

УДК 343.3

ПРОБЛЕМЫ КВАЛИФИКАЦИИ ПРЕСТУПЛЕНИЙ, СВЯЗАННЫХ СО ЗЛОУПОТРЕБЛЕНИЕМ И ПРЕВЫШЕНИЕМ ДОЛЖНОСТНЫХ ПОЛНОМОЧИЙ*И. А. Гааг, Е. Н. Разыграева***PROBLEMS OF QUALIFICATION OF CRIMINAL OFFENCES CONNECTED WITH ABUSE OF OFFICE AND EXCEEDING OFFICIAL POWER***I. A. Gaag, E. N. Razygraeva*

В статье рассматриваются некоторые вопросы квалификации преступлений, предусмотренных статьями 285 и 286 УК РФ, разграничения преступлений между собой и отграничения от смежных составов преступлений с учетом правил квалификации при наличии конкуренции уголовно-правовых норм. Исследование проведено на основании результатов расследования уголовных дел следователями следственного управления Следственного комитета Российской Федерации по Кемеровской области в период с 2007 по 2012 гг.

The paper considers some issues of qualification of crimes under articles 285 and 286 of the criminal code, differentiates the offences between the two articles and distinguishes them from related crimes subject to the rules of qualification within criminal legal norms competition. The study was conducted on the basis of the results of criminal cases investigation by the Investigation Department of Kemerovo Region Division of the Investigative Committee of the Russian Federation in 2007 – 2012.

Ключевые слова: злоупотребление должностными полномочиями, превышение должностных полномочий, интересы службы, полномочия должностного лица, идеальная совокупность преступлений, конкуренция уголовно-правовых норм.

Keywords: abuse of office, exceeding official power, interests of the service, powers of the official, ideal combination of crimes, criminal legal norms competition.

Уголовно-правовая охрана деятельности должностных лиц осуществляется в том числе и путем криминализации деяний, совершаемых должностными лицами. Это объясняется не только публичным характером деятельности должностных лиц, но всеобъемлемостью воздействия такой деятельности на осуществление прав и защиту законных интересов граждан и организаций, а в итоге общества и государства.

Как показывает анализ уголовных дел о преступлениях коррупционной направленности, органы предварительного следствия сталкиваются с определенными проблемами при квалификации преступлений, предусмотренных ст. 285, 286 УК РФ. Достаточно сложной проблемой является разграничение указанных составов преступлений.

Принятие нового постановления Пленума Верховного Суда Российской Федерации от 16.10.2009 № 19 «О судебной практике по делам о злоупотреблении должностными полномочиями и о превышении должностных полномочий» [1] не устранило имеющиеся в правоприменительной деятельности противоречия, которые сводятся к следующему.

Так, при злоупотреблении полномочиями должностное лицо незаконно, вопреки интересам службы использует предоставленные ему законом права и полномочия, также как и при одной из форм превышения полномочий (совершение должностным лицом действий при исполнении служебных обязанностей, в пределах своей компетенции, но при отсутствии особых обстоятельств, указанных в законе или подзаконном акте). Если незаконность поведения должностного лица применительно к превышению полномочий очевидна, то при злоупотреблении такая очевидность

отсутствует. Поэтому особое значение приобретает характеристика такого признака злоупотребления полномочиями, как «вопреки интересам службы». Кроме того, отсутствует легальное толкование «интересов службы». Определение этого понятия и указанного признака злоупотребления чрезвычайно важно.

Анализ практики показывает, что интересы службы, служебный долг, вопреки которым должностное лицо использует свои служебные полномочия, определяются объемом обязанностей лица, вытекающих из соответствующих нормативных актов и трудового договора с государственными и иными организациями, деятельность которых не противоречит действующему законодательству. Если должностное лицо действует вопреки интересам службы, то можно предположить, что данные действия могут сопровождаться нарушением особых обстоятельств их выполнения (что характерно для ст. 286 УК РФ), в связи с чем достаточно сложно отграничить ст. 285 УК РФ от ст. 286 УК РФ. В том случае, когда сотрудник правоохранительных органов укрывает преступление от учета путем фальсификации материалов доследственной проверки с последующим вынесением необоснованного постановления об отказе в возбуждении уголовного дела, либо списанием материалов в номенклатурное дело без принятия процессуального решения, в одних случаях действия виновного квалифицируются по ч. 1 ст. 285 УК РФ, в других – по ч. 1 ст. 286 УК РФ.

Так, Ленинским районным судом г. Кемерово признан виновным по ч. 1 ст. 286 УК РФ оперуполномоченный уголовного розыска Н., который укрыв от учета разбойное нападение на С., составив от имени

потерпевшего объяснение, содержание которого не соответствует действительности и свидетельствующее об отсутствии преступления, выполнил от его имени ложную подпись. Материал впоследствии был списан без проведения проверки в номенклатурное дело.

Аналогичные действия участкового уполномоченного Заводского РОВД г. Кемерово Б., оперуполномоченного уголовного розыска Кировского РОВД г. Кемерово Я. квалифицированы следствием по ч. 1 ст. 285 УК РФ.

Во всех перечисленных случаях судами данная органами предварительного следствия квалификация действий виновных признана верной, по делам вынесены обвинительные приговоры.

При условии, что оперуполномоченный был наделен полномочиями на осуществление таких действий, его действия при такой законодательной конструкции могли быть квалифицированы как по ст. 285 УК РФ, так и по ст. 286 УК РФ.

В обоснование квалификации по ст. 285 УК РФ в указанных случаях необходимо отметить:

– совершение деяния в виде *бездействия*, т. е. непринятия мер, входящих в круг полномочий должностного лица, направленных на пресечение преступной деятельности, привлечение виновных к уголовной ответственности, восстановление прав потерпевших и т. д.;

– совершение деяния *вопреки интересам службы*.

В обоснование ст. 286 УК РФ можно отметить: совершение деяния *при отсутствии особых обстоятельств, указанных в законе или подзаконном акте*. Например, виновный выносит постановление об отказе в возбуждении уголовного дела с целью укрывательства преступления при отсутствии законных оснований.

Как показывает анализ практики, при совпадении основных признаков составов квалификация по ст. 285 УК РФ или ст. 286 УК РФ зависит от установления или не установления такого факультативного признака субъективной стороны, характеризующей ст. 285 УК РФ, как мотив – корыстная или иная личная заинтересованность.

Так, выдача должностным лицом гражданину необоснованного разрешения на заготовку леса, охоту, рыбную ловлю, земельного участка в аренду под строительство и т. д. неоднозначно квалифицируется на практике по ст. 285 УК РФ или ст. 286 УК РФ. В данной ситуации правоприменители при квалификации ориентируются на наличие (отсутствие) у должностного лица корыстной или иной личной заинтересованности.

В любом случае при установлении составов преступлений, предусмотренных ст. 285, 286 УК РФ (ст. 290 УК РФ), требуется точное выяснение пределов полномочий должностного лица, а также определение конкретных нарушений этих полномочий.

Полномочия должностного лица определяются совокупностью определенных прав и обязанностей, которыми оно наделено законом, подзаконными ак-

тами, ведомственными нормативными документами в связи с занимаемой должностью.

Обязанности должностного лица можно подразделить на общие и специальные. Круг общих обязанностей независимо от занимаемой должности и ведомственной принадлежности определен в Федеральном законе от 27.07.2004 № 79-ФЗ «О государственной гражданской службе Российской Федерации» (в ред. Федерального закона от 25.11.2013 № 317-ФЗ, с изменениями, внесенными Федеральным законом от 02.12.2013 № 350-ФЗ) [2]. Специальные обязанности обусловлены характером выполняемой работы и специализацией профессиональной деятельности. Специальные служебные полномочия, на основании которых должностное лицо функционально действует по службе, должны быть юридически оформлены надлежащим образом и с соблюдением установленного порядка (например, служебным контрактом, приказом и подпиской об ознакомлении с должностными и функциональными обязанностями и т. д.).

При этом преступные действия виновного должны быть связаны с его должностным положением, вытекать из него и быть совершены в процессе его служебной деятельности или в связи с ней.

Например, нельзя квалифицировать как должностное преступление, преступные действия субъекта, который использовал лишь авторитет занимаемой должности вне связи со служебной деятельностью. Например, сотрудник правоохранительных органов потребовал от гражданина предоставить личный автомобиль, ссылаясь на служебную необходимость, при отказе – применил к гражданину насилие. Установлено, что данные действия были совершены вне связи со служебной деятельностью.

Не образует состав должностного преступления и незаконные действия лица, совершенные им в период нахождения в отпуске, т. е. вне связи со служебной деятельностью.

Неоднозначно квалифицируются на практике действия должностных лиц, совершивших так называемые «общеуголовные» преступления, например, при хищении чужого имущества или предметов, изъятых из гражданского оборота.

В одних случаях квалификация осуществляется по совокупности статей – ст. 285 УК РФ и «общеуголовного» преступления, в других – по совокупности ст. 286 УК РФ и «общеуголовного» преступления.

Так, например, действия оперуполномоченного межрайонного отдела в сфере пресечения незаконного оборота наркотических средств и психотропных веществ УВД по г. Кемерово Б., который, используя служебные полномочия вопреки интересам службы, незаконно предъявил П. требования передачи денежных средств под угрозой распространения сведений, позорящих потерпевшую о якобы осуществляемого ею незаконного сбыта наркотических средств, органами предварительного следствия были квалифицированы по ч. 1 ст. 285 УК РФ и ч. 1 ст. 163 УК РФ. По уголовному делу вынесен обвинительный приговор.

В то же время действия оперуполномоченного по особо важным делам отдела по борьбе с организованной преступностью с дислокацией в г. Ленинск-

Кузнецком УБОП ГУВД по Кемеровской области Г., совершившего вымогательство в отношении К. в крупном размере группой лиц по предварительному сговору с Б., органами предварительного следствия были квалифицированы по п. «б» ч. 3 ст. 286 УК РФ и п.п. «а», «г» ч. 2 ст. 163 УК РФ.

Таким образом, в первом случае наличие ст. 285 УК РФ следователем обосновывалось совершением деяния вопреки интересам службы из корыстной заинтересованности, во втором случае наличие ст. 286 УК РФ – совершением должностным лицом действий, которые никто ни при каких обстоятельствах не вправе совершать, хотя и при наличии корыстной заинтересованности.

В данной ситуации представляется наиболее верной квалификация действий должностных лиц по ст. 286 УК РФ по совокупности с «общеуголовным» преступлением. Так, при злоупотреблении должностными полномочиями субъект использует полномочия, входящие в круг его компетенции, но вопреки интересам службы, преследуя при этом корыстную или иную личную заинтересованность. Если же должностное лицо в процессе выполнения служебных обязанностей совершает действия, образующие состав самостоятельного иного преступления, т. е. действия, которые никто не вправе был совершать, то необходимо говорить уже не о злоупотреблении, а о превышении должностных полномочий.

На практике также возникают проблемы при отграничении ст. 285, 286 УК РФ от иных преступлений, совершенных с использованием служебного положения, например, связанных с нарушением конституционных прав граждан, за которые предусмотрена самостоятельная уголовная ответственность по соответствующим статьям, входящих в главу 19 Уголовного кодекса РФ.

В данной ситуации речь идет не об идеальной совокупности преступлений как в предыдущем случае, когда ни одна из норм не охватывает преступное деяние полностью. Речь идет о ситуации, когда одно совершенное во вне деяние одновременно подпадает под признаки двух или нескольких уголовно-правовых норм, т. е. имеет место конкуренция уголовно-правовых норм, в данной ситуации – конкуренция общей и специальной норм.

При данном виде конкуренции предпочтение должно отдаваться специальной норме, т. е. норме, предусматривающей ответственность за совершение конкретного деяния лицом с использованием служебного положения. На данное обстоятельство было обращено внимание в ранее действующем постановлении Пленума Верховного Суда СССР от 30.03.1990 № 4 «О судебной практике по делам о злоупотреблении властью или служебным положением, превышении власти или служебных полномочий, халатности и должностном подлоге» (п. 18): если ответственность за допущенное должностным лицом нарушение служебных полномочий предусмотрена специальной уголовно-правовой нормой..., содеянное подлежит квалификации по этой норме, без совокупности со статьями, предусматривающими общие составы должностных преступлений [3].

Однако, если содеянное не охватывается как специальной, так и общей нормой, оно должно квалифицироваться по совокупности преступлений по обим нормам. Либо если содеянное полностью охватывается только общей нормой, а специальной только частично, то необходимо квалифицировать по правилам конкуренции «части» и «целого» по норме, представляющей собой «целое».

Например, уголовное дело по обвинению старшего оперуполномоченного отдела уголовного розыска ОВД Кузнецкого района города Новокузнецка Г. по п.п. «а, б» ч. 3 ст. 286 УК РФ, который располагая полученными при исполнении должностных полномочий сведениями о совершении Ф. и привлеченными ею лиц Б., Ч., Г., П., С. и А. преступлений, предусмотренных ст. 228-1 УК и ст. 234 УК РФ, в доме по адресу: ул. К-кая, № 2 Новокузнецка, а также, сведениями о том, что в этом доме могут находиться деньги, получаемые от данной преступной деятельности, превышая свои должностные полномочия, действуя умышленно, из корыстной заинтересованности, с целью хищения чужого имущества, принадлежащего Ф. – денег и наркотических средств, прибыл к дому и, осознавая, что у него отсутствуют законные основания для проникновения в жилище Б. и Ч., применения оружия и насилия с целью изъятия имущества, принадлежащего Ф., при помощи металлического лома открыл входную дверь дома и, против воли Б. и Ч., проник в дом, где, угрожая Б., Ч. и Г. применением насилия, опасного для жизни и здоровья, продемонстрировал им имеющийся у него неустановленный органами предварительного следствия пистолет, произведя из него выстрел в потолок дома, высказал угрозу в адрес Б., Ч. и Г. ограничить их свободу – задержать и доставить в ОВД Кузнецкого района г. Новокузнецка, потребовав у Б., Ч. и Г. выдать ему все деньги и наркотические средства, имеющиеся в доме.

После того, как Б., Ч. и Г. не подчинились Г., последний, осознавая, что у него отсутствуют законные основания для обследования, осмотра либо обыска жилища без процессуального оформления, совершил действия, направленные на отыскание денег и наркотических средств в доме.

Незаконные действия Г. повлекли существенное нарушение прав и законных интересов граждан Б., Ч. и Г., выразившееся в нарушении конституционных прав граждан Б., Ч. и Г. на свободу и личную неприкосновенность, на защиту от насилия, в нарушении конституционных прав граждан Б. и Ч. на неприкосновенность жилища, а также охраняемых законом интересов общества и государства, выразившихся в подрыве авторитета правоохранительных органов в лице ОВД Кузнецкого района г. Новокузнецка, всех органов внутренних дел Российской Федерации и его работников.

Таким образом, данное преступление выразилось не только в нарушении должностным лицом конституционных прав граждан на неприкосновенность жилища, но и в совершении иных действий, которые никто не вправе совершать – в угрозе применения насилия, в фактическом применении оружия при от-

сутствии оснований и т. д. То есть преступление, предусмотренное ст. 286 УК, представляет собой «целое», т. к. с наибольшей полнотой охватывает признаки совершенного деяния, в том числе и нарушение конституционных прав граждан в виде неприкосновенности жилища (ст. 139 УК РФ – «часть»). Соответственно квалифицировать необходимо только по ст. 286 УК РФ.

На практике возникают сложности при разграничении должностных преступлений между собой. Например, ст. 285, 286, 293 УК РФ от ст. 285-1, 285-2, 290, 292 УК РФ. Здесь действуют те же правила квалификации: конкуренции общей и специальных норм, «части» и «целого».

Например, если злоупотребление должностными полномочиями выражается исключительно в служебном подлоге, то содеянное квалифицируется по правилу конкуренции общей и специальной норм лишь по ст. 292 УК РФ, а если оно последней не охватывается, но полностью охватывается ст. 285 УК РФ, то по правилу конкуренции «части» и «целого» только по ст. 285 УК РФ.

В связи с чем представляется не совсем верной позиция высшей судебной инстанции, сформулированная в п. 17 постановления Пленума Верховного Суда Российской Федерации от 16.10.2009 № 19 «О судебной практике по делам о злоупотреблении должностными полномочиями и о превышении должностных полномочий» [1], в соответствии с которой, если наряду с совершением действий, влекущих уголовную ответственность по ст. 285 УК РФ, совершается служебный подлог, содеянное подлежит квалификации по совокупности со ст. 292 УК РФ.

Предпринятая попытка разграничения преступлений, предусмотренных ст. 285 УК РФ и ст. 286 УК РФ, демонстрирует необходимость дальнейших фундаментальных теоретических исследований понятий, использованных законодателем, для их единообразного применения.

Литература

1. Постановление Пленума Верховного Суда Российской Федерации от 16.10.2009 № 19 «О судебной практике по делам о злоупотреблении должностными полномочиями и о превышении должностных полномочий» // Рос. газета. 2009. 30 октября. № 5031.
2. Федеральный закон от 27.07.2004 № 79-ФЗ (ред. от 25.11.2013, с изм. от 02.12.2013) «О государственной гражданской службе Российской Федерации» // Собрание законодательства Российской Федерации. 2004. № 31. Ст. 3215.
3. Постановление Пленума Верховного Суда СССР от 30.03.1990 № 4 «О судебной практике по делам о злоупотреблении властью или служебным положением, превышении власти или служебных полномочий, халатности и должностном подлоге» // Бюллетень Верховного Суда СССР. 1990. № 3.

Информация об авторах:

Гааг Ирина Анатольевна – кандидат юридических наук, доцент кафедры уголовного права и криминологии юридического факультета КемГУ, irinagaag1@mail.ru.

Irina A. Gaag – Candidate of Law, Assistant Professor at the Department of Criminal Law and Criminology, Kemerovo State University.

Разыграева Елена Николаевна – кандидат юридических наук, доцент кафедры уголовного права и криминологии юридического факультета Кемеровского института (филиала) Российского экономического университета им. Г. В. Плеханова.

Elena N. Razygraeva – Candidate of Law, Assistant Professor at the Department of Criminal Law and Criminology, Kemerovo Institute (branch) of Plekhanov Russian University of Economics.

Статья поступила в редколлегию 27.05.2014 г.