

Понятие добровольности в примечаниях к статьям 291 и 291¹ Уголовного кодекса Российской Федерации

В. П. Богданов, И. С. Богданова

Сибирский федеральный университет,
Российская Федерация, 660041, Красноярск, пр. Свободный, 79

Для цитирования: Богданов, Вячеслав П., Инна С. Богданова. 2022. «Понятие добровольности в примечаниях к статьям 291 и 291¹ Уголовного кодекса Российской Федерации». *Вестник Санкт-Петербургского университета. Право* 4: 896–909.

<https://doi.org/10.21638/spbu14.2022.404>

В статье анализируется понятие добровольности, используемое законодателем в примечаниях к ст. 291 «Дача взятки» и ст. 291¹ «Посредничество во взяточничестве» УК РФ. Применение данной категории в практике правоохранительных органов не отличается единообразием, о чем свидетельствует обширная судебная практика, проанализированная в статье. Основная проблема заключается в противоречивой оценке факта осведомленности обвиняемого лица о том, что органам предварительного расследования известно о его участии в даче взятки или посредничестве во взяточничестве. В результате в большинстве случаев суды оставляют без внимания данное обстоятельство и придают юридическое значение не осведомленности самого обвиняемого, а осведомленности органов предварительного расследования о совершении лицом преступления. Как следствие, установив, что субъект был изобличен в результате проведения оперативно-разыскных и/или следственных мероприятий, независимо от того, знает ли он об этом факте, суды отказывают в применении примечаний к ст. 291 и 291¹ УК РФ. По мнению авторов, при оценке добровольности сообщения лица о совершении им преступления должны оцениваться два взаимосвязанных, но не тождественных обстоятельства: волевой критерий, характеризующий желание и волю субъекта, и интеллектуальный, определяющий способность лица осознавать происходящее с ним. Сообщение лицом о совершенном преступлении в орган, имеющий право возбудить уголовное дело, будет добровольным, если лицо делает это по своей воле и полагает, что о его участии в совершении преступления органу власти неизвестно, даже если в действительности это не так.

Ключевые слова: дача взятки, получение взятки, посредничество во взяточничестве, добровольность, добровольное сообщение о преступлении, деятельное раскаяние, освобождение от уголовной ответственности, специальное основание освобождения от уголовной ответственности.

1. Введение

Применение норм уголовного закона должно быть максимально точным и определенным, поэтому нормы Уголовного кодекса РФ от 13.06.1996 № 63-ФЗ¹ (УК РФ) не должны давать основания для различного их толкования субъектами

¹ Здесь и далее все ссылки на российские нормативно-правовые акты и судебную практику приводятся по СПС «КонсультантПлюс». Дата обращения 19 августа, 2020. <http://www.consultant.ru>.

© Санкт-Петербургский государственный университет, 2022

правоприменительной деятельности. Вместе с тем до настоящего времени сохраняется проблема установления содержания отдельных понятий и категорий, используемых законодателем в содержании норм УК РФ, к числу которых может быть отнесено и понятие добровольности.

Такое положение вещей особенно актуально для примечаний к ст. 291 и 291¹ УК РФ в части характеристики условий освобождения от уголовной ответственности за дачу взятки и за посредничество во взяточничестве, а также в связи с противоречивостью судебной практики по реализации указанных норм уголовного законодательства. В частности, при применении примечаний к ст. 291 и 291¹ УК РФ возникает вопрос о том, что должно пониматься под добровольностью сообщения лицом о совершенном преступлении в орган, имеющий право возбудить уголовное дело. Правоохранительные органы в большинстве случаев придерживаются мнения, в соответствии с которым факт осведомленности их сотрудников, в том числе в результате проведения оперативно-разыскных мероприятий, о совершении лицом преступления, независимо от того, известно ли указанное обстоятельство самому обвиняемому в момент сообщения им о совершенном преступлении, исключает возможность применения примечаний к ст. 291 и 291¹ УК РФ. Практика судов общей юрисдикции по данному вопросу также не отличается единообразием.

2. Основное исследование

Институт освобождения от уголовной ответственности урегулирован гл. 11 УК РФ, содержащей основания освобождения лица от уголовной ответственности, и гл. 4 Уголовно-процессуального кодекса РФ от 18.12.2001 № 174-ФЗ (УПК РФ), посвященной процессуальному аспекту решения данного вопроса.

В ст. 75 УК РФ установлено специальное основание освобождения от уголовной ответственности — деятельное раскаяние обвиняемого. Согласно ч. 1 ст. 75 УК РФ лицо, впервые совершившее преступление небольшой или средней тяжести, может быть освобождено от уголовной ответственности, если после совершения преступления добровольно явилось с повинной, способствовало раскрытию и расследованию этого преступления, возместило ущерб или иным образом загладило вред, причиненный этим преступлением, и вследствие деятельного раскаяния перестало быть общественно опасным.

Как следует из приведенных положений, ч. 1 ст. 75 УК РФ распространяется исключительно на лиц, впервые совершивших преступление небольшой или средней тяжести. В том случае, если лицом совершено преступление иной категории, оно освобождается от уголовной ответственности только в случаях, специально предусмотренных соответствующими статьями Особенной части УК РФ (ч. 2 ст. 75 УК РФ).

В ст. 28 УПК РФ конкретизированы процессуальные условия применения ст. 75 УК РФ. В частности, в случаях, предусмотренных ч. 1 ст. 75 УК РФ, суд, а также следователь с согласия руководителя следственного органа или дознаватель с согласия прокурора вправе прекратить уголовное преследование в отношении лица, подозреваемого или обвиняемого в совершении преступления небольшой или средней тяжести (ч. 1 ст. 28 УПК РФ).

В то же время прекращение уголовного преследования лица по уголовному делу о преступлении иной категории при деятельном раскаянии лица в совершен-

ном преступлении осуществляется судом, а также следователем с согласия руководителя следственного органа или дознавателем с согласия прокурора только в случаях, специально предусмотренных соответствующими статьями Особенной части УК РФ (ч. 2 ст. 28 УПК РФ).

Принципиальное отличие между приведенными положениями заключается в том, что при прекращении уголовного преследования на основании ч. 1 ст. 75 УК РФ соответствующее решение принимается компетентным субъектом по его усмотрению, о чем свидетельствует используемое законодателем слово «вправе», в то же время прекращение уголовного преследования в случаях, установленных ч. 2 ст. 75 УК РФ, представляет собой обязанность, а не право соответствующего субъекта, вследствие чего при соблюдении обвиняемым условий освобождения от ответственности, предусмотренных конкретной нормой УК РФ, лицо подлежит освобождению от уголовной ответственности в императивном порядке.

Рассматриваемый вопрос остается дискуссионным, поскольку в литературе отстаивается идея, согласно которой при наличии любого из оснований освобождения от уголовной ответственности, предусмотренных ст. 75 УК РФ, правоохранные органы обязаны применить их и принять соответствующее процессуальное решение. Как полагает Н. С. Шатикина, «не может являться основанием освобождения от уголовной ответственности оценочное суждение правоприменителя любого уровня. Таким образом, нельзя ставить освобождение от уголовной ответственности в зависимость от усмотрения какого-либо органа... Усмотрение правоприменителя может лежать только в области оценки обстоятельств, образующих объективную сторону деятельного раскаяния, т. е. сотрудник правоохранительных органов или судья имеет право оценивать, все ли доступные действия совершил правонарушитель» (Шатикина 2013, 460–461).

Вместе с тем А. П. Фильченко считает, что закрепленный в законе дифференцированный подход к решению рассматриваемого вопроса не случаен, а объективно следует из разной правовой природы ч. 1 и ч. 2 ст. 75 УК РФ (Фильченко 2017, 91–92).

Независимо от занимаемой позиции по вопросу о характере ст. 75 УК РФ выяснение наличия указанных в ней обстоятельств имеет существенное значение, поскольку в силу требований ст. 73 УПК РФ при производстве по уголовному делу подлежат доказыванию в том числе обстоятельства, которые могут повлечь за собой освобождение от уголовной ответственности и наказания (абз. 7 ч. 1 ст. 73 УПК РФ). В связи с тем, что прекращение уголовного преследования лица в соответствии с ч. 2 ст. 75 УК РФ, ч. 2 ст. 28 УПК РФ обязательно для правоохранительных органов, установление оснований для применения ч. 2 ст. 75 УК РФ также возложено на них законодателем.

При применении положений ч. 2 ст. 75 УК РФ возникает вопрос об их правовой природе, поскольку данное основание освобождения от уголовной ответственности, с одной стороны, расположено в ст. 75 УК РФ, посвященной непосредственно деятельному раскаянию, а с другой — носит бланкетный характер, поскольку может быть применено только в случаях, прямо предусмотренных конкретной нормой Особенной части УК РФ. Поэтому необходимо определиться с тем, следует ли при применении ч. 2 ст. 75 УК РФ проверять соблюдение условий деятельного раскаяния, установленных ч. 1 ст. 75 УК РФ, помимо соответствующей категории

совершенного преступления и специальных положений конкретной статьи Особенной части УК РФ.

В доктрине по данному вопросу сложилось несколько точек зрения. Так, часть исследователей полагает, что ч. 2 ст. 75 УК РФ представляет собой специальный случай деятельного раскаяния (Щепельков 2014, 629; Трунцевский 2019, 41). При этом предлагается выделять основание освобождения от уголовной ответственности, под которым понимаются «материальные (поведенческие) формы проявления раскаяния, а именно: явка с повинной, способствование раскрытию преступления и заглаживание вреда... Условиями же освобождения от уголовной ответственности выступают два фактора: совершение преступления впервые и отнесение деяния к категории преступлений небольшой или средней тяжести (ч. 1 ст. 75 УК РФ) либо совершение преступления, предусмотренного соответствующими статьями Особенной части УК РФ (ч. 2 ст. 75 УК РФ)» (Шатихина 2013, 454–455).

Другая группа ученых исходит из того, ч. 1 и ч. 2 ст. 75 УК РФ обладают различной правовой природой (Кузьмина 2020, 54–55). Так, по мнению А. В. Бриллиантова, «ст. 75 УК РФ практически включает в себя два вида освобождения от уголовной ответственности в связи с деятельным раскаянием: освобождение в связи с тем, что лицо перестало быть общественно опасным вследствие деятельного раскаяния, и освобождение по иным основаниям, при которых утрата лицом общественной опасности не является обязательным условием освобождения. Последний вид освобождения распространяется, в отличие от первого, на преступления тяжкие и особо тяжкие. При этом для освобождения закон не ставит такого условия, чтобы преступление было совершено впервые» (Бриллиантов 2017, 46).

Аналогичной позиции придерживается А. П. Фильченко, полагающий, что только ч. 1 ст. 75 УК РФ имеет отношение к институту деятельного раскаяния, в то время как ч. 2 данной статьи представляет собой норму компромиссного типа. В отличие от поощрительных уголовно-правовых норм, компромиссные нормы находятся там, «где обычный порядок течения правоотношения уголовной ответственности грозит неустраняемыми вредными последствиями, поэтому использование компромисса для разрешения уголовно-конфликтной ситуации всегда носит вынужденный характер и должно использоваться законодателем в тех ситуациях, когда предупредить совершение преступления или наступление его негативных последствий иным способом оказывается невозможным или крайне затруднительным» (Фильченко 2017, 93–94). Автор приходит к выводу, что ч. 2 ст. 75 УК РФ носит компромиссный характер, поскольку «имеет утвердительную форму “освобождается”, в отличие от той, которую содержит ч. 1: “может быть освобождено”, применяется во всех случаях, не предусмотренных ч. 1 статьи; имеет отсылочный характер к статьям Особенной части УК РФ» (Фильченко 2017, 94). На компромиссной природе специальных оснований освобождения от уголовной ответственности настаивают и другие авторы (Акопян, Цагикян 2018, 34).

Решение обозначенного вопроса имеет принципиальное значение, поскольку расположение анализируемых оснований в одной статье, имеющей общее название и посвященной институту деятельного раскаяния, предполагает системность их использования. Однако в действительности для применения положений ч. 2 ст. 75 УК РФ не требуется соблюдения условий, закрепленных ч. 1 ст. 75 УК РФ для деятельного раскаяния в целом. В настоящее время такой подход преобладает

в судебной практике даже применительно к случаям совершения преступлений небольшой или средней тяжести. Так, решая вопрос о конкуренции ч. 1 ст. 75 УК РФ и соответствующих примечаний к статьям Особенной части УК РФ в случае совершения лицом преступления небольшой или средней тяжести, Пленум Верховного Суда РФ (ВС РФ) указал, что «освобождение от уголовной ответственности за преступление небольшой или средней тяжести в случаях, специально предусмотренных примечаниями к соответствующим статьям Особенной части УК РФ, производится по правилам, установленным такими примечаниями. При этом выполнения общих условий, предусмотренных ч. 1 ст. 75 УК РФ, не требуется»².

Получается, что ч. 2 ст. 75 УК РФ представляет собой особое основание освобождения от уголовной ответственности лиц, совершивших тяжкое или особо тяжкое преступление, в случаях, специально предусмотренных отдельными статьями Особенной части УК РФ, при условии соблюдения таким лицом условий освобождения от ответственности, закрепленных в соответствующей норме.

К числу таких специально установленных случаев относятся ст. 291 и 291¹ УК РФ, регламентирующие уголовную ответственность за дачу взятки и посредничество во взяточничестве. В примечаниях к этим нормам размещено правило, в силу которого лицо, совершившее преступление, предусмотренное анализируемыми статьями, освобождается от уголовной ответственности, если оно активно способствовало раскрытию и/или расследованию (пресечению) преступления, в частности добровольно сообщило о совершенном преступлении в орган, имеющий право возбудить уголовное дело (ст. 291 и ст. 291¹ УК РФ).

Из содержания исследуемых норм вытекает, что для их применения лицо, давшее взятку либо выступающее посредником, должно добровольно сообщить о совершенном преступлении в орган, имеющий право возбудить уголовное дело, и активно способствовать раскрытию и/или расследованию (пресечению) преступления. При соблюдении указанных условий следователь с согласия руководителя следственного органа либо суд должны прекратить уголовное преследование на основании ч. 2 ст. 28 УПК РФ и примечаний к ст. 291 и 291¹ УК РФ.

Анализ содержания примечаний к ст. 291 и 291¹ УК РФ при внешней схожести их формулировок позволяет обнаружить незначительные расхождения. Так, в примечании к ст. 291 УК РФ законодатель позволяет освободить лицо от уголовной ответственности, если оно активно способствовало раскрытию и/или *расследованию* преступления и после совершения этого преступления добровольно сообщило в компетентный орган о даче взятки. В то же время в примечании к ст. 291¹ УК РФ в качестве юридически значимых действий субъекта называются активное содействие раскрытию и/или *пресечению* преступления. Приведенное расхождение в терминах (расследование/пресечение преступления) может быть объяснено спецификой уголовного состава (дача взятки представляет собой совершенное действие, а при посредничестве в даче взятки возможно сообщение об этом до выполнения объективной стороны деяния), в то же время категория «добровольность» одинакова для обоих составов.

Как отмечается в литературе, «все основания освобождения от ответственности, предусмотренные статьями Особенной части УК РФ, по характеру основных

² Пункт 7 Постановления Пленума ВС РФ от 27.06.2013 № 19 «О применении судами законодательства, регламентирующего основания и порядок освобождения от уголовной ответственности».

действий, составляющих содержание деятельного раскаяния, можно условно разделить на четыре группы. Первая группа — это деятельное раскаяние, выразившееся в добровольном освобождении человека. Вторую группу оснований освобождения составляют действия по сообщению о совершенном преступлении. Третья группа оснований — это действия по предупреждению о готовящихся либо совершаемых преступлениях. Наконец, четвертую группу составляют действия по прекращению преступной деятельности» (Бриллиантов 2017, 47).

Исходя из приведенной классификации, примечания к ст. 291 и 291¹ УК РФ относятся к числу оснований освобождения от уголовной ответственности второй группы, представляющих собой «действия по сообщению о совершенном преступлении» (Бриллиантов 2017, 47), поэтому факт добровольного сообщения лицом о совершенном преступлении уполномоченному субъекту приобретает ключевое значение.

Аналогичной позиции придерживается Пленум ВС РФ, указавший, что к числу обязательных условий освобождения от уголовной ответственности за совершение преступлений, предусмотренных ст. 291 и 291¹ УК РФ, в силу примечаний к указанным статьям относятся добровольное сообщение после совершения преступления о посредничестве во взяточничестве органу, имеющему право возбудить уголовное дело, а также активное содействие раскрытию и/или расследованию преступления³.

В п. 29 Постановления от 09.07.2013 № 24 Пленум ВС РФ подчеркнул, что сообщение (письменное или устное) о преступлении должно признаваться добровольным независимо от мотивов, которыми руководствовался заявитель. При этом не может признаваться добровольным сообщение, сделанное в связи с тем, что о посредничестве во взяточничестве стало известно органам власти.

Оценка приведенного разъяснения позволяет прийти к выводу о том, что понятие «добровольность» не раскрыто Пленумом ВС РФ, вместо этого высшая судебная инстанция акцентировала внимание на том, что мотивы сообщения о совершенном преступлении не имеют юридического значения, а также привела пример, когда сообщение о преступлении не может признаваться добровольным. Однако формулировка данного примера неудачна, поскольку оставляет открытым ряд принципиальных вопросов, в частности о том, имеет ли юридическое значение субъективное осознание лицом факта осведомленности органов власти о совершении им преступления, а также об объеме сведений, которые стали известны органам власти (достаточно ли их информированности о самом факте совершения преступления, либо они должны узнать об участии в нем конкретного лица), и др. По указанным причинам следует установить содержание понятия добровольности применительно к содержанию примечаний к ст. 291 и 291¹ УК РФ.

Слово «добровольный» означает «совершаемый или действующий по собственному желанию, не по принуждению» (Ожегов, Шведова б. д.). Такое определение акцентирует внимание на побудительной причине действий субъекта: для констатации добровольности лицо должно совершить действие по своей собственной воле и желанию, без воздействия на него со стороны. В этом смысле собственная

³ Пункт 29 Постановления Пленума ВС РФ от 09.07.2013 № 24 «О судебной практике по делам о взяточничестве и об иных коррупционных преступлениях».

воля лица выступает главным фактором, определяющим те или иные поступки человека.

Однако внешние факторы, способные оказать влияние на поведение лица, могут отличаться большим разнообразием и силой воздействия. По указанным причинам установления того, что лицо по собственному усмотрению совершило некое действие, может оказаться недостаточным для констатации добровольности, поскольку необходимо исключить возможность принуждения либо иного влияния внешних обстоятельств на поведение конкретного субъекта.

На наш взгляд, для определения того, действовало ли лицо добровольно, следует выделять два взаимосвязанных, но не тождественных обстоятельства: волевой критерий, характеризующий желание и волю субъекта, и интеллектуальный критерий, определяющий способность лица осознать происходящее с ним. Выделение второго критерия напрямую вытекает из требований ст. 5 УК РФ, запрещающих объективное вменение: необходимо установить психическое отношение лица к происходящим в объективной реальности процессам.

В литературе, непосредственно посвященной деятельному раскаянию, данным обстоятельствам не уделено особого внимания; вместе с тем авторы, изучающие категорию добровольности в смежном институте добровольного отказа от преступления, отмечают: «Поскольку в основе добровольности лежит волеизъявление лица, воспринимающего объективные условия сугубо индивидуально, то отправным моментом должен быть субъективный фактор, т. е. собственная оценка субъектом возможности или невозможности продолжить преступное посягательство» (Клюев 2006, 368).

Следуя приведенной логике, признак добровольности применительно к ст. 291 и 291¹ УК РФ будет иметь место в тех случаях, когда лицо, самостоятельно принимает волевое решение о сообщении органам власти о совершении конкретного преступления, желает этого и одновременно осознает, что может ничего не сообщать, поскольку о его участии в преступлении неизвестно, но тем не менее полагает необходимым признать и раскрыть указанное обстоятельство. Иными словами, «добровольность в контексте примечаний к конкретным статьям УК РФ означает, что лицо имело реальную возможность поступить иначе, а выбрало прекращение, признание и раскрытие своего участия в преступлении» (Белоусова, Степанов 2017, 172).

В этом смысле существенное значение приобретает интеллектуальный критерий, поскольку преступник должен быть уверен в том, что о его участии в преступлении компетентным органам неизвестно, поэтому он свободен в принятии решения, ему не угрожает изобличение и, если он сам не сообщит о совершении преступления, никто об этом не узнает. По указанным причинам при применении примечаний к ст. 291 и 291¹ УК РФ следует учитывать, что по смыслу ст. 5 УК РФ подлежит установлению именно факт осознания лицом возможности не сообщать о совершенном им преступлении, а не сама эта объективная возможность. Поэтому необходимо в каждом конкретном случае оценивать указанную возможность с учетом как внешних обстоятельств, так и внутреннего состояния виновного. Если в действительности по объективным причинам об участии лица в совершении преступления известно органам власти, но оно считало, что это не так, и по собственной воле сообщило о своем участии в преступлении, то это не-

обходимо расценивать как добровольное сообщение в соответствии с примечаниями к ст. 291 и 291¹ УК РФ.

Таким образом, ключевое значение приобретает психическое отношение лица, совершившего преступление, к факту осведомленности правоохранительных органов о совершении преступления и о его участии в нем. Юридическое значение имеет не получение органами следствия информации о совершенном преступлении и о роли обвиняемого в нем в результате производства оперативных и/или следственных действий, а убежденность самого обвиняемого в том, что о его участии в совершении преступления органам власти неизвестно. Именно по этой причине, если подозреваемый сообщает о преступлении в момент его задержания по подозрению в совершении данного конкретного преступления, такое сообщение не может быть признано добровольным, поскольку сделано в связи с задержанием и, как следствие, в связи с тем, что задержанное лицо осознает, что органам власти известно о его участии в даче взятки или посредничестве во взяточничестве. Вместе с тем добровольность будет присутствовать в ситуации, когда обвиняемый сообщает органам власти о совершении им преступления, полагая, что последним это неизвестно, хотя фактически указанное лицо следствием уже было изобличено.

Аргументы в пользу приведенного подхода можно обнаружить в доктрине уголовного права. В частности, отмечается, что «обязательным условием освобождения посредника от уголовной ответственности является добровольное сообщение органу, имеющему право возбудить уголовное дело, о факте посредничества указанного лица во взяточничестве. Такое заявление может быть сделано как до того, как правоохранительным органам стало известно о самом факте получения взятки, так и после, если при этом правоохранительные органы не обладали информацией о том, что в достижении или реализации соглашения о передаче взятки принимал участие посредник. Впрочем, заявление посредника следует признавать добровольным и в том случае, если о факте посредничества уже было известно правоохранительным органам, но сам посредник об этом не знал» (Кондрашова 2003, 66). Другие исследователи приводят аналогичные аргументы (Коробов 2008, 284–285; Ткачев 2012; Белоусова, Степанов 2017; Горжей 2003, 19–20; Джинджолия 2018, 95).

Вместе с тем в литературе, посвященной рассматриваемому вопросу, можно встретить и иное толкование категории «добровольность». Например, по мнению А. В. Бриллиантова, «добровольность предполагает свободное волеизъявление, отсутствие принуждения с чьей-либо стороны (именно принуждения, каковым не являются убеждение, уговоры, разъяснение ситуации и т. д.), наличие у виновного реальной возможности продолжения преступной деятельности или ее сокрытия, а также отсутствие у органов власти информации о совершенном преступлении или лице, его совершившем» (Бриллиантов 2017, 61). В результате именно факт объективной осведомленности сотрудников правоохранительных органов об обстоятельствах преступления и роли лица, привлекаемого к уголовной ответственности, независимо от того, известно ли об этом самому такому лицу, выступает в качестве основной причины отказа в освобождении его от уголовной ответственности. Данный подход в большинстве случаев преобладает в деятельности сотрудников правоохранительных органов, осуществляющих оперативно-разыскные мероприятия и следственные действия в отношении лиц, обвиняемых в совершении преступлений, предусмотренных ст. 291 и 291¹ УК РФ.

Судебная практика также не отличается единообразием при применении примечаний к ст. 291 и 291¹ УК РФ по конкретным делам (в связи с идентичностью понимания категории добровольности при анализе судебных дел подверглись анализу подходы судов к понятию добровольности в примечаниях к ст. 291 и 291¹ УК РФ без специального указания об этом).

Анализ опубликованной практики судов общей юрисдикции по исследуемой категории уголовных дел позволил выявить следующие тенденции.

Прежде всего, суды констатируют отсутствие оснований для применения примечания к ст. 291¹ УК РФ в ситуациях, когда сообщение о совершенном посредничестве во взяточничестве было сделано лицом в связи с его задержанием с поличным, состоявшимся в ходе проведения оперативно-разыскного мероприятия, что, очевидно, объективно свидетельствует о вынужденном характере соответствующего сообщения⁴.

В тех случаях, когда лицо сообщает о совершенном преступлении компетентному органу не в связи с его задержанием или использованием иных мер принуждения, позиции судов отличаются.

Так, в ряде случаев суды придают значение наличию или отсутствию у органов оперативной информации о преступлении и его участниках, от чего зависит применение или отказ в применении положений, установленных примечанием к ст. 291¹ УК РФ. В частности, по мнению суда, примечание к ст. 291¹ УК РФ не может быть использовано, поскольку «материалы уголовного дела содержат сведения, согласно которым органам власти была известна оперативная информация о посредничестве во взяточничестве П. до сообщения последним об этом»⁵; «после явки с повинной Б., из материалов дела следует, что правоохранительные органы уже обладали в отношении него информацией о совершенном преступлении в рамках ОРМ ПТП, И. дал признательные показания, в которых изобличил Б. в совершении преступления, проверка проводилась по заявлению взяточдателя Ш.»⁶; либо, наоборот, уголовное дело подлежит прекращению в связи с тем, что «не содержится в уголовном деле материалов с результатами оперативно-разыскной деятельности об участии С. в даче взятки»⁷.

Другие суды, независимо от наличия или отсутствия в уголовном деле оперативной информации, обоснованно исследуют субъективное отношение обвиняемого к данному факту. Так, обвиняемый освобожден от уголовной ответственности в следующих случаях: «Еще до возбуждения уголовного дела, не зная о проводимых оперативно-разыскных мероприятиях, М. и К. при даче объяснения сотруднику правоохранительных органов сообщили сведения по указанным эпизодам о даче

⁴ См., напр.: Определение ВС РФ от 07.06.2012 № 9-012-18; Определение Шестого кассационного суда общей юрисдикции от 05.03.2020 № 77-216/2020, 77-315/2020; Постановление Московского городского суда от 17.05.2018 № 4у-1478/2018; Апелляционное определение Свердловского областного суда от 25.05.2018 по делу № 22-3314/2018; Постановление Президиума Севастопольского городского суда от 31.01.2018 № 44у-2/2018; Постановление Президиума Красноярского краевого суда от 18.04.2017 по делу № 44У-90/2017; Постановление Московского городского суда от 14.11.2016 № 4у-5676/2016; Кассационное определение ВС РФ от 31.05.2012 № 5-О12-34; и др.

⁵ Приговор Вологодского городского суда от 07.06.2017 по делу № 1-526/2017.

⁶ Апелляционное определение Московского городского суда от 21.05.2019 по делу № 10-7877/2019.

⁷ Постановление Центрального районного суда г. Комсомольска-на-Амуре Хабаровского края от 05.10.2017 по делу № 1-708/2017.

взятки должностному лицу и данное сообщение не было обусловлено тем, что об этом стало известно органам власти»⁸; «признается добровольным сообщением об обстоятельствах преступления при осознании того, что органы власти не располагают соответствующей информацией»⁹ и др.

Иногда в качестве доказательства выполнения обвиняемыми условий, предусмотренных примечаниями к ст. 291 и 291¹ УК РФ, суды исследуют дату возбуждения уголовного дела, и это приобретает большое значение, если дело было возбуждено после факта сообщения соответствующей информации. Так, основания для применения примечания к ст. 291¹ УК РФ обнаруживаются в следующей ситуации: «из показаний Б., данных им 03.04.2017 в качестве свидетеля по уголовному делу, возбужденному в отношении ФИО1 по признакам состава преступления, предусмотренного ст. 290 ч. 2 УК РФ, следует, что Б. добровольно сообщил следователю о факте дачи им взятки должностному лицу через посредника, подробно изложив обстоятельства совершенного им преступления и избобличив других его участников. Несмотря на то что органам следствия стало известно о факте дачи Б. взятки ФИО1 из показаний последнего, полученных 22.02.2017 в ходе его допроса в качестве подозреваемого по возбужденному в отношении него уголовному делу, уголовное дело в отношении Б. было возбуждено 18.04.2017, т.е. после того, как он сообщил органам следствия о совершенном им преступлении»¹⁰.

Аналогичным образом «суд апелляционной инстанции, отказывая в удовлетворении ходатайства о необходимости применения положений примечания к ст. 291 УК РФ, ошибочно сослался на то, что деятельность К. была пресечена в результате оперативных действий сотрудников полиции и активного содействия свидетеля Н., поскольку именно заявление ФИО12 послужило поводом к возбуждению уголовного дела по факту передачи ею взятки»¹¹.

В то же время оснований для освобождения от уголовной ответственности не имеется в следующем случае: «...добровольное сообщение М. в орган, имеющий право возбудить уголовное дело, о даче взятки и признание им вины последовало после прямого указания на него как взяткодателя со стороны свидетелей К. и И. и после изъятия взятки, о чем М. было известно»¹².

В редких случаях можно встретить судебные решения, в которых анализу подвергаются и факты осведомленности органов власти о совершенном преступлении, и факты осознания обвиняемым указанного обстоятельства. Так, уголовное преследование было прекращено в такой ситуации: «М. не задерживался по подозрению в совершении преступления, а в материалах дела не содержится сведений о том, что правоохранительным органам до этого момента было известно о причастности М. На момент сообщения о преступлении последний не владел информацией об уголовном преследовании, а также о проведении в отношении него оперативно-разыскных мероприятий и их результатах»¹³.

⁸ Апелляционное определение Алтайского краевого суда от 06.02.2014 по делу № 22-452/2014.

⁹ Постановление Белокурихинского городского суда Алтайского края от 11.04.2016 по делу № 1-26/2016.

¹⁰ Апелляционное определение Хабаровского краевого суда от 12.10.2017 по делу № 22-3327/2017.

¹¹ Постановление Ставропольского краевого суда от 30.01.2017 по делу № 1-605/15.

¹² Приговор Октябрьского районного суда г. Владимира от 01.07.2017 по делу № 1-121/2017.

¹³ Постановление Кемского городского суда (Республика Карелия) от 09.10.2017 по делу № 1-63/2017.

Следовательно, существующая практика применения примечаний к ст. 291 и 291¹ УК РФ не отличается единообразием, что может быть расценено в качестве негативного фактора. В этом смысле представляется удачной формулировка п. 7 утратившего силу Постановления Пленума ВС РФ от 11.01.2007 № 2 «О практике назначения судами Российской Федерации уголовного наказания», в соответствии с которым, «если органы следствия располагали сведениями о преступлении (показаниями потерпевших, свидетелей, процессуальными документами и пр.) и задержанному лицу было известно об этом, то подтверждение им факта участия в совершении преступления не может расцениваться как явка с повинной, а признается в качестве иного смягчающего наказание обстоятельства». В данном пункте было удачно акцентировано внимание на необходимости учета субъективного отношения обвиняемого к факту осведомленности правоохранительных органов об его участии в совершении преступления, указание на что отсутствует в действующих разъяснениях ВС РФ.

Таким образом, на наш взгляд, по смыслу примечаний к ст. 291 и 291¹ УК РФ под добровольностью сообщения о совершении преступления следует понимать ситуацию, когда лицо по своей воле сообщило о посредничестве во взяточничестве и полагало, что об этом факте и о его участии в преступлении органам власти неизвестно, независимо от того, обладали ли последние соответствующей информацией.

3. Выводы

В целях применения примечаний к ст. 291 и 291¹ УК РФ сообщение лицом о совершенном преступлении в орган, имеющий право возбудить уголовное дело, будет признаваться добровольным, если лицо делает это по своей воле и полагает, что о его участии в совершении преступления органу власти неизвестно, даже если в действительности это не так. При таких обстоятельствах юридическое значение имеет исключительно субъективное представление лица, совершившего преступление, о том, что оно имеет возможность не сообщать о данном факте, поскольку он неизвестен органу власти, но принимает решение сделать это и изобличить самого себя.

Библиография

- Акопян, Ануш, В., Степан Ш. Цагикян. 2018. «Некоторые проблемы применения поощрительных норм относительно субъекта получения взятки». *Правопорядок: история, теория, практика* 1 (16): 32–37.
- Белоусова, Евгения, А., Радик Г. Степанов. 2017. «К вопросу о деятельном раскаянии». *Ленинградский юридический журнал* 1: 170–179.
- Бриллиантов, Александр В. 2017. *Освобождение от уголовной ответственности: с учетом обобщения судебной практики*. М.: Проспект.
- Горжей, Виктор Я. 2003. «Деятельное раскаяние: проблемы правоприменения». *Российский следователь* 4: 17–22.
- Джинджолия, Рауль С. 2018. «Категория «деятельное раскаяние» в уголовном праве России и Республике Абхазия». *Вестник российского нового университета. Сер. Человек и общество* 3: 94–99. <https://doi.org/10.25586/RNU.V9276.18.04.P.94>

- Клюев, Андрей А. 2006. «Добровольный отказ от совершения преступления». *Энциклопедия уголовного права*. В 35 т., т. 5: *Неоконченное преступление*, 320–417. СПб.: Издание профессора Малинина.
- Кондрашова, Татьяна, В. 2003. *Уголовная ответственность за взяточничество*. Екатеринбург: Издательский дом «Уральская государственная юридическая академия».
- Коробов, Петр В. 2008. «Виды освобождения от уголовной ответственности». *Энциклопедия уголовного права*. В 35 т., т. 10: *Освобождение от уголовной ответственности и наказания*, 126–495. СПб.: Издание профессора Малинина.
- Кузьмина, Оксана Н. 2020. «Институт освобождения от уголовной ответственности: генезис формирования, современное состояние, перспективы оптимизации». Дис. ... канд. юрид. наук, Кубанский государственный университет.
- Ожегов, Сергей, И., Наталия Ю. Шведова. Б. д. *Толковый словарь русского языка*. Дата обращения 9 января, 2019. <http://www.classes.ru/all-russian/russian-dictionary-Ozhegov-term-7142.htm>.
- Ткачев, Игорь, О. 2012. «Проблемы реализации уголовной ответственности за посредничество во взяточничестве». *Уголовное право* 2: 64–70.
- Трунцевский, Юрий В. 2019. «Противодействие коррупции и уголовный закон». *Российский следователь* 7: 38–42.
- Фильченко, Андрей П. 2017. «Деятельное раскаяние: проблемы конструирования ст. 75 УК РФ». *Lex Russica* 2: 91–97. <https://doi.org/10.17803/1729-5920.2017.123.2.091-097>
- Шатихина, Наталья С. 2013. «Освобождение от уголовной ответственности». *Уголовное право России. Общая часть*. Под ред. Владимира В. Лукьянова, Вадима С. Прохорова, Владислава Ф. Щепелькова, 449–480. СПб.: Изд-во С.-Петербур. ун-та.
- Щепельков, Владислав Ф. 2014. «Характеристика отдельных видов преступлений, предусмотренных главой 30 УК РФ». *Уголовное право России. Особенная часть*. Под ред. Владимира Н. Бурлакова, Владимира В. Лукьянова, Владислава Ф. Щепелькова, 598–635. СПб.: Изд-во С.-Петербур. ун-та.

Статья поступила в редакцию 1 октября 2020 г.;
рекомендована к печати 5 сентября 2022 г.

Контактная информация:

Богданов Вячеслав Петрович — канд. юрид. наук, доц.; bogdanov_rabota@mail.ru
Богданова Инна Сергеевна — канд. юрид. наук, доц.; innabogdanova2013@gmail.com

The notion of voluntariness in the notes to Articles 291 and 291¹ of the Criminal Code of the Russian Federation

V. P. Bogdanov, I. S. Bogdanova

Siberian Federal University,
79, Svobodny pr., Krasnoyarsk, 660041, Russian Federation

For citation: Bogdanov, Viacheslav P., Inna S. Bogdanova. 2022. “The notion of voluntariness in the notes to Articles 291 and 291¹ of the Criminal Code of the Russian Federation”. *Vestnik of Saint Petersburg University. Law* 4: 896–909. <https://doi.org/10.21638/spbu14.2022.404> (In Russian)

The article analyzes the notion of voluntariness used by the legislator in the notes to Art. 291 of the Criminal Code of the Russian Federation “Giving a bribe” and Art. 291¹ of the Criminal Code of the Russian Federation “Mediation in bribery”. The use of this category in the practice of law enforcement agencies is not uniform, as evidenced by the extensive jurisprudence analyzed in the article. The main problem lies in the contradictory assessment of the fact that the accused is aware of the fact that the preliminary investigation authorities are aware of his par-

ticipation in bribery or mediation in bribery. In most cases the courts ignore this circumstance and attach legal significance not to the awareness of the accused himself, but to the awareness of the preliminary investigation bodies that a person has committed a crime. As a result, having established that the subject was exposed as a result of operational-search and (or) investigative measures, regardless of whether he knows about this fact, the courts refuse to apply the notes to Art. 291 and 291¹ of the Criminal Code. According to the authors, when assessing the voluntariness of a person's message about the commission of a crime, two interrelated, but not identical circumstances should be assessed: a volitional criterion that characterizes the desire and will of the subject, and an intellectual criterion that determines the person's ability to be aware of what is happening to him. The article states that the communication by a person about a crime committed to a body that has the right to initiate a criminal case will be voluntary if the person does so of his own free will and believes that the authority does not know about his participation in the crime, even if in reality it is not so.

Keywords: bribe, receiving a bribe, mediation in bribery, report on a committed crime, voluntariness, voluntary reporting of a crime, active remorse, exemption from criminal liability, special grounds for exemption from crime.

References

- Акопян, Ануш, В., Степан Ш. Тсакигян. 2018. "Some problems of applying incentive norms in relation to the subject of receiving a bribe". *Pravoporiadok: Istoriia, teoriia, praktika* 1 (16): 32–37. (In Russian)
- Belousova, Evgeniia, A., Radik G. Stepanov. 2017. "On the question of active repentance". *Leningradskii iuridicheskii zhurnal* 1: 170–179. (In Russian)
- Brilliantov, Aleksandr V. 2017. Exemption from criminal liability: Taking into account the generalization of judicial practice. Moscow, Prospekt Publ. (In Russian)
- Dzhindzholiia, Raul' S. 2018. "Category 'active repentance' in the criminal law of Russia and the Republic of Abkhazia". *Vestnik rossiiskogo novogo universiteta. Ser. Chelovek i obshchestvo* 3: 94–99. <https://doi.org/10.25586/RNU.V9276.18.04.P.94> (In Russian)
- Fil'chenko, Andrei P. 2017. "Active repentance: problems of constructing Art. 75 of the Criminal Code of the Russian Federation". *Lex Russica* 2: 91–97. <https://doi.org/10.17803/1729-5920.2017.123.2.091-097> (In Russian)
- Gorzhej, Viktor Ya. 2003. "Active repentance: Problems of law enforcement". *Rossiiskii sledovatel'* 4: 17–22. (In Russian)
- Kliuev, Andrei A. 2006. "Voluntary refusal to commit a crime". *Entsiklopediia ugovnogo prava*. In 35 vols, vol. 5: *Neokonchennoe prestuplenie*, 320–417. St Petersburg, Izdanie professora Malinina Publ. (In Russian)
- Kondrashova, Tat'iana, V. 2003. *Criminal liability for bribery*. Yekaterinburg, Ural'skaia gosudarstvennaia iuridicheskaiia akademiia Publ. (In Russian)
- Korobov, Petr V. 2008. "Types of exemption from criminal liability". *Entsiklopediia ugovnogo prava*. In 35 vols, vol. 10: *Osvobozhdenie ot ugovnoi otvetstvennosti i nakazaniia*, 126–495. St Petersburg, Izdanie professora Malinina Publ. (In Russian)
- Kuz'mina, Oksana N. 2020. "Institute of exemption from criminal liability: Genesis of formation, current state, prospects for optimization". PhD Thesis in Law, Kubanskii gosudarstvennyi universitet. (In Russian)
- Ozhegov, Sergei I., Nataliia Iu. Shvedova. N.d. *Explanatory dictionary of the Russian language*. Accessed January 9, 2019. <http://www.classes.ru/all-russian/russian-dictionary-Ozhegov-term-7142.htm>. (In Russian)
- Shatikhina, Natal'ia S. 2013. "Exemption from criminal liability". *Ugolovnoe pravo Rossii. Obshchaia chast'*. Ed. by Vladimir V. Luk'ianov, Vadim S. Prokhorov, Vladislav F. Shchepel'kov, 449–480. St Petersburg, St Petersburg University Press. (In Russian)
- Shchepel'kov, Vladislav F. 2014. "Characteristics of certain types of crimes provided for by Chapter 30 of the Criminal Code of the Russian Federation". *Ugolovnoe pravo Rossii. Osobennaia chast'*. Ed. by Vladimir

- N. Burlakov, Vladimir V. Luk'ianov, Vladislav F. Shchepel'kov, 598–635. St Petersburg, St Petersburg University Press. (In Russian)
- Tkachev, Igor' O. 2012. "Problems of implementation of criminal liability for mediation in bribery". *Ugolovnoe pravo* 2: 64–70. (In Russian)
- Truntsevskii, Iurii V. 2019. "Anti-corruption and criminal law". *Rossiiskii sledovatel'* 7: 38–42. (In Russian)

Received: October 1, 2020
Accepted: September 5, 2022

Authors' information:

Viacheslav P. Bogdanov — PhD in Law, Associate Professor; bogdanov_rabota@mail.ru
Inna S. Bogdanova — PhD in Law, Associate Professor; innabogdanova2013@gmail.com