Кулагин Андрей Николаевич. Продолжаемые преступления: уголовно-правовая характеристика и проблемы квалификации: диссертация ... кандидата Юридических наук: 12.00.08 / Кулагин Андрей Николаевич;[Место защиты: ФГКОУВО «Академия Генеральной прокуратуры Российской Федерации»], 2018

**Содержание к диссертации**

Введение

**Глава 1. Теоретические основы учения о продолжаемых преступлениях и их уголовно-правовая характеристика 16**

1.1. Развитие доктринальных представлений о продолжаемых преступлениях: основные концепции 16

1.2. Объективные признаки продолжаемого преступления . 34

1.3. Субъективные признаки продолжаемого преступления . 65

1.4. Проблемы нормативной регламентации продолжаемых преступлений 92

**Глава 2. Квалификация продолжаемых преступлений: общие и частные проблемы 111**

2.1. Общие проблемы квалификации продолжаемых преступлений 111

2.2. Уголовно-правовая специфика продолжаемых хищений . 146

2.3. Особенности квалификации продолжаемого взяточничества 167

Заключение 186

Библиография 190

Приложение

* [Развитие доктринальных представлений о продолжаемых преступлениях: основные концепции](http://www.dslib.net/kriminal-pravo/prodolzhaemye-prestuplenija-ugolovno-pravovaja-harakteristika-i-problemy.html#7723701)
* [Субъективные признаки продолжаемого преступления](http://www.dslib.net/kriminal-pravo/prodolzhaemye-prestuplenija-ugolovno-pravovaja-harakteristika-i-problemy.html#7723702)
* [Общие проблемы квалификации продолжаемых преступлений](http://www.dslib.net/kriminal-pravo/prodolzhaemye-prestuplenija-ugolovno-pravovaja-harakteristika-i-problemy.html#7723703)
* [Особенности квалификации продолжаемого взяточничества](http://www.dslib.net/kriminal-pravo/prodolzhaemye-prestuplenija-ugolovno-pravovaja-harakteristika-i-problemy.html#7723704)

**Введение к работе**

**Актуальность темы диссертационного исследования** определяется насущной потребностью в доктринальном разрешении теоретических и прикладных проблем, связанных с уголовно-правовой оценкой продолжаемой преступной деятельности.

В настоящее время правоприменительные органы лишены надежных ориентиров в плане квалификации продолжаемого преступления и отграничения его от совокупности преступных деяний, так как законодательное определение продолжаемого преступления отсутствует, а позиция высшей судебной инстанции по вопросам его уголовно-правовой оценки не отличается четкостью и последовательностью.

Известное постановление Пленума Верховного Суда СССР от 4 марта 1929 г. № 23 «Об условиях применения давности и амнистии к длящимся и продолжаемым преступлениям»1 дает лишь самое общее представление о продолжаемом преступлении, оставляя открытыми вопросы относительно отраслевой противоправности деяний, входящих в его состав, степени их сходства, момента юридического окончания продолжаемого преступления и других его ключевых признаках. Разъяснения Пленума Верховного Суда Российской Федерации, касающиеся отдельных видов продолжаемых преступлений, не согласуются между собой. В них отражены несовпадающие подходы к квалификации продолжаемых преступлений, представлено различное толкование их ключевых признаков, что дезориентирует нижестоящие суды, органы предварительного расследования и прокуратуры.

В этих условиях правоприменительная практика по уголовным делам о многоэпизодных преступлениях складывается крайне противоречиво, а решение вопроса о наличии признаков продолжаемого преступления чуть ли полностью зависит от усмотрения субъектов квалификации. Причем зачастую аналогичные тождественные деяния квалифицируются по-разному – в одних случаях они признаются единым продолжаемым преступлением, в других случаях при сходных обстоятельствах вменяется совокупность преступлений. Более того, в ходе проведения диссертационного исследования были выявлены факты, когда

СПС «Консультант Плюс».

различную уголовно-правовую оценку получали одни и те же противоправные тождественные деяния – действия одного соисполнителя были квалифицированы как совокупность преступных деяний, а действия другого соисполнителя расценены как продолжаемое преступление2.

Сложившаяся ситуация является неприемлемой, поскольку противоречивая правоприменительная практика «ослабляет гарантии государственной защиты от произвольного уголовного преследования, осуждения и наказания»3, открывает широкий простор для различных злоупотреблений при квалификации преступлений, для манипуляции статистическими показателями борьбы с преступностью. На последнее обстоятельство обратил внимание Генеральный прокурор Российской Федерации Ю.Я. Чайка. Выступая с докладом на заседании Совета Федерации Федерального Собрания Российской Федерации, он отметил, что «несмотря на принимаемые меры, острой остается проблема искусственного формирования показателей борьбы с коррупцией путем необоснованного дробления единых продолжаемых преступлений на отдельные эпизоды. Поэтому крайне важно развивать новое для прокуроров направление в области обеспечения достоверной уголовно-правовой статистики»4.

На этом фоне диссертационное исследование, нацеленное на разработку уголовно-правовой характеристики продолжаемого преступления, общих и частных правил его квалификации, приобретает повышенную актуальность.

2 См.: Постановление Президиума Новгородского областного суда от 07 сентября 2015 г.  
№ 44у-43/2015 // СПС «Консультант Плюс»; Апелляционное определение Судебной колле  
гии по уголовным делам Московского городского суда от 7 февраля 2017 г. // СПС «Кон  
сультант Плюс».

3 Постановление Конституционного Суда Российской Федерации от 27 мая 2008 г. № 8-П  
«По делу о проверке конституционности положения части первой статьи 188 Уголовного ко  
декса Российской Федерации в связи с жалобой гражданки М.А. Асламазян» // Собрание за  
конодательства Российской Федерации. – 2008. – № 24. – Ст. 2892; Постановление Консти  
туционного Суда Российской Федерации от 13 июля 2010 г. № 15-П «По делу о проверке  
конституционности положений части первой статьи 188 Уголовного кодекса Российской Фе  
дерации, части 4 статьи 4.5, части 1 статьи 16.2 и части 2 статьи 27.11 Кодекса Российской  
Федерации об административных правонарушениях в связи с жалобами граждан В.В. Бата  
лова, Л.Н. Валуевой, З.Я. Ганиевой, О.А. Красной и И.В. Эпова» // Собрание законодатель  
ства Российской Федерации. – 2010. – № 294. – Ст. 3983.

4 Доклад Генерального прокурора Российской Федерации Ю.Я. Чайки на заседании Совета  
Федерации Федерального Собрания Российской Федерации. URL:  
(дата обращения: 01.09.2017).

**Степень научной разработанности темы исследования**. К сожалению, несмотря на несомненную прикладную значимость уголовно-правовой проблематики, связанной с продолжаемыми преступлениями, юридическая наука не уделяет ей должного внимания. Признаки продолжаемого преступления и правила его квалификации преимущественно рассматриваются «попутно», в контексте более общих проблем. В частности, они затрагиваются в работах, посвященных множественности преступлений (труды Т.Э. Караева, Ю.А. Красикова, В.П. Малкова, Ю.Е. Пудовочкина, Т.Г. Черненко, А.М. Яковлева и др.), в рамках исследования сложных единичных преступлений (работы В.Ф. Дёмина, И.А. Зинченко, Т.А. Калининой, Н.Н. Куличенко, А.П. Козлова, К.В. Ображие-ва, С.Н. Романюка, А.П. Севастьянова, Д.С. Чикина и др.) либо в публикациях по общим проблемам квалификации преступлений (исследования А.В. Корнее-вой, В.Н. Кудрявцева, Н.Ф. Кузнецовой, А.В. Наумова, Н.И. Пикурова, А.И. Ра-рога, Н.К. Семернёвой, П.С. Яни и др.).

Что же касается специальных исследований, непосредственно нацеленных на рассмотрение продолжаемых преступлений, то в этом плане ощущается определенный дефицит. До недавнего времени отечественная уголовно-правовая наука располагала результатами лишь двух монографических исследований продолжаемого преступления (Ораздурдыев А.М. Продолжаемое преступление по советскому уголовному праву: Дис. … канд. юрид. наук. – Казань, 1984; Кривошеин П.К., Кузьмичев B.C. Продолжаемое преступление и проблемы его квалификации. – Киев, 1989), которые во многом утратили свою актуальность. В 2017 г. была защищена еще одна диссертация по этой проблематике (Залов А.Ф. Уголовно-правовая характеристика продолжаемого преступления: Дис. … канд. юрид. наук. – Екатеринбург, 2017). Однако она лишь частично восполняет существующий пробел в юридической науке, так как многие проблемы квалификации продолжаемых преступлений не получили в ней научно обоснованного решения, а некоторые из них вообще остались без рассмотрения, что дополнительно подтверждает необходимость проведения настоящего диссертационного исследования.

**Целью диссертационного исследования** является разрешение теоретических и прикладных проблем, связанных с уголовно-правовой оценкой про-

должаемых преступлений, а также разработка предложений по нормативной регламентации продолжаемого преступления и правил его квалификации.

Для достижения указанной цели поставлены следующие **основные задачи исследования:**

– проследить развитие доктринальных представлений о продолжаемом преступлении и выявить основные концепции (теории), объясняющие его единство;

– проанализировать объективные признаки продолжаемого преступления, выделить среди них универсальные и факультативные;

– уточнить содержание субъективных признаков продолжаемого преступления, определить критерии его внутреннего единства;

– разработать доктринальную модель нормативной регламентации продолжаемого преступления с учетом зарубежного опыта и потребностей правоприменительной практики;

– выявить правоприменительные проблемы, возникающие при уголовно-правовой оценке продолжаемых преступлений, и на основании принципов уголовного права, нормативных и доктринальных правил квалификации сформулировать конкретные рекомендации по их разрешению;

– на примерах продолжаемых хищений и продолжаемого взяточничества выявить уголовно-правовую специфику отдельных разновидностей продолжаемых преступлений;

– проанализировать частные правила квалификации продолжаемых хищений и продолжаемого взяточничества, сопоставить их с общими правилами уголовно-правовой оценки продолжаемых преступлений;

– выявить противоречия в разъяснениях Пленума Верховного Суда Российской Федерации относительно квалификации продолжаемых преступлений и предложить способы их преодоления.

**Объектом** диссертационного исследования является комплекс общественных отношений, возникающих в связи с уголовно-правовой оценкой продолжаемой преступной деятельности.

**Предметом** диссертационного исследования являются: основные концепции (теории) продолжаемого преступления; продолжаемые преступления и их признаки; зарубежный опыт их нормативной регламентации; проблемы ква-

лификации продолжаемых преступлений; общие и частные правила их уголовно-правовой оценки.

**Методологической основой диссертационного исследования** высту  
пают: принципы и постулаты диалектического метода познания (принципы  
объективности и всесторонности рассмотрения объекта познания, историзма,  
всеобщей связи явлений, системности и др.); общенаучные (анализ, синтез, ин  
дукция, дедукция, описание, классификация) и частнонаучные (историко-  
правовой, сравнительно-правовой, системно-структурный, формально  
логический, социологический) методы исследования.

В качестве **теоретической основы диссертационного исследования** выступили основные положения отечественной доктрины уголовного права, а также относящиеся к объекту исследования труды в области теории права, истории государства и права, философии права, криминологии, конституционного, административного права, социологии.

**Нормативную базу диссертационного исследования** составляют Конституция Российской Федерации, постановления и определения Конституционного Суда Российской Федерации, Уголовный кодекс Российской Федерации (далее – УК РФ), Кодекс Российской Федерации об административных правонарушениях (далее – КоАП РФ), постановления Пленума Верховного Суда Российской Федерации.

Сравнительно-правовые аспекты исследования потребовали обращения к уголовному законодательству зарубежных стран (УК Республики Беларусь, УК Республики Казахстан, УК Украины, УК Республики Таджикистан, УК Республики Узбекистан и др.).

**Эмпирическая база** диссертационного исследования представлена: результатами проведенного в 2015-2017 гг. обобщения материалов более 400 уголовных дел о многоэпизодных преступлениях; опубликованной практикой Верховного Суда Российской Федерации, относящейся к теме исследования; данными опроса 226 экспертов (112 прокуроров, 35 судей, 19 помощников судей, 26 следователей Следственного комитета Российской Федерации, 34 следователя органов внутренних дел Российской Федерации), проведенного в 2016-2017 гг.

При подготовке диссертации использовались результаты исследований,

проведенных другими авторами, а также личный опыт прокурорского надзора за исполнением законов органами, осуществляющими оперативно-розыскную деятельность, дознание и предварительное следствие.

**Научная новизна диссертации** заключается в разработке целостного уголовно-правового учения о продолжаемом преступлении, которое включает в себя: теоретические положения, отражающие сущность продолжаемого преступления; уточненную уголовно-правовую характеристику продолжаемого преступления, его объективных и субъективных признаков; обоснование перспективных направлений нормативной регламентации продолжаемых преступлений; общие и частные правила их квалификации.

**Основные положения, выносимые на защиту:**

**1. Основные доктринальные концепции (теории) продолжаемого преступления.** В европейской уголовно-правовой науке XIX в. сформировались  
три основные концепции (теории) продолжаемого преступления – объективная,  
субъективная и дуалистическая (объективно-субъективная), которые получили  
последующее развитие в отечественной доктрине уголовного права.

Сущность продолжаемого преступления лучше всего отражает третья концепция, в соответствии с которой его единство определяется как субъективными, так и объективными показателями. С позиции дуалистической концепции внешние (объективные) проявления продолжаемого преступления играют двоякую роль. С одной стороны, они доказывают субъективное единство продолжаемого преступления (единство умысла, мотива, цели), а с другой – определяют четкие границы, за рамками которых даже субъективно взаимосвязанные неоднократные деяния не могут признаваться единичным преступлением.

**2. Уточненная уголовно-правовая характеристика объективных признаков продолжаемого преступления:**

– в его состав могут входить деяния с различной отраслевой противоправностью, что требует корректировки разъяснений относительно продолжаемого хищения (п. 16 постановления Пленума от 27 декабря 2002 г. № 29);

– обязательным признаком продолжаемого преступления является тождественность образующих его деяний, которую предлагается определять на основании двух альтернативных критериев – юридического (ответственность за

каждое деяние предусмотрена одной статьей нормативного правового акта) и (или) фактического (все деяния имеют аналогичные объективные признаки);

– составными элементами продолжаемого преступления могут быть деяния, предусмотренные различными частями одной статьи Особенной части УК РФ. В подобных случаях продолжаемое преступление квалифицируется с учетом отягчающих обстоятельств, которые имели место хотя бы при совершении одного из деяний, входящих в его состав.

**3. Уточненная уголовно-правовая характеристика субъективных признаков продолжаемого преступления:**

– продолжаемое преступление совершается лишь с прямым умыслом, который может быть конкретизированным (виновный имеет четкое, конкретное представление о цели совершаемых им тождественных противоправных деяний и ее количественных параметрах) или относительно-определенным (виновный преследует единую качественно определенную цель, но не имеет детального представления о ее количественных параметрах). Исходя из этого, предлагается исключить из постановления Пленума от 23 декабря 1980 г. № 6 разъяснение, в соответствии с которым продолжаемое хищение совершается только с конкретизированным умыслом;

– для продолжаемого преступления обязательно единство умысла, которое констатируется: если совершение нескольких тождественных противоправных деяний планировалось изначально (заранее обдуманный единый умысел); если решение осуществить тождественное посягательство на тот же объект принято в процессе совершения противоправного деяния, но до его фактического окончания (внезапно возникший единый умысел);

– единство умысла не исключает определенной динамики субъективных представлений о размере предмета продолжаемого преступного посягательства. Если в сознании виновного до окончания запланированных действий меняются количественные параметры поставленной цели (например, появляется желание похитить больше изначально запланированного), то умысел не утрачивает изначального единства, хотя и претерпевает определенную корректировку.

**4. Предложения по нормативной регламентации продолжаемого преступления:**

– регламентация продолжаемого преступления должна быть многоуровневой. Первичные уголовно-правовые предписания, определяющие общие (универсальные) признаки продолжаемого преступления и правила его отграничения от совокупности преступных деяний, следует регламентировать в УК РФ, а специфику отдельных разновидностей продолжаемых преступлений – отразить в постановлениях Пленума по конкретным категориям уголовных дел. Это позволит добиться реализации уголовно-правового принципа законности и одновременно обеспечить субъектов правоприменительной деятельности конкретизирующими предписаниями, необходимыми для квалификации отдельных видов продолжаемого преступления;

– законодательное определение продолжаемого преступления (равно как и иных сложных единичных преступных деяний) целесообразно включить в институт множественности преступлений, обособив его в отдельной главе УК РФ;

– законодателю следует отказаться от попыток нормативной трансформации продолжаемого преступления одного вида в другое, более тяжкое преступление, так как даже многократное повторение тождественных преступных деяний не способно изменить вид продолжаемого преступления. Исходя из этого, необходимо внести изменения в диспозицию ч. 1 ст. 117 УК РФ, исключив возможность «превращения» продолжаемых побоев в истязание.

**5. Общие правила квалификации продолжаемого преступления:** **–** при наличии непреодолимых сомнений относительно уголовно-правовой оценки тождественных преступных деяний необходимо задействовать следующий алгоритм квалификации: содеянное следует квалифицировать дважды – как продолжаемое преступление и как совокупность преступных деяний; далее нужно сравнить наказуемость содеянного при первом и втором варианте квалификации; на основании ч. 3 ст. 49 Конституции Российской Федерации выбрать более «выгодный» для виновного вариант квалификации;

– разъяснения, сформулированные в п. 5 постановления Пленума от 4 марта 1929 г. № 23, касаются исключительно фактической завершенности продолжаемого преступления, а потому не могут использоваться для определения момента его юридического окончания. Этот момент следует устанавливать дифференцированно, в зависимости от степени конкретизации умысла, параметров цели, поставленной виновным, а также ее уголовно-правового значения

(конкретные рекомендации изложены в тексте диссертации и автореферата);

– при наличии предварительного сговора на совершение продолжаемого преступления его соисполнителям следует вменять все эпизоды (продолжаемое преступление в целом), а не только те деяния, в которых они принимали участие;

– соисполнитель, присоединившийся к совершению уже начатого продолжаемого преступления, должен нести ответственность за это преступление (при соблюдении принципа субъективного вменения) с учетом следующих особенностей: в объем обвинения присоединившегося соисполнителя не могут входить те деяния, которые были совершены до его подключения к продолжаемому преступлению; ему не вменяется квалифицирующий признак «совершение преступления группой лиц по предварительному сговору».

**6. Уголовно-правовая специфика и частные правила квалификациипродолжаемого хищения:**

– единство источника изъятия чужого имущества, которое является обязательным признаком продолжаемого хищения в форме кражи, грабежа и разбоя, определяется на основании двух альтернативных критериев – пространственного (изъятие имущества осуществляется из одного места, ограниченного определенными территориальными рамками) и юридического (все изъятое имущество принадлежит одному собственнику);

– для продолжаемых мошенничества, присвоения или растраты единство источника изъятия чужого имущества не обязательно. Субъективная взаимосвязь тождественных действий, направленных на хищение чужого имущества путем мошенничества, присвоения или растраты, может внешне проявляться и без единства источника изъятия, выражаясь в других объективных признаках (например, единство приготовительной деятельности, использование единого способа хищения и др.).

**7. Уголовно-правовая специфика и частные правила квалификациипродолжаемого взяточничест ва :**

– если должностное лицо, получив от взяткодателя незаконное вознаграждение за совершение определенных действий (акта бездействия), требует повысить размер взятки, а взяткодатель, согласившись с этим требованием, передает дополнительное вознаграждение за те же действия (акт бездействия), содеянное необходимо квалифицировать как продолжаемое взяточничество;

– действия взяткополучателя, который после получения взятки в заранее определенном размере сообщает взяткодателю о необходимости дать взятку другому должностному лицу, требуют самостоятельной уголовно-правовой оценки;

– если субъекты коррупционного подкупа воспринимают неоднократную передачу (получение) незаконного вознаграждения как регулярную оплату единого комплекса коррупционных услуг (рассроченные коррупционные платежи за благоприятное отношение чиновника), то имеет место продолжаемое взяточничество за общее покровительство (попустительство) по службе. Если же каждый повторный факт передачи взятки воспринимается взяткодателем и взяткополучателем как самостоятельная коррупционная «сделка», все эти факты требуют самостоятельной уголовно-правовой оценки;

– позиция высшей судебной инстанции относительно момента юридического окончания продолжаемых получения и дачи взятки в значительном, крупном или особо крупном размере (абз. 2 п. 10 постановления Пленума от 9 июля 2013 г. № 24) требует корректировки, поскольку не согласуется с общими правилами квалификации продолжаемого преступления, а также с разъяснениями по другим категориям уголовных дел.

**Теоретическая значимость диссертационного исследования** заключается в том, что его результаты обогащают юридическую науку, развивают и углубляют доктринальные уголовно-правовые представления о продолжаемых преступлениях, вносят вклад в развитие учения о сложных единичных преступлениях и множественности преступных деяний, создают теоретическую основу для совершенствования уголовного законодательства, постановлений Пленума Верховного Суда Российской Федерации и правоприменительной практики.

**Практическое значение диссертационного исследования** выражается в уточнении существующих и разработке новых правил квалификации продолжаемых преступлений, разрешении сложных правоприменительных проблем, возникающих при их уголовно-правовой оценке. Результаты исследования могут быть использованы: в законотворческой деятельности по совершенствованию уголовного законодательства Российской Федерации; в праворазъясни-тельной деятельности Верховного Суда Российской Федерации; в правоприменительной практике при квалификации продолжаемых преступлений; в учебном процессе подготовки бакалавров, специалистов и магистров по направле-

нию «Юриспруденция»; в процессе повышения квалификации сотрудников правоприменительных органов.

Практическая значимость диссертационного исследования подтверждается **апробацией его результатов** посредством:

– их публикации в 9 научных работах (4 – в рецензируемых изданиях, рекомендованных ВАК при Минобрнауки России);

– обсуждения основных положений и выводов диссертации на 5 научно-практических форумах: XIV Международной научно-практической конференции «Уголовное право: стратегия развития в XXI веке» (Москва, 26–27 января 2017 г.); международной научно-практической конференции «Проблемы эффективности права в современной России» (Краснодар, 7–8 октября 2016 г.); международной научно-практической конференции «Уголовная политика и культура противодействия преступности» (Новороссийск, 30 сентября 2016 г.); всероссийской научно-практической конференции «Современное состояние и пути развития уголовного права Российской Федерации: научные и учебно-методические аспекты» (Рязань, 24 мая 2016 г.); заседании круглого стола «Состояние законности в Российской Федерации» (Москва, 13 апреля 2016 г.);

– их внедрения в практическую деятельность Генеральной прокуратуры Российской Федерации, прокуратуры Западного административного округа г. Москвы, а также в учебный процесс юридического факультета Академии Генеральной прокуратуры Российской Федерации.

**Степень достоверности результатов диссертационного исследования**

определяется использованием апробированных методов научного познания, соблюдением методологических требований теории уголовного права, а также репрезентативной эмпирической базой, на которой основывалось исследование. Теоретические выводы диссертации построены на новых и проверяемых данных, которые согласуются с иными опубликованными работами по теме диссертации. **Структура диссертации** обусловлена целью и задачами исследования. Диссертация состоит из введения, 2 глав, объединяющих 7 параграфов, заключения, библиографии и приложения.

## Развитие доктринальных представлений о продолжаемых преступлениях: основные концепции

Уголовное право – это одна из наиболее древних отраслей права, история которой насчитывает не одно тысячелетие. Сквозь толщу времен крайне сложно установить, когда именно и в какой уголовно-правовой системе зародились представления о продолжаемых преступлениях. Однако достоверно известно, что в I – II вв. римские юристы (Цельс, Ульпиан и др.) в своих сочинениях уже поднимали проблему продолжаемого преступления. В частности, Ульпиан (лат. Domitius Ulpianus, 170 – 228) рассуждал следующим образом: «Если я совершил множество правонарушений, к примеру, беспорядков, посягая тем самым на публичный порядок, то все эти действия должны быть наказуемы в одно и то же время. Вряд ли при этом целесообразно добиваться наказания за каждое отдельное правонарушение, ибо совершены они в одно и то же время и являются связанными между собой»6.

Впрочем, полноценное учение о продолжаемом преступлении сформировалось намного позже – в немецком уголовном праве XIX в.7 Причем в первой половине девятнадцатого столетия доктринальная разработка проблемы продолжаемого преступления достигла такого уровня, который позволил воплотить соответствующие теоретические идеи в уголовном законодательстве. В Уголовном кодексе Баварии 1813 г., автором которого являлся выдающийся немецкий криминалист А. Фейербах, впервые было зафиксировано нормативное определение продолжаемого преступления: «Если совершаются преступления в отношении одного и того же предмета или одного и того же лица, то эти несколько преступлений следует считать единым продолжаемым деянием» (ст. 110).

Не углубляясь пока в анализ этого определения, отметим, что работы представителей немецкой уголовно-правовой науки XIX в. оказали значительное влияние на отечественное правоведение, послужили толчком к развитию российской доктрины уголовного права. Было творчески воспринято российскими юристами и учение о продолжаемых преступлениях.

Следует отметить, что взгляды немецких криминалистов на феномен продолжаемого преступления не отличались единообразием. Аналогичная картина наблюдалась и в дореволюционной российской уголовно-правовой науке, что было вполне закономерно, учитывая воздействие германской уголовно-правовой школы. Наиболее острая научная дискуссия развернулась относительно сущности продолжаемого преступления, а также критериев его единства. В зависимости от позиции исследователей по этим вопросам в уголовном праве девятнадцатого столетия оформились три основные концепции (теории) продолжаемого преступления – объективная, субъективная и дуалистическая (объективно-субъективная)8.

С точки зрения объективной концепции единство продолжаемого преступления заключается во внешней взаимосвязи его элементов, которая проявляется, в частности, в том, что неоднократные преступные деяния предусмотрены одной и той же уголовно-правовой нормой (признак юридической тождественности или однородности), посягают на единый предмет (одного потерпевшего), совершаются, как правило, в течение непродолжительного времени, причиняют один преступный результат.

Основоположником объективной концепции продолжаемого преступления считается А. Фейербах. Сформулированное им в Уголовном кодексе Баварии 1813 г. определение продолжаемого преступления (оно приводилось нами ранее) акцентирует внимание на совершении преступных посягательств «в отношении одного и того же предмета или одного и того же лица». Таким образом, «отграничение продолжаемых преступлений от повторных проводилось им по количеству объектов посягательства: там, где объектом последовательно совершаемых актов являлся один и тот же в материальном отношении предмет или одно и то же лицо – автор усматривал продолжаемое преступление; там же, где в качестве объекта посягательства выступало множество различных предметов или персон, А. Фейербах видел повторное преступление. Субъективный момент выводился за пределы понятия продолжаемого преступления и для установления такового значения не имел»9.

Сторонники объективной концепции полагали, что разработка понятия единичного продолжаемого преступления продиктована преимущественно утилитарными соображениями. Неоднократные преступные посягательства признаются единым продолжаемым преступлением в целях процессуальной эко номии, а также для того, чтобы избежать назначения чрезмерно сурового наказания. По сути, в такой трактовке продолжаемое преступление – это некая юридическая фикция, в рамках которой фактическая множественность провозглашается единичным (в юридическом смысле) преступлением10.

Объективная концепция необоснованно оставляла за рамками анализа продолжаемого преступления его субъективные признаки, игнорировала психическое отношение виновного к совершенным им преступным посягательствам, его мотивы и цели. Очевидно, что такой подход не позволял раскрыть подлинную сущность продолжаемого преступления. На этом основании объективная концепция продолжаемого преступления была подвергнута обоснованной критике как со стороны современников А. Фейербаха, так и учеными более позднего времени11. Под влиянием этой критики многие сторонники объективной концепции впоследствии отказались от нее в пользу субъективной или дуалистической (объективно-субъективной) теории.

Тем не менее, объективная концепция продолжаемого преступления все же нашла своих сторонников в отечественной уголовно-правовой науке. Одним из них был А.А. Пионтковский (старший), который отстаивал объективные представления о продолжаемом преступлении не только применительно к дореволюционному уголовному праву, но и в первое десятилетие советской власти. В частности, в своем учебнике, изданном в 1925 г., он отмечал, что «продолжаемыми преступлениями являются те преступления, которые слагаются из двух или нескольких тождественных действий, каждое из которых в отдельности выполняет состав одного и того же преступления, но рассматриваемых как единое преступление благодаря общности конечного преступного результа та»12. Таким образом, для А.А. Пионтковского ключевым признаком продолжаемого преступления являлось причинение единых общественно опасных последствий в результате неоднократных тождественных действий. При этом психическое отношение к этим действиям и наступившим от них последствиям его не интересовало, что, конечно же, не способствовало надежному разграничению продолжаемого преступления и совокупности преступных деяний.

На волне критики объективной теории А. Фейербаха в уголовно-правовой науке XIX в. была предложена субъективная концепция продолжаемого преступления. Одним из разработчиков этой теории был немецкий криминалист А. Шрётер. Доказывая несостоятельность позиции А. Фейербаха, в 1818 г. он высказал мнение о том, что понятие продолжаемого преступления не должно ограничиваться единством предмета посягательства. Преступные действия даже в отношении различных предметов должны быть признаны единым продолжаемым преступлением при условии, если они объединены между собой единым намерением13.

Эти идеи получили развитие в работах многих немецких ученых14, снискали немало сторонников в других европейских странах15, а также в России. Были они использованы и в законопроектной деятельности. По данным А.М. Ораздурдыева, в ст. 83 проекта Общей части Уголовного кодекса Италии, разработанного в 1876 г., была предусмотрена следующая норма: «Несколько нарушений одного и того же уголовного закона, совершенные действиями, вытекающими из одной и той же преступной решимости, признаются единым продолжаемым преступлением»16.

Среди российских дореволюционных ученых наиболее последовательным сторонником субъективной концепции продолжаемого преступления был Н.Д. Сергеевский, который считал главным его признаком единство вины и намерения: «Сколь бы ни были отдалены друг от друга по времени отдельные акты, они связываются воедино, если они проникнуты одним субъективным настроением и составляют осуществление одного плана»17. В том же ключе рассуждал и Л.С. Белогриц-Котляревский, по мнению которого «наиболее важным моментом, определяющим единство сложных форм преступной деятельности, следует считать единство преступного намерения, проникающего всю деятельность субъекта. Там, где последняя может быть рассматриваема как воплощение одного и того же намерения, объединяющего все ее акты в единое целое, рождающее во всей своей совокупностии законный состав какого-либо преступления, предлежит единичное деяние, причем безразлично, будет это деятельность одного лица или нескольких соучастников, соединившихся вместе путем соглашения. Другие же моменты, а именно единство виновника, единство нормы, подвергаемой нарушению, единство действия, причиняющего вред нескольким лицам или интересам, играют второстепенную, вспомогательную роль при разрешении вопроса об единстве преступной деятельности»18.

## Субъективные признаки продолжаемого преступления

Дуалистическая концепция продолжаемого преступления, которая прочно утвердилась в отечественной уголовно-правовой науке, предполагает, что единство продолжаемого преступления определяется объективными и субъективными факторами. Поэтому полноценное исследование продолжаемого преступления не может ограничиваться рассмотрением его объективных признаков. Не менее важен детальный анализ субъективных признаков продолжаемого преступления.

Приступая к нему, отметим, что высшая судебная инстанция на протяжении длительного времени последовательно придерживается позиции, согласно которой продолжаемое преступление может совершаться только умышленно. По крайней мере, к такому выводу приводят общее определение продолжаемого преступления, сформулированное в постановлении Пленума Верховного Суда СССР от 4 марта 1929 г. № 23, а также разъяснения Пленума относительно отдельных видов продолжаемых преступлений.

Эту позицию разделяет большинство представителей уголовно-правовой науки, а для опрошенных нами экспертов из числа правоприменителей мнение об исключительно умышленном характере продолжаемых преступлений является чуть ли не аксиоматичным (лишь 0,9 % респондентов допустили возможность его совершения как с умышленной, так и с неосторожной формой вины). Однако в теории уголовного права этот подход, пожалуй, нельзя считать общепризнанным. В науке представлена альтернативная точка зрения, в соответствии с которой продолжаемые преступления могут быть не только умышленными, но и неосторожными91.

Обосновывая эту точку зрения, А.М. Ораздурдыев указывает, что «для продолжаемого неосторожного преступления необходима единая виновная ошибка как условие объединения множества тождественных неосторожных актов в одно единичное преступное деяние. Чтобы совокупность поведенческих актов могла быть объединена в одно единое поведение и расценена в качестве единого продолжаемого преступления, необходимо в каждом конкретном случае установить то, что предварительная виновная ошибка предопределила всю совокупность неоднократных актов неосторожного продолжаемого преступления. Отсюда неосторожное продолжаемое преступление определяется как складывающееся из ряда неоднократных преступных актов, совершаемых лицом до фактического осознания им ошибочности выполняемых действий или избранных способов предотвращения общественно опасных последствий либо пресечения этой деятельности помимо воли виновного»92.

В том же ключе рассуждает и А.Ф. Залов: «В основе неосторожных продолжаемых преступлений – единая ошибка восприятия, которую можно охарактеризовать как определенное (общее) заблуждение, в результате которого виновный совершает многократные действия, каждое из которых влечет преступное последствие»93.

К сожалению, конкретные примеры неосторожных продолжаемых преступлений, подтвержденные ссылками на судебные решения, сторонники рассматриваемой точки зрения, как правило, не приводят. В основном дело ограничивается лишь абстрактными умозаключениями о возможности совершения с неосторожной формой вины продолжаемых загрязнения вод (ст. 250 УК РФ), загрязнения атмосферы (ч. 2 и 3 ст. 251 УК РФ), халатности (ст. 293 УК РФ). Пожалуй, единственное судебное решение (правда, без ссылки на источник), призванное продемонстрировать такую возможность, изложено в диссертации А.Ф. Залова.

Приговором Воронежского областного суда от 15 января 2001 г. А. осуждена по ч. 2 ст. 293 УК РФ.

А. признана виновной в том, что, являясь главным бухгалтером федерального органа исполнительной власти, самонадеянно полагаясь на добросовестность своего руководителя П., действовавшего с корыстным умыслом, позволила последнему в несколько приемов в течение одного месяца незаконно перечислить денежные средства сторонней организации за квартиру, приобретаемую им в собственность, не располагая необходимым в таких случаях письменным разрешением вышестоящего руководства. В результате халатных действий А. государству был причинен ущерб в размере 300 млн. неденоминированных рублей, который судом расценен как тяжкие последствия.

Комментируя это решение, А.Ф. Залов указывает следующее: «Действия А. были однотипны – заключались в подписании наряду с П. и по его указанию платежных поручений, совершены в течение небольшого промежутка времени и направлены к общему результату – получение права собственности на недвижимость – который, по заблуждению А., являлся производственной необходимостью. Совокупность указанных обстоятельств и позволила областному суду прийти к выводу о продолжаемом характере совершенного осужденной дея-ния»94.

Обоснованность квалификации деяния, совершенного А., не вызывает сомнений, однако это вовсе не означает, что в этом случае имело место продолжаемое преступление. В приведенном примере халатность совершена посредством бездействия – неисполнения бухгалтером своих обязанностей по контролю первичных учетных документов (платежных поручений), а не путем «однотипных действий», как полагает А.Ф. Залов. Причем это бездействие является единым, растянутым во времени, тогда как для продолжаемого преступления характерно совершение нескольких дискретных противоправных актов. Поэтому о продолжаемом преступлении в этом случае говорить не приходится; фактически здесь имеет место простое единичное преступление (одно бездействие, причинившее крупный ущерб).

Не находит подтверждения и вывод о возможности неосторожного совершения продолжаемых экологических преступлений. Если причиненный по неосторожности вред (скажем, вред здоровью человека) явился следствием ряда тождественных действий (например, неоднократных выбросов в атмосферу загрязняющих веществ с нарушением установленных правил), то содеянное, действительно, следует квалифицировать как единичное преступление, предусмотренное ч. 2 ст. 251 УК РФ. Однако, как справедливо отмечается в уголовно-правовой литературе, «от этого подобное неосторожное преступление не становится продолжаемым; более того, оно вообще не является сложным. Причинение по неосторожности одного общественно опасного последствия несколькими деяниями не порождает сходства с множественностью преступлений, поскольку отдельные акты, которыми совершено соответствующее неосторожное преступление, даже при их изолированном рассмотрении не образуют состава преступления. Для продолжаемого же преступления, напротив, характерно существенное сходство с множественностью, которое обусловлено именно тем, что входящие в него акты сами по себе вполне могут расцениваться как самостоятельное преступление (покушение на него)»95.

Теоретически, конечно же, можно допустить ситуацию, когда каждое из тождественных неосторожных деяний содержит состав преступления. Например, водитель, управляющий автомобилем в состоянии алкогольного опьянения, совершил наезд на одного пешехода, причинив ему смерть, затем продолжил движение и через некоторое время сбил другого пешехода, что также повлекло его смерть. Однако и в этом случае для вывода о наличии признаков продолжаемого преступления нет достаточных оснований. Несмотря на тождественность деяний и непродолжительность временных разрывов между ними, объективная взаимосвязь совершенных деяний в рассматриваемой ситуации отсутствует, так как функционально эти действия не связаны. Не прослеживается здесь и субъективная связь совершенных деяний, поскольку водитель не осознает и не может осознавать их как единое целое, что исключает продолжаемый характер содеянного.

Тем не менее в рассматриваемой ситуации действия водителя, скорее всего, будут квалифицированы как единичное преступление, предусмотренное ч. 6 ст. 264 УК РФ (нарушение правил дорожного движения, совершенное лицом, находящимся в состоянии опьянения, повлекшее по неосторожности смерть двух или более лиц). Начиная с 2008 г. судебная практика складывается таким образом, что для вменения квалифицирующего признака «совершение преступления в отношении двух или более лиц» не требуется субъективной связи посягательств96. Но еще раз подчеркнем, что это единичное преступление нельзя считать продолжаемым; здесь имеет место другая разновидность сложных единичных преступлений – преступление с множественностью потерпевших97.

## Общие проблемы квалификации продолжаемых преступлений

Уголовно-правовое исследование продолжаемых преступлений будет неполным, если оставить без рассмотрения проблемы их квалификации. Эти проблемы с известной долей условности можно подразделить на общие, возникающие при уголовно-правовой оценке всех продолжаемых преступлений, и частные, характерные для квалификации отдельных разновидностей продолжаемых преступлений (продолжаемых хищений, продолжаемого сбыта психоактивных веществ, продолжаемого взяточничества и т.д.). В рамках настоящего параграфа мы сосредоточим внимание на общих проблемах квалификации продолжаемых преступлений, которые имеют «сквозной» характер.

Одна из наиболее острых правоприменительных проблем заключается в необходимости разрешения сомнений относительно наличия или отсутствия признаков продолжаемого преступления. Подобные сомнения обусловлены главным образом сложностью процессуального установления и доказывания обязательных субъективных признаков продолжаемого преступления – единого умысла на совершение тождественных противоправных деяний, единого мотива всех дискретных актов, их единой целевой направленности. Нередко субъекты правоприменительной деятельности вынуждены устанавливать содержание умысла, определять мотив и цель неоднократных противоправных деяний исключительно на основании объективных обстоятельств дела, что далеко не во всех случаях позволяет сделать достоверные выводы о наличии (отсутствии) признаков продолжаемого преступления.

В подобных правоприменительных ситуациях следует руководствоваться ч. 3 ст. 49 Конституции Российской Федерации, согласно которой все неустранимые сомнения в виновности лица должны толковаться в его пользу153. Указанное конституционное предписание, известное как «правило толкования сомнений», имеет не только процессуальное, но и непосредственное материальное уголовно-правовое значение. По этому поводу Конституционный Суд Российской Федерации неоднократно отмечал, что «хотя текстуально приведенное конституционное правило адресовано лицам, обвиняемым в совершении преступления, его регулятивный смысл выходит за рамки собственно уголовного преследования, а потому должен подлежать учету при применении государственного принуждения карательного (штрафного) характера в сфере публичной ответственности»154. Поэтому в правоприменительной практике положения ч. 3 ст. 49 Конституции Российской Федерации успешно применяются для разрешения сомнений, возникающих при квалификации преступлений155.

Однако сказанное вовсе не означает, что в «сомнительных» ситуациях многоэпизодную преступную деятельность следует автоматически квалифицировать как продолжаемое преступление, как полагает 35,4 % опрошенных экспертов. Для виновного более «выгодным» может оказаться и иной вариант уголовно-правовой оценки – когда совершенные им тождественные деяния будут признаны совокупностью преступлений. Обращая внимание на это обстоятельство, Н.И. Пряхина и В.Ф. Щепельков верно указывают, что «квалификация здесь будет зависеть от тяжести юридических последствий, которые могут наступить при том или ином варианте. Например, если лицо совершает несколько действий, каждое из которых самостоятельно квалифицируется по ч. 1 ст. 158 УК РФ, а их оценка как продолжаемой кражи дается по п. «б» ч. 4 ст. 158 УК РФ, то при неустранимых сомнениях в наличии единого умысла содеянное следует квалифицировать как совокупность преступлений. При квалификации содеянного по совокупности преступлений наказание, которое может назначить суд с учетом правил, предусмотренных в ст. 69 УК РФ, ограничено тремя годами лишения свободы, тогда как кража в особо крупном размере предполагает наказание в виде лишения свободы на срок до десяти лет. Другой пример. Допустим, лицо совершает несколько действий, каждое из которых самостоятельно оценивается по ч. 1 ст. 158 УК РФ. Оценка по правилам продолжаемого преступления так же влечет квалификацию по ч. 1 ст. 158 УК РФ. Если в этой ситуации при наличии иных признаков продолжаемого преступления имеются неустранимые сомнения в едином умысле, содеянное необходимо квалифицировать как продолжаемое преступление по ч. 1 ст. 158 УК РФ. Совокупности преступлений в таком случае не будет»156.

Таким образом, при наличии непреодолимых сомнений относительно уголовно-правовой оценки тождественных преступных деяний необходимо задействовать следующий алгоритм квалификации: содеянное следует квалифицировать дважды – как продолжаемое преступление и как совокупность преступных деяний; сравнить наказуемость содеянного при первом и втором варианте квалификации; на основании ч. 3 ст. 49 Конституции Российской Федерации выбрать тот вариант квалификации, который с точки зрения возможных уголовно-правовых последствий (т.е. наказуемости) будет более «мягким», более «выгодным» виновному.

В контексте рассмотрения общих проблем квалификации продолжаемых преступлений нельзя обойти стороной установление времени его совершения. Этот вопрос имеет важнейшее прикладное значение, поскольку от времени совершения продолжаемого преступления зависят выбор подлежащего применению уголовного закона (действие уголовного закона во времени), исчисление сроков давности уголовной ответственности, возможность применения амнистии.

К сожалению, в уголовном законодательстве время совершения продолжаемого преступления не регламентировано. В ч. 2 ст. 9 УК РФ содержится общее предписание, в соответствии с которым временем совершения преступления признается время совершения общественно опасного действия (бездействия) независимо от времени наступления последствий. Вполне очевидно, что на основании ч. 2 ст. 9 УК РФ установить время совершения продолжаемого преступления невозможно, так как это преступление включает несколько общественно опасных действий (актов бездействия), совершенных с разрывом во времени.

Фактически продолжаемое преступление охватывает период времени с момента совершения первого до момента окончания последнего деяния, входящего в состав этого преступления. Обращая внимание на это обстоятельство, Пленум Верховного Суда СССР в постановлении от 4 марта 1929 г. № 23 «Об условиях применения давности и амнистии к длящимся и продолжаемым преступлениям» указал, что «началом продолжаемого преступления надлежит считать совершение первого действия из числа нескольких тождественных действий, составляющих одно продолжаемое преступление, а концом – момент совершения последнего преступного действия». Иными словами, в хронологическом смысле время совершения продолжаемого преступления – это определенный отрезок времени (от первого до последнего деяния), который может быть достаточно длительным (как отмечалось ранее, в некоторых случаях продолжаемое преступление может быть растянуто на несколько лет).

Однако на основании фактического времени совершения продолжаемого преступления невозможно решать правоприменительные вопросы, связанные с выбором подлежащего применению уголовного закона, исчислением сроков давности. Поэтому в правоприменительной практике используется юридическая фикция, с помощью которой фактическое время совершения продолжаемого преступления (т.е. хронологический период) сводится к дискретному моменту – времени совершения последнего действия (акта бездействия), входящего в состав продолжаемого преступления.

Показательным в этом отношении является следующий пример.

По приговору суда В. признан виновным в том, что достоверно зная, что Л. в установленном законом порядке лишен права управления транспортным средством, из корыстной и иной личной заинтересованности 27 августа 2007 г. заполнил бланк временного разрешения на управление транспортным средством, внеся в него анкетные данные Л. и заведомо ложные сведения о том, что последним совершено правонарушение, предусмотренное ч. 4 ст. 12.15 КоАП РФ – выезд в нарушение ПДД на сторону дороги, предназначенную для встречного движения.

В период с 5 октября по 5 декабря 2007 г. В. продолжил служебный подлог, а именно дважды сделал отметки о продлении временного разрешения Л. Таким образом, временем окончания данного преступления следует считать 5 декабря 2007 г.

В соответствии с ч. 2 ст. 15 УК РФ преступление, предусмотренное ст. 292 УК РФ (в редакции Федерального закона от 8 декабря 2003 г.), относится к категории небольшой тяжести. Поскольку приговор в отношении В. в законную силу не вступил, а преступление совершено (окончено) 5 декабря 2007 г., следует признать, что сроки давности привлечения В. к уголовной ответственности по ст. 292 УК РФ истекли 5 декабря 2009 г.157

## Особенности квалификации продолжаемого взяточничества

В контексте уголовно-правового анализа особенностей отдельных видов продолжаемых преступлений детального рассмотрения заслуживают проблемы квалификации продолжаемого взяточничества209. Наиболее сложной из них является проблема отграничения продолжаемых получения и дачи взятки, а также продолжаемого посредничества во взяточничестве от совокупности соответствующих преступлений, которая неизбежно возникает при квалификации мно-гоэпизодного коррупционного подкупа.

К сожалению, при решении этой проблемы правоприменительные органы допускают немало ошибок, о чем свидетельствует опубликованная судебная практика. Реагируя на эти квалификационные ошибки, понимая остроту и сложность указанной проблемы, высшая судебная инстанция неоднократно разъясняла свою позицию в постановлениях Пленума о судебной практике по соответствующей категории уголовных дел (постановление Пленума Верховного Суда СССР от 23 сентября 1977 г. № 16 «О судебной практике по делам о взяточничестве», постановление Пленума Верховного Суда СССР от 30 марта 1990 г. № 3 «О судебной практике по делам о взяточничестве», постановление Пленума Верховного Суда Российской Федерации от 9 июля 2013 г. № 24 «О судебной практике по делам о взяточничестве и об иных коррупционных преступлениях»).

Анализ соответствующих постановлений показывает, что Пленум Верховного Суда придерживается дифференцированного подхода к уголовно-правовой оценке многоэпизодного взяточничества, предлагая различные правила квалификации в зависимости от характера взаимодействия участников коррупционного подкупа, количества взяткодателей, направленности действий (бездействия), за которые получены взятки, и других факторов. Рассмотрим эти правила подробнее.

Первое правило касается уголовно-правовой оценки получения (дачи) взятки в несколько приемов. В абз. 1 п. 21 постановления Пленума Верховного Суда Российской Федерации от 9 июля 2013 г. № 24 «О судебной практике по делам о взяточничестве и об иных коррупционных преступлениях» разъясняется, что «от совокупности преступлений следует отличать продолжаемые дачу либо получение в несколько приемов взятки или незаконного вознаграждения при коммерческом подкупе». Это правило квалификации достаточно давно утвердилось в судебной практике (аналогичные разъяснения содержались и в п. 6 постановления Пленума Верховного Суда СССР от 23 сентября 1977 г. № 16, а также в п. 10 постановления Пленума Верховного Суда СССР от 30 марта 1990 г. № 3).

Следует учитывать, что получение (дача) взятки по частям может иметь различные проявления. «Дробление» взятки наблюдается в двух основных случаях:

– если между взяткодателем и взяткополучателем имеется предварительная договоренность о передаче взятки в несколько приемов. В этом случае предварительная договоренность о «дроблении» взятки не оставляет сомнений в том, что тождественные действия каждого из субъектов коррупционного подкупа (взяткополучателя и взяткодателя) связаны единым умыслом, а значит их следует расценивать в качестве продолжаемого получения (продолжаемой дачи) взятки. При этом не имеет принципиального значения, был ли заранее точно определен размер взятки, передаваемой по частям. Как отмечает в этой связи Б.В. Волженкин, если размер взятки не определен заранее, однако имущественные выгоды передаются в несколько приемовза выполнение одного конкретного действия – это единое продолжаемое преступление210;

– если должностное лицо, получив от взяткодателя незаконное вознаграждение в оговоренном размере за совершение определенных действий (акт бездействия), требует повысить размер взятки, и взяткодатель, согласившись с этим требованием, передает чиновнику дополнительное вознаграждение за те же действия (акт бездействия). Отдельные специалисты в области уголовного права полагают, что в этой ситуации признаки продолжаемого преступления отсутствуют. К такому выводу, в частности, приходит П.С. Яни: «Когда должностное лицо получило за определенное, допустим, действие взятку в сумме, соответствующей первоначальной договоренности со взяткодателем, то состав преступления и объективно, и субъективно завершен. И если уже вслед за этим коррупционер, решив пока не выполнять обещанного, приходит к выводу, что потребовал и взял недостаточно, и обращается к тому же взяткодателю с предложением о передаче еще одной суммы за то же действие, второе вознаграждение чиновника происходит в результате не общего с первым, а нового преступного замысла. Стало быть, имеет место совокупность преступле-ний»211. Такого же мнения придерживается и Т.А. Николенко, который отмечает, что «при таких обстоятельствах оба действия в виде принятия взятки не охватываются единой целью и умыслом»212.

Таким образом, в отличие от Пленума Верховного Суда Российской Федерации, уголовно-правовая доктрина предлагает два различных подхода к уголовно-правовой оценке получения взятки от одного лица в несколько приемов (дачи взятки по частям одному должностному лицу) в зависимости от наличия или отсутствия предварительной договоренности о «дроблении» взятки. Однако при более глубоком анализе оказывается, что выводы П.С. Яни и Т.А. Нико-ленко относительно совокупной уголовно-правовой оценки передачи дополнительного незаконного вознаграждения, полученного сверх изначально оговоренного размера взятки, весьма уязвимы для критики.

Во-первых, указанные авторы не учитывают того, что требование дополнительного незаконного вознаграждения может быть спланировано взяткополучателем изначально – как тактический прием увеличения размера коррупционного дохода. Во-вторых, и это более важно, в рассматриваемой ситуации желание взяткополучателя получить дополнительное коррупционное вознаграждение нельзя расценивать как новый умысел на получение взятки. Вне зависимости от того, когда возникло такое желание, должностное лицо получает дополнительное незаконное вознаграждение за те же самые действия (бездействие), причем от того же взяткодателя. А значит, незаконное вознаграждение в изначально оговоренном размере и полученный сверх этого коррупционный «бонус» – это одна взятка, разбитая на части. Иными словами, в этом случае коррупционер не повторяет получение взятки, а продолжает ее получение. Желание получить дополнительное незаконное вознаграждение сверх изначально оговоренного размера взятки в этом случае свидетельствует не о новом умысле, а об определенной динамике первоначального умысла, которая при этом остается в рамках этого умысла.

С этих же позиций следует подходить и к уголовно-правовой оценке дей ствий взяткодателя, согласившегося на передачу должностному лицу дополнительного незаконного вознаграждения сверх изначально оговоренного размера взятки. В рассматриваемой ситуации взяткодатель передает должностному лицу взятку как минимум два раза (первый раз взятку в изначально оговоренном размере, а второй – дополнительное вознаграждение по требованию должностного лица), что автоматически порождает правоприменительную дилемму, требующую выбора между совокупной квалификацией содеянного и констатацией признаков продолжаемого преступления. Разрешая эту дилемму, следует учитывать, что взяткодатель, как правило, не может заранее предвидеть требование должностного лица повысить первоначально оговоренный размер взятки; для него это требование является неожиданным. Тем не менее выполнение этого требования не образует повторной дачи взятки, так как взяткодатель передает дополнительное незаконное вознаграждение тому же чиновнику в тех же самых целях, т.е. предпринимает действия, направленные на реализацию первоначального умысла, продолжает его реализацию, в связи с чем второй эпизод дачи взятки следует расценивать как элемент продолжаемого преступления. К такому же выводу приходит и большинство (85,0 %) опрошенных экспертов.

Применительно к рассматриваемой ситуации весьма показательным является следующий пример из правоприменительной практики.

21 июля 2008 г. Н., являясь врачом психиатром-наркологом кабинета наркологических экспертиз ГУЗ "Республиканский наркологический диспансер", сообщил С., который занимал должность заведующего химико токсикологической лабораторией ГУЗ "Республиканский наркологический диспансер", о возможности получения взятки от Е. за оформление справки о результатах химико-токсикологических исследований биологических объектов с подложными данными о наличии в крови Е. допустимой для управления транспортным средством нормы алкоголя.

С. согласился на совершение указанного преступления при пособничестве Н., который, предполагая получение такого согласия от С., за 2 дня до того, то есть 19 июля 2008 г., убедил Е. в необходимости передачи ему не менее ... руб. для последующей передачи заведующему химико-токсикологической лабораторией С. за составление заведомо ложного заключения по итогам исследования образцов его крови, после чего там же получил от Е. взятку в размере ... руб.

Продолжая свои действия, объединенные единым умыслом, Н. в тот же день потребовал у Е. передачи ему еще ... руб. за совершение С. незаконных действий в его пользу в виде составления подложной справки о результатах проведенных исследований.