

УДК 343.71.03

В. В. ХИЛЮТА

ОСНОВАНИЯ УСТАНОВЛЕНИЯ УГОЛОВНОЙ ОТВЕТСТВЕННОСТИ ЗА ХИЩЕНИЕ ПУТЕМ ЗЛОУПОТРЕБЛЕНИЯ СЛУЖЕБНЫМИ ПОЛНОМОЧИЯМИ

Гродненский государственный университет им. Я. Купалы

(Поступила в редакцию 25.06.2013)

Одной из гарантий успешного функционирования государства и гражданского общества является надлежащее создание условий эффективной деятельности государственного аппарата власти и управления. Многовековая история развития норм, предусматривающих уголовную ответственность должностных лиц, свидетельствует о стремлении законодателя представить многочисленные случаи незаконного использования служебного положения или полномочий как единый более или менее развитый юридический институт, основанием которого является наказание специального субъекта за те преступления, которые могут быть совершены благодаря его служебному положению, с его превышением и вопреки охраняемым законом интересам [1, с. 3; 2, с. 20; 3, с. 14–18].

Очевидно, что при должностном преступлении имеет место нарушение обязанности правомерного осуществления связанной с должностью власти. Данное деяние как противозаконное осуществление власти может выразиться в причинении ущерба правам и интересам государственной власти, в нарушении правовых отношений государственной власти к подданным, в изменении этих отношений и нарушении тем самым общего государственного порядка. Во всех этих случаях должностное преступление является противоправным злоупотреблением должностными полномочиями, злоупотреблением связанной с должностью власти.

Обосновывая социальную опасность подобных хищений и выделяя основания для криминализации должностных преступлений в имущественной сфере, ученые по этому поводу в разные годы указывали, что неизбежное разделение функций собственника и владельца ведет к тому, что взаимоотношения между ними становятся объектом особого правового регулирования. Естественно, что для собственника (а в ряде случаев это государство) совсем не безразлично, как именно осуществляется пользование и распоряжение его собственностью. Социальная роль индивида, включенного в сеть функционирования материальных ценностей, являющихся собственностью государства или общественных организаций, характеризуется двойственным характером. С одной стороны, такой индивид занимает официальную социальную позицию, а с другой – выступает в роли фактического владельца государственного или общественного имущества. Противоречие здесь заключается в том, что по своему служебному положению такой индивид является лишь частью данной социальной структуры, а по содержанию социальной роли – он фактический владелец данного вверенного или находящегося у него в ведении имущества. В связи с этой социальной ролью такой работник (как фактический владелец) обособляется от данной социальной структуры (являющейся совокупным собственником) и как владелец противостоит собственнику в том смысле, что его действия по использованию этих объектов далеко не безразличны собственнику и должны вследствие этого специально регулироваться. В этом отношении объектом дисциплинарной провинности всегда является служебный долг, причём его содержание с формальной стороны одинаково для всех служащих. Сущность этого долга заключается в достойном поведении как при отпращивании обязанностей, так и вне службы, в исполнении всего,

что предписывает служебное достоинство, и в воздержании от всего, что с ним несоединимо. Всякая дисциплинарная провинность есть, следовательно, нарушение долга, независимо от того, будет ли это нарушение долга, возложенного публичной или частной службой, или невыполнение каких-либо иных обязанностей, обусловливаемых другими особенными отношениями, как например, отношениями члена семьи к ее главе, служащего к хозяину, ученика к учителю, члена корпорации к корпорации и т. д. Государство, предоставляя должностному лицу частицу своей власти, не может достигнуть того, чтобы должностное лицо в пределах данных ему полномочий всегда действовало закономерно: последние изначально заключают в себе возможность злоупотреблений. Именно в злоупотреблениях должностных лиц своим властным положением, определяемым кругом их ведомства и силой их особой компетенции, в превращении тем самым государственной власти в орудие преступного посягательства, и следует видеть сущность должностного хищения [4, с. 141–144; 5, с. 150–152].

Уголовное законодательство Республики Беларусь, как впрочем и ранее действовавшее советское, устанавливает ответственность за хищение путем злоупотребления служебными полномочиями. Правда, если некогда данное деяние находилось в одной уголовно-правовой норме наряду с присвоением и растратой [6, с. 74–75; 7, с. 87; 8, с. 136; 9, с. 32; 10, с. 177], то в настоящее время оно выделено в самостоятельный состав преступления – ст. 210 УК.

В советское время в уголовно-правовой литературе социальные и криминологические основания установления уголовной ответственности за хищение путем злоупотребления должностным положением обосновывались тем, что должностные хищения представляют серьезную опасность для государства, подрывают его изнутри, т. к. такое преступление совершается специальным лицом (должностным), носителем специфической социальной связи в советском обществе. При хищении путем злоупотребления служебным положением должностное лицо могло похитить (завладеть) государственное или общественное имущество, только допуская различные злоупотребления по службе, т. е. совершая вопреки интересам службы те или иные незаконные служебные действия в силу занимаемой должности.

Введение в уголовное законодательство новой формы хищения – хищения путем злоупотребления служебным положением – явилось результатом отказа законодателя от института аналогии, выражением потребности практики в более четком разграничении между должностным злоупотреблением, заключающемся в обращении в свою собственность государственного или общественного имущества и должностным злоупотреблением, совершенным из корысти или иной личной заинтересованности, чрезвычайно высокой степенью общественной опасности анализируемого деяния, определяемой совокупностью различных качественных и количественных показателей и свойств экономического, правового и социального характера [11, с. 9].

Советские криминалисты, рассматривая сущность хищения государственного или общественного имущества путем злоупотребления служебным положением, указывали, что при такой форме хищения предмет преступления не находится в непосредственном обладании должностного лица. Он им завладевает в результате незаконных действий, умышленно используя для этого свое положение. Этим по своим объективным свойствам хищение государственного или общественного имущества путем злоупотребления служебным положением отличалось от присвоения или растраты, потому как для последнего преступления было характерно то, что имущество уже находилось в обладании должностного лица (причем в обладании правомерном), но это лицо неправомочно обращало его в свою собственность [12, с. 373]. Для хищения же путем злоупотребления служебным положением было характерно то, что имущество не находится в правомерном обладании должностного лица, оно находится лишь в его ведении, т. е. должностное лицо имеет право оперативного-хозяйственного распоряжения материальными ценностями, которые непосредственно вверены подчиненным ему лицам.

В правоприменительной практике того времени в качестве хищения путем злоупотребления служебным положением рассматривались различные случаи: использование должностным лицом обмана, который обуславливал переход имущества в пользу виновного (обмеривание, обвешивание и т. п.); незаконное получение должностным лицом государственных и общественных средств в качестве премий, надбавок к заработной плате, пенсий, пособий и других выплат; завладение

имуществом путем дачи незаконного распоряжения подчиненным лицам и т. д. Использование должностным лицом своего служебного положения в этом случае означало, с одной стороны, незаконное использование должностным лицом служебных полномочий в отношении вверенного ему или находящегося в его ведении имущества, а с другой стороны – использование служебных прав и обязанностей, дающих фактическую возможность завладеть имуществом, в отношении которого оно не имело полномочий [13, с. 96].

Казалось бы, под напором бурно развивающихся экономических отношений, разгосударствления и с появлением новых форм собственности и собственников жизнь потребует принятия принципиально иных решений и установления новых форм их правовой защиты. При такой постановке вопроса хищение путем злоупотребления служебным положением должно было изжить себя, но в отличие от многих бывших советских социалистических республик белорусский законодатель посчитал необходимым сохранить данную норму и, наверное, не без оснований.

Хищение путем злоупотребления служебными полномочиями (а не положением, как это было ранее) в модели социально ориентированной рыночной экономики должно было явиться тем инструментом, с помощью которого бы осуществлялась охрана доверительного управления имуществом собственника. Однако фактически ст. 210 УК имеет место в случаях использования должностным лицом своих служебных полномочий для завладения имуществом.

Таким образом, сегодня хищение путем злоупотребления служебными полномочиями заключается в незаконном безвозмездном завладении с корыстной целью имуществом или правом на имущество в свою пользу или пользу третьих лиц с использованием должностным лицом своих полномочий вопреки интересам службы. При хищении путем злоупотребления служебными полномочиями должностное лицо завладевает чужим имуществом (или приобретает право на него), допуская различные злоупотребления по службе, т. е. совершает те или иные незаконные действия вопреки интересам службы.

Важным аспектом такого должностного хищения является то, что, совершая хищение, должностное лицо для этого «использует свои служебные полномочия». По этому поводу сегодня многие ученые полагают, что при такой форме, как хищение путем использования служебных полномочий, отсутствует свой специфический способ совершения преступления [14, с. 148; 15, с. 18], т. к. использование служебных полномочий только облегчает совершение хищения, где должностное лицо для завладения имуществом пользуется такими способами, как мошенничество, присвоение или растрата. Однако вряд ли это так.

Скорее, хищение путем злоупотребления служебными полномочиями необходимо рассматривать как частный случай более общего состава – злоупотребление доверием, поскольку собственник (государство, юридическое лицо и т. д.), наделяя властными полномочиями определенное лицо управлять или распоряжаться имущественными ценностями, доверяет ему судьбу своего имущества, а должностное лицо, используя это доверие и свои полномочия, совершает преступление, которое и именуется сегодня хищением с использованием особых (служебных и даже не должностных) полномочий по имуществу. Так, совершая хищение, виновное лицо, прежде всего, действует вопреки интересам службы, злоупотребляя оказанным ему доверием, допускает нарушение конституционных принципов. Таким образом, рассматриваемый способ преступления базируется на отношениях доверия, которые возникают между специальными субъектами и представляют собой специфический вид социальной связи в системе общественных отношений.

В данном случае отношения доверия всегда существуют как двусторонние и порождают для обеих сторон взаимные права и обязанности. Каждая из сторон в таких отношениях видит в другой некоторое «средство» достижения желаемой цели. Поверенный рассчитывает на определенное, ожидаемое поведение доверителя; последний в свою очередь рассчитывает на добросовестное выполнение поверенным возложенных на него обязанностей и на основании отношений доверия наделяет поверенного определенным кругом полномочий (правомочий), которыми он сам владеет и которые выступают для поверенного одновременно и как обязанности. Сочетание прав (полномочий) и обязанностей на стороне поверенного образует его специфический статус уполномоченного субъекта [16, с. 7–9]. В этом смысле поверенный получает статус специального субъекта преступления, поскольку отношения доверия здесь выстраиваются с лицами, обладающи-

ми функциями должностного лица. Иначе говоря, при хищении путем злоупотребления служебными полномочиями злоупотребление доверием со стороны управомоченного лица характеризуется активным поведением, которое осуществляется путем использования поверенным отношений доверия и предоставленных ему полномочий в ущерб доверителю, вопреки воле и интересам последнего.

Примененный в тексте УК признак «использование служебных полномочий» [17, с. 37] не является способом совершения общих и специальных должностных преступлений, а является специальным деянием, составляющим самостоятельный способ хищения – должностного, в отличие от альтернативно-должностных преступлений [1, с. 15]. Поэтому используемая сегодня законодателем формулировка «с использованием своих служебных полномочий» имеет двухаспектную природу: одновременно предполагает специального субъекта противоправной деятельности – служащего (должностное лицо), а также является специфическим способом совершения преступления.

Хищение путем злоупотребления служебными полномочиями указывает на то, что служебные, деловые связи не являются больше необходимой, составляющей частью должностных (а точнее служебных) полномочий, и поэтому неправомерно вести речь об их использовании при совершении должностного злоупотребления – хищении. Нельзя злоупотреблять тем, что не принадлежит должностному лицу, не входит в круг его полномочий, т. к. определить в этих полномочиях место служебному положению, т. е. служебным связям, авторитету должности (как неотъемлемой части должностных полномочий), крайне затруднительно. Должностное хищение совершается виновным посредством осуществления специальных функций и не обусловлено одним только его особым состоянием. Как представляется, сутью такой формы хищения, как злоупотребление служебными полномочиями, является не наличие или отсутствие у виновного определенного полномочия в отношении имущества (в этом отношении оно ничем не отличается от присвоения или растраты), а использование для завладения чужим имуществом официально предоставленных ему по должности служебных полномочий.

Иначе говоря, особенностью совершения хищения должностным лицом является именно то обстоятельство, что посягательство на чужое имущество в таких преступлениях возможно только «изнутри» – самими должностными лицами посредством нарушения возложенных на них специальных функций (полномочий), а не использование соответствующей обстановки или условий для совершения хищения. Последнее обстоятельство указывает на злоупотребление должностным лицом служебным положением, где отсутствует связь между использованием юридических возможностей по службе с совершенным преступлением. Использование должностным лицом фактических возможностей может лишь свидетельствовать о привлечении его к ответственности на общих основаниях.

Еще раз обратим внимание на данный факт. В отличие от служебных полномочий использование служебного положения в качестве способа совершения хищения может трактоваться крайне широко. Это использование наряду со служебными полномочиями преимуществ правового статуса, авторитета занимаемой должности, служебных связей, которые возникли благодаря занимаемой должности, влияния на подчиненных и т. п. Одной потенциальной возможностью отнесения лица к числу тех субъектов должностного хищения, которым присуща характеристика – наличие «служебного положения», недостаточно для признания совершившего преступление виновным в том, что он действовал именно указанным способом – использовал свое служебное положение, т. к. данные лица могут и не воспользоваться преимуществами своего статуса для облегчения совершения преступления.

В завершение отметим, что как и присвоение или растра, так и хищение путем злоупотребления служебными полномочиями совершаются с использованием полномочий. Собственник имущества или наниматель доверяют указанным лицам, предоставляя им определенные права в отношении переданного имущества (владения, пользования, распоряжения). Однако с учетом характера выполняемой работы и занимаемой должности такое имущество может непосредственно вверяться лицу (причем даже должностному) либо находится в его ведении. Принципиальной разницы здесь нет, поскольку и в первом, и во втором случае специальный субъект преступления, злоупотребляя оказанным ему доверием, совершает противоправный акт завладения имуществом,

исключительно используя для этого свои полномочия. Положение субъекта может лишь облегчить совершение хищения, но главным способом преступного действия здесь будет являться использование служебных полномочий. Поэтому сегодня принципиального отличия между присвоением либо растратой и хищением путем злоупотребления служебными полномочиями не существует, в связи с чем представляется рассматривать данные противоправные деяния как одну специфическую форму хищения, где лицо, злоупотребляя оказанным ему доверием со стороны собственника, совершает хищение с использованием своих служебных полномочий.

Литература

1. *Тарасова, Е. В.* Квалификация преступлений, совершаемых должностными лицами путем использования своего служебного положения: автореф. дис. ... канд. юрид. наук: 12.00.08 / Е. В. Тарасова. – СПб., 1999. – 28 с.
2. *Веремеенко, В. М.* Уголовная ответственность за хищение путем злоупотребления служебными полномочиями: совершенствование законодательства и практики его применения: автореф. дис. ... канд. юрид. наук: 12.00.08 / В. М. Веремеенко. – Минск, 2011. – 27 с.
3. *Кузьменко, В. С.* Уголовно-правовая и криминологическая характеристика преступлений в сфере экономической деятельности, совершаемых должностными лицами: автореф. дис. ... канд. юрид. наук: 12.00.08 / В. С. Кузьменко. – Нижний Новгород, 2009. – 36 с.
4. *Яковлев, А. М.* Социология экономической преступности / А. М. Яковлев. – М., 1988. – 256 с.
5. *Безверхов, А. Г.* Должностные (служебные) преступления и проступки: дис. ... канд. юрид. наук: 12.00.08 / А. Г. Безверхов. – Казань, 1995. – 234 л.
6. *Матышевский, П. С.* Ответственность за преступления против социалистической собственности / П. С. Матышевский. – Киев, 1983. – 175 с.
7. *Тишкевич, И. С.* Уголовная ответственность за посягательства на социалистическую собственность / И. С. Тишкевич. – Минск, 1984. – 168 с.
8. *Владимиров, В. А.* Ответственность за корыстные посягательства на социалистическую собственность / В. А. Владимиров, Ю. И. Ляпунов. – М., 1986. – 223 с.
9. *Тенчов, Э. С.* Квалификация преступлений против социалистической собственности / Э. С. Тенчов. – Иваново, 1981. – 82 с.
10. *Кригер, Г. А.* Квалификация хищений социалистического имущества / Г. А. Кригер. – 2-е изд., испр. и доп. – М., 1974. – 336 с.
11. *Колыско, А. Ю.* Злоупотребление служебным положением как форма хищения государственного и общественного имущества: автореф. дис. ... канд. юрид. наук: 12.00.08 / А. Ю. Колыско. – М., 1991. – 24 с.
12. Курс советского уголовного права: в 6 т. Т. IV (Особенная часть) / под ред. А. А. Пионтковского, В. Д. Меньшагина. – М., 1970. – 432 с.
13. *Матышевский, П. С.* Уголовноправовая охрана социалистической собственности в Украинской ССР / П. С. Матышевский. – Киев, 1972. – 199 с.
14. *Лопашенко, Н. А.* Преступления против собственности: теоретико-прикладное исследование / Н. А. Лопашенко. – М., 2005. – 408 с.
15. *Борзенков, Г. Н.* Преступления против собственности (о главе в проекте УК Российской Федерации) / Г. Н. Борзенков // Вестник МГУ. Серия 11. Право. – 1992. – № 6. – С. 15–20.
16. *Анісімов, Г. М.* Зловживання довірою як спосіб вчинення злочину: поняття та кримінально-правове значення: автореф. дис. ... канд. юрид. наук: 12.00.08 / Г. М. Анісімов. – Харків, 2003. – 24 с.
17. *Динека, В. И.* Ответственность за должностные преступления по уголовному праву России (уголовно-правовой и криминологический аспект): автореф. дис. ... д-ра юрид. наук: 12.00.08 / В. И. Динека. – М., 2000. – 60 с.

V. V. KHILYUTA

REASONS TO ESTABLISH THE CRIMINAL LIABILITY FOR THEFT BY WAY OF THE OFFICIAL PRIVILEGES MISUSE

Summary

Article reveals the nature and content of such a theft as an independent form of abuse of power and socio-political foundations of establishing criminal prohibitions for this criminal behavior in the property sector.

Criminal legal justification for the criminalization of the method of theft has been given. Concepts of «abuse of office» and «abuse of power» have been distinguished.

The author substantiates the idea of self-indication in the text of the Criminal Code for theft by use of the official authority as a special kind of violence forms.