

МИНИСТЕРСТВО ОБРАЗОВАНИЯ И НАУКИ РОССИЙСКОЙ ФЕДЕРАЦИИ
федеральное государственное бюджетное образовательное учреждение
высшего образования
«Тольяттинский государственный университет»

Институт права

Кафедра «Уголовное право и криминология»

030501.65 «Юриспруденция»

(код и наименование направления подготовки, специальности)

Уголовное право

(направленность (профиль))

ДИПЛОМНАЯ РАБОТА

на тему: «Уголовная ответственность за мошенничество (по материалам опубликованной судебной практики)»

Студент	<u>Ш.М. Мустафаев</u> (И.О. Фамилия)	_____	(личная подпись)
Руководитель	<u>Т.М. Клименко</u> (И.О. Фамилия)	_____	(личная подпись)

Допустить к защите

Заведующий кафедрой
«Уголовное право
и криминология»

д.ю.н., доцент Т.М.Клименко
(ученая степень, звание, И.О. Фамилия)

_____ (личная подпись)

Тольятти 2016

МИНИСТЕРСТВО ОБРАЗОВАНИЯ И НАУКИ РОССИЙСКОЙ ФЕДЕРАЦИИ
федеральное государственное бюджетное образовательное учреждение
высшего образования
«Тольяттинский государственный университет»

Институт права

Кафедра «Уголовное право и криминология»

УТВЕРЖДАЮ

Зав. кафедрой уголовного права и криминологии, профессор, д.ю.н., доцент

_____ Т.М. Клименко

« ____ » _____ 2015г.

ЗАДАНИЕ

на выполнение выпускной квалификационной работы

Студент **Мустафаев Шакир Махьяддин оглы**

1. Тема **Уголовная ответственность за мошенничество (по материалам опубликованной судебной практики)**
2. Срок сдачи студентом законченной выпускной квалификационной работы **01.06.2016**
3. Исходные данные к выпускной квалификационной работе **Конституция РФ, Уголовный кодекс РФ, Постановление Пленума Верховного Суда РФ от 27 декабря 2007г. №51 «О судебной практике по делам о мошенничестве, присвоении и растрате»**
4. Содержание выпускной квалификационной работы (перечень подлежащих разработке вопросов, разделов): **Глава 1. Мошенничество как форма хищения; Глава 2. Уголовно-правовая характеристика мошенничества; Глава 3. Актуальные вопросы квалификации мошенничества.**
5. Ориентировочный перечень графического и иллюстративного материала _____
6. Консультанты по разделам _____
7. Дата выдачи задания **«11» ноября 2015г.**

Руководитель дипломной работы

_____ Т.М. Клименко

(подпись)

(И.О. Фамилия)

Задание принял к исполнению

_____ Ш.М. Мустафаев

(подпись)

(И.О. Фамилия)

МИНИСТЕРСТВО ОБРАЗОВАНИЯ И НАУКИ РОССИЙСКОЙ ФЕДЕРАЦИИ
федеральное государственное бюджетное образовательное учреждение
высшего образования
«Тольяттинский государственный университет»

Институт права

Кафедра «Уголовное право и криминология»

КАЛЕНДАРНЫЙ ПЛАН
выполнения выпускной квалификационной работы

Студента **Мустафаев Шакир Махьядин оглы**

по теме **Уголовная ответственность за мошенничество (по материалам опубликованной судебной практики)**

Наименование раздела работы	Плановый срок выполнения раздела	Фактический срок выполнения раздела	Отметка о выполнении	Подпись руководителя
Выбор и обоснование темы дипломной работы	До 15 октября 2015 г.	15 октября 2015 г.	Выполнено	
Подбор библиографии	До 15 декабря 2015 г.	15 декабря 2015 г.	Выполнено	
Глава 1	До 15 января 2016 г.	15 января 2016 г.	Выполнено	
Глава 2	До 15 февраля 2016 г.	15 февраля 2016 г.	Выполнено	
Глава 3	До 15 марта 2016 г.	15 марта 2016 г.	Выполнено	
Введение	До 15 апреля 2016 г.	15 апреля 2016 г.	Выполнено	
Заключение	До 30 апреля 2016 г.	30 апреля 2016 г.	Выполнено	
Оформление дипломной работы	До 15 мая 2015 г.	15 мая 2015 г.	Выполнено	
Представление ВКР на кафедру	Не позднее 20 мая 2016 г.	20 мая 2016 г.	Выполнено	

Руководитель дипломной работы

_____ (подпись)

Задание принял к исполнению

_____ (подпись)

Т.М. Клименко

_____ (И.О. Фамилия)

Ш.М. Мустафаев

_____ (И.О. Фамилия)

АННОТАЦИЯ

Настоящая дипломная работа посвящена исследованию вопросов, связанных с уголовной ответственностью за такое преступление против собственности как мошенничество.

Целью дипломной работы является разработка теоретических и практических рекомендаций и предложений, направленных на формирование концептуальных основ развития ответственности за мошенничество, совершенствование уголовного законодательства и практики его применения на основе изучения исторического развития, опыта зарубежных государств, комплексного уголовно-правового анализа проблем квалификации мошенничества.

Объектом дипломного исследования выступают общественные отношения, возникающие в связи с совершением мошенничества.

Работа написана на основе обширного круга источников, включающего как учебную и специальную литературу, так и правовые акты.

Структура работы обусловлена целями и задачами исследования.

Объём работы в целом составляет 82 листа.

СОДЕРЖАНИЕ

ВВЕДЕНИЕ	6
ГЛАВА 1. МОШЕННИЧЕСТВО КАК ФОРМА ХИЩЕНИЯ	9
§1. Понятие и общественная опасность мошенничества российскому законодательству: историко-правовой анализ	9
§2. Понятие и виды мошенничества в российском и международном праве.....	20
ГЛАВА 2. УГОЛОВНО-ПРАВОВАЯ ХАРАКТЕРИСТИКА МОШЕННИЧЕСТВА	31
§1. Объективные признаки мошенничества	31
§2. Субъективные признаки мошенничества	38
ГЛАВА 3. АКТУАЛЬНЫЕ ВОПРОСЫ КВАЛИФИКАЦИИ МОШЕННИЧЕСТВА	43
§1. Отграничение мошенничества от смежных составов.....	43
§2. Особенности квалификации отдельных видов специального мошенничества	47
§3. Спорные вопросы квалификации мошенничеств с отягчающими обстоятельствами.....	60
ЗАКЛЮЧЕНИЕ	72
СПИСОК ИСПОЛЬЗОВАННОЙ ЛИТЕРАТУРЫ	75

ВВЕДЕНИЕ

Актуальность темы дипломной работы. Глобализация экономических процессов, правовых интересов, необходимость противодействия преступности практически всех стран вызывает потребность единого толкования основных юридических терминов. Понятием «мошенничество» оперируют административные и уголовные законы различных государств, международные акты, и проблема заключается в том, что толкуют его по-разному. Изменения в российском законодательстве также серьезно реформировали учение о мошенничестве, что вызвало многочисленные научные дискуссии.

Мошенничество стало одним из самых распространенных и латентных преступлений во всем мире; в международных конвенциях мошенничество - это широкий круг обманных преступлений; мошенничество отнесено к тяжким преступлениям, которые стали возрастающей международной проблемой, которая требует применения современных и эффективных методов в международном масштабе.

В декабре 2012 г. УК РФ был дополнен ст. 159.1-159.6 УК РФ, то есть специальными нормами о мошенничестве. Появление этих составов вызвало много споров среди ученых и критических замечаний. Наличие серьезных проблем, связанных с квалификацией мошенничества подтверждается и судебной следственной практикой.

Степень разработанности проблемы. Вопросы, связанные ответственностью за мошенничество зачастую становились и становятся предметом исследования ученых. Таких, как: А. Г. Безверхов, А. И. Бойцов, В. В. Векленко, Г. В. Верин, Б. В. Волженкин, С. А. Елисеев, И. А. Клегацкий, С. М. Кочои, Н. А. Лопашенко, В. И. Плохов, А. П. Севрюков, П. С. Яни и других авторов.

Названные авторы внесли большой вклад в разработку теоретических проблем мошенничества. Тем не менее до сих пор ряд спорных вопросов, неоднозначно понимаемых как в науке, так и на практике, не нашел своего решения.

Объект и предмет исследования. *Объектом* дипломного исследования служат общественные отношения, возникающие в связи с совершением мошенничества.

Предметом исследования являются нормы отечественного уголовного законодательства и практика их применения, а также нормы международного законодательства, регламентирующие ответственность за мошенничество на национальном и международном уровне.

Цели и задачи исследования. *Цель* дипломной работы состоит в разработке теоретических положений и научно обоснованных рекомендаций по практике применения уголовного законодательства за совершение преступления, предусмотренного ст. ст.159-159.6 УК РФ.

Поставленная цель предопределила решение следующих *задач*:

- провести ретроспективный анализ ответственности за мошенничество российскому законодательству;
- охарактеризовать Понятие и виды мошенничества в российском и международном праве;
- провести анализ объективных признаков мошенничества;
- провести анализ субъективных признаков мошенничества;
- провести отграничение мошенничества от смежных составов преступлений;
- выделить особенности отдельных видов специального мошенничества;
- выделить спорные вопросы квалификации мошенничеств с отягчающими обстоятельствами.

Методология и методика исследования. Методологию исследования составляет совокупность общенаучных и специальных методов познания на основе принципов научной объективности, системности и историзма. Выбор методов исследования обусловлен объектом, предметом, а также целью и задачами исследования.

Теоретическую основу исследования составили труды таких ученых юристов, как: А. И. Бойцова, Г. Н. Борзенкова, В. А. Владимирова, Г. А. Кри-

гера, Н. А. Лопашенко, Ю. И. Ляпунова, Н. И. Панова, А. П. Севрюкова, П. С. Яни и др. авторов.

Нормативной базой исследования являются: Конституция РФ, действующее уголовное законодательство России и некоторые международно-правовые акты.

Структура работы. Дипломная работа состоит из введения, трех глав, объединяющих семь параграфов, заключения и списка используемой литературы.

ГЛАВА 1. МОШЕННИЧЕСТВО КАК ФОРМА ХИЩЕНИЯ

§1. Понятие и общественная опасность мошенничества российскому законодательству: историко-правовой анализ

Этимология слова «мошенничество» связана с древнерусским словом «мошна», означавшим «сума, кошелек». В свою очередь, под мошенником понимался «карманник, тяглец, воришка, обманщик». С начала XIX века термин «мошенничество» постепенно утрачивает ряд своих значений (таких, как карманная кража и т. д.) и признак обманного похищения имущества выходит на первый план. Так, С. И. Ожегов называет мошенничеством «обман, неблагоприятные жульнические действия с корыстными целями»¹, В. Даль - «промысел обманом»².

Древнерусское уголовное право огромное внимание уделяет охране собственности. И такое внимание понятно, так как индивидуальная собственность оценивается в древних обществах настолько высоко и так тесно связывается с личностью обладателя, что «составляет как бы плоть и кровь его». Это, в свою очередь, также вполне объяснимо. Отношения собственности являлись зачастую гарантом выживания в достаточно непростых природно-хозяйственных и социально-политических условиях. Собственность была инструментом социальной стратификации в обществе и достаточно веским аргументом в разрешении различных юридических конфликтов. Именно поэтому древний законодатель карает посягательства на собственность очень строго, вплоть до смертной казни.

Одно из первых упоминаний об охране собственности в светском законодательстве Древней Руси мы встречаем уже в Договорах Руси и Византии. Так, преступлениям против собственности в Договоре 911 г. посвящены шестая и

¹ Ожегов С. И. Словарь русского языка / Под. ред. Н. Ю. Шведовой. 20-е изд. – М.: Рус. яз., 1989. — С. 294.

² Даль В. Толковый словарь живого великорусского языка. Т. 2. — М.: Рус. яз., 1989. - С. 355.

седьмая статьи. Шестая статья посвящена краже (татьбе). «Если русский украдет что-либо у христианина или же христианин у русского и схвачен будет вор потерпевшим... и будет им связан, то пусть возвратит то, на что осмелился посягнуть, в тройном размере»¹.

Седьмая статья договора 911 г. устанавливает ответственность за насильственное присвоение чужой вещи. Она предусматривает два вида преступлений – грабеж и, возможно, разбой: «Если кто-либо, русский у христианина или христианин у русского, причиняя страдания и явно творя насилие, возьмет что-нибудь, принадлежащее другому, пусть возместит убытки в тройном размере»². «Тайное похищение чужой вещи называлось воровством, - пишет И.Ф.Г. Эверс, - всякое же не тайное присвоение было уже вместе и насилие; ибо в самом деле, в то время не иначе можно было овладеть чужою собственностью, как посредством насилия»³.

Достаточно большое количество статей, посвященных хищению чужой собственности, содержалось в Уставе князя Ярослава. К таким составам относились: кража продуктов сельского хозяйства и домашнего промысла, одежды и полотен, свадебного и сгородного, а также кража из клетки и жены у мужа.

«Кража конопля, льна, жита, полотен и одежды, - пишет Я.Н. Щапов, - это наименее опасные формы нарушения собственности. В число перечисленных объектов не входят ни орудия труда, ни скот, ни кони, эти нарушения не касаются границ земель, они не сопровождаются открытым насилием»⁴.

Необходимо заметить, что среди достаточно большого количества предметов посягательств, составлявших основу феодального хозяйства, в отдельной тридцать седьмой статье Устава князя Ярослава упоминаются пес, ястреб и сокол. Штраф за кражу этих предметов, в отличие от домашней птицы, перечис-

¹ Договор Руси с Византией. 911 год //Памятники русского права: В 8 вып. / Под ред. С.В. Юшкова. - М., 1952. Вып. 1: Памятники права Киевского государства X - XII вв. - С. 12.

² Там же. С. 12.

³ Эверс И.Ф.Г. Древнейшее русское право в историческом его раскрытии. - СПб., 1835. - С. 175.

⁴ Щапов Я.Н. Государство и церковь Древней Руси. - М., 1989. - С. 117.

ленной в статье тридцать шестой и караемой продажей в шестьдесят резан, составлял три гривны. Согласно точке зрения В.В. Долгова, «прошедшие выучку охотничьи животные» не просто охранялись законодательством, но повышенной ставкой¹.

В XI - XVI веках основным правовым документом, который регулирует имущественные отношения, была Русская Правда. Так статьи двенадцать и тринадцать Сокращенной редакции Русской Правды регулировали ответственность за кражу скота. Статья четырнадцатая решала вопросы привлечения к уголовной ответственности за кражу, совершенную холопом, - «аже будут холопы тати, то суд княжь». Статьи с двадцать первой по двадцать восьмую регулировали ответственность за кражу бобра, уничтожение борти, кражу пчел и различных видов птиц, дров, а за уничтожение или повреждение недвижимого имущества (гумна или двора) назначался поток и разграбление.

Согласно данным С.А. Елисеева, Русская Правда более поздних редакций достаточно четко различает кражи, осуществляемые по месту их совершения и по времени, делая, таким образом, эти два дополнительных признака объективной стороны состава преступления обязательными. Это, в свою очередь, приводило к усилению или смягчению уголовной ответственности. Так, к «клетным» и «ночным» татам применялось гораздо более строгое наказание, чем, например, к «полевым» и «дневным»². Наиболее же опасной признавалась кража, совершенная в ночное время из жилого дома, амбара, кладовой при доме, то есть помещений, объединенных единым термином «клеть»³.

Следует заметить, что ученый достаточно четко подмечает и своеобразие терминологического обозначения кражи в древнерусском уголовном праве. «Термином «татьба» в рассматриваемом законодательном памятнике обозначалось любое тайное похищение чужого имущества, независимо от места его со-

¹ Долгов В.В. Быт и нравы Древней Руси. - М., 2007. - С. 111.

² Елисеев С. А. Преступления против собственности по древнерусскому праву и законодательству русского централизованного государства //Вестник Томского государственного педагогического университета. - 2000. - № 1. - С. 6.

³ Елисеев С. А. Указ. соч. С. 6.

вершения. В связи с этим нужно указать на ошибочность утверждения о том, что в Русской Правде только часть краж имела наименование «татьба». Напротив, в ряде статей этому термину придавалось более широкое значение, им обозначались как кражи, так и иные преступления (в частности, к татьбе относилось приобретение украденного имущества)»¹.

Русская Правда не содержала преступных посягательств, связанных с открытым и насильственным завладением собственностью. Однако это совершенно не означает, что открытого и насильственного завладения чужим имуществом не существовало как явления в юридическом быту наших предков. Разбои (в современном понимании этого слова), сопряженные с причинением вреда здоровью и даже смерти, безусловно, были, и были весьма распространенным явлением. Но они, согласно точке зрения Д. Тальберга, были как бы вынесены за пределы юридического быта древнерусских общин и городов, а значит, и за пределы законодательного закрепления. «Существует мнение, - пишет Д. Тальберг, - что разбойники умножились вследствие бегства тех законных язычников, которые не хотели принимать христианства; разумеется, они должны были бежать в отдаленные леса и жить там на счет враждебного им общества. Вообще, надо думать, что похищение чужой собственности обыкновенно совершалось в рассматриваемую нами эпоху преимущественно в виде более или менее организованных разбойнических шак, преследование которых составляло исключительно предмет административной и военной вооруженной расправы; при таких условиях не было необходимости в законодательных определениях о наказуемости за разбой»². Что же касается разбоев, совершаемых внутри социумов, то они были явлением очень редким в силу тесной сплоченности и небольшого количества предметов, могущих стать поводом для совершения посягательства.

Правовую систему Новгородской феодальной республики, существовав-

¹ Елисеев С. А. Указ. соч. С. 6.

² Тальберг Д. Насильственное похищение имущества по русскому праву (разбой и грабеж). - СПб., 1880. - С. 21.

шей с 1136 по 1478 г. на северо-западе Русской земли, составляли Пространная редакция Русской Правды, договорные грамоты Великого Новгорода с князьями и иностранными государствами, княжеские уставы, а также нормы канонического и обычного права («по старине»)¹.

Особое место среди этих источников права занимает Новгородская судная грамота, в которой упоминается об имущественных преступлениях, в том числе совершаемых путем хищения. Например, были предусмотрены санкции за «наезд» (открытое истребление чужого имущества², вооруженное нападение на чужую землю с целью ее присвоения³) и «грабеж» (насильственное изъятие чужого имущества, чаще совпадающее с понятием самоуправства⁴). В частности, согласно ст. 10 Новгородской судной грамоты с того, «кого утяжут в наезде и в грабежи», надлежало взять «на боярине пятьдесят рублев, а на житьем дватцать рублев, а на молодцем десять рублев...»⁵. Очевидно, экономическое неравенство, уже сложившееся в эту эпоху, вынуждало законодателя устанавливать разные денежные штрафы в зависимости от материального положения преступников⁶.

В ст. 33 Грамоты, регламентирующей процедуру привлечения к ответственности за наиболее тяжкие преступления, совершенные в новгородской земле, перечислены такие преступления, как татьба (воровство), разбой (насильственное похищение чужой собственности, совершаемое со злоумыш-

¹ Куницын А. Историческое изображение древняго судопроизводства в России. Сочинение Александра Куницына. - СПб., 1843. - С. 17.

² Исаев М.А. Толковый словарь древнерусских юридических терминов. – М.: Спарк, 2001. - С. 81.

³ Оспенников Ю.В. Новгородская и Псковская феодальные республики: государство и право // История государства и права России: Учебник для бакалавров / Под общ. ред. В.Е. Рубаника. - М., 2012. - С. 225.

⁴ Белогриц-Котляревский Л.С. Очерки курса русского уголовного права. Общая и особенная части. - Киев; Харьков, 1896. - С. 431 - 432; Тальберг Д. Указ. соч. С. 50; Фойницкий И.Я. Курс уголовного права. Часть Особенная. Посягательства личные и имущественные. - СПб., 1907. - С. 187.

⁵ Российское законодательство X - XX веков. - М., 1984. Т. 1: Законодательство Древней Руси. - С. 305.

⁶ Владимирский-Буданов М.Ф. Обзор истории русского права. 4-е изд., доп. - Киев, 1905. - С. 341.

ленной, корыстной целью)¹, грабеж, поджог, головщина (убийство)². Также в летописях упоминались крестьянские выступления, бунты, разбои и душегубство, под которыми в рассматриваемый период часто понимались преступления, направленные против княжеских и боярских наместников, тиунов и приказчиков, т.е. против власти³.

В Судебнике Ивана Грозного 1550 года впервые упоминается о мошенничестве. Так, ст. 58 Судебника 1550г. гласила: «А мошеннику та же казнь, что и татю, а обманщика бити кнутием». Как видно, законодатель лишь использует понятие мошенничество, не обозначая его как дефиницию. Также в Судебнике первый раз даны различия между татьбою (кражей) и мошенничеством.

Указание на то, что мошенничество возможно и без татьбы появляется в Указе 1573 года (дополнении к Судебнику), согласно которому к мошенничеству относился, например, подкуп для дачи ложных показаний.

Ответственность за мошенничество была установлена в следующем после вышеуказанного Судебника – в Соборном уложении 1649г. Однако ст. 11 главы XXI данного законодательного акта, повторяя положения Судебника, гласила следующее: «...да мошенником чинить тот же указ, что указано чинить татем за первую татьбу (бить кнутом, отрезать левое ухо и посадить в тюрьму на два года)».

Дальнейшее развитие понятия мошенничества как в судебной практике, так и в теории уголовного права связывают с XVIII веком. Главным образом это было обусловлено ростом доли мошенничества в структуре имущественной преступности.

В российском праве впервые законодательное определение мошенничества как самостоятельного уголовно наказуемого деяния было предложено в

¹ Тальберг Д. Указ. соч. С. 50.

² Российское законодательство X - XX веков. - М., 1984. Т. 1: Законодательство Древней Руси. - С. 305.

³ Чельцов-Бебутов М.А. Курс уголовно-процессуального права. Очерки по истории суда и уголовного процесса в рабовладельческих, феодальных и буржуазных государствах. - СПб., 1995. - С. 654.

Указе Екатерины II от 3 апреля 1781 года «О суде и наказании за кражи различных видов и о введении рабочих домов».

Согласно п. 5 данного Указа «воровство - мошенничество есть, буде кто на торгу или в ином многолюдстве у кого из кармана что вынет, или обманом, или вымыслом, или внезапно у кого что отъимет, или унесет, или от платья полу отрежет, или позумент спорет, или шапку сорвет, или купя не платя денег, скроется, или обманом, или вымыслом продаст, или отдаст поддельное за настоящее, или весом обвесит, или мерою обмерит, или что подобное обманом или вымыслом себе присвоит ему не принадлежащее, без воли, без согласия того, чье оно».

Таким образом, осуществив систематизацию законодательных положений в этой сфере, законодатель предложил определение 3 видов кражи:

- кражи-хищения;
- кражи-мошенничества;
- кражи-разбоя.

Уложение о наказаниях уголовных и исправительных 1885 г. также относит мошенничество к формам хищения, что подтверждается положениями ст. 1626. Мошенничество в Уложении понималось как всякое, посредством какого-либо обмана учиненное похищение чужих вещей, денег или иного имущества. Кроме нормы о мошенничестве данный законодательный акт предусматривал ответственность за злоупотребление доверием, представляющее собой употребление данных лицу полномочий во вред вверенному имуществу или имущественному интересу¹.

Как отмечает Е. В. Суслина, тенденция, выражающаяся в выходе мошенничества за рамки похищения, последовательно была сохранена в уголовном праве дореволюционного периода и в наиболее полном варианте была отражена в Уголовном Уложении 1903 г. Кроме того, для дореволюционной отечественной науки уголовного права характерным являлось широкое понимание

¹ Ильин И. В. Теоретические основы борьбы с мошенничеством, совершаемые в экономической сфере (уголовно-правовые и криминологические проблемы). – М., 2011. – С.19.

охраняемого уголовным законом объекта как имущественного права¹.

В советском уголовном законодательстве термин «хищение» впервые был употреблен в Декрете ВЦИК от 20 июня 1919 г. «Об изъятиях из общей подсудности в местностях, объявленных на военном положении»². Понятие хищения широко трактовалось в Постановлении от 7 августа 1932 г. «Об охране имущества государственных предприятий, колхозов и коопераций и укреплении общественной социалистической собственности»³ и в Указе Президиума Верховного Совета СССР от 4 июня 1947 г. «Об уголовной ответственности за хищение государственного и общественного имущества»⁴. По ст. 1 Указа от 4 июня 1947 г. наказывались кража, присвоение, растрата или иное хищение государственного имущества. Указание в законе на «иные хищения» при наличии в то время аналогии уголовного закона по существу означало возможность квалифицировать как хищение любые способы завладения госимуществом, в том числе прямо не сформулированные в Уголовном кодексе или ином законе.

В ст. 3 предусматривалась ответственность за такие же формы хищения колхозного, кооперативного или иного общественного имущества. В ст. ст. 2 и 4 Указа предусматривались квалифицированные виды хищений государственного и общественного имущества.

Применительно к посягательствам на личную собственность в Указе Президиума Верховного Совета СССР от 4 июня 1947 г. «Об усилении охраны личной собственности граждан» вместо термина «хищение» применен термин «похищение». В качестве форм похищения личной собственности граждан в названном Указе были предусмотрены кража (ст. 1) и разбой (ст. 2).

¹ Суслина Е. В. Ответственность за мошенничество по Уголовному кодексу Российской Федерации: автореф. ... дисс. канд.юр. наук. – Екатеринбург, 2007. – С.7.

² СУ РСФСР. - 1919. - №53. - Ст. 504.

³ СЗ СССР. - 1932. - №62. - Ст. 450.

⁴ Ведомости Верховного Совета СССР. - 1947. - №19.

Ответственность за мошенничество в УК РСФСР 1922г.¹ была закреплена в ст. ст.187-188 Глава VI. Имущественные преступления. Указанные нормы содержали понятие двух видов мошенничества – простого и квалифицированного.

В ст. 187 УК РСФСР 1922г. под мошенничеством понималось получение с корыстной целью имущества или права на имущество посредством злоупотребления доверием или обмана. При этом в примечании к данной статье обман трактовался как сообщение ложных сведений, так и заведомое сокрытие обстоятельств, сообщение о которых было обязательно. Определение злоупотребления доверия в УК РСФСР 1922г. не давалось.

Единственным квалифицированным видом мошенничества, предусмотренном в ст. 188 УК РСФСР, являлось мошенничество, повлекшее убыток, причиненный государственному или общественному учреждению.

Немного в иной интерпретации были изложены нормы о мошенничестве в УК РСФСР 1926г.²: «Злоупотребление доверием или обман в целях получения имущества или права на имущество или иных личных выгод (мошенничество)» (ч. 1 ст. 169 УК РСФСР 1926г.). Квалифицированный вид мошенничества, идентичный ранее действовавшему законодательству, содержался в ч. 2 ст. 169 УК РСФСР 1926г. Существенное отличие УК РСФСР 1926 года от УК 1922г. выразилось в размерах наказаний, которые устанавливались за совершения мошенничества. Так за простое мошенничество по УК РСФСР 1922г. наказание в виде лишения свободы составляло 6 месяцев, а по УК РСФСР 1926г. уже 2 года. За квалифицированное мошенничество по УК РСФСР 1922г. размер наказания в виде лишения свободы составлял 1 года, а по УК РСФСР 1926г. – до 5 лет.

В Уголовном кодексе РСФСР 1960 г. в его первоначальной редакции ответственность за преступления против социалистической собственности преду-

¹ СУ РСФСР. – 1922. - №15. - Ст. 153.

² СУ РСФСР. – 1926. - №80. - Ст. 600.

смаatrивалась главой второй (ст. ст. 89 - 100), а за преступления против личной собственности граждан главой пятой (ст. ст. 144 - 151). В качестве форм хищения государственного или общественного имущества предусматривались кражи (ст. 89), грабеж (ст. 90), разбой (ст. 91), хищение государственного или общественного имущества, совершенное путем присвоения или растраты либо путем злоупотребления служебным положением (ст. 92), мошенничество (ст. 93). В качестве форм похищения личного имущества граждан были предусмотрены кража (ст. 144), грабеж (ст. 145), разбой (ст. 146), мошенничество (ст. 147).

Общего определения понятия хищения чужого имущества в законе не давалось. В доктрине уголовного права в различные периоды предпринимались попытки определить признаки общего понятия хищения. Так, Г.А. Кригер выделял два основных признака хищения: 1) преступное завладение имуществом; 2) корыстную цель такого завладения¹. Такие же признаки хищения выделяли Т.Л. Сергеева и Д.О. Хан-Магомедов². В работах других авторов указывалось от 2 до 9 признаков хищения. Обобщенное определение хищения было предложено А.А. Пионтковским, которое сформулировано следующим образом: «Хищение государственного или общественного имущества - это умышленное незаконное обращение кем-либо государственного, колхозного или иного общественного имущества в свою собственность»³. Предлагались другие определения хищения, как сходные с приведенным определением А.А. Пионтковского, так и различающиеся по тем или иным признакам.

Законодательное определение хищения впервые дано в Федеральном законе РФ от 1 июля 1994 г. «О внесении изменений и дополнений в Уголовный кодекс РСФСР и Уголовно-процессуальный кодекс РСФСР». Согласно назван-

¹ Кригер Г.А. Борьба с хищениями социалистического имущества. М.: Юрид. лит., 1965. С. 100.

² Сергеева Т.Л. Уголовно-правовая охрана социалистической собственности в СССР. М.: Юрид. лит., 1954. С. 13; Хан-Магомедов Д.О. Преступления против социалистической собственности. М., 1963. С. 7.

³ Курс советского уголовного права: В 6 т. М.: Наука, 1970. Т. 4. С. 307.

ному Закону это определение включено в ч. 1 примечания к ст. 144 УК РСФСР 1960 г., где оно было сформулировано в следующей редакции: «В статьях 144 - 147.2 под хищением понимается совершенное с корыстной целью противоправное безвозмездное изъятие и (или) обращение чужого имущества в пользу виновного или других лиц, причинившее ущерб собственнику или иному владельцу этого имущества». Этим же Законом из ст. 92 УК РСФСР, предусматривавшей ответственность за хищение государственного или общественного имущества, совершенное путем присвоения или растраты либо путем злоупотребления служебным положением, исключено указание на такую форму хищения, как «завладение с корыстной целью государственным или общественным имуществом путем злоупотребления должностного лица своим служебным положением». Тем самым указанные деяния были фактически декриминализованы, что повлекло за собой, как отмечают Л.Д. Гаухман., М.П. Журавлев, колоссальное ослабление защиты государственной и общественной собственности от расхищения ее должностными лицами с использованием своих полномочий. Можно с уверенностью утверждать, что фактическая декриминализация указанных деяний послужила одним из условий приватизации госсобственности, которая, по мнению многих экспертов, нередко была незаконной, представляла собой по существу хищение в форме злоупотребления служебным положением¹.

Начиная с Уголовного кодекса РСФСР 1960 г. ведет свою историю уголовная ответственность за совершение хищения лицом с использованием своего служебного положения. Ст. 92 УК РСФСР 1960г. предусматривала ответственность за хищение государственного или общественного имущества, совершенного путем присвоения или растраты либо путем злоупотребления служебным положением. При этом все три указанные формы хищения занимали равноценное положение по характеру и степени общественной опасности и имели общие квалифицирующие признаки.

¹ Гаухман Л.Д., Журавлев М.П. К вопросу о понятии хищения // Уголовное право. – 2014. - №6. - С. 11 - 14.

Федеральным законом от 1 июля 1994 г. №10-ФЗ в УК РСФСР были внесены изменения, в результате которых преступления против социалистической собственности и преступления против личной собственности граждан были объединены в единую главу «Преступления против собственности»¹. В ст. 147.1, введенной в УК РСФСР указанным Законом, предусматривалась ответственность, в частности, за хищение государственного имущества путем злоупотребления должностного лица своим служебным положением.

Законодатель, решивший усилить ответственность за хищение должностными лицами государственного имущества без вынесения данного преступления в отдельную статью, сделал это следующим образом: основные составы присвоения и растраты были описаны в ч. 1 ст. 147.1 УК РСФСР, а основной состав хищения государственного имущества путем злоупотребления должностного лица своим служебным положением содержался в ч. 2 этой же статьи и приравнивался по опасности к присвоению и растрате, совершенным повторно или по предварительному сговору группой лиц.

§2. Понятие и виды мошенничества в российском и международном праве

На данный момент в УК России используется несколько способов закрепления уголовной ответственности за хищение. Причем в качестве самостоятельных составов этого преступления законодатель выделяет только его формы и виды (универсальный состав хищения, как известно, в законе отсутствует; есть только понятие хищения, содержащееся в примечании к ст. 158 УК).

К первым в теории уголовного права принято относить кражу (ст. 158 УК), мошенничество (ст. 159 УК), присвоение и растрату (ст. 160 УК), грабеж

¹ Федеральный закон от 1 июля 1994 г. №10-ФЗ «О внесении изменений и дополнений в Уголовный кодекс РСФСР и Уголовно-процессуальный кодекс РСФСР» // Собрание законодательства. – 1994. - №10. – Ст. 1109.

ст. 161 УК) и разбой (ст. 162 УК)¹. Вторые классифицируют по различным основаниям. Чаще всего в основу разделения хищений на виды кладут: признак применения насилия, размер похищенного или причиненного ущерба и т.д.². Но больше всего специалисты уделяют внимание разграничению хищений по предмету в зависимости от его специфического социально-правового значения³. Имеется в виду хищение культурных ценностей (ст. 164 УК), хищение радиоактивных материалов (ст. 221 УК); хищение оружия (ст. 226), хищение наркотиков (ст. 229 УК).

Хищение по закону имеет следующие формы: тайная ненасильственная (кража - ст. 158 УК РФ), открытая ненасильственная (ч. 1 ст. 161 УК РФ), открытая насильственная (п. «г» ч. 2 ст. 161 УК РФ), а также тайная (согласно судебной практике) и открытая «тяжкая» насильственная (разбой - ст. 162 УК РФ).

В действующем УК РФ 1996 г. определение хищения, данное Федеральным законом от 1 июля 1994 г., фактически воспроизведено в примечании 1 к ст. 158, в соответствии с которым «под хищением в статьях настоящего Кодекса понимаются совершенные с корыстной целью противоправные безвозмездное изъятие и (или) обращение чужого имущества в пользу виновного или других лиц, причинившие ущерб собственнику или иному владельцу этого имущества».

Анализируя данное определение, Л.Д. Гаухман выделяет шесть признаков понятия хищения чужого имущества: 1) чужое имущество; 2) изъятие и (или) обращение в пользу виновного или других лиц; 3) противоправность; 4)

¹ Богданчиков С.В. Формы хищения чужого имущества по российскому уголовному закону // Вестник Московского университета МВД России. - 2008. - №2. - С. 83.

² Богданчиков С.В. Противодействие преступным посягательствам на абсолютные права собственности (хищения). - М.: ЮНИТИ-ДАНА, 2008. - С. 31; Челябинова З.М. Хищение в российском уголовном законодательстве // Право и государство: теория и практика. - 2009. - №4 (52). - С. 121.

³ Севрюков А.П. Формы и виды хищений // Российский следователь. - 2004. - №2. - С. 19; Филаненко А.Ю. Отграничение хищений чужого имущества от хищений других предметов, предусмотренных специальными нормами // Право и государство: теория и практика. - 2009. - №1 (49). - С. 126.

безвозмездность; 5) причинение ущерба собственнику или иному владельцу; 6) корыстная цель¹. Первый из перечисленных признаков, характеризующий предмет хищения, относится к объекту преступления, к объективной стороне - четыре последующих; к субъективной стороне шестой - последний из указанных признаков.

По мнению Л.Д. Гаухмана, М.П. Журавлева определение хищения чужого имущества, даваемое в действующем УК РФ, является усеченным. Усеченность определения хищения заключается в том, что в законодательном его определении в примечании 1 к ст. 158 УК РФ содержится такой его признак, как противоправность. Исходя из указания в этом определении на данный признак в УК РФ установлена ответственность за шесть форм хищения: кражу (ст. 158), мошенничество (ст. ст. 159, 159.1, 159.2, 159.3, 159.4, 159.5, 159.6), присвоение, растрату (ст. 160), грабеж (ст. 161), разбой (ст. 162)².

Ст. 159 УК РФ дает следующее определение мошенничеству: хищение чужого имущества или приобретение права на чужое имущество путем обмана или злоупотребления доверием.

В международных документах имеется как общее понятие, так и специальные объяснения термина «мошенничество» применительно к различным правовым ситуациям.

Например, Договор о функционировании Европейского союза, подписанный в г. Риме 25.03.1957г.³ (в РФ данный договор не ратифицирован), содержит самое широкое определение «мошенничество» (франц.: fraude; англ.: fraud) - различные совершаемые с корыстной целью противоправные деяния, которые наносят ущерб финансовым интересам Союза. Подобный ущерб может выражаться как в неполучении или недополучении Союзом причитающихся ему денежных средств (например, в результате контрабанды или уклонения иным образом от уплаты пошлин общего таможенного тарифа), так и в непра-

¹ Уголовное право. Часть Общая. Часть Особенная: Учебник / Под ред. Л.Д. Гаухмана, Л.М. Колодкина, С.В. Максимова. - М.: Юриспруденция, 1999. - С. 384.

² Гаухман Л.Д., Журавлев М.П. Указ. соч. С. 11 - 14.

³ <http://base.consultant.ru/>

вомерном использовании выделяемых Союзом финансовых ассигнований (например, незаконное получение бюджетных субсидий).

Важным документом является Регламент №2454/93 Комиссии Европейских сообществ «Определяющий положения по имплементации Регламента (ЕЭС) 2913/92 Совета ЕС, устанавливающего Таможенный кодекс Сообщества» (в РФ данный Регламент не ратифицирован), принятый в г. Брюсселе 02.07.1993г.¹, где сказано о мошенничестве в особо крупном размере.

Расширительное толкование мошенничества как ряда неправомерных действий дано в Конвенции Совета Европы против манипулирования спортивными соревнованиями (CETS №215) (заключена в г. Маглингене 18.09.2014г.²), в которой Россия участвует (Распоряжение Президента РФ от 18.09.2014г. №302-рп «О подписании Конвенции Совета Европы против манипулирования спортивными соревнованиями»³): каждая Сторона обеспечивает возможность в соответствии с ее законодательством уголовного преследования за манипулирование спортивными соревнованиями, если оно включает действия по принуждению, коррупции или мошенничеству, как они определены в ее законодательстве.

Серьезным правовым документом следует признать Конвенцию, в которой наша страна не участвует – Конвенция Совета Европы о противодействии торговле людьми (CETS №197) (заключена в г. Варшаве 16.05.2005г.⁴). В Конвенции мошенничество понимается как один из способов совершения «торговли людьми»: осуществляемая в целях эксплуатации вербовка, перевозка, передача, укрывательство или получение людей путем угрозы или применения силы или иных форм принуждения, похищения, мошенничества, обмана, злоупотребления полномочиями или состоянием уязвимости или путем подкупа деньгами или иной выгодой для получения согласия лица, имеющего контроль над другим лицом. Положительно, что Россия ратифицировала Протокол о преду-

¹ <http://base.consultant.ru/>

² <http://base.consultant.ru/>

³ Собрание законодательства РФ. – 2014. - №38. - Ст. 5061.

⁴ <http://base.consultant.ru/>

преждении и пресечении торговли людьми, особенно женщинами и детьми, и наказании за нее, дополняющий Конвенцию Организации Объединенных Наций против транснациональной организованной преступности (принят в г. Нью-Йорке 15.11.2000г. Резолюцией 55/25 на 62-ом пленарном заседании 55-ой сессии Генеральной Ассамблеи ООН), Федеральным законом от 26 апреля 2004г. №26-ФЗ¹. В Протоколе сходное понимание торговли людьми - осуществляемые в целях эксплуатации вербовка, перевозка, передача, укрывательство или получение людей путем угрозы силой или ее применения или других форм принуждения, похищения, мошенничества, обмана, злоупотребления властью или уязвимостью положения либо путем подкупа, в виде платежей или выгод, для получения согласия лица, контролирующего другое лицо.

В Конвенции Совета Европы об отмытии, выявлении, изъятии, конфискации доходов от преступной деятельности и финансировании терроризма (CETS №198) (заключена в г. Варшаве 16.05.2005г.), подписанной Россией на основании Распоряжения Президента РФ от 3 декабря 2008г. №749-рп², мошенничество отнесено к тяжким преступлениям, которые стали возрастающей международной проблемой, требуют применения современных и эффективных методов в международном масштабе (п. «i» Дополнения).

В ст. 15 Конвенции №189 Международной организации труда «О достойном труде домашних работников» (Россия не участвует), заключенной в г. Женеве 16.06.2011, ст. 15 предусматривает, что в целях обеспечения действенной защиты домашних работников от недобросовестной практики каждое государство-член, в частности: обеспечивает применение надлежащих механизмов и процедур в целях рассмотрения жалоб и случаев предполагаемых злоупотреблений и мошеннической практики, касающихся действий частных агентств занятости в отношении домашних работников; рассматривает целесообразность, в случае если домашние работники набираются в одной стране для работы в другой стране, заключения двусторонних, региональных или многосто-

¹ Собрание законодательства РФ, - 2004, - №18, - Ст. 1684.

² Собрание законодательства РФ. – 2008. - №49. - Ст. 5827.

ронных соглашений в целях предотвращения случаев злоупотреблений и мошеннической практики в области набора, трудоустройства и занятости персонала. В данном документе также говорится о мошенничестве как о широком круге обманных действий.

Не как конкретное преступление, а как обман понимается мошенничество и в Международной конвенции о борьбе с допингом в спорте, заключенной в г. Париже 19.10.2005г. (Россия ратифицировала данный документ Федеральным законом от 27 декабря 2006г. №240-ФЗ¹). На Генеральной конференции ООН по вопросам образования, науки и культуры («ЮНЕСКО»), на 33-й сессии, состоявшейся 3-21 октября 2005 года в Париже, была выражена обеспокоенность в связи с использованием спортсменами допинга в спорте и последствиями этого для их здоровья, принципа справедливой игры, искоренения мошенничества и будущего спорта.

О мошенничестве как виде подлога сказано в нескольких международных актах, например в ст. 8 Директивы №2008/106/ЕС Европейского парламента и Совета Европейского союза «О минимальном уровне профессиональной подготовки моряков (новая редакция)» (принята в г. Страсбурге 19 ноября 2008г.)², где подчеркнута необходимость предотвращения мошенничества и противоправных практических действий, связанных с выданными сертификатами и удостоверениями.

Сходное понимание мошенничества можно найти в Заключениях и рекомендациях Специальной комиссии по практическому применению Гаагских конвенций об апостиле, вручении документов, получении доказательств и доступе к правосудию, принятых в г. Гааге 02.02.2009-12.02.2009. Вне рамок процесса апостилирования компетентные органы могут принять меры по борьбе со случаями мошенничества. Заметим, что Гаагская конвенция, отменяющая требование легализации иностранных официальных документов (вместе с «Об-

¹ Собрание законодательства РФ. – 2007. - №1 (1 ч.). - Ст. 3.

² <http://base.consultant.ru/>

разцом апостиля»), была заключена в г. Гааге 5 октября 1961г.¹, и СССР присоединился к данному документу на основании Постановления ВС СССР от 17 апреля 1991г. №2119-1². Считаем целесообразным присоединиться России к Конвенции о международном порядке взыскания алиментов на детей и других формах содержания семьи, заключенной в г. Гааге 23 ноября 2007г.³. В частности, в ст. 30 Конвенции сказано, что в признании и принудительном исполнении соглашения об уплате алиментов может быть отказано, если соглашение об уплате алиментов было получено путем мошеннических действий или фальсификации. Не участвует Россия и в Конвенции в отношении соглашений о выборе суда, заключенной в г. Гааге 30 июня 2005г. Согласно Конвенции в признании и приведении в исполнение может быть отказано, если, например, судебное решение было получено путем мошенничества, связанного с процессуальными вопросами (п. «d» ст. 9).

В Регламенте №1141/2014 Европейского Парламента и Совета Европейского союза «Об Уставе и финансировании европейских политических партий и европейских политических фондов», принятом в г. Страсбурге 22 октября 2014г.⁴, особо обращено внимание на мошенническое использование персональных данных.

О мошенничестве как о широком круге обманных преступлений сказано в Международной конвенции о подготовке и дипломировании персонала рыболовных судов и несении вахты 1995 года (ПДНВ-Р/STCW-F) (заключена в г. Лондоне 07.07.1995): каждая Сторона устанавливает процедуры для беспристрастного расследования любых ставших известными случаев некомпетентности, действий или упущений, которые могут представлять непосредственную угрозу охране человеческой жизни или сохранности имущества на море либо морской среде, со стороны владельцев дипломов или подтверждений, выданных этой Стороной, в связи с выполнением ими обязанностей, относящихся к

¹ Бюллетень международных договоров. – 1993. - №6.

² Ведомости СНД и ВС СССР, - 1991, - №17. - Ст. 496.

³ <http://base.consultant.ru/>

⁴ <http://base.consultant.ru/>

их дипломам, а также для изъятия, приостановления действия и аннулирования таких дипломов по этой причине и с целью предотвращения мошенничества.

В Регламенте №978/2012 Европейского Парламента и Совета Европейского союза «О применении схемы обобщенных тарифных преференций и об отмене Регламента (ЕС) Совета ЕС 732/2008», принятом в г. Страсбурге 25 октября 2012г.¹, речь идет о частных случаях мошенничества, касающихся происхождения продуктов и процедур, относящихся к ним. СССР с 1 сентября 1991 года присоединился к Конвенции Организации Объединенных Наций о договорах международной купли-продажи товаров, заключенной в г. Вене 11 апреля 1980г.². Сборник ЮНСИТРАЛ по прецедентному праву, касающемуся Конвенции Организации Объединенных Наций о международной купле-продаже товаров, принятый в г. Нью-Йорке в 2008 г., содержит правило о внутреннем понимании каждой страной понятия мошенничества в отношении заключенных договоров. Заслуживает внимания общий принцип, согласно которому даже очень небрежный покупатель заслуживает большей защиты, чем совершивший мошенничество продавец.

Во Всемирной почтовой конвенции, заключенной в г. Дохе 11 октября 2012г., сказано о запрете отправок, пересылаемых для содействия акту мошенничества. Таким образом, речь идет о пособничестве мошенническим действиям.

Специальные виды мошенничества – с использованием компьютерных технологий – предусмотрены в Конвенции о преступности в сфере компьютерной информации (ETS №185), заключенной в г. Будапеште 23 ноября 2001г.³: лишения другого лица его собственности путем любого ввода, изменения, удаления или блокирования компьютерных данных или любого вмешательства в функционирование компьютерной системы, мошеннические или бесчестные намерения неправомерного извлечения экономической выгоды для себя или

¹ <http://base.consultant.ru/>

² Вестник ВАС РФ, - 1994. - №1

³ <http://base.consultant.ru/>

для иного лица. К сожалению, Россия приняла решение подписать данный документ с заявлением в соответствии с распоряжением Президента РФ от 15 ноября 2005г. №557-рп¹, которое признано утратившим силу распоряжением Президента РФ от 22 марта 2008г. №144-рп².

Однако положительно, что несколько в урезанном виде по сравнению с Конвенцией Федеральным законом от 29 ноября 2012г. №207-ФЗ «О внесении изменений в Уголовный кодекс Российской Федерации и отдельные законодательные акты Российской Федерации»³ (далее – Закон от 29.11.2012г. №207-ФЗ) была принята статья 159.6 УК РФ «Мошенничество в сфере компьютерной информации», которой предусмотрено в качестве такового хищение чужого имущества или приобретение права на чужое имущество путем ввода, удаления, блокирования, модификации компьютерной информации либо иного вмешательства в функционирование средств хранения, обработки или передачи компьютерной информации или информационно-телекоммуникационных сетей⁴.

В Стокгольмской программе «Открытая и безопасная Европа, которая служит своим гражданам и защищает их» (2010/С 115/01), принятой 04.05.2010 (Россия не участвует), Европейский совет призывает государства - члены ЕС и при необходимости Европейскую комиссию, в частности, повысить эффективность преследований за неуплату налогов и коррупцию в частном секторе и раннего выявления мошеннических злоупотреблений на рынке (таких, как инсайдерская торговля и манипулирование рынком), а также незаконного присвоения денежных средств⁵.

В Европейской конвенции о гражданстве (ETS №166) (заключена в г. Страсбурге 6 ноября 1997г.⁶, Россия подписала и ратифицировала

¹ Собрание законодательства РФ. – 2005. - №47. - Ст. 4929.

² Собрание законодательства РФ. – 2008. - №13. - Ст. 1295.

³ Собрание законодательства РФ. – 2012. - №49. - Ст. 6752.

⁴ Данный состав будет подробно проанализирован в Главе 3.

⁵ Теплова Д.О. Понятие и виды мошенничеств в международном праве // Административное и муниципальное право. - 2015. - №12. - С. 1282-1286.

⁶ <http://base.consultant.ru/>

этот документ¹⁾ предусмотрено, что государство-участник не может предусматривать в своем внутреннем законодательстве утрату его гражданства *ex lege* или по инициативе самого государства-участника, за исключением случаев приобретения гражданства государства-участника путем мошенничества, предоставления ложной информации или сокрытия любого относящегося к делу факта, касающегося заявителя. Это понимание мошенничества - как представление ложных сведений, сходное содержится и в Пояснительном докладе к Европейской конвенции о гражданстве, принятом в г. Страсбурге 6 ноября 1997г.

Таможенная конвенция о международной перевозке грузов с применением книжки МДП (Конвенция МДП/TIR Convention), заключенная в г. Женеве 14 ноября 1975г., предусматривает мошенничество как фальсификацию (подлог) документов (книжки МДП).

Мошенничество как хищение понимается в Европейской конвенции о правонарушениях в отношении культурных ценностей (ETS №119) (заключена в г. Дельфы 23 июня 1985г.²⁾ (Россия не участвует) - деяния, состоящие в незаконном приобретении культурных ценностей другим лицом, независимо от того, квалифицируются ли такие деяния национальным законодательством как незаконное присвоение, мошенничество, злоупотребление доверием и иным образом.

Интересным представляется толкование мошенничества не как вида обмана, предусмотренное в ст. 89 Конвенции о Единообразном законе о международной купле-продаже товаров (ULIS) (заключена в г. Гааге 1 июля 1964г.³⁾ (Россия не участвует): в случае обмана или мошенничества сумма возмещения убытка будет определяться правилами, применимыми к договорам продажи, не

¹ Распоряжение Президента РФ от 6 ноября 1997г. №456-рп «О подписании Европейской конвенции о гражданстве» // Собрание законодательства РФ. – 1997. - №45. - Ст. 5187.

² Сборник документов Совета Европы в области защиты прав человека и борьбы с преступностью.- М.: СПАРК, 1998. - С. 148-160.

³ Регистр текстов международных конвенций и других документов, касающихся права международной торговли. Т. I.- Нью-Йорк: Организация Объединенных Наций, 1971. - С. 46-74.

регулируемым настоящим Законом.

По итогам вопросов, рассмотренных в настоящей главе, необходимо сделать следующие выводы:

История отечественного законодательства об ответственности за мошенничество насчитывает не столько столетий как ответственность за кражу и грабеж.

Мошенничество как самостоятельное преступление сформировалось только к 17 столетию. Именно к этому времени был обозначен основной способ мошенничества – обман, который присущ данному преступлению и по действующему уголовному законодательству.

Конечно, с развитием социально-экономических отношений модифицировались и способы мошенничества, что привело к тому, что законодатель выделил самостоятельные разновидности мошенничества в УК РФ.

Об опасности данного преступления свидетельствует то обстоятельство, что понятие мошенничество закреплено во многих международно-правовых актах, большинство из которых Россией не ратифицированы.

ГЛАВА 2. УГОЛОВНО-ПРАВОВАЯ ХАРАКТЕРИСТИКА МОШЕННИЧЕСТВА

§1. Объективные признаки мошенничества

Одной из главных проблем в вопросе понимания признаков мошенничества является адекватное установление предмета преступного посягательства. С одной стороны, при мошенничестве таковым является имущество, а с другой - право на имущество.

В Постановлении Пленума Верховного Суда РФ от 27 декабря 2007 г. №51 «О судебной практике по делам о мошенничестве, присвоении и растрате»¹ (далее – Постановление Пленума ВС РФ от 27.12.2007 г. №51) дано крайне широкое определение понятия «имущество», относя к нему, например, и безналичные денежные средства.

В уголовно-правовой литературе все чаще ставится вопрос о возможности отнесения к предмету мошенничества иных помимо права собственности имущественных и обязательственных прав. Тема о характеристике, правовом содержании, последствиях нарушения указанных прав поистине безгранична. Толкование понятия «приобретение права на чужое имущество», закрепленного в ч. 1 ст. 159 УК РФ, в доктрине уголовного права преимущественно имело ограничительный характер, оно его связывает с правом собственности на чужое имущество. И, как правило, на имущество недвижимое.

Отнесение к предмету преступления права пользования имуществом вызывает возражения, поскольку указанное право не позволяет еще распорядить-

¹ Бюллетень Верховного Суда РФ. – 2008. - №2.

ся имуществом, на которое лицо приобрело такое право. Из содержания Постановления Пленума ВС РФ от 27.12.2007 г. №51 следует, что приобретение права позволяет лицу вступить во владение или распорядиться чужим имуществом как своим собственным. Что касается права пользования, то оно лишь позволяет виновному использовать имущество, извлекая из него полезные свойства такого имущества, без обращения самого имущества в собственность виновного¹.

Мошенничество может быть совершено в отношении недвижимого имущества, принадлежащего собственнику на праве общей долевой собственности. Право может быть приобретено не только на недвижимое имущество, но и, например, на акции. Акции, как документарные, так и бездокументарные, хотя и не относятся к вещам, обладают номинальной и рыночной стоимостью, могут быть конвертированы в денежные средства и в этом смысле обладают одной из функций денег, могут быть мерой стоимости вещей (товаров).

Право на акции можно приобрести посредством введения в заблуждение ответственных лиц, осуществляющих ведение реестра ценных бумаг и внесших изменения в записи в реестре владельцев ценных бумаг или записи на счете депо в депозитарии. С этого момента следует считать преступление оконченным. Если акции документарные, то право на акции будет приобретено после выпуска нового сертификата акций в документарной форме. Таким образом, о преступном приобретении права на имущество можно говорить в случае, если речь идет о юридическом закреплении обладания имуществом посредством регистрации такого права и такое имущество не является вещью. Применительно к акциям речь идет о получении права владения ценной бумагой, позволяющего заключать гражданско-правовые сделки, влекущие переход прав собственности на ценные бумаги.

Вопрос оценки приобретения доли участия в складочном капитале как приобретения права на чужое имущество при мошенничестве весьма сложен. Доля представляет собой комплекс прав, основу которого составляет право на

¹ Тюнин В.И. Некоторые вопросы толкования и применения норм о специальных видах мошенничества // Уголовное право. - 2015. - №5. - С. 116-126.

получение прибыли и на получение ликвидационной доли, которые являются частями права на управление. В связи с этим нам представляется, что приобретение права на управление хозяйственным обществом следовало бы рассматривать как приготовление к мошенничеству, если приобретение права направлено, в свою очередь, на получение ликвидационной доли в денежном эквиваленте. Следовательно, поскольку доля не является вещью, а права на нее относятся к обязательственным, а не к вещно-правовым, то и действия по незаконному приобретению права на долю следует рассматривать не как мошенничество в форме приобретения права на имущество, а как преступление, предусмотренное ст. 165 УК РФ, в случае получения дивидендов. Таким же образом следует оценивать получение дивидендов от прибыли лицом, которое приобрело право на акции.

Что же касается прав, которые приобретает арендатор, то они носят обязательственный характер и не лишают права собственности арендодателя. Лицо, приобретающее имущество по договору аренды, получает право владеть и (или) пользоваться имуществом на определенный в договоре срок. Получение права владеть имуществом не наделяет лицо правом распоряжаться им, поэтому о мошенничестве в этом случае говорить не приходится, если только договор аренды не был прикрытием для завладения имуществом как предметом хищения.

Подводя некоторые итоги, следует отметить, что приобретение права на имущество в составе мошенничества означает, что лицо приобрело право владеть и (или) распоряжаться имуществом, не являющимся вещью, определяя дальнейшую судьбу имущества, имеющего стоимостную оценку.

В отношении денежных средств, находящихся на банковском счете (иной кредитной организации), клиент, открывший такой счет, обладает правом беспрепятственно распоряжаться денежными средствами. Если лицо, не наделенное правомочиями распоряжаться указанными средствами, дает такое распоряжение и денежные средства списываются со счета держателя счета в корыстных целях, переводятся на счет иного лица, «обналичиваются», и в результате

собственник (либо лица, уполномоченные осуществлять управление от имени собственника) утрачивает контроль над ними, то следует говорить не о приобретении права, а о хищении чужого имущества.

Мошенничество, состоящее в приобретении права, - независимо от того, будем ли мы считать его хищением или самостоятельным видом мошенничества - следует считать оконченным преступлением, если у виновного появляется юридически закрепленная возможность в полном объеме владеть, пользоваться и распоряжаться имуществом. Следует, правда, учитывать, что в силу особенности предмета посягательства полномочия могут быть не столь выражены, как в случае с имуществом в виде вещи.

Таким образом, объем прав, приобретение которых будет образовывать состав мошенничества, не ограничивается только приобретением права собственности на это имущество. Состав преступления будет иметь место и в случае приобретения иных имущественных прав на вещь или иное имущество. Ключевым в данном вопросе представляется момент окончания преступления. Мошенничество, совершенное в форме приобретения права на имущество, должно считаться оконченным с момента приобретения посягающим права собственности на имущество в полном объеме¹.

В современных условиях актуальным является вопрос о посягательстве не так называемые денежный суррогаты – частные средства платежа, номинированные в рублях или иных единицах (могущих быть переведенными в рубли) и имеющие ограниченное хождение в сфере реализации товаров, выполнения работ, оказания услуг².

Так, реализация премиальных денежных суррогатов (бонусные программы, схема функционирования которых предполагает регулярное приобретение товаров, пользование работами, услугами одного продавца-эмитента с последующим начислением за это бонусов, миль, баллов и возможностью обменять

¹ Тюнин В.И., Огарь Т.А. Право на имущество в составе мошенничества // Уголовный процесс. - 2006. - №9. - С. 21-28.

² Есаков Г.А. Денежные суррогаты и ответственность за хищение // Уголовное право. – 2015. - №1. - С. 48 - 53.

эти единицы на товары, работы, услуги, т.е. фактически расплатиться ими¹) лицом, незаконно завладевшим ими, очевидно причиняет ущерб их законному владельцу, лишая его полагающейся ему премии. В этой ситуации, как полагает Г.А. Есаков, применимы положения абзаца второго п. 13 Постановления Пленума ВС РФ от 27.12.2007 г. №51 о квалификации таких действий как мошенничества по ст. 159 УК РФ; соответственно, похищение карт, иных документов, удостоверяющих денежные суррогаты, с намерением получить по ним вознаграждение должно квалифицироваться как приготовление к мошенничеству. В крайне редких случаях, когда получение премии возможно в автоматическом режиме (т.е. без участия опосредующего ее работника эмитента), содеянное, следуя правилам квалификации преступных действий с платежными картами, необходимо оценивать как кражу (ст. 158 УК РФ)².

Аналогичные правила квалификации содеянного будут действовать и при хищении платежных денежных суррогатов, основной разновидностью которых выступают так называемые топливные карты, с помощью которых осуществляется отпуск топлива за безналичный расчет в рамках договора между организацией - владельцем карты и поставщиком топлива. При этом в данном случае не может применяться ст. 159.3 УК РФ «мошенничество с использованием платежных кар», поскольку топливные карты в соответствии со сложившейся практикой арбитражных судов «не имеют статуса кредитных или иных платежных карточек, эмитентом которых является кредитное учреждение, а используются как средство строгой отчетности, позволяющее держателю карты получить от лица покупателя определенное количество товара» (письмо УФНС РФ по г. Москве от 30 июня 2010 г. N 16-15/068679@ «Об учете в целях налогообложения прибыли расходов на приобретение ГСМ посредством топливных карт»³).

¹ Достов В.Л., Шуст П.М. Расширение платежной функциональности нефинансовых продуктов: программы поощрения потребителей // Банковское право. - 2013. - №4. - С.6-10.

² Есаков Г.А. Указ. соч. С. 49-50.

³ Московский налоговый курьер. - 2010. - №17-18.

Интересный вопрос связан здесь с квалификацией действий лица, которому организация-работодатель передает топливную карту для заправки автомобиля (это же применимо и к случаям нецелевого использования талонов на топливо) и которое использует эту карту не по назначению (например, заправляет свой автомобиль или за денежные средства, обращаемые в свою пользу, заправляет автомобиль иного лица).

Предметом преступления выступает: а) сам по себе талон на топливо, если действия по его неправомерной реализации третьим лицам осуществляются без непосредственной передачи топлива; б) топливо, неправомерно полученное третьими лицами с использованием талона или карты при непосредственном участии виновного.

Содеянное следует квалифицировать, как представляется, по ст. 159 или 160 УК РФ в зависимости от того, были ли топливная карта или талоны на топливо вверены виновному. В качестве примера квалификации действий лица по ст. 160 УК РФ можно привести Постановление президиума Московского городского суда от 14 января 2011 г. по делу №44у-374/10, которым действия С., получившего в подотчет для заправки закрепленного за ним служебного автомобиля по ведомости талон на дизельное топливо и использовавшего его, а впоследствии слившего топливо и продавшего его третьему лицу, были квалифицированы по ст. 160 УК РФ как растрата. В случае если вверение имущества в смысле ст. 160 УК РФ не имеет места, действия лица подлежат квалификации по ст. 159 УК РФ, поскольку оно путем злоупотребления оказанным ему доверием похищает имущество работодателя¹.

Преступление окончено с момента получения третьим лицом талона на топливо или топлива, поскольку в этот момент оно получает реальную возможность пользоваться или распорядиться ими по своему усмотрению.

Самую большую сложность при их квалификации представляют непра-

¹ <http://base.consultant.ru/>

вомерные действия с дисконтными денежными суррогатами. К ним относятся суррогаты, которые позволяют их держателям приобретать товар, получать работы, услуги со снижением цены по сравнению с обозначенной для лиц, не имеющих такого суррогата. Существующие дисконтные программы могут быть как личными (карты «М-Видео», «Комус»), так и обезличенными (на предъявителя, хотя встречаются крайне редко); могут предполагать накопительную систему, при которой с каждым последующим использованием размер дисконта увеличивается (автоматически или по достижении некоторого уровня, например «бронзового», «серебряного» и «золотого» (карты «Л'Этуаль»); могут предоставляться бесплатно (карта «Перекресток») или при условии предварительной оплаты вступления в программу (карта «О' Кей»).

В сложившейся судебной практике хищение данных денежных суррогатов обычно описывается как «не причинившее ущерб собственнику». Однако это утверждение не безусловно верное. В частности, что касается предоплаченных дисконтных денежных суррогатов, их хищение должно рассматриваться как причинившее ущерб владельцу как минимум на стоимость предоплаты суррогата (т.е. членства в дисконтной программе). Бесплатно распространяемые дисконтные суррогаты в случае их похищения не влекут ущерба для владельца, и потому содеянное в их отношении не может рассматриваться как хищение.

Еще сложнее обстоит вопрос с дисконтными денежными суррогатами, предполагающими накопление дисконтных (бонусных) баллов, в особенности если они рассчитаны на предъявителя. Представляется, что их похищение может образовывать хищение в любой из его форм (кроме опять-таки присвоения и растраты) на сумму, потраченную владельцем на накопление дисконтных (бонусных) баллов.

Предметом хищения во всех этих случаях выступает дисконтная карта, иные документы, удостоверяющие соответствующие права. Стоимость похищенного имущества, как следует из сказанного выше, определяется как стоимость предоплаты суррогата или сумма, потраченная владельцем на накопле-

ние дисконтных (бонусных) баллов.

При этом использование похитителем дисконтного денежного суррогата с получением скидки на товар, работу, услугу не образует состава преступления лишь в том случае, если первый рассчитан на предъявителя. Его эмитент в таком случае предполагает, что суррогатом может воспользоваться любое лицо, в том числе завладевшее им преступным путем. Если же дисконт связан с личностью его владельца, то по мнению неправомерное использование суррогата образует мошенничество на сумму скидки. В этой ситуации субъект, предоставляющий скидку, в качестве условия ее предоставления выдвигает тождество личности получающего скидку тому лицу, которому принадлежит дисконтный денежный суррогат (иными словами, субъекту А, участвующему в дисконтной программе, товар, работа, услуга могут быть предоставлены по одной цене, тогда как субъекту Б, не участвующему в ней, - по более высокой). Соответственно, расхождение в личности образует обман (лицо выдает себя за то, которое вправе получить скидку) как способ совершения мошенничества.

Однако в судебной практике действия продавцов магазина в схожей ситуации были квалифицированы по ст. 160 УК РФ¹.

§2. Субъективные признаки мошенничества

Субъективная сторона мошенничества выражается в прямом умысле и корыстной цели.

В Постановлении Пленума ВС РФ от 27.12.2007 г. №51 предлагается весьма широкое толкование корыстной цели (п. 28), «то есть стремления изъять и (или) обратить чужое имущество в свою пользу либо распорядиться указанным имуществом как своим собственным, в том числе путем передачи его в обладание других лиц». В связи с этим был поставлен вопрос, стоит ли определять корыстную цель как стремление обогатить третьих лиц за счет чужого

¹ Постановление президиума Брянского областного суда от 30 марта 2011 г. №44-у-08 // <http://base.consultant.ru/>

имущества либо только соучастников и близких посягателю лиц? Более того, необходимо также разрешить проблему отчуждения имущества в пользу юридического лица.

Представляется, что, расширив элементы субъективной стороны хищения и придав корысти статус «хищения в пользу посторонних лиц», мы невольно столкнемся с элементом объективного вменения, потому как корыстную цель будут видеть во всяком неправомерном распоряжении имуществом, в частности путем передачи его посторонним лицам. Здесь явно корыстная цель будет отождествляться не только с мотивом преступления, но и с преступным действием виновного.

Вместе с тем в случаях, когда противоправная деятельность виновного складывается из альтруистических или эгоистических поступков, конечная квалификация такого деяния во многом зависит от установления причинной связи между совершенным правонарушением и личной выгодой виновного лица. Если эта имущественная выгода непосредственно вытекает из совершенного правонарушения, то корыстная заинтересованность такого лица не должна вызывать сомнений (несмотря на то, что мотивация может включать коллективный интерес). Следовательно, корыстную цель необходимо увязать с тем, что лицо, завладевая чужим имуществом, стремится к обогащению (лично или лиц, в благополучии которых он заинтересован).

Не будем забывать, что хищение в разных его формах предполагает завладение чужим имуществом, его приобщение к своему личному фонду (или к фонду иных лиц). При хищении лицо стремится обогатиться за счет изъятия или обращения чужого имущества в свою пользу или пользу иных лиц. Например, в ситуации, когда лицо выдвигает требование немедленной передачи имущества его подруге под угрозой непосредственного применения насилия к потерпевшему, то, с одной стороны, виновный сам не завладевает чужим имуществом, поскольку потерпевший передает его в руки другому лицу, указанному виновным, но, с другой - здесь имеет место опосредованное завладение (изъятие, обращение) чужим имуществом. Факт взятия имущества у потерпев-

шего и передачи его другому лицу в этой ситуации не имеет принципиального значения для того, чтобы говорить в этом случае об отсутствии корыстной цели в его понятии как признака хищения.

Поэтому правила квалификации хищений имущества в пользу иного (в том числе юридического) лица могут быть следующими:

а) если лицо отчуждает имущество (или завладевает имуществом) в пользу иного, в том числе юридического, лица, членом которого оно является или в судьбе которого оно прямо заинтересовано (например, членами данного юридического лица являются близкие родственники виновного), то хищение будет иметь место;

б) если лицо отчуждает имущество (или завладевает имуществом) в пользу иного (юридического) лица исходя из личных интересов (карьеризм, протекционизм, желание приукрасить действительное положение дел, скрыть свою некомпетентность, выполнить плановые задания, улучшить работу предприятия и т.д.), то хищение будет отсутствовать, и применяться должны в зависимости от обстоятельств ст. 165, ст. 285 УК РФ.

Принципиально важным здесь является то обстоятельство, что, совершая хищение, лицо всегда преследует цель личного обогащения или обогащения иных лиц (юридических или физических), в судьбе которых оно заинтересовано, за счет чужого имущества, т.е. виновное лицо завладевает чужим имуществом с целью его присвоения, обращения в чью-либо пользу. При хищении виновное лицо преследует цель не извлечения имущественной выгоды (экономии своего имущественного фонда, получения прибыли, избавления от затрат), а личного обогащения за счет изъятия (передачи) имущества и приобщения (присвоения, обращения) его в свою собственность либо за счет обращения имущества в пользу иных лиц, в деятельности или судьбе которых оно имеет интерес.

Приобретение преступником права на имущество, не являющегося правом собственности, должно квалифицироваться по направленности умысла:

-если преступник намеревался в дальнейшем использовать приобретен-

ное право для изъятия имущества и обращения его в свою пользу, но не смог совершить эти действия по независящим от него обстоятельствам, то такие действия следует квалифицировать как приготовление или покушение на мошенническое хищение чужого имущества;

-если преступник намеревался использовать такое право для дальнейшего приобретения права собственности на это имущество, но не смог довести это до конца, то такие действия следует квалифицировать как приготовление или покушение на мошенническое приобретение права на чужое имущество;

-если же посягатель желал приобрести конкретное право на имущество, и при этом его умысел не был направлен на дальнейшее приобретение права собственности на данное имущество, то такие действия следует квалифицировать в зависимости от причиненного ущерба. В случае причинения ущерба собственнику такие действия должны квалифицироваться как причинение имущественного ущерба собственнику или иному владельцу имущества при отсутствии признаков хищения. Если же ущерб отсутствует, то такие действия не будут являться преступлением, но, возможно, будут образовывать состав правонарушения, предусмотренного нормами другой отрасли права.

По итогам вопросов, рассмотренных в настоящей главе, необходимо следующие выводы:

Одной из главных проблем в вопросе понимания признаков мошенничества является адекватное установление предмета преступного посягательства. С одной стороны, при мошенничестве таковым является имущество, а с другой - право на имущество.

В уголовно-правовой литературе все чаще ставится вопрос о возможности отнесения к предмету мошенничества иных помимо права собственности имущественных и обязательственных прав.

Отнесение к предмету преступления права пользования имуществом вызывает возражения, поскольку указанное право не позволяет еще распорядиться имуществом, на которое лицо приобрело такое право.

Мошенничество может быть совершено в отношении недвижимого имущества, принадлежащего собственнику на праве общей долевой собственности. Право может быть приобретено не только на недвижимое имущество, но и, например, на акции.

Приобретение права на имущество в составе мошенничества означает, что лицо приобрело право владеть и (или) распоряжаться имуществом, не являющимся вещью, определяя дальнейшую судьбу имущества, имеющего стоимостную оценку

Субъективная сторона мошенничества выражается в прямом умысле и корыстной цели. Совершая мошенничество, лицо всегда преследует цель личного обогащения или обогащения иных лиц (юридических или физических), в судьбе которых оно заинтересовано, за счет чужого имущества, т.е. виновное лицо завладевает чужим имуществом с целью его присвоения, обращения в чью-либо пользу.

ГЛАВА 3. АКТУАЛЬНЫЕ ВОПРОСЫ КВАЛИФИКАЦИИ МОШЕННИЧЕСТВА

§1. Отграничение мошенничества от смежных составов

Мошенничество по своим проявлениям иногда очень близко к другим составам преступлений: краже, присвоению, растрате, причинению имущественного ущерба путем обмана или злоупотребления доверием, незаконному получению кредита и др. Необходимо поэтому уметь их различать.

Мошенничество и кража. В этом случае важно понимать, в качестве чего выступают обман или злоупотребление доверием, которые могут иметь место и в тайном хищении. В мошенничестве они являются способом совершения преступления; именно в результате их применения происходит завладение чужим имуществом или правом на имущество. В этой связи нельзя согласиться с А.Н. Игнатовым, что обман в мошенничестве – это средство получения имущества¹. Что же касается кражи, то там способ хищения - тайное изъятие имущества; обман же или злоупотребление доверием могут быть средством, облегчающим совершение этого преступления.

Именно как кража чаще всего квалифицируются действия так называемых брачных аферистов; обман и злоупотребление доверием также широко ими используются, но для облегчения доступа к имуществу жертвы, для проникновения в квартиру.

Так, действия Ф. и П. были квалифицированы Ломоносовским районным судом Архангельской области по ч. 3 ст. 30, п. «а» ч. 3 ст. 158 УК РФ. Ф. и П. были признаны виновными в покушении на тайное хищение имущества Я. с

¹ Комментарий к Уголовному кодексу Российской Федерации / Под общ. ред. В.М. Лебедева. – М., 2013. - С. 371

незаконным проникновением в его жилище группой лиц по предварительному сговору. Судебная коллегия по уголовным делам Архангельского областного суда отметила следующее. Суд, правильно установив фактические обстоятельства дела, допустил ошибку при квалификации действий виновных. Как видно из исследованных доказательств, Ф. и П., задумав похитить имущество Я., представились ему сотрудниками милиции и путем обмана под предлогом осмотра проникли в квартиру потерпевшего; обыскав шкафы и не обнаружив ничего ценного, они покинули жилище Я., не доведя свой преступный умысел до конца по независящим от них обстоятельствам. Поскольку потерпевший был введен осужденными в заблуждение, приговор изменен, действия Ф. и П. переквалифицированы на ч. 3 ст. 30, ч. 2 ст. 159 УК РФ (покушение на хищение чужого имущества путем обмана, совершенное группой лиц по предварительному сговору)¹.

Кража и мошенничество отличаются друг от друга также предметом преступления (в мошенничестве он шире), а в связи с этим - в некоторых ситуациях - различаются: по моменту окончания преступления (мошенничество в отношении права на имущество окончено, когда приобретено право на это имущество); по наличию (в мошенничестве) и отсутствию (в краже) правомочий у виновного в отношении имущества; по процессу изъятия имущества (в мошенничестве потерпевший сам передает его виновному, чего нет в краже); по отдельным квалифицирующим признакам; по субъекту преступления (с 14 лет установлена ответственность за кражу, с 16 - за мошенничество)². Однако главным отличием кражи от мошенничества является то, в качестве чего выступает в этих хищениях обман (способ - в мошенничестве; средство совершения преступления, его облегчения - в краже).

¹ Информационный бюллетень кассационной и надзорной практики судебной коллегии по уголовным делам Архангельского областного суда за III квартал 2009 г. // <http://www.arhcourt.ru>.

² Уголовное право: Особенная часть: Учебник для вузов / Отв. ред. И.Я. Козаченко, З.А. Незнамова, Г.П. Новоселов. - М., 2013. - С. 289.

Мошенничество и грабеж. Это разграничение актуально, видимо, только для тех ситуаций, когда при обнаружении обмана, который был предпринят виновным для облегчения совершения другого хищения (чаще кражи), лицо не оставило мысли изъять чужое имущество и продолжило свои противоправные действия. По сути, здесь имеет место перерастание одной формы хищения в другую. Ныне эту проблему оценивает и верно решает постановление Пленума ВС РФ от 27 декабря 2007г. №51: «В случаях, когда обман используется лицом для облегчения доступа к чужому имуществу, в ходе изъятия которого его действия обнаруживаются собственником или иным владельцем этого имущества либо другими лицами, однако лицо, сознавая это, продолжает совершать незаконное изъятие имущества или его удержание против воли владельца имущества, содеянное следует квалифицировать как грабеж (например, когда лицо просит у владельца мобильный телефон для временного использования, а затем скрывается с похищенным телефоном)» (п. 17).

Мошенничество и вымогательство. В теории уголовного права отмечается, что отличие мошенничества от вымогательства состоит в отсутствии угроз, хотя и может включать в себя элемент обмана: по словам Г.Н. Борзенкова, когда обман используется для облегчения совершения преступления, содеянное не становится мошенничеством¹. По мнению Н.А. Лопашенко, «обман в вымогательстве, как правило, не используется, а если и используется, то, например, для облегчения получения контакта с потерпевшим (для того, чтобы проникнуть в его квартиру) и т.д. В мошенничестве, напротив, невозможны угрозы для того, чтобы воздействовать на лицо в плане передачи виновному имущества, и обязательен обман или злоупотребление доверием»².

Таким образом, ввиду узко очерченного в законе перечня способов вымогательства судебная практика прибегает к критикуемому нами пониманию мо-

¹ Борзенков Г.Н. Ответственность за мошенничество (вопросы квалификации). - М., 1971. - С. 134-135.

² Лопашенко Н.А. Преступления в сфере экономики. Авторский комментарий к уголовному закону (раздел VIII УК РФ). - М., 2006. - С. 141.

шенничества, и достаточно странно выглядят при квалификации в целом схожие ситуации, когда если угроза ложного привлечения к уголовной ответственности была лишь словесной, то содеянное квалифицируется по ст. 159 УК РФ, если же наличествовал хоть какой-то насильственный элемент, пусть даже в форме угрозы, - по ст. 163 УК РФ¹.

Мошенничество и преступления, связанные с банкротством. Как известно, современное уголовное законодательство предусматривает три состава преступления, связанных с банкротством: неправомерные действия при банкротстве, преднамеренное банкротство и фиктивное банкротство (ст. ст. 195-197 УК РФ). Все они в числе обязательных признаков содержат причинение крупного ущерба; по многим из них возможен или предполагается обман (например, в виде сокрытия имущества, имущественных прав или имущественных обязанностей, сведений об имуществе, при сокрытии или фальсификации бухгалтерских или иных учетных документов - по ст. 195 УК РФ; в виде совершения действий, заведомо влекущих неспособность юридического лица или индивидуального предпринимателя в полном объеме удовлетворить требования кредиторов по денежным обязательствам и (или) исполнить обязанность по уплате обязательных платежей, - по ст. 196 УК РФ; в виде заведомо ложного публичного объявления о своей несостоятельности по ст. 197 УК РФ). Соответственно, необходимо отграничивать названные преступления от мошенничества.

Главное разграничение опять-таки в элементах объективной и субъективной стороны. Ни по одному из составов, связанных с банкротством, виновный не может преследовать в качестве цели своих действий безвозмездное присвоение имущества. Признаки хищения в названных составах отсутствуют. При их наличии содеянное должно квалифицироваться дополнительно как хищение².

¹ Есаков Г.А. Расширенная трактовка обмана как способа совершения мошенничества // Уголовное право. - 2015. - №5. - С. 19-24.

² Лопашенко Н.А. Посягательства на собственность: монография. - М.: «Норма», «Инфра-М», 2012. - С.98.

Мошенничество и самоуправство. Разграничение этих преступлений, а также самоуправства и присвоения и растраты дано ныне в постановлении Пленума ВС РФ от 27 декабря 2007 г. №51: «При решении вопроса о виновности лиц в совершении мошенничества, присвоения или растраты суды должны иметь в виду, что обязательным признаком хищения является наличие у лица корыстной цели, то есть стремления изъять и (или) обратить чужое имущество в свою пользу либо распорядиться указанным имуществом как своим собственным, в том числе путем передачи его в обладание других лиц.

От хищения следует отличать случаи, когда лицо, изымая и (или) обращая в свою пользу или пользу других лиц чужое имущество, действовало в целях осуществления своего действительного или предполагаемого права на это имущество (например, если лицо присвоило вверенное ему имущество в целях обеспечения долгового обязательства, не исполненного собственником имущества). При наличии оснований, предусмотренных статьей 330 УК РФ, виновное лицо в указанных случаях должно быть привлечено к уголовной ответственности за самоуправство» (п. 28).

Возникает на практике и вопрос об отграничении мошенничества от составов присвоения или растраты, а также незаконного получения кредита. Однако данный вопрос будет рассмотрен в п.3.2 при анализе мошенничества в сфере кредитования

§2. Особенности квалификации отдельных видов специального мошенничества

Мошенничество в сфере кредитования. Согласно ч. 1 ст. 159 УК РФ мошенничество есть хищение денежных средств путем обмана или злоупотребления доверием. Ст. 159.1 УК РФ в силу ч. 3 ст. 17 УК РФ является специальной по отношению к общей норме, предусматривающей ответственность за мо-

шенничество в целом, и поэтому в ней наиболее полно раскрыты законодателем специфические и характерные признаки именно общественных отношений в сфере кредитования, которые подлежат охране уголовным законом.

Гражданский кодекс РФ предусматривает три вида кредита - банковский (ст. ст. 819 - 821), товарный (ст. 822) и коммерческий (ст. 823). Однако, как отмечает С.Л. Нудель, учитывая, что предметом состава преступления, предусмотренного ст.159.1 УК РФ, могут быть исключительно денежные средства, уголовная ответственность предусмотрена лишь за хищение, совершенное в процессе предоставления/получения банковского или коммерческого кредита, так как предметом товарного кредита могут являться лишь вещи, предоставляемые на возвратной возмездной основе¹.

Банковский кредит заключается в обязательстве, согласно которому по кредитному договору банк или иная кредитная организация (кредитор) обязуется предоставить денежные средства (кредит) заемщику в размере и на условиях, предусмотренных договором, а заемщик - возвратить полученную денежную сумму и уплатить начисленные на нее проценты². Денежные средства могут быть предоставлены заемщикам 1) открытием кредитной линии, т.е. заключением соглашения (договора), на основании которого заемщик приобретает право на получение и использование в течение обусловленного срока денежных средств; 2) кредитованием банком банковского счета заемщика (при недостаточности или отсутствии на нем денежных средств - овердрафт) и оплаты расчетных документов с банковского счета заемщика, если условиями договора банковского счета предусмотрено проведение указанной операции; 3) участием банка в предоставлении (размещении) денежных средств клиенту банка на синдицированной (консорциальной) основе³ и др.

¹ Нудель С.Л. Особенности квалификации мошенничества в сфере кредитования // Российский следователь. – 2013. - №13. – С.6.

² Соломин С.К. Банковский кредит: проблемы теории и практики. - М.: Юстицинформ, 2009. – С.123.; Ермаков С.Л. Правовое регулирование банковского кредита // Законы России: опыт, анализ, практика. - 2012. - №11. – С.20.

³ В соответствии с Инструкцией Банка России от 3 декабря 2012 г. №139-И «Об обязательных нормативах банков» (Вестник Банка России. - 2012. - №74) синдицированный кредит -

Проведенный П.Л. Сердюком анализ преступлений в сфере банковской деятельности позволил ему сделать вывод о том, что «...нет оснований называть в качестве непосредственного объекта мошенничества в указанной сфере наряду с собственностью банков также и собственность их клиентов. В качестве непосредственного объекта мошенничества в сфере банковского кредитования следует признать отношения собственности банка, право распоряжения собственностью других лиц, отношения оборота его денежных средств, связанных с финансовой прибылью. Дополнительным объектом является нормальная банковская деятельность»¹.

Следует подчеркнуть, что проведение детального анализа основного и дополнительного непосредственных объектов мошенничества в сфере кредитования следует осуществлять на понимании характерных особенностей и принципов самого банковского кредитования как сущности кредитных отношений в целом.

О.А. Тарасенко рассматривает банковское кредитование как совокупность определенных принципов, которые характерны только для этого вида банковской деятельности. Среди основных принципов выделяются следующие:

- данный вид деятельности является банковской операцией;
- наличие специального субъекта - банка или небанковской кредитной организации, имеющей лицензию на право заниматься таким видом деятельности;
- наличие специального предмета, такого как денежные средства в рублях и иностранной валюте;
- осуществление деятельности за счет средств физических и юридических лиц, привлеченных во вклады и на банковские счета;
- правовым оформлением кредита является кредитный договор, который

кредит, в связи с предоставлением которого принят риск двумя или более банками в соответствии с заключенным между ними договором (договорами).

¹ Сердюк П.Л. Мошенничество в сфере банковского кредитования: уголовно-правовое и криминолог. исслед. - М., 2009. - С. 42.

оформляется только в письменной форме;

-присутствие наряду с частными публичных интересов;

-обязанность создания резервных фондов и соблюдения экономических нормативов;

-предоставление банковского кредита осуществляется при обязательном соблюдении определенных принципов, таких как возвратность, платность и срочность¹.

Очевидно одно, что несоблюдение принципов кредитования свидетельствует о серьезном нарушении законодательства и не может относиться к нормальной банковской деятельности в этой сфере, а следовательно, и подлежать охране уголовным законом, поскольку это будет не соответствовать его основным принципам. Заключение в нарушение закона кредитный договор можно вполне считать сделкой, которая совершена с целью, заведомо противоречащей основам правопорядка, а порой и нравственности. Такие предложения банков подпадают под понятие «публичная оферта», поскольку исключают индивидуальный подход к клиенту, направлены на быстрое и максимальное извлечение прибыли за счет добросовестных заемщиков, подразумевают предоставление денежных средств сомнительным лицам и поэтому не могут относиться к законному функционированию сферы кредитования. Например, к числу таких относятся распространенные в настоящее время предложения по получению денег «за 10 минут, без справок и залогов», путем рассылки по почте банковских карт, где в приложениях содержатся все существенные условия договора, а активация таких карт происходит по указанному телефону с предоставлением клиентом устной информации без обязательных документов и надлежащих проверок и т.д.².

¹ Банковское право Российской Федерации: учеб. пособие / отв. ред. Е.Ю. Грачева. - М., 2008. - С. 267.

² Малинин В. Б., Лобочкая И. В. К вопросу об объекте состава преступления, предусмотренного ст. 159.1 УК РФ «Мошенничество в сфере кредитования» // Ленинградский юридический журнал. - 2015. - №4. - С. 191-196.

В.В. Витрянский подчеркивает, что деятельность в сфере кредитования подчиняется законодательству в области банковского регулирования, а также в области банковского надзора. Обязательными требованиями закона являются обеспечение возвратности денежных средств, которые размещают банки, а также получение платы за их временное пользование заемщиками. Общеизвестные принципы кредитования (возвратность, платность и срочность) подразумевают предоставление ссуды только таким заемщикам, чья платежеспособность не вызывает у кредитных организаций никакого сомнения¹.

Как мошенничество в сфере кредитования следует квалифицировать и хищение денежных средств в процессе получения образовательного или потребительского кредитов².

При квалификации следует учитывать, что не могут быть предметом мошенничества в сфере кредитования денежные средства, выдаваемые своим членам кредитными потребительскими кооперативами, фондами взаимного кредитования, иными микрофинансовыми организациями, так как по своей правовой природе данные отношения являются отношениями займа, а не кредита³.

Также нельзя считать предметом рассматриваемого состава преступления и денежные средства, полученные в рамках инвестиционного налогового кредита и бюджетного кредита.

Инвестиционный налоговый кредит согласно ст. 66 Налогового кодекса РФ представляет собой такое изменение срока уплаты налога на прибыль организации, региональных или местных налогов, при котором организации, являющейся налогоплательщиком, при наличии документально подтвержденных установленных оснований предоставляется возможность в течение определен-

¹ Витрянский В.В. Кредитный договор: понятие, порядок заключения и исполнения. - М., 2005. - С. 83-85.

² Нудель С.Л. Указ. соч. С.6-7.

³ Байтенова А.А., Кресникова Н.И. Комментарий к Федеральному закону «О садоводческих, огороднических и дачных некоммерческих объединениях граждан» (постатейный). - 2-е изд., перераб. и доп. - М.: Юстицинформ, 2007. - С. 50 - 55.

ного срока и в определенных пределах уменьшать свои платежи по налогу с последующей поэтапной уплатой суммы кредита и начисленных процентов. Он предоставляется на основании заявления организации и оформляется договором установленной формы между органом ФНС РФ и этой организацией. Соответственно, правовая природа данного кредита существенно отличается от природы кредита в гражданско-правовом понимании. Следовательно, можно согласиться с мнением Н.А. Лопашенко о том, что, если лицо предпринимает незаконные действия для получения инвестиционного налогового кредита, в отдельных случаях можно говорить о налоговых преступлениях при наличии всех их признаков¹.

Обязательным признаком состава преступления является и ущерб, причиненный в результате совершения преступления. Его размер складывается непосредственно из размера полученных кредитных средств и начисленных процентов. Потерпевшими могут быть банки и иные кредитные организации, а также лица, выдавшие коммерческий кредит. При этом, если сумма похищенных денежных средств не превышает одну тысячу рублей, хищение признается мелким в соответствии со ст. 7.27 КоАП РФ².

Субъект преступления определен в диспозиции как «заемщик», т.е. физическое лицо, индивидуальный предприниматель, либо лицо, выполняющее управленческие функции (должностные обязанности) в организации, получающие кредит. Вместе с тем им является физическое лицо, достигшее 16-летнего возраста, дееспособное, вменяемое.

В соответствии с п. 5 постановления Пленума ВС РФ от 27 декабря 2007 г. №51 субъективная сторона характеризуется виной в форме прямого умысла и наличием корыстной цели. В случаях, когда лицо получает чужое имущество, не намереваясь при этом исполнять обязательства, связанные с условиями передачи ему указанного имущества, в результате чего потерпевшему причиняет-

¹ Лопашенко Н.А. Преступления в сфере экономики: Авторский комментарий к уголовному закону (раздел VIII УК РФ) (постатейный). - М.: Волтерс Клувер, 2006. – С.123.

² Малинин В. Б., Лобозкая И. Указ. соч. С. 191-196.

ся материальный ущерб, содеянное следует квалифицировать как мошенничество, если умысел, направленный на хищение чужого имущества, возник у лица до получения чужого имущества. О наличии умысла могут свидетельствовать заведомое отсутствие у лица реальной финансовой возможности исполнить обязательство или необходимой лицензии на осуществление деятельности, направленной на исполнение его обязательств по договору, использование фиктивных уставных документов или фальшивых гарантийных писем, сокрытие информации о наличии задолженностей и залогов имущества и др.

Мошенничество в сфере предпринимательской деятельности. В соответствии со ст. 159.4 УК РФ к числу уголовно наказуемых деяний отнесено мошенничество, сопряженное с преднамеренным неисполнением договорных обязательств в сфере предпринимательской деятельности.

Как справедливо отмечает В. С. Минская, мошенничество в сфере предпринимательской деятельности (ст. 159.4 УК РФ) логично было поместить в гл. 22 УК РФ «Преступления в сфере экономической деятельности», что способствовало бы обеспечению системности уголовного законодательства¹.

По мнению указанного автора преступление, совершенное путем неисполнения договорных обязательств, не является имущественным преступлением. Быть может, не случайно в самом тексте диспозиции ч. 1 ст. 159.4 УК РФ это преступление в отличие от норм всех других новых статей о мошенничестве не названо хищением. Неисполнение обязательств, вытекающих из договора, при наличии весомых криминообразующих признаков может быть криминализировано, а уголовная ответственность установлена с учетом объекта посягательства конкретного вида².

Согласно п. 3.1. Постановления Конституционного Суда РФ от 11 декабря 2014г. №32-П «По делу о проверке конституционности положений статьи 159.4 Уголовного кодекса Российской Федерации в связи с запросом Салехард-

¹ Минская В.С. Современное законодательное регулирование уголовной ответственности за мошенничество и вопросы квалификации // Законы России: опыт, анализ, практика. – 2013. - №10. – С.12.

² Там же. С.12.

ского городского суда Ямало-Ненецкого автономного округа»¹ (далее - Постановление КС РФ от 11.12.2014г.№32-П) Конституционный Суд РФ признал не соответствующими Конституции РФ ряд положений ст. 159.4 УК РФ (мошенничество в сфере предпринимательской деятельности) заведомость неисполнения обязательств по договору не является специфическим признаком предпринимательской деятельности, так как преднамеренное неисполнение договорных обязательств, вытекающих из непредпринимательских сделок (например, договора бытового займа), также образует состав мошенничества.

Таким образом, как отмечает Г.К. Смирнов, выделение в специальной статье УК ответственности за мошенничество по одному лишь признаку преднамеренного неисполнения договорных обязательств хоть и не противоречит Конституции РФ, однако лишено практического смысла. Поскольку соответствующая конкретизация данного уголовно-правового признака уже приведена в актах толкования закона, а кроме того, этот признак не является специфичным для сферы предпринимательской деятельности².

Анализируя вопрос о возможности дифференциации размера (стоимости) похищенного имущества, Конституционный Суд приходит к выводу о том, что такая дифференциация возможна, однако не на основании каких-либо признаков субъекта совершения преступления или сферы предпринимательской деятельности, а лишь по критериям общественной опасности последствий преступления, которые определяются, по мнению суда, вредом, причиненным потерпевшему, и тем, как он его воспринимает. Иными словами, потерпевшему все равно, кем ему причинен имущественный ущерб - предпринимателем или иным лицом. Этот вред, как причиненный посредством неисполнения договорных обязательств в сфере предпринимательской деятельности, так и иным обманным способом, воспринимается им одинаково, а следовательно, представляет равную общественную опасность.

¹ Собрание законодательства РФ. – 2014. - №52 (часть I). - Ст. 7784.

² Смирнов Г.К. Конституционный Суд прекратил действие нормы о «предпринимательском мошенничестве» // Уголовное право. - 2015. - №5. - С. 95-99.

В противном случае, как заключил Конституционный Суд, введение в специальной норме иного размера похищенного, чем тот, который предусмотрен в ст. 159 УК РФ, не будет соответствовать конституционному принципу равной защиты всех форм собственности. Так, согласно п. 4.1 Постановление КС РФ от 11.12.2014г.№32-П «исходя из того, что Конституцией Российской Федерации равным образом признаются и защищаются частная, государственная, муниципальная и иные формы собственности (статья 8, часть 2) и что одним из основных признаков, характеризующих преступное посягательство на собственность, является причинение ущерба собственнику или иному владельцу имущества (пункт 1 примечаний к статье 158 УК Российской Федерации), стоимость похищенного путем мошеннических действий имущества не может принципиально по-разному учитываться и оцениваться в качестве критерия определения и разграничения размера ущерба как квалифицирующего признака преступного посягательства на собственность, тем более что речь, по существу, идет о едином роде преступлений (мошенничестве), посягательстве на тот или иной вид собственности (частная, государственная, муниципальная), причинении имущественного ущерба одинаковым (подобным) субъектам договорных отношений, будь то граждане, органы публичной власти, индивидуальные предприниматели или коммерческие организации. Соответственно, при дифференциации уголовной ответственности за хищение чужого имущества в зависимости от его стоимости должна учитываться общественная опасность деяния и порожденных им последствий как с точки зрения размера вреда, причиненного собственнику или иному законному владельцу имущества, который оценивается в уголовном законе исходя из того, кому причинен такой вред - физическому или юридическому лицу, так и с точки зрения размера похищенного».

Кроме того, в п. 4.1 Постановление КС РФ от 11.12.2014г.№32-П отмечается, что контрагентами по сделкам с предпринимателями могут быть также менее защищенные участники рынка - потребители, что не снижает, а, наоборот, повышает степень общественной опасности содеянного.

Основываясь на критерии определения общественной опасности деяния исходя из последствий.

Признак «преднамеренность» неисполнения договорных обязательств в сфере предпринимательской деятельности ограничивает круг общественно опасных деяний. Однако признание его криминообразующим признаком представляется неубедительным. Условием криминализации с большим основанием могло бы быть причинение вреда. Факт неисполнения договорных обязательств может быть признан наказуемым при наличии определенных условий, независимо от преднамеренности действий. К тому же признак преднамеренности, характеризующий субъективную сторону состава преступления, в уголовном законодательстве не относится к числу известных, тем более устоявшихся понятий и нуждается в разъяснении. Эти вопросы требуют законодательного решения. Пока этот закон действует, при квалификации такого деяния неизбежны сложности. Их преодолению могли бы способствовать разъяснения Пленума Верховного Суда РФ, основанные на обобщении и анализе формирующейся судебной практики по применению уголовного законодательства о мошенничестве, включая его новые разновидности¹.

Ответственность за такой специальный состав мошенничества целесообразно дифференцировать в зависимости от размера причиненного ущерба, который, как представляется, следует исчислять по аналогии со ст. 159 УК РФ, т.е. в соответствии с п. 4 примечаний к ст. 158 УК РФ. Тем самым будет усилена ответственность за мошенничество в бюджетной сфере по сравнению с иными специальными составами мошенничества (ст. ст. 159.1, 159.3, 159.4, 159.5, 159.6).

Такой же подход в установлении повышенной ответственности уже применен законодателем в случаях с мошенничеством при получении выплат, предусмотренным ст. 159.2 УК РФ.

Конституционный Суд пришел к выводу и о неконституционности отсут-

¹ Минская В.С. Указ. соч. С.12.

ствия в ст. 159.4 УК РФ таких признаков, как причинение значительного ущерба гражданину (п. 1.1 Постановления КС РФ от 11.12.2014г.№32-П), группового совершения преступления и совершения его лицом с использованием своего служебного положения (п. 4.2 Постановления КС РФ от 11.12.2014г.№32-П).

В Обзоре судебной практики по применению Федерального закона от 29 ноября 2012 г. «№207-ФЗ «О внесении изменений в Уголовный кодекс Российской Федерации и отдельные законодательные акты Российской Федерации» и Постановления Государственной Думы от 2 июля 2013 г. №2559-6 ГД «Об объявлении амнистии», утвержденном Президиумом Верховного Суда РФ 4 декабря 2013г.¹, указал следующее:

1) мошенничества следует считать совершенными в сфере предпринимательской деятельности, если они совершены лицами, осуществляющими предпринимательскую деятельность или участвующими в предпринимательской деятельности, и эти преступления непосредственно связаны с указанной деятельностью;

2) виновными в мошенничестве в сфере предпринимательской деятельности могут быть признаны лица, являющиеся индивидуальными предпринимателями, в случае совершения преступления в связи с осуществлением ими предпринимательской деятельности и (или) управлением принадлежащим им имуществом, используемым в целях предпринимательской деятельности, либо члены органов управления коммерческой организации в связи с осуществлением ими полномочий по управлению организацией либо при осуществлении коммерческой организацией предпринимательской деятельности.

Однако в Обзоре суд закрепил еще две новые принципиальные позиции по вопросам, которые ранее неоднозначно решались на практике. Во-первых, для квалификации мошенничества как совершенного в сфере предпринимательской деятельности не имеет значения, кто является другой стороной договора (коммерческая организация, предприниматель или физическое лицо). Во-

¹ <http://base.consultant.ru/>

вторых, согласно п. 1.3.3 Обзора лица, не зарегистрированные в качестве индивидуальных предпринимателей, а также фактически не состоящие в органах управления коммерческих организаций или представляющиеся членами органа управления несуществующих организаций, не могут рассматриваться в качестве субъекта преступления в сфере предпринимательской деятельности¹.

В соответствии с диспозицией ч. 1 ст. 159.6 УК РФ, *мошенничеством в сфере компьютерной информации* следует считать хищение чужого имущества или приобретение права на чужое имущество путем ввода, удаления, блокирования, модификации компьютерной информации либо иного вмешательства в функционирование средств хранения, обработки или передачи компьютерной информации или информационно-телекоммуникационных сетей.

Термины «блокирование», «модификация» совпадают, термины «удаление» и «уничтожение» близки по своему содержанию; ввод новой информации представляет собой модификацию ранее имевшейся информации. Термин «иное вмешательство», видимо, предусмотрен «с запасом» на случай дальнейшего изменения технологий в информационной сфере².

Поскольку способы, закрепленные в ст. 159.6 УК РФ, практически в том же составе предусмотрены как признаки деяния в ст. 272 УК РФ, то по правилам квалификации (конкуренция части и целого) вменять по совокупности ст. 272 УК РФ, скорее всего, не требуется.

Н.Ф. Кузнецова высказывалась за совокупность преступлений в тех случаях, когда санкция по той норме, которая содержит способ или последствия (норма-способ или норма-последствие), равна или строже, нежели санкция за основное преступление. Дискуссия по данному вопросу идет уже длительное время. Другая точка зрения состоит в том, что законодатель может предусмотреть иную санкцию за более «узко» описанное деяние. Кроме того, совершение деяния, предусмотренного ст. 159.6 УК РФ, зачастую невозможно без того, чтобы в нем не было признаков состава ст. 272 УК РФ.

¹ Смирнов Г.К. Указ. соч. С. 95-99.

² Тюнин В.И. Указ. соч. С. 116-126.

Поэтому, несмотря на разрыв в санкциях отдельных частей данных статей, представляется, что следует решить вопрос в пользу конкуренции целого и части, соответственно, ст. 272 УК РФ по совокупности не вменять.

В отношении ст. 273 УК РФ В.И. Тюнин полагает верным иное решение - в пользу совокупности ст. 159.6 и 273 УК РФ. Создание, использование и распространение вредоносных компьютерных программ не закреплено в числе способов совершения преступления, предусмотренного ст. 159.6 УК РФ. Кроме того, сравнение санкций показывает, что преступление, предусмотренное ст. 273 УК РФ, является более тяжким, чем предусмотренное ст. 159.6 УК РФ. Следовательно, если «преступление-способ» является более общественно опасным, нежели то, при совершении которого он применяется, необходима квалификация по совокупности.

Вопросов в процессе применения ст. 159.6 УК РФ возникает немало. Так, приговором Талицкого районного суда Свердловской области от 18 февраля 2014 г. по делу №1-30/2014 лицо осуждено по ст. 159.6 УК РФ. Судом признано, что «ввод компьютерной информации в форме СМС-сообщений посредством информационно-телекоммуникационной сети с использованием ошибочно подключенной к телефону услуги «Мобильный банк», предоставляемой другому лицу, образует состав преступления, предусмотренный ст. 159.6 УК РФ»¹. Напротив, органы предварительного следствия и суд аналогичные действия виновных Г. и З. квалифицировали по п. «а» ч. 2 ст. 158 УК РФ, так как средства связи не являются средствами хранения, обработки и передачи компьютерной информации, а сеть оператора сотовой связи не относится к информационно-телекоммуникационной связи².

Подводя итог изложенному, можно сделать вывод о том, что не совсем ясна цель, которую преследовал законодатель, включив ст. 159.6 в УК РФ. УК РФ в скором времени может оказаться перегруженным лишними компьютер-

¹ <https://rospravosudie.com/>

² Смолин С. Уголовно-правовая борьба с высокотехнологичными способами и средствами совершения преступлений // Уголовное право. - 2014. - №4. - С. 62- 68.

ными составами. Как справедливо отмечает В.Н. Черкасов, при таком подходе придется ввести в УК РФ и кибершпионаж, киберподделку, киберхалатность,

киберсаботаж и до бесконечности, точнее, до исчерпания Уголовного кодекса¹. Представляется, что наиболее логичным в данной ситуации явилось бы включение в ст. 159 УК наиболее распространенных способов совершения мошенничества, в том числе и мошенничества с использованием электронной информации, под которым следует понимать хищение чужого имущества или приобретение права на чужое имущество путем ввода, копирования, удаления, блокирования, модификации электронной информации.

§3. Спорные вопросы квалификации мошенничеств с отягчающими обстоятельствами

Анализируя квалифицированные составы мошенничества, необходимо подробно остановится на некоторых из них.

Так, такой квалифицирующий признак как «совершение преступления с использованием лицом своего служебного положения» используется законодателем в статьях УК РФ, предусматривающих ответственность за мошенничество (ч. 3 ст. 159, ч. 3 ст. 159.1, ч. 3 ст. 159.2, ч. 3 ст. 159.3, ч. 3 ст. 159.5, ч. 3 ст. 159.6).

Действующий УК РФ не выделяет в качестве самостоятельной формы хищение путем злоупотребления лицом своим служебным положением, хотя такое хищение имеет место и в настоящее время. Однако в статьи, предусматривающие ответственность за мошенничество, присвоение или растрату, введено

¹ Черкасов В.Н. Информационная безопасность. Правовые проблемы и пути их решения // Информационная безопасность регионов. - 2007. - №1. - С. 5.

новое квалифицирующее обстоятельство с признаками специального субъекта - хищение, совершенное лицом с использованием своего служебного положения.

Отсюда закономерно возникает вопрос о разграничении мошенничества, присвоения и растраты, совершенных лицом с использованием служебного положения, и соотношении их с ранее существовавшей формой хищением путем злоупотребления должностного лица своим служебным положением.

Представляется, что мошенничество, присвоение и растрата, совершенные лицом с использованием своего служебного положения, полностью идентичны по признакам объективной и субъективной сторон хищения, совершенного путем злоупотребления должностного лица своим служебным положением.

По сути дела, данный квалифицирующий признак пришел на смену указанной форме хищения. Различие же между мошенничеством, присвоением и растратой, совершаемыми лицом с использованием своего служебного положения, и ранее существовавшим хищением, совершенным путем злоупотребления должностным лицом своим служебным положением, заключается прежде всего: в объекте (в настоящее время - это любая собственность, как государственная и муниципальная, так и собственность физических и юридических лиц); в предмете (предметом мошенничества может быть как чужое имущество, так и право на него); в субъекте (субъектом мошенничества, присвоения и растраты может быть лицо, использовавшее при совершении хищения занимаемое им служебное положение не только в государственных органах и органах местного самоуправления, но и в любых организациях независимо от формы собственности).

Если принять во внимание сложившуюся преемственность рассматриваемых составов преступлений, то положения Постановления Пленума Верховного Суда СССР от 30 марта 1990 г. №4 в части того, что, если злоупотребление должностными полномочиями являлось способом хищения, содеянное должно рассматриваться как хищение и квалифицироваться по соответствующим статьям УК РФ 2, закономерно нашли свое отражение в Постановлении

Пленума Верховного Суда РФ от 16 октября 2009 г. №19 «О судебной практике по делам о злоупотреблении должностными полномочиями и о превышении должностных полномочий»¹ и применяются в судебной практике².

Таким образом, хищение, совершенное лицом с использованием своего служебного положения, необходимо отличать от злоупотребления полномочиями (должностными полномочиями), которое было совершено по корыстным мотивам, причинило имущественный ущерб, но не было связано с безвозмездным изъятием и обращением имущества в свою пользу или пользу других лиц.

Такие действия следует квалифицировать по соответствующим статьям УК РФ, предусматривающим ответственность за должностные преступления или преступления против интересов службы в коммерческих и иных организациях.

Под использованием служебного положения при совершении мошенничества, присвоения или растраты следует понимать использование лицом полномочий, которыми оно наделено по занимаемой им должности, в целях совершения хищения. Совершение хищения в форме мошенничества, присвоения или растраты рядовыми работниками, которые получили доступ к имуществу либо которым имущество было вверено не в связи с занимаемой должностью, а для выполнения производственных функций, не должно квалифицироваться как хищение, совершенное с использованием лицом своего служебного положения. В этом случае действия указанных работников квалифицируются по соответствующей части статей, предусматривающих ответственность за мошенничество, присвоение или растрату в зависимости от наличия или отсутствия иных квалифицирующих признаков. Водитель автотранспорта не может рас-

¹ Бюллетень Верховного Суда РФ. - 2009. - №12.

² Надзорное определение Судебной коллегии по уголовным делам Верховного Суда РФ от 16 декабря 2004 г. №6-Д04-12 // <http://base.consultant.ru/>; извлечение из Определения Судебной коллегии по уголовным делам Верховного Суда РФ от 6 декабря 2001 г. по делу №57-Д01-8 // Бюллетень Верховного Суда РФ. - 2003. - №1; Кассационное определение Судебной коллегии по уголовным делам Верховного Суда РФ от 22 сентября 2006 г. по делу №14-о06-35 // <http://base.consultant.ru/>

смагиваться как субъект преступления «присвоение и растрата, совершенные с использованием служебного положения» (п. «в» ч. 2 ст. 160 УК РФ)¹.

Мошенничество с использованием лицом служебного положения имеет место в тех случаях, когда лицо в силу занимаемого им служебного положения наделено правомочиями по распоряжению и управлению имуществом через других лиц. Завладение имуществом в данном случае возможно путем отдачи должностным лицом незаконных распоряжений либо путем использования подложных документов. На практике такое мошенничество может принимать различные формы: дача распоряжений о выдаче имущества; завышение объема выполненных работ с последующим получением выплат за невыполненные работы; незаконное получение лицом денежных средств в качестве премий, надбавок к зарплате, пенсий, пособий и других выплат; незаконное назначение и выплата денежных средств иным лицам, не имеющим права на их получение; занижение в документах стоимости отпускаемых товаров; составление фиктивных документов на приход имущества, хотя оно не поступило или поступило в меньшем объеме, или на расход имущества, фактически неизрасходованного и т.д.

Пленум Верховного Суда РФ в Постановлении от 9 июля 2013 г. №24 «О судебной практике по делам о взяточничестве и об иных коррупционных преступлениях» разъяснил, что «если должностное лицо, выполняющее в государственном или муниципальном органе либо учреждении организационно-распорядительные или административно-хозяйственные функции, заключило от имени соответствующего органа (учреждения) договор, на основании которого перечислило вверенные ему средства в размере, заведомо превышающем рыночную стоимость указанных в договоре товаров, работ или услуг, получив за это незаконное вознаграждение, то содеянное им следует квалифицировать

¹ Постановление Президиума Московского городского суда от 19 апреля 2001 г. // Бюллетень Верховного Суда РФ. – 2002. - №2.

по совокупности преступлений как растрату вверенного ему имущества (статья 160 УК РФ) и как получение взятки (статья 290 УК РФ)¹».

Данное разъяснение представляется небесспорным по следующим причинам.

С одной стороны, действия должностного лица не во всех случаях возможно квалифицировать как получение взятки, так как она (взятка) должна даваться из собственных средств взяткодателя, а в указанном случае предмет взятки, как правило, составляют денежные средства, перечисленные поставщику (продавцу, подрядчику). Для квалификации получения должностным лицом незаконного вознаграждения за перечисление денежных средств в размере, заведомо превышающем рыночную стоимость указанных в договоре товаров, работ или услуг, необходимо доказать, что данное вознаграждение выплачивалось из собственных средств взяткодателя. В противном случае содеянное необходимо расценивать как хищение, совершенное в соучастии, и квалифицировать действия должностного лица по статьям, предусматривающим ответственность за хищение, совершенное лицом с использованием своего служебного положения, а действия поставщика (продавца, подрядчика) в соответствии с ч. 4 ст. 34 УК РФ - как пособничество данному хищению, независимо от того, были ли перечисленные денежные средства, превышающие рыночную стоимость товаров, работ, услуг, поделены между должностным лицом и поставщиком (продавцом, подрядчиком) или не были.

С другой стороны, должностное лицо, выполняющее в государственном или муниципальном органе либо учреждении организационно-распорядительные или административно-хозяйственные функции и имеющее право заключать от имени соответствующего органа (учреждения) договор, как правило, не является лицом, которому вверены денежные средства, в том смысле, как это вытекает из ст. 160 УК РФ и сложившейся правоприменительной практики, а лишь имеет право распоряжения денежными средствами. По-

¹ Российская газета. - 2013. 17 июля

этому получение должностным лицом вознаграждения за заключение им от имени соответствующего органа (учреждения) договора и перечисление на его основании денежных средств, заведомо превышающих рыночную стоимость указанных в договоре товаров, работ или услуг следует квалифицировать как мошенничество.

Так же как мошенничество, совершенное лицом с использованием своего служебного положения, следует квалифицировать случаи получения должностным лицом денег, ценных бумаг и других материальных ценностей якобы за совершение действия (бездействия), которое он не может осуществить из-за отсутствия служебных полномочий или невозможности использовать свое служебное положение¹.

В отличие от мошенничества, совершаемого лицом с использованием своего служебного положения, при присвоении или растрате лицо использует свои властные полномочия, организационно-распорядительные или административно-хозяйственные функции для завладения вверенным ему имуществом. Если при совершении мошенничества имущество находится в ведении должностного лица и оно может им распоряжаться через подчиненных материально ответственных лиц, то при присвоении и растрате имущество вверено лицу. Под вверенным имуществом в рассматриваемом контексте следует понимать имущество, правомерно переданное во владение виновного, который в силу служебного положения осуществлял в отношении этого имущества правомочия по распоряжению, управлению, доставке, хранению и др. и был материально ответственным за его сохранность. В случаях если лицу имущество передано для осуществления определенных технических операций в связи с выполнением служебных обязанностей без наделения его в отношении данного

¹ Кассационное определение Судебной коллегии по уголовным делам Верховного Суда РФ от 7 декабря 2005 г. №19-о05-62 // <http://base.consultant.ru/>; Кассационное определение Судебной коллегии по уголовным делам Верховного Суда РФ от 24 ноября 2005 г. №67-о05-62 // <http://base.consultant.ru/>; Определение Судебной коллегии по уголовным делам Верховного Суда РФ от 16 марта 2005 г. №66-о05-15 // <http://base.consultant.ru/>

имущества какими-либо правомочиями, то действия по завладению данным имуществом должны квалифицироваться как кража¹.

Согласно положениям Постановления Пленума ВС РФ от 27.12.2007 г. №51 разграничение мошенничества, присвоения и растраты также следует проводить и по моменту возникновения умысла на хищение: правомерное получение имущества для какой-либо цели на основании трудовых отношений и дальнейшее его присвоение, если виновный до получения имущества не имел умысла на его хищение, а умысел возник в процессе правомерного владения имуществом, должно квалифицироваться как присвоение или растрата. Если же умысел возник до получения имущества в правомерное владение, т.е. преступник специально вошел в доверие к потерпевшему для дальнейшего совершения хищения, то его действия надлежит расценивать как мошенничество путем злоупотребления доверием.

Таким образом, при совершении мошенничества с использованием лицом своего служебного положения: имущество находится в введении лица; лицо обладает определенными полномочиями в силу занимаемого служебного положения по распоряжению данным имуществом через других лиц; лицо путем обмана или злоупотребления доверием использует свои полномочия для совершения хищения.

При совершении присвоения или растраты с использованием лицом своего служебного положения: имущество вверено лицу под материальную ответственность; лицо в силу занимаемого им служебного положения наделено в отношении данного имущества определенными полномочиями; использует свои полномочия для совершения хищения.

В специальной литературе высказываются мнения о том, что исключение из Уголовного кодекса такой формы хищения, как завладение чужим имуществом путем злоупотребления должностного лица своим служебным положением, компенсировано включением в ст. ст. 159, 159.1 - 159.6 (различные виды

¹ Определение Военной коллегии Верховного Суда РФ по делу Булая А.В. от 7 июля 1998 г. №6н-166/98) // <http://base.consultant.ru/>

мошенничества), 160 (присвоение или растрата) такого квалифицирующего обстоятельства, как совершение указанных форм хищения лицом с использованием своего служебного положения (части 3 соответствующих статей УК). Так, Н.А. Лопашенко пишет: «Думаю, законодатель совершенно справедливо посчитал, что у должностного хищения отсутствует свой специфический способ хищения...»¹.

По мнению Л.Д. Гаухмана, М.П. Журавлева с таким утверждением нельзя согласиться. Суть вопроса заключается в том, что совершение хищения чужого имущества должностным лицом с использованием своего служебного положения является самостоятельной формой хищения и может быть осуществлена вне форм мошенничества, присвоения и растраты. В отличие от присвоения и растраты при хищении чужого имущества путем злоупотребления своим служебным положением имущество не находится в непосредственном владении данного должностного лица и оно им завладевает в результате незаконных действий путем использования своих служебных полномочий по оперативному управлению имуществом, не вверенным ему и в отношении которого оно не несет материальной ответственности. В отличие от мошенничества анализируемая форма хищения совершается не путем обмана или злоупотребления доверием, а путем отдачи распоряжения подчиненным ему лицам, являющимся материально ответственными за вверенное им имущество, о передаче имущества в его пользу или пользу указанных им лиц. Оконченным такое хищение является с момента выполнения незаконного распоряжения или приказа².

Мы согласны с предложением Л.Д. Гаухмана, М.П. Журавлева о том, что для повышения эффективности уголовно-правовых средств борьбы с хищением чужой, в особенности государственной, собственности целесообразно дополнить Уголовный кодекс РФ новой статьей об ответственности за хищение путем злоупотребления должностным лицом своими полномочиями и одновременно уточнить общее понятие хищения.

¹ Лопашенко Н.А. Преступления против собственности. - М., 2005. - С. 148.

² Гаухман Л.Д., Журавлев М.П. Указ. соч. С. 11 - 14.

Законом от 29.11.2012г. №207-ФЗ ч. 4 ст. 159 УК РФ была дополнена новым особо квалифицированным составом признаком, предусматривающим ответственность за мошенничество, повлекшее лишение права гражданина на жилое помещение.

Жилье – особый объект гражданско-правовых отношений. В связи с этим приобретение квартиры по поддельным документам - один из наиболее распространенных способов мошенничества с квартирами в отношении покупателей на вторичном рынке недвижимости. Цель, которую преследуют мошенники, - незаконное приобретение либо изъятие квартиры у законного владельца для дальнейшей перепродажи¹.

Ст. 25 Конституции РФ гарантирует гражданам право на неприкосновенность жилища. Неприкосновенность жилища означает, что никто не вправе проникать в жилище против воли проживающих в нем лиц иначе как в случаях, установленных федеральным законом, или на основании судебного решения. Но, несмотря на конституционное закрепление данного принципа, риск стать жертвой квартирных мошенников довольно высок, поскольку приобретение квартиры по поддельным документам - один из наиболее распространенных способов мошенничества с квартирами в отношении покупателей на рынке недвижимости. Цель, которую преследуют мошенники, - незаконное приобретение либо изъятие квартиры у законного владельца для дальнейшей перепродажи².

Жертвами мошенников часто становятся лица, страдающие психическими расстройствами, не способные в полной мере понимать значение своих действий и руководить ими.

Так, например, подсудимые, действуя группой лиц по предварительному сговору, воспользовавшись доверием потерпевшей, находящейся в пожилом возрасте и страдающей психическим расстройством, завладели паспортом и

¹ Трофимова В. Мошенничество при совершении сделок с жильем с использованием поддельных документов // Жилищное право. - 2015. - №12. - С. 19-26.

² Трофимова В. Мошенничество при совершении сделок с жильем с использованием поддельных документов. Часть 2 // Жилищное право. - 2016. - №1. - С. 19-26.

правоустанавливающими документами на квартиру, принадлежащую ей на праве собственности, с целью последующей реализации данной квартиры по договору купли-продажи с пожизненным проживанием. Однако преступление не было доведено до конца по независящим от подсудимых обстоятельствам, так как они не смогли сдать в регистрирующий орган указанные выше документы, поскольку были задержаны сотрудниками милиции в результате проведения оперативно-розыскных мероприятий. Действия подсудимых были квалифицированы по ч. 3 ст. 30, ч. 4 ст. 159 УК РФ как покушение на мошенничество в особо крупном размере (приговор Симоновского районного суда г. Москвы от 1 октября 2010г. по делу №1-220/2010¹).

Зачастую субъектами мошенничества с жильем являются профессиональные риелторы. Например, подсудимая, являясь агентом по недвижимости, предложила своему знакомому выступить в качестве покупателя по договору купли-продажи квартиры, принадлежавшей не подозревавшему о преступных намерениях собственнику. Изготовив поддельные документы, в которой знакомый подсудимой поставил свою подпись в качестве покупателя, подсудимая сдала документы на регистрацию, зарегистрировав право собственности на указанную квартиру на подставное лицо. Далее указанная квартира без фактической оплаты перешла в собственность подсудимой. Впоследствии подсудимая оформила данную квартиру в собственность еще одного подставного лица, не подозревавшего о преступных намерениях подсудимой, реализовавшего по просьбе подсудимой данную квартиру третьему лицу. Денежные средства, вырученные от продажи квартиры, подсудимая взяла себе и распорядилась ими по своему усмотрению. Законный собственник квартиры не подозревал, что квартира преступным путем выбыла из его владения помимо его воли, поскольку в тот момент находился на стационарном лечении в медицинском учреждении. Суд признал подсудимую виновной в совершении преступления, предусмотренного ч. 3 ст. 159 УК РФ и ч. 1 ст. 327 УК РФ. Судебная коллегия

¹ <https://rospravosudie.com/>

оставила приговор без изменения, а кассационную жалобу подсудимой без удовлетворения (Определение Пензенского областного суда от 21 февраля 2013 г. по делу №22-294/2013¹).

В судебной практике имеются случаи, когда махинации с недвижимостью совершаются сотрудниками УФРС. Бывшая сотрудница УФРС была признана виновной по двум статьям УК РФ: ч. 2 ст. 210 УК РФ (участие в преступном сообществе) и ч. 4 ст. 159 УК РФ (мошенничество, совершенное организованной группой в крупном размере). Совершила три эпизода мошеннических действий с квартирами потерпевших в составе преступного сообщества (приговор Набережночелнинского городского суда Республики Татарстан от 15 августа 2014г. по делу №1-579/2014²).

Еще одной распространенной схемой мошенничества с квартирами является мошенничество с квартирами умерших людей. Если у умершего человека нет наследников, то в течение шести месяцев квартира должна быть передана в собственность государства. Это по закону. Если этого не происходит, то задним числом такая квартира переоформляется в собственность нового владельца, к примеру на подставное лицо, после чего продается ни о чем не подозревающему покупателю. К примеру, подсудимая, располагавшая сведениями о квартирах, собственники которых умерли, оформляла сфальсифицированные документы о праве собственности на подставных лиц, а в дальнейшем продавала незаконно приобретенные в собственность квартиры ни о чем не подозревающим покупателям. Более того, подсудимая пыталась оказывать психологическое воздействие на свидетелей по уголовному делу, пытаясь склонить последних к даче показаний в пользу подсудимой. Суд признал подсудимую виновной в совершении преступлений, предусмотренных ст. 159 УК РФ, ст. 327 УК РФ, ст. 309 УК РФ (приговор Ленинского районного суда г. Челябинска от 12 ноября 2013г. по делу №1-445/2013³).

¹ <https://rospravosudie.com/>

² <https://rospravosudie.com/>

³ <https://rospravosudie.com/>

В заключение необходимо отметить следующее:

Одна из проблем, возникающих в связи с квалификацией мошенничества в сфере кредитования, - отграничение от незаконного получения кредита (ст. 176 УК РФ). Основное разграничение составов проводится по признакам субъективной стороны. Если лицо еще до получения кредита, представляя заведомо ложные или недостоверные сведения в банк или иному кредитору, имело умысел не только на получение кредита или льготных условий кредитования, но и на обращение выделенных денежных средств в свою пользу или пользу других лиц, что и совершило, имеет место хищение в форме мошенничества в сфере кредитования. В случае же, если лицо не преследовало такой цели первоначально и не смогло в силу объективных и субъективных причин вернуть кредитные средства, содеянное при наличии других необходимых признаков должно квалифицироваться по ст. 176 УК РФ.

Мошенничество в сфере предпринимательской деятельности (ст. 159.4 УК РФ) логично было поместить в гл. 22 УК РФ «Преступления в сфере экономической деятельности», что способствовало бы обеспечению системности уголовного законодательства.

Ответственность за преступление, предусмотренное ст. 159.4 УК РФ целесообразно дифференцировать в зависимости от размера причиненного ущерба, который, как представляется, следует исчислять по аналогии со ст. 159 УК РФ, т.е. в соответствии с п. 4 примечаний к ст. 158 УК РФ. Тем самым будет усилена ответственность за мошенничество в бюджетной сфере по сравнению с иными специальными составами мошенничества (ст. ст. 159.1, 159.3, 159.4, 159.5, 159.6).

ЗАКЛЮЧЕНИЕ

В дипломной работе рассмотрен широкий спектр вопросов, связанных уголовной ответственностью за мошенничество:

1. История отечественного законодательства об ответственности за мошенничество насчитывает не столько столетий как ответственность за кражу и грабеж.

Мошенничество как самостоятельное преступление сформировалось только к 17 столетию. Именно к этому времени был обозначен основной способ мошенничества – обман, который присущ данному преступлению и по действующему уголовному законодательству.

Конечно, с развитием социально-экономических отношений модифицировались и способы мошенничества, что привело к тому, что законодатель выделил самостоятельные разновидности мошенничества в УК РФ.

Об опасности данного преступления свидетельствует то обстоятельство, что понятие мошенничество закреплено во многих международно-правовых актах, большинство из которых Россией не ратифицированы.

Одной из главных проблем в вопросе понимания признаков мошенничества является адекватное установление предмета преступного посягательства. С одной стороны, при мошенничестве таковым является имущество, а с другой - право на имущество.

2. В уголовно-правовой литературе все чаще ставится вопрос о возможности отнесения к предмету мошенничества иных помимо права собственности имущественных и обязательственных прав.

Отнесение к предмету преступления права пользования имуществом вызывает возражения, поскольку указанное право не позволяет еще распорядиться имуществом, на которое лицо приобрело такое право.

Мошенничество может быть совершено в отношении недвижимого имущества, принадлежащего собственнику на праве общей долевой собственности.

Право может быть приобретено не только на недвижимое имущество, но и, например, на акции.

Приобретение права на имущество в составе мошенничества означает, что лицо приобрело право владеть и (или) распоряжаться имуществом, не являющимся вещью, определяя дальнейшую судьбу имущества, имеющего стоимостную оценку

3. Субъективная сторона мошенничества выражается в прямом умысле и корыстной цели. Совершая мошенничество, лицо всегда преследует цель личного обогащения или обогащения иных лиц (юридических или физических), в судьбе которых оно заинтересовано, за счет чужого имущества, т.е. виновное лицо завладевает чужим имуществом с целью его присвоения, обращения в чью-либо пользу.

4. Одна из проблем, возникающих в связи с квалификацией мошенничества в сфере кредитования, - отграничение от незаконного получения кредита (ст. 176 УК РФ). Основное разграничение составов проводится по признакам субъективной стороны. Если лицо еще до получения кредита, представляя заведомо ложные или недостоверные сведения в банк или иному кредитору, имело умысел не только на получение кредита или льготных условий кредитования, но и на обращение выделенных денежных средств в свою пользу или пользу других лиц, что и совершило, имеет место хищение в форме мошенничества в сфере кредитования. В случае же, если лицо не преследовало такой цели первоначально и не смогло в силу объективных и субъективных причин вернуть кредитные средства, содеянное при наличии других необходимых признаков должно квалифицироваться по ст. 176 УК РФ.

Мошенничество в сфере предпринимательской деятельности (ст. 159.4 УК РФ) логично было поместить в гл. 22 УК РФ «Преступления в сфере экономической деятельности», что способствовало бы обеспечению системности уголовного законодательства.

Ответственность за преступление, предусмотренное ст. 159.4 УК РФ целесообразно дифференцировать в зависимости от размера причиненного ущер-

ба, который, как представляется, следует исчислять по аналогии со ст. 159 УК РФ, т.е. в соответствии с п. 4 примечаний к ст. 158 УК РФ. Тем самым будет усилена ответственность за мошенничество в бюджетной сфере по сравнению с иными специальными составами мошенничества (ст. ст. 159.1, 159.3, 159.4, 159.5, 159.6).

СПИСОК ИСПОЛЬЗОВАННОЙ ЛИТЕРАТУРЫ*Нормативно-правовые акты*

1. Гагская конвенция, отменяющая требование легализации иностранных официальных документов (вместе с «Образцом апостиля»), заключенная в г. Гааге 5 октября 1961г. // Бюллетень международных договоров. – 1993. - №6.
2. Конституция РФ, принятая всенародным голосованием 12.12.1993
3. Уголовный кодекс Российской Федерации № 63-ФЗ от 13.06.1996г. // Собрание законодательства РФ. – 1996. – №25 . – Ст. 2954.
4. Федеральный закон от 1 июля 1994 г. №10-ФЗ «О внесении изменений и дополнений в Уголовный кодекс РСФСР и Уголовно-процессуальный кодекс РСФСР» // Собрание законодательства. – 1994. - №10. – Ст. 1109.
5. Федеральный закон от 27 декабря 2006г. №240-ФЗ «О ратификации Международной конвенции о борьбе с допингом в спорте» // Собрание законодательства РФ. – 2007. - №1 (1 ч.). - Ст. 3.
6. Федеральный закон от 29 ноября 2012г. №207-ФЗ «О внесении изменений в Уголовный кодекс Российской Федерации и отдельные законодательные акты Российской Федерации» // Собрание законодательства РФ. – 2012. - №49. - Ст. 6752.
7. Распоряжение Президента РФ от 6 ноября 1997г. №456-рп «О подписании Европейской конвенции о гражданстве» // Собрание законодательства РФ. – 1997. - №45. - Ст. 5187.
8. Распоряжение Президента РФ от 3 декабря 2008г. №749-рп «О подписании Конвенции Совета Европы об отмывании, выявлении, изъятии и конфискации доходов от преступной деятельности и о финансировании терроризма» // Собрание законодательства РФ. – 2008. - №49. - Ст. 5827.
9. Распоряжение Президента РФ от 18 сентября 2014г. №302-рп «О подписании Конвенции Совета Европы против манипулирования спортивными соревнованиями» // Собрание законодательства РФ. – 2014. - №38. - Ст. 5061.
10. Инструкция Банка России от 3 декабря 2012 г. №139-И «Об обязательных нормативах банков» // Вестник Банка России. - 2012. - №74

11. Письмо УФНС РФ по г. Москве от 30 июня 2010 г. №16-15/068679@ «Об учете в целях налогообложения прибыли расходов на приобретение ГСМ посредством топливных карт» // Московский налоговый курьер. – 2010. - №17-18.

Специальная литература

12. Банковское право Российской Федерации: учеб. пособие / отв. ред. Е.Ю. Грачева. - М., 2008. – 456с.

13. Байтенова, А.А., Кресникова, Н.И. Комментарий к Федеральному закону «О садоводческих, огороднических и дачных некоммерческих объединениях граждан» (постатейный). - 2-е изд., перераб. и доп./А.А. Батенова, Н.И. Кресникова. - М.: Юстицинформ, 2007. – 580с.

14. Белогриц-Котляревский, Л.С. Очерки курса русского уголовного права. Общая и особенная части/Л.С. Белогриц-Котляревский. - Киев; Харьков, 1896. - С. 431-432. // <http://civil.consultant.ru/>

15. Богданчиков, С.В. Противодействие преступным посягательствам на абсолютные права собственности (хищения) /С.В. Богданчиков. - М.: ЮНИТИ-ДАНА, 2008. – 256с.

16. Богданчиков, С.В. Формы хищения чужого имущества по российскому уголовному закону /С.В. Богданчиков // Вестник Московского университета МВД России. - 2008. - №2. - С. 83.

17. Борзенков, Г.Н. Ответственность за мошенничество (вопросы квалификации) /Г.Н. Борзенков. – М., 1971. – 214с.

18. Витрянский, В.В. Кредитный договор: понятие, порядок заключения и исполнения /В.В. Витрянский. - М., 2005. – 290с.

19. Владимиров, В.А. Социалистическая собственность под охраной закона /В.А. Владимиров. – М., 1979. – 291с.

20. Владимирский-Буданов, М.Ф. Обзор истории русского права. 4-е изд., доп./М.Ф. Владимирский-Буданов. - Киев, 1905. - С. 341. // <http://civil.consultant.ru/>

21. Гаухман, Л.Д., Журавлев, М.П. К вопросу о понятии хищения / Л.Д.

Гаухман, М.П. Журавлев // Уголовное право. – 2014. - №6. - С. 11-14.

22. Даль, В. Толковый словарь живого великорусского языка. Т. 2. /В. Даль. – М.: Рус. яз., 1989. – 1088с.

23. Долгов, В.В. Быт и нравы Древней Руси /В.В. Долгов. - М., 2007. – 311с.

24. Достов, В.Л., Шуст, П.М. Расширение платежной функциональности нефинансовых продуктов: программы поощрения потребителей /В.Л. Достов, П.М. Шуст // Банковское право. - 2013. - №4. – С.6-10.

25. Елисеев, С. А. Преступления против собственности по древнерусскому праву и законодательству русского централизованного государства /С.А. Елисеев //Вестник Томского государственного педагогического университета. - 2000. - № 1. - С. 6.

26. Ермаков, С.Л. Правовое регулирование банковского кредита /С.Л. Ермаков // Законы России: опыт, анализ, практика. - 2012. - №11. – С.20.

27. Есаков, Г.А. Денежные суррогаты и ответственность за хищение /Г.А. Есаков // Уголовное право. – 2015. - №1. - С. 48 - 53.

28. Есаков, Г.А. Расширенная трактовка обмана как способа совершения мошенничества /Г.А. Есаков // Уголовное право. - 2015. - №5. - С. 19-24.

29. Ильин, И. В. Теоретические основы борьбы с мошенничеством, совершаемые в экономической сфере (уголовно-правовые и криминологические проблемы) /И.В. Ильин. – М., 2011. – 265с.

30. Исаев, М.А. Толковый словарь древнерусских юридических терминов /М.А. Исаев. – М.: Спарк, 2001. – 295с.

31. История государства и права России: Учебник для бакалавров / Под общ. ред. В.Е. Рубаника. - М., 2012. – 790с.

32. Комментарий к Уголовному кодексу Российской Федерации / Под общ. ред. В.М. Лебедева. – М., 2013. – 769с.

33. Кригер, Г.А. Борьба с хищениями социалистического имущества /Г.А. Кригер. - М.: Юрид. лит., 1965. – 260с.

34. Курс советского уголовного права: В 6 т. - М.: Наука, 1970. Т. 4. – 450с.
35. Куницын, А. Историческое изображение древняго судопроизводства в России. Сочинение Александра Куницына /А. Куницын. - СПб., 1843 // <http://civil.consultant.ru/>
36. Лопашенко, Н.А. Посягательства на собственность: монография /Н.А. Лопашенко. – М.: «Норма», «Инфра-М», 2012. – 405с.
37. Лопашенко, Н.А. Преступления в сфере экономики: Авторский комментарий к уголовному закону (раздел VIII УК РФ) (постатейный) /Н.А. Лопашенко. - М.: Волтерс Клувер, 2006. – 732с.
38. Лопашенко, Н.А. Преступления против собственности: теоретико-прикладное исследование / Н.А.Лопашенко. – М.: ЛексЭст, 2005. – 408 с.
39. Малинин, В. Б., Лобозкая, И. В. К вопросу об объекте состава преступления, предусмотренного ст. 159.1 УК РФ «Мошенничество в сфере кредитования» /В.Б. Малинин, И.В. Лобозкая // Ленинградский юридический журнал. - 2015. - №4. - С. 191-196.
40. Минская, В.С. Современное законодательное регулирование уголовной ответственности за мошенничество и вопросы квалификации /В.С. Минская // Законы России: опыт, анализ, практика. – 2013. - №10. – С.12.
41. Нудель, С.Л. Особенности квалификации мошенничества в сфере кредитования /С.Л. Нудель// Российский следователь. – 2013. - №13. – С.6.
42. Ожегов, С. И. Словарь русского языка / Под. ред. Н. Ю. Шведовой. 20-е изд. – М.: Рус. яз., 1989. — 990с.
43. Плохова, В.И. Ненасильственные преступления против собственности: криминологическая и правовая обоснованность / В.И.Плохова. – СПб.: Изд-во «Юридический центр Пресс», 2003. – 295 с.
44. Российское законодательство X - XX веков. - М., 1984. Т. 1: Законодательство Древней Руси. – 876с.
45. Севрюков, А.П. Формы и виды хищений /А.П. Севрюков // Российский следователь. - 2004. - №2. - С. 19

46. Сергеева, Т.Л. Уголовно-правовая охрана социалистической собственности в СССР / Т.Л. Сергеева. - М.: Юрид. лит., 1954. – 655с.
47. Сердюк, П.Л. Мошенничество в сфере банковского кредитования: уголовно-правовое и криминолог. исслед. /П.Л. Сердюк. - М., 2009. – 350с.
48. Смирнов, Г.К. Конституционный Суд прекратил действие нормы о «предпринимательском мошенничестве» /Г.К. Смирнов // Уголовное право. - 2015. - №5. - С. 95-99.
49. Смолин, С. Уголовно-правовая борьба с высокотехнологичными способами и средствами совершения преступлений /С. Смолин // Уголовное право. - 2014. - №4. - С. 62- 68.
50. Соломин, С.К. Банковский кредит: проблемы теории и практики /С.К. Соломин. - М.: Юстицинформ, 2009. – 310с.
51. Суслина, Е. В. Ответственность за мошенничество по Уголовному кодексу Российской Федерации: автореф. ...дисс. канд.юр. наук /Е.В. Суслина. – Екатеринбург, 2007. – 299с.
52. Тальберг, Д. Насильственное похищение имущества по русскому праву (разбой и грабеж). - СПб., 1880. - С. 21. // <http://civil.consultant.ru/>
53. Теплова, Д.О. Понятие и виды мошенничеств в международном праве /Д.О. Теплова // Административное и муниципальное право. - 2015. - №12. - С. 1282-1286.
54. Трофимова, В. Мошенничество при совершении сделок с жильем с использованием поддельных документов /В. Трофимова // Жилищное право. - 2015. - №12. - С. 19-26.
55. Трофимова, В. Мошенничество при совершении сделок с жильем с использованием поддельных документов. Часть 2 /В. Трофимова // Жилищное право. - 2016. - №1. - С. 19-26.
56. Тюнин, В.И.Некоторые вопросы толкования и применения норм о специальных видах мошенничества /В.И. Тюнин // Уголовное право. - 2015. - №5. - С. 116-126.

57. Тюнин, В.И., Огарь, Т.А. Право на имущество в составе мошенничества /В.И. Тюнин, Т.А. Огарь // Уголовный процесс. - 2006. - №9. - С. 21-28.

58. Уголовное право. Часть Общая. Часть Особенная: Учебник / Под ред. Л.Д. Гаухмана, Л.М. Колодкина, С.В. Максимова. - М.: Юриспруденция, 1999. - 777с.

59. Уголовное право: Особенная часть: Учебник для вузов / Отв. ред. И.Я. Козаченко, З.А. Незнамова, Г.П. Новоселов. - М., 2013. - 860с.

60. Филаненко, А.Ю. Отграничение хищений чужого имущества от хищений других предметов, предусмотренных специальными нормами /А.Ю. Филаненко // Право и государство: теория и практика. - 2009. - №1 (49). - С. 126-130.

61. Фойницкий, И.Я. Курс уголовного права. Часть Особенная. Посягательства личные и имущественные /И.Я. Фойницкий. - СПб., 1907. - С. 187// <http://civil.consultant.ru/>

62. Хан-Магомедов, Д.О. Преступления против социалистической собственности /Д.О. Хан-Магомедов. - М., 1963. - 190с.

63. Чельцов-Бебутов, М.А. Курс уголовно-процессуального права. Очерки по истории суда и уголовного процесса в рабовладельческих, феодальных и буржуазных государствах /М.А. Чельцов-Бебутов. - СПб., 1995. - 710с.

64. Челябова, З.М. Хищение в российском уголовном законодательстве /З.М. Челябова // Право и государство: теория и практика. - 2009. - №4 (52). - С. 121-125..

65. Черкасов, В.Н. Информационная безопасность. Правовые проблемы и пути их решения /В.Н. Черкасов // Информационная безопасность регионов. - 2007. - №1. - С. 5.

66. Щапов, Я.Н. Государство и церковь Древней Руси /Я.Н. Щапов. - М., 1989. - 377с.

67. Постановления Конституционного Суда РФ от 11 декабря 2014г. №32-П «По делу о проверке конституционности положений статьи 159.4 Уголовного кодекса Российской Федерации в связи с запросом Салехардского городского суда Ямало-Ненецкого автономного округа» // Собрание законодательства РФ. – 2014. - №52 (часть I). - Ст. 7784.

68. Постановление Пленума Верховного Суда РФ от 27 декабря 2007г. №57 «О судебной практике по делам о мошенничестве, присвоении и растрате» // Бюллетень Верховного Суда РФ. – 2008. - №2. – С.6.

69. Постановление Пленума Верховного Суда РФ от 16 октября 2009 г. №19 «О судебной практике по делам о злоупотреблении должностными полномочиями и о превышении должностных полномочий» // Бюллетень Верховного Суда РФ. - 2009. - №12.

70. Постановление Пленум Верховного Суда РФ от 9 июля 2013 г. №24 «О судебной практике по делам о взяточничестве и об иных коррупционных преступлениях» Российская газета. - 2013. 17 июля.

71. Обзор судебной практики по применению Федерального закона от 29 ноября 2012 г. «№207-ФЗ «О внесении изменений в Уголовный кодекс Российской Федерации и отдельные законодательные акты Российской Федерации» и Постановления Государственной Думы от 2 июля 2013 г. №2559-6 ГД «Об объявлении амнистии», утвержденном Президиумом Верховного Суда РФ 4 декабря 2013г.// <http://base.consultant.ru/>

72. Кассационное определение Судебной коллегии по уголовным делам Верховного Суда РФ от 24 ноября 2005 г. №67-о05-62 // <http://base.consultant.ru/>

73. Кассационное определение Судебной коллегии по уголовным делам Верховного Суда РФ от 7 декабря 2005г. №19-о05-62 // <http://base.consultant.ru/>

74. Кассационное определение Судебной коллегии по уголовным делам Верховного Суда РФ от 22 сентября 2006 г. по делу №14-о06-35 // <http://base.consultant.ru/>

75. Надзорное определение Судебной коллегии по уголовным делам Верховного Суда РФ от 16 декабря 2004 г. №6-Д04-12 // <http://base.consultant.ru/>;

76. Определение Судебной коллегии по уголовным делам Верховного Суда РФ от 6 декабря 2001 г. по делу №57-Д01-8 // Бюллетень Верховного Суда РФ. - 2003. - №1.

77. Определение Военной коллегии Верховного Суда РФ от 7 июля 1998 г. №6н-166/98 // <http://base.consultant.ru/>

78. Определение Судебной коллегии по уголовным делам Верховного Суда РФ от 16 марта 2005г. №66-о05-15 // <http://base.consultant.ru/>

79. Постановление Президиума Брянского областного суда от 30 марта 2011 г. №44-у-08 // <http://base.consultant.ru/>

80. Постановление Президиума Московского городского суда от 19 апреля 2001 г. // Бюллетень Верховного Суда РФ. – 2002. - №2.

81. Постановление Президиума Московского городского суда от 14 января 2011 г. по делу №44у-374/10 // <http://base.consultant.ru/>

82. Приговор Ленинского районного суда г. Челябинска от 12 ноября 2013г. по делу №1-445/2013 <https://rospravosudie.com/>

83. Приговор Набережночелнинского городского суда Республики Татарстан от 15 августа 2014г. по делу №1-579/2014 <https://rospravosudie.com/>

84. Приговор Симоновского районного суда г. Москвы от 1 октября 2010г. по делу №1-220/2010 <https://rospravosudie.com/>

85. Приговор Талицкого районного суда Свердловской области от 18 февраля 2014 г. по делу №1-30/2014 <https://rospravosudie.com/>

Электронный ресурс

86. www.allpravo.ru

87. URL: <http://www.arhcourt.ru>.

88. <http://base.consultant.ru/>

89. <http://civil.consultant.ru/>

90. <http://www.uristik.info/htm/library/>