УДК/UDC 343.2

Провокация преступления: зарубежный опыт и перспективы развития в законодательстве Российской Федерации

Никулина София Алексеевна
студентка юридического факультета
Кубанский государственный аграрный университет им. И. Т. Трубилина
г. Краснодар, Россия
e-mail: sofialexnik@mail.ru

Степанова Кристина Витальевна
преподаватель кафедры уголовного права
Кубанский государственный аграрный университет им. И. Т. Трубилина
г. Краснодар, Россия
e-mail: naumeyko93@gmail.com

Аннотация

В настоящей статье автор рассматривает одну из обсуждаемых в теории уголовного права проблем — ответственность за провокацию преступления. Несмотря на важность данного вопроса, на сегодняшний день в российском уголовном законодательстве не закреплено понятие провокации, среди отечественных юристов нет единого мнения о ее сущности, признаках, степени общественной опасности. Изучено явление провокации в уголовном законодательстве зарубежных стран, таких как США, Испания, Германия, Франция, Грузия. Также была рассмотрена судебная практика по данному вопросу. На основании проведенного исследования было предложено законодательное закрепление понятий правомерной и неправомерной провокации. Кроме того, был поставлен вопрос о необходимости установления уголовной ответственности за провокацию преступления.

Ключевые слова: провокация преступления, виды провокации, соучастие, уголовная ответственность.

Provocation of a Crime: Foreign Experience and Development Prospects in the Legislation of the Russian Federation

Nikulina Sofiya Alekseyevna
student of the Faculty of Law
Kuban State Agrarian University
Krasnodar, Russia
e-mail: sofialexnik@mail.ru

Stepanova Kristina Vitalyevna
lecturer at the Department of Criminal Law
Kuban State Agrarian University
Krasnodar, Russia
e-mail: naumeyko93@gmail.com

Abstract

In this article, the author considers one of the issues discussed in the theory of criminal law—responsibility for provoking a crime. Despite the importance of this issue, today the concept of provocation is not fixed in the Russian criminal legislation, among domestic lawyers there is no consensus about its essence, features, degree of public danger. The phenomenon of provocation in the criminal legislation of foreign countries, such as the USA, Spain, Germany, France, Georgia, has been studied. Judicial practice on this issue was also reviewed. On the basis of the study, it was proposed to legislate the concepts of lawful and illegal provocation. In addition, the question was raised about the need to establish criminal responsibility for provocation of a crime.

Key words: provocation of crime, types of provocation, complicity, criminal liability.

Российское уголовное законодательство постоянно развивается, вводя новые нормы (ст. 205.3 Прохождение обучения в целях осуществления террористической деятельности) [1] или декриминализуя устаревшие (3 октября 2018 г. Президент РФ внес предложение в Государственную думу об изменении ст. 282 УК РФ). Тем не менее и в нем есть малоизученные явления. Одним из таких явлений является провокация. Уголовный

кодекс не содержит ее легального определения. Юристы под данным понятием понимают действия, направленные на провоцирование кого-либо к осуществлению правонарушения. В настоящем уголовном законодательстве провокация криминализирована только в отношении взятки, коммерческого подкупа и подкупа в сфере закупок товаров, работ, услуг для обеспечения государственных или муниципальных нужд (ст. 304 УК РФ) [2].

Также в постановлении Пленума Верховного Суда РФ от 27 сентября 2012 г. № 19 закрепляется, что лицо не признается находившимся в состоянии необходимой обороны, если оно спровоцировало нападение, чтобы использовать его как повод для совершения противоправных действий [3].

В то же время в уголовном праве различных зарубежных стран, таких как США, Испания, Германия, Франция, явление провокации широко развито и законодательно закреплено.

Примерный уголовный кодекс США, являющийся рекомендательной моделью для разработки уголовных кодексов штатов, закрепляет следующее определение провокационной деятельности: «Публичное лицо, осуществляющее исполнение закона, или лицо, действующее в сотрудничестве с таким должностным лицом, совершает провокацию, если с целью получения доказательств совершения посягательства оно побуждает или поощряет другое лицо к поведению, составляющему это посягательство, путем применения методов убеждения или побуждения, создающих существенный риск того, что такое посягательство будет совершено иными лицами помимо тех, которые готовы его совершить» [4].

То есть провокация — это действия должностного лица, которые побуждают или поощряют другое лицо к поведению, составляющему посягательство на правопорядок. Стоит отметить, что провокация в США делится на правомерную и неправомерную.

Под первой понимают провокацию как метод раскрытия преступлений, к которому прибегают практически все правоохранительные структуры страны. Неправомерная же провокация является уголовно на-

казуемой.

Так, ст. 40.05 УК штата Нью-Йорк, ставшего образцом для уголовных кодексов других штатов, закрепляет, что если соответствующее должностное лицо правоохранительных органов побуждает или поощряет другое лицо к совершению преступления путем применения методов убеждения или побуждения, создающих существенный риск совершения посягательства другими лицами, такие действия будут квалифицированы как провокация или «вовлечение в ловушку» (entrapment), что, в свою очередь, является уголовным преступлением. Поведение, которым просто предоставляется лицу возможность совершить посягательство, не является провокацией [5].

Фактически законодательство США устанавливает возможность провоцирования лиц, предрасположенных к совершению преступления. Ввиду отсутствия четкой границы между правомерной и неправомерной провокацией лицо, «вовлеченное в ловушку», сталкивается с трудностями в доказывании данного факта. Защита должна доказать, что со стороны спецслужб было оказано давление и что без этого давления обвиняемый не нарушил бы закон. В таком случае лицо будет освобождено от уголовной ответственности. Хотя уголовное законодательство США и запрещает провокацию любого преступления, ответственность самого провокатора оно не предусматривает.

В ФРГ понятие провокации закреплено в различных ведомственных нормативных актах полиции. В них провокация предстает как стремление вынудить лицо, готовящееся к преступлению, действовать в невыгодных для него условиях с целью облегчения задачи по задержанию и изобличению преступника [6]. Сотрудник правоохранительных органов не будет подлежать ответственности, поскольку считается, что его умысел был направлен не на попытку совершить преступление, а на то, чтобы предотвратить более опасные последствия. Спровоцированное лицо, в свою очередь, не подвергнется уголовному преследованию, если агент своими провокационными действиями настолько повлиял на преступника, что его собственный вклад в дело по сравнению с поведением

агента отошел на второй план [7].

Уголовный кодекс Испании немного иначе рассматривает понятие провокации. Здесь она предстает как непосредственное побуждение лица к совершению преступления с помощью печати, радио или других подобных средств, способствующих оглашению информации, или перед скоплением народа [8]. Т. е. ее сущность сводится к публичному подстрекательству других лиц к совершению преступления.

Уголовное законодательство Франции рассматривает провокацию как способ подстрекательства к совершению преступления, иначе говоря, как разновидность соучастия. В соответствии с абз. 2 ст. 121-7 УК Франции соучастником преступления (т. е. провокатором) является лицо, которое с помощью подарков, обещаний, угроз, требований, злоупотребления властью или полномочиями спровоцировало преступление [9]. Причем для того, чтобы провокация являлась преступлением, необходимо наличие нескольких условий:

1) сопровождение провокации предоставлением тех средств и осуществление ее теми способами, которые закреплены в вышеуказанной статье;
2) прямое принуждение исполнителя к совершению преступления, адресованное непосредственно ему;
3) наличие результата провокации (за исключением ряда преступлений, закрепленных в гл. I УК Франции).

Уголовные кодексы стран СНГ, таких как Беларусь, Казахстан, Украина и т.д., содержат схожие с российским законодательством нормы о провокации. Из всех стран бывшего СССР лишь Грузия в своем УК признает провокацию любого преступления уголовно-наказуемым деянием (ст. 145) [10].

Изучив опыт зарубежных стран по данному вопросу, стоит прийти к выводу о необходимости включения в уголовное законодательство РФ норм о провокации.

Отечественные юристы расходятся во мнении о том, как стоит рассматривать данное явление. Одни ученые (В. Д. Иванов, М. И. Ковалев,

В. С. Прохоров, Н. С. Таганцев и др.) склоняются к французскому пониманию провокации, а именно как формы соучастия. По их мнению, провокационные действия следует квалифицировать по ч. 4 ст. 33 УК РФ (подстрекатель).

Данная точка зрения представляется неубедительной, поскольку специалисты не учитывают отсутствие у провокатора признаков субъективной стороны соучастия [11]. Под соучастием в преступлении понимается умышленное совместное участие в совершении преступления двух и более лиц, при этом, данные действия должны носить умышленный характер [12]. Действия соучастников должны быть направлены на достижение единого преступного результата. При провокации же участники стремятся к достижению разных целей. Так, провокатор стремится сделать невиновного человека виновным и изобличить его перед правоохранительными органами.

Другие юристы предлагают закрепит в уголовном законодательстве следующее определение: «Провокация преступления, т. е. создание видимости совершения лицом противоправного деяния либо искусственное создание доказательств виновности лица в совершении преступления с целью его последующего изобличения, либо вовлечение лица в совершение преступления с целью его последующего изобличения, совершенное из корыстной или иной личной заинтересованности» [13]. Это понятие наиболее полно раскрывает суть данного явления. Необходимо также закрепить уголовную ответственность за провокационные действие. В качестве меры наказания, по аналогии с УК Грузии, можно установить ограничение свободы на срок до трех лет и лишение свободы на срок от одного года до трех лет, а также менее строгие формы наказаний (их назначение будет зависеть от тяжести спровоцированного деяния) [10].

Федеральный закон «Об оперативно-розыскной деятельности» от 12.08.1995 № 144-ФЗ, в отличие от законодательства Германии и США, запрещает органам и должностным лицам, осуществляющим данную деятельность, подстрекать, склонять, побуждать в прямой или косвенной форме к совершению противоправных действий (провокация) [14].

Юрист С. Радачинский сформулировал условия правомерной провокации при проведении оперативно-розыскных мероприятий. Основанием осуществления данной провокации, по его мнению, будут выступать действия человека, направленные на совершение преступления. Лицо, которое защищает охраняемые законом интересы общества, должен причинить вред, являющийся единственным средством устранения опасности, непосредственно провоцируемому. При этом вред должен быть менее значительным, чем предотвращаемый. Умышленное превышение пределов причиняемого вреда повлечет, в свою очередь, уголовную ответственность провокатора.

Под неправомерной же провокацией в оперативно-разыскной деятельность будут пониматься действия оперативного сотрудника или иного лица, оказывающего содействие оперативным подразделениям, которые противоречат оперативно-розыскному законодательству и направлены непосредственно на создание доказательств вины проверяемого лица либо подстрекают, склоняют или побуждают его к совершению преступления и при этом ограничивают данное лицо в волеизъявлении и (или) облегчают совершение противоправного деяния. Также необходимым условием будет являться отсутствие у провоцируемого лица стойких предварительных намерений, касающихся данного преступления [15].

Законодательное закрепление правомерной провокации позволит разграничивать провокационные действия и законную форму следственных действий, поскольку суды при рассмотрении соответствующих дел нередко ошибочно толкуют фактические и правовые обстоятельства. К такому выводу пришел Европейский Суд при изучении дела Худобина против РФ. Согласно обстоятельствам дела Т., сотрудница ОВД под прикрытием, позвонила обвиняемому и сказала, что хочет купить наркотики. Худобин вместе с М. встретился с Т., взял у нее деньги и приобрел у Г. 0,05 г героина. Вернувшись на место встречи, Худобин был задержан сотрудниками ОВД. Данная операция была санкционирована административным решением структурного подразделения, практически не содержавшем информацию о причинах и целях «проверочной закуп-

ки», и проводилась без какого-либо независимого контроля. Власти РФ утверждали следующее: вопрос о том, какая информация о незаконных действиях Худобина с наркотиками находилась в распоряжении ОВД до проведения операции, не является составной частью доказательства в рамках данного дела; основания проведения закупки были законными; Т. было известно, что заявитель занимался распространением наркотиков; при проведении операции она не оказывала давления на Худобина. Последний на суде заявлял, что не совершил бы преступление, если бы оно не было «спровоцировано» сотрудниками милиции. В деле содержались доказательства, подтверждающие слова Худобина, но суд первой инстанции проигнорировал их. Европейский Суд отметил, что заявитель не имел криминального прошлого до совершения данного преступления. Информацию о незаконной деятельности Худобина с наркотиками предоставила Т., при этом причины ее сотрудничества с милицией не ясны. По ее словам, она обратилась к заявителю потому, что не знала, где еще можно было достать героин. Сам Худобин не получил никакого вознаграждения от покупки и передачи наркотиков, а свидетель М. утверждал, что никогда не приобретал у него наркотики. Данные факты позволили сделать Европейскому суду следующий вывод: сотрудники милиции не имели информации о том, что Худобин является торговцем наркотиков, а их операция была направлена на поимку любого лица, которое бы согласилось купить героин для Т. [16]

Таким образом, отсутствие законодательного закрепления понятия провокации и четкого разграничения того, какие провокационные действия являются правомерными, относится к существенным пробелам в уголовном законодательстве РФ. Данная ситуация позволяет, во-первых, осуждать лиц, которые не имели умысла на совершение соответствующего преступления и не совершили бы его, если бы не были спровоцированы, и, во-вторых, дает возможность лицам, совершившим неправомерную провокацию, избежать уголовной ответственности.

Список литературы

1. Алехин В. П., Медведев С. С. Анализ последних изменений в уголовном кодексе РФ // Политематический сетевой электронный научный журнал Кубанского государственного аграрного университета. 2014. № 96. С. 225–236.

2. Уголовный кодекс Российской Федерации: Федеральный закон от 13.06.1996 № 63-ФЗ // Справочно-правовая система «Консультант Плюс».

3. О применении судами законодательства о необходимой обороне и причинении вреда при задержании лица, совершившего преступление: постановление Пленума Верховного Суда Российской Федерации от 27 сентября 2012 г. № 19 // Российская газета. 03.10.2012.

4. Примерный уголовный кодекс (США). Официальный проект Института американского права: Перевод с английского // Под ред. Б. С. Никифорова. М.: Прогресс, 1969. 303 с.

5. Уголовное законодательство зарубежных стран (Англии, США, Франции, Германии, Японии). Сборник законодательных материалов / Под ред. И. Д. Козочкина / Н. А. Голованова, И. Д. Козочкин, Н. Е. Крылова и др. М.: Зерцало, 1998. 352 с.

6. Гайдук А. П. Зарубежный опыт расследования и раскрытия преступлений в сфере коррупции // Известия методического центра профессионального образования и координации научных исследований. 1997. № 4.

7. Штюмпер А. Уголовное судопроизводство и полицейская хватка. М., 1989. С. 34.

8. Уголовный кодекс Испании 1995 года // Юридическая Россия. URL: http://law.edu.ru/norm/norm.asp?normID=1247923.

9. Уголовный кодекс Франции // Юридическая Россия. URL: http://law.edu.ru/norm/norm.asp?normID=1243018.

10. Уголовный кодекс Грузии // Юридическая Россия. URL: http://law.edu.ru/norm/norm.asp?normID=1241370.

11. Моисеенко М. И. Субъективная сторона посредничества при взяточничестве // Пробелы в российском законодательстве. 2014. № 1. С. 143–147.

12. Сидоренко Д. А., Картавченко В. В. Виды соучастников преступления // Наука сегодня: факты, тенденции, прогнозы материалы международной научно-практической конференции. Вологда: Научный центр «Диспут», 2017. С. 18–20.

13. Капканов В. Разграничение провокации преступлений и провокации их совершения // Уголовное право. 2007. № 6. С. 116–120.

14. Об оперативно-розыскной деятельности: Федеральный закон от 12.08.1995 № 144-ФЗ // Справочно-правовая система «Консультант Плюс».

15. Крапива И. И. Соблюдение законности в оперативно-розыскной деятельности и провокация // Журнал российского права. 2009. № 3. С. 87–92.

16. Дело «Худобин (Khudobin) против Российской Федерации» (жалоба № 59696/00) // Бюллетень Европейского Суда по правам человека. № 11. 2007. С. 13–41.