

3. Крук, В.В. Незаконная миграция как угроза международной безопасности в Европе / В.В. Крук // Там же.

4. Луканов, Н.Н. Влияние незаконной миграции на распространение наркотиков и торговлю людьми / Н.Н. Луканов // Там же.

В.М. Веремеенко, адъюнкт научно-педагогического факультета Академии МВД Республики Беларусь

СОДЕРЖАНИЕ И СПЕЦИФИКА ОБЪЕКТИВНОЙ СТОРОНЫ ХИЩЕНИЯ ПУТЕМ ЗЛОУПОТРЕБЛЕНИЯ СЛУЖЕБНЫМИ ПОЛНОМОЧИЯМИ

Анализируется объективная сторона хищения путем злоупотребления служебными полномочиями. Представлены различные подходы к пониманию ее содержания. Особое внимание уделено дискуссионным вопросам данной проблемы, касающимся понимания содержания деяния по завладению имуществом или приобретению права на него, причиненного ущерба и определению его размера, момента окончания преступления, способа совершения деяния и другим. Обосновывается целесообразность дальнейшего совершенствования правовой нормы о хищении путем злоупотребления служебными полномочиями и практики ее применения.

Одной из наиболее опасных форм хищения является его совершение должностным лицом путем злоупотребления служебными полномочиями. Опасность этого преступления заключается не только в причинении материального ущерба собственнику, но и в том, что, поскольку совершается должностным лицом, оно наносит и морально-политический ущерб: бросает тень на всех руководителей и других должностных лиц, вызывает у населения чувство недоверия к ним, подрывает у него уважение к законности и социальной справедливости. Кроме того, в современных условиях данное преступление признается одним из коррупционных и занимает среди них доминирующую позицию. Так, из зарегистрированных в 2008 г. в Республике Беларусь 2735 коррупционных преступлений 639 приходилось на хищения путем злоупотребления служебными полномочиями [3, с. 7].

Все сказанное свидетельствует о необходимости принятия действенных мер по противодействию преступлениям этой категории. Среди них важное место должно быть отведено развитию правовой базы, более тщательному уголовно-правовому исследованию данного деяния и внесению предложений, направленных на совершенствование уголовного закона, а также повышение эффективности деятельности правоохранительных органов. В этой связи важное значение имеет исследование объективной стороны рассматриваемого деяния. Это позволит более глубоко уяснить социальную сущность анализируемого преступления, определить четкие ориентиры для правильной квалификации содеянного и решения вопроса об ответственности виновного.

Объективная сторона хищения путем злоупотребления служебными полномочиями содержит следующие обязательные признаки:

1) действие по противоправному безвозмездному завладению чужим имуществом или приобретению права на него;

2) общественно опасное последствие этого действия в виде причинения прямого ущерба собственнику или иному владельцу имущества;

3) причинная связь между указанным действием и наступившим последствием.

Именно поэтому указанная форма хищения отнесена законодателем к преступлению с материальным составом.

Первый признак объективной стороны рассматриваемого преступления – действие – выражается в завладении имуществом или приобретении права на него. Сущность данного признака различными учеными раскрывается по-разному. Так, одни авторы считают, что при совершении хищения путем злоупотребления служебными полномочиями действия виновного не сопряжены с изъятием имущества из чужого владения, так как в этом случае предмет преступления находится в правомерном владении должностного лица до совершения им преступления. Другие ученые, на наш взгляд, справедливо полагают, что хищение отличается от других имущественных преступлений именно объективной стороной – изъятием чужого имущества, что если его нет, то нет и хищения, в том числе и в рассматриваемой нами форме. Представляется, что и при хищении путем злоупотребления служебными полномочиями в действиях виновного всегда имеет место изъятие имущества у собственника, находящегося в непосредственном владении должностного лица. Но понятие «изъятие» следует трактовать не только в сугубо физическом смысле, основанном на традиционном понимании хищения как перемещения имущества в пространстве. Как справедливо отмечает профессор А.И. Бойцов, «изъяти-

ем можно считать... и юридическое обособление имущества, которое фактически уже находилось в обладании виновного на законных основаниях» [1, с. 228]. Действительно, изъятие в широком его понимании есть ни что иное, как противоправное извлечение, вывод и другое обособление имущества из владения собственника с одновременным переводом его в фактическое обладание виновного. Чтобы нарушить состояние принадлежности определенных материальных благ собственнику, надо лишить его возможности осуществлять свою власть над принадлежащими ему товарно-материальными ценностями. Это имеет место всякий раз, когда хотя бы часть ценностей выводится за пределы их принадлежности государству, организации, физически обособляется действием виновного от остальной имущественной массы. Методом такого незаконного обособления может быть только изъятие имущества. Все сказанное дает основание прийти к выводу, что этот признак свойственен и преступлению, предусмотренному ст. 210 УК. В пользу такого решения говорит и формулировка ч. 1 названной статьи: «Завладение имуществом либо приобретение права на имущество...».

Думается, что термин «завладение» является наиболее удачным для обозначения действия как признака объективной стороны хищения, предусмотренного ст. 210 УК. Однако только этим термином невозможно выразить содержание объективной стороны рассматриваемого преступления и дать ей всеобъемлющую характеристику. Ведь, как уже было отмечено, изъятие в широком смысле слова является неотъемлемым признаком любого хищения, а завладение же возможно и без изъятия имущества (например, захват здания). На практике также нередко возникают вопросы, можно ли считать хищением путем злоупотребления служебными полномочиями незаконное обращение имущества одной организации в пользу другой или в пользу государства. Ведь при совершении таких деяний тоже происходит противоправное изъятие имущества. Но для объективной стороны рассматриваемой формы хищения существенно прежде всего то, что это имущество было противозаконно обращено должностным лицом в свою пользу или в пользу близких ему лиц.

Полагаем, что только в совокупности «изъятие» и «обращение» определяют действие в данном посягательстве в точном соответствии с его содержанием: дополняя друг друга, указанные термины сужают свое смысловое значение до рамок хищения. В связи с этим в целях единообразного подхода к пониманию объективной стороны данного преступления, отграничения его от других схожих деяний «завладение» как признак объективной стороны следовало бы дополнить признаками «изъятие» и «обращение» и диспозицию ч. 1 ст. 210 УК сформулировать следующим образом: «Завладение имуществом либо приобретение права на имущество, сопряженные с его изъятием и обращением в пользу виновного или его близких, совершенные должностным лицом с использованием своих служебных полномочий». Представляется, что такой подход к определению содержания объективной стороны данной формы хищения соответствует и сложившейся практике применения уголовного закона.

Существенным признаком рассматриваемой формы хищения, на который следует обратить особое внимание, является безвозмездность изъятия чужого имущества или приобретения права на него. В уголовно-правовой литературе нет единообразия в характеристике и оценке данного признака. Ряд авторов указывают на отсутствие необходимости включения в содержание объективной стороны хищения, в том числе и совершенного должностным лицом путем злоупотребления служебными полномочиями, признака безвозмездности на том основании, что этимологически «безвозмездный» означает «бесплатный, неоплачиваемый», а судебная практика признает наличие данного признака и в случае частичной оплаты стоимости похищенного имущества.

На наш взгляд, этот признак является обязательным и его исключение породит трудности при применении закона, в первую очередь при разграничении хищений и иных преступлений. Давая оценку этому признаку, следует исходить из широкого толкования, которое соответствует правоприменительной практике и позволяет различать три варианта безвозмездности: 1) без возмещения виновным стоимостного эквивалента (без предоставления взамен определенной суммы денег или иного имущества); 2) с символическим возмещением (например, замена ценного имущества на ничтожную вещь); 3) с частичным возмещением (незаконное обращение в свою пользу имущества по заниженным ценам).

Безвозмездность изъятия чужого имущества неразрывно связана с другим признаком объективной стороны рассматриваемого деяния – наступлением общественно опасных последствий. Для их обозначения в юридической литературе используется несколько терминов: вред, ущерб, убытки. Содержание этих понятий, их соотношение друг с другом в литературе определяется по-разному. Так, некоторые авторы под ущербом как последствием хищения понимают не только реальный, но и моральный ущерб, упущенную выгоду.

Мы разделяем точку зрения, согласно которой под имущественным ущербом как общественно опасным последствием рассматриваемого преступления следует понимать прямые убытки, измеряе-

мые стоимостью похищенного имущества. Убытки иного характера, причиненные хищением, например, в виде упущенной выгоды, в содержание ущерба не входят.

К числу неоднозначно решаемых относится и вопрос об определении размера причиненного ущерба в связи с частичным возмещением виновным стоимости обращенного в свою пользу или в пользу близких лиц имущества.

В современной науке высказано мнение, что безвозмездность распространяется только на не возмещенную часть [2, с. 77], что в случае частичного возмещения хищение считается совершенным на сумму, составляющую разницу между стоимостью имущества и ее реальным возмещением [4, с. 324]. Данная точка зрения не согласуется с существующей судебной практикой, когда изъятие имущества путем замены его на менее ценное квалифицируется как хищение в размере стоимости изъятых имущества. В связи с этим считаем нужным высказать определенные сомнения в правильности положенного в данном случае в основу критерия определения размера хищения. Полагаю, что при правовой оценке незаконного завладения должностным лицом путем злоупотребления служебными полномочиями имуществом или приобретением права на него следует учитывать лишь реально причиняемый вред, что согласуется прежде всего с принципом справедливости и соответствует направленности умысла виновного.

С наступлением общественно опасных последствий связывается и момент окончания данного преступления, правильное установление которого имеет как теоретическое, так и практическое значение. От его решения зависит точность юридической оценки содеянного, индивидуализации наказания, признание наличия или отсутствия добровольного отказа от доведения преступления до конца. Между тем в юридической литературе этот вопрос решается по-разному. Некоторые авторы считают, что хищение путем злоупотребления служебными полномочиями оканчивается с момента преступного завладения имуществом или приобретения права на него должностным лицом, другие связывают его окончание с наличием у виновного реальной возможности распорядиться или пользоваться этим имуществом.

Момент окончания хищения достаточно четко определен в постановлении Пленума Верховного суда Республики Беларусь от 21 декабря 2001 г. № 15 «О применении судами уголовного законодательства по делам о хищениях имущества», в котором говорится: «Хищение, за исключением разбоя и вымогательства, следует считать окончательным, если имущество изъято и виновный имеет реальную возможность им распоряжаться по своему усмотрению или пользоваться им» [5, с. 77]. Из данного положения следует, что хищение, в том числе и в рассматриваемой нами форме, считается окончательным при наличии двух обстоятельств: 1) когда имущество изъято; 2) у виновного есть реальная возможность им пользоваться или распоряжаться.

Несмотря на четкость определения момента окончания хищения высшей судебной инстанцией, рассматриваемый вопрос продолжает неоднозначно решаться на практике, вызывает научные дискуссии. Так, в последнее время отдельные авторы стали высказывать мнение о необходимости пересмотра момента окончания хищения. Предлагается считать его окончательным с момента противоправного завладения чужим имуществом или приобретения права на него [10, с. 25; 6, с. 61]. Подобные предложения, на наш взгляд, не в полной мере соотносятся с действующим законодательством. Момент окончания преступления напрямую зависит от того, как сформулированы уголовным законом признаки его объективной стороны. В соответствии с ч. 3 ст. 11 УК преступление, связанное с наступлением последствий, указанных в составах Особенной части, признается окончательным при фактическом наступлении этих последствий. Из этого следует, что хищение путем злоупотребления служебными полномочиями будет считаться окончательным с момента причинения реального материального ущерба собственнику или владельцу имущества. Такой ущерб наступает только тогда, когда собственник лишен возможности распорядиться своим имуществом, что связано с обретением такой возможности похитителем.

В связи с вышеизложенным представляется, что хищение, предусмотренное ст. 210 УК, следует считать окончательным не с момента совершения служебного злоупотребления (например, дача незаконного распоряжения о выдаче имущества), а с момента противоправного завладения имуществом или приобретения права на него и получения реальной возможности пользоваться и распоряжаться изъятым имуществом как своим собственным. При уяснении момента его окончания не стоит также забывать, что речь идет именно о возможности пользоваться или распоряжаться похищенным имуществом, а не о фактической реализации этой возможности.

Объективная сторона анализируемого деяния включает в себя в качестве обязательного признака причинную связь между общественно опасным действием виновного и наступившими вредными последствиями в виде причинения реального материального ущерба. Для того, чтобы вменить данное

преступление, необходимо установить, что материальный ущерб является следствием именно противоправного изъятия должностным лицом имущества или приобретения права на него. Как свидетельствует судебная практика по делам о рассматриваемом преступлении, установление причинной связи не вызывает каких-либо трудностей ввиду ее очевидности.

Рассматривая объективную сторону исследуемого преступления, нельзя не остановиться и на способе его совершения, так как диспозиция ст. 210 УК содержит указание на него. Значение способа совершения преступления как обязательного для данного хищения признака объективной стороны состоит в том, что он является основанием криминализации деяния и разграничения схожих составов преступлений.

Общепризнанной является точка зрения, согласно которой способом совершения анализируемого хищения является злоупотребление виновного служебными полномочиями [7, с. 236; 8, с. 68]. Однако при его совершении в каждом конкретном случае виновное лицо использует определенный образ действий, приемов, методов поведения. В уголовно-правовой литературе нет четких критериев их классификации. Учитывая, что основное отличие в разных случаях совершения хищений путем злоупотребления служебными полномочиями проистекает из особенностей предмета данной формы хищения и специфики отношения виновного к имуществу, обращаемому им в свою пользу или в пользу других лиц, представляется, что такая классификация может базироваться на характере правомочий виновного в отношении такого имущества.

Основываясь на этом критерии, все указанные способы совершения рассматриваемой формы хищения можно подразделить на три группы: 1) хищение посредством противоправного завладения имуществом, находящимся в оперативно-хозяйственном управлении виновного; 2) хищение путем незаконного оформления документов, создающих право на изъятие и обращение чужого имущества в пользу виновного или его близких; 3) хищение имущества, вверенного должностному лицу.

В первом случае должностное лицо, злоупотребляя предоставленными ему полномочиями по хозяйственному управлению имуществом, отдает приказы и распоряжения материально ответственным лицам, которым вверено имущество, о его незаконном безвозмездном изъятии из фондов собственника и передаче в свою пользу или пользу его близких. Такое хищение может выразиться, в частности, в создании и присвоении товарно-материальных ценностей, образовавшихся за счет недовложения или уменьшения норм расходования сырья и материалов на изготовление продукции; в списании имущества, пригодного к потреблению, и реализации его на сторону; в передаче в свою пользу или пользу близких виновному лицу имущества, выданного согласно документам для производственных нужд, и т. д.

Для хищений способами, составляющими вторую группу, характерно то, что должностное лицо злоупотребляет предоставленными ему полномочиями совершать юридически значимые действия, создающие права на приобретение чужого имущества. Разновидностями таких хищений являются: умышленное незаконное получение должностным лицом средств в качестве премий, надбавок к заработной плате, а также пенсий, пособий и других выплат, обращение в свою собственность средств по заведомо фиктивным трудовым соглашениям или иным договорам под видом заработной платы за работу или услуги, которые фактически не выполнялись или были выполнены не в полном объеме, и т. д.

Что же касается способов хищений, относящихся к третьей группе, то они появились сравнительно недавно: после принятия закона Республики Беларусь от 18 июля 2007 г. № 264-З «О внесении изменений и дополнений в Уголовный кодекс Республики Беларусь по вопросу усиления ответственности за преступления, связанные с коррупцией», в соответствии с которым из диспозиции ст. 210 УК исключено указание на то, что хищение путем злоупотребления служебными полномочиями применяется при отсутствии признаков присвоения или растраты. Из этого следует, что если ранее ст. 210 УК применялась в случае хищения имущества должностным лицом «через иных лиц», которым это имущество было вверено, то в настоящее время должностное лицо может совершать и хищение имущества, которое находится в непосредственном его владении. Это имеет место, например, когда должностное лицо присваивает вверенное ему имущество, используя при этом свои служебные полномочия. Если же должностное лицо присваивает вверенное ему имущество, не используя при этом своих служебных полномочий, ответственность должна наступать по ст. 211 УК. Однако в этом случае непонятно, какие действия должно совершить должностное лицо. Ведь, как справедливо отмечает В. Хилюта, «...нельзя совершить хищения вверенного имущества, не используя при этом предоставленных полномочий» [9, с. 102].

Как видим, внесение изменений в ст. 210 УК и разъяснение Пленума Верховного суда Республики Беларусь от 27 сентября 2007 г. на этот счет привели к возникновению вопросов, нерешенность

которых может создать определенные проблемы в правоприменительной практике. Подводя итог, необходимо признать, что, несмотря на наличие ряда публикаций по данной теме, далеко не все проблемы, касающиеся объективной стороны анализируемого деяния, исследованы и разрешены. Как было установлено, среди ученых-юристов нет единого мнения по ряду вопросов, касающихся, например, содержания деяния по завладению имуществом или приобретению права на него, причиненного ущерба и определения его размера, момента окончания преступления и другим. С нашей точки зрения, не бесспорным является и содержание диспозиции ч. 1 ст. 210 УК. Из этого следует, что содержание объективной стороны хищения путем злоупотребления служебными полномочиями, заложенное в его законодательном определении, нуждается в дальнейшем уточнении. Полагаем, что высказанные нами конкретные предложения по внесению изменений в диспозицию ч. 1 ст. 210 УК и толкованию отдельных аспектов данной проблемы будут иметь определенное значение для дальнейшего совершенствования уголовного закона и практики его применения, для единообразного понимания некоторых дискуссионных вопросов, касающихся объективной стороны рассматриваемого деяния.

Библиографические ссылки

1. Бойцов, А.И. Преступления против собственности / А.И. Бойцов. СПб. : Юрид. центр Пресс, 2002.
2. Гаухман, Л.Д. Уголовная ответственность за преступления в сфере экономики / Л.Д. Гаухман, С.В. Максимов. М. : ЮрИнфоР, 1996.
3. Ермаков, В. Искать виновных или причины злоупотреблений? / В. Ермаков // На страже. 2009. № 11.
4. Курс Российского уголовного права. Особенная часть / под ред. В.Н. Кудрявцева, А.В. Наумова. М. : Спарк, 2002.
5. О применении судами уголовного законодательства по делам о хищениях имущества : постановление Пленума Верхов. суда Респ. Беларусь, 21 дек. 2001 г., № 15 // Нац. реестр правов. актов Респ. Беларусь. 2002. № 8.
6. Третьяк, М. Определение момента окончания хищения / М. Третьяк, В. Волошин // Уголов. право. 2007. № 3.
7. Уголовное право Республики Беларусь. Особенная часть : учеб. пособие / А.И. Лукашов [и др.] ; под общ. ред. А.И. Лукашова. Минск : Изд-во Гревцова, 2009.
8. Усик, Ю. Хищение путем злоупотребления служебными полномочиями (ст. 210 УК) / Ю. Усик // Юрист. 2007. № 11.
9. Хиллота, В. Виды хищения: проблема квалификации действий правонарушителя / В. Хиллота // Юрид. мир. 2008. № 1.
10. Шульга, А.В. Уголовная ответственность за хищение на современном этапе / А.В. Шульга // Рос. следователь. 2007. № 12.

А.Л. Савенок, заместитель начальника Академии МВД Республики Беларусь по учебной работе, кандидат юридических наук, доцент

ПОНЯТИЕ И КЛАССИФИКАЦИЯ УСЛОВИЙ ЭФФЕКТИВНОСТИ ДЕЙСТВИЯ УГОЛОВНОГО ЗАКОНА

На основе анализа отечественных и зарубежных исследований рассматривается проблема изучения условий эффективности действия уголовного закона. Отмечается, что исследование условий эффективности предполагает решение как минимум трех задач: 1) определения понятия условий эффективности действия уголовного закона; 2) классификации этих условий, то есть определения системы необходимых условий, при которых уголовный закон становится эффективным; 3) характеристики наиболее важных условий. Указывается, что условия эффективности действия уголовного закона – это совокупность внешних и внутренних обстоятельств, определяющих его результативность. Особо обращено внимание, что условия эффективности должны быть тесно связаны с механизмом уголовно-правового регулирования. Анализ различных точек зрения позволил прийти к заключению, что условия эффективности действия уголовного закона могут быть разделены на условия, обеспечивающие его эффективное формирование, высокое качество и эффективность его реализации.

Формирование уголовного закона и его функционирование осуществляется в реальной совокупности общественных отношений на основе и в рамках существующего бытия и общественного сознания. Это означает, что эффективность его действия зависит от ряда объективных и субъективных обстоятельств, которые относятся не только к самому праву, но и к сфере его реализации. Следовательно, не только качественно-правовые свойства уголовного закона, но и характер взаимосвязи его с различными сторонами общественной жизни во многом определяет те условия, которые в конечном счете могут обеспечить его эффективность.

В отечественной литературе условия эффективности как права в целом, так и уголовного закона (уголовно-правовых норм) в частности ранее комплексно не рассматривались. Что же касается зарубежных исследований, то отдельные аспекты данной проблемы отражены в работах А.Б. Венгерова, В.П. Казимирчука, М.И. Ковалева, В.Н. Кудрявцева, Н.Ф. Кузнецовой, К. Кульчар, В.В. Лапаевой, С.Ю. Марочкина, Л.Х. Мингазова, В.И. Никитинского, А. Подгурецкого, И.С. Самощенко, Г.П. Тол-