

УДК/UDC 343.2/.7

Отграничение состава преступления ст. 286 УК РФ «Превышение должностных полномочий» от смежных составов преступных деяний

Абашина Людмила Александровна

кандидат юридических наук, доцент, заведующий кафедрой уголовного права

Орловский государственный университет имени И. С. Тургенева

г. Орел, Россия

e-mail: abashinala@yandex.ru

SPIN-код: 9137-1296

Ефремова Ольга Валентиновна

старший преподаватель кафедры теории и истории права и государства

Международный юридический институт

г. Москва, Россия

e-mail: eov2209@mail.ru

SPIN-код: 7572-6350

Аннотация

Авторы статьи, рассматривая отграничение состава преступления ст. 286 УК РФ «Превышение должностных полномочий» от смежных составов преступных деяний, пришли к выводу, что это сложная правореализационная проблема, и решение вопроса о разграничении злоупотребления должностными полномочиями и их превышения должно основываться не только на исследовании мотивов совершения этого преступления, как это сейчас происходит на практике, но и на определении наличия или отсутствия должностного статуса, поскольку превышение может быть совершено и обычным субъектом, не имеющим признаков специального. При злоупотреблении полномочиями есть правовые последствия в виде прав и обязанностей для других лиц, тогда как при превышении должностных полномочий либо вообще не было оснований реализовывать полномочия, либо не было возможности их реализовывать таким образом, т. е. за рамками предписанной нормативными актами процедурной формы.

Ключевые слова: превышение должностных полномочий, злоупотребление должностными полномочиями, должностная преступность, служебная преступность, должностное лицо.

On Differentiating the Elements of the Crime Under Article 286 of the Criminal Code of Russia (Exceeding Official Powers) and the Elements of Related Criminal Acts

Abashina Lyudmila Aleksandrovna

Candidate of Law, assistant professor, head of a chair of the Department of Criminal Law

Turgenev Orel State University

Orel, Russia

e-mail: abashinala@yandex.ru

SPIN Code: 9137-1296

Yefremova Olga Valentinova

senior lecturer at the Department of Theory and History of State and Law

International Law Institute

Moscow, Russia

e-mail: eov2209@mail.ru

SPIN Code: 7572-6350

Abstract

This article considers the differentiation of the crime under Article 286 of the Criminal Code of Russia (Exceeding Official Powers) from related criminal acts. The authors come to the conclusion that this is a complex legal problem, and the decision on the distinction between abuse and excess of power should be based not only on the study of the motives for committing this crime (as it is happening now in practice), but also on determining the presence or absence of an official status, since the excess of powers can be committed by an ordinary subject that does not have the characteristics of a special one. When abuse of power take place, there are some legal consequences, such as rights and obligations for others, whereas in case of excess of power either there was no reason to implement the powers, or it was not possible to implement them this way, i. e. it was beyond the procedural form prescribed by the relevant regulations.

Key words: excess of power, abuse of power, official crime, public officer.

Процесс правильной квалификации любого общественно опасного деяния очень важен не только для укрепления законности и правопорядка, но и для самого обвиняемого в совершении преступления, поскольку это напрямую влияет на назначаемое ему наказание, и для потерпевшего, который должен быть уверен в справедливом воздаянии со стороны социума за противоправные общественные деяния. В. Н. Кудрявцев совершенно справедливо отмечал, что «... по сути дела, весь процесс квалификации состоит в последовательном отграничении каждого признака совершенного деяния от признаков других, смежных преступлений» [1, с. 126].

В уголовно-правовой науке нередко делались попытки выявить соотношение состава преступлений, предусмотренного в ст. 285 УК РФ, где криминализировано злоупотребление должностными полномочиями и ст. 286 УК РФ, устанавливающей ответственность за превышение должностных полномочий [2, 3]. Именно их чаще всего признают смежными составами преступных деяний.

Заметим, что законодатель активно использует в конструкции диспозиций термины и превышение полномочий, и злоупотребление ими. В частности он их применяет в статьях 201, 202, 203, 285, 286 УК РФ. Однако А. А. Ильин указывал, что законодатель и сам плохо понимает сущность отличия между злоупотреблением и превышением должностных полномочий. Этот ученый обосновывает свою позицию посредством анализа специальных составов, введенных в УК РФ. Рассматривая ст. 286.1 УК РФ «Неисполнение сотрудником внутренних дел приказа», автор исходит из того, что превышение полномочий может быть только в форме действия, а в данном случае речь идет о бездействии, поэтому этот спецсостав следует трактовать как производный от злоупотребления, а не от превышения полномочий. Анализ статей 285.1 и 285.2 УК РФ автора показал, что они являются разновидностью превышения полно-

мочий, как и состав, предусмотренный в ст. 285.3 УК РФ, его диспозиция такова, что можно прямо говорить, что в круг каких-либо полномочий умышленное внесение заведомо недостоверных сведений, подлог и уничтожение документов не могут входить в принципе, поэтому в данном случае мы тоже имеем дело с превышением полномочий, а не со злоупотреблением ими [4, с. 23–24].

Попробуем разобраться в их сущности. В цивилистике активно разрабатывается категория злоупотребления правом, в ст. 10 ГК РФ прописаны пределы осуществления права, притом, можно быть в общем русле правовых предписаний, но отклониться от них в частностях, например, используя недозволенные формы поведения в общих рамках поведения законного. Этому процессу была посвящена активная дискуссия среди ученых-правоведов. Выразитель одной из позиций Н. С. Малеин считал, что когда субъект реализует предоставленные ему права, он в любом случае злоупотреблять ими не может, если находится в рамках правового поля, а выходя за рамками последнего, лицо совершает не злоупотребление правом, а правонарушения [5, с. 90]. В. П. Грибанов, выражая вторую позицию, исходил из того, что злоупотребление правом не имеет отношения к содержанию субъективного права, а относится к процессу его реализации [6, с. 58], означая выбор формы его реализации за пределами осуществления предоставленных прав. Эта позиция имеет отношение к концепции, условно именуемой формальной концепцией злоупотребления правом. Есть еще одна концепция, которую условно именуют телеологической или целевой (термин К. А. Грекова) [7]. В ее рамках злоупотребление правом означает выход за рамки целевого предназначения права, и его действие в противовес интересам общества и государства [8, с. 234]. Думается, что в уголовном праве мы имеем дело именно с ней применительно к злоупотреблению полномочиями, т. е. субъект реализует предоставленные ему полномочия, но делает это не в интересах общества и государства, а руководствуясь личными мотивами, включая корыстную мотивацию. А вот применительно к превышению полномочий, скорее, работает формальная теория злоупотребления правом, поскольку

ку субъект нарушает форму и процедуру реализации права в процессе превышения полномочий.

Рассматривая понятие полномочия, следует отметить, что оно легально не закреплено. Руководствуясь доктринальным толкованием, можно говорить, что, в отличие от субъективного права, оно не только основывается на законе, но и его реализация должна происходить в строгом соответствии с законодательной основой, поскольку согласно словарной статье — это «признанное в установленном порядке право социального субъекта влиять на поведение людей и деятельность других институтов с помощью использования легитимных средств воздействия» [9, с. 126]. Реализация должностных полномочий не только должна иметь в основе юридический факт, позволяющий и предписывающий это сделать, но и, подчеркнем, что должностное лицо обязано соблюсти определенную форму реализации, т. е. процедурную форму. И первый, и второй случай имеют отношение к процессу превышения полномочий, но в одном случае не было оснований вообще реализовывать полномочия, а во втором - их реализовывать таким образом, т. е. за рамками предписанной нормативными актами процедурной формы.

К. А. Греков указывает, что в случае злоупотребления должностными полномочиями тоже происходит нарушение либо формы, либо основания их реализации, что, по его мнению, может случить доказательством не только тесной родственной связи составов преступлений, предусмотренных в статьях 285 и 286 УК РФ, но и подтверждает, что злоупотребление полномочиями — это один из случаев превышения полномочий. Этот исследователь отмечает большое число проблем, связанных в правоприменительной практике с квалификацией деяний по этим статьям, и говорит, что одно и то же деяние можно квалифицировать и как злоупотребление, и как превышение полномочий [7].

Обратим внимание, что юристы-практики, включая адвокатов, и ученые-криминологи неоднократно предпринимали попытки выявить отличие этих составов. Например, существует такое мнение: главное, на что следует ориентироваться при отграничении этих составов — это,

во-первых, мотив преступного деяния. Во-вторых, при злоупотреблении должностными полномочиями лицо не выходит за рамки власти, предоставленной ему законодательством, хотя и использует ее вопреки интересам службы, тогда как при превышении должностное лицо использует те полномочия, которые ему недоступны или вообще совершает противозаконные действия. В-третьих, с позиции адвоката при злоупотреблении полномочиями наступает материальный ущерб, а превышение наносит вред правам личности и государству в целом [10]. Наш анализ судебной практики не подтверждает абсолютности второго и третьего критерия, хотя автор и сам признает выдвинутый им третий критерий несовершенным.

Многие исследователи посвящали свое внимание проблеме изучения разграничения этих родственных составов. При этом справедливым представляется мнение В. Н. Боркова, высказанное им о невозможности выделения формальных критериев, как то мотив и форма деяния. Этот исследователь иронично заметил, что такие критерии подходят для статистической отчетности, однако плохо коррелируют с реальной действительностью [11].

Часть исследователей по результатам проведенного анализа приходила к выводу о нецелесообразности существования этих составов в качестве отдельных статей уголовного закона России, подразумевая необходимость их слияния в единый обобщенный состав преступления [12, с. 196]. Традиционно выделение преступлений в отдельные составы бывает обычно вызвано двумя причинами. Во-первых, необходимостью дифференциации ответственности, а во-вторых, нежеланием законодателя детализировать объективную сторону преступления. В данном случае мы не наблюдаем действия первого фактора, поскольку в значительной степени наказания, помещенные в санкции обеих статей за исключением части третьей обеих статей повторяют друг друга.

Сходство в этих составах наблюдается и в объекте преступного посягательства, обе эти нормы имеют спецсубъект, а также совпадают по последствиям совершения преступления в виде наступления существен-

ного вреда, однако по объективной стороне и такому компоненту субъективной стороны, как мотив, эти составы отличаются. Статья 285 предполагает совершение этого преступного деяния с корыстным мотивом или иной личной заинтересованностью, тогда как при квалификации деяний по ст. 286 УК РФ мотивационный компонент значения не имеет. В одном случае в объективной стороне состава преступного деяния (ст. 285 УК РФ) злоупотребления должностными полномочиями совершаются вопреки интересам службы, во втором (ст. 286 УК РФ) наблюдается явный выход за пределы предоставленных должностных полномочий. Отметим, что с советских времен ст. 285 УК РФ сменила не только наименование (по сравнению со ст. 170 УК РСФСР), но и объективную сторону, ранее преступным считалось использование служебного положения, а не должностных полномочий как сейчас. Примечательно, что инерционность мышления правоприменителей такова, что высшая судебная инстанция вынуждена была, отменяя некоторые приговоры, пояснить, что в ст. 285 УК РФ речь идет именно о злоупотреблении должностными полномочиями, а не о злоупотреблении служебным положением. Например, нет состава преступления, предусмотренного в ст. 285 УК РФ, в ситуации, когда работник ФСНП угрожал работникам автосервиса увольнением, принуждая их к бесплатному ремонту своей машины [11, с. 15]. Верховный Суд РФ требовал пояснить, и в приговоре, и материалах уголовного дела, указывая объем полномочий и нормативно-правовые акты, их предоставившие. Причем достаточно конкретно: часть, пункт, статью, при невыполнении такого условия равным образом действующего и для злоупотребления, и для превышения должностных полномочий, ликвидировать эту лакуну в самом судебном заседании при слушании дела не представляется возможным, поэтому, согласно ст. 237 УПК РФ, его требуется возвращать для устранения препятствий к рассмотрению дела в суде.

Последствием этого будет возможность привлечения к уголовной ответственности только за те деяния, которые возникли из компетенции и должностных полномочий, а те случаи, которые связаны с должност-

ным положением, в частности, сформированные дружеские и служебные связи, авторитет власти, не подлежат криминализации, поскольку формально не входят в компетенцию, хотя и возникли из-за занимаемого субъектом должностного положения.

Интересно, что главным признаком объективной стороны преступления в ст. 285 УК РФ является действия вопреки интересам службы, причем речь идет о возложенных на аппарат публичной власти задачах, даже если они противоречили закону, но не интересам дела, то состав преступления, предусмотренный ст. 285 УК РФ, по мнению А. В. Иванчина и М. Н. Каплина, — отсутствует [13, с. 78]. Отдельные исследователи полагают, что в тех случаях, когда должностное лицо совершает действия, формально соответствующие его полномочиям, однако в конкретном случае - незаконные, то таким образом это лицо совершает не только выход за пределы своих полномочий, но и совершает частный случай злоупотребления полномочиями. А. Грибов полагает, что нельзя утверждать, что эти составы преступлений соотносятся как общее и частное, а, с его точки зрения, они частично пересекаются, он полагает, что вместе оба этих состава составляют злоупотребление служебным положением, т. е. его противоправное использование. Этот исследователь занимает противоречивую позицию, с одной стороны он одобряет и считает обоснованным установление ответственности не только за злоупотребление, но и за превышение полномочий, а с другой, считает, что в данном случае законодатель нарушает принцип экономии законодательного текста, полагая, что эти составы конкурируют друг с другом в тех случаях, когда лицо совершает входящие в его компетенцию полномочия, однако в конкретном случае являющиеся незаконными. Следует согласиться, что ключевым критерием разграничения в таком случае остается мотивационный компонент, однако личная заинтересованность крайне расплывчатый критерий, могущий трактоваться очень широко. Причем, если корыстная заинтересованность обычно выражается в получении взятки, что на практике доказать вполне можно, то корыстно-низменный мотив бывает установить затруднительно. Так, в практике

Омского суда известен случай отмены судебной коллегией Омского областного суда по делу о злоупотреблении должностными полномочиями, обвинительного приговора в отношении А., вынесенного нижестоящей инстанцией. Причиной такого решения судебной коллегии была как раз недоказанность мотивов его поступка. Суду не удалось доказать, что, не зарегистрировав кражу, А. руководствовался личными мотивами, в качестве такового суд не счел возможным рассматривать боязнь критики, сочтя, что это не уголовное преступление, а всего лишь дисциплинарный проступок. Акцентируем внимание на том, что ложно понятые интересы службы или корпоративные интересы как мотив совершения преступления обычно являются основанием для совершения превышения полномочий, а не злоупотребления ими.

Еще одну сложность в правореализационной практике составляют вопросы квалификации по ст. 286 УК РФ как общему составу и иным нормам уголовного закона, когда превышение должностных полномочий образует специальный состав преступления. Заметим, что исследование судебной практики показывает сложности с подобным процессом квалификации деяний как составов преступлений. Общее правило в данном случае таково: вменять в данном случае квалификацию по ст. 286 УК РФ — излишне.

Обратим внимание на тот факт, что когда превышение должностных полномочий образует специальный состав преступления, то ответственность согласно правилу ч. 3 ст. 17 УК РФ наступает только по специальной норме и наказание должно быть назначено, исходя из ее санкции. Применительно в ст. 286 УК РФ специальными нормами выступают ч. 2 ст. 136, ч. 2 ст. 137, ч. 2 ст. 138, ч. 3 ст. 139, п. «б» ч. 2 ст. 141, ч. 2 ст. 144, ст. ст. 299-302, ч. 2 ст. 303, ст. 305 УК РФ.

Часть 3 статьи 286 УК РФ содержит особо квалифицированные составы преступления. При этом тоже в правореализационной практике возникает ряд сложностей, обусловленных необходимостью в некоторых из таких составов квалификации по совокупности преступлений. Пункт «а» части третьей предполагает совершение насилия или угрозу

его применения, при этом если в процессе насилия оказалось совершенно убийство, то требуется дополнительная квалификация по ст. 105 УК РФ, помимо квалификации по ст. 286 УК РФ, а если причинение тяжких телесных повреждений, то по ст. 111 УК РФ, кроме ст. 286 УК РФ. Однако угроза применения насилия, воспринимаемая как реальная потерпевшим, не требует дополнительной квалификации по ст. 119 УК РФ, поскольку полностью охватывается составом предусмотренном в п. «а» части третьей ст. 286 УК РФ. Если оружие только демонстрируется, то квалификация происходит по пункту «а» 3 части ст. 286 УК РФ, а по не п. «б» части 3 этой нормы. Пункт «в» части третьей ст. 286 УК РФ в качестве квалифицирующего признака устанавливает наступление тяжких последствий, причем часть из них касаются общественной жизнедеятельности (крупные аварии, остановка производственного процесса или нарушение деятельности организации), а часть конкретного субъекта (суицид, или покушение на него, значительный материальный ущерб, причинение смерти по неосторожности и пр.). При причинении смерти по неосторожности дополнительной квалификации по ст. 109 не требуется, это охватывается деянием предусмотренном п. «в» 3 части ст. 286 УК РФ, при причинении тяжких повреждений, повлекших за собой смерть, квалификация по ст. 111 части 4, требуется, только если был умысел на причинение тяжкого вреда здоровью потерпевшего, если будет доказан умысел на убийство, то требуется квалификация как по ст. 286, так и по соответствующей части ст. 105 УК РФ. Однако если вред здоровью средней тяжести или тяжкий, или даже смерть по неосторожности оказались причинены в пределах необходимой самообороны, то квалификация будет не по ст. 286 УК РФ, а по ст.ст. 108 и 114 УК РФ.

Мы полагаем актуальным добавление примечания к ст. 286 УК РФ, в котором нужно прояснить, что этим составом преступления не охватываются случаи применения к потерпевшему пыток, изнасилований, действий сексуального характера, причинений тяжкого вреда здоровью и прочие деяния. Возможно, следует продумать вопрос о криминализации

отдельным составом пыток, как чрезвычайно распространенного деяния, имеющего большую опасность и латентность.

Таким образом, исследование показало, что и в уголовно-правовой доктрине и даже на уровне законодателя нет четкого понимания критериев разграничения понятий «злоупотребление» и «превышение» должностных полномочий, что негативно сказывается на правоприменительной практике в процессе квалификации деяний по смежным составам преступлений, представленных в статьях 285 и 286 УК РФ. Основным критерием, используемым в правоприменительной практике, по-прежнему остается мотив совершения преступлений, если удастся установить корыстность мотива или иную личную заинтересованность, то речь идет о злоупотреблении должностными полномочиями. Как злоупотребление должностными полномочиями следует рассматривать не только очевидное нарушение должностным лицом нормативных актов, которые регламентируют его деятельность, но и злоупотребление правом, т. е. совершение действий, противоречащих его смыслу и содержанию, что берет начало в телеологической теории злоупотребления правом, в отличие от теории формальной, положенной в основу превышения должностных полномочий, поэтому согласимся с теми исследователями, которые полагают, что центральное отличие этих двух преступных деяний состоит в механизме причинения вреда интересам власти, государства и общества.

В результате можно сделать вывод, что решение вопроса о разграничении злоупотребления должностными полномочиями и их превышения должно основываться не только на исследовании мотивов совершения этого преступления, но и на определении наличия/отсутствия должностного статуса, поскольку превышение может быть совершено и обычным субъектом, не имеющим признаков специального. При злоупотреблении полномочиями есть правовые последствия в виде прав и обязанностей для других лиц, тогда как превышение должностных полномочий либо вообще не было оснований реализовывать полномочия, либо

не было возможности их реализовывать таким образом, т. е. за рамками предписанной нормативными актами процедурной формы.

Список литературы

1. Кудрявцев В. Н. Общая теория квалификации преступлений. 2-е изд., перераб. и доп. М.: Юристъ, 2004. 302 с.
2. Изосимов С. В., Стравинская С. В. Конструирование объективных и субъективных признаков составов злоупотребления и превышения должностных полномочий (ст. 285, 286 УК РФ) // Юридическая техника. 2013. № 7-2. С. 271–281.
3. Абдуллина А. Б. Разграничение состава преступления ст. 285 УК РФ и ст. 286 УК РФ // Международный журнал гуманитарных и естественных наук. 2018. № 11-3. С. 101–103.
4. Ильин А. А. Превышение должностных полномочий (ст. 286 УК РФ): понятие, виды, вопросы законодательной техники и дифференциации ответственности: автореф. дисс. ... канд. юрид. наук. М., 2013. 30 с.
5. Малеин Н. С. Юридическая ответственность и справедливость. М.: Манускрипт, 1992. 204 с.
6. Грибанов В. П. Пределы осуществления и защиты гражданских прав. М.: Российское право, 1991. 204 с.
7. Греков К. А. Соотношение категорий «злоупотребление должностными полномочиями» и «превышение должностных полномочий» в уголовном праве России // Юристъ-Правоведъ. 2007. № 2 (21). С. 115–117.
8. Общая теория права и государства / В. С. Афанасьев, А. Г. Братко, А. П. Герасимов и др.; под ред. В. В. Лазарева. М.: Юристъ, 1994. 360 с.
9. Современный словарь по политологии / Под ред. В. А. Мельника. Минск: Книжный Дом, 2004. 640 с.
10. Отличие злоупотребления от превышения должностных полномочий // Ошеров, Онисковец и Партнёры. URL: <https://advokat-osherov.ru/blog/otliche-zloupotrebleniya-ot-prevysheniya-dolzhnostnykh-polnomochiy/> (дата обращения: 14.05.2020).
11. Разграничение злоупотребления должностными полномочиями (ст. 285 УК РФ) и превышения должностных полномочий (ст. 286 УК РФ): Методические рекомендации. Омск: Омская академия МВД России, 2013. 31 с.
12. Соловьев О. Г., Авдеев О. Ю. Конструирование диспозиции уголовно-правовой нормы: особенности использования приемов законодательной техники // Юридические записки Ярославского государственного университета им. П. Г. Дег

мидова. Ярославль: Ярославский государственный университет им. П. Г. Демидова, 2011. С. 194–201.

13. Иванчин А. В. Каплин М. Н. Служебные преступления. Ярославль: ЯрГУ, 2013. 108 с.

References

1. Kudryavtsev, V. N. General Theory of Crime Qualification. 2nd ed., revised and augmented. Moscow: Yurist, 2004. 302 p.

2. Izosimov, S. V., Stravinskaya, S. V. Constructing the Objective and Subjective Essential Elements of Abuse and Excess of Power (Articles 285, 286 of the Criminal Code of Russia) // Yuridicheskaya tekhnika. 2013. No. 7-2. Pp. 271–281.

3. Abdullina, A. B. Distribution of Composition of Crime Article 285 of the Criminal Code of the Russian Federation and Article 286 of the Criminal Code of the Russian Federation // International Journal of Humanities and Natural Sciences. 2018. No. 11-3. Pp. 101–103.

4. Ilyin, A. A. Excess of Power (Article 286 of the Criminal Code of Russia): Concept, Types, Issues of Legislative Technique and Differentiation of Responsibility. Moscow, 2013. 30 p.

5. Malein, N. S. Legal Responsibility and Justice. Moscow: Manuscript, 1992. 204 p.

6. Gribanov, V. P. The Limits of Implementation and Protection of Civil Rights. Moscow: Rossiyskoye pravo, 1991. 204 p.

7. Grekov, K. A. Correlation of the Categories of Abuse of Power and Excess of Power in the criminal law of Russia // Yurist-Pravoved. 2007. No. 2 (21). С. 115–117.

8. The General Theory of Law and State / V. S. Afanasyev, A. G. Bratko, A. P. Gerasimov et al.; edited by V. V. Lazarev. M.: Yurist, 1994. 360 p.

9. Modern Dictionary of Political Science / Edited by B. A. Miller. Minsk: Knizhnyy Dom, 2004. 640 p.

10. Difference Between Abuse and Excess of Power // Oshero, Oniskovets, and Partners. URL: <https://advokat-osherov.ru/blog/otlichie-zloupotrebleniya-ot-prevysheniya-dolzhnostnykh-polnomochiy/> (access date: May 14, 2020).

11. Differentiation Between Abuse of Power (Article 285 of the Criminal Code of Russia) and Excess of Power (Article 286 of the Criminal Code of Russia): Methodological Recommendations. Omsk: Omsk Academy of the Ministry of Internal Affairs of Russia, 2013. 31 p.

12. Solovyev, O. G., Avdeyev, O. Yu. Constructing a Disposition of a Criminal Legal Norm: Features of the Use of Legislative Techniques // Legal Notes of Demidov Yaroslavl State University. Yaroslavl: Demidov Yaroslavl State University, 2011. Pp. 194–201.

13. Ivanchin, A. V., Kaplin, M. N. Official Crimes. Yaroslavl: Yaroslavl State University, 2013. 108 p.