

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

(наименование института полностью)

Кафедра «Уголовное право и процесс»

(наименование)

40.03.01 Юриспруденция

(код и наименование направления подготовки, специальности)

Уголовно-правовой

(направленность (профиль) / специализация)

ВЫПУСКНАЯ КВАЛИФИКАЦИОННАЯ РАБОТА (БАКАЛАВРСКАЯ РАБОТА)

на тему «Мошенничество и его соотношение со смежными составами»

Студент

А.А. Плеханов

(И.О. Фамилия)

(личная подпись)

Руководитель

канд. юрид. наук, О.Ю. Савельева

(ученая степень, звание, И.О. Фамилия)



Тольятти 2021



Росдистант
ВЫСШЕЕ ОБРАЗОВАНИЕ ДИСТАНЦИОННО

Аннотация

Актуальность данной бакалаврской работы заключается в том, противоправные посягательства на отношения собственности имеют разнообразную структуру, однако к числу наиболее распространенных и вместе с тем – наиболее общественно опасных их видов следует отнести мошенничество, предполагающее совершение хищения чужого имущества путем обмана или злоупотребления доверием. Общественная опасность мошенничества обуславливается особенностями его совершения, ущербом, причиняемым совершением данного преступления, а также его распространенностью в структуре преступлений против собственности.

Целью исследования является юридический анализ составов мошенничества и решение проблем их квалификации.

Задачами исследования являются:

- провести ретроспективный анализ законодательства об ответственности за мошенничество;
- провести анализ действующего законодательства на предмет определения базовых понятий, связанных с мошенничеством;
- проанализировать объективные и субъективные признаки мошенничества;
- проанализировать квалифицированные и особо квалифицированные составы мошенничества;
- провести отграничение мошенничества от смежных преступлений против собственности;
- провести отграничение мошенничества от смежных должностных преступлений.

Структура бакалаврской работы обусловлена целью и задачами исследования, и состоит из введения, трех глав, шести параграфов, заключения и списка используемой литературы и используемых источников.

Оглавление

Введение.....	4
Глава 1 Теоретические основы ответственности за мошенничество	7
1.1 История развития законодательства об ответственности за мошенничество	7
1.2 Ответственность за мошенничество по действующему уголовному законодательству.....	10
Глава 2 Уголовно-правовая характеристика мошенничества по действующему законодательству.....	15
2.1 Объект и объективная сторона	15
2.2 Субъект и субъективная сторона.....	25
2.3 Квалифицированные и особо квалифицированные составы мошенничества	31
Глава 3 Отграничение мошенничества от смежных составов	42
3.1 Отграничение мошенничества от иных преступлений против собственности.....	42
3.2 Отграничение мошенничества от иных служебных преступлений.....	46
Заключение	52
Список используемой литературы и используемых источников.....	55

Введение

Актуальность темы. Провозглашая Российскую Федерацию правовым демократическим государством, Конституция РФ устанавливает свободу осуществления предпринимательской и иной не запрещенной законом экономической деятельности, декларируя вместе с тем признание и равную охрану государственной, частной и иных форм собственности. Тем самым право собственности выделяется законодателем в качестве объекта повышенной уголовно-правовой охраны.

Противоправные посягательства на отношения собственности имеют разнообразную структуру, однако к числу наиболее распространенных и вместе с тем – наиболее общественно опасных их видов следует отнести мошенничество, предполагающее совершение хищения чужого имущества путем обмана или злоупотребления доверием. Общественная опасность мошенничества обуславливается особенностями его совершения, ущербом, причиняемым совершением данного преступления, а также его распространенностью в структуре преступлений против собственности. Динамичный характер развития государственной и общественной жизни и возникновение новых общественных отношений в сфере собственности обуславливают необходимость совершенствования уголовно-правовых средств охраны отношений собственности. В силу указанных обстоятельств УК РФ в 2012 году был дополнен статьями 159.1-159.6 УК РФ, устанавливающими уголовную ответственность за совершение ряда подвидов мошенничества, отграничиваемых в соответствии с объектом, предметом и способом совершения преступного посягательства, однако практика позволила констатировать низкую эффективность вновь введенных норм УК РФ, в силу чего положения 22 УК РФ вплоть до настоящего времени подвергаются неоднократным изменениям.

С учетом изложенного, изучение состава преступления, предусмотренного ст. 159 УК РФ, приобретает как теоретическую, так и практическую значимость.

Данные статистики свидетельствуют о постоянном росте числа мошенничеств. Так, в 2019-2020 годах отмечен резкий рост данной категории посягательств – в 2019 году на 19,6%, а в 2020 году – на 30,5%. За январь-август 2021 года число мошенничеств возросло на 1,5% [47].

Степень разработанности темы. Проблемы уголовной ответственности за мошенничество занимались и занимаются видные отечественные специалисты в области юриспруденции, а именно: А.Г. Безверхов, Я.М. Брайнин, Л.Д. Гаухман, Д.А. Овсюков, И.А. Сулопаров, Э.Ж. Чхвимиани и другие.

Объектом исследования являются общественные отношения, возникающие в связи с совершением преступления, предусмотренного ст. 159 УК РФ.

В качестве **предмета исследования** выступают уголовно-правовые нормы, предусматривающие понятие и признаки состава мошенничества, правила квалификации отдельных видов мошенничества, ответственность за совершение мошенничества. Также предметом исследования являются доктринальные источники уголовного права.

Целью исследования является юридический анализ составов мошенничества и решение проблем их квалификации.

Для достижения указанной цели поставлены и решены следующие **задачи**:

- провести ретроспективный анализ законодательства об ответственности за мошенничество;
- провести анализ действующего законодательства на предмет определения базовых понятий, связанных с мошенничеством;
- проанализировать объективные и субъективные признаки мошенничества;

- проанализировать квалифицированные и особо квалифицированные составы мошенничества;
- провести отграничение мошенничества от смежных преступлений против собственности;
- провести отграничение мошенничества от смежных должностных преступлений.

Методологическую основу исследования составляют общенаучные и частнонаучные методы познания: теоретический анализ, сравнительно-правовой, системно-структурный, логико-юридический, историко-правовой, социологический, сравнительный анализ результатов исследований, проведенных другими авторами по вопросам разрабатываемой проблемы.

Нормативно-правовую основу исследования составило законодательство Российской Федерации, прежде всего, Уголовный кодекс РФ, а также Гражданский кодекс РФ в части определения базовых понятий.

Теоретическую основу составили труды отечественных исследователей об ответственности за мошенничество.

Структура исследования. Работа состоит из: введения, трех глав, включающих в себя шесть параграфов, заключения и списка используемой литературы и используемых источников.

Глава 1 Теоретические основы ответственности за мошенничество

1.1 История развития законодательства об ответственности за мошенничество

Мошенничество – одно из самых распространенных преступлений на территории Российской Федерации.

Данный институт возникает с началом развития социальных отношений между людьми. Одни зарабатывают средства честным трудом, а другие пытаются эти средства получить с помощью обмана или злоупотребления доверием.

Институт уголовной ответственности берет своё начало со времен Древней Руси. Понятие данного вида преступления имело место в тесной взаимосвязи с воровством, на что также указывает и закрепление слова «обманщик» в словаре. Так, словарь С.И. Ожегова дает понятие «мошенник» – человек, который занимается мошенничеством, плут, жулик [29, с. 230], мошенничать, т.е. упражняться в воровстве и обмане.

Первое упоминание о мошенничестве встречается во времена правления Ивана IV Грозного, а именно в ст. 58 Судебника 1550 г.: «Мошеннику такая же казнь, что и вору. Если кто-то потерпел ущерб от обманщика и не сообщит об этом (властям), его иск пропадает; в любом случае обманщика бить кнутом» [49].

Как мы видим из законодательного акта того времени, идет взаимное дополнение такого преступления, как кража, отдельный институт мошенничества не раскрывается. Прямого указания на понятие мошенничества, к сожалению, не дается. И это неудивительно, поскольку законодательная техника находилась в процессе своего развития, недостаточные знания, нехватка кадров того время не позволяли квалифицировать кражу и мошенничество отдельно.

Дальнейшая судьба данного института нашла свое отражение в Соборном уложении 1649 г. Алексея Михайловича. Статья 11 гл. XXI частично лишь цитирует Судебник 1550 г.: «Да и мошенником чинить тот же указ, что указано чинить татем за первую татьбу (бить кнутом, отрезать левое ухо и посадить в тюрьму на два года)» [45]. Стоит отметить, что такие понятия, как обманщик и мошенник, стояли в одном ряду и являлись аутентичными.

Исследуя данный нормативный акт, можно смело утверждать, что возрастает степень общественной опасности, из чего вытекает повышение наказания – помимо битья кнутом, появляется формулировка «отрезать левое ухо», вероятно, это делалось для того, чтобы мошенника легко можно было определить среди честных людей. Вводится и изоляция от общества, что, безусловно, является хорошим стимулом не заниматься мошенничеством, вести честные продажи.

Нельзя не отметить и смежные составы, к примеру, существовал так называемый торговый обман, но к мошенничеству он не относился в силу различий объекта посягательств.

Во времена Российской империи, когда у власти находился Пётр I, мошенничество аналогично предшествующему времени отдельной квалификации не имело и расценивалось как институт кражи. Правовые нормы, имеющие отношение к хищению, кочевали из одного нормативно-правового акта в другой без существенных изменений [46, с. 71].

Далее институт мошенничества нашел отражение в Указе Екатерины II 1781 г. «О суде и наказаниях за воровство разных родов и о заведении рабочих домов во всех губерниях». В пункте 5 данного Указа говорится, что «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»[17, с. 99].

Происходит процесс выделения состава мошенничества в отдельный институт, проскальзывают способы совершения данного преступления и как итог – нормативное закрепление.

После Революции 1917г. и становления нового государственного строя назрел вопрос о необходимости проведения качественного реформирования законодательства.

Обнаружится Уголовный кодекс РСФСР 1922г. Законодательная конструкция о мошенничестве, впервые появившаяся в данном нормативно-правовом акте, содержалась в ст. 187 (мошенничество определялось как «получение с корыстной целью имущества или права на имущество посредством обмана или злоупотребления доверием») [28].

В определении выделена цель, которая явилась обязательным признаком субъективной стороны преступления при квалификации.

Существенным этапом в формировании института мошенничества выступило принятие УК РСФСР 1960 г., который разделил данное преступление на две группы:

- Мошенничество против социалистической собственности – имело высшую ценность.
- Мошенничество, направленное на хищение личной собственности. Состав самого преступления был закреплен в ст. 147 (мошенничество – это «завладение личным имуществом граждан или приобретение права на имущество путем обмана и злоупотребления доверием») [55].

Таким образом, в УК РСФСР 1960 г. содержалось определение мошенничества, имеющее схожие способы и предмет преступления, которые представлены в дефиниции ст. 159 УК РФ.

В целом формирование легального определения мошенничества в уголовном законе на протяжении всей его истории тесно связано с развитием

рыночных отношений. Именно советское законодательство и складывающиеся после распада СССР рыночные отношения стали толчком к появлению современного определения мошенничества.

1.2 Ответственность за мошенничество по действующему уголовному законодательству

Ответственность за мошенничество предусмотрена в Главе 21 «Преступления против собственности» Раздела 8 «Преступления в сфере экономики» Уголовного кодекса РФ (далее – УК РФ).

Следовательно, мошенничество относится к одному из видов преступлений против собственности.

Под мошенничеством в действующем УК РФ понимается хищение чужого имущества или приобретение права на чужое имущество путем обмана или злоупотребления доверием.

Таким образом, мошенничество относится к одной из форм хищения, наряду с кражей, присвоением и растратой, грабежом и разбоем.

Мошенничество имеет свой состав, элементами которого являются обладающие присущими только им характерными признаками, объект, предмет, объективная сторона, субъект, субъективная сторона.

В соответствии со ст. 159 УК РФ, «материнский состав» мошенничества может охватывать несколько общественно опасных деяний, касающихся хищения или приобретения чужого имущества путем обмана или злоупотребления доверием.

Как раз, именно обман и злоупотребление доверием являются основным критерием отличия мошенничества от других преступлений против собственности. Подробно данный вопрос будет рассмотрен в Главе 3.

На момент введения в действие УК РФ (с 1 января 1997 года) ст. 159 УК РФ включал только одну статью о мошенничестве, состоявшую из трех частей.

В основе градации степени общественной опасности мошенничества были заложены:

- размер причиненного имущественного ущерба (от незначительного до крупного). При этом общее понятие мошенничества в значительном и крупном размерах давалось только в примечании к статье 158 УК РФ;
- совершение преступления в соучастии (группой лиц по предварительному сговору и организованной группой).

Федеральным законом от 8 декабря 2003г. №162-ФЗ ст. 159 УК РФ была структурирована на четыре части, вводится ответственность за мошенничество в особо крупном размере [57].

В 2012 и 2016 годах было проведено значительное реформирование уголовного законодательства об ответственности за мошенничество.

Так, Федеральным законом от 29 ноября 2012г. №207-ФЗ, во-первых, была установлена ответственность за мошенничество в жилищной сфере (ч. 4 ст. 159 УК РФ). Это было обусловлено ростом случаев незаконного завладения жильем граждан путем обмана или злоупотребления доверием.

Во-вторых, дифференцирована ответственность за различные виды мошенничества. Это выразилось в дополнении УК РФ статьями 159.1-159.6, предусматривающими ответственность за мошенничество, совершаемое в сфере кредитования, предпринимательской деятельности, страхования, компьютерной информации, а также при получении выплат либо с использованием платёжных карт. Данные виды преступлений представляют собой специальные разновидности общего состава мошенничества, ответственность за которое предусмотрена в ст. 159 УК РФ [58].

Далее, Постановлением Конституционного Суда РФ от 11 декабря 2014г. №32-П норма, предусмотренная ст. 159.4 УК РФ была признана неконституционной.

Основная причина признания указанной нормы противоречащей Конституции РФ заключалась в том, что, по мнению Конституционного Суда

РФ, критерием дифференциации ответственности по ст. 159.4 УК РФ служил лишь род деятельности обвиняемого.

При этом, аналогичные преступления, совершенные субъектом предпринимательской деятельности и лицом, не имеющим такого статуса, квалифицировались как преступления различной степени тяжести.

Так, за мошенничество по ст. 159.4 УК РФ было предусмотрено наказание до 5 лет лишения свободы, а за мошенничество, не связанное с предпринимательской деятельностью, – до 10 лет лишения свободы. Таким образом, индивидуальный предприниматель осуждался к наказанию значительно менее серьезному, чем гражданин, такого статуса не имевший) [37].

Федеральным законом от 3 июля 2016г. №323-ФЗ в ст. 158.1 УК РФ, была закреплена уголовная ответственность за мелкое хищение при наличии признака административной преюдиции [59].

Понятие «мелкого хищения» дается в ч. 1 ст. 7.27 Кодекса РФ об административных правонарушениях [21].

Это определение охватывает три формы хищения без отягчающих признаков: кража, мошенничество, присвоение и растрата.

Таким образом, в ст. 158.1 УК РФ предусмотрена ответственность за «мелкое мошенничество» на сумму до 2500 рублей для лица, ранее подвергнутого административной ответственности за аналогичное деяние, при условии, что данное наказание не снято и не погашено [56].

Из анализа норм административного законодательства следует, что понятием «мелкое хищение» не охватываются наиболее опасные форма хищения, грабеж и разбой, сопряженные с открытым способом хищения, а также насилием (для квалифицированного грабежа и любого разбоя).

Следовательно, мошенничество также необходимо отнести к группе ненасильственных форм хищения.

Федеральным законом от 3 июля 2016г. №323-ФЗ также в ст. 159 УК РФ были включены части 5-7. Тем самым была восстановлена ранее упраздненная ответственность за предпринимательское мошенничество [59].

При этом норма ст. 159 УК РФ была дополнена примечанием, где было дано определение значительного, крупного и особо крупного размера применительно к составам, предусмотренным ч.ч. 5-7 ст. 159 УК РФ. Соответственно, для составов, предусмотренных ч.ч. 1-4 ст. 159 УК РФ определение значительного, крупного и особо крупного размера осталось «общим», сформулированным в примечании к ст. 158 УК РФ.

Таким образом, в настоящее время в УК РФ установлена ответственность за общие и специальные виды мошенничества.

Нормы об общих видах мошенничества предусмотрены в ст.ст. 158.1 УК РФ и в ст. 159 УК РФ, состоящей из семи частей.

Нормы о специальных видах ответственности предусмотрены в ст.ст. 158.1, 159.1, 159.2, 159.3, 159.5 и 159.6 УК РФ. Эти нормы являются производными от общего «материнского состава» ст. 159 УК РФ, отличающиеся по способу совершения преступления, предмету посягательства или пострадавшему.

Если отсутствует хоть один из признаков преступления, предусмотренного ст. ст. 159.1-159.6 УК РФ, лицо за совершенное мошенничество будет нести ответственность согласно норме ст. 159 УК РФ.

Выводы по Главе 1:

Появление мошенничества в качестве самостоятельного состава преступления имеет долгую историю, начиная со второй половины XVI в., когда в Судебнике Ивана IV Грозного 1550 г. было сделано первое упоминание о преступлении, совершенном путем обмана - одним из главных признаков мошенничества, заканчивая современным уголовным правом, где законодатель выделяет уже несколько самостоятельных составов хищения, совершенного в форме мошенничества.

На основании анализа законодательства России начиная с Древней Руси стоит отметить, что основательно был переработан «законодательный фундамент» страны.

В условиях становления и развития экономической ситуации государства появились новые способы мошеннических действий по хищению чужого имущества, которые не могли оставаться в стороне на фоне преступности.

Из определения мошенничества по мере правового развития выделился частный признак, благодаря чему стало возможным понимать мошенничество как хищение путем обмана или злоупотребления доверием, что и закреплено в действующем УК РФ.

Из мошенничества выделились отдельные виды правонарушений, которые нашли закрепление в федеральных законах страны.

Глава 2 Уголовно-правовая характеристика мошенничества по действующему законодательству

2.1 Объект и объективная сторона

Родовой объект мошенничества составляют общественные отношения в сфере экономики, которые состоят, исходя из содержания раздела VIII УК РФ, из отношений собственности, отношений, связанных с организацией производственных процессов, организационно-экономических отношений, а также возникающих в ходе их становления и развития социально-экономических связей. Несмотря на это, в уголовно-правовой теории можно встретить несколько позиций относительно содержания таких отношений, которые составляют широкий и узкий подходы. Согласно первому из них, экономика рассматривается как сфера жизни общества, в которую входят отношения между субъектами относительно факторов производства, организационно-экономические отношения, складывающиеся во время осуществления четырех стадий производственного процесса: производства, распределения, обмена и потребления, а также производственные отношения.

Согласно позиции С.В. Кондратюка, экономические отношения являются собой общественные отношения, выполняющие задачу по обеспечению должного уровня функционирования экономики, что предопределяет родовой объект преступлений раздела VIII УК РФ, который представлен экономикой как совокупностью производственных (экономических) отношений, возникающих и развивающихся на всех стадиях производственного процесса [24, с. 112].

На наш взгляд, узкий подход не позволяет охватить все требующие уголовно-правовой охраны группы общественно-экономических отношений. Наиболее правильным будет рассматривать в качестве родового объекта экономику как сферу жизни общества.

Видовой и непосредственный объекты мошенничества совпадают, их составляют интересы собственности. В науке уголовного права можно встретить разнообразные точки зрения относительно понимания такой категории как интересы собственности. Одни ученые рассматривают собственность исключительно в экономическом смысле, другие – как правовой институт и субъективное право лица, третьи рассматривают право собственности и как экономическую, и как правовую категорию, а четвертые отождествляют интересы собственности с имуществом.

Н.А. Лопашенко говорит о том, что собственность – это экономическая категория. По ее мнению, без собственности невозможно существование экономики, которая определяет экономическое устройство государства, а оно, в свою очередь, – политический строй, т.к. изначально основой государственной власти являлись отношения собственности, которые порождали определенные социально-экономические связи.

Интересной позиции придерживается Ю.И. Ляпунов, выделяя в собственности два момента, – статистический, отражающий принадлежность факторов производства субъектам, и динамический, т.е. состояние движения по всем стадиям производства, – относит преступления гл. 21 УК РФ к посягающим на собственность с точки зрения их экономического содержания [53, с. 244].

Некоторые ученые говорят о том, что собственность рассматривается исключительно как правовая категория, которая понимается как правовой институт и (или) субъективное право лица [36, с. 99].

Собственность как видовой объект мошенничества – абсолютное правоотношение, когда собственник противопоставляется всем остальным членам общества, которые не имеют принадлежащих ему субъективных прав.

Кроме того, по представлениям второй группы ученых интересы собственности рассматриваются и как экономическая, и как правовая категории [12, с. 109].

Собственность рассматривается как экономическая категория, выступая необходимым формой экономических отношений, также требует создания комплекса ее закрепляющих правовых норм, которые рассматриваются как правовой институт и субъективное право лица по абсолютному владению, пользованию и распоряжению принадлежащего ему имуществом при отсутствии вмешательства других лиц.

Также, существует точка зрения, согласно которой собственность отождествляется с имуществом.

Нормы гл. 21 УК РФ предусматривают наказание за завладение именно чужим имуществом без учета того, как или каким образом его собственник осуществляет свои субъективные права. Таким образом, объектом являются отношения по поводу принадлежности определённому лицу того или иного имущества.

Эта точка зрения, по нашему мнению, не совсем верна, т.к. собственность как субъективное право представляет отношения, в содержание которых включаются права владения, пользования и распоряжения имуществом. Кроме того, такая формулировка отождествляет объект и предмет преступления, а также исключает из предмета мошенничества право на имущество.

Однако имеют место позиции ученых полностью отрицающих признание объектом мошенничества собственность, т.к. такое положение могут занимать только имущественные права, которые включают в себя правомочия собственника и права требования по обязательствам [26, с. 8].

Обобщая представленные выше положения, следует указать, что наиболее правильными являются мнения ученых, которые рассматривают собственность и как экономическую, и как правовую категории, т.к. она является столпом экономики, предопределяя государственный экономический строй, который, в свою очередь, устанавливает порядок экономических взаимоотношений людей, служит средством удовлетворения потребительского и производственного интереса, однако обеспечение такого

порядка требует создания правовых норм, его регулирующих, вследствие чего формируется отдельный правовой институт собственности, а также субъективное право лица.

Чужое имущество и право на чужое имущество составляют предмет преступления, который должен обладать обязательными признаками:

- физическим, т.е. принадлежность к объектам материального мира;
- социальным, в соответствии с которым вещь является предметом человеческого труда;
- экономическим, т.е. предмет должен обладать определенной экономической ценностью;
- юридическим, т.е. принадлежать на праве собственности потерпевшему, за которым сохраняется право собственности на похищенное из его фондов имущество.

В уголовном законодательстве не установлено легальное определение понятия «имущество». В данном вопросе за основу необходимо брать разъяснения Пленума Верховного Суда Российской Федерации. Следуя абз. 2 п. 5 Постановления Пленума Верховного Суда РФ от 30 ноября 2017 г. № 48 «О судебной практике по делам о мошенничестве, присвоении и растрате» (далее – Постановление Пленума ВС РФ от 30.11.2017г. № 48), согласно которому «в случаях, когда предметом мошенничества выступают безналичные денежные средства, включая электронные денежные средства, то исходя из смысла положений п. 1 примечания к ст. 158 УК РФ и ст. 128 ГК РФ содеянное должно рассматриваться как хищение чужого имущества» [42].

В науке уголовного права возникают споры относительно того, что следует понимать под «правом на чужое имущество» как предмете мошенничества, т.к. в настоящее время не решен вопрос о содержании данного понятия, вследствие чего стали появляться различные концепции толкования данного термина.

Исходя из первой концепции, право на имущество уравнивается с имущественными правами, последние из которых, как правило, – это вещные

(право владения, пользования и распоряжения) и обязательственные (т.е. право требования) права. Однако, если исходить из формулировки, представленной в действующей норме, а также складывающейся на сегодняшний день практики, данная концепция является не совсем верной по нескольким причинам.

Во-первых, если исходить из того, что помимо вещных прав право на имущество требует включения в него и обязательственных, то виновное лицо посредством своих преступных действий приобретает право требования на совершение предусмотренных обязательством действий, а не самого имущества и вещных прав на него. Фактически реальная возможность владения и распоряжения определенным имуществом появляется у него только в момент ее передачи этому лицу, и тогда предметом преступления выступает само имущество [36, с. 100].

Во-вторых, если в содержание права на имущество включить право требования, то в таком случае необходимо расширить объект преступления, т.к. понятие «собственность» не включает в себя обязательственных прав.

Согласно второй концепции, которой придерживается правоприменитель, видовой объект представлен собственностью, а право на имущество составляют исключительно вещные права.

Некоторые правоведы уравнивают субъективные права собственника и право на имущество, делая важное замечание о неразрывности последнего с понятием имущественные права, т.к. они являются предметом преступления в рамках ст. 165 УК РФ. Представленная выше точка зрения также является неоднозначной, т.к. в случае изъятия имущества из фондов собственника виновное лицо автоматически приобретает такие права. В подтверждение этого следует привести точку зрения о том, что понятие «право на имущество» охватывается понятием имущества, содержащемся в нормах ГК РФ, что исключает необходимость включения права на имущество в предмет мошенничества.

В-третьих, происходит отождествление прав на имущество с теми юридически значимыми документами, которые их закрепляют.

В таком случае право на имущество становятся предметом мошенничества, когда внешне облечено в форму документа или предмета материального мира. Примером таких форм являются акт завещания, доверенности на получение тех или иных ценностей, страховой полис, вексель, облигация и т.д.

Обоснованием данной концепции служит п. 6 Постановления Пленума ВС от 30.11. 2017 г. № 48, в котором отождествляется право на имущество и основные правомочия собственника (в частности, владение и распоряжение). При этом их возникновение обязательно должно быть подтверждено документом или актом введенного в заблуждение органа, обладающих юридической силой. Таковыми могут быть признаны договор, регистрационный акт, подтверждающий право собственности на недвижимое имущество, передаточная надпись на векселе и т. д. [42].

Ученые, придерживающиеся вышеуказанной позиции, опираются, в первую очередь, на практику разрешения данной категории дел судами. В научной статье А.В. Борисова на данный счет приводится следующий пример из судебной практики:

Приговором Нагатинского районного суда г. Москвы по ч. 4 ст. 159 УК РФ был осужден М., который совершил хищение права на квартиру А., злоупотребляя возникшими между ними доверительными отношениями. М. сообщил А. о наличии у него возможности улучшения жилищных условий А. посредством покупки новой квартиры и продажи старой, принадлежащей А. Для облегчения процедуры, поддавшись уговорам М., А. оформила на имя М. доверенность на продажу квартиры, включая сбор всех необходимых документов и представление ее интересов в соответствующих инстанциях. Воспользовавшись данным правом, М. осуществил покупку новой квартиры, предоставил заявление о приеме документов на государственную регистрацию сделки по переходу права собственности на недвижимое имущество в

Управление Росреестра по г. Москве, которая была произведена, о чем в Едином государственном реестре прав на недвижимое имущество и сделок с ним сделана запись о переходе права собственности на вышеуказанную квартиру к М. [15, с. 268].

Данный пример является свидетельством того, что приобретение права на имущество на практике отождествляется с приобретением закрепляющих такое право документов.

Выделение двух предметов обеспечивает лишь разницу в моменте окончания преступления, т.к. лицо, изымая имущество, автоматически становится обладателем субъективных прав собственника.

При приобретении прав на чужое имущество не происходит изъятий из фондов собственника, тем самым ему не причиняется ущерб.

Из положений, представленных выше, следует, что учеными-правоведами представляются различные концепции понимания права на чужое имущество, что свидетельствует о необходимости его законодательного определения либо соответствующих разъяснений высшей судебной инстанции.

Полагаем, что на данный момент на практике приоритетным является позиция, закрепленная в п. 6 Постановления Пленума ВС РФ от 30.11.2017 г. № 48, согласно которому право на чужое имущество рассматривается как возникновение у виновного юридически закрепленной возможности вступить во владение или распорядиться чужим имуществом как своим собственным (в частности, регистрация права собственности на недвижимость или иных прав на имущество, в силу закона подлежащих такой регистрации; совершение передаточной надписи (индоссамент) на векселе) [42].

По мнению Г.Л. Кригера, В.Н. Кудрявцева, А.В. Наумова «под объективными признаками хищения понимается безвозмездное изъятие чужого имущества для последующего обращения его в пользу виновного либо других лиц» [27, с. 387].

В целях обеспечения единообразного применения судами норм уголовного законодательства об ответственности за мошенничество, присвоение и растрату, а также в связи с вопросами, которые возникают у судов, Пленум Верховного Суда РФ постановил дать судам следующие разъяснения:

Способами хищения чужого имущества либо приобретения права на чужое имущество при мошенничестве, ответственность за которое наступает в соответствии со ст. ст. 158.1, 159, 159.1, 159.2, 159.3, 159.5 УК РФ, являются обман или злоупотребление доверием, под воздействием которых владелец имущества или иное лицо передают имущество или право на него другому лицу либо не препятствуют изъятию этого имущества или приобретению права на него другим лицом.

Обман как способ совершения хищения или приобретения права на чужое имущество может состоять в сознательном сообщении (представлении) заведомо ложных, не соответствующих действительности сведений, либо в умолчании об истинных фактах, либо в умышленных действиях (например, в предоставлении фальсифицированного товара или иного предмета сделки, использовании различных обманных приемов при расчетах за товары или услуги или при игре в азартные игры, в имитации кассовых расчетов и т. д.), направленных на введение владельца имущества или иного лица в заблуждение.

К ложным сведениям, сообщаемым мошенником, относятся любые сведения, юридические факты, события или полномочия.

Злоупотребление доверием при мошенничестве заключается в использовании с корыстной целью доверительных отношений с владельцем имущества или иным лицом, уполномоченным принимать решения о передаче этого имущества третьим лицам. Доверие может быть обусловлено различными обстоятельствами, например, служебным положением лица либо его личными отношениями с потерпевшим [42].

Как и при обмане, при злоупотреблении доверием, собственник имущества, заблуждается в намерениях виновного, сам передает ему имущество или право на имущество. При этом он сам наделяет виновного юридическими полномочиями в отношении имущества (владения, пользования, распоряжения).

Так, приговором Мильковского районного суда, гражданин Т. был признан виновным в совершении преступления, предусмотренного ч. 1 ст. 159, а именно совершил мошенничество, то есть хищение чужого имущества путем злоупотребления доверием при следующих обстоятельствах:

16 мая 2018 года у Т. возник преступный умысел, направленный на хищение имущества, принадлежащего Ф. путем злоупотребления доверием последнего, с целью распоряжения похищенным имуществом по своему усмотрению.

Незамедлительно реализуя свой преступный умысел, Т., действуя умышленно, из корыстных побуждений, осознавая преступный характер своих действий и неизбежность наступления последствий, в виде причинения имущественного ущерба собственнику и желая этого, путем злоупотребления доверием, введя Ф. в заблуждение относительно своих фактических намерений, а именно под предлогом проведения строительных работ, получил от последнего принадлежащий ему шуруповерт, стоимостью 4000 рублей, при этом, не собираясь впоследствии его возвращать потерпевшему, тем самым указанным способом похитил его. После чего, Т. с похищенным имуществом с места совершения преступления скрылся, распорядившись им впоследствии по своему усмотрению, чем причинил Ф. материальный ущерб на сумму 4000 рублей [8].

Как отмечает Н.Д. Ковбенко, способ мошенничества – во всех случаях это обман лица. Но имеются определенные особенности в зависимости от вида мошеннических действий: это может быть обман, сопряженный с отсутствием надлежащего контроля, в ходе своевременного осуществления которого

возможно пресечение мошеннических действий, либо обман с злоупотреблением доверия.

Для привлечения лица к уголовной ответственности за мошенничество необходимо установление причинной связи между действием (бездействием) и общественно опасным результатом.

Можно утверждать, что это установление причинной связи между обманом (злоупотреблением доверия) и хищением имущества (приобретения права на имущество). То есть заблуждение потерпевшего – это причина передачи имущества преступнику, а причина такого заблуждения – обман [20, с. 56].

В случаях, когда лицо получает чужое имущество или приобретает право на него, не намереваясь при этом исполнять обязательства, связанные с условиями передачи ему указанного имущества или права, в результате чего потерпевшему причиняется материальный ущерб, содеянное следует квалифицировать как мошенничество, если умысел, направленный на хищение чужого имущества или приобретение права на чужое имущество, возник у лица до получения чужого имущества или права на него.

В частности, мошенничество, совершенное в форме приобретения права на чужое имущество, можно считать оконченным с момента регистрации, заключения договора или, другими словами, возникновения юридических оснований для вступления в законную силу права владеть и распоряжаться имуществом.

О наличии такого умысла могут говорить, в частности, заведомое отсутствие у лица реальной возможности исполнить обязательство в соответствии с условиями договора, использование лицом при заключении договора поддельных документов, в том числе документов, удостоверяющих личность, уставных документов, гарантийных писем, справок, сокрытие лицом информации о наличии задолженностей и залогов имущества, распоряжение полученным имуществом в личных целях вопреки условиям договора и другие.

Ещё одним признаком любого хищения, в том числе и мошенничества является его результат, а именно то, что в результате хищения собственнику или иному владельцу имущества причиняется ущерб. Под ущербом в этом контексте понимается уменьшение у собственника или иного владельца наличного имущества, утрата такого имущества, иными словами – его выбытие из их фактического владения. Однако, как утверждалось выше, предметом мошенничества может быть не только имущество, но и право на чужое имущество, в связи с чем, ущерб при таком виде предмета мошенничества состоит в потере потерпевшим этого права в результате приобретения виновным права на это имущество.

Размер похищенного имущества определяется исходя из его фактической стоимости на момент совершения преступления.

2.2 Субъект и субъективная сторона

На сегодняшний день, необходимо тщательно изучать и уточнять субъект преступления мошенничества, что обусловлено возрастными проблемами и определения вменяемости преступника [22, с. 11].

По уголовному законодательству Российской Федерации, а также изучением состава преступления, под субъектом преступления «мошенничество» понимается физическое лицо, имеющее при этом признаки вменяемости и достигшее на момент совершения преступления возраста шестнадцати лет [23, с. 34].

Ст. 20 УК РФ предусматривает возрастные ограничения, при которых суд привлекает виновное лицо к уголовной ответственности.

По мнению Г.Н. Борзенкова, возраст преступника необходимо определять не началом дня его рождения, а окончанием дня рождения, или лицо должно считаться достигшим конкретного возраста, указанного в уголовном законодательстве на сутки, следующие после дня его рождения. В

Российском уголовном законодательстве максимальный возраст уголовной ответственности не имеет ограничений.

Следовательно, лица, которые совершили преступление, исследуются как субъекты преступлений [14, с. 30].

Личность преступника отличается от понятия «субъект» преступления. Как указывается в учебной литературе «субъект» включает в себе исключительно те черты виновного лица, которые необходимо оценивать, как «общественно опасное». Иные свойства преступника, в состав преступления в состав преступления входить не могут. Данные свойства не могут влиять на квалификацию действия либо бездействия, однако могут и должны приниматься во внимание при назначении наказания и решении других вопросов. Данные свойства и должны образовывать понятие «личность преступника» [52, с. 102].

В понятие субъекта включаются только признаки, которые напрямую указываются в уголовном законодательстве. В первую очередь, субъектом мошенничества, является только физическое лицо.

Лицо, которое совершило преступление должно иметь признаки вменяемости. Вменяемость – это такое психическое состояние преступника, которое содержит в себе: уровень социального психологического развития, уровень его социализации, возраст, а также психическое состояние, преступник должен отдавать отчет действиях, которые он совершает, а также должен руководить своими действиями, в то время, когда совершается преступление. Также преступник должен иметь способность нести ответственность и наказание. Только присутствие данных критериев позволяет констатировать вменяемость субъекта.

При этом как указывается в п. 6 Постановления Пленума Верховного Суда РФ от 7 апреля 2011г. № 6 «О практике применения судами принудительных мер медицинского характера»), по конкретному делу обязательно назначать и проводить судебно-психиатрическую экспертизу, в случае, если важно установить психическое состояние лица, в том случае,

когда присутствуют сомнения во вменяемости лица, либо способности лица самостоятельно защищать свои права и законные интересы в уголовном судопроизводстве. К таким обстоятельствам можно отнести, наличие данных о том, диагностировалось ли врачами у лица психическое расстройство, оказывалась ли лицу амбулаторная психиатрическая помощь и т.д., находилось ли данное лицо на обучении в учреждении для лиц с задержкой или отставанием в психическом развитии [39].

Так, Судебной коллегией по уголовным делам Верховного Суда РФ по делу № 67-АПУ16-18сп было установлено, что психическое состояние 9-ти преступников судом было проверено, с учетом проведенных исследований, в отношении инкриминируемых деяний осужденные признаны вменяемыми [1].

Как отмечает Г.Н. Борзенков, под субъектом мошенничества необходимо понимать лицо, сознательно вводившее в заблуждение иных лиц, при этом незаконным, обманным путем получить сам предмет мошеннических действий [14, с. 30].

По мнению Е. Жарикова, субъект должен обладать следующими свойствами:

- преступник должен достаточно быстро обогатиться без каких-либо усилий;
- преступник должен иметь такой интеллект, который позволит ему под влиянием внешних воздействий выстраивать модель поведения потерпевших и т.д. [18, с. 40].

Итак, под субъектом мошенничества понимается физическое лицо, которое должно иметь признаки вменяемости, и достигшее на момент совершения мошенничества возраста шестнадцати лет. Субъект мошенничества должен включать в себя такие субъективные признаки, которых достаточно для того, чтобы признать, что конкретное лицо совершило преступление. Без совокупности субъективных признаков лицо невозможно привлечь к ответственности по уголовному законодательству.

Способность физического лица нести уголовную ответственность за совершенное им преступление обуславливается такими факторами, как возраст физического лица и его вменяемость. Общественно опасный характер могут носить также деяния, совершаемые несовершеннолетними либо душевнобольными, однако они не могут быть признаны преступлениями, поскольку лицо, виновное в совершении преступления, должно осознавать опасность совершаемых им действий и руководить ими. Данное обстоятельство обуславливает необходимость нормативного закрепления возраста уголовной ответственности.

В соответствии с ч. 1 ст. 20 УК РФ, субъектом уголовной ответственности являются лица, достигшие возраста 16 лет до совершения ими преступления. В свою очередь, часть 2 статьи 20 УК РФ устанавливает исчерпывающий перечень тяжких и особо тяжких преступлений, уголовная ответственность за совершение которых наступает с 14 лет. Критерии формирования данного перечня обусловлены особенностями сознания несовершеннолетних, а также массовой долей совершаемых ими видов преступлений. Достигшим определенного возраста лицо признается начиная со следующих суток после своего дня рождения.

Отметим, что УК РФ содержит также ряд составов преступлений, которые фактически могут быть совершены только лицами, достигшими возраста совершеннолетия. Так, нести уголовную ответственность за ряд преступлений против военной службы могут только проходящие военную службу лица, что предполагает достижение ими как минимум 18-летнего возраста.

Также следует обратить внимание и на то обстоятельство, что уголовное законодательство предусматривает возможность освобождения несовершеннолетнего от уголовной ответственности даже по достижении им возраста уголовной ответственности, основанием для чего могут служить отставания в физическом развитии без расстройств психики.

Субъектом преступления может являться только вменяемое лицо. Под невменяемостью, в соответствии с ч. 1 ст. 21 УК РФ, следует понимать невозможность осознания лицом в момент совершения им преступления характера совершаемого деяния, а также руководить своими действиями. Следует отметить, что для признания невменяемым виновный должен страдать хроническим или временным психическим расстройством, слабоумием либо находиться в ином болезненном состоянии.

Субъективная сторона любого преступления всегда включает в себе внутренние признаки, которые характеризуют лицо, которое совершает преступление.

При совершении лицом какого-либо преступления включают следующие признаки: вина (умысел и неосторожность); мотив; цель; аффект.

В соответствии с п. 11 Постановления Пленума ВС РФ от 30.11.2017 г. № 48, преступление мошенничество должно совершаться прямым умыслом, который направлен на хищение чужого имущества либо приобретение права на чужое имущество, которое возникло у лица до получения данного имущества либо права на данное имущество. При этом, вопрос о том каким образом преступник планировал распорядиться либо уже распорядился имуществом, которое похитил, не имеет никакого значения [42].

Таким образом, интеллектуальный момент совершаемого преступления должен содержать и то, что лицо должно осознавать общественно опасный характер действий, которое оно совершает, и также лицо должно предвидеть развитие причинно-следственной связи между наступлением общественно опасных последствий и деянием преступника. В свою очередь, волевой элемент умышленных действий мошенника обуславливается желанием преступника обманным путем, либо злоупотреблением доверием похитить имущество и причинить имущественный ущерб собственнику.

Так, Судебная коллегия по гражданским делам ВС РФ 13 февраля 2018 года рассмотрела дело по иску Приозерского городского прокурора Ленинградской области в интересах администрации муниципального

образования Приозерский муниципальный район Ленинградской области к гражданину К. о признании отсутствующим права собственности и истребовании земельного участка из чужого незаконного владения по кассационной жалобе К. на апелляционное определение судебной коллегии по гражданским делам Ленинградского областного суда от 15.03.2017 года.

Судебная коллегия по гражданским делам ВС РФ в ходе рассмотрения дела установила, что 28 февраля 2014 г. возбуждено уголовное дело в отношении О. по признакам преступлений, предусмотренных ч. 3 ст. 159 УК РФ (мошенничество, то есть хищение чужого имущества или приобретение права на чужое имущества путем обмана или злоупотребления доверием, совершенное лицом с использованием своего служебного положения, а равно в крупном размере).

Постановлением от 21 ноября 2015 года уголовное дело в отношении О. прекращено в связи с истечением сроков давности уголовного преследования. Наложение ареста на земельные участки отменено. При этом следственными действиями, которые проводились по данному уголовному делу, установлено, что О. на протяжении ряда лет занимал должности в органах местного самоуправления, которые были связаны с земельными отношениями; 5 августа 2010 года назначен на должность специалиста-эксперта Приозерского отдела Управления Федеральной службы государственной регистрации, кадастра и картографии по Ленинградской области; является государственным инспектором Приозерского района по использованию и охране земель. В силу своих служебных возможностей, наличия знакомых в кадастровой палате, О. имел доступ к информации о земельных участках в Приозерском районе, у него дома имелись бланки свидетельств о праве собственности на землю старого образца. Указанные обстоятельства установлены вступившим в законную силу приговором Приозерского городского суда от 20.12.2013 года, которым О. и К., также длительное время работавший землеустроителем в Мичуринской волости Приозерского района, признаны виновными в

совершении мошеннических действий в особо крупном размере с другими участками на территории Приозерского района Ленинградской области [33].

2.3 Квалифицированные и особо квалифицированные составы мошенничества

Ст. 159 УК РФ предусматривает следующие квалифицирующие признаки:

- преступление, совершенное группой лиц по предварительному сговору, а равно с причинением значительного ущерба гражданину (ч. 2 ст. 159 УК РФ);
- преступление, совершенное лицом с использованием своего служебного положения, а равно в крупном размере (ч. 3 ст. 159 УК РФ);
- преступление, совершенное организованной группой либо в особо крупном размере или повлекшее лишение права гражданина на жилое помещение (ч. 4 ст. 159 УК РФ);
- преступление, сопряженное с преднамеренным неисполнением договорных обязательств в сфере предпринимательской деятельности, если это деяние повлекло причинение значительного ущерба, совершенное в крупном и в особо крупном размере (ч. 5, 6, 7 ст. 159 УК РФ).

Так, приговором Шабалинского районного суда Кировской области) от 28 сентября 2018 г. по делу №1-47/2018, гражданин Д. признан виновным в совершении преступления, предусмотренного ч. 2 ст. 159 УК РФ, а именно совершил мошенничество, то есть хищение чужого имущества путём обмана, с причинением значительного ущерба гражданину, при следующих обстоятельствах:

Гражданин Д. отбывая наказание за ранее совершённое умышленное преступление, относящееся к категории особо тяжких, находясь в ФКУ ИК-1

УФСИН России, преследуя корыстную цель незаконного обогащения, имея приобретённые им ранее у неустановленного лица мобильный телефон с возможностью выхода в сеть «Интернет», решил познакомиться с ранее незнакомой ему женщиной, к которой войти в доверие, сообщив заведомо недостоверные сведения относительно своей личности, и, введя в заблуждение, под вымышленными предложениями случившихся с ним неблагоприятных жизненных ситуаций, для решения которых требуется срочное перечисление денежных средств, путём обмана совершить хищение денежных средств последней. Реализуя преступный умысел, войдя в доверие к гражданке А., гражданин Д. сообщил ей заведомо ложные сведения о том, что он уволился и собирается выехать к ней по месту её жительства, но потерял принадлежащую ему банковскую карту, и, для того, чтобы он смог купить билет на самолет, убедил гражданку А. перевести ему денежные средства в сумме в общей сумме 4200 рублей, при этом заверил её в возврате перечисленных ею ему денежных средств по его приезду к ней, при этом не имея фактической возможности этого сделать в связи с отбыванием наказания.

Получив от гражданки А. денежные средства, гражданин Д. причинил последней имущественный ущерб в значительном размере.

Таким образом, гражданин Д. совершил своим деянием преступление, предусмотренное ч. 2 ст. 159 УК РФ [11].

Законодатель предусмотрел повышенную ответственность для лиц, совершающих групповое мошенничество, и для лиц, использующих служебное положение при совершении мошенничества.

При этом в правоприменительной практике неоднозначно решается вопрос о сочетании указанных (квалифицированного и особо квалифицированного) признаков в действиях лица. Так, например, отсутствует единообразная практика привлечения к уголовной ответственности лица, который, не имея законных оснований, трудоустраивает «мертвых душ» в государственные, муниципальные

учреждения, организации и т.д., и лица, которое получает заработную плату, не осуществляя трудовую функцию.

Так, Белокатайский межрайонный суд Республики Башкортостан признал виновным К. в совершении преступления, предусмотренного ч. 3 ст. 159 УК РФ (мошенничество, то есть хищение чужого имущества путем обмана, совершенное лицом с использованием служебного положения, группой лиц по предварительному сговору, в крупном размере), и З. в совершении преступления, предусмотренного ч. 3 ст. 159 УК РФ (мошенничество, то есть хищение чужого имущества путем обмана, совершенное группой лиц по предварительному сговору, в крупном размере). К., являясь главой сельского поселения Кургатовский сельсовет, обратился к З. с предложением трудоустройства ее дочери в администрацию указанного сельского поселения на должность землеустроителя (при этом дочь З. не была осведомлена о предстоящем трудоустройстве). Согласно распределению ролей З. предоставила К. заявление о трудоустройстве от имени своей дочери, а последний подготовил и издал приказ о приеме ее дочери на работу, а также ежемесячно вносил в таблицы учетного времени заведомо ложные сведения о трудоустройстве, на основании которых была начислена заработная плата дочери З. на общую сумму 317 917 руб. 71 коп. [2].

В этом случае суд посчитал, что К. и З. действовали по предварительному сговору, каждый из них выполнял часть объективной стороны, и, несмотря на то, что З. не обладала признаком специального субъекта, действия обоих были квалифицированы как действия соисполнителей, что позволило вменить им квалифицирующий признак «мошенничество, совершенное группой лиц по предварительному сговору».

Аналогичным образом была дана оценка действиям лиц, например, Березниковским городским судом Пермского края по делу № 1-313/20172 [3] [10] [7].

В свою очередь, Богатовский районный суд Самарской области при аналогичных обстоятельствах квалифицировал действия Л. по ч. 3 ст. 159 УК

РФ (мошенничество, то есть хищение чужого имущества, совершенное путем обмана, с использованием своего служебного положения), а действия Х. по ч. 5 ст. 33, ч. 3 ст. 159 УК РФ (как пособничество в мошенничестве, то есть пособничество в хищении чужого имущества, совершенное путем обмана, с использованием своего служебного положения). Х. и Л. договорились на совершение хищения имущества ГБУЗ СО «Богатовская центральная районная больница», где Л. занимала должность главной медсестры.

Согласно распределенным ролям Х. подготовила документы на трудоустройство от имени Ц., а Л. ввела в заблуждение главного врача больницы о необходимости трудоустройства Ц., а после приема на работу последнего ежемесячно вносила недостоверные сведения в таблицы по учету рабочего времени, на основании которых начислялась заработная плата Ц. [4].

Таким образом, при одних и тех же обстоятельствах совершения мошенничества лицом, обладающим признаками специального субъекта, и лицом, которое такими признаками не обладает, суды по-разному квалифицируют действия виновных.

Исследуемый вопрос является дискуссионным и в науке уголовного права [54, с. 300-301] [13, с. 640].

Некоторые ученые придерживаются мнения, что соисполнительство со специальным субъектом возможно, в тех случаях, когда объективную сторону деяния может выполнить и неспециальный субъект [54, с. 173].

Лицо может быть соисполнителем мошенничества в случае, если своими действиями он изымает хотя бы часть чужого имущества либо обращает его в свою пользу или пользу третьих лиц.

При этом лицо, предоставляющее свои данные для фиктивного трудоустройства, не выполняет деяния объективной стороны мошенничества, а только способствует совершению преступления. Следовательно, такой общий субъект не может быть соисполнителем преступления.

Например, Приволжский районный суд Самарской области квалифицировал действия С. по ч. 3 ст. 159 УК РФ (мошенничество, то есть

хищение чужого имущества путем обмана, лицом с использованием своего служебного положения, в крупном размере), а действия Г., Г. и К. по ч. 5 ст. 33, ч. 3 ст. 159 УК РФ (как пособничество в совершении мошенничества, то есть в хищении чужого имущества путем обмана, лицом с использованием своего служебного положения, в крупном размере). С., являясь руководителем учреждения, занимающегося выдачей социальных выплат на организацию предпринимательской деятельности гражданам из числа молодежи, и имея умысел на хищение социальных выплат, подыскала Г., Г. и К. для привлечения их в качестве участников данного мероприятия. Районный суд посчитал, что написание заявления о предоставлении социальных выплат, регистрация в качестве индивидуальных предпринимателей, открытие расчетных счетов, получение социальных выплат и передача части полученных денежных средств С., является содействием в совершении хищения денежных средств, т.е. они выступили в роли пособников, предоставив С. средства совершения преступления [9].

Лицо, предоставившее подложные документы, может выполнять роль соисполнителя, происходит и в случае получения фиктивно трудоустроенным работником заработной платы наличными деньгами в бухгалтерии организации, а не путем перечисления денежных средств на банковскую карту.

Судебная практика должна признать такое лицо соисполнителем хищения, поскольку оно выполняет часть объективной стороны, что и дает право вменить обоим лицам квалифицирующий признак «совершенное группой лиц по предварительному сговору». Более того, без выполнения роли лицом, который предоставляет подложные документы и фиктивно устраивается на работу, мошенничество не будет оконченным, поскольку наличные деньги без его участия получить невозможно. Именно недостижимость преступного результата (юридического окончания мошенничества с наличными денежными средствами) соучастниками без действий соисполнителя отличает последнего от пособника.

Судебная практика признает допустимым вменить в качестве квалифицирующего признака одному группу лиц, а второму, кроме группы лиц, еще и особо квалифицирующий признак – с использованием своего служебного положения. Существуют и приговоры, вступившие в законную силу, которые распространяют данную норму на анализируемую ситуацию [6].

Законодателем в ч. 4 ст. 159 УК РФ в качестве особого вида предмета мошенничества выделяется жилое помещение.

Определяя законные основания возникновения жилищных прав, необходимо обратиться к ст.10 Жилищного кодекса РФ (далее – ЖК РФ), в которой определен перечень таковых. К основаниям возникновения относятся:

- договор и иные сделки;
- акты государственных органов и актов органов местного самоуправления;
- судебное решение;
- в результате приобретения в собственность жилых помещений;
- членство в жилищных или жилищно-строительных кооперативах;
- действия (бездействия) участников жилищных отношений или события, с которыми связано возникновение жилищных прав [19].

Если говорить об обеспеченности приобретенных прав, то они гарантируются не только отраслевым законодательством, но и Конституцией РФ – ст.ст. 25, 40. Закрепляется право каждого на жилище, что обеспечивается запретом на его произвольное лишение. Немаловажным положением является неприкосновенность жилища.

Именно характер общественных отношений является определяющим при установлении жилищных прав. Последние, в свою очередь, выступают в качестве структурного компонента складывающихся в жилищной сфере отношений. Так, примерами предоставленных гражданам жилищных прав могут послужить: право вселения в занимаемое жилое помещение иных лиц;

сдача жилья в поднаем; право разрешения проживания временных жильцов и т.д.

Отдельно стоит выделить подход к определению жилищных прав, предложенный П.В. Крашенинниковым. Теоретик проводит классификацию, ставя в основу отрасль нормы, которой регулируют возникшие общественные отношения, а именно: гражданские, административные, а также конституционные права [25, с. 11-18].

Все указанные общественные отношения должны обеспечиваться законодательством, не только специально отраслевым, но и в том числе уголовным.

В УК РФ законодатель не раскрывает понятия, жилого помещения. Однако, в примечании к ст. 139 УК РФ раскрывается понятие жилища, согласно которого, в ст. 139 УК РФ, а также в других статьях УК РФ, под жилищем понимаются индивидуальный жилой дом с входящими в него жилыми и нежилыми помещениями, жилое помещение независимо от формы собственности, входящее в жилищный фонд и пригодное для постоянного или временного проживания, а равно иное помещение или строение, не входящие в жилищный фонд, но предназначенные для временного проживания [56].

Широкое толкование понятия «жилище» содержится в решениях Европейского Суда по правам человека, который в том числе не исключает помещения, используемые для служебной и профессиональной деятельности. Важно подчеркнуть, что земельный участок ЕСПЧ не приравнивается к жилищу, что вполне справедливо.

Позже Пленум Верховного Суда РФ в постановлении от 30.11.2017 г. №48 указал, что «по смыслу нормы уголовного закона в ее взаимосвязи с примечанием к ст. 139 УК РФ и ст. 16 Жилищного кодекса РФ к такому жилому помещению относятся жилой дом, часть жилого дома, квартира, часть квартиры, комната в жилом доме или квартире независимо от формы собственности, входящие в жилищный фонд. Для целей ч. 4 ст. 159 УК РФ правом на жилое помещение признается принадлежащее гражданину на

момент совершения преступления право собственности на жилое помещение или право пользования им» [42].

По мнению И.А. Тамазова «в результате совершения мошенничества возникает обусловленная этим невозможность осуществить конституционно закрепленное право на жилище, которое государственные органы и органы местного самоуправления в силу той же ст. 40 Конституции РФ должны обеспечивать и для реализации которой должны создавать необходимые условия» [50, с. 178-180].

Сложно не согласиться с данным высказыванием, ведь мошенничество основано на обмане, введении в заблуждение, то есть внешне завладение жилищными права выглядит законно.

Рассмотрим правоприменительную практику на примерах. Очередной раз актуальность подтверждается «свежестью» разрешений споров. Так, приговор Вологодского городского суда г. Вологда № 1-1178/2019 1-54/2020 от 29 мая 2020 г. по делу № 1-1178/2019. Осуждённая по ч. 4 ст. 159 УК РФ совершила хищение и приобретение права на чужое имущество, повлекшее за собой лишение права гражданина на жилое помещение. Данное деяние совершено путем злоупотребления доверием, которое нашло свое отражение в следующем способе: присвоение денежных средств за продажу единственного жилья потерпевших, оставшихся без какого-либо крова.

Осужденная связалась с семьей потерпевших, увидев, что они ведут антисоциальный образ жизни, осужденная решила, что будет довольно легко совершить преступное деяние. Ничего не подозревающий потерпевший написал доверенность на имя осужденной, в результате чего она смогла заключить договор купли-продажи, направить документ на оформление перехода права собственности на жилье потерпевших третьему лицу, получить денежные средства, которые она была обязана передать потерпевшим [5]. Но этого не случилось, и осужденная скрылась с полученными денежными средствами. Таких эпизодов вмененных осужденной было три, и все они в отношении людей ведущих

антиобщественный образ жизни и обладающих низким доходом. Это лишь обнаруженные и доказанные эпизоды. Как итог, приговором преступница была приговорена к четырем годам лишения свободы условно, а также получила запрет на занятие риелторской деятельностью на три года.

Можно только догадываться, сколько людей на самом деле остаются таким способом без дома по всей России.

Далее, считаем целесообразным привести мнение Конституционного Суда РФ в отношении исследуемого вопроса. Так, в определении Конституционного Суда РФ от 25.05.2017г. №979-О «Об отказе в принятии к рассмотрению жалобы гражданина Новака П.В. на нарушение его конституционных прав частью четвертой статьи 159 и частью третьей статьи 159.2 УК РФ» рассматривалась жалоба гражданина на нарушение его конституционных прав.

Аргумент заявителя заключался в том, что норма ч. 4 ст.159 УК РФ никак не обозначает стоимость жилого помещения: «... позволяет назначать ... наказание независимо от стоимости упомянутого в ней жилого помещения и его последующей реализации, от других фактов, связанных с наличием или отсутствием иного жилья у потерпевшего, выступившего инициатором отчуждения этого недвижимого имущества» [30].

Однако Конституционный Суд РФ отказал в принятии жалобы, обосновав это следующим образом: «право собственности на жилое помещение не может рассматриваться как исключительно экономическое право, поскольку выполняет социально значимую функцию... Учитывая особую значимость права на жилище, закрепленного в статье 40 Конституции РФ установление... более строгого наказания за мошенничество, повлекшее лишение права гражданина на жилое помещение – независимо от его стоимости, направлено в соответствии с принципом справедливости на обеспечение дифференциации уголовной ответственности» [30].

Законодатель, в ч.ч. 5-7 ст. 159 УК РФ выделяет квалифицированный состав мошенничества, его особенность в том, что объективная сторона

рассматриваемого преступления состоит в преднамеренном неисполнении договорных обязательств в сфере предпринимательской деятельности, т.е. невыполнении или ненадлежащем выполнении определенного действия, которое предусмотрено условиями договора.

В постановлении Пленума Верховного Суда РФ от 15 ноября 2016г. № 48 «О практике применения судами законодательства, регламентирующего особенности уголовной ответственности за преступления в сфере предпринимательской и иной экономической деятельности» разъяснено, что следует понимать под преднамеренным неисполнением договорных обязательств.

Так, «По смыслу части 5 статьи 159 УК РФ, под преднамеренным неисполнением договорных обязательств в сфере предпринимательской деятельности следует понимать умышленное полное или частичное неисполнение лицом, являющимся стороной договора, принятого на себя обязательства в целях хищения чужого имущества или приобретения права на такое имущество путем обмана или злоупотребления доверием, когда сторонами договора являются индивидуальные предприниматели и (или) коммерческие организации.

О наличии у лица прямого умысла на совершение мошенничества с очевидностью должны свидетельствовать имеющиеся по делу доказательства.

К обстоятельствам, подтверждающим умышленный характер деяния, могут относиться, в частности, обстоятельства, указывающие на то, что у лица фактически не имелось и не могло быть реальной возможности исполнить обязательство; сокрытие информации о наличии задолженностей и залогов имущества; распоряжение денежными средствами, полученными от стороны договора, в личных целях; использование при заключении договора фиктивных уставных документов, поддельных гарантийных писем и другие» [41].

Выводы по Главе 2:

Итак, объективная сторона мошенничества заключается в хищении чужого имущества, либо приобретении права на чужое имущество посредством обмана, либо злоупотребления доверием.

Существуют два способа совершения мошенничества: обман и злоупотребление доверием.

Обман представляет собой сознательное введение кого-либо в заблуждение.

При злоупотреблении доверием преступник использует доверительные отношения с потерпевшим для того, чтобы совершить хищение.

Анализ уголовного законодательства показал, что в качестве основного непосредственного объекта мошенничества могут выступать жилищные права, когда преступное посягательство направлено на завладение самим жилищем, либо в качестве дополнительного объекта, когда само посягательство имеет цель завладение иным имуществом, но попутно нарушаются и жилищные права граждан, не связанные с нарушением неприкосновенности жилища.

Глава 3 Отграничение мошенничества от смежных составов

3.1 Отграничение мошенничества от иных преступлений против собственности

На практике существует проблема привлечения к уголовной ответственности лиц, совершивших преступления по статьям 159 и 165 УК РФ. Поскольку мошенники зачастую образованные граждане, которые тщательно продумывают процесс совершения преступления [51, с. 56]. Именно поэтому расследование и раскрытие преступлений по данным статьям затруднительно, порой расследование длится несколько лет.

Преступление, предусмотренное ст. 165 УК РФ, сходно с мошенничеством по способу совершения. Для данного деяния также свойственен обман и злоупотребление доверием как способ преступления.

Различие состоит в характере причиненного потерпевшему имущественного ущерба.

Преступление, предусмотренное ст. 165 УК РФ, относится к корыстным преступлениям против собственности, не сопряженным с хищением чужого имущества, но причиняющим собственнику или владельцу имущественный ущерб.

Мошенничество, как рассмотрено выше, относится к группе посягательств, совершаемых путем хищения.

Важным моментом в мошенничестве и причинении имущественного ущерба является корыстный умысел. В этой связи, необходимо установить в какой момент времени возник умысел на совершение преступления. На практике это затруднительно установить, как и совершило ли лицо преступление умышленно.

Мошенничество и причинение имущественного вреда обладают повышенной общественной опасностью, поскольку относятся к категории

трудно раскрываемых преступлений. В связи с чем, для них характерна высокая латентность.

Необходимо улучшать законодательство, регламентирующее уголовную ответственность за мошенничество и причинение имущественного вреда.

Сотрудникам правоохранительных органов необходимо улучшать способы и методы раскрытия и расследования преступлений, предусмотренных ст. ст. 159 и 165 УК РФ. Также, следует налаживать взаимодействие с другими службами органов внутренних дел, так как это окажет положительное влияние на выявление и изобличение мошенничества и причинения имущественного ущерба.

Так, в научной статье Н. Галкиной, Р.Ф. Шахбазова приводится следующий пример из судебной практики:

По приговору суда от 16 февраля 2018 года Центрального районного суда города Кемерово Митьков А.А. был осужден по ч. 2 ст. 159 УК РФ за совершение преступления при следующих обстоятельствах:

Митьков А.А. находился в помещении пункта «Хорош наездник», он обратился к потерпевшей с целью оформления договора проката велосипеда. Он, действуя умышленно, из корыстных побуждений, с целью хищения чужого имущества взял в аренду на один час велосипед марки «Rasta 26 IDOL», без намерения исполнять договор и возвращать велосипед. Потерпевшая передала велосипед, не сомневаясь в истинных намерениях Митькова А.А., после чего последний уехал из пункта.

Таким образом, данные действия субъекта преступления привели к обращению похищенного имущества в свою пользу. Стоимость велосипеда 15000 рублей. Способ совершения преступления обман и злоупотребление доверием. Вину подсудимый признал [16, с. 97].

Таким образом, мошенничество по способу совершения преступления – обман или злоупотребление доверием непосредственно схоже с причинением имущественного ущерба. Помимо этого, мошенничество имеет общие черты с

присвоением и растратой, а именно совершается путем злоупотребления доверием.

Мошенничество в виде получения права проживания в квартире не будет являться мошенничеством в форме приобретения права на имущество. Данное деяние необходимо квалифицировать согласно статье 165 УК РФ, так как приобретение права на имущество будет окончено с момента получения права распоряжаться имуществом, причиняя ущерб владельцу.

Переход права на имущество обязательно должен быть документально зафиксирован в различных реестрах, так как это дает возможность лицу распоряжаться имуществом.

Также, необходимо отграничивать мошенничество от кражи и грабежа. Для правильной квалификации преступного посягательства необходимо анализировать преступление с различных точек, а также верно определять объективную сторону преступления.

Для кражи и грабежа характерно то, что завладение имуществом осуществляется путем его захвата и изъятия из обладания собственника против его воли. В частности, при краже изъятие имущества осуществляется тайно, то есть помимо и без участия собственника или владельца имущества.

При грабеже виновный, в отличие от кражи, захватывает и изымает имущество открыто, то есть, зачастую, в присутствии собственника или владельца имущества.

Соответственно, при краже и грабеже обман или злоупотребление доверием используется виновным не как способ совершения хищения (непосредственного завладения имуществом), а с целью получения доступа к имуществу, проникновения в жилое помещение, иное хранилище либо для сокрытия уже совершенного хищения.

Вместе с тем, в судебной практике допускаются ошибки в оценке объективной стороны содеянного.

Так, разбойные действия П. расценены судом как мошенничество и угрозу нанесения тяжких телесных повреждений при следующих обстоятельствах.

П., с целью завладения чужим имуществом, пришел в квартиру Щ., представился ей братом женщины, у которой сын Щ. украл 60.000 рублей, и потребовал вернуть похищенное, угрожая ей и сыну нанесением тяжких телесных повреждений и поджогом квартиры. Опасаясь осуществления угрозы, Щ. передала П. 60.000 рублей.

В данной ситуации обман являлся лишь условием, облегчавшим изъятие имущества. Деньги у потерпевшей были изъяты вопреки ее воле. Характерная для мошенничества «добровольность» передачи имущества преступнику отсутствовала [48].

Кроме того, исходя из того, что одним из объективных признаков мошенничества, проанализированных в Главе 2 настоящей работы, является право на имущество, то это подразумевает, что предметом мошенничества может являться недвижимое имущество. При этом, как отмечает М.Р. Парфенов, «хищение объектов недвижимости ... возможно не на уровне хищения непосредственно имущества – как недвижимой вещи, а только на уровне хищения прав на него, то есть недвижимого имущества. О хищении будет указывать только смена собственника недвижимой вещи» [35, с. 29].

Далее автор пишет: «...неправомерное завладение недвижимым имуществом возможно лишь в результате обращения чужого недвижимого имущества путем приобретения соответствующих прав на недвижимое имущество, то есть надлежащего, предусмотренного законодательством, правового оформления смены собственника, и, следовательно, сам факт совершения преступления будет заключаться в том, что само оформление перехода прав собственника или титульного владельца будет совершено с преступным намерением, то есть с использованием злоупотребления доверием или обмана собственника (титульного владельца) недвижимости. Захват недвижимого имущества или установление над ним фактического контроля без

приобретения соответствующих прав не может и не должно рассматриваться как хищение, поскольку носит временный характер, и собственник наделен достаточными правовыми средствами защиты. Рассматриваемый вид мошенничества посягает не на недвижимую вещь, предмет материального мира с определенными физическими характеристиками и правовым статусом, а именно на недвижимое имущество, на совокупность очерченных гражданским законодательством имущественных прав, принадлежащих его собственнику или иному законному владельцу, обладание которыми и является целью совершения преступления» [35, с. 30].

Соответственно, для таких традиционных форм хищения как кража и грабеж наличие в качестве предмета преступления недвижимого имущества, а конкретно, имущественного права на недвижимое имущество, не свойственно. Здесь предметом преступления может являться только движимое имущество.

3.2 Отграничение мошенничества от иных служебных преступлений

К категории служебных преступлений относятся уголовно-правовые деяния, осуществляемые специальным субъектом с использованием служебного положения.

Применительно к рассматриваемому в данном параграфе вопросу речь идет о таких преступлениях как злоупотребление полномочиями (ст. 201 УК РФ); злоупотребление должностными полномочиями (ст. 285 УК РФ); коммерческий подкуп (ст. ст. 204, 204.1, 204.2 УК РФ); взяточничество (ст.ст. 290, 291, 291.1, 291.2 УК РФ). Все эти преступления относятся к категории коррупционных. Их опасность заключается в том, что коррупция «проникает» во все государственные структуры и способствует расшатыванию власти, формируя в общественном сознании недоверие к государственным органам и подрывая авторитет государственной власти.

Соответственно возникает необходимость отграничения данных коррупционных преступлений от мошенничества, предусмотренного ч. 3

ст. 159 УК РФ, где как отмечалось в Главе 2, речь также идет о специальном субъекте – лице, наделенном служебными полномочиями. В Определении Конституционного Суда РФ от 11 апреля 2019г. №865-О данный вид мошенничества также отнесен к категории коррупционных [31].

Таким образом, основное сходство состава мошенничества по ч. 3 ст. 159 УК РФ и составов по ст. ст. 201, 204, 204.1, 204.2, 285, 290, 291, 291.1, 291.2 УК РФ выражается в субъективных признаках (субъекте и субъективной стороне).

Субъект во всех сравниваемых деяниях специальный – должностное лицо или лицо, лицу, выполняющее управленческие функции в коммерческой или иной организации.

Субъективная сторона выражается в прямом умысле и корыстном мотиве.

Основное отличие ч. 3 ст. 159 УК РФ от ст. ст. 201, 285 УК РФ заключается в характере совершения общественно опасного действия – хищения чужого имущества, выражающегося, в частности, в фактическом изъятии имущества из обладания собственника или иного владельца. Именно на этом отличии акцентируется внимание в разъяснениях Пленума Верховного Суда РФ (п. 17 Постановление Пленума Верховного Суда РФ от 16 октября 2009г. №19 [38]; П. 18 Постановление Пленума Верховного Суда РФ от 29 июня 2021г. №21 [43]).

Так, действия Г. на стадии предварительного следствия были квалифицированы по ч. 3 ст. 159 УК РФ.

Суть совершенных им действий заключалась в следующем:

Г. замещал воинскую должность командира войсковой части. Зная, что в связи с наличием у него дисциплинарного взыскания, по итогам 2017 года ему не будет выплачено дополнительное материальное стимулирование или выплачено в незначительном размере, решил использовать свои служебные полномочия, касающиеся распределения подчиненному личному составу дополнительного материального стимулирования. В нарушение нормативно-

правовых актов Г. назначил некоторым своим подчиненным дополнительное материальное стимулирование в размере, превышающем расчетную сумму, установленную по итогам 2017 года, чтобы в дальнейшем эту разницу – часть денежных средств с полученного материального стимулирования они передали ему.

При рассмотрении данного уголовного дела в суде государственный обвинитель, в соответствии с п. 3 ч. 8 ст. 246 УПК РФ изменил предъявленное Г. обвинение в сторону смягчения путем переквалификации содеянного Г. с ч. 3 ст. 159 УК РФ на ч. 1 ст. 285 УК РФ [44].

Действительно, в данном случае отсутствовали признаки хищения и государственный обвинитель обоснованно изменил обвинение.

Отличие мошенничества от коммерческого подкупа и взятничества выражается в следующем:

Если должностное лицо путем обмана или злоупотребления доверием получило ценности за совершение в интересах дающего или иных лиц действий (бездействие) либо за содействие таким действиям, которые оно не может осуществить ввиду отсутствия соответствующих служебных полномочий или должностного положения, содеянное следует квалифицировать как мошенничество, совершенное лицом с использованием своего служебного положения.

Владелец переданных ценностей в указанных случаях несет ответственность за покушение на дачу взятки или коммерческий подкуп. При этом такое лицо не может признаваться потерпевшим и не вправе претендовать на возвращение этих ценностей, а также на возмещение вреда в случае их утраты (п. 24 Постановления Пленума Верховного Суда РФ от 9 июля 2013г. № 24 [40]).

При этом как мошенничество, совершенное с использованием своего служебного положения, квалифицируются действия должностного лица, выразившиеся в инсценировке условий для незаконного приобретения им

выгоды (денег, ценностей и др.), в том числе под видом получения мнимой взятки [32].

В случае, когда лицо, обещавшее либо предложившее посредничество во взяточничестве, коммерческом подкупе, заведомо не намеревалось передавать ценности должностному лицу, лицу, выполняющему управленческие функции в коммерческой или иной организации, либо посреднику и, получив указанные ценности, обратило их в свою пользу, содеянное следует квалифицировать только как мошенничество (п. 13.5 Постановления Пленума Верховного Суда РФ от 9 июля 2013г. № 24 [40]).

Так, 18 марта 2021 года Шестой кассационный суд общей юрисдикции рассмотрел кассационные жалобы осуждённого Д.В. Сазонова, адвокатов Д.А. Тараборина, А.И. Карномазова в интересах осуждённого, адвоката М.О. Карномазовой в интересах А.В. Сазоновой на приговор Ленинского районного суда г. Самары от 26 февраля 2020 года и апелляционное определение судебной коллегии по уголовным делам Самарского областного суда от 12 августа 2020 года.

Суд кассационной инстанции, изучив материалы дела и выслушав доводы сторон, изменил вынесенные по делу судебные решения. В частности, суд переквалифицировал часть действий осужденного Д.В. Сазонова на ч. 4 ст. 159 УК РФ.

При это суд указал следующее: Сазонов Д.В., являясь должностным лицом, в период времени с марта 2015 года по 23.07.2018 года получил лично от Ю.А.П. и через посредника взятку в виде денег на общую сумму 2450000 рублей, то есть в особо крупном размере, за содействие в силу должностного положения, используя при этом свой авторитет и иные возможности занимаемой должности для оказания воздействия на других должностных лиц, совершению незаконных действий (бездействию) подчиненных и иных должностных лиц в пользу ООО «Арт-Инвест».

Указанные действия осужденного квалифицированы по ч. 6 ст. 290 УК РФ. Однако из установленных судом фактических обстоятельств дела видно,

что осужденный никаких конкретных действий в пользу ООО «Арт-Инвест» не совершал и не мог совершить, покровительства оказать также не мог, поскольку его полномочия в качестве начальника управления вневедомственной охраны ГУ МВД России по Самарской области, а в последующем – заместителя начальника Управления-начальника центра лицензионно-разрешительной работы Управления Росгвардии по Самарской области, не распространялись на деятельность медицинских учреждений и договорные отношения между медучреждениями и ООО «Арт-Инвест», занимающейся фото и видео услугами в родильных домах г. Самары, не входили в круг его служебных полномочий и он в силу должностного положения не мог оказывать воздействие на других должностных лиц, способствовать совершению незаконных действий (бездействия) подчиненных и иных должностных лиц в пользу ООО «Арт-Инвест» и свидетельствует лишь о том, что Сазонов Д.В., используя свое служебное положение, но при этом осознавая, что в силу своих должностных обязанностей не может осуществить каких-либо действий (бездействия) в пользу взяткодателя, воспользовался доверительными отношениями и используя их в корыстных целях, злоупотребляя доверием Ю.А.П., пообещал последнему разрешить имеющиеся у того проблемы с руководством медучреждений за вознаграждение [34].

Выводы по Главе 3:

Анализ вопроса о разграничении мошенничества со смежными составами позволяет сделать выводы, что в связи с тем, что мошенничество по субъективным и объективным признакам имеет много общего с иными составами преступлений против собственности, прежде всего, совершаемыми также в форме хищения.

Основное отличие здесь необходимо проводить по способу хищения.

В свою очередь, по способу совершения общественно опасного деяния мошенничество тесно соприкасается с составом преступления по ст. 165 УК

РФ, для которого также характерен «обман и злоупотребление доверием», но отсутствует признак хищения.

Также одним из отличительных признаков мошенничества от иных преступлений против собственности является предмет преступления – это не только традиционный для деяний Главы 21 УК РФ предмет в виде движимого имущества, но и имущественные права на недвижимое имущество.

Мошенничество со специальным субъектом, лицом, занимающим служебное положение, входит в категории коррупционных и служебных преступлений и, соответственно, тесно соприкасается по признакам с иными общественно опасными деяниями данной категории.

Недаром Конституционный Суд РФ указал, что состав ч. 3 ст. 159 УК РФ имеет сложную конструкцию, сочетающую хищение и элементы злоупотребления положением.

Заключение

По результатам проведенного исследования мы сделали следующие основные выводы.

Появление мошенничества в качестве самостоятельного состава преступления имеет долгую историю, начиная со второй половины XVI в., когда в Судебнике Ивана IV Грозного 1550 г. было сделано первое упоминание о преступлении, совершенном путем обмана - одним из главных признаков мошенничества, заканчивая современным уголовным правом, где законодатель выделяет уже несколько самостоятельных составов хищения, совершенного в форме мошенничества.

На основании анализа законодательства России начиная с Древней Руси стоит отметить, что основательно был переработан «законодательный фундамент» страны.

В условиях становления и развития экономической ситуации государства появились новые способы мошеннических действий по хищению чужого имущества, которые не могли оставаться в стороне на фоне преступности.

Из определения мошенничества по мере правового развития выделился частный признак, благодаря чему стало возможным понимать мошенничество как хищение путем обмана или злоупотребления доверием, что и закреплено в действующем УК РФ. Из мошенничества выделились отдельные виды правонарушений, которые нашли закрепление в федеральных законах страны.

Объективная сторона мошенничества заключается в хищении чужого имущества, либо приобретении права на чужое имущество посредством обмана, либо злоупотребления доверием.

Существуют два способа совершения мошенничества: обман и злоупотребление доверием.

Обман представляет собой сознательное введение кого-либо в заблуждение.

При злоупотреблении доверием преступник использует доверительные отношения с потерпевшим для того, чтобы совершить хищение.

Анализ уголовного законодательства показал, что в качестве основного непосредственного объекта мошенничества могут выступать жилищные права, когда преступное посягательство направлено на завладение самим жилищем, либо в качестве дополнительного объекта, когда само посягательство имеет целью завладение иным имуществом, но попутно нарушаются и жилищные права граждан, не связанные с нарушением неприкосновенности жилища. Не может не радовать факт, что законодатель оценивает жилищные права в качестве высокоприоритетных, и некоторые способы их нарушения предусмотрены УК РФ.

На наш взгляд, необходимо проведение разграничения наказаний в зависимости от объекта, на которое было направлено посягательство. И как итог, умышленное нарушение жилищных прав вывести в отдельную статью УК РФ. А в случаях направленности умысла на завладение иных объектов, повлекших нарушение жилищных прав, квалифицировать по ч. 4 ст. 159 УК РФ.

Представляется необходимым изменить ч. 4 ст. 34 УК РФ, указав на то, что в случаях, когда лицо, не обладающее признаками специального субъекта, выполняет часть объективной стороны, оно может быть признано соисполнителем преступления наряду со специальным субъектом.

Анализ вопроса о разграничении мошенничества со смежными составами позволяет сделать выводы, что в связи с тем, что мошенничество по субъективным и объективным признакам имеет много общего с иными составами преступлений против собственности, прежде всего, совершаемыми также в форме хищения. Основное отличие здесь необходимо проводить по способу хищения.

В свою очередь, по способу совершения общественно опасного деяния мошенничество тесно соприкасается с составом преступления по ст. 165 УК

РФ, для которого также характерен «обман и злоупотребление доверием», но отсутствует признак хищения.

Также одним из отличительных признаков мошенничества от иных преступлений против собственности является предмет преступления – это не только традиционный для деяний Главы 21 УК РФ предмет в виде движимого имущества, но и имущественные права на недвижимое имущество.

Мошенничество со специальным субъектом, лицом, занимающим служебное положение, входит в категории коррупционных и служебных преступлений и, соответственно, тесно соприкасается по признакам с иными общественно опасными деяниями данной категории. Недаром Конституционный Суд РФ указал, что состав ч. 3 ст. 159 УК РФ имеет сложную конструкцию, сочетающую хищение и элементы злоупотребления положением.

Список используемой литературы и используемых источников

1. Апелляционное определение Судебной коллегии по уголовным делам Верховного Суда РФ от 28 октября 2016 г. по делу № 67-АПУ16-18сп // Консультант плюс: справочно-правовая система.
2. Архив Белокатайского межрайонного суда Республики Башкортостан за 2020г. Дело № 1-18/2020 (1-267/2019). URL: <http://belokataisky.bkr.sudrf.ru/> (дата обращения: 03.10.2021).
3. Архив Березниковского городского суда Пермского края за 2017 г. Дело № 1-313/2017.URL: <http://berezn.perm.sudrf.ru/> (дата обращения: 03.10.2021).
4. Архив Богатовского районного суда Самарской области за 2019. Дело. №1-26/2019. URL: <http://bogatovsky.sam.sudrf.ru/> (дата обращения: 03.10.2021).
5. Архив Вологодского городского суда Вологодской области за 2020 г. Дело № 1-1178/2019/1-54/2020. URL: <http://vologodskygor.vld.sudrf.ru/> (дата обращения: 03.10.2021)/
6. Архив Кировского районного суда г. Астрахани за 2016 г. Дело № 1-22/2016. URL: <http://kirovsky.ast.sudrf.ru/> (дата обращения: 04.10.2021).
7. Архив Ленинского районного суда г. Перми за 2016 г. Дело № 1-36/2016. URL: <http://lenin.perm.sudrf.ru/> (дата обращения: 03.10.2021).
8. Архив Мильковского районного суда Камчатского края за 2018 г. Дело № 1-50/2018 от 26 сент. 2018 г. URL:<https://sudact.ru/regular/doc/bU69Jc3PeIW2/> (дата обращения: 05.10.2021).
9. Архив Приволжского районного суда Самарской области за 2019 г. Дело № 1(2)-4/2019. URL: <https://privolzhsky--sam.sudrf.ru/> (дата обращения: 04.10.2021).
10. Архив Свердловского районного суда г. Перми за 2014г. Дело № 1-658/2014. URL: <http://sverdlov.perm.sudrf.ru/> (дата обращения: 03.10.2021)/

11. Архив Шабалинского районного суда Кировской области за 2018 г. Дело № 1-47/2018. URL: <https://sudact.ru/regular/doc/bY2gjf7hVElr/> (дата обращения: 03.10.2021).

12. Бегичев М.М., Власов А.В. Проблемы противодействия экономическим преступлениям в современных условиях // Путеводитель предпринимателя. 2020. Т. 13. № 1. С. 108-117.

13. Бойцов А.И. Преступления против собственности. СПб. : изд-во «Юридический центр Пресс», 2002. 775 с.

14. Борзенков Г.Н. Ответственность за мошенничество. Вопросы квалификации. М. : Юрид. лит., 1971. 168 с. // URL: <http://lawlibrary.ru/izdanie10422.html> (дата обращения: 03.10.2021).

15. Борисов А.В. О некоторых аспектах объекта мошенничества // Военное право. 2021. № 4 (68). С. 264-268.

16. Галкина Н., Шахбазов Р.Ф. Ограничение мошенничества со смежными составами преступлений, совершаемых с помощью обмана или злоупотребления доверием // Сборник научных статей в рамках проведенного симпозиума (27-28 мая 2021 года) «Уголовное право в эволюционирующем обществе: проблемы и перспективы». Курск. 2021. С. 94-98.

17. Жалинский А.Э. Избранные труды: в 4 т. / сост. К.А. Барышева, О.Л. Дубовик, И.И. Нагорная, А.А. Попов; отв. ред. О.Л. Дубовик. М. : Изд. дом Высшей школы экономики, 2015. 591 с.

18. Жариков Е. Мошенничество в бизнесе // Управление персоналом. 2000. № 3 (45). С. 38-41.

19. Жилищный кодекс Российской Федерации от 29 декабря 2004г. №188-ФЗ // Собрание законодательства РФ. 2005. №1. Ст.14.

20. Ковбенко Н.Д. Состояние и структура мошенничества в России // Российская юстиция. 2018. № 1. С. 56-60.

21. Кодекс Российской Федерации об административных правонарушениях от 30 декабря 2001г. № 195-ФЗ // Собрание законодательства РФ. 2002. № 1 (ч. 1). Ст. 1.

22. Комментарий к Уголовному кодексу Российской Федерации (для предпринимателей) (постатейный) (2-е издание, переработанное и дополненное) / под ред. А.Н. Гуева. М. : Контракт, Инфра-М, 2014. 783 с.

23. Комментарий к Уголовному кодексу Российской Федерации: в 2 т. (постатейный) (том 1, 2) (2-е издание) /под ред. А.В. Бриллиантова. М. : Проспект, 2015. 846 с.

24. Кондратюк С.В., Румянцев П.А. Система и системность использования квалифицирующих признаков преступления // Гуманитарные балканские исследования. 2019. Т. 3. № 3 (5). С. 112-115.

25. Крашенинников П.В. Жилищное право. 11-е изд., перераб. и доп. Москва: Статут, 2019. 394 с.

26. Лебедева А.А. Способы мошенничества в электронной коммерции // Проблемы предварительного следствия и дознания: сборник научных трудов. М., 2018. С. 8-14.

27. Наумов А.В. Российское уголовное право. Общая часть: Курс лекций. М. : Право, 1996. 550 с.

28. О введении в действие Уголовного кодекса РСФСР, утвержденного Постановлением ВЦИК от 1 июня 1922г. // СУ РСФСР. 1922. № 15. Ст. 153.

29. Ожегов С.И., Шведова Н.Ю. Толковый словарь русского языка. 4-е изд., доп. М. : Азбуковник, 2015. 940 с.

30. Определение Судебной коллегии по гражданским делам Верховного Суда РФ от 13 февраля 2018г. № 33-КГ17-24 // Консультант плюс: справочно-правовая система.

31. Определение Конституционного Суда РФ от 25 мая 2017г. № 979-О «Об отказе в принятии к рассмотрению жалобы гражданина Новака Павла Валерьевича на нарушение его конституционных прав частью четвертой статьи 159 и частью третьей статьи 159.2 Уголовного кодекса Российской Федерации» // Консультант плюс: справочно-правовая система.

32. Определение Конституционного Суда РФ от 11 апреля 2019 г. № 865-О «Об отказе в принятии к рассмотрению жалобы гражданки Сеземиной Ольги

Михайловны на нарушение ее конституционных прав частью третьей статьи 159 Уголовного кодекса Российской Федерации» // Консультант плюс: справочно-правовая система.

33. Определение Конституционного Суда РФ от 26 марта 2020г. № 807-О «Об отказе в принятии к рассмотрению жалобы гражданина Максимова Владимира Александровича на нарушение его конституционных прав статьей 2 и частью четвертой статьи 159 Уголовного кодекса Российской Федерации, частью первой статьи 6, статьями 42 и 44 Уголовно-процессуального кодекса Российской Федерации» // Консультант плюс: справочно-правовая система.

34. Определение Шестого кассационного суда общей юрисдикции от 18 марта 2021г. № 77-1081/2021 // Консультант плюс: справочно-правовая система.

35. Парфенов М.Р. К вопросу определения предмета хищения при мошенничестве в сфере оборота недвижимости // *Universum: экономика и юриспруденция*. 2021. № 4 (79). С. 29-31.

36. Петросян О.Ш., Трунцевский Ю.В., Барикаев Е.Н., Саркисян А.Ж., Ельчанинов М.А., Ординарцев И.И. Экономические и финансовые преступления. М., 2016. 311 с.

37. Постановление Конституционного Суда РФ от 11 декабря 2014 г. № 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.

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

39. Постановление Пленума Верховного Суда РФ от 7 апреля 2011 г. № 6 «О практике применения судами принудительных мер медицинского характера» // Бюллетень Верховного Суда РФ. 2011. № 7.

40. Постановление Пленума Верховного Суда РФ от 9 июля 2013 г. № 24 «О судебной практике по делам о взяточничестве и об иных коррупционных преступлениях» // Бюллетень Верховного Суда РФ. 2013. № 9.

41. Постановление Пленума Верховного Суда РФ от 15 ноября 2016 г. № 48 «О практике применения судами законодательства, регламентирующего особенности уголовной ответственности за преступления в сфере предпринимательской и иной экономической деятельности» // Бюллетень Верховного Суда РФ. 2017. № 1.

42. Постановление Пленума Верховного Суда РФ от 30 ноября 2017 г. № 48 «О судебной практике по делам о мошенничестве, присвоении и растрате» // Бюллетень Верховного Суда РФ. 2018. № 2.

43. Постановление Пленума Верховного Суда РФ от 29 июня 2021 г. № 21 «О некоторых вопросах судебной практики по делам о преступлениях против интересов службы в коммерческих и иных организациях (статьи 201, 201.1, 202, 203 Уголовного кодекса Российской Федерации)» // Российская газета. 2021, 16 июля.

44. Приговор Самарского гарнизонного военного суда от 31 мая 2019 г. // <https://pravo163.ru/>

45. Соборное уложение 1649 года: учебное пособие для высшей школы / М.Н. Тихомиров, П.П. Епифанов. М. : Изд-во Моск. ун-та, 1961. 444 с. // URL: <https://www.studmed.ru/> (дата обращения: 03.10.2021).

46. Сологубов А.Ю. Институт уголовной ответственности за мошенничество в России // Вестник Барнаульского юридического института МВД России № 1 (40) 2021 г. С. 70-73.

47. Статистика и аналитика // Состояние преступности за 2019, 2020, январь-август 2021 гг. URL: <https://мвд.рф/Deljatelnost/statistics> (дата обращения: 05.10.2021).

48. Статья 159 УК РФ - мошенничество, хищение чужого имущества путем обмана или злоупотребления доверием, в крупном и особо крупном размерах. Комментарии Федерального Судьи / Юргруппа МИП // <https://advokat-malov.ru/> (дата обращения: 05.02.2021).

49. Судебник 1550 года. URL: https://dep_iogip.pnzgu.ru/ (дата обращения: 05.02.2021).

50. Тамазов И.А. Жилищные права как объект мошенничества // Теория и практика общественного развития. 2012. № 1. С. 178-180.

51. Толстая М.Е. Субъективная сторона преступления, предусмотренного статьей 165 УК РФ // Вестник Казанского юридического института МВД России. 2018. № 1. С. 55-61.

52. Уголовное право России. Общая и Особенная части: учебник / А.А. Арямов, Т.Б. Басова, Е.В. Благов и др.; отв. ред. Ю.В. Грачева, А.И. Чучаев. М. : КОНТРАКТ, 2017. 382 с.

53. Уголовное право. Особенная часть: учебник / под ред. Н.И. Ветрова, Ю.И. Ляпунова. М. : Юриспруденция, 2008. 766 с.

54. Уголовное право. Общая часть. Преступление. Академический курс. В 10 т. Т. IX. Соучастие в преступлении / под ред. Н.А. Лопашенко. М. : Юрлитинформ, 2016. 711 с.

55. Уголовный кодекс РСФСР, утвержденный ВС РСФСР 27.10.1960 // Свод законов РСФСР. Т. 8. Ст. 497.

56. Уголовный кодекс Российской Федерации от 13 июня 1996г. № 63-ФЗ // Собрание законодательства РФ. 1996. № 25. Ст. 2954.

57. Федеральный закон от 8 декабря 2003 г. № 162-ФЗ «О внесении изменений и дополнений в Уголовный кодекс Российской Федерации» // Собрание законодательства РФ. 2003. № 50. Ст. 4848.

58. Федеральный закон от 29 ноября 2012 г. № 207-ФЗ «О внесении изменений в Уголовный кодекс Российской Федерации и отдельные законодательные акты Российской Федерации» // Собрание законодательства РФ. 2012. № 49. Ст. 6752.

59. Федеральный закон от 3 июля 2016г. № 323-ФЗ «О внесении изменений в Уголовный кодекс Российской Федерации и Уголовно-процессуальный кодекс Российской Федерации по вопросам совершенствования оснований и порядка освобождения от уголовной ответственности» // Собрание законодательства РФ. 2016. № 27 (часть II). Ст. 4256.