35</sup> *Горелик А. С.* Конкуренция уголовно-правовых норм. Красноярск, 1998. С. 42–44.

<sup>36</sup> *Определение Судебной коллегии по уголовным делам Омского областного суда от 28 января 1999 г. № 22-212.*

ну от 7 февраля 2011 г. № 3-ФЗ «О полиции»<sup>37</sup>, где сотрудникам предоставляется право применять физическую силу и специальные средства.

Как специальный вид превышения должностных полномочий нами рассматривается получение взятки (ст. 290 УК РФ). Совершая это преступление, должностное лицо явно выходит за пределы своих полномочий, но специфическим образом. Получение взятки для чиновника становится возможным благодаря занимаемому им должностному положению. При этом он выходит за пределы своей компетенции и совершает такие действия, которые не вправе совершать. Так, общая норма (ст. 286 УК РФ) была вменена министру культуры Республики Тыва Д., который дал указание из 100 тыс. рублей, поступивших из бюджета Министерства культуры Российской Федерации на проведение фестиваля «Песенное искусство старообрядцев Сибири», передать ему для использования на другие хозяйственные нужды<sup>38</sup>. О хищении в данном случае говорить нельзя, так как не было установлено, что виновный присвоил деньги.

Интересно, что в Уложении о наказаниях уголовных и исправительных 1845 г. сказано: «Превышение власти только тогда представляло собой самостоятельный состав преступления, когда оно не было соединено с другим, строже наказуемым деянием, как должностным, так и общим, например взяточничеством или изнасилованием»<sup>39</sup>. Данное правило в общих чертах было закреплено в ст. 371 Уложения. Ответственность за нанесение чиновником при отправлении должности телесных повреждений, нанесенное оскорбление и другие преступления была предусмотрена в ст. ст. 374–377. Но особенно примечательна позиция С. Будзинского, который утверждал, что корыстные мотивы всегда придают превышению власти свойства взяточничества<sup>40</sup>. Это, безусловно, интересный подход, хотя и несколько категоричный, который следует рассматривать с учетом исторического аспекта<sup>41</sup>.

---

<sup>37</sup> *Рос. газета*. 2011. 8 февр.

<sup>38</sup> *Определение* Судебной коллегии по уголовным делам Российской Федерации от 22 марта 2005 г. № 92-005-3 [Электронный ресурс]. Доступ из справ.-правовой системы «КонсультантПлюс».

<sup>39</sup> *Российское законодательство X–XX веков* : в 9 т. М., 1998. Т. 6 : Законодательство первой половины XIX века. С. 368.

<sup>40</sup> *Будзинский С.* О преступлениях в особенности. М., 1887. С. 394.

<sup>41</sup> Статья 367 Уложения о наказаниях уголовных и исправительных 1845 г. включала в себя и превышение власти, и злоупотребление ею в нашем сегодняшнем понимании.

В связи с заявленными нами критериями весьма интересным и иллюстративным является описание механизма должностных преступлений известным российским теоретиком государственного управления Н. М. Коркуновым: «Полномочия власти, которыми наделены должностные лица, дают им возможность с большей легкостью совершать правонарушения, делают их более общественно опасными, ставят частных лиц в более незащищенное к ним положение (это соответствует нашей интерпретации превышения. – В. Б.). Наконец, пользуясь своей властью, должностные лица могут совершать и такого рода правонарушения, которые совершенно невозможны для частных лиц (о злоупотреблении. – В. Б.)»<sup>42</sup>.

Учитывая изложенное, преступления должностных лиц правоохранительных органов против правосудия – это посягательства, совершаемые судьями или участниками уголовного судопроизводства со стороны обвинения с использованием своих процессуальных полномочий или положения. Их можно разделить на две группы, которые включают в себя специальные виды злоупотребления должностными полномочиями и их превышения. При привлечении заведомо невиновного к уголовной ответственности (ст. 299 УК РФ), незаконном освобождении от уголовной ответственности (ст. 300 УК РФ), незаконном задержании или заключении под стражу (ст. 301 УК РФ) и вынесении заведомо неправосудных приговора, решения или иного судебного акта (ст. 305 УК РФ) субъект злоупотребляет должностными полномочиями. Принуждая к даче показаний (ст. 302 УК РФ), фальсифицируя доказательства по уголовному делу (ч. 2 ст. 303 УК РФ) и пытаясь создать видимость передачи чиновнику взятки (ст. 304 УК РФ), виновный выходит за пределы представленных ему полномочий.

Решение проблем квалификации преступлений, совершаемых представителями процессуальной власти, а также совершенствования содержания соответствующих составов возможно только при верном представлении о соотношении общих видов должностных преступлений. Но трудность состоит в том, что и общие нормы, каковыми являются злоупотребление должностными полномочиями (ст. 285 УК РФ) и превышение должностных полномочий (ст. 286 УК РФ), сами вызывают немало вопросов как правоприменительного, так и теоретического характера.

Исследуемые нормы охраняют общественные отношения, урегулированные УПК РФ, поэтому ряд признаков, которыми они характери-

---

<sup>42</sup> Цит. по: *Российское законодательство X–XX веков* : в 9 т. Т. 6 : Законодательство первой половины XIX века. С. 361.



зуются, являются бланкетными. Данное обстоятельство должно учитываться не только при квалификации, но и при оптимизации содержания составов. Задача состоит в обеспечении стабильной эффективности уголовно-правового запрета в условиях динамично развивающегося процессуального законодательства.

Злоупотребления судьями, прокурорами и следователями своими процессуальными полномочиями и их превышение, как правило, характеризуются коррупционной составляющей и выступают элементами коррупционных схем. Поэтому актуальным является исследование характера и механизма причинения вреда в результате совершения должностными лицами преступлений против правосудия, а также их целей и мотивов. При формулировании соответствующих составов следует учитывать, что содержание объекта, описываемых ими коррупционных деяний следователей, прокуроров и судей, в числе прочего составляют и правоотношения по поводу неотвратимости ответственности за коррупционные деяния. В связи с этим можно утверждать, что уголовно-правовые запреты на совершение преступлений должностными лицами правоохранительных органов призваны обеспечивать двойное предупреждение коррупции.

## **§ 2. Квалификация преступлений против правосудия, совершаемых должностными лицами правоохранительных органов**

В теории выделяются общие и специальные правила квалификации. «Под общими правилами, – пишет В. В. Векленко, – понимаются приемы, которые являются едиными при квалификации любых преступлений, тогда как специальные относятся к оценке преступлений определенного вида, например, против жизни и здоровья, должностных и воинских»<sup>43</sup>. Особенности квалификации отдельных видов преступлений обусловлены присущими им признаками и чертами. Преступления против правосудия, совершаемые судьями и участниками судопроизводства со стороны обвинения, характеризуются специальным субъектом, особыми способами или обстановкой. При совершении любого такого посяательства виновный использует предоставленные ему процессуальные полномочия или соответствующее положение.

Квалификация преступлений – это деятельность, связанная с изучением фактических обстоятельств дела и уяснением содержания и смыс-

---

<sup>43</sup> Векленко В. В. Квалификация хищений : монография. Омск, 2001. С. 43.

ла выбранной уголовно-правовой нормы. В центре внимания представителей уголовно-правовой науки при исследовании вопросов квалификации находится соответствующая норма, а также «методологические основы, логические и технико-юридические приемы, которые обеспечивают правильное осуществление этой важной стороны деятельности государственных органов»<sup>44</sup>. В свою очередь, вопросы правильного отражения фактических обстоятельств, различные аспекты познания конкретного события преступления являются предметом исследования уголовного процесса. Заметим, что посягательства на интересы правосудия часто связаны с заведомо неверным толкованием должностными лицами, применяющими закон, уголовно-правовых норм или с искажением фактических обстоятельств события, по поводу которого развиваются процессуальные отношения.

Несмотря на то что теория квалификации в уголовном праве является достаточно разработанной, наиболее актуальные ее аспекты постоянно находятся в поле зрения ученых. Квалификацию преступлений следует признать одним из ключевых понятий науки уголовного права. Правильная, точная и полная квалификация гарантирует соблюдение прав участников уголовного судопроизводства<sup>45</sup>, наиболее полно раскрывает предупредительный и карательный потенциал уголовно-правовых норм. Так, В. Н. Кудрявцев определяет квалификацию преступлений как установление и юридическое закрепление точного соответствия между признаками совершенного деяния и признаками состава преступления, предусмотренного уголовно-правовой нормой<sup>46</sup>. Л. Л. Кругликов сначала соглашается с В. Н. Кудрявцевым в том, что применительно к квалификации преступлений важно подчеркнуть единство деятельности и результата, тем не менее предлагает собственное определение: «Уголовно-правовая квалификация – это деятельность по соотнесению (сопоставлению) признаков содеянного и признаков состава преступления, итогом которой является констатация совпадения или несовпадения таких признаков»<sup>47</sup>. Считаем, что несовпадение признаков содеянного с признаками состава преступления, предусмотренного УК РФ, в качестве

---

<sup>44</sup> Куринов Б. А. Научные основы квалификации преступлений. М., 1984. С. 10.

<sup>45</sup> Никонов В. А. Понятие и система Особенной части уголовного права. Процесс квалификации преступлений. М., 1998. С. 10.

<sup>46</sup> Кудрявцев В. Н. Общая теория квалификации преступлений. М., 1999. С. 5.

<sup>47</sup> Уголовное право. Часть Особенная : учебник для вузов / под ред. Л. Л. Кругликова. 2-е изд., перераб. и доп. М., 2004. С. 27.

итога квалификации рассматриваться не может. Утверждение о том, что содеянное не является преступлением, квалификацией назвать нельзя, так как квалифицируются именно преступления.

«В доктринальном толковании, – отмечает Н. Ф. Кузнецова, – тоже производится квалификация преступлений. Поэтому юридическое закрепление квалификации не обязательный компонент»<sup>48</sup>. Не оспаривая резонантность замечания Н. Ф. Кузнецовой, все же отметим, что результаты квалификации, даже если она неофициальная и не влечет изменения правоотношений, следует надлежащим образом фиксировать. Только в таком случае возможна предметная доктринальная дискуссия по тем или иным проблемам квалификации преступлений. Четкая и правильная запись формулы квалификации повысит эффективность подготовки юристов-практиков.

В специальной литературе можно встретить предложения по модернизации определения квалификации. Л. Д. Гаухман считает, что устанавливать следует соответствие «между фактическими признаками совершенного деяния и признаками состава преступления, предусмотренного уголовным законом, а также другими законами и (или) иными нормативными актами, ссылки на которые содержатся в бланкетных диспозициях статей Особенной части УК РФ»<sup>49</sup>. А. И. Рарог находит традиционное толкование понятия «квалификация» слишком узким и призывает «стремиться к тому, чтобы решительно преодолеть недооценку обстоятельств, смягчающих и отягчающих наказание, устанавливая их по каждому уголовному делу и точно формулируя их во всех процессуальных документах»<sup>50</sup>.

Посылка об описании признаков преступлений, помимо уголовного, в иных законах и нормативных актах является дискуссионной. Она противоречит закрепленному в ст. 3 УК РФ принципу законности, в соответствии с которым только Уголовный кодекс определяет, какие деяния являются преступными, и устанавливает наказание за их совершение. Обилие терминов, заимствованных из иных кодексов и федеральных законов, объясняется особенностями предмета уголовного права. Преступными признаются посягательства на наиболее важные обще-

---

<sup>48</sup> Курс уголовного права : в 5 т. / под ред. Г. Н. Борзенкова, В. С. Комиссарова. Т. 3 : Особенная часть. С. 39.

<sup>49</sup> Гаухман Л. Д. Квалификация преступлений: закон, теория, практика. М., 2001. С. 21.

<sup>50</sup> Рарог А. И. Квалификация преступлений по субъективным признакам. М., 2003. С. 43.

ственные отношения, которые не могут оставаться вне правового регулирования. Поэтому нельзя отрицать значение иных, помимо уголовного, законов для уяснения признаков составов. Тем не менее описания преступлений могут содержаться только в Уголовном кодексе. Яркое подтверждение этому представляют собой нормы, предусматривающие ответственность за посягательства против правосудия, совершаемые сотрудниками правоохранительных органов. Использование при характеристике соответствующих составов терминов из УПК РФ не означает, что он содержит признаки преступлений. Взвешенной является правовая позиция Конституционного Суда Российской Федерации, выраженная при проверке конституционности п. 2 примечания к ст. 158 УК РФ. «В современных социально-экономических условиях, – заключает орган конституционного контроля, – принятие федеральным законодателем решения о повышении минимального размера оплаты труда не может рассматриваться как издание закона, устраняющего или смягчающего уголовную ответственность за хищение...»<sup>51</sup>. Таким образом, иные, помимо уголовного закона, нормативные акты не могут самостоятельно устанавливать признаки преступлений.

Небесспорным представляется и предложение отражать в формуле квалификации обстоятельства, смягчающие и отягчающие наказание виновного. Возможно, это и дало бы более полную картину исследуемого противоправного поведения. Оценка общественной опасности преступления, а в некоторых случаях и лица, его совершившего, была бы здесь более точной. Вместе с тем кража в условиях чрезвычайного положения или стихийного бедствия никогда не станет грабежом, а то обстоятельство, что убийца имеет малолетних детей, не способно изменить нашего представления о преступлении, которое ему следует вменить.

«Квалифицировать (от латинского *qualitas* – качество) – значит относить некоторое явление по его качественным признакам, свойствам к какому-либо разряду, виду, категории»<sup>52</sup>. Такой категорией для нас является тот или иной состав преступления, описанный в уголовном законе. Его наличие или отсутствие, а в некоторых случаях – пределы санкции за совершение соответствующего ему посягательства являются основа-

---

<sup>51</sup> По делу о проверке конституционности п. 2 примечания к ст. 158 УК РФ в связи с жалобой гражданина Скородумова Дмитрия Анагольевича : определение Конституционного Суда Российской Федерации от 16 января 2001 г. № 1-О // Рос. газета. 2001. 3 февр.

<sup>52</sup> Кудрявцев В. Н. Указ. соч. С. 4.

ниями для принятия процессуальных решений, ограничения прав и свобод субъектов правоотношений. Квалификация насквозь пронизывает деятельность по осуществлению судопроизводства, что совершенно обоснованно. Если следовать предложению А. И. Рарога, то о квалификации преступлений можно говорить только при составлении обвинительного заключения и вынесении приговора суда. Ведь на этапе возбуждения уголовного дела следователь, как правило, не осведомлен о смягчающих и отягчающих наказание обстоятельствах. При предъявлении обвинения в соответствии с Уголовно-процессуальным кодексом (п. 4 ч. 2 ст. 171 УПК РФ) указывать на их наличие также не нужно.

При рассмотрении квалификации как деятельности, логического и познавательного процесса, в науке уголовного права предпринимаются попытки выделить ее основные этапы. Большинство исследователей называет в качестве начального этапа квалификации установление фактических обстоятельств оцениваемого события. С точки зрения Н. Ф. Кузнецовой, установление события преступления, т. е. наличия общественно опасного деяния, времени, места, способов, мотивов его совершения и иных обстоятельств, которые составляют предмет доказывания по уголовному делу, лишь предшествует квалификации<sup>53</sup>. Автор прав в том, что процессуальное закрепление события преступления не стоит путать с его квалификацией.

Действительно, невозможно дать юридическую оценку событию, не располагая необходимой информацией о нем. Вместе с тем установление обстоятельств, составляющих предмет доказывания, невозможно, если не подразумевается вполне конкретный состав преступления, предусмотренный УК РФ. Подход, в соответствии с которым сначала устанавливаются фактические обстоятельства, а затем соответствующий состав преступления, ставит «с ног на голову» познавательный процесс при квалификации. Нельзя, как это предлагает Г. А. Левицкий, сначала определить правовое значение объективных и субъективных признаков совершенного деяния, а затем выбрать уголовно-правовую норму, предусматривающую предполагаемый в данном случае состав преступления<sup>54</sup>.

По той же причине трудно согласиться с учеными, которые считают, что в первую очередь устанавливается тип правоотношения или природа противоправности, присутствующая в квалифицируемом дея-

---

<sup>53</sup> Курс уголовного права : в 5 т. / под ред. Г. Н. Борзенкова, В. С. Комиссарова. Т. 3 : Особенная часть. С. 38.

<sup>54</sup> Левицкий Г. А. Квалификация преступлений. М., 1981. С. 11.

нии<sup>55</sup>. Нельзя утверждать, что мы имеем дело с преступлением, не определив и не конкретизировав его. Нам близка точка зрения В. Н. Кудрявцева, который полагает, что «в действительности часто наблюдается мгновенное, так называемое *симультанное* узнавание, при котором используется обобщенный образ типичного объекта»<sup>56</sup>. Скорость и качество узнавания во многом зависят от подготовленности юриста. Быстро обнаружить и узнать в проявлениях исследуемого события признаки состава преступления, описанного в уголовном законе, может только лицо, хорошо его изучившее. Между тем было бы неверным утверждать, что исследование этапов квалификации лишено смысла. Они могут проходить незаметно для правоприменителя, но имеют большое гносеологическое значение и могут быть использованы для проверки результатов квалификационной деятельности.

Опытный юрист уже после первого знакомства с фактическими обстоятельствами события преступления составляет мнение о его квалификации. На подсознательном уровне такое «скоротечное узнавание» не может не представлять собой последовательный процесс. На наш взгляд, в качестве первого этапа здесь выступает определение сферы общественных отношений, на которую совершено посягательство. О ней могут свидетельствовать, например, неблагоприятные последствия, свойства предмета, личность потерпевшего, особенности субъекта противоправного поведения.

Так, если причинен имущественный ущерб, то, возможно, речь пойдет о преступлении против собственности. То обстоятельство, что субъект является должностным лицом, наделенным уголовно-процессуальными полномочиями, которые он использовал, свидетельствует о наличии признаков преступления против правосудия. Но сам по себе статус должностного лица не может быть основанием для вменения нормы, содержащейся в главе 31 УК РФ. Сотрудники правоохранительных органов могут совершать преступления, совсем не связанные с их должностным положением. В некоторых случаях выполнение служебных обязанностей только облегчает посягательство, вообще не являющееся должностным. Например, следователь похищает ценную вещь во время осмотра места происшествия.

С другой стороны, не во всех посягательствах на отношения, развивающиеся в сфере судопроизводства, действия должностных лиц будут

---

<sup>55</sup> Куринов Б. А. Указ. соч. С. 56–57.

<sup>56</sup> Кудрявцев В. Н. Общая теория квалификации преступлений. М., 1972. С. 175.

содержать признаки составов главы 31 УК РФ. Так, если следователь принимает заведомо необоснованное решение об отказе в возбуждении уголовного дела, то его признают виновным в злоупотреблении должностными полномочиями (ст. 285 УК РФ). В случае незаконно проведенного обыска можно говорить о наличии признаков нарушения неприкосновенности жилища, совершенного лицом с использованием своего служебного положения (ч. 3 ст. 139 УК РФ).

Заметим, что вопрос о месте составов, устанавливающих ответственность за противоправные действия должностных лиц правоохранительных органов, в системе Особенной части Уголовного кодекса в различных государствах решается неодинаково. Например, в УК Республики Беларусь ст. 398 «Производство незаконного обыска» находится в главе 34 «Преступления против правосудия». В одноименной главе УК Киргизии есть ст. 323 «Незаконный отказ в возбуждении уголовного дела», предусматривающая ответственность за «заведомо незаконный отказ в возбуждении уголовного дела, а также незаконное прекращение производства по уголовному делу лицом, производящим дознание, следователем, прокурором, повлекшие причинение вреда личности, общественным или государственным интересам».

При квалификации преступлений против правосудия, совершаемых должностными лицами, важно правильно установить субъекта посягательства. В ряде норм законодатель прямо называет участников судопроизводства, способных выступать в качестве виновных. Так, за незаконное освобождение от уголовной ответственности (ст. 300 УК РФ) могут быть наказаны прокурор, следователь или лицо, производящее дознание, субъектами фальсификации доказательств по уголовному делу (ч. 2 ст. 303 УК РФ) названы: лицо, производящее дознание, следователь, прокурор или защитник. За вынесение заведомо неправосудных приговора, решения или иного судебного акта наказание несет судья (ст. 305 УК РФ). В других случаях признаки субъекта устанавливаются в результате толкования. К таким нормам можно отнести ст. 299 УК РФ «Привлечение заведомо невиновного к уголовной ответственности» и ст. 301 УК РФ «Незаконное задержание, заключение под стражу или содержание под стражей». Следует учитывать возможные изменения уголовно-процессуального законодательства в части регламентации процедуры и субъектов уголовного преследования, а также применения мер процессуального принуждения.

Проблемы в правоприменительной практике вызывает квалификация поведения лиц, так или иначе причастных к совершению преступле-

ний, совершаемых специальным субъектом. В соответствии с ч. 4 ст. 34 УК РФ лицо, не являющееся субъектом преступления, специально указанным в соответствующей статье Особенной части УК РФ, участвовавшее в совершении преступления, предусмотренного этой статьей, несет уголовную ответственность за преступление в качестве организатора, подстрекателя или пособника. Данное правило применимо к ч. 2 ст. 303 УК РФ, где в фальсификации доказательств по уголовному делу непосредственное участие может принять лицо, которое не является дознавателем, следователем, прокурором или защитником. В статье, предусматривающей ответственность за принуждение к даче показаний, законодатель расширил перечень возможных исполнителей преступления. При этом лицо, не наделенное специальными признаками, является соисполнителем посягательства, предусмотренного в ст. 302 УК РФ, только при наличии специальной обстановки, которая состоит в осведомленности о его поведении следователя или лица, производящего дознание, либо их молчаливом согласии.

Сложнее обозначенная проблема квалификации решается применительно к преступлениям против правосудия, совершаемым должностными лицами в форме злоупотребления полномочиями. Учитывая механизм причинения вреда при должностном злоупотреблении, противоречащее интересам службы управленческое решение, принятие непосредственного участия в его осуществлении недолжностным лицом вряд ли возможны.

Таким образом, квалификация должностных посягательств против правосудия – это процесс установления и юридического закрепления точного соответствия между признаками реального преступления, совершенного судьями или участниками уголовного судопроизводства со стороны обвинения с использованием своих властно-процессуальных полномочий или положения, и признаками состава преступления, предусмотренного уголовно-правовой нормой.

Помимо специального субъекта и обусловленных его возможностями способа или обстановки посягательства, особенности квалификации преступлений должностных лиц против правосудия часто связаны с установлением факта заведомо неверного толкования злоумышленниками уголовно-правовых норм или с искажением фактических обстоятельств события, по поводу которого развиваются процессуальные отношения.

Исследование посягательств представителей процессуальной власти как специальных видов должностных преступлений позволило определить ряд подходов к их квалификации. Так, применительно к специ-



альным видам злоупотребления должностными полномочиями в одних случаях законодатель прямо в тексте статей называет субъекта преступления (ст. ст. 300, 305 УК РФ), в других – его признаки устанавливаются толкованием (ст. ст. 299, 301 УК РФ). В последнем случае при определении возможных субъектов злоупотребления нужно исходить из того, что его объективную сторону образуют такие действия, которые лицо, не наделенное соответствующими полномочиями, выполнить не может. Анализируя полномочия участников судопроизводства, важно пользоваться действующим УПК РФ.

При описании специальных видов превышения должностных полномочий, совершаемых должностными лицами правоохранительных органов, законодатель перечисляет возможных субъектов преступления (ч. 2 ст. 303 УК РФ) либо оставляет их перечень открытым, но обуславливает ответственность общих субъектов особой обстановкой посягательства (ст. 302 УК РФ). Достаточно сложной с точки зрения квалификации является ситуация, при которой действия, фактически образующие объективную сторону должностного преступления, совершает неспециальный субъект. Такая проблема, выявленная в процессе квалификации, побуждает к оптимизации конструкции отдельных составов преступлений против правосудия.

## ГЛАВА II. ПРЕСТУПЛЕНИЯ ПРОТИВ ПРАВОСУДИЯ, СОВЕРШАЕМЫЕ В ФОРМЕ ЗЛОУПОТРЕБЛЕНИЯ ДОЛЖНОСТНЫМИ ПОЛНОМОЧИЯМИ

### **§ 1. Привлечение заведомо невиновного к уголовной ответственности (ст. 299 УК РФ)**

Одной из важнейших задач уголовного судопроизводства является защита личности от незаконного и необоснованного обвинения, осуждения, ограничения ее прав и свобод (п. 2 ч. 2 ст. 6 УПК РФ). Общественные отношения, обеспечивающие достижение этой цели, служат основным объектом преступления (ст. 299 УК РФ). Данная норма предусматривает наказание за привлечение заведомо невиновного к уголовной ответственности.

Применительно к комментируемому посягательству личные блага (честь и достоинство гражданина, его здоровье, материальное благополучие и др.) традиционно рассматриваются в качестве дополнительного объекта. По нашему мнению, в случае привлечения невиновного к уголовной ответственности посягательство на правосудие как раз и выражается в необоснованном умалении чести и достоинства потерпевшего, угрозе его неприкосновенности, дискредитации правоохранительных органов. Правосудие здесь выступает в качестве сложного составного объекта. Оно подобно общественной безопасности, включающей в себя физическую защищенность граждан, каждой конкретной личности, а также собственности. Кроме того, общественная опасность преступлений, предусмотренных ст. 299 УК РФ, выражается в том, что привлечение к уголовной ответственности заведомо невиновного направляет расследование по ложному пути, а лицо, действительно совершившее преступление, избегает наказания.

В соответствии со складывающейся судебной практикой рассматриваемое преступление считается оконченным при подписании представителем компетентного органа постановления о привлечении лица в

качестве обвиняемого. С этого момента согласно ст. ст. 47, 171 УПК РФ гражданин приобретает права и обязанности указанного участника уголовного процесса. Законодатель не связывает наличие состава привлечения заведомо невиновного к уголовной ответственности с наступлением для потерпевшего каких бы то ни было материальных неблагоприятных последствий: необоснованного осуждения, ограничения свободы, иных тягот и лишений.

Так, Хабаровский краевой суд признал виновной дознавателя Н. в том, что она сфальсифицировала доказательства по уголовным делам в отношении К., Б. и К-ва и привлекла их к ответственности за кражу, заведомо зная об их невиновности в совершении преступления.

Из показаний указанных граждан следовало, что они не совершали инкриминируемых им деяний, о чем говорили дознавателю Н. Однако дознаватель дала им подписать чистые бланки протоколов допросов, предложила написать заявления о прекращении дел вследствие акта об амнистии и избрала меру пресечения в виде подписки о невыезде. Уголовные дела в отношении названных лиц прекращены Н. вследствие акта об амнистии.

Из описательной части постановлений следует, что К., Б. и К-вым совершено преступление, предусмотренное ч. 1 ст. 158 УК РФ, с указанием времени, места и иных обстоятельств его совершения, тогда как по заключению судебно-почерковедческих экспертиз записи в реквизитах, а также тексты протоколов осмотра места происшествия с участием «подозреваемых» выполнены Н. Определено, что подписи в этих процессуальных документах поставлены не теми лицами, которые даны в протоколах, а – подсудимой<sup>1</sup>.

Состав, описанный в ст. 299 УК РФ, представляет собой специальную норму по отношению к злоупотреблению должностными полномочиями (ст. 285 УК РФ). Виновный, вопреки интересам службы, злонамеренно, т. е. из корыстной или иной личной заинтересованности, использует предоставленные ему процессуальные полномочия, что выражается в уголовном преследовании невиновного. Вопрос может заключаться в мере доказанности обстоятельств, позволяющей вынести постановление о привлечении в качестве обвиняемого. Предписание, содержащееся в ч. 1 ст. 171 УПК РФ, является относительно определен-

---

<sup>1</sup> *Научно-практическое пособие по применению УК РФ [Электронный ресурс] / под ред. В. М. Лебедева. М., 2005. Доступ из справ.-правовой системы «КонсультантПлюс».*

ным (дискреционным), т. е. предоставляющим «субъекту возможность относительного выбора поведения в зависимости от конкретных обстоятельств юридического дела и в пределах, очерченных законодателем»<sup>2</sup>.

Ответственность по ст. 299 УК РФ наступает только в том случае, если уголовному преследованию подвергается лицо, о непричастности которого известно следователю. Не будет преступлением нарушение установленного УПК РФ порядка предъявления обвинения и иных процессуальных действий. Так, отсутствуют признаки комментируемого состава в действиях следователя, который, договорившись с подозреваемым, в целях экономии его времени предлагает ему подписать чистые бланки постановления о привлечении в качестве обвиняемого протокола обвиняемого, протокола ознакомления с материалами уголовного дела и другие документы.

Субъективная сторона преступления, предусмотренного ст. 299 УК РФ, характеризуется прямым умыслом. Законодатель не связывает основания привлечения к ответственности за данное посягательство с наличием специальных мотивов или целей, но очевидно, что они являются низменными. Трудно представить, что следователь или дознаватель привлекают заведомо невиновного к уголовной ответственности из благих побуждений. Если должностное лицо привлекает заведомо невиновного к ответственности за взятку, то его действия будут квалифицироваться по совокупности преступлений, а полученная взятка – характеризовать корыстный мотив посягательства на интересы правосудия.

Достаточно сложным является вопрос о возможных субъектах привлечения заведомо невиновного к уголовной ответственности. В соответствии с ч. 1 ст. 171 УПК РФ постановление о привлечении лица в качестве обвиняемого выносит следователь. Принимать уголовное дело к своему производству уполномочен руководитель следственного органа (п. 1 ч. 1 ст. 39 УПК РФ). Дознаватель по окончании дознания составляет обвинительный акт (ч. 1 ст. 225 УК РФ). Возбудить уголовное дело, принять его к своему производству и произвести дознание в полном объеме, обладая при этом полномочиями дознавателя, вправе начальник подразделения дознания (ч. 2 ст. 40<sup>1</sup> УПК РФ). Приведенные положения закона свидетельствуют о том, что перечисленные лица могут рассматриваться в качестве возможных субъектов привлечения заведомо невиновного к уголовной ответственности.

---

<sup>2</sup> Бахта А. С. Механизм уголовно-процессуального регулирования : автореф. дис. ... д-ра юрид. наук. М., 2011. С. 12.

До вступления в действие Федерального закона от 5 июня 2007 г. № 87-ФЗ «О внесении изменений в Уголовно-процессуальный кодекс Российской Федерации и Федеральный закон “О прокуратуре Российской Федерации”»<sup>3</sup> расследовать уголовные дела, а следовательно, и предъявлять обвинение мог прокурор. Указанным законом он лишен таких полномочий. Между тем прокурор уполномочен осуществлять от имени государства уголовное преследование в ходе уголовного судопроизводства (ч. 1 ст. 37 УПК РФ), что, в частности, выражается в поддержании государственного обвинения, обеспечении его законности и обоснованности (ч. 3 ст. 37 УПК РФ). Уголовное преследование – это процессуальная деятельность, осуществляемая стороной обвинения в целях избрания подозреваемого, обвиняемого в совершении преступления.

Часть 2 ст. 299 УК РФ содержит запрет на привлечение заведомо невиновного к уголовной ответственности, соединенное с обвинением в совершении тяжкого или особо тяжкого преступления. Помимо увеличения меры дискредитации личности потерпевшего, данное посягательство содержит угрозу применения к нему суровых мер процессуального принуждения и государственного осуждения, характерных для тяжких и особо тяжких преступлений.

Так, Х., находясь в должности заместителя начальника отдела № 2 следственной части по расследованию организованной преступной деятельности ГСУ при ГУВД по Свердловской области, расследовал уголовное дело об уклонении от уплаты налогов руководством ЗАО «Богдановичский фарфоровый завод». В ходе расследования между Х. и 39-летним К. (с 2007 г. находящимся в международном розыске за совершение ряда экономических преступлений), фактическим руководителем предприятия, одним из лидеров организованного преступного сообщества «Уралмаш», была достигнута договоренность. В соответствии с ней следователем, действовавшим из иной личной заинтересованности, на основании сфальсифицированных доказательств предъявлено обвинение в уклонении от уплаты налогов на добавленную стоимость на сумму около 3 млн рублей лицу, фактически не имеющему отношения к деятельности предприятия: неработающему, ранее судимому за грабеж и незаконный оборот наркотиков жителю г. Екатеринбурга. Этот гражданин за денежное вознаграждение в размере 400 тыс. рублей согласился признать вину в совершении налогового преступления, которого он в

---

<sup>3</sup> *Собрание законодательства Российской Федерации*. 2007. № 24, ст. 2830. С. 6139–6162.

действительности не совершал. В результате, в октябре 2005 г. Богдановичским городским судом он осужден к штрафу в размере 250 тыс. рублей. Впоследствии фальсификация доказательств по уголовному делу была выявлена. Президиумом Свердловского областного суда в 2010 г. приговор в отношении гражданина отменен, уголовное дело прекращено в связи с его непричастностью<sup>4</sup>.

Толкование объективной стороны преступления, предусмотренного ст. 299 УК РФ, основывается на определении Судебной коллегии по уголовным делам Верховного Суда РСФСР, в котором разъяснялось, что «под привлечением к уголовной ответственности, о котором говорится в ст. 48 УК РСФСР, следует понимать процессуальный акт о привлечении лица, совершившего преступление, в качестве обвиняемого, а не момент вынесения обвинительного приговора»<sup>5</sup>. Напомним, ст. 48 УК РСФСР определяла предельные сроки давности привлечения к уголовной ответственности по различным видам преступлений. Сроки исчислялись со дня совершения посягательства до дня привлечения к уголовной ответственности, под которым и предлагалось понимать день вынесения постановления о привлечении лица в качестве обвиняемого.

Статья 393 УК Республики Беларусь предусматривает ответственность за привлечение в качестве обвиняемого заведомо невиновного. Ю. И. Кулешов предлагает сформулировать диспозицию ст. 299 УК РФ как «привлечение заведомо невиновного в качестве обвиняемого или составление в отношении заведомо невиновного обвинительного акта»<sup>6</sup>.

Проблема заключается в том, что ст. 78 УК РФ «Освобождение от уголовной ответственности в связи с истечением сроков давности» уже не связывает привлечение лица, совершившего преступление, к уголовной ответственности с его привлечением в качестве обвиняемого. В части 2 данной нормы разъясняется, что сроки давности исчисляются со дня совершения преступления и до момента вступления приговора суда в законную силу. «В соответствии со ст. 8 УК РФ, – пишет В. В. Кальницкий, – основанием уголовной ответственности является совершение

---

<sup>4</sup> Начальник следственного отдела СУ при УВД Екатеринбурга Александр Художков привлек невиновного к уголовной ответственности и фальсифицировал доказательства. URL: <http://police-russia.info/index.php/2011/06/04/> (дата обращения: 20.07.2011).

<sup>5</sup> Бюллетень Верховного Суда РСФСР. 1973. № 11. С. 10.

<sup>6</sup> Кулешов Ю. И. Преступления против правосудия: проблемы теории, законодательства и правоприменения : автореф. дис. ... д-ра юрид. наук. Владивосток, 2007. С. 14.

деяния, содержащего все признаки состава преступления, предусмотренного данным Кодексом. Эта норма в ее правовом единстве с положениями ст. 49 Конституции РФ и ст. 14 УПК РФ, регламентирующими принцип презумпции невиновности, определяет, что уголовная ответственность в отношении конкретного лица реализуется только после вступления приговора суда в законную силу. До этого момента нет оснований утверждать, что все элементы состава преступления установлены, а лицо виновно в совершении преступления»<sup>7</sup>.

«Таким образом, – отмечается в одном из решений окружного военного суда, – с учетом того, что преступление, предусмотренное ч. 3 ст. 327 УК РФ, является преступлением небольшой тяжести, и срок давности за него в соответствии с п. “а” ч. 1 ст. 78 УК РФ равен 2 годам, а с момента совершения преступления до вступления приговора в законную силу (рассмотрения дела судом кассационной инстанции) прошло более этого срока, судебная коллегия уголовное дело в отношении Виденеева прекратила на основании п. 3 ч. 1 ст. 24 УПК РФ в связи с истечением сроков давности уголовного преследования»<sup>8</sup>. Учитывая изложенное, законодательное описание комментируемого посягательства нужно менять.

Лицо следует считать невиновным, если установлено отсутствие события преступления, по поводу которого оно привлекается в качестве обвиняемого; нет доказательств участия лица в совершении преступления, а возможности их дальнейшего собирания исчерпаны, или, напротив, имеются доказательства непричастности лица к совершению преступления; установлено отсутствие признаков состава преступления, в том числе свойств, характеризующих субъекта посягательства. Иные процессуальные препятствия для продолжения производства по делу в качестве подобных оснований рассматриваться не могут.

Правовая позиция Конституционного Суда Российской Федерации заключается в следующем: «Осуществляя от имени государства уголовное преследование по уголовным делам публичного и частно-публичного обвинения, прокурор, а также следователь, дознаватель и иные должностные лица, выступающие на стороне обвинения, должны подчиняться пре-

---

<sup>7</sup> Кальницкий В. В. Привлечение в качестве обвиняемого: современная характеристика и предпосылки реформирования // Уголовное судопроизводство. 2007. № 3. С. 22.

<sup>8</sup> Постановление Судебной коллегии по уголовным делам Приволжского окружного военного суда по делу Виденеева [Электронный ресурс] // Обзор судебной работы гарнизонных военных судов по рассмотрению уголовных дел за 2005 год. Доступ из справ.-правовой системы «КонсультантПлюс».

дусмотренному Уголовно-процессуальным кодексом Российской Федерации порядку уголовного судопроизводства (часть вторая статьи 1), следуя назначению и принципам уголовного судопроизводства, закрепленным данным Кодексом: они обязаны всеми имеющимися в их распоряжении средствами обеспечить охрану прав и свобод человека и гражданина в уголовном судопроизводстве (статья 11), исходить в своей профессиональной деятельности из презумпции невиновности (статья 14), обеспечивать подозреваемому и обвиняемому право на защиту (статья 16), принимать решения в соответствии с требованиями законности, обоснованности и мотивированности (статья 7), в силу которых обвинение может быть признано обоснованным только при условии, что все противостоящие ему обстоятельства дела объективно исследованы и опровергнуты стороной обвинения»<sup>9</sup>.

«В современных условиях более точным, – пишет Б. Б. Булатов, – с точки зрения соответствия содержанию уголовно-процессуальной деятельности, направленной на изобличение подозреваемого, обвиняемого в совершении преступления, будет конструирование анализируемого состава преступления с учетом нормативного закрепления в УПК РФ функции уголовного преследования. Рамками последнего охватываются не только собственно выдвижение обвинения, т. е. утверждение в установленном порядке совершения определенного лицом деяния, запрещенного уголовным законом (п. 22 ст. 5 УПК РФ), но и выдвижение против лица подозрений в совершении преступления, что может быть осуществлено как задержанием его на основании ст. 91 УПК РФ, так и возбуждением против него уголовного дела»<sup>10</sup>. О необходимости «стимулировать исследователей к изучению правоспособности, субъективных прав и форм их защиты» применительно к участникам «судопроизводства, особенно в стадии возбуждения уголовного дела...»<sup>11</sup>, – указывает А. С. Бахта.

«Факт возбуждения уголовного дела, – отмечается в одном из постановлений Конституционного Суда Российской Федерации, – сам по себе отнюдь не является пустой формальностью, якобы не затрагиваю-

---

<sup>9</sup> По делу о проверке конституционности отдельных положений статей 7, 15, 107, 234 и 450 Уголовно-процессуального кодекса Российской Федерации в связи с запросом группы депутатов Государственной Думы : постановление Конституционного Суда Российской Федерации от 29 июня 2004 г. № 13-П // Собрание законодательства Российской Федерации. 2004. № 27, ст. 2804. С. 6047–6057.

<sup>10</sup> Булатов Б. Б. Государственное принуждение в уголовном судопроизводстве. Омск, 2003. С. 255–256.

<sup>11</sup> Бахта А. С. Указ. соч. С. 14.



щей чьи-либо основные права и свободы. В соответствии с нормами уголовно-процессуального законодательства постановление о возбуждении уголовного дела является первичным основанием для всех последующих процессуальных решений и следственных действий. Без этого акта невозможно проведение допросов, обысков, назначение экспертиз, применение любых мер процессуального принуждения, сбор доказательств по делу»<sup>12</sup>. «В настоящий момент общепризнанно и нормативно закреплено, – отмечает В. В. Кальницкий, – что обвинительная деятельность начинается задолго до предъявления обвинения»<sup>13</sup>.

С точки зрения М. С. Строговича, уголовное преследование включает в себя: собирание доказательств, уличающих обвиняемого и устанавливающих его ответственность обстоятельств; применение к обвиняемому различных принудительных мер (пресечения, обысков, освидетельствования); обоснование обвинения перед судом, усилия, направленные на то, чтобы убедить суд в виновности обвиняемого и в необходимости применить к нему наказание<sup>14</sup>.

В исследуемом аспекте примечателен тезис М. Т. Аширбековой: «Обвинение и уголовное преследование соотносятся как общее и частное: обвинение выступает общим (родовым) понятием, а уголовное преследование (должностное обвинение), частное обвинение и субсидиарное (дополнительное) обвинения – его видами»<sup>15</sup>. Таким образом, установив ответственность не за незаконное обвинение лица в совершении преступления, а за необоснованное уголовное преследование, мы конкретизируем уголовно-правовой запрет. При этом незаконное уголовное преследование может выражаться в возбуждении уголовного дела в отношении конкретного лица, его уведомлении о подозрении в совершении преступления, привлечении в качестве обвиняе-

---

<sup>12</sup> По делу о проверке конституционности положений статьи 133, части первой статьи 218 и статьи 220 Уголовно-процессуального кодекса РСФСР в связи с жалобами граждан В. К. Борисова, Б. А. Кехмана, В. И. Монастырецкого, Д. И. Фуфлыгина и общества с ограниченной ответственностью «МОКом»: постановление Конституционного Суда Российской Федерации от 23 марта 1999 г. № 5-П // Рос. газета. 1999. 15 апр.

<sup>13</sup> Кальницкий В. В. Указ. соч. С. 24.

<sup>14</sup> Строгович М. С. Курс советского уголовного процесса : в 2 т. М., 1986. Т. 1. С. 38–39.

<sup>15</sup> Аширбекова М. Т. Принцип публичности уголовного судопроизводства: понятие, содержание и пределы действия : автореф. дис. ... д-ра юрид. наук. Екатеринбург, 2009. С. 15.

мого, вынесении обвинительного акта и обвинительного заключения, а также в поддержании государственного обвинения в суде. В последнем случае возможным исполнителем посягательства явился бы и недобросовестный прокурор.

«Изменить формулировку ст. 299 УК РФ с тем, чтобы данная статья предусматривала ответственность как за возбуждение уголовного дела в отношении заведомо невиновного лица, так и за продолжение производства по делу в случаях, когда закон предписывает его прекращение по реабилитирующим обстоятельствам», – предлагает Л. В. Лобанова<sup>16</sup>. Мы намеренно призываем отказаться от использования в диспозиции статьи понятия «заведомо невиновный». Во-первых, любой человек считается невиновным, пока его виновность не будет установлена вступившим в законную силу приговором суда. Во-вторых, установление ответственности за заведомо незаконное уголовное преследование, а не преследование невиновного позволило бы сделать норму более долговечной и универсальной. Вполне возможно, что в скором будущем субъектами преступлений будут признаны юридические лица.

К. Р. Идрисов считает целесообразным назвать ст. 299 УК РФ «Незаконное уголовное преследование», которое бы выражалось в «уголовном преследовании при отсутствии законных оснований»<sup>17</sup>. По нашему мнению, самого по себе осуществляемого следователем незаконного уголовного преследования по причине низкой квалификации, отсутствия необходимых навыков для признания его поведения преступлением недостаточно. Следователь должен осознавать, что привлекаемое к ответственности лицо преступления не совершало либо по тем или иным обстоятельствам не может быть признано преступником. Как отмечалось ранее, «в 2010 году следователями органов внутренних дел в отношении более 3700 лиц было прекращено уголовное преследование по реабилитирующим основаниям либо они были оправданы судом»<sup>18</sup>. Выходит, что часть граждан привлекалась к уголовной ответственности незаконно, но вряд ли все следователи, чьи обвиняемые были оправданы,

---

<sup>16</sup> Лобанова Л. В. Преступления против правосудия: теоретические проблемы классификации и законодательной регламентации. Волгоград, 1999. С. 115.

<sup>17</sup> Идрисов К. Р. Преступления против правосудия, совершаемые должностными лицами органов предварительного расследования и суда : автореф. дис. ... канд. юрид. наук. Н. Новгород, 2007. С. 10.

<sup>18</sup> Доклад на заседании Совета Федерации Генерального прокурора Российской Федерации Ю. Я. Чайки о состоянии законности и правопорядка в 2010 г. URL: <http://www.genproc.gov.ru> (дата обращения: 20.08.2011).

являются преступниками. Поэтому ответственность должна наступать за заведомо незаконное уголовное преследование.

Д. М. Берова полагает, что уголовное преследование «начинается с момента появления подозреваемого или даже раньше – при проведении каких-то проверочных действий в отношении конкретного лица»<sup>19</sup>. В свою очередь, в соответствии со сложившейся судебной практикой заведомо незаконные процессуальные решения, принятые до возбуждения уголовного дела, квалифицируются по статьям главы 30 УК РФ. Так, участковый уполномоченный был осужден за совершение преступлений, предусмотренных ч. 1 ст. 285 и ч. 2 ст. 292 УК РФ. «Желая создать видимость эффективной работы по выявлению и раскрытию преступлений, преследуя цель повысить свой авторитет перед руководством», участковый предложил гражданину сознаться в совершении «придуманного» преступления, предусмотренного ч. 1 ст. 119 УК РФ. Виновный принял от «потерпевшей» устное заявление, оформил протокол осмотра места происшествия, опросил «понятых» и «свидетелей». Передал материалы проверки в дежурную часть ОВД для регистрации<sup>20</sup>.

В исследуемом аспекте достаточно актуальным является вопрос о границах участия запретов, предусмотренных главами 30 и 31 УК РФ, в уголовно-правовой охране отношений, возникающих в связи с деятельностью сотрудников правоохранительных органов. В случае установления ответственности за заведомо незаконное уголовное преследование нужно исходить из того, что о такой процессуальной деятельности можно говорить, когда существуют подозреваемый или обвиняемый (п. 55 ст. 5 УПК РФ). Поэтому в части признания уголовным преследованием проведения в отношении лица проверочных действий с Д. М. Беровой согласиться трудно.

Вместе с тем подобной позиции придерживаются отдельные практические работники. «Следственными органами Следственного комитета по Республике Бурятия возбуждено уголовное дело в отношении следователя Северобайкальского отдела внутренних дел республиканского МВД. Она подозревается в совершении преступления, предусмотренного ч. 3 ст. 30, ч. 1 ст. 299 УК РФ (покушение на привлечение заведомо

---

<sup>19</sup> *Берова Д. М.* Основы теории функционализма в уголовном процессе : автореферат дис. ... д-ра юрид. наук. Краснодар, 2011. С. 15.

<sup>20</sup> *Оглашен приговор в отношении лица, совершившего преступления, предусмотренные ст. 285 ч. 1, ст. 292 ч. 2 УК РФ.* URL: [http://orlovsky.ros.sudrf.ru/modules.php?name=press\\_dep&op=1&did=77](http://orlovsky.ros.sudrf.ru/modules.php?name=press_dep&op=1&did=77) (дата обращения: 21.07.2011).

невиновного к уголовной ответственности). По данным следствия в январе 2011 года следователь проводила проверку сообщения о преступлении по факту квартирной кражи. Несмотря на то, что имелись достаточные данные о причастности к совершению этого преступления ранее неоднократно судимого гражданина, следователь, не желая расследовать уголовное дело и оформлять документы в суд для ареста злоумышленника, предложила подозреваемому найти человека, который может оговорить себя. Согласившись с незаконным предложением следователя, подозреваемый убедил своего родственника, страдающего психическим заболеванием, дать признательные показания о совершенной краже. Следователь сфальсифицировала материалы проверки, внося в них данные об отсутствии факта незаконного проникновения в жилище, после чего направила их в отдел дознания с более мягкой квалификацией»<sup>21</sup>.

Если исходить из того, что объективная сторона преступления, предусмотренного ст. 299 УК РФ, состоит в вынесении постановления о привлечении в качестве обвиняемого, то следователь не покушался на привлечение заведомо невиновного к уголовной ответственности. Следователь сам не собирался обвинять «нездорового» родственника в совершении преступления. По существу, он незаконно освободил лицо, совершившее квартирную кражу, от уголовной ответственности. В соответствии с действующей редакцией ст. 300 УК РФ данная норма вменяется только в случае, если прекращается уголовное преследование обвиняемого или подозреваемого. Приведенный пример обращает внимание на недостаток нормы.

Возвращаясь к предлагаемому составу заведомо незаконного уголовного преследования, отмечаем, что он описывает дящееся преступление. Объясняется это юридической природой уголовного преследования, представляющего собой процессуальную деятельность должностных лиц, которая может включать в себя и принятие властных решений в сфере судопроизводства. В соответствии с постановлением Президиума Верховного Суда СССР от 4 марта 1929 г. «Об условиях применения давности и амнистии к дящимся и продолжаемым преступлениям» «преступления, именуемые дящимися, характеризуются непрерывным осуществлением состава определенного преступного деяния. Дящееся преступление начинается с какого-либо преступного действия

---

<sup>21</sup> В отношении следователя Северобайкальского ОВД возбуждено уголовное дело за попытку привлечь к уголовной ответственности заведомо невиновного гражданина. URL: <http://suskburyatia.ru/news/9/580/> (дата обращения: 28.08.2011).

(например, при самовольной отлучке) или с акта преступного бездействия (при недонесении о преступлении). Следовательно, длящееся преступление можно определить как действие или бездействие, сопряженное с последующим длительным невыполнением обязанностей, возложенных на виновного законом под угрозой уголовного преследования»<sup>22</sup>. Преступление, предусмотренное предлагаемой нами нормой, может начаться с заведомо необоснованного возбуждения уголовного дела в отношении конкретного лица либо с момента уведомления человека о подозрении в совершении преступления.

«Весьма сходны с длящимися преступлениями преступления продолжаемые, т. е. преступления, складывающиеся из ряда тождественных преступных действий, направленных к общей цели и составляющих в своей совокупности единое преступление»<sup>23</sup>. Очевидно, что злонамеренная деятельность следователя, дознавателя по приданию видимости законности избрания подозреваемого или обвиняемого в совершении преступления, которого они не совершали, не может состоять из тождественных действий. Как было показано выше, она может заключаться в необоснованном применении мер процессуального принуждения, фальсификации доказательств, вынесении незаконных постановлений и т. д. Н. Ф. Кузнецова, формулируя основные признаки продолжаемого преступления по результатам изучения законодательства и практики его применения, не указывает на тождественность или идентичность образующих его действий.

Между тем незаконное уголовное преследование – это именно длящееся преступление, так как, в отличие от продолжаемого, оно не состоит из отдельных посягательств, направленных на достижение единой цели. Интересы правосудия, состоящие в защите личности от необоснованного уголовного преследования, здесь не нарушаются эпизодически, а подвергаются непрерывно длящемуся посягательству.

Рассматривая исследуемую норму как элемент системы предупреждения должностных преступлений и утверждая, что запрещаемое ей посягательство является длящимся, необходимо прояснить одну теоретическую проблему. Причем это касается и действующей редакции ст. 299

---

<sup>22</sup> *Об условиях применения давности и амнистии к длящимся и продолжаемым преступлениям [Электронный ресурс] : постановление Президиума Верховного Суда СССР от 4 марта 1929 г. : в ред. от 14 марта 1963 г. № 1. Доступ из справ.-правовой системы «КонсультантПлюс».*

<sup>23</sup> Там же.

УК РФ, предусматривающей привлечение заведомо невиновного к уголовной ответственности. Вопрос состоит в возможности существования специального вида злоупотребления должностными полномочиями, который представляет собой длящееся преступление. Считаем, ответ здесь должен быть положительным.

Полномочие представляет собой право и одновременно обязанность соответствующего субъекта действовать в определенной ситуации способом, предусмотренным законом или иным правовым актом. Исходя из легального толкования содержания одного из вида полномочий должностных лиц – представителей власти, в примечании к ст. 318 УК РФ они носят распорядительный характер. Раскрывая далее существо полномочий представителей власти, высшая судебная инстанция разъясняет, что они наделены «правом принимать решения, обязательные для исполнения гражданами, а также организациями независимо от их ведомственной подчиненности...»<sup>24</sup>. Обязательные решения должностных лиц создают юридические последствия для других. Нарушение прав потерпевших от необоснованного уголовного преследования не носит одномоментного характера, а растягивается во времени. Так, Оренбургский областной суд, рассматривая дело в отношении инспекторов ДПС Рыбинского и Марковского, «по ч. 1 ст. 285 УК РФ квалифицировал факты ненаправления потерпевшего Ионова на освидетельствование и изъятия у него водительского удостоверения»<sup>25</sup>. Таким образом, до возвращения потерпевшему водительского удостоверения он будет незаконно лишен права управления автотранспортным средством. Типичным примером длящегося злоупотребления должностными полномочиями является заведомо незаконное задержание или заключение под стражу (ст. 301 УК РФ). Здесь следователь незаконно задерживает подозреваемого или заведомо необоснованно ходатайствует об избрании меры пресечения «заключение под стражу», а затем не выполняет свою юридическую обязанность по отмене данных мер процессуального принуждения, осознавая, что оснований для их применения нет.

Исследование феномена длящегося злоупотребления продуктивно с точки зрения совершенствования уголовно-правовой охраны осуще-

---

<sup>24</sup> *О судебной* практике по делам о взяточничестве и коммерческом подкупе : постановление Пленума Верховного Суда Российской Федерации от 10 февраля 2000 г. № 6 // Бюллетень Верховного Суда Российской Федерации. 2000. № 4. С. 5.

<sup>25</sup> *Обзор* кассационной практики Судебной коллегии по уголовным делам Верховного Суда Российской Федерации за 2005 г. // Там же. 2006. № 7. С. 21.

ствления государственных функций. Длительное ограничение прав граждан в сфере судопроизводства либо невыполнение государственных гарантий достаточно опасны. Президиум Верховного Суда Российской Федерации дал заключение о наличии признаков преступления, предусмотренного ст. 305 УК РФ, в действиях председателя районного суда И., который, не проводя судебного заседания, вынес постановление о приостановлении производства по гражданскому делу. Как отмечается в определении, принимая такое решение, «судья продлил действие обеспечительных мер, необоснованно избранных им же, и тем самым существенно нарушил права ответчика»<sup>26</sup>. Закон предусматривает ответственность за деяния злоупотребления, выражающиеся в бездействии власти, продолжительном игнорировании нарушений интересов личности, общества, государства. В качестве примеров можно привести воспрепятствование законной предпринимательской деятельности (ст. 169 УК РФ), выраженное в неправомерном уклонении от регистрации индивидуального предпринимателя или юридического лица либо от выдачи им лицензии, уклонение от предоставления информации Федеральному Собранию или Счетной палате Российской Федерации (ст. 287 УК РФ). Деянием злоупотреблением является злостное неисполнение представителем власти, государственным служащим, служащим органа местного самоуправления вступивших в законную силу приговора суда или иного судебного акта (ст. 315 УК РФ).

## **§ 2. Незаконное освобождение от уголовной ответственности (ст. 300 УК РФ)**

Статья 300 УК РФ карает за незаконное освобождение от уголовной ответственности лица, подозреваемого или обвиняемого в совершении преступления, прокурором, следователем или лицом, производящим дознание. Общественная опасность этого преступления выражается в подрыве авторитета государственной власти в лице органов прокуратуры, следствия, дознания. Это приводит к утрате обществом веры в способность государства обеспечить правопорядок, справедливость правосудия. «Уверенность в неизбежности хотя бы и умеренного наказания, – писал Ч. Беккария, – произведет всегда большее впечатление, чем страх перед другим, более жестоким, но сопровождаемый надеждой на безнаказанность»<sup>27</sup>.

---

<sup>26</sup> *Бюллетень* Верховного Суда Российской Федерации. 2005. № 7. С. 12.

<sup>27</sup> *Беккария Ч.* О преступлениях и наказаниях. М., 1939. С. 309.

Вряд ли целесообразно делить объект незаконного освобождения от уголовной ответственности на основной (интересы правосудия) и дополнительный (интересы государственной службы), как это делает В. В. Сверчков<sup>28</sup>. Правосудие – это одна из ветвей государственной власти, и оно в широком смысле охватывает деятельность правоохранительных органов, которые создают предпосылки и обеспечивают рассмотрение судами уголовных дел.

Обязанность государства преследовать лиц, совершивших преступления, выступает в качестве основы предупреждения таких деяний. Незаконно освобожденный от уголовной ответственности преступник, уверовав в свою безнаказанность, продолжает и дальше совершать посяательства часто более тяжкие, чем те, в совершении которых он подозревался или обвинялся. Это делает невозможным решение основной функции государства в сфере судопроизводства – «защиты прав и законных интересов лиц и организаций, потерпевших от преступлений» (п. 1 ч. 2 ст. 6 УПК РФ).

Объективная сторона преступления, предусмотренного ст. 300 УК РФ, состоит в незаконном освобождении от уголовной ответственности лица, подозреваемого или обвиняемого в совершении преступления прокурором, следователем или лицом, производящим дознание. Уголовный закон предусматривает ряд случаев, когда лица, совершившие преступления, могут или должны быть освобождены от уголовной ответственности. Лица могут быть освобождены от уголовной ответственности в связи с деятельным раскаянием (ст. 75 УК РФ), примирением с потерпевшим (ст. 76 УК РФ), истечением сроков давности (ст. 78 УК РФ).

В. И. Омигов описывает возможные способы незаконного освобождения от уголовной ответственности. Это «действия, в которых могут быть искажены фактические обстоятельства дела, в заведомо неправильном определении формы вины, исключаящую уголовную ответственность, заведомо неправильном определении психического состояния подозреваемого или обвиняемого, возраста этих лиц, в фальсификации иных доказательств»<sup>29</sup>.

---

<sup>28</sup> *Комментарий к Уголовному кодексу Российской Федерации* [Электронный ресурс] / под ред. А. А. Чекалина, В. Т. Томина, В. В. Сверчкова. М., 2007. Доступ из справ.-правовой системы «КонсультантПлюс».

<sup>29</sup> *Омигов В. И.* Преступления, совершаемые работниками органов правосудия при выполнении возложенных на них функций: уголовно-правовые аспекты [Электронный ресурс] // Рос. судья. 2008. № 1. Доступ из справ.-правовой системы «КонсультантПлюс».



Учитывая высокую общественную опасность отдельных видов преступлений, возникающую в связи с их совершением, реальную угрозу жизни одного или нескольких человек, законодатель в ряде случаев предусмотрел нормы, предписывающие освобождать преступников от уголовной ответственности, если они прекратили посягательство. Иногда непривлечение лиц, в деянии которых присутствуют признаки преступления, к уголовной ответственности диктуется состраданием к их тяжелому физическому или материальному положению (ст. ст. 122, 151 УК РФ). Порой это обуславливается высокой латентностью и необходимостью совершенствования механизмов пресечения тех или иных посягательств (ст. ст. 204, 275, 290 УК РФ). Во всех перечисленных примерах освобождение от уголовной ответственности связывается с определенными условиями, которые в основном предполагают прекращение преступления, непричинение реального вреда объекту или предотвращение более тяжких последствий.

Помимо материальных, существуют процессуальные основания освобождения от уголовной ответственности. Так, в соответствии с ч. 1 ст. 24 УПК РФ уголовное дело подлежит прекращению в связи с отсутствием события преступления, отсутствием заявления потерпевшего, когда оно необходимо, в случае отсутствия заключения суда, согласия одной из палат Федерального Собрания Российской Федерации и других органов, когда наличие такого согласия обязательно. Уголовное преследование может быть прекращено в связи с непричастностью подозреваемого или обвиняемого к совершению преступления, наличием в отношении подозреваемого или обвиняемого вступившего в законную силу приговора суда или постановления судь.

Статья 300 УК РФ содержит запрет на незаконное освобождение от уголовной ответственности подозреваемого или обвиняемого в совершении преступления. Поэтому объектом охраны здесь выступают правоотношения, которые возникают после появления таких участников уголовного судопроизводства со стороны защиты, как подозреваемый или обвиняемый. По смыслу ст. 300 УК РФ, субъект соответствующего состава «отказывается» от уголовного преследования, которое уже инициировано им самим или другим процессуально уполномоченным должностным лицом. О совершенном посягательстве свидетельствует отсутствие оснований для прекращения уголовного преследования, предусмотренных в уголовном законе. В диспозиции прямо называются возможные субъекты: прокурор, следователь или лицо, производящее дознание. Данное преступление является специальным видом злоупотреб-

ления должностными полномочиями (ст. 285 УК РФ). Его объективная сторона состоит в принятии уполномоченными должностными лицами незаконного процессуального решения.

Так, Судебная коллегия по уголовным делам Верховного Суда Российской Федерации по делу в отношении следователя Б. установила: «Узнав от Б., что одним из оснований прекращения уголовного преследования является смерть обвиняемого, М. в декабре 2004 года в свидетельстве о смерти Губайдуллиной Мафрузы внес изменения, указав свои фамилию, имя, отчество и другие данные, через жену передал ее Б., который на основании указанного документа вынес постановление о прекращении уголовного преследования в связи со смертью обвиняемого М., незаконно освободив его от уголовной ответственности»<sup>30</sup>. В приведенном примере объективная сторона незаконного освобождения от уголовной ответственности выразилась в вынесении постановления о прекращении уголовного преследования.

Незаконное освобождение от уголовной ответственности является специальным видом злоупотребления должностными полномочиями, которое состоит в принятии незаконного процессуального властного решения. Так, следователь, «находясь в своем служебном кабинете в здании УВД по г. Элиста, умышленно, желая избежать привлечения к дисциплинарной ответственности за грубую волокиту по уголовному делу... вынес заведомо незаконное постановление о прекращении уголовного преследования...»<sup>31</sup>.

В диспозиции ст. 300 УК РФ отсутствует указание на «заведомость». Очевидно, что осознание отсутствия законных оснований для освобождения от уголовной ответственности подозреваемого и обвиняемого выступает в качестве латентного признака состава и характеризует само освобождение как незаконное. «Так, материалами дела установлено, что Д., не имея законных оснований к прекращению уголовного преследования в отношении И., С. и А., руководствуясь личной заинтересованностью, умышленно, сознавая то обстоятельство, что в материалах расследуемого дела имеются достаточные основания для привлечения указанных лиц к уголовной ответственности, составления обвинительного

---

<sup>30</sup> *Определение* Верховного Суда Российской Федерации от 13 июля 2006 г. № 11-о06-46 [Электронный ресурс]. Доступ из справ.-правовой системы «КонсультантПлюс».

<sup>31</sup> *Архив* Верховного Суда Республики Калмыкия за 2008 г. Уголовное дело № 2-9/08.

заклучения и направления дела в суд, вынес в отношении И., С. и А. заведомо незаконные постановления о прекращении производства предварительного следствия, тем самым необоснованно освободив их от уголовной ответственности за контрабанду»<sup>32</sup>.

Часто незаконному процессуальному решению предшествуют действия или бездействие, создающие ложные основания его принятия. Подобное поведение можно рассматривать как умышленное создание условий для незаконного освобождения от уголовной ответственности, т. е. приготовление к преступлению. Так, по обвинению в совершении посягательства, предусмотренного ст. 300 УК РФ, судом первой инстанции за отсутствием состава преступления была оправдана следователь М. «Суд указал в приговоре, что Яковлев и Мокров на момент вынесения следователем постановления о прекращении дела не являлись подозреваемыми, так как со дня избрания в отношении их меры пресечения в виде подписки о невыезде прошло более 10 дней, а обвинение им не было предъявлено»<sup>33</sup>. Судебная коллегия по уголовным делам отменила оправдательный приговор по следующим основаниям: «Действия по незаконному освобождению лица от уголовной ответственности не ограничиваются вынесением постановления о прекращении уголовного дела, как указано судом. Действия по созданию условий для вынесения такого постановления также являются объективной стороной преступления, предусмотренного ст. 300 УК РФ.

Суд в приговоре указал, что Яковлев и Мокров перестали быть подозреваемыми, так как им не было предъявлено обвинение в 10-дневный срок после избрания меры пресечения. Однако суд оставил без внимания, что предъявить Яковлеву и Мокрову обвинение в установленный законом срок должна была сама Макашова, которая этого не сделала при наличии имеющихся доказательств их вины в совершении преступления»<sup>34</sup>.

Признавая поведение, направленное на создание условий для принятия незаконного процессуального решения, частью объективной стороны преступления (ст. 300 УК РФ), суд допустил неточность. Избирая меру пресечения подозреваемым и не предъявляя им впоследствии обвинение, следователь создала благоприятную обстановку для их осво-

---

<sup>32</sup> *Определение* Верховного Суда Российской Федерации от 19 января 2005 г. № 72-о04-63 [Электронный ресурс]. Доступ из справ.-правовой системы «КонсультантПлюс».

<sup>33</sup> *Бюллетень* Верховного Суда Российской Федерации. 2005. № 7. С. 11.

<sup>34</sup> *Ковтун Н. Н., Кузнецов А. П.* Сущность и содержание функции уголовного преследования в уголовном процессе России // *Рос. судья*. 2004. № 6. С. 34.

бождения от ответственности. В случаях, когда действия по формированию обстановки посягательств содержат признаки самостоятельных составов, налицо совокупность преступлений. Например, виновный совершает убийство в целях облегчения совершения шпионажа (ст. 276 и п. «к» ч. 2 ст. 105 УК РФ) или фальсифицирует доказательства для последующего незаконного освобождения от уголовной ответственности (ст. 300 и ч. 2 ст. 303 УК РФ).

По мнению Н. Н. Ковтуна и А. П. Кузнецова, «реализация функции уголовного преследования не может быть поставлена в зависимость от формального появления в уголовном процессе процессуальной фигуры обвиняемого или подозреваемого»<sup>35</sup>. Обязанность осуществлять уголовное преследование, содержание которой раскрывается в ст. 21 УПК РФ, и соответствующий ей принцип публичности являются ключевыми в уголовном судопроизводстве. Именно их неуклонная реализация, а не ужесточение наказаний за отдельные виды преступления обеспечивают предупреждение преступлений. М. А. Кауфман предлагает ст. 300 УК РФ назвать «Заведомо незаконные отказ прокурора, следователя или дознавателя от уголовного преследования или его прекращение»<sup>36</sup>.

Действительно, словосочетание «уголовное преследование» точнее, нежели «привлечение к уголовной ответственности», характеризует деятельность процессуально-уполномоченных должностных лиц правоохранительных органов по установлению события преступления и избранию виновных. В УПК РФ данные понятия используются, как правило, в следующем контексте: прокурор, следователь, дознаватель, орган дознания осуществляют уголовное преследование; подозреваемый и обвиняемый привлекаются к уголовной ответственности. Кроме того, иногда речь идет о лицах, которые вообще не могут быть привлечены к уголовной ответственности, а также могут или должны быть освобождены от нее. Таким образом, сотрудники правоохранительных органов осуществляют уголовное преследование, а преступники привлекаются к уголовной ответственности.

Уголовная ответственность рассматривается многими учеными как «основанная на нормах уголовного права обязанность лица, совершившего преступление, подлежать действию уголовного закона (Я. М. Брайнин); отвечать за поведение, расцениваемое уголовным законом в качестве преступления (В. И. Курляндский); претерпевать наказание, заклю-

---

<sup>35</sup> Там же.

<sup>36</sup> *Преступления против правосудия* / под ред. А. В. Галаховой. М., 2005. С. 131.

чающееся в лишениях личного и имущественного характера (М. Д. Шаргородский)»<sup>37</sup>. А. И. Марцев считает определение уголовной ответственности только как обязанности преступника односторонним, «оно должно включать в себя и указание на то, что право государства на применение к правонарушителю правоограничений составляет вторую сторону ответственности»<sup>38</sup>. В исследуемом контексте существенным является объективный характер обязанности преступника быть привлеченным к уголовной ответственности. Прокурор, следователь или дознаватель своим незаконным решением не способны освободить преступника от обязанности нести уголовную ответственность, так же как вор не становится собственником похищенного имущества. Перечисленные должностные лица способны незаконно не привлекать виновного к уголовной ответственности, т. е. не выполнять лежащую на них обязанность уголовного преследования.

Определение уголовного преследования как процессуальной деятельности, осуществляемой стороной обвинения в целях изобличения подозреваемого, обвиняемого в совершении преступления (п. 55 ст. 5 УПК РФ), а также использование этого понятия законодателем по тексту УПК РФ свидетельствуют о том, что оно совершается в отношении подозреваемого или обвиняемого. Конституционный Суд Российской Федерации в одном из своих определений признал началом публичного уголовного преследования лица момент возбуждения в отношении него уголовного дела<sup>39</sup>. Действительно, лицо, в отношении которого возбуждено уголовное дело, является подозреваемым (п. 1 ч. 1 ст. 46 УПК РФ).

В определении Судебной коллегии по уголовным делам Верховного Суда Российской Федерации по делу руководителя Контрольно-ревизионного управления Министерства финансов Российской Федерации Республики Северная Осетия–Алания З., обвиняемой в совершении преступления, предусмотренного ст. 285 УК РФ, разъясняется: «Как следует из материалов дела, принимая решения о возобновлении производ-

---

<sup>37</sup> Марцев А. И. Общие вопросы учения о преступлении. Омск, 2000. С. 114.

<sup>38</sup> Там же. С. 116.

<sup>39</sup> *Об отказе* в принятии к рассмотрению жалобы гражданина Поповича Александра Михайловича на нарушение его конституционных прав положениями части первой статьи 92 и частью четвертой статьи 146 Уголовно-процессуального кодекса Российской Федерации [Электронный ресурс] : определение Конституционного Суда Российской Федерации от 20 июня 2006 г. № 234-О. Доступ из справ.-правовой системы «КонсультантПлюс».

ства по прекращенному уголовному делу и о привлечении Зураповой к уголовной ответственности, прокурор и следователь руководствовались требованиями ст. 21 УПК РФ, обязывающей их осуществлять уголовное преследование от имени государства в каждом случае обнаружения признаков преступления с принятием предусмотренных уголовно-процессуальным законом мер по установлению события преступления и избранию лиц, виновных в совершении преступления»<sup>40</sup>.

Укрыть общественно опасное деяние, а следовательно, и лицо, его совершившее, легче при рассмотрении сообщения о преступлении, когда еще официально никто не заподозрен. Так, только в Северо-Кавказском федеральном округе «в 2010 году прокуроры выявили и поставили на учет 5753 скрытых преступления, что на 2,4% больше, чем в 2009 году»<sup>41</sup>. При этом, по данным Судебного департамента при Верховном Суде Российской Федерации (форма № 10-а), за совершение преступления, предусмотренного ст. 300 УК РФ, осужден один человек. Сравнение свидетельствует об очевидном противоречии между реальной распространенностью укрывательства преступлений и незаконного освобождения лиц, их совершающих, от уголовной ответственности и избранной тактикой охраны этих отношений, реализованной в ст. 300 УК РФ.

Следует согласиться с учеными, которые рассматривают в качестве юридического факта, порождающего уголовно-процессуальные отношения, не решение о возбуждении дела, а поступление сведений о совершенном или готовящемся преступлении<sup>42</sup>. По мнению Б. Б. Булатова, «освобождение от уголовной ответственности может произойти и в рамках принятия незаконного решения об отказе в возбуждении уголовного дела, когда лицо не занимает процессуального положения подозреваемого или обвиняемого»<sup>43</sup>. В целях повышения эффективности уголовно-правовой охраны интересов правосудия Б. Б. Булатов предлагает в ст. 300

---

<sup>40</sup> *Определение* Верховного Суда Российской Федерации от 24 декабря 2003 г. № 22-Дп03-11 [Электронный ресурс]. Доступ из справ.-правовой системы «КонсультантПлюс».

<sup>41</sup> *С начала* года Генпрокуратура выявила 731 скрытое преступление в СКФО. URL: <http://kbr-time.ru/power/1483-s-nachala-goda-genprokuratura-vyyavila-731-ukrytoe-prestuplenie-v-skfo.html> (дата обращения: 22.07.2011).

<sup>42</sup> См., напр.: *Уголовный процесс* : учебник / под ред. В. П. Божьева. М., 2005. С. 22 ; *Королев Г.* Начальный момент уголовного преследования // *Законность*. 2005. № 5. С. 23.

<sup>43</sup> *Булатов Б. Б.* Указ. соч. С. 257.

УК РФ установить ответственность за «вынесение прокурором, следователем, дознавателем заведомо незаконных постановлений об отказе в возбуждении уголовного дела или прекращении уголовного преследования, повлекших освобождение лица от уголовной ответственности»<sup>44</sup>.

В соответствии с ч. 2 ст. 21 УПК РФ в каждом случае обнаружения признаков преступления прокурор, следователь, орган дознания и дознаватель принимают предусмотренные данным Кодексом меры по установлению события преступления, изобличению лица или лиц, виновных в совершении преступления. Противоречие состоит в том, что в п. 55 ст. 5 УПК РФ уголовное преследование определяется как «процессуальная деятельность, осуществляемая стороной обвинения в целях изобличения подозреваемого, обвиняемого в совершении преступления». По смыслу ч. 2 ст. 21 УПК РФ уголовное преследование в числе прочего состоит в установлении события преступления и лица, его совершившего. Из этого следует, что официальных обвиняемого или подозреваемого может еще не быть, а обязанность уголовного преследования уже присутствует. На неточность, допущенную законодателем, процессуалисты обращали внимание и ранее. В частности, Г. Королев предлагает устранить противоречие «путем приведения п. 55 ст. 5 в соответствие со ст. 21 УПК РФ таким... образом: “Уголовное преследование – процессуальная деятельность, осуществляемая стороной обвинения в целях установления события преступления, изобличения лица или лиц, виновных в совершении преступления”»<sup>45</sup>.

Курганским областным судом рассматривалось дело по обвинению следователя в фальсификации доказательств (ч. 2 ст. 303 УК РФ). От несовершеннолетнего свидетеля были получены показания, изобличающие двух лиц в совершении грабежа. Опасаясь дисциплинарного взыскания за нарушение сроков, следователь сфальсифицировал протокол допроса свидетеля, не указывая в нем на лиц, причастных к преступлению<sup>46</sup>. В приведенном примере следователь фактически отказался от уголовного преследования лиц, которые совершили грабеж, но данное деяние не получило адекватной уголовно-правовой оценки.

Устранение противоречий процессуального законодательства не освобождает нас от обязанности поиска резервов совершенствования

---

<sup>44</sup> Там же.

<sup>45</sup> Королев Г. Указ. соч. С. 23.

<sup>46</sup> Приговор Курганского областного суда от 17 сентября 2007 г. URL: [http://oblsud.kurgan.ru/doc\\_sud/public40.doc](http://oblsud.kurgan.ru/doc_sud/public40.doc) (дата обращения: 21.07.2011).

уголовно-правовой охраны общественных отношений в сфере судопроизводства. Видимо, ст. 300 УК РФ должна содержать запрет не только на отказ в уголовном преследовании конкретного лица, но предусматривать ответственность за игнорирование следователем, органом дознания, дознавателем признаков, указывающих на совершенное преступление. Иначе основное предназначение УПК – защита прав и законных интересов лиц и организаций, потерпевших от преступлений (п. 1 ч. 1 ст. 6 УПК РФ), – останется ничем не подкрепленной декларацией.

В настоящее время должностные лица правоохранительных органов, укрывающие преступления, привлекаются к ответственности за злоупотребление должностными полномочиями (ст. 285 УК РФ). Так, начальник милиции общественной безопасности районного отдела внутренних дел «Ж., вопреки интересам службы, из иной личной заинтересованности, выраженной в стремлении создать видимость благополучия на вверенном ему участке работы, утвердил заведомо незаконные постановления об отказе в возбуждении уголовных дел, чем существенно нарушил права и законные интересы потерпевших»<sup>47</sup>. Указание на возможность квалификации подобного поведения как должностного злоупотребления содержится в постановлении Пленума Верховного Суда Российской Федерации от 16 октября 2009 г. № 19 «О судебной практике по делам о злоупотреблении должностными полномочиями и превышении должностных полномочий». В качестве возможного вреда от злоупотребления высшая судебная инстанция называет нарушение «права на эффективное средство правовой защиты в государственном органе и компенсацию ущерба, причиненного преступлением...»<sup>48</sup>.

В результате игнорирования процессуально уполномоченными должностными лицами обнаруженных признаков общественно опасного деяния не принимаются меры к восстановлению прав потерпевших от преступления; лица, их совершившие, остаются безнаказанными и продолжают заниматься преступной деятельностью, представляя собой реальную угрозу для общества. Все это дискредитирует власть, подрывает авторитет государства в глазах населения, свидетельствует о его неспособности обеспечить правопорядок. «Бессильная власть есть в логическом отношении бессмыслица, а в государственном отношении – пагуб-

---

<sup>47</sup> *Определение* Верховного Суда Российской Федерации от 10 июля 2006 г. № 14-Дп06-16 [Электронный ресурс]. Доступ из справ.-правовой системы «КонсультантПлюс».

<sup>48</sup> *Рос. газета*. 2009. 30 окт.



ный призрак, фантом или симуляция; такая власть никому не нужна, – писал И. А. Ильин. – Она опасна, губительна, потому что ведет весь государственный союз к разложению»<sup>49</sup>.

Таким образом, в случае укрывательства преступлений деяния должностных лиц правоохранительных органов квалифицируются по ст. 285 УК РФ, а если прекращается уголовное преследование в отношении подозреваемых или обвиняемых, вменяется ст. 300 УК РФ. При этом трудно привести аргументы, которые бы свидетельствовали о том, что субъект, не только не принимающий мер к установлению лица, совершившего преступления, но и делающий все для того, чтобы его вообще никто не искал, посягает на интересы правосудия меньше, чем тот, кто освобождает от ответственности подозреваемого. Ведь и та и другая деятельность осуществляется в рамках, очерченных уголовно-процессуальным законодательством.

Повышенная общественная опасность укрывательства преступлений проявляется в присущем данному поведению свойстве выступать в качестве предлога для совершения других, не менее тяжких посягательств, например получения взятки (ст. 290 УК РФ). «Д., Б. и З., милиционеры отдельного батальона патрульной постовой службы... являясь представителями власти... при досмотре автомобиля... которым по доверенности пользовался Салимов А. В., обнаружив в салоне этого автомобиля одноразовый медицинский шприц с прозрачной жидкостью и пустой флакон, обоснованно полагая, что в шприце наркотическое вещество, не составили акт изъятия шприца, рапорта о выявленном правонарушении, не доставили Салимова в ОВД... Вместо этого по предложению Д. они за денежное вознаграждение в сумме 10 000 рублей возвратили Салимову шприц и флакон»<sup>50</sup>.

Интересен подход к уголовной противоправности незаконного освобождения от ответственности, содержащийся в Судебнике 1550 г. Статья 53 Судебника запрещала отпуск за взятку задержанных, находящихся под стражей, недельщиком (должностным лицом, на которое возлагалась обязанность по поимке татей и разбойников)<sup>51</sup>. Статья 429 Уложения о наказаниях уголовных и исправительных 1885 г. в первой части

---

<sup>49</sup> *Ильин И. А.* Теория права и государства (Воспроизводится по изданиям 1915 и 1956 гг.). URL: <http://www.garant.ru> (дата обращения: 12.05.2009).

<sup>50</sup> *Определение* Верховного Суда Российской Федерации от 1 февраля 2006 г. № 58-о05-59сп [Электронный ресурс]. Доступ из справ.-правовой системы «КонсультантПлюс».

<sup>51</sup> *Российское законодательство X–XX веков* : в 9 т. М., 1985. Т. 2. С. 107, 162.

предусматривала ответственность для чиновника, «который не начнет следствия по уголовному делу, имея достаточный законный повод к начатию оногo, в случае, когда это учинено им по нерадению...»<sup>52</sup>. «Когда же он виновен в сем упущении по излишнему снисхождению или какому-либо пристрастию к лицам, подлежащим следствию...», то более суровая ответственность за подобное поведение предусматривалась уже во второй части ст. 429 Уложения.

Как было показано выше, судебная практика свидетельствует о том, что чаще следователей и дознавателей преступления укрывают оперативные уполномоченные, участковые уполномоченные и милиционеры, несущие патрульно-постовую и охранную службу. В приговоре по делу Б. и Ч. суд констатировал: «...будучи младшими оперуполномоченными оперативно-сысканого отдела службы криминальной милиции УВД Омской области, находясь при исполнении должностных обязанностей, используя свое должностное положение в корыстных целях, подсудимые получили взятку за сокрытие факта совершения Г. уголовно наказуемого деяния и непривлечение его к уголовной ответственности, что должны были сделать и обязаны как работники милиции в пределах прав и предоставленных им полномочий»<sup>53</sup>. В приговоре суд справедливо сослался на смысл ст. 2 Закона «О милиции», которая в качестве одной из задач определяла выявление и раскрытие преступлений. Кроме того, все перечисленные лица являются сотрудниками органов внутренних дел, т. е. должностными лицами органа дознания (п. 1 ч. 1 ст. 40 УПК РФ). Поэтому с учетом перечня обязанных «принять меры» субъектов, содержащегося в ч. 2 ст. 21 УПК РФ, они могли бы быть признаны исполнителями посягательств на интересы правосудия.

Осознанное игнорирование представителем власти признаков, указывающих на совершенное преступление, оставляет само посягательство и лицо, его совершившее, без необходимой реакции со стороны государства. Подобный вид должностного злоупотребления точнее можно было бы охарактеризовать как бездействие власти. Вряд ли следует соглашаться с С. Макаровым, который считает, что «совершение лицом действий, не относящихся к его компетенции, например, отказ в возбуждении уголовного дела или прекращение дела неуполномоченным лицом, не влечет правовых последствий по делу, а следовательно, и ответственности за должностное укрывательство преступле-

---

<sup>52</sup> Уложение о наказаниях уголовных и исправительных 1885 г. СПб., 1985. С. 364.

<sup>53</sup> Архив Омского областного суда за 1999 г. Уголовное дело № 51.

ния»<sup>54</sup>. Иллюстрируя свое утверждение, автор приводит пример, где согласно ст. 285 УК РФ был оправдан участковый уполномоченный, который необоснованно отказал в возбуждении уголовного дела по факту обнаружения трупа при наличии признаков преступления, предусмотренного ч. 4 ст. 111 УК РФ. «Это преступление подследственно прокуратуре (ст. 151 УПК РФ), и сотрудник органа дознания не может принимать окончательного решения по делу», – объясняет оправдание участкового уполномоченного С. Макаров.

Очевидно, что участковый превысил свои должностные полномочия, т. е. при исполнении служебных обязанностей совершил такие действия, которые «относятся к полномочиям другого должностного лица (вышестоящего или равного по статусу)» (п. 19 постановления Пленума Верховного Суда Российской Федерации от 16 октября 2009 г. № 19 «О судебной практике по делам о злоупотреблении должностными полномочиями и о превышении должностных полномочий») <sup>55</sup>. Права граждан на государственную защиту от преступлений, на доступ к правосудию и компенсацию причиненного ущерба являются конституционными (ч. 1 ст. 45, ч. 1 ст. 46, ст. 52 Конституции РФ). «Реализация указанных прав, – отмечается в определении Конституционного Суда Российской Федерации, – осуществляется, в частности, посредством использования механизмов уголовно-процессуального регулирования, предполагающих обязанность органов предварительного расследования и прокурора при выявлении признаков преступления возбуждать уголовные дела, осуществлять от имени государства по делам публичного и частно-публичного обвинения уголовное преследование, обеспечивая тем самым неотвратимость ответственности виновных лиц и защиту прав лиц, пострадавших от преступлений»<sup>56</sup>. Высший орган конституционного контроля подчеркивает в своей правовой позиции, что использование механизмов судопроизводства при обнаружении признаков преступления –

---

<sup>54</sup> Макаров С. Должностное укрывательство преступлений // Законность. 2007. № 4. С. 34.

<sup>55</sup> Рос. газета. 2009. 30 окт.

<sup>56</sup> Об отказе в принятии к рассмотрению жалобы гражданина Рауша Петра Александровича на нарушение его конституционных прав пунктами 1 и 2 части первой статьи 24, частью второй статьи 140, частью первой статьи 144, частью первой статьи 146, частями первой и шестой статьи 148 Уголовно-процессуального кодекса Российской Федерации [Электронный ресурс] : определение Конституционного Суда Российской Федерации от 17 июля 2007 г. № 610-О-О. Доступ из справ.-правовой системы «КонсультантПлюс».

это обязанность должностных лиц правоохранительных органов. Дополнительные гарантии защиты интересов личности и государства в сфере судопроизводства может создать установление ответственности за невыполнение обязанности уголовного преследования.

В качестве дополнительных гарантий защиты интересов физических и юридических лиц от необоснованных решений участников уголовного судопроизводства со стороны обвинения уголовно-процессуальный закон предусматривает процедуры согласования и утверждения. Так, прокурор дает согласие дознавателю на возбуждение перед судом ходатайства об избрании меры пресечения, утверждает обвинительное заключение или обвинительный акт, а также постановление дознавателя о прекращении производства по уголовному делу. Подобным образом руководитель следственного органа уполномочен давать согласие следователю на возбуждение перед судом ходатайств о разрешении производства отдельных следственных действий и утверждает постановления о прекращении производства по уголовному делу.

При квалификации преступлений против правосудия промежуточный характер процессуальных решений, принимаемых следователями и дознавателями, порождает неопределенность юридической оценки их поведения, а также действий тех, кто умышленно согласовывает и утверждает заведомо незаконные постановления. Примечательно, что закон применительно к злоупотреблению должностными полномочиями (ст. 285 УК РФ) и его специальным видам, как правило, не предусматривает такого отягчающего обстоятельства, как совершение данных преступлений группой лиц по предварительному сговору. Исключения составляют нецелевое расходование бюджетных средств (п. «а» ч. 2 ст. 285<sup>1</sup> УК РФ) и средств государственных внебюджетных фондов (п. «а» ч. 2 ст. 285<sup>2</sup> УК РФ). Названное первым преступление могут, договорившись, совершить начальник финансового управления и руководитель органа власти, которые подписывают платежные документы.

Закон достаточно четко определяет компетенцию участников уголовного судопроизводства. Следователь и дознаватель в некоторых случаях самостоятельно принимают решения, в других – являются их инициаторами, ходатайствуют о применении мер государственного принуждения. При этом повышенной общественной опасностью характеризуются посягательства на интересы правосудия, совершаемые следователями или дознавателями в сговоре с должностными лицами, осуществляющими процессуальный контроль или надзор. В таких случаях каждый из соучастников злоупотребляет своими процессуальными полно-

мочиями. Например, следователь выносит заведомо необоснованное постановление о прекращении производства по уголовному делу, а руководитель следственного органа, осознавая незаконность этого постановления, утверждает его. Несмотря на то что названные должностные лица используют различные полномочия, и их поведение различно, они совместными усилиями нарушают интересы конкретных потерпевших и всего общества. При наличии других признаков их следует признавать соисполнителями незаконного освобождения от уголовной ответственности.

В качестве особо отягчающего обстоятельства невыполнения обязанности уголовного преследования могло бы выступать совершение данного преступления с участием лица, осуществляющего процессуальный надзор или контроль. Подобным образом применительно к ст. 299 УК РФ можно говорить о совершении данного преступления только с участием лица, осуществляющего процессуальный надзор, так как сформулированные дознавателем обвинительное заключение или обвинительный акт по уголовному делу утверждает прокурор.

С учетом изложенного предлагаем название и диспозицию ст. 300 УК РФ изложить следующим образом:

***«Статья 300. Невыполнение обязанности уголовного преследования***

*1. Невыполнение обязанности уголовного преследования –...*

*2. Невыполнение обязанности уголовного преследования по тяжким и особо тяжким преступлениям и при наличии достаточных данных, указывающих на признаки таких посягательств, –...*

*3. Деяния, предусмотренные частями первой или второй, если они совершены с участием лица, осуществляющего процессуальный надзор или контроль, –...».*

В качестве объекта предлагаемой нормы следует рассматривать общественные отношения в сфере правосудия, содержание которых конкретизировано ст. 21 УПК РФ. Статья обязывает прокурора, следователя, орган дознания и дознавателя «в каждом случае обнаружения признаков преступления» осуществлять уголовное преследование, которое состоит в принятии предусмотренных уголовно-процессуальным законом мер «по установлению события преступления, изобличению лица или лиц, виновных в свершении преступления». Таким образом, обязанность уголовного преследования возникает уже тогда, когда получена информация, свидетельствующая о наличии признаков преступления, и факт совершения общественно опасного посягательства еще достоверно не установлен.

М. Т. Аширбекова среди элементов теоретической конструкции принципа публичности выделяет: «...требование процессуально-должностной активности в деятельности субъектов, ведущих уголовный процесс... признание юридической ответственности государства и деликтоспособности должностных лиц его органов как субъектов уголовно-процессуальных отношений за допущенные в ходе производства по уголовному делу нарушения прав и законных интересов участвующих в уголовном деле лиц»<sup>57</sup>. Между тем действующее процессуальное законодательство в меньшей степени, чем УПК РСФСР 1960 г., побуждает следователя, дознавателя и представителя органа дознания к должностной активности. Если в соответствии со ст. 3 УПК РСФСР перечисленные лица в каждом случае обнаружения признаков преступления были «обязаны» возбудить уголовное дело, то сейчас они «принимают предусмотренные Кодексом меры». Но стоит отметить, что ст. 21 УПК РФ называется «Обязанность уголовного преследования».

Нам близка точка зрения С. Ф. Шумилина: «Полномочие следователя на проверку сообщения о преступлении не обеспечено процедурными предписаниями, что зачастую является причиной неполноты проведенных проверок и необоснованности итоговых решений следователя в стадии возбуждения уголовного дела»<sup>58</sup>.

Сложным остается вопрос об общественной опасности каждого случая заведомо незаконного отказа в осуществлении уголовного преследования и необходимости введения в основной состав дополнительных криминообразующих признаков. Полагаем, что было бы ошибкой ограничить сферу репрессии только фактами сокрытия тяжких и особо тяжких преступлений. Интересна в исследуемом аспекте мысль Г. А. Злобина: «Момент исторической преемственности и психологической привычности в праве настолько существенен, что предшествующая и длительное время существовавшая наказуемость деяния приобретает принципиально самодовлеющее значение, обуславливая себя фактом собственного существования. Поэтому аргументация декриминализации по необходимости должна быть более сильной, чем обоснование уголовной ответственности. В противном случае декриминализация может быть воспринята общественным мнением не как изменение формы социального

---

<sup>57</sup> Аширбекова М. Т. Указ. соч. С. 14.

<sup>58</sup> Шумилин С. Ф. Теоретические основы и прикладные проблемы механизма реализации полномочий следователя в уголовном судопроизводстве : автореф. дис. ... д-ра юрид. наук. Воронеж, 2010. С. 12.

контроля, а как абсолютное разрешение ранее осуждавшихся действий»<sup>59</sup>. В целом следует принять подход Уложения о наказаниях уголовных и исправительных 1845 г.<sup>60</sup>, где за укрывательство преступлений предусматривалось наказание, аналогичное санкции за укрытое посягательство. В связи с этим преступления, предусмотренные первой частью, должны быть отнесены к категории средней тяжести, а второй – к тяжким.

Н. Р. Емеева предлагает в ч. 1 ст. 302 УК РФ установить ответственность за «принуждение потерпевшего отказаться от подачи заявления о совершенном или готовящемся против него тяжком или особо тяжком преступлении лицом, производящим дознание, следователем либо прокурором путем применения угроз, шантажа или иных незаконных действий»<sup>61</sup>. Судя по диспозиции предлагаемой к криминализации нормы, сущность деяния состоит в уклонении от выполнения обязанности уголовного преследования с применением насилия или угроз. Такое поведение должностных лиц правоохранительных органов нетипично. Действительно, они применяют различные ухищрения для того, чтобы не регистрировать нераскрытые преступления, но насилия к потерпевшим, как правило, не применяют.

Выполнение уполномоченными лицами обязанности осуществлять уголовное преследование играет ведущую роль в реализации важнейшей государственной функции по противодействию преступности. Особенно актуальна проблема неотвратимости ответственности встает при пресечении коррупционных преступлений, которые отличаются латентностью и часто особым статусом виновных. Предпринимаемым коррупционерами мерам, направленным на сокрытие своей преступной деятельности, попыткам избежать ответственности благодаря связям и многоопытным адвокатам государству необходимо противопоставить эффективное и неотвратимое уголовное преследование. Соответствующие правоотношения должны быть обеспечены уголовно-правовой охраной с момента обнаружения признаков преступления.

Важно понимать, что умаление авторитета власти, угроза обществу, исходящая от почувствовавших безнаказанность преступников, – это не весь перечень последствий уклонения представителей власти от выпол-

---

<sup>59</sup> *Основания уголовно-правового запрета (криминализация и декриминализация)* / под ред. В. Н. Кудрявцева и др. М., 1982. С. 214.

<sup>60</sup> *Российское законодательство X–XX веков* : в 9 т. М., 1988. Т. 6. С. 289.

<sup>61</sup> *Емеева Н. Р.* Уголовная ответственность за преступления против правосудия, совершаемые судьями и должностными лицами правоохранительных органов : автореф. дис. ... канд. юрид. наук. Тюмень, 2005. С. 8.

нения государственной функции по осуществлению уголовного преследования. Подобное попустительство может привести и приводит к самосудам, массовым беспорядкам, преступлениям в отношении сотрудников правоохранительных органов и лиц, осуществляющих правосудие.

### **§ 3. Незаконные задержание, заключение под стражу или содержание под стражей (ст. 301 УК РФ)**

Достаточно актуальным в судопроизводстве является обеспечение обоснованности ограничения личной свободы и неприкосновенности лиц, попавших в сферу уголовной репрессии (ст. 22 Конституции РФ). Повышение эффективности охраны данного конституционного права возможно при условии осмысления механизма причинения ему вреда процессуально-уполномоченными должностными лицами. Преступления, предусмотренные ст. 301 УК РФ, посягают на общественные отношения, возникающие в сфере осуществления правосудия по поводу применения мер процессуального принуждения. Данные правоотношения урегулированы главой 12 УПК РФ «Задержание подозреваемого» и главой 13 УПК РФ «Меры пресечения». Учитывая, что интересы правосудия в числе прочего состоят в обеспечении и соблюдении прав субъектов общественных отношений, дробить объект преступлений, предусмотренных ст. 301 УК РФ, на основной (интересы правосудия в сфере применения соответствующих мер процессуального принуждения) и дополнительный (неприкосновенность или личная свобода гражданина<sup>62</sup>) не следует.

Критикуя применительно к комментируемому посягательству выделение в качестве дополнительного объекта «личной свободы потерпевшего, а также иных интересов и благ личности», Н. Ф. Кузнецова справедливо отмечает: «Каково уголовно-правовое значение этого дополнительного объекта для квалификации, остается неясным. Кроме того, нарушается принцип запрета двойной ответственности (*non bis in idem*). Так называемый дополнительный объект в действительности входит компонентом в непосредственный объект в виде “неприкосновенности личности”. Психические переживания, утрата доходов и пр. лежат за рамками данного состава как дальнейшие после окончания преступления вредные последствия. Они могут приниматься во внимание лишь как отягчающие наказания обстоятельства, но не при квалификации»<sup>63</sup>.

---

<sup>62</sup> Лобанова Л. В. Указ. соч. С. 109.

<sup>63</sup> Кузнецова Н. Ф. Проблемы квалификации преступлений : лекции по спецкурсу «Основы квалификации преступлений». М., 2007. С. 170.



Относительно основных составов (ч. 1 и 2 ст. 301 УК РФ) законодатель не связывает наступление оснований уголовной ответственности с какими-либо неблагоприятными последствиями. Общественно опасно само по себе принятие должностным лицом незаконного процессуального решения о временном лишении потерпевшего свободы.

Нормы, предусматривающие ответственность за заведомо незаконные задержание, заключение под стражу и содержание под стражей, являются бланкетными. Существенным становится представление о незаконности задержания или заключения под стражу как о применении мер процессуального принуждения при отсутствии фактических оснований. Содержание таких оснований раскрывается в ст. ст. 91, 97 и 108 УПК РФ. Нельзя квалифицировать по ст. 301 УК РФ нарушение правил оформления процессуальных документов. Объясняется это тем, что заведомо незаконное задержание и заключение под стражу представляют собой специальные виды злоупотребления должностными полномочиями (ст. 285 УК РФ). Юридическая природа злоупотребления заключается в использовании должностным лицом предоставленных ему полномочий при отсутствии законных к тому оснований, т. е. в злоупотреблении правом.

Имеются другие точки зрения на характеристику служебного поведения должностных лиц следственных органов и суда, осуществляющих свое право на государственное принуждение. Так, М. А. Кауфман рассматривает незаконное задержание (ч. 1 ст. 301 УК РФ) «как особый вид превышения власти, совершаемый специальным субъектом – должностным лицом правоохранительных органов»<sup>64</sup>. Л. В. Иногамова-Хегай пишет о том, что преступления, предусмотренные в ст. 301 УК РФ, «представляют собой виды злоупотребления или превышения должностных полномочий»<sup>65</sup>. Видимо, авторы подразумевают один из трех типичных видов превышения должностных полномочий, описанных в постановлении Пленума Верховного Суда Российской Федерации от 16 октября 2009 г. № 19 «О судебной практике по делам о злоупотреблении должностными полномочиями и о превышении должностных полномочий». Это действия, которые «могли быть совершены самим должностным

---

<sup>64</sup> *Преступления против правосудия* / под ред. А. В. Галаховой. С. 142.

<sup>65</sup> *Уголовное право Российской Федерации. Особенная часть* [Электронный ресурс] : учебник / под ред. Л. В. Иногамовой-Хегай, А. И. Рарога, А. И. Чучаева. М., 2006. Доступ из справ.-правовой системы «КонсультантПлюс».

лицом только при наличии особых обстоятельств, указанных в законе или подзаконном акте...»<sup>66</sup>.

Нельзя не заметить отличия между общими видами должностных преступлений. Составы, описанные в диспозициях ст. ст. 285 и 286 УК РФ, предусматривают различные по своей природе посягательства. При злоупотреблении должностное лицо использует предоставленные ему полномочия, а при превышении – свой особый статус и вытекающие из него неправовые возможности, которые облегчают совершение преступления и повышают его общественную опасность<sup>67</sup>. Отнесение посягательств, указанных в ст. 301 УК РФ, к одному из указанных выше общих видов должностных преступлений имеет значение для правильного понимания юридической сущности преступного применения мер принуждения в судопроизводстве.

Совершая преступление, предусмотренное ч. 1 ст. 301 УК РФ, дознаватель, следователь или орган дознания в лице его начальника принимают решения в рамках своих процессуальных полномочий (ст. 91 УПК РФ), но при этом злоупотребляют ими. Действия, которые составляют объективную сторону незаконного задержания, изменяют правоотношения, влекут юридические последствия для задержанного и не могут быть реализованы общим субъектом. Эти обстоятельства и отличают злоупотребление должностными полномочиями (ст. 285 УК РФ) от их превышения (ст. 286 УК РФ).

Рассуждая об объекте незаконного задержания, М. А. Кауфман полагает, «что в данном случае именно конституционное право на личную свободу и неприкосновенность следует рассматривать в качестве основного объекта преступления... То, что человек лишается свободы на основании неправомерных действий должностных лиц, не может изменить природу совершаемого посягательства именно как преступления против конституционного права личности на свободу и личную неприкосновенность»<sup>68</sup>. В итоге предлагается ст. 301 УК РФ преобразовать в квалифицированный состав ст. 127 УК РФ «Незаконное лишение свободы», изложив его так: «то же деяние с использованием своего служебного положения»<sup>69</sup>. Но, во-первых, незаконно задерживая или зак-

---

<sup>66</sup> *Рос. газета*. 2009. 30 окт.

<sup>67</sup> Подробнее см.: *Борков В. Н.* Уголовно-правовое значение использования должностных полномочий и их превышения // *Уголовное право*. 2005. № 2. С. 11–13.

<sup>68</sup> *Преступления против правосудия* / под ред. А. В. Галаховой. С. 142.

<sup>69</sup> Там же.

лючая под стражу, виновные используют не служебное положение, а должностные полномочия. Во-вторых, заведомо незаконное властное решение о применении меры процессуального принуждения и физическое удержание потерпевшего – это совершенно разные по юридической природе действия. Причем в последнем случае, если потерпевшего незаконно, против его воли, удерживает представитель власти, то в действиях последнего усматривается превышение должностных полномочий (ст. 286 УК РФ).

Так, заместитель начальника отдела внутренних дел Б. незаконно удерживал граждан в помещении дежурной части. «Президиум Верховного Суда Российской Федерации исключил осуждение Б. по п. п. “г”, “ж” ч. 2 ст. 127 УК РФ, поскольку ответственность за незаконное лишение человека свободы, совершенное должностным лицом, установлена ст. 286 УК РФ»<sup>70</sup>.

«Указанная статья, – пишет Л. В. Лобанова о ст. 301 УК РФ, – не соседствует с предписаниями ст. ст. 126 и 127, поскольку объектом (основным) регламентируемого преступления являются не свобода, не личная неприкосновенность как таковые, а общественные отношения, исключающие применение процессуального задержания, заключения под стражу или содержания под стражей в качестве меры пресечения без предусмотренных на то процессуальным законом оснований или с нарушением установленного данным законом порядка»<sup>71</sup>. Изучая содержание объекта преступления, предусмотренного ст. 301 УК РФ, было бы ошибкой противопоставлять нормальное развитие отношений в сфере правосудия и обеспечение права человека на свободу. Эти объекты теснейшим образом взаимосвязаны. При уяснении содержания признаков заведомо незаконного задержания и заключения под стражу, решении вопросов квалификации нужно учитывать, что посягательство на свободу и личную неприкосновенность здесь осуществляется в специфической сфере судопроизводства и специальным субъектом – должностным лицом, наделенным процессуальными полномочиями.

В исследуемом аспекте интересны разъяснения Судебной коллегии по уголовным делам Верховного Суда Российской Федерации, данные по делу участкового уполномоченного Б., который в ходе превышения должностных полномочий фактически лишил потерпевшего свободы.

---

<sup>70</sup> *Постановление* Президиума Верховного Суда Российской Федерации № 309-П07 [Электронный ресурс]. Доступ из справ.-правовой системы «КонсультантПлюс».

<sup>71</sup> *Лобанова Л. В.* Указ. соч. С. 109.

«По смыслу закона, – отмечается в кассационном определении, – под незаконным задержанием, уголовная ответственность за которое предусмотрена ст. 301 УК РФ, понимается задержание в уголовно-процессуальном порядке, и субъектом этого преступления могут быть лишь должностные лица органа дознания, следствия и прокурор, к таким лицам участковый уполномоченный милиции Б. не относился, уголовно-процессуальное задержание не производил, поэтому в его действиях отсутствует состав этого преступления»<sup>72</sup>.

Решающее значение для квалификации имеет правильное представление об объективной стороне преступления. Весьма спорными представляются утверждения о том, что «объективная сторона незаконного задержания (ч. 1 ст. 301 УК РФ) выражается в кратковременном лишении свободы лица, подозреваемого в совершении преступления»<sup>73</sup>, или «в незаконном лишении свободы на краткий срок»<sup>74</sup>. Действительно, потерпевший от незаконного задержания фактически лишается свободы, но следователь его непосредственно физически не удерживает. Такие действия следователя, как, например, вывод подозреваемого из помещения временно задержанных, контроль над ним во время допроса, не характеризуют объективную сторону преступления, предусмотренного ст. 301 УК РФ.

Представление об объективной стороне незаконного задержания как о насильственном удержании потерпевшего, а не злонамеренном процессуальном решении и применении принуждения в сфере судопроизводства, могут привести к серьезным ошибкам квалификации. Так, Л. В. Лобанова считает, что преступление по ст. 301 УК РФ охватывается составом принуждения к даче показаний (ст. 302 УК РФ)<sup>75</sup>. Видимо, ученый рассматривает незаконное задержание в качестве насилия, которое применяется к потерпевшему в целях его принуждения к даче показаний. Подобный подход неизбежно приводит к недооценке степени общественной опасности содеянного и необоснованному смягчению наказания виновных.

---

<sup>72</sup> *Определение* Верховного Суда Российской Федерации от 10 ноября 2006 г. № 44-006-118 [Электронный ресурс]. Доступ из справ.-правовой системы «КонсультантПлюс».

<sup>73</sup> *Уголовное право* Российской Федерации. Особенная часть : учебник / под ред. А. И. Рарога. М., 2004. С. 378.

<sup>74</sup> *Уголовное право* России. Особенная часть [Электронный ресурс] : учебник / под ред. Л. Л. Кругликова. Доступ из справ.-правовой системы «КонсультантПлюс».

<sup>75</sup> *Лобанова Л. В.* Указ. соч. С. 109.

Как и у любого должностного злоупотребления, объективная сторона преступления, предусмотренного ст. 301 УК РФ, состоит в использовании должностных полномочий, т. е. принятии соответствующего управленческого решения, влекущего к юридическим последствиям для других лиц. Задерживая подозреваемого, лица, указанные в ч. 1 ст. 91 УПК РФ, используют полномочия по применению мер процессуального принуждения, являющиеся властными. Анализ процессуального законодательства (в частности, ст. 92 УПК РФ) дает основание утверждать, что задержание подозреваемого находит свое объективное выражение в составлении протокола задержания надлежащим субъектом.

Поэтому вряд ли следует связывать момент окончания исследуемого преступления с фактическим лишением свободы потерпевшего. Как правило, процессуально задерживается лицо, которое уже какое-то время находится в правоохранительном органе после его доставления с места происшествия или в результате раскрытия преступления по горячим следам. В этом случае признание того, что посягательство, предусмотренное ч. 1 ст. 301 УК РФ, было окончено в момент фактического задержания, означало бы допущение привлечения следователя к уголовной ответственности за совершение преступления, о котором он узнал после его юридического окончания. Безусловно, преступление не может быть признано оконченным до того, как виновный начал выполнять его объективную сторону.

«Физическое воздействие на субъектов уголовно-процессуальной деятельности, – пишет Б. Б. Булатов, – оказывается на основании так называемого милицейского (административного) законодательства, уголовно-процессуальным законом не регламентируется, в связи с чем меры физического принуждения, будучи не предусмотренными в уголовно-процессуальном законе, не могут рассматриваться как разновидность уголовно-процессуального принуждения»<sup>76</sup>. Далее автор справедливо критикует некоторых исследователей, когда они «отождествляют задержание с захватом, доставлением преступника, которые не относятся к процессуальным действиям»<sup>77</sup>. А. В. Карцев также считает, что «уголовно-процессуальный закон не регулирует порядок фактического задержания и доставления...»<sup>78</sup>.

---

<sup>76</sup> Булатов Б. Б. Указ. соч. С. 32.

<sup>77</sup> Там же. С. 48.

<sup>78</sup> Карцев А. В. К вопросу о процессуальной форме и содержании института задержания лица, подозреваемого в совершении преступления // Уголовное судопроизводство. 2006. № 2. С. 35.

«С объективной стороны эти действия, – отмечает В. В. Демидов об объективной стороне посягательств, предусмотренных ст. 301 УК РФ, – выражаются в вынесении в ходе предварительного расследования заведомо незаконных процессуальных документов (протокол, постановление) в обоснование необходимости задержания, заключения под стражу или содержания под стражей»<sup>79</sup>. Такое представление о механизме преступного поведения является обоснованным и создает надежные предпосылки для установления существенных признаков преступлений по ст. 301 УК РФ в процессе уголовного преследования.

Л. В. Иногамова-Хегай полагает, что незаконное задержание может выразиться в несоставлении соответствующего протокола<sup>80</sup>. «Если законные основания для задержания имели место, – пишет М. А. Кауфман, – но не был составлен протокол задержания, то преступление следует считать оконченным спустя три часа после доставления подозреваемого в орган дознания, следователю или прокурору (о необходимости составления протокола задержания подозреваемого в срок не более трех часов после доставления прямо указывается в ч. 1 ст. 92 УПК РФ)»<sup>81</sup>. Представление о незаконном задержании как о злоупотреблении вполне определенными процессуальными полномочиями позволяет рассматривать составление протокола задержания как акт применения меры принуждения и использования соответствующих полномочий. Поэтому несоставление протокола свидетельствует об отсутствии процессуального задержания (глава 12 УПК РФ), а удержание потерпевшего против его воли в помещении правоохранительного органа следует квалифицировать как превышение должностных полномочий (ст. 286 УК РФ). Важно понимать, что законом ряду должностных лиц предоставлены полномочия на применение такой меры процессуального принуждения, как задержание подозреваемого. Права удерживать человека более трех часов, официально не задерживая и не избирая меры пресечения, не имеет никто.

О. И. Цоколова, исследуя теоретические и практические вопросы ограничения свободы в уголовном судопроизводстве, пишет: «Задержание подозреваемого является процессуальным действием с того момен-

---

<sup>79</sup> *Научно-практическое пособие по применению Уголовного кодекса Российской Федерации [Электронный ресурс] / под ред. В. М. Лебедева. М., 2005. Доступ из справ.-правовой системы «КонсультантПлюс».*

<sup>80</sup> *Уголовное право Российской Федерации. Особенная часть [Электронный ресурс] : учебник / под ред. Л. В. Иногамовой-Хегай, А. И. Рарога, А. И. Чучаева.*

<sup>81</sup> *Преступления против правосудия / под ред. А. В. Галаховой. С. 144.*

та, как лицо доставлено к следователю, дознавателю, то есть должностному лицу, компетентному принимать решение о задержании и составлять протокол задержания»<sup>82</sup>. Действительно, доставление лица к следователю свидетельствует о начале осуществления процессуального действия, но оно не может рассматриваться как окончательное преступление, предусмотренное ч. 1 ст. 301 УК РФ. В соответствии с ч. 1 ст. 92 УК РФ следователю дается три часа, для того чтобы вникнуть в ситуацию и принять решение задерживать доставленного или нет.

В определении Верховного Суда Российской Федерации следующим образом описана объективная сторона якобы незаконного задержания, произведенного следователем И.: «На том основании, что потерпевший и другие очевидцы прямо указали на Чазова как на лицо, совершившее преступление, 17 апреля 2003 г. в 21 час 30 мин. следователь И. вынесла постановление о возбуждении в отношении его уголовного дела по признакам преступления, предусмотренного ч. 1 ст. 111 УК РФ. В этот же день она в 22 час. 15 мин. составила протокол задержания Чазова как лица, совершившего преступление, предусмотренное ст. 111 УК РФ, и в установленный ст. 92 УПК РФ срок направила письменное сообщение соответствующему прокурору»<sup>83</sup>.

В приведенном решении органы предварительного следствия определили наличие признаков преступления по ч. 1 ст. 301 УК РФ в том, что И. сначала задержала Чазова и только утром следующего дня получила согласие прокурора на возбуждение уголовного дела. Высшая судебная инстанция согласилась с Пермским областным судом, который оправдал следователя И. в том, что «задержание подозреваемого не ставится в зависимость от возбуждения против него уголовного дела»<sup>84</sup>.

Если субъектами незаконного задержания являются орган дознания в лице его начальника, дознавателя и следователя, то заведомо незаконно заключить человека под стражу может только судья. Именно судья выносит постановление об избрании в отношении подозреваемого или обвиняемого меры пресечения в виде заключения под стражу (ст. 108 УПК РФ). Причем было бы ошибкой утверждать, что в данном случае действия судьи нужно квалифицировать не по ч. 2 ст. 301 УК РФ, а по ст. 305 УК РФ и предлагать оставить в ч. 2 ст. 301 УК РФ ответствен-

---

<sup>82</sup> Цоколова О. И. Теория и практика задержания, ареста и содержание под стражей в уголовном процессе : автореф. дис. ... д-ра юрид. наук. М., 2007. С. 13.

<sup>83</sup> *Бюллетень* Верховного Суда Российской Федерации. 2004. № 9. С. 17–18.

<sup>84</sup> Там же.

ность только за незаконное содержание под стражей. Так, И. П. Пилюшин считает, что следует обратить внимание на участника уголовного судопроизводства, принимающего решение об избрании меры пресечения в виде заключения под стражу, – на судью<sup>85</sup>.

Анализ соотношения общих и специальных норм в Особенной части УК РФ свидетельствует о том, что в последних, как правило, уточняется характер преступного поведения субъекта. Встречаются случаи, когда законодатель вводит в привилегированный или квалифицированный состав специального субъекта, но описание деяния при этом остается неизменным. Например, ст. 105 УК РФ предусматривает ответственность за умышленное убийство, а ст. 106 УК РФ – за убийство матерью новорожденного, или ч. 1 ст. 150 УК РФ, запрещающая вовлечение в совершение преступления несовершеннолетнего, а ч. 2 ст. 150 УК РФ запрещает то же деяние, но совершенное родителем или педагогом. Возвращаясь к соотношению ч. 2 ст. 301 УК РФ и ст. 305 УК РФ, применительно к заведомо незаконному заключению под стражу важно понимать, что специальный субъект – судья выступает здесь в качестве латентного признака состава, т. е. такого признака, который законом непосредственно не указывается, но устанавливается толкованием. В конечном счете речь идет о соотношении норм, предусматривающих ответственность за незаконное заключение судьей потерпевшего под стражу и за вынесение судьей неправосудного решения<sup>86</sup>.

Заметим, что хотя ст. 305 УК РФ, содержащая запрет на вынесение неправосудных приговора, решения или иного судебного акта, и выступает в качестве специального вида должностного злоупотребления (ст. 285 УК РФ), но применительно к ч. 2 ст. 301 УК РФ, в части заведомо незаконного заключения под стражу, она является общей. Ю. И. Кулешов предлагает вообще исключить специальную ответственность за заведомо незаконное заключение под стражу и ограничиться нормами о заведомо незаконном задержании и заведомо незаконном возбуждении ходатайства о заключении под стражу или продлении срока содержания под стражей<sup>87</sup>. С точки зрения ученого, в условиях

---

<sup>85</sup> *Пилюшин И. П.* Ответственность за заведомо незаконное заключение под стражу // Уголовное право. 2010. № 10. С. 66.

<sup>86</sup> Подробнее см.: *Борков В. Н.* Заведомо незаконные задержание и заключение под стражу как специальные виды должностного злоупотребления // Уголовный процесс. 2007. № 6. С. 52–56.

<sup>87</sup> *Кулешов Ю. И.* Преступления против правосудия: проблемы теории, законодательства и правоприменения. Владивосток, 2007. С. 35–36.



действующего УК РФ «применяться должна специальная норма, то есть ч. 2 ст. 301 УК РФ»<sup>88</sup>.

Незаконные задержание, заключение под стражу или содержание под стражей не могут быть совершены непосредственно двумя и более лицами, т. е. соисполнителями. УПК РФ не предусматривает коллегиального решения вопросов о задержании подозреваемого или избрании меры пресечения. Они всегда находятся в компетенции конкретных процессуально уполномоченных лиц. Поэтому не могут быть признаны соисполнителями сотрудники правоохранительных органов, которые, например, сознательно захватывали или удерживали потерпевших при незаконном задержании или заключении под стражу. В таком случае их действия при осознании конечной цели следует квалифицировать со ссылкой на ст. 33 УК РФ.

Особый механизм совершения преступлений, предусмотренных ст. 301 УК РФ, вытекающий из содержания разрушаемых процессуальных отношений по применению мер принуждения, не допускает фактического соисполнительства, описанного в ч. 4 ст. 34 УК РФ. Даже если лицо, не являющееся субъектом исследуемых преступлений, оформляет протокол задержания или постановление об избрании меры пресечения, то о его непосредственном участии в принятии процессуального решения говорить не приходится. Полномочиями не может злоупотребить тот, у кого их нет.

Непростым является вопрос о квалификации действий следователя, который, осознавая отсутствие законных оснований, возбуждает перед судом ходатайство об избрании меры пресечения заключение под стражу. Как было показано выше, следователь не может выступить в качестве субъекта преступления, предусмотренного ч. 2 ст. 301 УК РФ, в части заведомо незаконного заключения под стражу. Он может только незаконно содержать под стражей.

А. Н. Симиненко считает, что следователя в такой ситуации можно рассматривать в качестве посредственного исполнителя. Подразумевается, что он совершает преступление, предусмотренное ч. 2 ст. 301 УК РФ, посредством использования судьи, который не подлежит уголовной ответственности (ч. 2 ст. 33 УК РФ)<sup>89</sup>. Действительно, нет оснований для

---

<sup>88</sup> Кулешов Ю. И. Взаимодействие материального и процессуального права при защите свободы лица, вовлеченного в уголовное судопроизводство [Электронный ресурс] // Уголовное судопроизводство. 2007. № 2. Доступ из справ.-правовой системы «КонсультантПлюс».

<sup>89</sup> Из выступления на научно-практической конференции «Международные юридические чтения» в Омском юридическом институте 18 апреля 2007 г.

уголовного преследования судьи в случае невиновного заключения под стражу потерпевшего. Но можно ставить вопрос о халатности (ч. 1 ст. 293 УК РФ), ненадлежащем исполнении должностным лицом своих обязанностей, если это повлекло нарушение законных прав или интересов гражданина.

В соответствии с ч. 2 ст. 33 УК РФ лица, посредством использования которых совершается преступление, не могут быть привлечены к уголовной ответственности в силу возраста, невменяемости или других обстоятельств, предусмотренных Кодексом. В качестве «других обстоятельств» можно понимать, например, физическое или психическое принуждение (ст. 40 УК РФ), исполнение приказа или распоряжения (ст. 42 УК РФ), их существенной чертой является то, что они есть в УК РФ. К ситуации с незаконно ходатайствующим об аресте следователем подобный подход неприменим.

В преступлениях со специальным субъектом вообще и в разновидностях должностного злоупотребления в частности лицо, не обладающее соответствующими особыми признаками, не может быть ни посредственным, ни непосредственным субъектом. В обсуждаемом положении ч. 2 ст. 33 УК РФ подразумеваются ситуации, при которых иные основания для привлечения к уголовной ответственности лиц, подговаривающих малолетнего к совершению кражи или невменяемого к убийству, отсутствуют. Заведомо незаконно ходатайствующий о заключении потерпевшего под стражу следователь злоупотребляет предоставленными ему процессуальными полномочиями (ст. 285 УК РФ). Его процессуальное решение создает юридические последствия для других лиц, инициирует рассмотрение судьей ходатайства, порождает реальную угрозу необоснованного нарушения прав потерпевшего. Общая норма должна быть применена потому, что в главе 31 УК РФ «Преступления против правосудия» отсутствует соответствующий специальный состав.

Ю. И. Кулешов предлагает «свое видение решения вопроса о субъекте преступления, предусмотренного ч. 2 ст. 301 УК... Представляется целесообразным законодательным путем урегулировать возникшие противоречия, предусмотрев самостоятельную ответственность следователя, дознавателя и прокурора за возбуждение заведомо незаконного ходатайства перед судом об избрании меры пресечения в виде заключения под стражу»<sup>90</sup>.

---

<sup>90</sup> Кулешов Ю. И. Преступления против правосудия: проблемы теории, законодательства и правоприменения : автореф. дис. ... д-ра юрид. наук. С. 27.

Н. А. Егорова серьезным недостатком конструкции «управленческих преступлений» считает то, что при установлении признаков специальных субъектов приходится толковать уголовный закон. «Юридическая основа для установления признаков специального субъекта таких преступлений, – пишет Н. А. Егорова, – должна содержаться в УК. Для решения этой задачи следует прямо указать в диспозициях статей Особенной части УК на совершение деяния лицом, выполняющим управленческие функции (должностным лицом), если для данных составов наличие у специального субъекта управленческих полномочий обязательно. Если преступление может быть совершено только определенного вида лицом, выполняющим управленческие функции (узкоспециальным субъектом), на это также следует прямо указать в диспозиции статьи Особенной части УК»<sup>91</sup>.

Вряд ли целесообразно избыточное описание признаков составов должностных злоупотреблений. Во-первых, данные посяательства не могут быть совершены лицами, не имеющими соответствующих полномочий. Во-вторых, состав преступления – это стройная система признаков, где субъективные признаки соответствуют объективным. Необходимые признаки субъекта должностных преступлений, как правило, четко предопределяются содержанием объективной стороны. Например, заведомо незаконно заключить потерпевшего под стражу может только судья, и нет необходимости специально указывать на это обстоятельство в диспозиции ч. 2 ст. 301 УК РФ.

Существенным основанием уголовной ответственности является осознание виновным незаконного характера задержания или заключения под стражу. Например, следователь П. была оправдана по ст. 301 УК РФ, так как не осознавала, что ее действия по задержанию подозреваемого Н. носили заведомо незаконный характер. От оперативных работников она узнала о продаже Н. похищенного телевизора О., который был допрошен и подтвердил данный факт. Н. заявил, что кражи не совершал, но был задержан следователем П. «В протоколе задержания Н. она подчеркнула одно из трех оснований задержания, напечатанное типографским шрифтом “... очевидцы, в том числе и потерпевшие, прямо укажут на данное лицо, как на совершившее преступление”».

---

<sup>91</sup> Егорова Н. А. Теоретические проблемы уголовной ответственности лиц, выполняющих управленческие функции : автореф. дис. ... д-ра юрид. наук. Саратов, 2006. С. 51.

Приведенные действия П. по задержанию Н. были расценены органами следствия как заведомо незаконные. Этот вывод в обвинительном заключении мотивирован тем, что подчеркнутая П. фраза в протоколе не соответствует действительности, поскольку никто из очевидцев прямо не указал на Н. как на лицо, совершившее кражу»<sup>92</sup>. Будучи допрошенной, П. пояснила, что была уверена в причастности Н. к совершению преступления и неприязни к нему не испытывала. Ее уверенность основывалась на информации оперативных работников и результатах допроса О.

Обращаясь к приведенному примеру из практики Верховного Суда, Т. О. Кошаева подчеркивает, что задержание в данном случае не было заведомо незаконным: «Как известно, бремя доказывания всегда возлагается на сторону обвинения. В конкретном случае следователь П., принимая решение о задержании Н., должна была предусмотреть как профессиональный работник наличие всех неопровержимых доказательств вины и причастности к преступлению Н.»<sup>93</sup>. Считаем, установление неопровержимых доказательств вины лица в совершении преступления для его процессуального задержания не является обязательным. Достаточно установить наличие одного из указанных в ч. 1 ст. 91 УПК РФ обстоятельств. Ведь речь идет не об обвинении, а о подозрении человека в совершении преступления. Из примера видно, что следователь П. неверно интерпретировала второе основание задержания (п. 2 ч. 1 ст. 91 УК РФ). Свидетель, который приобрел телевизор у незаконно задержанного, прямо не указывал на него как на лицо, совершившее преступление.

Таким образом, при уяснении содержания уголовно-правовых запретов на заведомо незаконное применение мер процессуального принуждения важно учитывать их соотношение с общими видами должностных преступлений. Анализ полномочий, используемых субъектами при совершении преступлений, предусмотренных ст. 301 УК РФ, свидетельствует об их властном характере и присущем им свойстве порождать юридические последствия для других лиц. В целом ненасильственный способ посягательств на свободу личности в сфере судопроизводства, которые заключаются в заведомо незаконном применении мер государ-

---

<sup>92</sup> *Бюллетень* Верховного Суда Российской Федерации. 2004. № 1. С. 12.

<sup>93</sup> Кошаева Т. О. Вопросы теории и практики применения уголовного закона об ответственности за преступления против правосудия : комментарий судебной практики [Электронный ресурс] / под ред. К. Б. Ярошенко. М., 2006. Вып. 12. Доступ из справ.-правовой системы «КонсультантПлюс».

ственного принуждения, не свидетельствует об их пониженной общественной опасности. Напротив, то обстоятельство, что виновный использует не присущие ему индивидуальные возможности, а силу делегированной государством компетенции, значительно повышает общественную опасность посягательства и предопределяет решение спорных вопросов квалификации.

#### **§ 4. Вынесение заведомо неправосудных приговора, решения или иного судебного акта (ст. 305 УК РФ)**

Рассуждая о будущем Российского государства, И. А. Ильин писал: «Русский суд призван быть правым, справедливым, милостивым, скорым и равным. Русский судья, всегда укрепляя себя в законе Божьем, ведает в решениях своих два источника: закон Российского Государства и свое светское правосознание. Он не может ни кривить душой, ни угрожать предрежащим властям»<sup>94</sup>.

«Судебная система играет важную роль в построении гражданского общества и развитии национальной экономики. Независимое и беспристрастное разрешение судами споров является одним из условий обеспечения инвестиционной привлекательности России и повышения предпринимательской активности»<sup>95</sup>. Следует согласиться с И. А. Ильиным и в том, что «судья, – лишенный государственного смысла или патриотизма, одержимый злою волею, своекорыстием или классовым интересом, не чувствующий права, не верящий в назначение и силу государства и не сознающий своей ответственности, безвольный или трусливый – будет всегда истинным бедствием для своего союза; ибо деятельность его подрывает самое важное в политической жизни – веру в право и волю к государственному единению»<sup>96</sup>.

Судебная власть занимает особое место в системе государственного устройства. Она призвана защитить конституционные права и свободы граждан, обеспечить разрешение возникающих в обществе конфлик-

---

<sup>94</sup> *Ильин И. А.* Кое-что об основных законах будущей России // Хрестоматия по теории государства и права, политологии, истории политических и правовых учений : пособие для вузов, юридических и гуманитарных факультетов. М., 2000. С. 461.

<sup>95</sup> *О федеральной целевой программе «Развитие судебной системы России» на 2007–2011 годы* : постановление Правительства Российской Федерации от 14 февраля 2008 г. № 68 // Собрание законодательства Российской Федерации. 2006. № 41, ст. 4248. С. 11597–11626.

<sup>96</sup> *Ильин И. А.* Теория права и государства (Воспроизводится по изданиям 1915 и 1956 гг.).

тов на основе права и осуществить правовой контроль за деятельностью всех субъектов общественной жизни. Определение судебной власти как самостоятельной государственно-властной структуры свидетельствует о позитивных процессах, происходящих в государстве, направленных на осуществление принципа верховенства права. Суду подвластно создание условий для мирного урегулирования конфликта самими сторонами, а в случае невозможности – применение силы авторитета или принуждения для конструктивного разрешения спора. Суд своей деятельностью призван вносить умиротворение, снимая напряженность и конфронтацию<sup>97</sup>.

А. В. Цихоцкий обоснованно считает, что осуществление судебной власти связано с констатированием субъективного права. Определив нарушение права, судебная власть обязана взять его (право) под защиту. Основная задача суда, на взгляд ученого, состоит в том, чтобы «обеспечить праву возможность выполнять его функции защитника личности»<sup>98</sup>. «Осуществить правосудие – значит сделать правовой вывод, то есть в порядке, установленном законом, применить право к конкретному случаю. Следовательно, сущность правосудия в самой общей форме состоит в том, что суд в рамках определенной процедуры решает правоприменительный вопрос и в зависимости от решения этого вопроса определяет для участвующих в данном отношении лиц правовые последствия»<sup>99</sup>.

Наряду с организационными и материально-техническими мерами укрепления судебной власти, нельзя недооценивать роль уголовно-правовых средств охраны общественных отношений в сфере судопроизводства. Эффективность предупреждения преступлений судей во многом определяется правильным пониманием содержания соответствующего уголовно-правового запрета, уяснением его соотношения с другими посягательствами должностных лиц.

Статья 305 УК РФ предусматривает ответственность за вынесение судьей (судьями) заведомо неправосудных приговора, решения или иного судебного акта. Описанные в ней посягательства разрушают саму сущность судопроизводства, они превращают суд из «органа правды» в «орган беззакония». Нарушение судьей долга службы обладает высокой степенью общественной опасности, так как суды по ряду направлений выс-

---

<sup>97</sup> Боботов С. В., Жигачев И. Ю. Введение в правовую систему США. М., 1997. С. 153.

<sup>98</sup> Цихоцкий А. В. Теоретические проблемы эффективности правосудия по гражданским делам. Новосибирск, 1998. С. 54.

<sup>99</sup> Там же. С. 37.

тупают в качестве последнего рубежа защиты прав граждан. Учитывая изложенное, не вполне точным является отнесение Л. В. Лобановой преступления (ст. 305 УК РФ) к посягательствам на познавательно-применительную деятельность суда<sup>100</sup>. Признавая в качестве объекта посягательства судьи его же собственную деятельность, мы лишаем факт разрушения таких общественных отношений, как объективные критерии общественной опасности. На наш взгляд, индикатором преступного нарушения субъектом отношений в сфере судопроизводства будет нарушение правоохраняемых интересов личности, общества или государства. Ранее мы уже приводили пример, где Президиум Верховного Суда Российской Федерации дал заключение о наличии признаков преступления, предусмотренного ст. 305 УК РФ, в действиях председателя районного суда И., который, не проводя судебного заседания, вынес постановление о приостановлении производства по гражданскому делу. Как отмечается в определении, принимая такое решение, «судья продлил действие обеспечительных мер, необоснованно избранных им же, и тем самым существенно нарушил права ответчика»<sup>101</sup>.

Т. О. Кошаева так комментирует приведенное судебное решение: «Отступление судей в своей деятельности от прямого исполнения закона становится преступлением в случае, если оно существенно нарушает права и свободы граждан либо интересы правосудия в целом»<sup>102</sup>. Вряд ли возможно применительно к конкретному посягательству судьи говорить о каких-то абстрактных интересах правосудия, они всегда непосредственно увязаны с вполне определенными интересами вовлеченных в судопроизводство субъектов.

Статья 305 УК РФ применяется нечасто. Предусмотренное ей преступление выявить непросто, еще труднее изобличить виновного. Отчасти это объясняется сложностью уяснения содержания соответствующего состава, неоднозначной интерпретацией практическими работниками и учеными его признаков. Уголовно-правовой запрет на вынесение заведомо неправосудных приговора, решения или иного судебного акта станет понятнее при взгляде на него как на состав, описывающий должностное преступление. При этом важно определить его место в системе норм о посягательствах должностных лиц.

---

<sup>100</sup> Лобанова Л. В. Указ. соч. С. 130.

<sup>101</sup> Бюллетень Верховного Суда Российской Федерации. 2005. № 7. С. 12.

<sup>102</sup> Кошаева Т. О. Указ. соч.

Преступление указанной статьи выступает в качестве специального вида злоупотребления должностными полномочиями. Об этом свидетельствует, во-первых, специальный субъект – должностное лицо, которым, безусловно, является судья, во-вторых, объективная сторона посягательства, состоящая в незаконном использовании полномочий по осуществлению правосудия. Некоторым ученым соотношение преступлений, предусмотренных ст. ст. 285 и 305 УК РФ, как общей и специальной нормы не представляется абсолютным и прямолинейным. С точки зрения А. В. Галаховой, не любое судебское злоупотребление следует квалифицировать по ст. 305 УК РФ: «Поскольку названные судебные акты (приговоры, решения, определения, постановления) по своему характеру весьма различны, предметом данного преступления могут являться лишь такие из них, где по существу решаются вопросы, в связи с которыми возникло уголовное, гражданское или административное дело. Такие же определения, как, например, о порядке допроса свидетелей, переносе судебного заседания, не решают дела по существу и, следовательно, не могут причинить вреда охраняемому объекту и быть предметом рассматриваемого преступления»<sup>103</sup>. Из этого следует, что если заведомо незаконное судебное решение не определяет судьбы дела, то нужно вменять общую норму и квалифицировать действия судьи как злоупотребление должностными полномочиями.

Такую же позицию занимает Л. В. Лобанова: «Что же касается судебных актов, не определяющих судьбу дела, но противоречащих закону, то их вынесение должно рассматриваться в зависимости от ситуации либо как приготовление к совершению преступления, предусмотренного комментируемой статьей, либо в некоторых случаях как преступление против интересов службы в государственных органах»<sup>104</sup>.

С подобным подходом согласиться трудно. Он порождает парадоксальную ситуацию, когда вынесение судебного акта, разрешающего дело по существу, мы будем квалифицировать по ч. 1 ст. 305 УК РФ (наказание в виде лишения свободы до четырех лет), а промежуточные судебные решения – по ч. 2 ст. 285 УК РФ (до семи лет). Напомним, ч. 2 ст. 285 УК РФ предусматривает ответственность за злоупотребление должностными полномочиями, совершенное лицом, занимающим государственную должность Российской Федерации, или лицом, занимающим госу-

---

<sup>103</sup> *Преступления против правосудия* / под ред. А. В. Галаховой. С. 143.

<sup>104</sup> *Комментарий к Уголовному кодексу Российской Федерации* [Электронный ресурс] / под ред. А. А. Чекалина, В. Т. Томина, В. В. Сверчкова.



дарственную должность субъекта Российской Федерации. Именно к этим категориям должностных лиц относятся федеральные и мировые судьи.

Полагаем, что законодатель недооценил общественную опасность посягательств, предусмотренных ч. 1 ст. 305 УК РФ, определив их как преступления средней тяжести. Существенный вред интересам участников судопроизводства может причинить не только злоупотребление при рассмотрении уголовных, гражданских и арбитражных дел по существу, но и незаконное принятие иных решений.

Положение, в соответствии с которым посягательства, предусмотренные специальной нормой (ч. 1 ст. 305 УК РФ), отнесены к категории средней тяжести, а общей (ч. 2 ст. 285 УК РФ) – к тяжким, – это недостаток системы должностных преступлений. Его следует устранить, определив за вынесение заведомо неправосудных приговора, решения или иного судебного акта наказание до семи лет лишения свободы. Такое изменение сделает реальным предупредительный акцент, который подразумевал законодатель, вводя специальную норму (ст. 305 УК РФ).

Состав преступления, описанный в ст. 305 УК РФ, по конструкции формальный. По тексту закона основания ответственности за вынесение судьей (судьями) заведомо неправосудных приговора, решения или иного судебного акта не связываются с наступлением каких бы то ни было последствий. При этом было бы ошибкой полагать, что «общественно опасные последствия преступления, предусмотренного ст. 305 УК РФ, как правило, сопряжены с причинением потерпевшему или его близким морального вреда»<sup>105</sup>. Любое решение судьи создает юридические последствия для других, порождает права или освобождает от обязанностей физических или юридических лиц. Сущность властных судебных полномочий состоит в способности оказывать управляющее воздействие на общественные отношения.

Федеральные и мировые судьи занимают государственные должности Российской Федерации и ее субъектов, т. е. представляют одну из ветвей государственной власти непосредственно. Практика свидетельствует о том, что вред, причиняемый незаконным должностным поведением судей, как правило, существенный, потому что по незначительным вопросам граждане и юридические лица в суд не обращаются. При совершении преступления, предусмотренного ст. 305 УК РФ, часто причиняется имущественный ущерб, незаконно перераспределяется движимое и недвижимое имущество.

---

<sup>105</sup> Кошарева Т. О. Уголовная ответственность за вынесение заведомо незаконного приговора, решения или иного судебного акта // Журнал российского права. 2007. № 3. С. 34.

Так, кассационная коллегия Верховного Суда Российской Федерации оставила без изменения заключение о наличии в действиях судьи Г. признаков состава преступления, предусмотренного ч. 1 ст. 305 УК РФ. В определении приводятся данные о том, что Г. приняла к своему производству фиктивные исковые заявления, при подготовке дел к судебному разбирательству не уточнила обстоятельства, имеющие значение для правильного разрешения дел, не установила необходимые доказательства, подлежащие представлению в суд, не опросила ни одного истца по существу заявленных ими требований, ни ответчика. Вынесенные судьей Г. заведомо незаконные решения повлекли неправомерное завладения семью муниципальными квартирами гражданами, уголовное дело в отношении которых было уже расследовано<sup>106</sup>.

Как было показано выше, вынесение заведомо неправосудных приговора, решения или иного судебного акта представляет собой злоупотребление судьей имеющимися у него полномочиями. Правильное определение места исследуемого посягательства в системе должностных преступлений открывает путь к пониманию его общественной опасности и механизму причинения вреда. Нам представляется, что правильное по форме, но незаконное по сути судебное решение, перераспределяющее имущество, гораздо опаснее хищения, так как посягательство совершает лицо, призванное стоять на страже правопорядка. Причем особый способ преступления состоит в использовании судебных полномочий, предназначение которых заключается в урегулировании социальных конфликтов.

А. Ю. Карташов, напротив, считает, что преступление, предусмотренное ст. 305 УК РФ, выступает в качестве специального вида превышения должностных полномочий. Автор ссылается на постановление Пленума Верховного Суда СССР от 30 марта 1990 г. № 4 «О судебной практике по делам о злоупотреблении властью или служебным положением, превышении власти или служебных полномочий, халатности и должностном подлоге»<sup>107</sup>, где один из типичных видов превышения определяется как действия, которые никто и ни при каких обстоятельствах не вправе совершить<sup>108</sup>.

---

<sup>106</sup> *Определение* Верховного Суда Российской Федерации от 6 февраля 2008 г. № 89-о07-1 [Электронный ресурс]. Доступ из справ.-правовой системы «КонсультантПлюс».

<sup>107</sup> *Бюллетень* Верховного Суда СССР. 1990. № 3. С. 17.

<sup>108</sup> *Карташов А. Ю.* Вынесение заведомо неправосудных приговора, решения или иного судебного акта. Ставрополь, 2002. С. 13–14.

Полагаем, исследователь использовал положение постановления в отрыве от контекста. Высшая судебная инстанция разъяснила, что при злоупотреблении должностное лицо незаконно, вопреки интересам службы, использует предоставленные ему законом права и полномочия, а при превышении совершает действия, явно выходящие за пределы его служебной компетенции. Уже затем, в скобках, приведены три возможных вида выхода субъекта за пределы предоставленных ему полномочий. Очевидно, что судьи уполномочены выносить приговоры, судебные акты и принимать иные решения.

Например, в компетенции суда находится решение вопроса о возможности условно-досрочного освобождения от отбывания наказания (ст. 79 УК РФ). Уголовный закон определяет ряд условий, при которых может быть применено условно-досрочное освобождение. Но даже самое грубое нарушение судьей таких условий не может быть охарактеризовано как превышение должностных полномочий, он злоупотребляет имеющимися у него правами. Так, «судья М. вынес постановления об условно-досрочном освобождении от отбывания наказания Г. и Д. Данные решения им вынесены с грубыми нарушениями уголовно-процессуального закона. В соответствии с ч. 4 ст. 397 УПК РФ и ст. 79 УК РФ, вопросы об условно-досрочном освобождении от наказания подлежат рассмотрению судом только к осужденным, отбывающим наказание по вступившим в законную силу приговорам. Приговор Воронежского областного суда... в отношении Г. и Д. на момент рассмотрения ходатайства 15 июля 2004 г. в законную силу не вступил. По процессуальному положению эти лица осужденными не являлись и наказание не отбывали. Судья М. вынес постановления в отсутствие предусмотренной ч. 2 ст. 175 УИК РФ характеристики осужденных, а также заключения администрации исправительного учреждения, а не следственного изолятора, о целесообразности применения условно-досрочного освобождения»<sup>109</sup>.

Следует отличать вынесение заведомо неправосудного приговора, решения или иного судебного акта от других преступлений. Так, Судебная коллегия Верховного Суда Российской Федерации согласилась с заключением о наличии в действиях судьи К. признаков составов преступлений, предусмотренных ст. ст. 305 и 292 УК РФ. Как установлено в определении, судья районного суда К. вынес заведомо неправосудные

---

<sup>109</sup> *Постановление* Президиума Верховного Суда Российской Федерации от 13 апреля 2005 г. № 121п05пр [Электронный ресурс]. Доступ из справ.-правовой системы «КонсультантПлюс».

решения по 38 гражданским делам о взыскании с Правительства Российской Федерации более 635 млн рублей в пользу фиктивных истцов, затем изготовил и выдал по ним неустановленному лицу подложные исполнительные листы, поступившие в службу судебных приставов. При этом фиктивные однотипные исковые заявления были не оплачены государственной пошлиной. Установлено, что никто из указанных в заявлениях истцов не был опрошен и о «заявленных ими» исках ничего не знал<sup>110</sup>.

Заметим, вопрос об уголовном преследовании судьи К. возник в связи с расследованием уголовного дела, возбужденного по факту мошенничества. А исполнительные листы, изготовленные К., послужили в качестве средства совершения данного преступления. Обращает на себя внимание то обстоятельство, что в действительности с исками в суд никто не обращался и фактически правосудия К. не осуществлял. «Судья К., – отмечается в определении, – принял к своему производству неоплаченные государственной пошлиной однотипные фиктивные исковые заявления 6354 граждан, не проживавших в г. Шимановске Амурской области, исполненные на бланках, изготовленных с помощью компьютерной техники с рукописными записями фамилий, имен, отчеств истцов и марок автомобилей. При подготовке дел к судебному разбирательству им не опрошен ни один из истцов по существу заявленных ими требований, ни ответчиков по обстоятельствам дела. Одновременно им рассматривалось от 2 до 5 гражданских дел в отсутствие истцов и ответчиков и без направления им извещений о времени и месте судебного заседания». Судья «изготовил и выдал неустановленному лицу подложные исполнительные листы, поступившие в службу судебных приставов Центрального административного округа г. Москвы, по которым со счета Главного управления Федерального казначейства Минфина России незаконно взысканы и получены неустановленными лицами денежные средства в сумме 635 302 039 рублей, чем действиями судьи К. причинен существенный вред интересам общества и государства, и что эти его действия повлекли за собой тяжкие последствия»<sup>111</sup>.

Изложенные обстоятельства убедительно свидетельствуют о том, что К. правосудия не осуществлял, а использовал имеющееся у него долж-

---

<sup>110</sup> *Определение* Верховного Суда Российской Федерации от 23 июня 2005 г. № 59-о05-5 [Электронный ресурс]. Доступ из справ.-правовой системы «КонсультантПлюс».

<sup>111</sup> Там же.

ностное положение для фальсификации исполнительных документов, т. е. совершил служебный подлог. Кроме того, К. пособничал мошенничеству, совершенному в особо крупном размере.

Существенным свойством злоупотребления должностными полномочиями, в том числе и по осуществлению правосудия, является наличие реальных общественных отношений, которые нуждаются в управляющем воздействии, чего не было установлено по делу о фальсификации подложных исполнительных листов судьей К. Подобным образом, например, участковый уполномоченный Д. в целях создания видимости повышения показателей своей служебной деятельности «составил подложные протоколы и постановления об административных правонарушениях и направил данные протоколы и постановления для рассмотрения их по существу»<sup>112</sup>. В протоколах участковый описывал административные правонарушения, которых в действительности не было, и указывал паспортные данные, иногда неверные, известных ему лиц. Органы предварительного следствия квалифицировали действия виновного как служебный подлог.

Квалификация действий судьи по признакам преступления, предусмотренного ст. 305 УК РФ, возможна только в случае установления осознания им неправомерности выносимого приговора, решения или иного судебного акта. Вопросы судейского усмотрения и оценки доказательств «по внутреннему убеждению», «руководствуясь при этом законом и совестью» (ч. 1 ст. 17 УПК РФ), были всегда достаточно сложными, особенно привлечение судей к ответственности за халатность. Так, в ст. 19 Судебника 1497 г. «О неправомерном разбирательстве дела» прописано: «Решение, вынесенное судьей без надлежащего разбора дела в суде, признается недействительным, а ответчику возвращается все взысканное с него. При этом судьи ответственности не несут, а истец может передать дело в суд на новое рассмотрение».

Подводя итог, отмечаем, что вынесение заведомо неправосудных приговора, решения или иного судебного акта выступает в качестве специального вида злоупотребления должностных полномочий, совершенного лицом, занимающим государственную должность Российской Федерации или субъекта Российской Федерации. При этом отнесение преступлений, предусмотренных ч. 1 ст. 305 УК РФ, к категории средней тя-

---

<sup>112</sup> *Постановление* о привлечении в качестве обвиняемого по уголовному делу № 179050 от 29 марта 2008 г., возбужденному в Следственном комитете при прокуратуре РФ по Новосибирской области.

жести, а посягательств, предусмотренных ч. 2 ст. 285 УК РФ, к тяжким – это ошибка законодателя, которую необходимо исправить. Существенным для квалификации общественно опасного поведения судьи по ст. 305 УК РФ является наличие общественных отношений, которые требовали бы судебного регулирования, и фактическое незаконное использование им судебной власти. Поэтому необходимо отграничивать вынесение заведомо неправосудных приговора или иного судебного акта от служебного подлога и соучастия в хищении. При совершении преступления, предусмотренного ст. 292 УК РФ, судья правосудия не осуществляет, а использует свое должностное положение. Оформленные им решения сфальсифицированы, так как общественные отношения, которые они якобы регулируют, в действительности отсутствуют. Данным обстоятельством объясняется и тот факт, что реальный вред в приведенном выше примере причиняется последующим хищением, потому что несуществующие общественные отношения изменить нельзя.

### ГЛАВА III. ПРЕСТУПЛЕНИЯ ПРОТИВ ПРАВОСУДИЯ, СОВЕРШАЕМЫЕ В ФОРМЕ ПРЕВЫШЕНИЯ ДОЛЖНОСТНЫХ ПОЛНОМОЧИЙ

#### **§ 1. Принуждение к даче показаний (ст. 302 УК РФ)**

В статье 302 УК РФ установлена ответственность за «принуждение подозреваемого, обвиняемого, потерпевшего, свидетеля к даче показаний либо эксперта, специалиста к даче заключения или показаний путем применения угроз, шантажа или иных незаконных действий со стороны следователя или лица, производящего дознание, а равно другого лица с ведома или молчаливого согласия следователя или лица, производящего дознание». Объектом данного преступления является порядок получения органами предварительного расследования показаний и заключений. Нарушение нормального развития процессуальных отношений здесь связано с посягательством на честь, достоинство и здоровье личности, что противоречит принципам судопроизводства (ст. 9 УПК РФ). Более того, запрет на унижение человека, создание опасности для его жизни, применение насилия, пыток является конституционным (ст. 21 Конституции РФ). Статья 302 УК РФ призвана обеспечить соблюдение заданных УПК и Конституцией стандартов при получении показаний.

Общественная опасность принуждения к даче показаний, помимо грубого нарушения прав личности, состоит в создании реальных препятствий решению основных задач судопроизводства. В случае применения запрещенных приемов получения показаний потерпевшие могут оговорить себя, других лиц, исказить обстоятельства, имеющие решающее значение по делу. Доказательства, полученные с нарушением закона, будут признаны недопустимыми.

Объективная сторона преступления, предусмотренного ст. 302 УК РФ, заключается не в получении любой информации незаконными методами, а в принуждении к даче показаний как доказательств по уголов-

ному делу. Так, исследуемая норма была исключена из обвинения двух старших оперуполномоченных отделения по борьбе с незаконным оборотом наркотиков, которые, применяя насилие к потерпевшему, требовали от него признания фактов приобретения и хранения наркотических средств<sup>1</sup>. В данном случае потерпевший никакого процессуального статуса еще не имел, уголовного дела возбуждено не было и, следовательно, к даче показаний его никто не принуждал.

Способы принуждения к даче показаний перечислены в диспозиции статьи – это угрозы, шантаж, иные незаконные действия, а применительно к квалифицированному составу – насилие, издевательство или пытка. Наибольшие затруднения вызывает содержание совершения посяательства путем «иных незаконных действий». При конструировании норм УК РФ указание на незаконность поведения обычно используется применительно к бланкетным признакам. Учитывая, что показания дают исключительно участники уголовного судопроизводства, следует руководствоваться ч. 2 ст. 9 УПК РФ, в соответствии с которой они не могут подвергаться насилию, пыткам, другому жестокому или унижающему человеческое достоинство обращению. Таким образом, под иными незаконными действиями следует понимать жестокое или унижающее человеческое достоинство обращение. УПК РФ не проясняет содержание признака, а, напротив, делает его оценочным.

«Оценочные признаки диспозиций уголовно-правовых норм и описанных в них составов, – пишет Н. Ф. Кузнецова, – содержат максимально обобщенную характеристику элементов и признаков составов преступлений, не поддающихся описанию и формализации в УК ввиду их ситуационной вариативности. Они конкретизируются официально правоприменительным либо неофициально доктринальным толкованием»<sup>2</sup>. Несмотря на предельно обобщенную редакцию отдельных признаков, при уяснении их содержания мы должны руководствоваться исключительно уголовным законом. В комментируемой ситуации целесообразно использовать предложенный В. Н. Кудрявцевым метод, при котором «из сравнения нескольких составов мы делаем выводы о присущих им признаках»<sup>3</sup>. Жестокость применительно к принуждению к даче показаний может состоять в ненасильственных действиях, направленных на при-

---

<sup>1</sup> *Бюллетень* Верховного Суда Российской Федерации. 2002. № 4. С. 12.

<sup>2</sup> *Кузнецова Н. Ф.* Проблемы квалификации преступлений : лекции по спецкурсу «Основы квалификации преступлений». М., 2007. С. 137.

<sup>3</sup> *Кудрявцев В. Н.* Общая теория квалификации преступлений. М., 1999. С. 84.



чинение особых психических страданий: отказе в возможности удовлетворения физиологических потребностей, содержании в холодном помещении. Унижающее человеческое достоинство обращение может быть сопряжено с жестокостью, кроме того, характеризоваться оскорблениями, выраженными в неприличной форме, в грубом пренебрежении сложившимися в обществе моральными нормами отношения между людьми.

Достаточно актуальным для практических работников является вопрос об отграничении преступления, предусмотренного ст. 302 УК РФ, от применения допрашивающими приемов криминалистической тактики. При производстве допроса «следователь, применяя разработанные криминалистикой и апробированные следственной практикой тактические приемы, побуждает допрашиваемого дать показания об обстоятельствах, прямо или косвенно связанных с расследуемым преступлением»<sup>4</sup>. Действительно, хороший следователь должен именно побудить вовлеченного им участника судопроизводства к даче правдивых показаний. При этом допустимы апробированные следственной практикой способы установления психологического контакта с допрашиваемым, нейтрализации его негативного настроения и даже определенное психологическое воздействие. Оно может состоять в разъяснении юридических последствий отказа от показаний либо предоставления ложной информации, в конце концов, следователь вправе взывать к совести допрашиваемого, его гражданской позиции и другим позитивным человеческим качествам. Важно, чтобы во всех перечисленных случаях дача показаний являлась самостоятельной и добровольной процедурой.

Указанные в ч. 2 ст. 302 УК РФ квалифицирующие отягчающие обстоятельства (применение насилия, издевательств или пытки) также представляют собой жестокие, унижающие человеческое достоинство действия. Под пыткой предлагается понимать «причинение физических или нравственных страданий в целях понуждения к даче показаний или иным действиям, противоречащим воле человека, а также в целях наказания либо иных целях» (примечание к ст. 117 УК РФ). Различие способов принуждения к даче показаний, описанных в ч. 1 ст. 302 УК РФ, от указанных в квалифицированном составе состоит в их насильственном характере. Нравственные страдания при пытке – результат применяемого к потерпевшему физического насилия. Объясняется это тем, что при истязании, где пытка выступает в качестве отягчающего обстоятельства,

---

<sup>4</sup> *Криминалистика* [Электронный ресурс] : учебник / под ред. Е. П. Ищенко. М., 2006. Доступ из справ.-правовой системы «КонсультантПлюс».

психические страдания причиняются «путем систематического нанесения побоев либо иными насильственными действиями» (ч. 1 ст. 117 УК РФ). «“Истязание” и “пытка” – пишут В. В. Векленко и М. И. Галюкова, – по определениям схожие понятия, разграничение основного и квалифицированного составов истязания (п. “д” ч. 2 ст. 117 УК РФ) в настоящее время выглядит довольно условным»<sup>5</sup>. В свою очередь, издевательства применительно к принуждению к даче показаний следует толковать как циничное насилие.

Исследуемое преступление считается оконченным с момента совершения действий, имеющих целью принудить лицо к даче показаний, независимо от того, были показания получены или нет.

Принуждение к даче показаний – это умышленное преступление. Законодатель не связывает здесь основания уголовной ответственности с определенными мотивом или целью. Такой подход характерен и для превышения должностных полномочий (ст. 286 УК РФ), в качестве специального вида которого и выступает посягательство, описанное в ст. 302 УК РФ. Как правило, подозреваемые и обвиняемые принуждаются к даче показаний по мотивам ложно понимаемых интересов службы, когда сотрудники правоохранительных органов таким образом хотят «повысить» показатели своей работы. Между тем достижение результатов только законными средствами важно и с точки зрения качества расследования уголовных дел. Часто показания, полученные под принуждением, искажают реальные обстоятельства дела, что может привести к отмене процессуальных решений, возвращению уголовных дел для дополнительного расследования, осуждению невиновного.

В качестве субъектов преступного посягательства законодатель называет следователя, лицо, производящее дознание, а также другое лицо, принуждающее к даче показаний (заклЮчения) с ведома или молчаливого согласия следователя или лица, производящего дознание. В уголовном законодательстве России ответственность за принуждение к даче показаний традиционно предусматривалась только для специального субъекта. В Уложении о наказаниях уголовных и исправительных 1845 г. это был «следователь, который будет угрозами или другими... иными противоправными средствами принуждать обвиняемого к признаниям или свидетеля к показаниям»<sup>6</sup>. В соответствии со ст. 112 УК РСФСР

---

<sup>5</sup> Векленко В. В., Галюкова М. И. Истязание и пытка: уголовно-правовой анализ // Уголовное право. 2007. № 4. С. 17.

<sup>6</sup> Российское законодательство X–XX веков : в 9 т. М., 1998. Т. 6 : Законодательство первой половины XIX века. С. 294.

1922 г. каралось принуждение к даче показаний «со стороны, производящей следствие или дознание». Статья 115 УК РСФСР 1926 г. устанавливала ответственность за «принуждение к даче показаний при допросе путем применения незаконных мер со стороны производящего допрос лица». В качестве возможных субъектов преступления, предусмотренного ст. 179 УК РСФСР 1960 г., выступали лица, производящие дознание или предварительное следствие.

В настоящее время законодатель весьма оригинальным образом определил круг субъектов преступления, предусмотренного ст. 302 УК РФ. Ответственность за принуждение к даче показаний теперь несут не только следователи или дознаватели. Субъектами данного преступления являются и «другие лица», которые с ведома или молчаливого согласия следователя или лица, производящего дознание, совершили действия, перечисленные в ст. 302 УК РФ. В качестве таких лиц могут выступать как сотрудники правоохранительных органов, например, оперативные работники, участковые уполномоченные полиции, так и любые другие граждане, потерпевшие и их родственники.

Авторы работы «Преступления против правосудия», критикуя действующую редакцию ст. 302 УК РФ, полагают, «что за частным лицом не следует признавать возможность самостоятельного совершения должностного преступления»<sup>7</sup>. Между тем ни у кого не вызывает сомнения, что применять угрозы, шантажировать, совершать иные незаконные действия в отношении подозреваемого, обвиняемого, свидетеля, потерпевшего, эксперта и специалиста могут не только процессуально уполномоченные должностные лица, но и любые другие граждане. Объясняется это юридической природой одного из двух общих видов должностных преступлений – превышением должностных полномочий (ст. 286 УК РФ). Именно в качестве специального вида превышения выступает посягательство, предусмотренное ст. 302 УК РФ.

Существует два общих вида умышленных должностных преступлений – это злоупотребление должностными полномочиями и превышение должностных полномочий. Принципиальное отличие между ними заключается в том, что злоупотребить должностными полномочиями может только тот, кто ими наделен. Поэтому объективную сторону злоупотребления и его специальных видов лицо, не наделенное властными, организационно-распорядительными или административно-хозяйственными полномочиями, ни полностью, ни частично выполнить не может.

---

<sup>7</sup> *Преступления против правосудия* / под ред. А. В. Галаховой. М., 2005. С. 168.

В свою очередь, действия, составляющие объективную сторону превышения, может выполнить и общий субъект<sup>8</sup>, что, собственно, и подтверждает новая редакция ч. 1 ст. 302 УК РФ. Действительно, законодателем признана возможность фактического совершения действий, составляющих объективную сторону специального вида превышения должностных полномочий неспециальным субъектом, но, заметим, только совместно с должностным лицом. Последнее замечание нуждается в пояснении.

Присутствие следователя при принуждении к даче показаний потерпевших (ч. 1 ст. 302 УК РФ) другими лицами совершенно необязательно. Должна быть установлена его осведомленность о том, что в отношении лица, у которого он будет брать показания, совершаются действия, направленные на принуждение. О планируемом или оказываемом на подозреваемого, обвиняемого, потерпевшего, свидетеля, эксперта или специалиста давлении следователь может узнать, например, от оперативных работников.

Полагаем, не образуют состава преступления поведение следователя или дознавателя в случае «несанкционированных» ими (даже преступных) действий со стороны руководителя следственного органа, начальника органа дознания, участвовавших в допросе в силу дозволения закона. Следователю или дознавателю сложно пресечь действия контролирующих или надзирающих субъектов, поэтому присутствие при таких действиях и активное непротивление им само по себе не тождественно молчаливому согласию. Однако следователь не вправе воспользоваться результатами такой «подготовки» свидетельствующего и обязан прекратить допрос.

Молчаливое согласие следователя с иным субъектом преступления может проявиться в умышленных действиях процессуального характера, создающих благоприятную обстановку для незаконного воздействия на участника процесса (например, вызов на конкретное время без намерения допросить, откладывание допроса, объявление перерыва, сообщение установочных данных и адреса и т. д.). Предположительное (неконкретное, на уровне догадки) знание следователя о возможном противоправном воздействии на допрашиваемого, не подтвержденное самим участником процесса в начале допроса, на наш взгляд, также не равнозначно уголовно наказуемому знанию. В диспозиции статьи речь идет об осознаваемом следователем (заведомо незаконном) противоправном воздействии на лицо.

---

<sup>8</sup> Подробнее см.: *Борков В. Н.* Должностные преступления: квалификация, система и содержание уголовно-правовых запретов. Омск, 2010. С. 121–123.

При понуждении к даче показаний со стороны «других лиц» осведомленность или молчаливое согласие следователя или дознавателя характеризуют особую обстановку посягательства, предусмотренного ст. 302 УК РФ. По мнению А. В. Наумова, «обстановка совершения преступления – это те объективные условия, при которых происходит преступление. Обстановка совершения преступления может оказать непосредственное влияние на наличие общественной опасности деяния и ее степень»<sup>9</sup>. А. Н. Трайнин указывал, что значение обстановки заключается в учете «взаимоотношений действующих лиц и общей атмосферы, характеризующей совершенное преступление»<sup>10</sup>. Избранная законодателем формула «принуждение с ведома следователя» свидетельствует о согласованных действиях следователя и «других лиц». Она исключает возможность привлечения к ответственности по ст. 302 УК РФ, например, оперативных работников, которые, не ставя в известность следователя (дознавателя), желают «подготовить» подозреваемого или обвиняемого к допросу и применяют к нему физическое или психическое насилие. Действия подобных должностных лиц правоохранительных органов следует квалифицировать как превышение должностных полномочий (ст. 286 УК РФ).

В комментируемом составе нет признаков, указывающих на отсутствие разрыва во времени между угрозами, шантажом, иными незаконными действиями и проведением следственных действий, сопряженных с получением показаний. Такой промежуток не может быть слишком большим, так как в противном случае утрачивается связь между произведенным незаконным психологическим или физическим воздействием и показаниями. Вместе с тем отметим, что состав преступления, предусмотренный ст. 302 УК РФ, по конструкции формальный, и посягательство считается оконченным после совершения действий, представляющих собой принуждение. Таким образом, были получены показания или нет, для квалификации значения не имеет, данное обстоятельство факультативно.

«Другие лица» могут понуждать перечисленных в ч. 1 ст. 302 УК РФ участников уголовного судопроизводства к даче показаний не только с ведома следователя или дознавателя, но и с их молчаливого согласия. С точки зрения А. А. Калашниковой, молчаливое согласие свидетель-

---

<sup>9</sup> Наумов А. В. Российское уголовное право. Общая часть : курс лекций. М., 1996. С. 175.

<sup>10</sup> Трайнин А. Н. Состав преступления по советскому уголовному праву. М., 1951. С. 211.

ствует об отсутствии признаков соучастия. «Следователя (дознателя) нельзя в данном случае признавать ни пособником, ни подстрекателем, ни организатором, ни тем более исполнителем преступления»<sup>11</sup>. Подобная позиция нам представляется небесспорной.

Так, Президиум Верховного Суда Российской Федерации пособницей в совершении преступления признал Ф., завлекшую свою сестру в лесопосадку для ее убийства, совершенного впоследствии Ш.<sup>12</sup> Президиум Верховного суда Республики Татарстан пособником изнасилования признал М., который «против воли потерпевшей совместно с Г. затолкнул ее в полуразрушенный дом, где какого-либо содействия Г. в преодолении сопротивления потерпевшей во время изнасилования не оказывал, насилия к ней не применял, однако создал Г. условия для изнасилования»<sup>13</sup>. В приведенных судебных решениях пособниками являются лица, «предоставившие» потерпевших исполнителям преступлений, создавшие благоприятные условия для совершения посягательств. Таким же образом и следователь фактически «предоставляет» перечисленных в качестве возможных потерпевших в ч. 1 ст. 302 УК РФ участников уголовного судопроизводства для понуждения их к даче показаний.

Для определения допустимости показаний и установления в действиях лица состава преступления, предусмотренного ст. 302 УК РФ, важно определиться с характером и содержанием недопустимых в отношении допрашиваемого лица действий. В качестве таковых нельзя рассматривать соразмерное применение физической силы при доставлении и приводе лица, не подчиняющегося законным требованиям, применение приемов борьбы и специальных средств при задержании преступника. Оставляет действующий закон возможность правомерного психологического воздействия на допрашиваемое лицо, способы которого исследуются криминалистикой. Угрозы, шантаж или иные ненасильственные действия, составляющие объективную сторону ч. 1 ст. 302 УК РФ, нельзя отождествлять даже с некорректными по форме разъяснениями альтернатив уголовной ответственности за совершенное преступление («расскажешь правду – прекратим дело, будешь упорствовать – сядешь») или чрезмерное давление на свидетеля угрозой привлечения к ответственности за отказ от дачи показаний или дачу заведомо ложных показаний. Действия субъекта преступления указанной статьи должны

---

<sup>11</sup> *Преступления против правосудия* / под ред. А. В. Галаховой. С. 168.

<sup>12</sup> *Бюллетень* Верховного Суда Российской Федерации. 1996. № 10. С. 6.

<sup>13</sup> Там же. 1997. № 5. С. 16.

быть заведомо противоправными, не являться неправильно понимаемым дозволенным поведением. Комментируемое посягательство может быть совершено только с прямым умыслом.

Таким образом, следователь не может выступать в роли статиста, который фиксирует информацию, связанную с расследуемым преступлением. Устанавливая истину по делу, он одновременно призван гарантировать как допустимость собираемых доказательств, так и соблюдение прав, вовлеченных им участников судопроизводства.

По мнению В. С. Комиссарова, «от исполнителя пособник отличается тем, что он непосредственно не выполняет объективной стороны преступления либо на стадии его совершения оказывает помощь исполнителю путем создания реальной возможности его совершения... Пособничество... в отдельных случаях может заключаться и в бездействии, когда пособник в силу своего положения был обязан действовать»<sup>14</sup>. Между посягательствами в приведенных выше примерах из судебной практики и преступлением, предусмотренным ст. 302 УК РФ, существует интересное отличие. При убийстве и изнасиловании устранение препятствий, выразившееся в создании благоприятной обстановки для совершения преступления, не входит в объективную сторону данных составов. В свою очередь, молчаливое согласие следователя (дознавателя) – это конструктивный признак понуждения к даче показаний, совершенного «другими лицами». Принуждение к даче показаний неспециальным субъектом по смыслу ст. 302 УК РФ невозможно без осведомленности и молчаливого согласия процессуально уполномоченных лиц<sup>15</sup>. Поэтому здесь имеет место не просто необходимое соучастие, а необходимое соисполнительство<sup>16</sup>.

В соответствии со сложившейся практикой соисполнителем признается лицо, которое не только полностью, но и частично выполняет объективную сторону преступления. Так, при краже, грабеже или разбое соисполнителями являются не только субъекты, непосредственно изымав-

---

<sup>14</sup> Курс уголовного права. Общая часть : в 5 т. : учебник для вузов / под ред. Н. Ф. Кузнецовой, И. М. Тяжковой. М., 2002. Т. 1 : Учение о преступлении. URL: <http://www.garant.ru> (дата обращения: 30.12.2005).

<sup>15</sup> Если следователь узнает о понуждении лица к даче показаний и пресекает подобные действия, о совершении преступления, предусмотренного ст. 302 УК РФ, говорить нельзя, так как отсутствует обязательная для данного состава обстановка.

<sup>16</sup> Подробнее см.: Кальницкий В. В., Борков В. Н. О необходимом соисполнительстве при принуждении к даче показаний «другими лицами» // Уголовное право. 2006. № 3. С. 26–30.

шие имущество, но и те, кто согласно предварительной договоренности, например, не проникая в жилище, участвовали во взломе дверей, запоров, решеток, вывозили похищенное, подстраховывали других соучастников от возможного обнаружения преступления<sup>17</sup>. Как соисполнительство следует квалифицировать «...действия лиц, лично не совершавших насильственного полового акта или насильственных действий сексуального характера, но путем применения насилия содействовавших другим лицам в совершении преступления»<sup>18</sup>.

Ситуация, при которой деяния исполнителя по своей природе сходны с возможным поведением пособника, для российского законодателя не нова. Статья 205<sup>1</sup> УК РФ «Вовлечение в совершение преступлений террористического характера или иное содействие их совершению» предусматривает самостоятельную ответственность за обучение лица в целях совершения преступлений террористической направленности (ст. ст. 205, 206, 208, 211, 277 и 360 УК РФ), а равно за финансирование акта терроризма или террористической организации.

Иные лица могут принуждать к даче показаний подозреваемого, обвиняемого, потерпевшего или свидетеля по собственной инициативе, а также по просьбе следователя. Вместе с тем при подстрекательстве следователем иных лиц к понуждению к даче показаний ссылаться на ч. 4 ст. 33 УК РФ не нужно, так как следователь (дознатель) одновременно выступает в качестве соисполнителя преступления.

Следует учесть, что лицо не может быть соучастником, а тем более соисполнителем совершения преступления, объективная сторона которого была реализована до того, как ему стало об этом известно. Поэтому трудно согласиться с утверждением Э. Ф. Байсулаевой, что «если угрозы и насилие применялись сотрудниками оперативных служб до возбуждения уголовного дела и без соответствующего процессуального оформления с целью заставить гражданина признаться в совершении преступления...»<sup>19</sup>, то «при наличии у виновного цели в дальнейшем офор-

---

<sup>17</sup> *О судебной практике по делам о краже, грабеже и разбое* : постановление Пленума Верховного Суда Российской Федерации от 27 декабря 2002 г. № 29 // Бюллетень Верховного Суда Российской Федерации. 2003. № 2. С. 48.

<sup>18</sup> *О судебной практике по делам о преступлениях, предусмотренных статьями 131 и 132 Уголовного кодекса Российской Федерации* : постановление Пленума Верховного суда Российской Федерации от 15 июля 2004 г. № 11 // Рос. газета. 2004. 29 июня.

<sup>19</sup> *Байсулаева Э. Ф.* Характеристика объективной стороны статьи 302 УК РФ [Электронный ресурс] // Адвокатская практика. 2007. № 1. Доступ из справ.-правовой системы «КонсультантПлюс».



мить полученные показания в протоколе допроса его действия образуют преступление, предусмотренное ст. 302 УК РФ»<sup>20</sup>. Автор ссылается на ошибочное решение высшей судебной инстанции<sup>21</sup>, где по совокупности преступлений как принуждение к даче показаний и превышение должностных полномочий были квалифицированы действия оперуполномоченного уголовного розыска, применившему совместно с потерпевшим от хищения насилие к лицу, которое, по их мнению, было причастно к его совершению. При этом никаких следственных действий не проводилось, а сами «дознаватели» впоследствии поняли, что «обозначились».

Еще одним примером нарушения долга службы следователем (дознавателем) в комментируемом посягательстве является попустительство очевидно противоправным действиям «других лиц», понуждающих возможных потерпевших к даче показаний. Само по себе отсутствие реакции на совершаемое преступление представляет собой должностное злоупотребление. В соответствии с постановлением Пленума Верховного Суда Российской Федерации от 16 октября 2009 г. № 19 «О судебной практике по делам о злоупотреблении должностными полномочиями и превышении должностных полномочий», в качестве возможного вреда от злоупотребления высшая судебная инстанция называет нарушение «права на эффективное средство правовой защиты в государственном органе...»<sup>22</sup>. Подобные последствия, безусловно, характерны для принуждения к даче показаний. Но как показано выше, следователь и дознаватель являются необходимыми соисполнителями преступления, предусмотренного ст. 302 УК РФ, если в нем принимают участие другие лица. Поэтому нести ответственность за бездействие власти в отношении ими же совершаемых преступлений, очевидно, не могут.

Ответственность по ст. 302 УК РФ наступает независимо от того, к даче каких показаний понуждал виновный потерпевшего – ложных или правдивых. В связи с этим необходимо отграничивать преступления, предусмотренные данной статьей, от посягательств, описанных в ст. 309 УК РФ «Подкуп или понуждение к даче ложных показаний или уклонению от дачи показаний либо к неправильному переводу». Субъект здесь общий. Объективная сторона состоит в принуждении свидетеля, потерпевшего к даче ложных показаний, эксперта к даче ложного заключения

---

<sup>20</sup> Там же.

<sup>21</sup> *Определение* Судебной коллегии по уголовным делам Верховного Суда Российской Федерации от 4 сентября 1995 г. // Бюллетень Верховного Суда Российской Федерации. 1996. № 8. С. 18.

<sup>22</sup> *Рос. газета*. 2009. 30 окт.

или переводчика к осуществлению неправильного перевода, а равно принуждение указанных лиц к уклонению от дачи показаний, соединенные с шантажом, угрозой убийством, причинением вреда здоровью, уничтожением или повреждением имущества. От принуждения к даче показаний (ст. 302 УК РФ) преступление, предусмотренное ст. 309 УК РФ, отличает отсутствие осведомленности о происходящем следователя (дознавателя) или их молчаливого согласия. При этом граждане, действия которых по принуждению к даче правдивых показаний потерпевших не были связаны с исполнением служебных обязанностей, должны нести ответственность за соответствующие преступления против личности.

Какие цели преследовал законодатель, расширяя круг субъектов принуждения к даче показаний? В результате внесенных изменений снят вопрос о квалификации действий лиц, фактически принуждавших участников уголовного судопроизводства к даче показаний, но не выступающих в роли следователя или дознавателя. Действительно, имеет ли значение, кто накануне следственного действия, связанного с получением показаний, или при его проведении оказывает психологическое или физическое давление на подозреваемого, обвиняемого, потерпевшего, свидетеля – сам следователь или другие лица с его согласия? Все они непосредственно посягают на правосудие. Действующая редакция ч. 1 ст. 302 УК РФ свидетельствует о том, что при принуждении к даче показаний «другими лицами» следователь или дознаватель выступают в качестве соисполнителей преступления. Подобный подход, безусловно, является новым и требует теоретического осмысления.

## **§ 2. Фальсификация доказательств (ст. 303 УК РФ)**

«Все деяния, указанные в статьях главы 31 УК РФ, посягают на интересы правосудия, и ответственность за эти преступления предусмотрена, исходя из важности правовых последствий, которые наступают в результате принятых по делам решений. Законность и обоснованность этих решений в полной мере зависит от достоверности положенных в их основу доказательств. Поэтому не может оставаться в силе решение, вынесенное на фальсифицированных фактических данных»<sup>23</sup>. Фальсификация доказательств – опасное преступление, посягающее на нормальную деятельность органов дознания, предварительного следствия и

---

<sup>23</sup> *Определение* Верховного Суда Российской Федерации от 11 января 2006 г. № 66-о05-123 [Электронный ресурс]. Доступ из справ.-правовой системы «КонсультантПлюс».

прокуратуры по расследованию преступлений. Норма ст. 303 УК РФ является новеллой в отечественном уголовном законодательстве. Часть 2 ст. 303 УК РФ предусматривает ответственность за фальсификацию доказательств по уголовному делу лицом, производящим дознание, следователем, прокурором или защитником. В УК РСФСР 1960 г. подобный состав преступления отсутствовал, хотя в некоторых его статьях был такой квалифицирующий признак, как «искусственное создание доказательств обвинения» (ст. ст. 180, 181 УК РСФСР). Указанный признак упоминался еще в Декрете СНК «О наказаниях за ложные доносы» от 24 ноября 1921 г. (ст. 2)<sup>24</sup>.

УК РСФСР 1922 г. в ст. 116 устанавливал уголовную ответственность за служебный подлог, т. е. внесение должностным лицом в официальные документы заведомо ложных сведений, подделки, подчистки или пометки задним числом, а равно составление и выдачу им заведомо ложного документа или внесение в книги заведомо ложных записей<sup>25</sup>. УК РСФСР 1926 г. содержал аналогичную норму (ст. 120)<sup>26</sup>. Но было бы ошибкой рассматривать доказательства, даже если речь идет о заключении эксперта, протоколах следственных и судебных действий в качестве официальных документов. Сведения, на основании которых суд, прокурор, следователь, дознаватель устанавливают наличие или отсутствие обстоятельств, подлежащих доказыванию, а также иных обстоятельств, имеющих значение для уголовного дела сами по себе, непосредственно прав не предоставляют и от обязанностей не освобождают.

Так, официальными документами являются постановления о возбуждении уголовного дела, задержании, привлечении лица в качестве обвиняемого, об избрании той или иной меры пресечения и др. Оформляемые данными постановлениями процессуальные решения принимаются только при наличии достаточных доказательств. Таким образом, сами по себе доказательства правоотношений не изменяют. Они оцениваются должностными лицами правоохранительных органов и судом по внутреннему убеждению и являются основанием для использования ими своих должностных полномочий, т. е. изменения процессуального статуса участников судопроизводства, применения к ним мер принужде-

---

<sup>24</sup> *Голунский С. А.* История законодательства СССР и РСФСР по уголовному процессу и организации суда и прокуратуры. М., 1955. С. 170.

<sup>25</sup> *Сборник документов по истории уголовного законодательства СССР и РСФСР 1917–1952 гг.* / под ред. И. Т. Голякова. М., 1953. С. 116–143.

<sup>26</sup> Там же. С. 256–280.

ния, вынесения приговора. О том, что доказательства имеют значение лишь в рамках уголовного дела и в совокупности с другими такими же доказательствами, свидетельствует разъяснение высшей судебной инстанции о том, что «данное преступление (ч. 2 ст. 303 УК РФ) считается оконченным с момента приобщения фальсифицированных доказательств к материалам дела в порядке, установленном процессуальным законодательством»<sup>27</sup>.

Приведем следующий пример. Президиум Верховного Суда Российской Федерации признал наличие в действиях судьи И. признаков преступления, предусмотренного ст. 305 УК РФ. В производстве судьи находилось гражданское дело, по которому И. «вынес заведомо незаконное определение о приостановлении по нему производства без проведения судебного заседания и участия в заседании заинтересованных лиц: истцов и ответчиков»<sup>28</sup>. Прокурор квалифицировал действие И. еще и по ст. 292 УК РФ, так как судья дал указание секретарю сфальсифицировать протокол не проводившегося судебного заседания и подписал его. Отменяя решение судебной коллегии, Президиум Верховного Суда отметил: «Признавая допущенные судьей И. нарушения несущественными, судебная коллегия оставила без оценки то обстоятельство, что, вынося постановление о приостановлении производства по делу, судья продлил действие обеспечительных мер, необоснованно избранных им же, и тем самым существенно нарушил права ответчика»<sup>29</sup>. Таким образом, юридические последствия для других влечет не судебное заседание, а злоупотребление судьи своими должностными полномочиями, оформленное в виде постановления о приостановлении производства по делу.

В диспозиции ч. 1 ст. 303 УК РФ понятие «фальсификация» не раскрывается. Фальсификация (подделка) означает сознательное искажение представляемых доказательств<sup>30</sup>. Л. В. Лобанова считает, что к способам этого преступления следует также отнести уничтожение или изъятие доказательств, отказ компетентного должностного лица в приобщении к делу имеющих значение данных<sup>31</sup>. Но уничтожение или изъятие доказательств представляет собой их ликвидацию, а в норме речь идет о

---

<sup>27</sup> *Определение* Верховного Суда Российской Федерации от 11 января 2006 г. № 66-о05-123.

<sup>28</sup> *Бюллетень* Верховного Суда Российской Федерации. 2005. № 7. С. 17.

<sup>29</sup> Там же.

<sup>30</sup> *Определение* Верховного Суда Российской Федерации от 11 января 2006 г. № 66-о05-123.

<sup>31</sup> *Лобанова Л. В.* Преступления против правосудия. Волгоград, 1999. С. 139.

фальсификации, т. е. об искажении. Поэтому, комментируя ст. 303 УК РФ, В. В. Демидов пишет: «Не образуют данного состава изъятие доказательств из уголовного дела или его уничтожение»<sup>32</sup>.

Еще одна проблема состоит в признании либо непризнании преступлением такого внесения изменений в процессуальные документы, которое не искажает существа изложенных в носителях доказательств обстоятельств. С точки зрения В. В. Демидова, при фальсификации доказательств (ст. 303 УК РФ) не имеет значения, какую роль они сыграли при рассмотрении уголовного дела<sup>33</sup>. Так, по делу Р. разъясняется: «Если имела место подделка документа, значит, она была совершена независимо от мотива, с прямым умыслом, который обнаружен в фальсифицированном документе, в данном случае в протоколе допроса, составленном от имени Р. с его фиктивной подписью»<sup>34</sup>. Также в этом судебном решении примечательно то, что предметом преступления (ст. 303 УК РФ) признан протокол допроса, хотя в качестве доказательств выступают показания свидетеля, потерпевшего, подозреваемого или обвиняемого.

Президиум Омского областного суда признал виновным в фальсификации доказательств дознавателя, который на улице побеседовал со свидетелем, а через некоторое время один в служебном кабинете оформил протокол допроса. «Преступление, предусмотренное ч. 2 ст. 303 УК РФ, – отмечается в постановлении суда надзорной инстанции, – содержит формальный состав и становится общественно опасным с момента совершения лицом действий, независимо от того, какие вредные последствия повлекли эти действия»<sup>35</sup>.

Любое нарушение норм УПК РФ судом, прокурором, следователем, органом дознания или дознавателем в ходе уголовного судопроизводства влечет за собой признание недопустимыми полученных таким путем доказательств. Но это вовсе не значит, что любое, даже формальное, нарушение процессуальных норм общественно опасно и является преступлением. На взгляд Т. В. Кондрашовой, если «следователь правильно записал показания свидетеля, но подделал его подпись, то со-

---

<sup>32</sup> *Преступления против правосудия* / под ред. А. В. Галаховой. С. 128.

<sup>33</sup> Там же. С. 129.

<sup>34</sup> *Определение* Верховного Суда Российской Федерации от 11 января 2006 г. № 66-о05-123.

<sup>35</sup> *Бюллетень* судебной практики Омского областного суда. 2006. № 4(29) [Электронный ресурс]. Доступ из справ.-правовой системы «КонсультантПлюс».

става преступления, предусмотренного ст. 303 УК РФ, в его действиях нет»<sup>36</sup>.

Признание общественно опасными злоупотребления должностных полномочий и их превышения возможно только тогда, когда такое поведение повлекло существенное нарушение прав и законных интересов граждан, организаций либо охраняемых законом интересов общества или государства. Поэтому и специальное должностное преступление должно нарушать права и законные интересы участников судопроизводства. Выше отмечалось, что посягательство на интересы правосудия при совершении соответствующих преступлений должностных лиц выражается в нарушении прав и законных интересов граждан, организаций и общества в сфере реализации судебной власти.

Неразрывная связь между интересами правосудия и правами граждан показана в решении высшей судебной инстанции по делу в отношении дознавателя Н., который обвинялся в совершении преступлений, предусмотренных ст. 299 и ст. 303 УК РФ. Сфальсифицировав доказательства, Н. предъявил обвинение заведомо невиновным, после чего прекратил уголовное преследование в связи с актом амнистии. Согласно позиции Судебной коллегии по уголовным делам Верховного Суда Российской Федерации, «указанные уголовные дела прекращены Н. по реабилитирующим основаниям, что наряду с подрывом веры граждан в законное, справедливое расследование и правосудие влечет и другие негативные правовые последствия для названных граждан (возможность предъявления иска и т. п.)»<sup>37</sup>.

В более поздних своих решениях по делам о преступлениях, предусмотренных ст. 303 УК РФ, высшая судебная инстанция обращает внимание на то, что всегда необходимо устанавливать мотивы и цели совершения данного преступления. Так, было прекращено уголовное дело в отношении следователя, который сам изготовил протокол допроса потерпевшей, основываясь на обстоятельствах, изложенных в ее объяснении. Суд установил, что «фальсификация доказательств не оказывала

---

<sup>36</sup> Кондрашова Т. В. Законодательные дефекты в регулировании уголовной ответственности за преступления в сфере правосудия, совершаемые работниками судебной и правоохранительной систем [Электронный ресурс] // Администратор суда. 2006. № 2. Доступ из справ.-правовой системы «КонсультантПлюс».

<sup>37</sup> Цит. по: *Научно-практическое пособие по применению УК РФ* [Электронный ресурс] / под ред. В. М. Лебедева. М., 2005. Доступ из справ.-правовой системы «КонсультантПлюс».

влияние на разрешение дела по существу»<sup>38</sup>. В связи с этим актуальна позиция А. И. Марцева, согласно которой причинение вреда объекту уголовно-правовой охраны, прежде всего, выражается в существенных отрицательных социальных изменениях, деструктивном преобразовании действительности<sup>39</sup>.

Практика применения ст. 303 УК РФ выявила еще одну проблему содержания данной нормы. Рассматривая уголовное дело в отношении следователя М., суд признал, что подпись от имени потерпевшей в протоколе допроса выполнена не следователем, а «другим лицом». При этом суд не выяснил, при каких обстоятельствах и с какой целью «другое лицо» исполнило подпись потерпевшей в протоколе допроса и какова в этом была роль М. Установив, что следователь не исполняла подпись за потерпевшую в протоколе допроса, суд не указал в приговоре, в чем именно заключалась фальсификация ею доказательств. Также по делу не были установлены умысел, мотив и цель совершения преступления<sup>40</sup>.

В качестве основного обстоятельства, подлежащего доказыванию, выступает событие преступления, его время, место и способ совершения (п. 1 ч. 1 ст. 73 УПК РФ). Но при обвинении конкретного лица самого по себе события преступления недостаточно, важно установить факт совершения деяния именно обвиняемым субъектом. Это вытекает из законодательного понятия преступления (ч. 1 ст. 14 УК РФ). Как показано выше, объективную сторону фальсификации доказательств составляют действия по искусственному созданию или уничтожению доказательств в пользу обвиняемого или потерпевшего. В приведенном примере следователь непосредственно преступления не совершала, а лицо, которое учинило подложную подпись в протоколе допроса, не установлено. Следовательно, преступление осталось нераскрытым.

Возможен второй вариант развития ситуации. Допустим, личность гражданина, который по просьбе следователя расписался в подложном протоколе допроса за потерпевшую, известна. Не будучи «лицом, производящим дознание, следователем, прокурором или защитником...» (ч. 2 ст. 303 УК РФ), он не может выступать в качестве исполнителя исследуемого посягательства. В соответствии с ч. 4 ст. 34 УК РФ лицо, не яв-

---

<sup>38</sup> *Определение* Верховного Суда Российской Федерации от 19 июля 2006 г. № 87-о06-18 [Электронный ресурс]. Доступ из справ.-правовой системы «КонсультантПлюс».

<sup>39</sup> *Марцев А. И.* Общие вопросы учения о преступлении. Омск, 2000. С. 10–11.

<sup>40</sup> *Бюллетень* Верховного Суда Российской Федерации. 2007. № 9. С. 19.

ляющееся субъектом преступления, специально указанным в соответствующей статье Особенной части Уголовного кодекса, участвовавшее в совершении преступления, предусмотренного этой статьей, несет уголовную ответственность в качестве организатора, подстрекателя либо пособника. В связи с этим действия гражданина, учинившего чужую подпись, нужно квалифицировать по ч. 5 ст. 33, ч. 2 ст. 303 УК РФ, т. е. как пособника к фальсификации доказательств. Заметим, что в ч. 4 ст. 34 УК РФ речь идет об участии в совершении преступления наряду с другими лицами, т. е. возможными субъектами вменяемых составов. Например, лицу, которому присваиваемое имущество не вверено, вывозит его из места хранения после отгрузки субъектом преступления, предусмотренного ч. 3 ст. 160 УК РФ. В приведенном примере объективная сторона фальсификации была усмотрена судом в учинении подложной подписи потерпевшей, в ее реализации следователь непосредственного участия не принимал. Если мы признаем, что он подстрекатель, потому что склонил гражданина к фальсификации, то преступление остается без исполнителя.

Полагаем, проблему квалификации следует решать с учетом юридической природы фальсификации доказательств (ч. 2 ст. 303 УК РФ) как должностного преступления. Подобно служебному подлогу посягательство, предусмотренное ч. 2 ст. 303 УК РФ, выступает в качестве специального вида превышения должностных полномочий (ст. 286 УК РФ). Так, при совершении служебного подлога внесение виновным в официальные документы заведомо ложных сведений, а равно исправлений становится возможным благодаря его должностному или служебному положению. Никто не может быть уполномочен на совершение подобных действий. Субъект указанного преступления использует лишь свою близость к документам, которая обусловлена характером его должностных или профессиональных обязанностей<sup>41</sup>.

Не существует полномочий, которые бы состояли в искажении содержания, подделке или уничтожении доказательств. Совершая такие действия, дознаватель, следователь и прокурор явно выходят за пределы предоставленных им прав. Что касается защитника, то упоминание о нем среди возможных субъектов фальсификации доказательств делает соответствующий состав расширенно-специальной нормой по отношению к составу, предусмотренному в ст. 286 УК РФ.

---

<sup>41</sup> Подробнее см.: *Борков В. Н.* О превышении должностных полномочий в форме служебного подлога // *Уголовное право и современность : межвуз. сб. науч. тр.* Красноярск, 2005. Вып. 9. С. 45–51.



При решении поставленной проблемы необходимо обратить внимание на подход законодателя к установлению ответственности за принуждение к даче показаний (ст. 302 УК РФ), которое также является частным видом превышения должностных полномочий. Данное посягательство совершается со стороны следователя или лица, производящего дознание, а также другого лица с ведома или молчаливого согласия следователя или лица, производящего дознание. В качестве других лиц, принуждающих потерпевших к даче показаний, могут выступать как сотрудники правоохранительных органов, так и любые другие граждане, потерпевшие и их родственники.

Как было показано ранее, применять угрозы, шантажировать, совершать иные незаконные действия в отношении подозреваемого, обвиняемого, свидетеля, потерпевшего, эксперта и специалиста могут не только процессуально уполномоченные должностные лица, но и любые другие граждане. Объясняется это юридической природой одного из двух общих видов должностных преступлений – превышения должностных полномочий (ст. 286 УК РФ). Именно в качестве специального вида превышения выступает посягательство, предусмотренное ст. 302 УК РФ. В свою очередь, действия, составляющие объективную сторону превышения, может выполнить и общий субъект, что, собственно, и подтверждает редакция ч. 1 ст. 302 УК РФ. Действительно, законодателем признана возможность фактического совершения действий, составляющих объективную сторону специального вида превышения должностных полномочий неспециальным субъектом, но только совместно с должностным лицом<sup>42</sup>.

Субъектами фальсификации доказательств следует признать не только лицо, производящее дознание, следователя, прокурора, защитника, но и других лиц, если они действуют с ведома первых. Подобные изменения позволили бы снять вопрос о юридической оценке действий того, кто фактически сфальсифицировал доказательства, но не является следователем, прокурором или защитником. Деяние должностных лиц в предлагаемом подходе к описанию преступления выражалось бы в осведомленности об искажении доказательств. Очевидно, что следователь не может выступать в роли статиста, который фиксирует информацию, связанную с расследуемым преступлением. Устанавливая истину по делу, дознаватель, следователь и прокурор одновременно призваны гарантировать допустимость собираемых доказательств.

---

<sup>42</sup> Подробнее см.: *Кальницкий В. В., Борков В. Н.* Указ. соч. С. 6–9.

Учитывая отсутствие каких-либо процессуальных полномочий у защитника, который может только предоставлять следователю собранные им доказательства, Э. Ф. Байсулаева предлагает исключить его из списка субъектов преступления, предусмотренного ст. 302 УК РФ, и квалифицировать по ст. 325 УК РФ или ст. 327 УК РФ<sup>43</sup>. Н. Р. Емеева, напротив, считает необходимым указать в исследуемой норме, что возможными исполнителями могут быть судебный эксперт и специалист<sup>44</sup>. Вероятно, автор забыл, что для этой категории участников судопроизводства предусмотрена специальная ответственность в ст. 307 УК РФ.

В случае непосредственного искажения доказательств «другими лицами» процессуально уполномоченных сотрудников правоохранительных органов следовало бы рассматривать как соисполнителей преступления. В соответствии со сложившейся практикой соисполнителем признается лицо, которое не только полностью, но и частично выполняет объективную сторону преступления. Так, при краже, грабеже или разбое соисполнителями являются не только субъекты, непосредственно изымавшие имущество, но и те, кто согласно предварительной договоренности, не проникая в жилище, участвовал во взломе дверей, запоров, решеток, вывозил похищенное, подстраховывал других соучастников от возможного обнаружения преступления<sup>45</sup>.

Включение в ч. 2 ст. 303 УК РФ специальной цели – последующее использование сфальсифицированных доказательств – учитывало бы их участие в процессе «установления обстоятельств, подлежащих доказыванию, а также иных обстоятельств, имеющих значение для уголовного дела» (ч. 1 ст. 74 УК РФ). Только таким образом возможно посягательство на интересы правосудия.

В связи с изложенным предлагаем следующую редакцию ч. 2 ст. 303 УК РФ:

*«Фальсификация доказательств по уголовному делу в целях их последующего использования, совершенная дознавателем, следователем,*

---

<sup>43</sup> Байсулаева Э. Ф. Преступления против правосудия, совершаемые лицами, осуществляющими предварительное расследование: квалификация, ответственность : автореф. дис. ... канд. юрид. наук. Самара, 2006. С. 16.

<sup>44</sup> Емеева Н. Р. Уголовная ответственность за преступления против правосудия, совершаемые судьями и должностными лицами правоохранительных органов : автореф. дис. ... канд. юрид. наук. Тюмень, 2005. С. 8.

<sup>45</sup> О судебной практике по делам о краже, грабеже и разбое : постановление Пленума Верховного Суда Российской Федерации от 27 декабря 2002 г. № 29 // Бюллетень Верховного Суда Российской Федерации. 2003. № 2. С. 4.

*прокурором или защитником, а равно другим лицом с ведома дознавателя, следователя, прокурора или защитника, –...».*

Заметим, «другим лицам» необходимо осознавать, что они фальсифицируют именно доказательства, которые влияют на принятие процессуальных решений. Наличие данного обстоятельства должно устанавливаться. Например, признаки сконструированного нами состава отсутствовали бы в действиях лица, фактически сфальсифицировавшего доказательства, если он был обманут следователем, заявившим, что готовит макет уголовного дела в связи с обучением в вузе. В данном случае исполнителем преступления является следователь, так как он использовал лицо, введенное в заблуждение, которое фактически выполнило объективную сторону посягательства при отсутствии вины (ч. 2 ст. 33 УК РФ).

### **§ 3. Провокация взятки либо коммерческого подкупа (ст. 304 УК РФ)**

Для изобличения виновных во взяточничестве правоохранительные органы используют значительную часть комплекса оперативно-разыскных мероприятий, ведущая роль среди которых принадлежит оперативному эксперименту. Трудности на практике и дискуссии в научной литературе вызывает проблема отграничения правомерного задержания преступника, пытающегося получить взятку, от случаев провокации взятки. Актуальность обуславливает установленная в УК РФ ответственность за провокацию взятки или коммерческого подкупа (ст. 304 УК РФ). Преступлением становится попытка передачи должностному лицу либо лицу, выполняющему управленческие функции в коммерческих или иных организациях, без его согласия денег, ценных бумаг, иного имущества или оказания ему услуг имущественного характера для искусственного создания доказательств совершения преступления или шантажа.

В соответствии с п. 25 постановления Пленума Верховного Суда Российской Федерации от 10 февраля 2000 г. № 6 «О судебной практике по делам о взяточничестве и коммерческом подкупе», «не является провокацией взятки или коммерческого подкупа проведение оперативно-разыскного мероприятия в связи с проверкой заявления о вымогательстве взятки или имущественного вознаграждения при коммерческом подкупе»<sup>46</sup>.

Так, Ж., врач-эпидемиолог санитарно-контрольного пункта, потребовал от предпринимателя П. взятку в сумме 1400 рублей за утвержде-

---

<sup>46</sup> *Бюллетень* Верховного Суда Российской Федерации. 2000. № 4. С. 9.

ние договора о санитарном обслуживании и ассортиментного перечня товаров. Через неделю П. пришла к Ж. и принесла половину суммы. Ж. принял взятку и потребовал передать ему оставшуюся часть денег, во время получения которой он и был задержан с поличным<sup>47</sup>. Необходимо добавить, что в данном случае Ж. требовал взятку под угрозой нарушения законных прав предпринимателя, а посему действия оперативников, с точки зрения высшей судебной инстанции, вполне законны.

Однако разрешающее положение постановления Пленума фактически запрещает правоохранным органам пресекать факты совершения преступления, предусмотренного ст. 290 УК РФ, при отсутствии признаков вымогательства. Можно сделать вывод, что в последнем случае в действиях борцов с коррупцией присутствуют признаки провокации взятки (ст. 304 УК РФ). С подобной позицией согласиться трудно.

По мнению Б. В. Волженкина, «суть провокации состоит в том, что провокатор сам возбуждает у других лиц намерение совершить преступление с целью их последующего разоблачения, шантажа, создания зависимого положения и т. п.»<sup>48</sup>. Далее, анализируя Закон «Об оперативно-розыскной деятельности», Б. В. Волженкин приходит к следующему выводу: если подвергаемое эксперименту должностное лицо не предпринимало никаких подготовительных действий к получению взятки до предложения ее предмета оперативным сотрудником, то налицо типичная провокация оперативных служб<sup>49</sup>.

Исследователи часто апеллируют к Уголовному кодексу РСФСР 1922 г. и Уголовному кодексу РСФСР редакции 1926 г. Первый в ст. 115 запрещал провоцирование должностным лицом гражданина к даче взятки<sup>50</sup>. Второй в ст. 119 также устанавливал ответственность за провокацию взятки, но здесь в качестве «потерпевших» мог выступать уже не только взяткодатель, но и «спровоцированное» должностное лицо, которое получило вознаграждение материального характера. Под провокацией взятки понималось «заведомое создание должностным лицом условий, вызывающих предложение или получение взятки в целях последующего изобличения давшего или принявшего взятку»<sup>51</sup>.

---

<sup>47</sup> *Архив Омского областного суда за 1999 г. Уголовное дело № 2-118.*

<sup>48</sup> *Волженкин Б. В. Служебные преступления. М., 2000. С. 268.*

<sup>49</sup> Там же. С. 269.

<sup>50</sup> *Сборник документов по истории уголовного законодательства СССР и РСФСР 1917–1952 гг. / под ред. И. Т. Голякова. С. 130.*

<sup>51</sup> Там же. С. 279.

О. А. Мансуров предлагает перенести данную конструкцию в части провокации получения взятки в действующее законодательство. Кроме того, автор пишет о целесообразности помещения этой статьи в главу «Преступления против интересов государственной власти, интересов государственной службы и службы в органах местного самоуправления»<sup>52</sup>.

Очевидно, что создание условий, вызывающих предложение или получение взятки, – это даже не обязательно подстрекательство к взяточничеству. Оно может выражаться, например, в демонстрации участником эксперимента крайней заинтересованности в определенном служебном поведении чиновника, желания скорейшего решения вопроса, в ссылке на «безвыходную» ситуацию. И если должностное лицо «идет навстречу», предлагает за взятку посодействовать просителю, то, будучи задержанным с поличным, он может сказать, что это провокация, а затем требовать придания суду организаторов и иных участников своего изобличения.

Возникают серьезные сомнения в общественной опасности поведения, которое запрещали указанные выше нормы. Весьма интересны отношения, выступающие в данном случае в качестве объекта уголовно-правовой охраны. Возможно, по замыслу законодателя тех лет ст. 119 УК РСФСР 1926 г. стояла на страже «интересов» службы в части воспитания в чиновниках чувства защищенности от уличения во взяточничестве. В условиях ее действия должностное лицо, которому предлагают взятку или своим поведением выражают готовность передачи вознаграждения, может его смело получать. Во-первых, «провокаторы» становятся преступниками, а во-вторых, все доказательства, добытые преступным путем, недопустимы.

Существование подобных норм пагубно для общества, поэтому совершенно обоснованно составители Уголовного кодекса 1960 г. отказались от критикуемой нами статьи.

Действующий уголовный закон определяет провокацию<sup>53</sup> взятки как попытку передачи должностному лицу возможного предмета взятки без его согласия в целях искусственного создания доказательств совершения преступления либо шантажа. О совершении преступления, предус-

---

<sup>52</sup> Мансуров О. А. Уголовно-правовые меры борьбы с провокацией взятки либо коммерческого подкупа : автореф. дис. ... канд. юрид. наук. М., 2001. С. 22.

<sup>53</sup> Термин «провокация» в данном случае не вполне удачен. Сущность поведения, описанного в ст. 304 УК, заключается не в провокации или подстрекательстве должностного лица, а в искусственном создании доказательств получения им взятки.

мотренного ст. 304 УК РФ, можно говорить только при отсутствии у потерпевшего намерения, согласия принять «взятку», что соответственно находит свое объективное выражение в отсутствии каких-либо волевых действий, направленных на ее обращение в свою пользу.

Заметим, что и высшая судебная инстанция при решении вопроса о вменении провокации взятки требует выяснять, «не было ли предварительной договоренности с должностным лицом... о согласии принять предмет взятки»<sup>54</sup>. Причем обсуждаемое согласие у подвергаемого ложному «изобличению» лица отсутствует и в момент передачи ему денег, ценных бумаг, иного имущества или оказания услуг имущественного характера. «Провокатор, – указывает П. С. Яни, – имея цель создать ложное впечатление у правоохранительных органов о том, что должностное лицо якобы получило взятку, либо желая шантажировать это лицо, “подсовывает” тому ценность, либо... передает из рук в руки, порождая у служащего впечатление, будто возвращает долг, а на самом деле создает видимость принятия должностным лицом этой ценности в качестве взятки»<sup>55</sup>.

Решающим признаком «провокации» является искусственное создание доказательств совершения чиновником преступления, предусмотренного ст. 290 УК РФ. В случае осознанного (виновного) принятия должностным лицом передаваемых ценностей за действия (бездействие) с использованием своих служебных полномочий оно нарушает уголовный закон.

При совершении преступления «Провокация взятки либо коммерческого подкупа» (ст. 304 УК РФ) доказательств получения потерпевшим взятки не существует. Поэтому в качестве объекта здесь не может выступать «предусмотренный уголовно-процессуальным законом порядок сбора, проверки и оценки доказательств»<sup>56</sup>. Посягательство осуществляется не на процедуру выявления и привлечения к ответственности взяточника, происходит разрушение правосудия по существу.

Убеждены, что в действиях оперативных сотрудников, так или иначе побуждающих разрабатываемого в целях его изобличения к получению «взятки», признаки посягательства, предусмотренного ст. 304 УК

---

<sup>54</sup> О судебной практике по делам о взяточничестве и коммерческом подкупе : постановление Пленума Верховного Суда Российской Федерации от 10 февраля 2000 г. № 6 // Бюллетень Верховного Суда Российской Федерации. 2000. № 4. С. 9.

<sup>55</sup> Яни П. С. Споры о квалификации взяточничества: позиция Пленума Верховного Суда Российской Федерации // Законодательство. 2001. № 6. С. 23.

<sup>56</sup> Егорова Н. Провокация взятки или коммерческого подкупа // Рос. юстиция. 1997. № 8. С. 34.

РФ, отсутствуют. В этом случае нужно рассматривать возможность привлечения организаторов эксперимента к ответственности за подстрекательство к совершению преступления «Получение взятки» (ст. 290 УК РФ).

Последний тезис нуждается в уточнении. В соответствии с уголовным законом подстрекатель совместно с исполнителем участвует в совершении умышленного преступления. Он действует целенаправленно и желает склонить лицо к совершению конкретного посягательства. Между тем закон ничего не говорит о единстве мотивов, побудивших подстрекателя и исполнителя принять участие в совершении преступления. Следовательно, применительно к единому событию вполне допустимы различные мотивы: должностное лицо пожелало извлечь выгоду имущественного характера из предоставленных ему полномочий, а сотрудник правоохранительного органа избаловать первого во взяточничестве<sup>57</sup>. На вопрос о том, посягнул ли наш чиновник на интересы государственной власти, мы отвечаем положительно. Утверждать обратное – значит оспаривать допустимость привлечения к уголовной ответственности карманного вора, схваченного при выходе из автобуса, сбытчика наркотиков, задержанного с поличным после передачи товара.

Добавим, что в исследуемой ситуации наличие подстрекательства не исключает ответственности служащего за получение взятки. По справедливому утверждению М. И. Ковалева, «это психическое воздействие не парализует подстрекаемого. Он остается свободно действующим субъектом»<sup>58</sup>.

Так, П. получил взятку за незаконные действия. Работая заведующим поликлиникой и являясь председателем комиссии по медицинскому освидетельствованию водителей, он принял от гражданина К. деньги в сумме 50 рублей, две бутылки шампанского и две бутылки водки за выдачу справки без прохождения освидетельствования.

«Потерпевший К. в суде показал, что ему была нужна медицинская справка. По просьбе работников милиции за данную справку он отдал П. 50 руб., две бутылки шампанского и две бутылки водки. Требований о

---

<sup>57</sup> Несовпадение целей и мотивов подстрекателя и исполнителя допускает М. И. Ковалев. Далее, приводя пример подобной ситуации, он пишет о подстрекательстве из ложно понятых интересов службы к преступлению в целях последующего разоблачения исполнителя (*Ковалев М. И.* Соучастие в преступлении : в 2 ч. Свердловск, 1962. Ч. 2. С. 90–91).

<sup>58</sup> Там же. С. 60.

передаче денег и спиртного П. не высказывал. Однако деньги и спиртное взял»<sup>59</sup>.

Считаем, что действия П. были квалифицированы правильно. Но суд оставил без внимания факт подстрекательства П. к получению взятки со стороны К., который в приговоре необоснованно называется потерпевшим. Сотрудники милиции выступили в качестве организаторов совершения преступления, предусмотренного ч. 4 ст. 33, ч. 2 ст. 290 УК РФ. Кроме того, в их действиях, с точки зрения Б. В. Волженкина, имеются признаки превышения должностных полномочий<sup>60</sup>, хотя вопрос о наличии последствий, характерных для данного состава, мы считаем достаточно сложным.

Таким образом, возможны три варианта поведения предпринимающих попытку правдами или неправдами «уличить» должностное лицо в получении взятки. В первом случае виновный совершает посягательство, предусмотренное ст. 304 УК РФ. Во втором – лицо может подстрекать чиновника к получению взятки. В третьей ситуации это правомерный оперативный эксперимент. На практике может вызвать затруднение отграничение провокации от подстрекательства и подстрекательства к совершению преступления «Получение взятки» (ст. 290 УК РФ) от оперативного эксперимента.

В качестве объекта посягательства, запрещенного ст. 304 УК РФ, выступает правосудие. Провокатор, в отличие от подстрекателя, не побуждает должностное лицо к получению взятки, он создает искусственные доказательства виновности последнего. В этом смысле цель провокации взятки как привлечение заведомо невиновного к уголовной ответственности вполне согласуется с местом, которое занимает норма, предусматривающая ответственность за данное посягательство, в структуре Особенной части УК РФ. Причем в случае провокации взятки, организованной лицами, указанными в ч. 2 ст. 303 УК РФ, поведение виновных охватывается составом фальсификации доказательств, и в этой части ст. 304 УК РФ выступает в качестве специальной нормы.

Вопрос об отграничении подстрекательства к получению взятки от допустимого оперативного эксперимента представляется нам более сложным. Авторы научно-практического комментария к Федеральному закону «Об оперативно-розыскной деятельности», подготовленного ведущими специалистами ОмЮИ МВД России в 1999 г., полагают, что «усло-

---

<sup>59</sup> *Архив Таврического районного суда Омской области за 1999 г. Уголовное дело № 1-185.*

<sup>60</sup> *Волженкин Б. В. Указ. соч. С. 273.*



вия проведения эксперимента не должны провоцировать, подталкивать лицо к совершению противоправных действий»<sup>61</sup>.

В пункте 14 постановления Пленума Верховного Суда Российской Федерации от 15 августа 2006 г. № 14 «О судебной практике по делам о преступлениях, связанных с наркотическими средствами, психотропными, сильнодействующими и ядовитыми веществами» разъясняется, что «результаты оперативно-розыскного мероприятия могут быть положены в основу приговора, если они получены в соответствии с требованиями закона и свидетельствуют о наличии у виновного умысла на незаконный оборот наркотических средств или психотропных веществ, сформировавшегося независимо от деятельности сотрудников оперативных подразделений, а также о проведении лицом всех подготовительных действий, необходимых для совершения противоправного деяния»<sup>62</sup>. С одной стороны, получается, что недопустимо не только предлагать должностному лицу взятку, но и создавать обстановку, которая бы могла побудить последнего потребовать вознаграждение. С другой стороны, должна ли при организации мероприятия по изобличению приниматься во внимание оперативная информация о том, что чиновник систематически берет взятки, т. е. его «умысел» уже давно «сформирован»?

Разъяснения Пленума восприняты судами. Так, обвинение в покушении на сбыт наркотических средств было исключено из приговора по делу М., который отрицал наличие у него до встречи с Гериным умысла на сбыт наркотических средств. «Как установлено судом и следует из материалов дела, – отмечается в определении Судебной коллегии по уголовным делам Верховного Суда Российской Федерации, – Герин, действуя в рамках оперативно-розыскного мероприятия – проверочной закупки, обратился к М., не имевшему наркотических средств для сбыта, с просьбой о приобретении для него наркотического средства, для чего передал ему деньги. Для выполнения просьбы Герина, которого М. воспринимал как лицо, нуждавшееся в приобретении наркотического средства, он (М.) дважды обращался к Б., имевшему наркотическое средство, приобретал у него наркотики и передавал Герину.

Какие-либо данные, свидетельствующие о том, что М. до обращения к нему Герина совершал бы действия по незаконному обороту наркотических средств, а также о том, что, приобретая ацетилованный

---

<sup>61</sup> *Федеральный закон «Об оперативно-розыскной деятельности»*: научно-практический комментарий / под ред. В. В. Николюка. Омск, 1999. С. 31.

<sup>62</sup> *Бюллетень Верховного Суда Российской Федерации*. 2006. № 8. С. 4.

опий у Б. и передавая его Герину, он действовал в интересах Б., в материалах дела отсутствуют и в приговоре не приведены.

С учетом этих обстоятельств действия работников милиции по привлечению М. к приобретению наркотических средств у Б. не могут рассматриваться как направленные на изобличение М. в совершении преступлений.

Исследованные судом доказательства свидетельствуют о том, что действия М. по существу были спровоцированы сотрудниками милиции. Герин, обратившись к М., не имевшему наркотических средств, с просьбой приобрести для него наркотики, фактически совершил подстрекательство М. к совершению преступления»<sup>63</sup>.

Из приведенного примера понятно, что провоцирование, а, по сути, подстрекательство к совершению преступления направлены на получение согласия от субъекта. Очевидно, что подобное поведение не предусмотрено в ст. 304 УК РФ. Поэтому использование в названии нормы термина «провокация» не вполне верно. О том, какой смысл вложил законодатель в понятие «провокация», было разъяснено выше. Под «подталкиванием» в интересующем аспекте можно понимать как активные действия (уговоры, угрозы и иные формы склонения именно к получению взятки), так и создание обстановки, в которой должностное лицо запросило бы вознаграждение за исполнение служебных обязанностей.

При проведении оперативного эксперимента важно, чтобы именно чиновник выступил инициатором взяточничества. Известно, что обстановка складывается до совершения преступления, поэтому выражение участниками оперативного эксперимента одной лишь заинтересованности в употреблении проверяемым предоставленных ему полномочий не может образовывать подстрекательства к получению взятки. Поведение подстрекателя всегда вполне определено, он склоняет лицо к совершению конкретного преступления.

Заметим, Верховный Суд, оправдывая М., указал на отсутствие данных, свидетельствующих о ранее совершенных им действиях по незаконному обороту наркотиков. Применительно к нашей ситуации можно допустить: если существуют данные, свидетельствующие о ранее полученных чиновником взятках, то в отношении него можно проводить оперативный эксперимент. Рассматривать его далее как сформировавший у

---

<sup>63</sup> *Определение* Верховного Суда Российской Федерации от 13 февраля 2008 г. № 83-Д08-2 по делу М. [Электронный ресурс]. Доступ из справ.-правовой системы «КонсультантПлюс».

коррупцированного должностного лица умысел на взяточничество нельзя.

П. С. Яни анализирует ситуацию склонения оперативными работниками чиновника к получению взятки с учетом положений института добровольного отказа. В соответствии с ч. 4 ст. 31 УК РФ «организатор преступления и подстрекатель к преступлению не подлежат уголовной ответственности, если эти лица своевременным сообщением органам власти или иными предпринятыми мерами предотвратили доведение преступления исполнителем до конца... оперативный работник уговаривает должностное лицо принять взятку, то есть совершить преступление. Чиновник соглашается и фактически... принимает переданные ему ценности. Однако его сразу же задерживают, что дает высшему судебному органу основание утверждать: получение взятки не окончено, преступление до конца не доведено. Получается, что оперативный работник предотвращает доведение до конца преступления, совершить которое сам же и уговаривал»<sup>64</sup>.

Заметим, если должностное лицо заявило, что готово содействовать реализации законных интересов «обратившегося», но не бескорыстно, то это обстоятельство характеризует его как постоянный источник общественной опасности. Безусловно, не может быть и речи об установлении уголовной ответственности за преступные намерения. Вместе с тем повышенная опасность посягательства на авторитет государственной власти и фактическая объективизация намерения чиновника, выраженная в получении вознаграждения, позволяют нам констатировать законность и допустимость оперативного эксперимента даже при отсутствии признаков вымогательства взятки со стороны изобличаемого лица.

Так, А., главный государственный инспектор по охране окружающей среды, осуществляя свои полномочия, выявил нарушение природоохранного законодательства со стороны М. и обоснованно составил протокол об административном правонарушении. При очередной встрече А. предложил М. за взятку не привлекать его к административной ответственности. После передачи денег А. был задержан<sup>65</sup>.

Широко известны успехи правоохранительных органов США по борьбе с коррупцией в законодательных, исполнительных и судебных

---

<sup>64</sup> Яни П. С. Провокация взятки [Электронный ресурс] // Законы России: опыт, анализ, практика. 2007. № 1. Доступ из справ.-правовой системы «Консультант-Плюс».

<sup>65</sup> Архив Омского областного суда за 1998 г. Уголовное дело № 3/98.

органах власти. «Для проведения легендированных операций у американских спецслужб нет табу в виде судов или законодательных органов. Водораздел между правомерной и активной оперативной разработкой и противозаконной провокацией, или, выражаясь языком американского права, “ловушкой”, проходит лишь там, где снабженный соответствующей обстоятельством “легендой” оперативник начинает внедрять в сознание объекта разработки преступный умысел. Если такое внедрение умысла на то, чтобы совершить преступные действия, места не имело, “режиссеры” и “актеры” от правоохранительной деятельности действуют закононо...»<sup>66</sup>.

В статье 304 УК РФ отсутствуют специальные указания на признаки возможных субъектов предусмотренного посягательства. Сами по себе действия, заключающиеся в попытке передачи должностному лицу либо лицу, выполняющему управленческие функции в коммерческих или иных организациях, без его согласия денег, ценных бумаг, иного имущества или оказания ему услуг имущественного характера могут быть совершены общим субъектом. Подобное поведение не может рассматриваться как реализация, пусть и незаконная, предоставленных должностному лицу правоохранительного органа властных полномочий. Поэтому провокация взятки, например оперативным работником или следователем, представляет собой специальный случай превышения ими должностных полномочий. В ходе посягательства они используют свое служебное положение и совершают такие действия, которые никто и ни при каких обстоятельствах не вправе совершать.

Заметим, что и цель искусственного создания доказательств совершения преступления либо шантажа в большей степени достижима именно сотрудниками правоохранительных органов. Хотя теоретически можно представить комментируемое посягательство и со стороны сотрудников служб безопасности конкурирующих фирм и даже частных лиц. Данное обстоятельство побуждает предложить законодателю дифференцировать ответственность за провокацию взятки, а именно, во второй части ст. 304 УК РФ карать за «то же деяние, совершенное с использованием служебного положения», а еще лучше «совершенное должностным лицом». Но учитывая, что факты выявления провокации взятки единичны, а о случаях совершения данного посягательства без участия сотрудников правоохранительных органов информация вообще отсутствует, считаем дифференциацию ответственности нецелесообразной.

---

<sup>66</sup> *Власихин В.* Операция «Грейлорд». Судебные спектакли в борьбе с судебной коррупцией // Чистые руки. 2002. № 5. С. 63.

С. Н. Радачинский предлагает установить ответственность за «противоправную провокацию преступления», состоящую в односторонней деятельности, «направленной на моделирование такого поведения другого лица, которое имело бы все внешние признаки преступления, совершенного путем угроз, подкупа, обмана и иного воздействия в целях дискредитации, шантажа, создания искусственных доказательств обвинения либо иных низменных побуждений»<sup>67</sup>. Полагаем, что такое описание посягательства содержит противоречие. Если преступление все-таки «смоделировано», то вряд ли доказательства его совершения будут «искусственными».

Следует поддержать законодателя, установившего уголовную ответственность не за «создание условий, вызывающих получение взятки», а за фальсификацию видимости совершения лицом преступления, предусмотренного ст. 290 УК РФ. Такой подход вполне соответствует задачам уголовно-правовой политики. Честный, не вынашивающий намерений на получение взятки служащий может спокойно выполнять свои обязанности, так как попытка передачи ему вознаграждения без его согласия – преступление. В свою очередь, склонный к поборам чиновник должен быть лишен возможности, будучи изблеченным в совершении преступления (ст. 290 УК РФ), ссылаться на располагающую ситуацию, сетовать на то, что дающий всем своим видом выказывал готовность «оплатить услугу».

Мы готовы согласиться с Б. В. Волженкиным в определении провокации как возбуждения у других лиц намерения совершить преступление<sup>68</sup>. Поэтому считаем, что название и диспозицию ст. 304 УК РФ следует изменить следующим образом:

***«Статья 304. Искусственное создание доказательств получения взятки либо коммерческого подкупа***

*Действия, направленные на искусственное создание доказательств получения должностным лицом взятки либо лицом, выполняющим управленческие функции в коммерческой или иной организации, предмета подкупа, –...».*

Заметим, подобным образом начинается ст. 357 УК РФ «Геноцид», которая предусматривает ответственность за действия, направленные на

---

<sup>67</sup> Радачинский С. Н. Провокация преступления как комплексный институт уголовного права: проблемы теории и практики : автореф. дис. ... д-ра юрид. наук. Н. Новгород, 2011. С. 14.

<sup>68</sup> Волженкин Б. В. Указ. соч. С. 268.

полное или частичное уничтожение национальной, этнической, расовой или религиозной группы.

Интересная позиция по поводу существования в УК РФ запрета на провокацию взятки или коммерческого подкупа представлена Ю. И. Кулешовым. Автор приводит следующие аргументы декриминализации: «Во-первых, существование подобного социального явления не носит распространенный характер, чему свидетельствует имеющаяся статистика. При этом нет никаких научно обоснованных данных, свидетельствовавших бы о том, что данные противоправные действия носят в большей степени латентный характер. Во-вторых, формулирование данной правовой нормы породило множество дискуссионных вопросов. В-третьих, подобные противоправные действия могут быть законодательно урегулированы использованием института соучастия, некоторых составов о должностных преступлениях (ст. 285, 286, 292 УК РФ) и преступлениях против правосудия (ст. 301, 302 УК РФ)»<sup>69</sup>.

---

<sup>69</sup> Кулешов Ю. И. Преступления против правосудия: проблемы теории, законодательства и правоприменения : автореф. дис. ... д-ра юрид. наук. Владивосток, 2007. С. 26.

## ЗАКЛЮЧЕНИЕ

Преступления, совершаемые судьями и участниками уголовного судопроизводства со стороны обвинения с использованием своих властно-процессуальных полномочий или положения, больше других разрушают государство. Об их удвоенной общественной опасности свидетельствуют: 1) выступающая в качестве объекта сфера общественных отношений, назначение которой – восстановление нарушенных прав; 2) исполнители – лица, призванные охранять эти права. Преступления сотрудников правоохранительных органов, как правило, характеризуются коррупционной составляющей и представляют собой элементы коррупционных схем.

В негативных последствиях исследуемой группы посягательств отчетливо выступает связанность государственного интереса с правами и законными интересами граждан и общества. Несмотря на то что основные составы преступлений против правосудия в УК РФ сконструированы как формальные, каждое из них причиняет вред конкретным участникам судопроизводства или обществу в целом.

Посягательства судей и лиц, осуществляющих уголовное преследование, следует рассматривать как специальные виды должностных преступлений. Описание общих видов умышленных должностных преступлений содержится в нормах, предусматривающих ответственность за злоупотребление должностными полномочиями (ст. 285 УК РФ) и превышение должностных полномочий (ст. 286 УК РФ). При привлечении заведомо невиновного к уголовной ответственности (ст. 299 УК РФ), незаконном освобождении от уголовной ответственности (ст. 300 УК РФ), незаконном задержании или заключении под стражу (ст. 301 УК РФ) и вынесении заведомо неправосудных приговора, решения или иного судебного акта (ст. 305 УК РФ) субъект злоупотребляет должностными полномочиями. Принуждая к даче показаний (ст. 302 УК РФ), фальсифицируя доказательства по уголовному делу (ч. 2 ст. 303 УК РФ), пытаясь создать видимость передачи чиновнику взятки или участвуя в такой

попытке (ст. 304 УК РФ), виновный выходит за пределы предоставленных ему полномочий.

Квалификация должностных преступлений против правосудия – это процесс установления и юридического закрепления точного соответствия между признаками посягательства, совершенного судьями или участниками уголовного судопроизводства со стороны обвинения с использованием своих властно-процессуальных полномочий или положения, и признаками состава преступления, предусмотренного уголовно-правовой нормой.

Помимо специального субъекта и обусловленных его возможностями способа или обстановки посягательства, особенности квалификации преступлений должностных лиц против правосудия часто связаны с установлением факта заведомо неверного толкования злоумышленниками уголовно-процессуальных и уголовно-правовых норм или с искажением фактических обстоятельств события, по поводу которого развиваются отношения судопроизводства. Из этого следует, что в содержание объекта преступлений входит и процесс квалификации.

Исследование посягательств представителей процессуальной власти как специальных видов должностных преступлений позволило определить общие подходы к их квалификации. Так, применительно к специальным видам злоупотребления должностными полномочиями в одних случаях законодатель прямо в тексте статей называет субъекта преступления (ст. ст. 300, 305 УК РФ), в других – его признаки устанавливаются толкованием (ст. ст. 299, 301 УК РФ). В последнем случае при определении возможных субъектов злоупотребления нужно исходить из того, что его объективную сторону образуют такие действия, которые лицо, не наделенное соответствующими полномочиями, выполнить не может. Анализируя полномочия участников судопроизводства, важно пользоваться действующим УПК РФ.

При описании специальных видов превышения должностных полномочий, совершаемых должностными лицами правоохранительных органов, законодатель перечисляет возможных субъектов преступления (ч. 2 ст. 303 УК РФ) либо оставляет их перечень открытым, но обуславливает ответственность общих субъектов особой обстановкой посягательства (ст. 302 УК РФ). Достаточно сложной с точки зрения квалификации является ситуация, при которой действия, фактически образующие объективную сторону должностного преступления, совершает неспециальный субъект. Данная проблема побуждает к оптимизации конструкции отдельных составов преступлений против правосудия.



В соответствии с УПК РФ основными задачами судопроизводства являются защита интересов потерпевших от преступлений, а также защита личности от незаконного обвинения и осуждения. Эти задачи решаются посредством обоснованного уголовного преследования и назначения виновному справедливого наказания. Важно понимать, что в большинстве случаев уголовное преследование осуществляется в публичном порядке. Объясняется это лежащей на государстве обязанностью по обеспечению безопасности граждан и правопорядка. Учитывая ключевое значение судопроизводства в реализации специального и общего предупреждения преступлений, необходимо обеспечить его уголовно-правовой охраной даже на самых ранних стадиях. Предлагаем установить ответственность за заведомо незаконное уголовное преследование (ст. 299 УК РФ) и невыполнение обязанности уголовного преследования (ст. 300 УК РФ). Как посягательство на интересы правосудия следует рассматривать заведомо незаконное возбуждение уголовного дела в отношении лица, а также непринятие уполномоченными должностными лицами предусмотренных законом мер в каждом случае обнаружения признаков преступления.

Для обеспечения защиты интересов физических и юридических лиц от необоснованных решений участников уголовного судопроизводства со стороны обвинения уголовно-процессуальный закон предусматривает процедуры согласования и утверждения. При этом повышенной общественной опасностью характеризуются посягательства на интересы правосудия, совершаемые следователями или дознавателями в сговоре с должностными лицами, осуществляющими процессуальный контроль или надзор. В таких случаях каждый из соучастников злоупотребляет своими процессуальными полномочиями. Например, следователь выносит заведомо необоснованное постановление о прекращении производства по уголовному делу, а руководитель следственного органа, осознавая незаконность этого постановления, утверждает его. Несмотря на то что названные должностные лица используют различные полномочия и их поведение различно, они совместными усилиями нарушают интересы конкретных потерпевших и всего общества. При наличии других признаков их следует признавать соисполнителями незаконного освобождения от уголовной ответственности.

При уяснении содержания уголовно-правовых запретов на заведомо незаконное применение мер процессуального принуждения важно учитывать их соотношение с общими видами должностных преступлений. Анализ полномочий, используемых субъектами при совершении

преступлений, предусмотренных ст. 301 УК РФ, свидетельствует об их властном характере и присущем им свойстве порождать юридические последствия для других лиц. В целом ненасильственный способ посягательств на свободу личности в сфере судопроизводства, которые заключаются в заведомо незаконном применении мер государственного принуждения, не свидетельствует об их пониженной общественной опасности. Напротив, то обстоятельство, что виновный использует не имманентно присущие ему индивидуальные возможности, а силу делегированной государством компетенции, значительно повышает опасность посягательства и предопределяет решение спорных вопросов квалификации. Необходимо отграничивать властно-процессуальные решения о применении таких мер процессуального принуждения, как задержание подозреваемого и заключение под стражу, от физического захвата преступника.

Вынесение заведомо неправосудных приговора, решения или иного судебного акта выступает в качестве специального вида злоупотребления должностными полномочиями, совершенного лицом, занимающим государственную должность Российской Федерации или субъекта Российской Федерации. При этом возникают сомнения в обоснованности отнесения преступлений, предусмотренных ч. 1 ст. 305 УК РФ к категории средней тяжести, а посягательств, предусмотренных ч. 2 ст. 285 УК РФ, – к тяжким. Существенным для квалификации общественно опасного поведения судьи по ст. 305 УК РФ является наличие общественных отношений, которые требовали бы судебного регулирования и фактического незаконного использования им судебной власти. Поэтому необходимо отграничивать вынесение заведомо неправосудных приговора или иного судебного акта от служебного подлога или соучастия в хищении. Так, фальсифицируя судебные решения, якобы регулирующие конкретные отношения, которые в действительности отсутствуют, судья правосудия не осуществляет, а совершает служебный подлог. При совершении преступления, предусмотренного ст. 292 УК РФ, он использует не должностные полномочия, а соответствующее положение, связанное с наличием у него бланков документов, печати и других формальных возможностей, вытекающих из его статуса.

При понуждении к даче показаний со стороны «других лиц» осведомленность или молчаливое согласие следователя или дознавателя характеризуют особую обстановку посягательства, предусмотренного ст. 302 УК РФ. Поэтому принуждение к даче показаний неспециальным субъектом по смыслу ст. 302 УК РФ невозможно без осведомленности и

молчаливого согласия процессуально уполномоченных лиц. В комментируемой ситуации имеет место не просто необходимое соучастие, а необходимое соисполнительство.

Уголовная ответственность за фальсификацию доказательств (ст. 303 УК РФ) должна наступать в случае, если ее результатом является заведомая недостоверность доказательств по отношению к обвинению. Она может состоять в уничтожении или искусственном создании обвинительных либо оправдательных доказательств, а также в изменении их роли в процессе доказывания. Причем ответственность за фальсификацию должна распространяться не только на участников судопроизводства, перечисленных в чч. 1, 2 ст. 303 УК РФ, но и «других лиц», если они действовали с ведома первых.

Закон определяет провокацию взятки как попытку передачи должностному лицу возможного предмета взятки без его согласия в целях искусственного создания доказательств совершения преступления либо шантажа. О совершении преступления, предусмотренного ст. 304 УК РФ, можно говорить только при отсутствии у потерпевшего намерения принять «взятку», что соответственно находит свое объективное выражение в отсутствии каких-либо волевых действий, направленных на обращение ее в свою пользу. Решающим признаком «провокации» является искусственное создание доказательств совершения чиновником преступления, предусмотренного ст. 290 УК РФ. В случае осознанного (виновного) принятия должностным лицом передаваемых ему ценностей за действия (бездействие) с использованием своих служебных полномочий искусственно создавать доказательства совершения им преступления не нужно. Следует уточнить название ст. 304 УК РФ и сформулировать его как *«искусственное создание доказательств получения взятки или коммерческого подкупа»*.

**ПРОЕКТ**  
**Федеральный закон**  
**«О внесении изменений и дополнений в Уголовный кодекс**  
**Российской Федерации»**

Внести в Уголовный кодекс Российской Федерации следующие изменения и дополнения:

1. Статью 299 изложить в следующей редакции:

«Статья 299. Заведомо незаконное уголовное преследование

1. Заведомо незаконное уголовное преследование –...

2. То же деяние, соединенное с обвинением лица в совершении тяжкого или особо тяжкого преступления, –...

3. Деяния, предусмотренные частями первой или второй настоящей статьи, если они совершены с участием лица, осуществляющего процессуальный надзор, –...».

2. Статью 300 изложить в следующей редакции:

«Статья 300. Невыполнение обязанности уголовного преследования

1. Невыполнение обязанности уголовного преследования –...

2. Невыполнение обязанности уголовного преследования по тяжким и особо тяжким преступлениям и при наличии достаточных данных, указывающих на признаки таких посягательств, –...

3. Деяния, предусмотренные частями первой или второй настоящей статьи, если они совершены с участием лица, осуществляющего процессуальный надзор или контроль, –...».

3. Части первую и вторую статьи 303 изложить в следующей редакции:

«1. Фальсификация доказательств по гражданскому делу лицом, участвующим в деле, или его представителем, а равно другим лицом с ведома лица, участвующего в деле, или его представителя, –...

2. Фальсификация доказательств по уголовному делу с целью их последующего использования дознавателем, следователем, прокурором или защитником, а равно другим лицом с ведома дознавателя, следователя, прокурора или защитника, –...».

4. Статью 304 изложить в следующей редакции:

«Статья 304. Искусственное создание доказательств получения взятки либо коммерческого подкупа

Действия, направленные на искусственное создание доказательств получения должностным лицом взятки либо лицом, выполняющим управленческие функции в коммерческой или иной организации предмета подкупа, –...».

## ОГЛАВЛЕНИЕ

Введение .....	3
<b>ГЛАВА I. ОБЩИЕ ВОПРОСЫ ОТВЕТСТВЕННОСТИ ЗА ПРЕСТУПЛЕНИЯ ПРОТИВ ПРАВОСУДИЯ, СОВЕРШАЕМЫЕ ДОЛЖНОСТНЫМИ ЛИЦАМИ</b>	
§ 1. Посягательства против правосудия, совершаемые дознавателями, следователями, прокурорами и судьями, как специальные виды должностных преступлений .....	8
§ 2. Квалификация преступлений против правосудия, совершаемых должностными лицами правоохранительных органов .....	25
<b>ГЛАВА II. ПРЕСТУПЛЕНИЯ ПРОТИВ ПРАВОСУДИЯ, СОВЕРШАЕМЫЕ В ФОРМЕ ЗЛОУПОТРЕБЛЕНИЯ ДОЛЖНОСТНЫМИ ПОЛНОМОЧИЯМИ</b>	
§ 1. Привлечение заведомо невиновного к уголовной ответственности (ст. 299 УК РФ) .....	34
§ 2. Незаконное освобождение от уголовной ответственности (ст. 300 УК РФ) .....	47
§ 3. Незаконные задержание, заключение под стражу или содержание под стражей (ст. 301 УК РФ) .....	64
§ 4. Вынесение заведомо неправосудных приговора, решения или иного судебного акта (ст. 305 УК РФ) .....	77
<b>ГЛАВА III. ПРЕСТУПЛЕНИЯ ПРОТИВ ПРАВОСУДИЯ, СОВЕРШАЕМЫЕ В ФОРМЕ ПРЕВЫШЕНИЯ ДОЛЖНОСТНЫХ ПОЛНОМОЧИЙ</b>	
§ 1. Принуждение к даче показаний (ст. 302 УК РФ) .....	87
§ 2. Фальсификация доказательств (ст. 303 УК РФ) .....	98
§ 3. Провокация взятки либо коммерческого подкупа (ст. 304 УК РФ) ....	107
Заключение .....	119
<i>Приложение</i> .....	124

Научное издание

**Борков Виктор Николаевич**

**ПРЕСТУПЛЕНИЯ ПРОТИВ ПРАВОСУДИЯ,  
СОВЕРШАЕМЫЕ ДОЛЖНОСТНЫМИ ЛИЦАМИ  
ПРАВООХРАНИТЕЛЬНЫХ ОРГАНОВ**

*Монография*

---

Редактор А. Н. Великих

Корректор М. В. Виноградова

Технический редактор Л. А. Янцен

ИД № 03160 от 02 ноября 2000 г.

Подписано в печать . . . Формат 60x84/16. Бумага офсетная № 1. Усл. печ. л. 7,3.

Уч.-изд. л. 7,1. Тираж 100 экз. Заказ № .

---

Редакционно-издательский отдел

Группа полиграфической и оперативной печати

644092, г. Омск, пр-т Комарова, д. 7