

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 кафедры)

40.04.01. Юриспруденция

(код и наименование направления подготовки)

«Уголовное право, криминология и уголовно-исполнительное право»

(направленность (профиль))

МАГИСТЕРСКАЯ ДИССЕРТАЦИЯ

на тему: Актуальные проблемы ответственности за ненасильственное хищение чужого имущества.

Студент

Сергей Николаевич Кочергин

(И.О. Фамилия)

(личная подпись)

Научный

Кристина Ивановна Дюк

руководитель

(И.О. Фамилия)

(личная подпись)

Руководитель программы

д-р юрид. наук, профессор, С.В. Жильцов

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

(личная подпись)

« ____ » _____ 20 ____ г.

Допустить к защите

Заведующий кафедрой

«Уголовное право и процесс» С.В. Юношев

« ____ » _____ 20 ____ г.

Тольятти 2019



Росдистант

ВЫСШЕЕ ОБРАЗОВАНИЕ ДИСТАНЦИОННО

ОГЛАВЛЕНИЕ

Введение.....	3
Глава 1. Понятие хищения чужого имущества, его виды и формы...	7
1.1 Исторический аспект развития законодательства о преступлениях против собственности.....	7
1.2 Понятие и признаки хищения в уголовном законодательстве Российской Федерации на современном этапе, деление его на формы и виды.....	20
Глава 2. Проблемы ответственности за отдельные виды ненасильственного хищения чужого имущества.....	36
2.1 Проблемы уголовной ответственности за кражу.....	36
2.2 Проблемы уголовной ответственности за мошенничество.....	42
2.3 Присвоение и растрата.....	50
2.4 Квалифицирующие и особо квалифицирующие признаки хищений чужого имущества.....	55
Глава 3. Вопросы отграничения хищений чужого имущества от смежных составов преступлений.....	85
3.1 Кража и мошенничество	85
3.2 Кража и хищение в форме присвоения или растраты	88
3.3 Отграничение мошенничества от присвоения и растраты.....	90
Заключение.....	92
Список используемых источников.....	99

ВВЕДЕНИЕ.

Общепризнано, что из преступлений против собственности самыми распространёнными являются и всегда являлись хищения чужого имущества. Данный вид преступлений распространён во всех государствах, независимо от политической системы, и совершается против любых форм собственности. Так, по данным МВД РФ хищения чужого имущества, совершенные путем кражи, мошенничества, грабежа, разбоя составляют более половины всех зарегистрированных преступлений (51,3%). Из них «каждая четвёртая кража (24,9%), каждый двадцать третий грабёж (4,3%) и каждое девятое разбойное нападение (10,8%) были сопряжены с незаконным проникновением в жилище, помещение или иное хранилище»¹.

В свою очередь, среди хищений наибольшее распространение получили ненасильственные посягательства на собственность. Эта криминогенная тенденция сохраняется как во всём мире, так и в России.

Несмотря на то, что преступления данной категории столь широко распространены и, казалось бы, выделенные составы должны быть хорошо изучены, в следственно-судебной практике и в теории уголовного права остаётся большое количество спорных вопросов и дискуссионных моментов относительно квалификации некоторых деяний, разграничения способов хищения, в особенности, когда речь идёт о смежных составах.

Такая ситуация осложняет работу оперативно-следственных, судебных органов и, как следствие, отрицательно сказывается на борьбе с хищениями. Ввиду этого, кажется очевидным, что означенная проблема требует, как серьезного теоретического осмысления, так и выработки практических мер, устраняющих саму вероятность неверной квалификации. Таких мер, которые исключали бы двойные стандарты и неопределённости, с которыми сталкиваются работники, ведущие расследование указанных общественно опасных деяний. Чтобы решить эту проблему, чтобы обеспечить

¹ Краткая характеристика состояния преступности в Российской Федерации за январь - декабрь 2018 года [Электронный ресурс]. Режим доступа: URL.: <https://мвд.рф/folder/101762/item/11715403/> (дата обращения 18 февраля 2019 г.)

неотвратимость уголовного наказания и достижение его целей, необходимо внести предельную ясность в реализацию уголовно-правовых норм.

Можно с уверенностью констатировать, что тот уровень разработанности проблемы уголовной ответственности, в том числе и за ненасильственное хищение чужого имущества, который мы имеем сегодня, к сожалению, не удовлетворяет потребностям нормотворческой и правоприменительной деятельности. Далеко не все вопросы ответственности за анализируемые преступления, проработаны должным образом на теоретическом уровне. У различных авторов некоторые аспекты проблемы получают различную, даже противоречивую трактовку, существуют определённые разногласия и в понимании признаков отдельных составов преступлений. В «Основах государственной политики борьбы с преступностью в России» отмечается, что «строгость уголовной репрессии необходимо сочетать с оправданным либерализмом»¹. Воплощению этого подхода на практике призвана способствовать, в том числе, и дифференциация уголовной ответственности.

Таким образом, мы видим огромную социальную значимость проблемы, с одной стороны, с другой стороны - её недостаточную разработанность с учетом правоприменительной практики. Данным противоречием и обусловлена **актуальность темы настоящего диссертационного исследования**, его теоретическая и практическая значимость.

Состояние разработанности проблемы. Отдельные аспекты проблемы дифференциации ненасильственных форм хищения рассматривались и российскими, и советскими учёными, среди которых можно выделить Н.Ю. Акинину, В.Ф. Анисимова, Н.И. Архипцева, М.В. Бавсун, А.В. Башкова, С.Я. Бойко, Б.С. Болотского, Г.Н. Борзенкова, Б.В. Волженкина, Л.Д. Гаухмана, С.А. Елисеева, А.Э. Жалинского, Б.Д. Завидова, А.Ф. Залова, Н.А. Карпову,

¹ Основы государственной политики борьбы с преступностью в России: Теоретическая модель / Сухарев А.Я., Алексеев А.К., Журавлев М.П.М., 1997. С.29.

С.М. Кочои, Н.А. Лопашенко, Ю.И. Ляпунова, В.И. Плохова, Ю.В. Сеночкина, Б.К. Таратунина, В.Ю. Туранина, А.В. Шеслера.

Ряд диссертационных исследований также затрагивал данную тематику. В этом направлении работали Г.В. Верина, А.В. Данилов, Н.А. Карпова, М.В. Степанов, Н.Д. Эриашвили.

Однако, изменения, вносимые в законодательство, и разъяснения Пленума Верховного суда РФ относительно применения уголовно-правовых норм постоянно привносят новые вопросы и проблемы. Кроме того, точка зрения указанных выше авторов не всегда выглядит бесспорно и однозначно, и данная работа является попыткой рассмотреть спорные моменты с собственной позиции и в свете последних изменений в законодательстве и применения уголовно-правовых норм на практике. В этом, собственно и состоит **новизна данной работы.**

Цель исследования состоит в разработке идей и практических рекомендаций в плане совершенствования уголовного законодательства об ответственности за ненасильственные хищения чужого имущества на основе изучения теоретического материала и с учётом правоприменительной практики по данной категории дел.

Объектом исследования являются охраняемые нормами уголовного закона общественные отношения, которые возникают в сфере обеспечения защиты законных прав и интересов граждан от преступных посягательств, рассматриваемых в настоящей работе, и пути решения проблемы дифференциации уголовной ответственности за данный вид преступлений.

Предметом исследования в настоящей работе служат уголовно-правовые нормы главы 21 УК РФ (преступления против собственности), предусматривающие ответственность за ненасильственные виды хищения, а также практика применения уголовного закона и принципы квалификации преступлений, относящихся к данной категории, различные понятия и категории, связанные с ненасильственными видами хищения и дифференциацией ответственности за них.

В основу методологии и методики данного диссертационного исследования положен диалектический метод научного познания явлений окружающей действительности. В методологии и методике так же нашли отражение научные подходы и категории познания, выработанные в философии, социологии, теории права, уголовном, уголовно-процессуальном, уголовно-исполнительном, гражданском праве, криминологии. Помимо общедиалектических, в работе нашли место некоторые частнонаучные методы, такие как системно-структурный, исторический, формально-логический, сравнительно-правовой, лингвистический. Положения, выводы и рекомендации, которые содержатся в настоящей работе, получили своё обоснование в результате комплексного применения методов социально-правового исследования: историко-правового, статистического и логико-юридического.

Эмпирическую базу исследования составили материалы уголовных дел, рассмотренных в Озёрском городском суде Московской области за 2014 - 2018 годы.

Структура и объем магистерской диссертации. Диссертация состоит из введения, трех глав, разделенных на девять параграфов, заключения и списка используемых источников. Общий объем работы составляет 108 страниц.

Глава 1. ПОНЯТИЕ ХИЩЕНИЯ ЧУЖОГО ИМУЩЕСТВА, ЕГО ВИДЫ И ФОРМЫ.

1.1 Исторический аспект развития законодательства о преступлениях против собственности.

Ещё в законодательстве Древней Руси стали зарождаться основы дифференциации уголовной ответственности, в том числе и за преступления против собственности. Так, в Русской Правде (в Краткой и Пространной редакциях) в основе дифференциации ответственности лежали различные элементы и признаки состава преступления, если их рассматривать с точки зрения современного устоявшегося научного понимания. При этом, говоря современным научным языком, учитывалась объективная сторона деяния, субъект и предмет преступления. Субъективная сторона преступления, что, в общем, характерно для средневекового подхода к проблематике, не рассматривалась.

Среди факторов, которые влияли на ответственность можно отметить, в первую очередь, способ, место и время совершения преступления. Также имели значение и учитывались при назначении наказания множественность преступлений и соучастие в преступлении. Среди специальных признаков субъекта преступления наиважнейшим был принадлежность к сословию. Если анализировать другие законодательные акты (например, Новгородскую или Псковскую судную грамоту) можно заметить, что на уголовную ответственность за преступления против собственности оказывали влияние такие признаки объективной стороны, как способ причинения вреда, форма хищения, место совершения преступления, его предмет. Особенность личности виновного, которая влияла на меру наказания, остаётся та же, что и в Русской Правде - сословная принадлежность. Новгородская судная грамота примечательна тем, что в ней впервые упоминается грабеж как форма

хищения, что имело, несомненно, большое значение для развития института уголовной ответственности за преступления против собственности.

В Судебниках 1497 г. и 1550 г. впервые уголовная ответственность, в том числе и за имущественные преступления, стала дифференцироваться с учётом квалифицирующих признаков преступления. Так, например, в Судебнике 1497 г. кража из общественных (присутственных) мест выделялась в квалифицированный состав - в «головную татьбу (кражу)». Тенденция использования квалифицирующих признаков в качестве критерия дифференциации уголовной ответственности получила своё развитие в более поздних законодательных актах России конца XVII - начала XVIII века. В это же время личность виновного стала приобретать всё большее значение в качестве обстоятельства, влияющего на уголовную ответственность и наказание. Субъективные признаки преступления, такие как вина и её виды, стали признаваться влияющим на ответственность фактором в Артикуле воинском 1715 года.

Еще в те далёкие годы, когда кодифицированное уголовное законодательство только начинало формироваться, возникла потребность в таком обобщающем понятии, которое характеризовало бы группу преступлений против собственности, имеющих сходство по объективным и субъективным признакам. Такое понятие позволяло бы точнее разрешать частные вопросы квалификации преступлений, и давало бы возможность сверять индивидуальные признаки совершенного деяния с соответствующими критериями уголовного закона. Таким образом, это общее понятие помогло бы правоприменителю ориентироваться как в определении правовой природы корыстных посягательств на собственность, так и в особенностях квалифицирующих признаков, которые выступают одним из основных средств дифференциации уголовной ответственности.

В Соборном уложении 1649 г. мы уже встречаем термин «воровство», который играл роль родового понятия, аналогичного современному термину «хищение». В этом же качестве термин «воровство» использовался и в указе

императрицы Екатерины II от 3 апреля 1781 года «О суде и наказании за воровство разных родов и заведении рабочих домов». В указе разграничивались «три рода суть воровства: первый род воровство грабеж, второй род воровство кража, третий род воровство мошенничество»¹. Затрагивался в указе и вопрос дифференциации ответственности: «Буде кто учинит воровство, про то исследовать порядком уголовных дел и по исследовании судить, чему достоин»².

В томе XV Свода законов вместо термина «воровство» вводится понятие «похищение». В зависимости от вида преступного посягательства и от обстоятельств, при которых оно совершалось, похищение признавалось разбоем, грабежом, кражей или мошенничеством (статья 1626). В Уложении о наказаниях 1885 г. кража, грабеж, разбой и мошенничество также признавались разновидностями похищения.

«Разросшийся» уголовный закон усложнял своё применение следственно-судебными органами, и уже в Уголовном уложении 1903 г. законодатель вынужден был пойти по пути упрощения системы имущественных преступлений. Так, число составов преступлений уменьшилось почти в три раза по сравнению с Уложением 1845 г. Было также сокращено количество квалифицирующих признаков – если в Уложении 1845 года их было более 100, то теперь осталось 17. При этом Уголовное уложение 1903 года сохранило родовое понятие похищения, к которому относились разбой, воровство и вымогательство. Этим преступлениям была посвящена глава 32 Уложения. Статья 581 данной главы предусматривала уголовную ответственность за воровство, которое определялось как «похищение, тайно или открыто, чужого имущества, с целью присвоения».

¹Именной указ от 3 апреля 1781 года «О суде и наказании за воровство разных родов и заведении рабочих домов» [Электронный ресурс]. Режим доступа: URL.: <https://base.garant.ru/58105240> (дата обращения: 24.03.2019).

²Именной указ от 3 апреля 1781 года «О суде и наказании за воровство разных родов и заведении рабочих домов» [Электронный ресурс]. Режим доступа: URL.: <https://base.garant.ru/58105240> (дата обращения: 24.03.2019).

Мошенничеству отводилась отдельная глава (гл.33) и определялось оно как «похищение посредством обмана». Мошенничество подразделялось на несколько видов. Присвоение не охватывалось понятием похищения (глава 31 Уложения). В понятие «присвоение» входило как присвоение вверенного имущества, так и присвоение находки. Причём строгость наказания зависела от того, был ли виновному известен хозяин найденного имущества или нет, то есть учитывалась субъективная сторона преступления.

После Великой Октябрьской социалистической революции страна ступила на путь строительства социализма. При новом социально-экономическом строе власть придавала особое значение охране и укреплению всенародной социалистической собственности. Поэтому уже на второй день после революции вышел Декрет «О земле», который установил: «Какая бы то ни была порча конфискуемого имущества, принадлежащего отныне всему народу, объявляется тяжким преступлением, караемым революционным судом»¹.

Впервые основные положения формирующегося советского уголовного права были обобщены и систематизированы в Руководящих началах по уголовному праву РСФСР (декабрь 1919 г.). Тем не менее продолжало действовать множество других нормативно-правовых актов (декретов, постановлений и т.д.). Это обстоятельство не давало возможности обеспечить единство правоприменительной практики. В интересах централизации власти встала острая потребность в уголовном законе, который снял бы эти противоречия.

Итогом работы советских юристов стал новый Уголовный кодекс, который вступил в силу 1 июня 1922 года. В основе этого кодекса лежали принятые ранее, и теперь обобщённые нормативные акты в области уголовного права (декреты и Руководящие начала), многие моменты нового уголовного закона были заимствованы из дореволюционного Уложения 1903

¹ Декрет ВЦИК и СНК РСФСР «О земле» от 09 ноября (27 октября) 1917 г. / Собрание узаконений и распоряжений Рабочего и Крестьянского Правительства РСФСР. 1917. № 1. С. 167.

года. Так же в новом кодексе была учтена судебная практика народных судов и революционных трибуналов¹.

Важной особенностью уголовного кодекса 1922 года было включение в него положения о виновной ответственности. В соответствии со статьёй 11 этого кодекса наказанию подлежали лишь те лица, которые действовали умышленно, то есть предвидели последствия своего деяния и их желали или же сознательно допускали их наступление; или действовали неосторожно, то есть легкомысленно надеялись предотвратить последствия своих действий или же не предвидели их, хотя и должны были их предвидеть².

В целом, эти положения основывались на статье 48 Уголовного уложения 1903 года, однако были усовершенствованы советским законодателем, и с незначительными изменениями вошли как в последующие законодательные акты СССР и РСФСР, так и в современный Уголовный кодекс РФ. В плане дифференциации ответственности в зависимости от формы вины и вида умысла, факт включения данных норм в законодательство имел, несомненно, исключительно важное значение.

Понятие кражи в Уголовном Кодексе 1922 года кража раскрывалось как «тайное похищение имущества, находящегося в обладании, пользовании или ведении другого лица или учреждения»³. Данная статья содержала ряд квалифицирующих признаков, которыми охватывались как ряд объективных обстоятельств совершения преступления, так и личность виновного (например, кража, совершённая лицом, занимающимся кражами как профессией). Большое значение для квалификации имел предмет преступления, в частности принадлежность и форма собственности похищаемого имущества.

¹ А. А. Герцензон и др. История советского уголовного права. М., 1947. С. 240.

² Уголовный кодекс РСФСР 1922 года, ст. 11 [Электронный ресурс] // СПС «КонсультантПлюс». – Режим доступа: URL.: <http://www.consultant.ru/cons/cgi/online.cgi?req=doc;base=ESU;n=42602#05230689623930087> (дата обращения: 24.03.2019)

³ Уголовный кодекс РСФСР 1922 года, ст. 180 [Электронный ресурс] // СПС «КонсультантПлюс». – Режим доступа: URL.: <http://www.consultant.ru/cons/cgi/online.cgi?req=doc;base=ESU;n=42602#05230689623930087> (дата обращения: 24.03.2019)

Наиболее суровое наказание предусматривалось за «хищение из государственных складов, вагонов, судов и других хранилищ, производившееся систематически или совершенное ответственными должностными лицами, или в особо крупных размерах похищенного» (пункт «з» статьи 180). Санкции данной статьи предусматривали наказание от трех лет лишения свободы до высшей меры наказания. В ходе дальнейшего развития законодательства пункт «з» статьи 180 был выделен в самостоятельную статью 180-а, которой, помимо кражи, охватывались и иные способы совершения хищения: «путем учинения подлогов, составления неправильных актов и тому подобных преступных действий»¹. Это дополнение имело важное значение для российского уголовного права в плане дифференциации ответственности за хищения. Заместитель наркома юстиции РСФСР и старший помощник прокурора РСФСР с декабря 1922 по 1929 г. Н.В. Крыленко отмечал, что статья 180-а, в отличие от кражи, предусматривает более широкий состав преступления: «Эта статья преследует теперь уже не только кражу, а и подлог, хищение, разные манипуляции хищников разного рода. Все это выделено из статьи о краже; порвана искусственная связь и сделана особая статья 180-а»². Для нас особый интерес представляет здесь то, что в этой статье законодатель впервые вполне определенно употребил термин «хищение» в качестве родового понятия по отношению к различным формам завладения имуществом³.

Уголовным кодексом 1922 года предусматривалась ответственность за два вида грабежа: ненасильственный и насильственный. Ненасильственный грабёж охватывался статьёй 182 и формулировался как «открытое похищение чужого имущества в присутствии лица, обладающего, пользующегося или

¹ Уголовный кодекс РСФСР 1922 года, ст. 180-а [Электронный ресурс] // СПС «КонсультантПлюс». – Режим доступа: URL.: <http://www.consultant.ru/cons/cgi/online.cgi?req=doc;base=ESU;n=42602#05230689623930087> (дата обращения: 24.03.2019)

² Лопашенко Н. Преступления против собственности. М., 2008. С.33

³ Борзенков Г.Н., Комисаров В.С.. Курс уголовного права в пяти томах. Том 3. Особенная часть / Под ред. Г.Н. Борзенкова, В.С. Комисарова. М.: Зерцало, 2002.

ведущего им, но без насилия над его личностью»¹. Ответственность за «грабеж, соединенный с насилием, не опасным для жизни и здоровья потерпевшего» предусматривалась статьёй 183.

Ответственность за присвоение и растрату дифференцировалась по субъекту, и также предусматривались двумя статьями кодекса. По статье 185 ответственность наступала для «частных лиц» за «присвоение, то есть самовольное удержание с корыстной целью, а также растрату имущества, вверенного для определенной цели»². Статьёй 186 была предусмотрена ответственность за присвоение или растрату, совершённую должностным лицом. Данный состав конкурировал со статьёй 113, которая находилась в главе, посвящённой должностным (служебным) преступлениям, и предусматривала ответственность за присвоение должностным лицом денег или иных ценностей, находящихся в его ведении в силу его служебного положения.

Также в Уголовном кодексе 1922 года существовало две статьи, предусматривавшие ответственность за мошенничество. Статьёй 187 устанавливалась ответственность за «получение с корыстной целью имущества или права на имущество посредством злоупотребления доверием или обмана»³. Здесь же, в примечании к данной статье, раскрывалось и понятие обмана. Обман трактовался как «сообщение ложных сведений, так и заведомое сокрытие обстоятельств, сообщение о которых было обязательно»⁴. Мошенничество, в результате которого причинялся ущерб государственному или общественному учреждению, было обособленно в отдельную статью

¹ Уголовный кодекс РСФСР 1922 года, ст. 182 [Электронный ресурс] // СПС «КонсультантПлюс». – Режим доступа: URL.: <http://www.consultant.ru/cons/cgi/online.cgi?req=doc;base=ESU;n=42602#05230689623930087> (дата обращения: 24.03.2019)

² Уголовный кодекс РСФСР 1922 года, ст. 185 [Электронный ресурс] // СПС «КонсультантПлюс». – Режим доступа: URL.: <http://www.consultant.ru/cons/cgi/online.cgi?req=doc;base=ESU;n=42602#05230689623930087> (дата обращения: 24.03.2019)

³ Уголовный кодекс РСФСР 1922 года, ст. 187 [Электронный ресурс] // СПС «КонсультантПлюс». – Режим доступа: URL.: <http://www.consultant.ru/cons/cgi/online.cgi?req=doc;base=ESU;n=42602#05230689623930087> (дата обращения: 24.03.2019)

⁴ Уголовный кодекс РСФСР 1922 года, ст. 187 [Электронный ресурс] // СПС «КонсультантПлюс». – Режим доступа: URL.: <http://www.consultant.ru/cons/cgi/online.cgi?req=doc;base=ESU;n=42602#05230689623930087> (дата обращения: 24.03.2019)

(ст.188), и ответственность за данный вид мошенничества была выше: санкции предусматривали лишение свободы на срок до одного года.

Молодое советское государство продолжало совершенствовать уголовное законодательство и следующим шагом в этом направлении стало принятие 22 ноября 1926 года нового уголовного кодекса. Основой этого кодекса послужили Основные начала уголовного законодательства СССР и союзных республик 1924 г., которые были специально разработаны двумя годами ранее в связи с образованием СССР. «Основные начала», в свою очередь, опирались на УК РСФСР 1922 г., и как следствие, УК 1926 года имел много общего с УК РСФСР 1922 года. Что касается системы имущественных преступлений, она, как, впрочем, и конструкции отдельных составов, существенных изменений не претерпела. Изменения коснулись лишь отдельных формулировок.

Понятие кража в кодексе 1926 г. приобрело практически современный вид и определялось в статье 162 как «тайное похищение чужого имущества». Ещё большую дифференциацию получило деление кражи на виды. Наличие одновременно нескольких квалифицирующих признаков выделялось в самостоятельный, более опасный вид кражи.

Примечательно, что в кодексе 1926 г. существовала статья, предусматривающая уголовную ответственность за кражу электрической энергии (ст. 163).

Следуя общим тенденциям уголовной политики молодого советского государства, в Уголовный кодекс 1926 года законодатель снизил санкции за преступления против собственности, по сравнению с санкциями прежнего уголовного кодекса. Однако снижение санкций спровоцировало рост имущественных преступлений. Ущерб причинялся кооперативному, колхозному имуществу; на десятки миллионов рублей расхищались грузы на железнодорожном транспорте. За хищениями стояли контрреволюционные элементы, старавшиеся расшатать новый общественно-политический строй. Однако по закону они рассматривались как «обычные воры» и получив по два-

три года лишения свободы, уже через 6-8 месяцев могли быть амнистированы. Данную проблему И.В. Сталин поднял в своём письме Л.М. Кагановичу и В.М. Молотову¹.

В целях борьбы с этим явлением 7 августа 1932 года в свет вышло Постановление «Об охране имущества государственных предприятий, колхозов и кооперации и укреплении общественной (социалистической) собственности», изданное Центральным Исполнительным Комитетом и Советом Народных Комиссаров СССР. Приравняв железнодорожные грузы, колхозное имущество и кооперативное имущество по своему значению к государственному, данное постановление соответственно ужесточило и наказание за его хищение. Санкции за хищение имущества данных категорий предусматривали от десяти лет заключения до смертной казни. Здесь необходимо отметить, что, поскольку Уголовный кодекс 1926 года продолжал действовать, причём в него не были даже внесены какие-либо изменения, чтобы законодательно урегулировать его конкуренцию с Постановлением, то на практике последнее применялось только в отношении наиболее опасных видов хищения государственного, колхозного (кооперативного) или общественного имущества. Форма хищения при этом на дифференциацию ответственности не влияла.

В годы Великой Отечественной войны условия военного времени продиктовали необходимость принятия ряда законодательных актов, которые усиливали ответственность за преступления против социалистической собственности. В основном, этими актами регламентировались составы преступлений, не попадающие под действие Закона от 7 августа 1932 г. В ряде случаев имела место практика расширительного толкования Закона от 7 августа 1932 г. по сравнению с довоенным временем, особенно в части хищений военных грузов на транспорте. Вместе с тем усиливалась ответственность и за преступления против личной собственности, что

¹ Сталин И.В. Сочинения. – Т. 17. – Тверь: Научно-издательская компания “Северная корона”, 2004. С. 546–548.

достигалось за счёт более широкой трактовки судами некоторых квалифицирующих признаков имущественных преступлений.

В первые послевоенные годы в СССР наблюдался резкий рост преступности. В этой связи 4 июня 1947 г. Президиум Верховного совета СССР принимает два указа, направленные как на защиту государственной и общественной собственности, так и на защиту личной собственности граждан. Эти указы фактически заменяли собой Уголовный кодекс в отношении имущественных преступлений.

Указом «Об уголовной ответственности за хищение государственного и общественного имущества» предусматривалась ответственность за кражу, присвоение, растрату или иное хищение государственного, колхозного, кооперативного и иного общественного имущества. В качестве квалифицирующих признаков были предусмотрены совершение преступления повторно, организованной группой (шайкой) и в крупных размерах. Высшей меры наказания за хищение государственного и общественного имущества Указом не предусматривалось, впрочем, как и за преступления против личной собственности граждан.

Дифференциация уголовной ответственности в зависимости от формы хищения Указами от 4 июня 1947 г. не предусматривалась. Санкции за посягательство на государственное имущество были строже, чем за посягательства на личную собственность граждан. Таким образом, основным критерием дифференциации уголовной ответственности по-прежнему выступала не форма хищения, а форма собственности.

Указами 1947 года была заложена основа для дальнейшего развития законодательства о преступлениях против собственности. Данные указы определили направление политики государства в части борьбы с преступлениями против собственности на последующие годы. Таким направлением стала приоритетная защита социалистической собственности, как собственности общенародной. Приоритетность находила отражение, прежде всего, в более строгих санкциях. Вместе с тем, перед наукой

уголовного права и судебной практикой встала задача выработать определение понятия «хищение». Это было необходимо, чтобы достичь единообразия в решении вопросов уголовной ответственности за преступления против собственности.

Впервые понятия «хищение» встречается, как судебная трактовка: в Постановлении Пленума Верховного Суда СССР от 28 мая 1954 г. № 5 хищение определялось как «умышленное обращение в свою собственность государственного и общественного имущества, независимо от форм и способов его совершения...»¹.

В то же время назрел вопрос о пересмотре уголовного законодательства в целом. Уголовный кодекс 1926 г., не смотря на многочисленные изменения и дополнения, уже не соответствовал своему времени. Новый Уголовный кодекс РСФСР был принят 27 октября 1960 года и 1 января 1961 года вступил в законную силу.

Новый кодекс закрепил тенденцию развития законодательства в части преступлений против собственности - дифференциацию ответственности в зависимости от формы собственности. Новый кодекс по-прежнему не давал общего определения хищения, однако он достаточно последовательно выделял способы совершения хищений: кражу, грабеж, разбой, присвоение, растрату, злоупотребление служебным положением и мошенничество. Кодексом также предусматривалась ответственность за отдельные виды хищения государственного или общественного имущества, такие как мелкое хищение (ст. 96), хищение в крупных размерах (части 3 статей 89, 90, часть 2 статьи 91) или причинившее крупный ущерб (части 3 статей 92, 93).

Под похищением понималось «изъятие имущества, которое осуществляется помимо воли и против согласия потерпевшего»², однако охватывало это понятие не все формы хищения, а только кражу, грабеж и

¹ Сборник действующих постановлений Пленума Верховного Суда СССР 1924 - 1957 гг. / Под ред. И.К. Морозова. М.: Гос. изд-во юрид. лит., 1958. С. 14.

² Уголовное право. Часть Особенная / Под ред. Н.И. Загородникова и В.Ф. Кириченко. М.: Юрид. лит., 1968. С. 271.

разбой и использовалось в теории уголовного права относительно преступлений против личной собственности¹.

Вплоть до 1991 года в судебно-следственной практике хищение признавалось крупным, если оно было совершено на сумму от 2 500 до 10 000 рублей. Форма хищения при этом роли не играла. Мелким признавалось хищение, если оно было совершено на сумму, не превышающую 50 рублей. Для мелкого хищения способ, напротив, имел принципиальное значение: хищение, совершённое путем грабежа или разбоя, не могло быть квалифицировано как мелкое и во всех случаях влекло за собой только уголовную ответственность, вне зависимости от суммы хищения. Мелкое хищение, при определенных условиях, могло повлечь за собой меры административного взыскания или общественного воздействия, без привлечения лица к уголовной ответственности. Выделялось также хищение в значительном размере, куда относилось хищение, совершённое на сумму от 50 до 2 500 рублей.

25 июля 1962 года УК РСФСР был дополнен статьёй 93-1. Эта статья допускала применение смертной казни за хищение государственного или общественного имущества «в особо крупных размерах, независимо от способа хищения». Особо крупным размером признавалась стоимость похищенного свыше 10 000 рублей.

5 декабря 1991 г., в следствие упадка экономики страны и начавшейся инфляцией, Законом РСФСР «О внесении изменений и дополнений в Уголовный кодекс РСФСР, Уголовно-процессуальный кодекс РСФСР и Кодекс РСФСР об административных правонарушениях» статья 89 УК РСФСР была дополнена двумя новыми частями. В данных частях законодателем раскрывались новые критерии понятия хищений в крупных и особо крупных размерах. Согласно этим дополнениям, теперь крупным признавалось хищение на сумму, пятидесятикратно превышающую минимальный размер оплаты труда, установленный законодательством

¹ Владимиров В.А. Квалификация похищений личного имущества. М., 1974. С. 30-31.

РСФСР, а особо крупным - стократно. Смертная казнь за хищение в особо крупных размерах была отменена. Подверглось пересмотру и понятие мелкого хищения государственного или общественного имущества, которое содержалось в примечании к статье 49 Кодекса РСФСР об административных правонарушениях. Согласно произведённой корректировке, к данному виду правонарушения стали относить хищение на сумму, не превышающую минимального размера оплаты труда, установленного законодательством РСФСР.

Последние значительные изменения в УК РСФСР были внесены 1 июля 1994 года, уже после распада Советского Союза. Именно тогда понятие «хищение» было определено законодательно и помещено в часть первую примечания к статье 144 УК РСФСР. Исходя из требований реалий времени, к особо квалифицирующим признакам было отнесено совершение хищения организованной группой. Так же в пятую главу уголовного кодекса были введены две новые статьи о хищении – «присвоение вверенного имущества» (статья 147-1) и «хищение предметов, имеющих особую ценность» (статья 147-2). Глава вторая, посвящённая преступлениям против социалистической собственности (статьи 89 - 101) была исключена из уголовного закона. Исходя из того, что часть 2 статьи 8 Конституции РФ 1993 года декларирует равенство всех форм собственности, в Уголовном кодексе в главе пятой (статьи 144-150) законодатель установил ответственность за преступления против собственности, независимо от её формы.

Принцип равенства уголовно-правовой охраны всех видов собственности продолжает действовать и в нынешнем уголовном законе - Уголовном кодексе Российской Федерации 1996 г.

1.2 Понятие и признаки хищения в уголовном законодательстве Российской Федерации на современном этапе, деление его на формы и виды.

На сегодняшний день обобщённым понятием «хищение» охватывается группа преступлений и административных правонарушений. Как было рассмотрено выше, в течение долгого времени сущность понятия «хищение» («похищение») не раскрывалось в рамках закона, а существовало только в уголовно-правовой науке. После того как определение этой дефиниции было дано на законодательном уровне, понятие «хищение» обрело чётко обозначенные признаки и свойственные ему характеристики.

Родовые признаки хищений раскрываются в примечании 1 к статье 158 УК РФ, в соответствии с которым «под хищением... понимаются совершенные с корыстной целью противоправные безвозмездное изъятие и (или) обращение чужого имущества в пользу виновного или других лиц, причинившие ущерб собственнику или иному владельцу этого имущества»¹.

Надо заметить, что это определение справедливо не только для уголовного закона, но и для административного кодекса, относительно составов мелкого хищения.

Профессор Ю.И. Ляпунов констатировал, что, будучи понятием родовым и, таким образом, воплощая в себе общие для данной категории преступлений признаки, оно может быть применено ко всем его формам (краже, мошенничеству, присвоению, растрате, грабежу, разбою). По мнению Ю.И. Ляпунова, «...это своеобразный законодательный, а потому и общеобязательный ориентир, позволяющий правильно разрешать частные вопросы, возникающие при квалификации деяний, дающий возможность

¹ Уголовный кодекс Российской Федерации от 13.06.1996 № 63-ФЗ (ред. от 27.12.2018) (с изм. и доп., вступ. в силу с 08.01.2019) статья 158 [Электронный ресурс] // СПС «КонсультантПлюс». – Режим доступа: URL.: http://www.consultant.ru/document/cons_doc_LAW_10699/ (дата обращения 24.03.2019)

познать индивидуально-определенные признаки совершенного преступления и сверить их соответствием требованиям уголовного закона»¹.

Ю.И. Ляпунов, на основании вышесказанного, расценивает общее понятие хищения, как «полезный и необходимый инструмент», позволяющий глубже понять правовую природу корыстных преступлений против собственности, их подлинную антисоциальную сущность. По его убеждению, анализируемое понятие является «надежным помощником» сотрудникам следственно-судебных органов в правоприменительной деятельности.

Однако целесообразность приводить определение понятия хищения в тексте закона поддерживается учёными далеко не единодушно. Не угасают среди юристов и дискуссии о сути, признаках и особенностях квалификации хищений. Например, Л.Л. Кругликов замечает, что «дефиниция хищения в действующем законодательстве не отличается идеальностью формулировки, и если в одной своей части она бесспорно верна и полезна для теории и практики, то в другой – представляется явно неудачной, способной привести в замешательство, пытающееся опереться на неё, к явно ошибочным выводам»².

Е.А. Раздобудько обращает внимание на то, что «остается много проблем, которые можно было решить с использованием термина «посягательство на имущество», отказавшись от общего понятия хищения»³. К такой же мысли склоняется В.И. Плохова и предлагает вовсе исключить определение хищения из кодекса⁴.

Такое предложение, бесспорно, ломает некоторые сложившиеся традиции и стереотипы, но, например, западноевропейское уголовное право обходится без родового понятия хищения.

¹ Комментарий к Уголовному кодексу Российской Федерации (постатейный) / Под ред. Н.Г. Кадникова. М.: Книжный мир, 2004. С. 367.

² Кругликов Л.Л. Проблемы теории уголовного права: избранные статьи. 2000–2009. Ярославль, 2010. С.534

³ Раздобудько Е.А. Проблемные вопросы ответственности за хищения по УК РФ // Развитие публичных и частноправовых институтов в современной России. V Международная научно-практическая конференция. М.: МЭСИ, 2005. С. 378.

⁴ Плохова В.И. Ненасильственные преступления против собственности. СПб.: Юридический центр "Пресс", 2003. С. 284.

Несостоятельность актуального понятия хищения А.Э. Жалинский видит в том, что-то определение, которое приводится в уголовном кодексе «рассчитано на традиционные кражи, мошенничество либо разбой, при которых его признаки, подкрепленные причинением ущерба, достаточны для обозначения преступления»¹, но в современных условиях эти признаки хищения оказываются неприемлемы в силу своей ограниченности.

Отдельные учёные обращают внимание на тот факт, что признаки родового определения хищения «корыстная цель» и «обращение чужого имущества в пользу других лиц» по сути, являются взаимоисключающими. Так, например, С.В. Складов отмечает, что, если целью хищения является обращение похищаемых материальных ценностей в пользу других лиц, следуя логике вещей, это указывает на отсутствие у него корыстной цели. Однако, на практике, совершение лицом преступления с целью обращения чужого имущества в пользу других лиц, квалифицируются именно как хищение. В этой связи представляется, что необходимым и достаточным основанием для привлечения лица к ответственности за хищение является факт неправомерного изъятия виновным имущества с целью распоряжения им как своим собственным, по своему усмотрению, независимо от того, обратил он это имущество в свою пользу, пользу других лиц или распорядился им иным образом².

По мнению ряда авторов, признак противоправности, включенный в законодательное определение хищения, представляется излишним. Аргументы в защиту этого тезиса сводятся к тому, что слова «чужое имущество» в тексте определения хищения уже подразумевают отсутствие у виновного лица прав на похищаемое имущество, а запрещенность совершенных действий – это неотъемлемый признак свойственный не только хищению, а любому преступлению (часть 1 статьи 14 УК РФ). «Данный

¹ Жалинский А.Э. О соотношении уголовного и гражданского права в сфере экономики // Государство и право. 1999. № 12.

² Складов С. Неопределенность понятия и однозначность нормы // Правосудие в Восточной Сибири. 2002. № 1 - 2. С. 5, 6.

признак, например, не назван даже в понятии убийства (ч. 1 ст. 105 УК РФ) и совершенно правильно отсутствует в понятии близкого к хищению вымогательства (ч. 1 ст. 163 УК РФ). Таким образом, признак противоправности - лишний в понятии хищения»¹.

В данном вопросе не могу согласиться с приведёнными аргументами. Из смысла слов «убийство» и «вымогательство» носителю русского языка понятно, что эти слова содержат негативный оттенок и указанные деяния не могут быть законными, поэтому выражения «противоправное убийство» и «противоправное вымогательство» выглядели бы нелепо как с правовой, так и с лингвистической точки зрения. Точно также не имело бы смысла выражение «противоправное хищение». Но дело в том, что законодатель применяет слово «противоправное» не в отношении запрещённого уголовным законом деяния, а в отношении слова «изъятие», через которое выражено понятие «хищение». Изъятие же может быть и законным, и незаконным, т.е. противоправным. Поэтому, полагаю, что в тексте закона слово «противоправное» употреблено оправданно.

Понятие хищения данное законодателем в примечании 1 к статье 158 УК РФ охватывает своим действием все статьи Кодекса: «Под хищением в статьях настоящего Кодекса понимаются...». Однако, по мнению, например, Н.А. Лопашенко понятие хищения, приведённое в Главе 21, справедливо лишь для этой главы и не может, да и не должно совпадать с понятием хищения в других главах и разделах уголовного закона. Как пример, Н.А. Лопашенко приводит хищение наркотиков, ядерных материалов или оружия, констатируя, что в данном случае корыстная цель не всегда характерна для хищений, даже напротив, корыстная составляющая им не свойственна. Закон, тем не менее, требует в соответствии с примечанием 1 к статье 158 УК РФ, чтобы такая цель была установлена².

¹ Эриашвили Н.Д. Присвоение и растрата чужого имущества как форма хищения (уголовно-правовой анализ): Автореферат диссертации ... канд. юрид. наук. М., 2003. С. 15.

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

Так же и С.М. Кочои видит неудачной попытку распространения понятия хищения не только на имущественные преступления, но и на посягательства на общественную безопасность (статьи 221 и 226 УК), здоровье населения и общественную нравственность (статья 229 УК). С.М. Кочои полагает, что этим в составы указанных выше видов хищений вносится обязательный признак корыстной цели¹.

Полагаю, данные доводы имеют под собой основание и, если придерживаться единого понятия хищения, которое было бы справедливо для всех статей уголовного кодекса, от обязательности корыстной цели необходимо отказаться.

Принимая во внимание изложенное выше, общее понятие хищения (примечание № 1 к ст. 158 УК) можно было бы изложить в следующей редакции:

«Под хищением понимаются совершенные с корыстной целью либо из иной личной заинтересованности противоправное безвозмездное изъятие и (или) обращение чужого имущества, либо приобретение права на чужое имущество в пользу виновного или других лиц, причинившие ущерб собственнику или иному законному владельцу этого имущества».

Непосредственным объектом хищений является конкретное право собственности, независимо от её формы (частная, государственная, муниципальная, иная собственность), в отношении которой совершено преступное посягательство. При этом, в некоторых случаях имеет место посягательства и на дополнительный объект. Так, в квалифицирующих признаках некоторых форм хищений законодатель указывает непосредственные факультативные объекты преступления:

- отношения, обеспечивающие права на телесную и психическую неприкосновенность человека (при грабеже – пункт «г» части 2 статьи 161 УК РФ);

¹ Кочои С. Квалификация хищений глазами практиков. [Электронный ресурс] Справочная правовая система "КонсультантПлюс".

- отношения, гарантирующие право на частную жизнь через неприкосновенность жилища человека (при краже – пункт «а» части 3 статьи 158 УК РФ, грабеже – пункт «в» части 2 статьи 161 УК РФ, разбое – часть 3 статьи 162 УК РФ);

- отношения, создающие специальные условия по сохранности имущества (при краже – пункты «б», «г» части 2 статьи 158 УК РФ, грабеже – пункт «в» части 2 статьи 161 УК РФ, разбое – часть 3 статьи 162 УК РФ);

- общественные отношения, регулирующие нормальную управленческую деятельность (при мошенничестве – часть 3 статьи 159 УК РФ, присвоении и растрате – часть 3 статьи 160 УК РФ);

- отношения, связанные с обеспечением нормального функционирования объектов нефтегазотранспорта (при краже – пункт «б» части 3 статьи 158 УК РФ).

Предметом хищений является чужое имущество. Исключение составляет мошенничество, при котором в качестве предмета может выступать не только имущество, но и право на него. Принято выделять четыре признака предмета хищения: физический, социальный, юридический и экономический.

Физический признак предполагает, что предмет хищения - это вещь. Различные виды энергии, лишенные вещного характера (электрическая, тепловая) по действующему законодательству не являются предметом хищения.

Социальный признак, или иначе меновая стоимость, подразумевает приложение человеческого труда к соответствующей вещи. Труд вычленяет вещь из естественного состояния и вовлекает её в товарооборот. Это обстоятельство превращает имущество в товар. По данному признаку хищения отличаются от экологических преступлений.

В соответствии с юридическим признаком вещь должна быть не только чужой, но и находящейся в чьей-либо собственности или владении, то есть предметом хищения не могут быть бесхозные вещи.

Экономический признак предполагает, что вещь должна обладать определенной стоимостью. Различаются потребительская и меновая стоимость. Потребительская стоимость представляет собой совокупность полезных свойств товара, способных удовлетворять какую-либо потребность общества или индивида. Меновую стоимость можно определить, как свойство товара обмениваться в определенных пропорциях на другие товары.

Предметом преступления является вещь стоимостью свыше 2 500 рублей. Согласно статье 7.27 Кодекса РФ об административных правонарушениях, если стоимость похищенного имущества не превышает 2 500 рублей, хищение чужого имущества признается мелким. Исключение составляют грабеж и хищение предметов, имеющих особую ценность (ст. ст. 161 и 164 УК). Для них формализованный минимум стоимости законодательством не предусмотрен.

Квалификация хищения находится в прямой зависимости от правильного ответа на вопрос о принадлежности объекта к имуществу либо к праву на имущество. Например, поскольку ценные бумаги на предъявителя являются имуществом, то и их хищение будет квалифицироваться как кража. Последующее получение по этим бумагам денег или иного имущества есть не что иное, как распоряжение похищенным, и потому дополнительной квалификации данное деяние не требует.

Безналичные средства, не имеющие вещной природы, относят к праву на имущество. Поэтому, если лицо завладевает безналичными средствами, зачисляя их на свой счёт, его действия должны быть квалифицированы как мошенничество. Но тут возникает другая проблема – одним из признаков объективной стороны мошенничества является то, что преступник воздействует на волю и сознание потерпевшего путём обмана или злоупотребления доверием. При хищении безналичных денежных средств данный признак может отсутствовать, что препятствует квалифицировать деяние как мошенничество. Может также не происходить и обналичивание денежных средств. Например, преступник похищает банковскую карту

потерпевшего и ему известен пин-код (потерпевший является хорошим знакомым преступника и последний видел, как потерпевший вводит пин-код в банкомате). Посредством банкомата преступник переводит безналичные денежные средства на свою карту, а в последствии оплачивает этими средствами через банкомат или интернет (минуя обналичивание) услуги ЖКХ, налоги, штрафы и т.п. Отсутствие вещного признака у предмета хищения препятствует тому, чтобы квалифицировать данные деяния как кражу. Отсутствие факта воздействия на волю и сознание потерпевшего путём обмана или злоупотребления доверием ставит под сомнение верность квалификации деяний как мошенничество. Выход из ситуации я вижу в расширении толкования предмета хищения, о чём речь пойдёт ниже.

Таким образом, необходимыми признаком любого хищения является предмет преступления. Зачастую предмет преступления выступает в качестве определяющего критерия, который позволяет отграничить хищение от иных смежных составов преступлений.

В Уголовном кодексе нет указания на конкретные виды имущества, которые могут выступать в качестве предмета хищений. Нет определения понятия имущества и в Гражданском кодексе, однако статья 128 ГК РФ определяет объекты гражданских прав, к которым относятся «вещи, включая наличные деньги и документарные ценные бумаги, иное имущество, в том числе безналичные денежные средства, бездокументарные ценные бумаги, имущественные права; результаты работ и оказание услуг; охраняемые результаты интеллектуальной деятельности и приравненные к ним средства индивидуализации (интеллектуальная собственность); нематериальные блага»¹.

Всё это говорит о существовании некоего противоречия между определёнными уголовным кодексом признаками хищения и гражданско-правовыми нормами о сделках. Собственно, на это и прямо указывает А.Э.

¹ Гражданский кодекс Российской Федерации (часть первая)" от 30.11.1994 N 51-ФЗ (ред. от 03.08.2018) Статья 128 [Электронный ресурс] // СПС «КонсультантПлюс». – Режим доступа: URL.: http://www.consultant.ru/document/cons_doc_LAW_5142/ (дата обращения 22.10.2018)

Жалинский: «Едва ли не каждый признак хищения противоречит соответствующим-корреспондирующим предписаниям Гражданского кодекса»¹.

В последнее время все большую распространённость получает мысль о том, что категория предмета хищения должна рассматриваться шире и не ограничиваться вещным миром.

Такого мнения придерживается, например, Л.Л. Кругликов. Делая акцент на том, что в правовой доктрине предмет преступления получает всё чаще более широкое толкование, учёный считает устаревшим и неправильным тот подход, при котором предмет хищения ограничивается предметами материального мира, носящими исключительно вещный характер. Л.Л. Кругликов полагает возможным и нужным относить к предмету хищения интеллектуальные ценности, воздействуя на которые преступник нарушает общественные отношения, охраняемые уголовным законом².

Подобные идеи выдвигаются и в отношении субстанций, не имеющих вещной формы. Например, электроэнергию традиционно не относят к предмету хищения, не смотря на её материальную природу. Белорусские учёные А.Л. Гуртовцев и И.Е. Толоч указывают на то, что электроэнергия обладает своими количественными и качественными параметрами, что характеризует её как материальное образование³. Таким образом, электроэнергия с полным на то основанием может быть признана предметом хищения.

Опыт законодательства других зарубежных стран также говорит о возможности рассмотрения электроэнергии в качестве предмета хищения. Так, уголовная ответственность за изъятие чужой электроэнергии предусмотрена уголовным кодексом ФРГ. Уголовное законодательство Испании устанавливает ответственность за незаконный захват электроэнергии, газа,

¹ Жалинский А.Э. О соотношении уголовного и гражданского права в сфере экономики // Государство и право. - 1999. - № 12. - С. 50

² Круглов Д.В. Ответственность за кражу по уголовному праву России: автореф. дис. ... канд.юрид. наук. М., 2004.

³ О правовом статусе электроэнергии в Республике Беларусь А.Л. Гуртовцев, И.Е. Толоч //РУП "БелТЭИ" // Электрика. – 2006. – № 12. – С.3-7.

воды, телекоммуникаций и других чужих элементов. В систему имущественных преступлений Швейцарии также входит незаконное использование энергии¹.

В истории уголовного законодательства России прецедент признания электроэнергии предметом хищения так же имел место - статья 163 УК РСФСР 1926 года предусматривала ответственность за кражу электрической энергии.

Если с интеллектуальной собственностью всё не так просто, поскольку результат интеллектуальной деятельности не имеет количественных характеристик, то в случае с электроэнергией, как, впрочем, и с иными субстанциями, имеющими количественные характеристики, и потому поддающимися учёту, не представляется препятствий для признания их предметом хищения.

Принимая во внимание сказанное выше, полагаю целесообразным признавать предметом хищения различные субстанции, лишённые вещной формы, но, при этом, обладающие количественными характеристиками, поддающимися измерению, а также безличные денежные средства.

Объективная сторона хищения состоит в противоправном безвозмездном изъятии и (или) обращении чужого имущества в пользу виновного или других лиц, причинившем ущерб собственнику или иному владельцу этого имущества. Чужое имущество во время совершения хищения должно находиться в чьей-либо собственности или ином законном владении. Посягательство на собственные вещи или права либо такие, принадлежность которых данному субъекту оспаривается, не образует состава хищения, однако может повлечь ответственность за самоуправство (ст. 330 УК РФ, ст. 19.1 КоАП РФ).

Н.А. Карпова считает, что хищение с внешней стороны возможно охарактеризовать пятью объективными признаками:

¹ Верина Г.В. Дифференциация уголовной ответственности за преступления против собственности: проблемы теории и практики. Саратов: Издательство Саратовского университета, 2003.

«1) изъятие и (или) обращение чужого имущества в пользу виновного или других лиц;

2) противоправность изъятия и (или) обращения;

3) безвозмездность изъятия;

4) чужое имущество как предмет хищения;

5) причинение прямого имущественного ущерба собственнику или иному владельцу имущества»¹.

Объективная сторона любой формы хищения характеризуется активными действиями виновного, которые законодатель обозначил терминами «изъятие» и (или) «обращение».

Обращение чужого имущества в свою пользу или пользу других лиц означает установление обладания имуществом или использование материальных ценностей в интересах виновного или иных лиц. Фактически, преступник или иные лица ставят себя на место собственника и обретают на незаконных основаниях возможность владеть, пользоваться и распоряжаться имуществом по своему усмотрению, как своим собственным. При этом, юридически преступник собственником не становится, поскольку право собственности приобретённое преступным путём ничтожно. Именно поэтому хищение не влечет за собой утраты потерпевшим права собственности на похищенную вещь².

Акт изъятия имущества в хищении факультативен. С этим связано использование законодателем в тексте закона соединительного союза «и», а в скобках - разделительного союза «или». Не происходит изъятия имущества, например, в случае присвоения или растраты, поскольку имущество уже находится в обладании виновного в силу договорных отношений, и совершая хищение, виновное лицо лишь присваивает себе правомочия собственника или иного законного владельца имущества. Поэтому данные формы хищения обладает только одним основным признаком объективной стороны

¹ Хищение чужого имущества. Вопросы квалификации и проблемы дифференциации уголовной ответственности. Диссертация. /Н.А. Карпова (под редакцией доктора юридических наук, профессора Н.Г. Кадникова) Москва. 2010 г. С.5.

² Елисеев С.А. Преступления против собственности по уголовному законодательству России: Дис. ... д-ра юрид. наук. Томск, 1999. С. 36.

преступления - обращением чужого имущества в пользу виновного или других лиц.

Также изъятия имущества может не происходить в случае добровольной передачи имущества или в уступке имущества при мошенничестве, когда потерпевший сам, внешне добровольно совершает указанные действия под воздействием обмана или будучи введенным в заблуждение.

В теории уголовного права противоправность изъятия и обращения имущества подразделяется на объективную и субъективную. Объективная противоправность предполагает, что способ, которым происходит изъятие и (или) обращение имущества, запрещен уголовным законом. Субъективная противоправность подразумевает отсутствие у виновного лица каких-либо прав на похищаемое имущество.

При хищении собственнику или иному владельцу имущества причиняется материальный ущерб, который состоит в том, что из владения потерпевшего выбывает имущество, за которое он не получает надлежащего возмещения. Именно в этом выражается суть безвозмездности изъятия.

Если происходит частичное возмещение стоимости похищенного имущества, признаки хищения сохраняются, но данное обстоятельство может быть учтено судом, в качестве смягчающего.

Если при завладении чужим имуществом виновное лицо предоставляет необходимый эквивалент возмещения, такое деяние как хищение квалифицироваться не может.

В том случае, когда в качестве предмета мошенничества выступает право на чужое имущество, ущерб заключается в том, что потерпевший фактически утрачивает это право, и его на незаконных основаниях присваивает себе виновный. В свете разъяснений, данных Пленумом Верховного Суда РФ в Постановлении от 27 декабря 2002 г. № 29 «О судебной практике по делам о краже, грабеже и разбое», размер похищенного имущества должен определяться исходя из его фактической стоимости на момент совершения преступления. Если сведения о цене имущества

отсутствуют, то его стоимость может быть установлена на основании заключения экспертов.

Несмотря на то, что хищения относятся к имущественным преступлениям, их общественно опасные последствия могут выражаться не только в причинении имущественного вреда собственнику или иному владельцу имущества. В качестве дополнительного (факультативного) объекта могут выступать и иные общественные отношения. Эти отношения предусмотрены в главе 21 УК РФ в качестве квалифицирующих и особо квалифицирующих признаков. Таковыми являются, например, общественные отношения, обеспечивающие жизнь и здоровье человека, неприкосновенность его жилища и т.д.

По конструкции состав общего понятия хищения - материальный. По общему правилу хищение признаётся оконченным, если имущество изъято, и виновное лицо имеет реальную возможность им воспользоваться или распорядиться по своему усмотрению. Исключение составляет хищение в форме разбоя (ст. 162 УК РФ), которое считается оконченным с момента нападения, соединенного с насилием, опасным для жизни или здоровья, или с угрозой его применения.

Установление причинно-следственной связи по делам о хищениях на практике не представляет трудностей в виду её очевидности. Основанием достаточным для признания наличия причинной связи является доказанность факта изъятия чужого имущества и причинение имущественного вреда именно этим действием. В силу того, что ущерб, причиняемый хищением, связан с вызвавшим его деянием непосредственно, причинная связь при совершении хищений является прямой.

Большая часть составов хищений имеет общий субъект - вменяемое физическое лицо, достигшее возраста уголовной ответственности. Возраст уголовной ответственности регламентирован статьёй 20 УК РФ, согласно которой за кражу, грабеж и разбой уголовная ответственность наступает с 14 лет; за мошенничество, присвоение и растрату - с 16 лет. Специальный субъект имеет часть 3 статьи 159 УК РФ, предусматривающая

ответственность за мошенничество, совершенное лицом с использованием своего служебного положения и статья 160 УК РФ, предусматривающая ответственность за присвоение или растрату. Административная ответственность за хищение для физических лиц в соответствии с частью 1 статьи 2.3 КоАП РФ наступает с 16 лет.

К обязательным признакам субъективной стороны хищения относят вину, мотив и цель. Совершая хищение, виновное лицо, действует только с прямым умыслом и с корыстной целью, поэтому эти признаки хищения являются обязательными. Корыстная цель может не всегда быть очевидна, а некоторые авторы указывают на то, что она и вовсе может отсутствовать. В этой связи в судебной-следственной практике корыстная цель получила расширенное толкование и понимается, как стремление виновного обратить чужое имущество в свою пользу для удовлетворения своих потребностей в нем либо распорядиться указанным имуществом как своим собственным, в том числе и путем передачи его в обладание других лиц, в улучшении материального положения которых он в силу каких-либо причин заинтересован. В случае отсутствия у виновного лица корыстной цели при завладении чужим имуществом, его деяние не может квалифицироваться как хищение (данная проблема описывалась выше).

Интеллектуальный элемент прямого умысла подразумевает, что преступник осознаёт общественно опасный характер своего деяния (действия или бездействия) и предвидит возможность или неизбежность наступления его общественно опасных последствий. Применительно к хищению – виновный осознаёт противоправность безвозмездного завладения чужим имуществом и предвидит неизбежность причинения своими действиями имущественного ущерба собственнику либо другому законному владельцу имущества. Волевой элемент прямого умысла выражается в том, что субъект желает наступления последствий, которые он предвидит. Интеллектуальный и волевой элементы неразрывно взаимосвязаны.

В зависимости от способа совершения можно выделить шесть форм хищения: тайное (кража), открытое (грабеж), путем обмана или

злоупотребления доверием (мошенничество), путем нападения, сопряжённого с насилием, опасным для жизни или здоровья, или с угрозой применения такового (разбой), хищение вверенного имущества путем присвоения или растраты. В свою очередь мошенничество, в зависимости от дополнительных способов или сферы совершения, имеет шесть специальных видов (часть 5 статьи 159, статьи 159.1 - 159.6 УК РФ).

В зависимости от размера причинённого ущерба, который определяется стоимостью похищенного имущества на момент совершения преступления, выделяют мелкое хищение, «простое», в крупном и в особо крупном размере.

Примечанием 4 к статье 158 УК РФ определено, что хищение считается совершённым в крупном размере, если размер ущерба составляет более 250 000 рублей, в особо крупном – 1 000 000 рублей. Для некоторых специальных видов мошенничества в примечаниях к статьям 159 и 159.1 УК РФ установлены повышенные крупный и особо крупный размеры: соответственно 3 000 000 и 12 000 000 рублей для мошенничества, предусмотренного частью 5 статьи 159 УК РФ, 1 500 000 и 6 000 000 рублей для остальных видов мошенничества.

Особым видом хищения является хищение, причинившее значительный ущерб гражданину (квалифицированный вид кражи, мошенничества, присвоения и растраты). В данном случае потерпевшим является только физическое лицо, стоимость похищенного должна превышать 5 000 рублей (для части 5 статьи 159 - 10 000 рублей), а значительность ущерба определяется с учетом имущественного положения потерпевшего (примечание 2 к статье 158, примечание 1 к статье 159 УК РФ).

В случае, когда стоимость похищенного имущества не превышает 2500 рублей, в соответствии с Кодексом Российской Федерации об административных правонарушениях такое хищение признаётся мелким. Мелкое хищение может быть совершено путем кражи, мошенничества, присвоения или растраты при условии отсутствия в действиях виновного лица квалифицирующих признаков, предусмотренных соответствующей статьёй уголовного кодекса.

Так, гражданин Т., подойдя к частному дому своего знакомого и убедившись, что хозяин дома отсутствует, действуя тайно, из корыстных побуждений, с целью противоправного, безвозмездного изъятия и обращения чужого имущества в свою пользу, через открытое окно, незаконно проник в дом, являющийся жилищем, откуда совершил хищение продуктов питания на сумму 575 рублей.

Приговором Озерского городского суда Московской области от 7 декабря 2016 г. по делу № 1-132/2016 гражданин Т. был признан виновным в совершении преступления предусмотренного пунктом «а» части 3 статьи 158 УК РФ, несмотря на то, что сумма ущерба, причинённого преступлением, составила менее 2500 рублей.

С учётом специфики предмета преступления ряд статей уголовного кодекса выделяют специальные составы. Так статья 164 УК РФ предусматривает специальный состав, относящийся ко всем формам хищения - хищение предметов, имеющих особую историческую, научную, художественную или культурную ценность. Как преступления против общественной безопасности выделяют хищения: ядерных материалов и радиоактивных веществ (статья 221 УК РФ), огнестрельного оружия, комплектующих деталей к нему, боеприпасов, взрывчатых веществ или взрывных устройств (статья 226 УК РФ), наркотических средств и психотропных веществ, растений, содержащих наркотические средства или психотропные вещества, либо их частей, содержащих наркотические средства или психотропные вещества (статья 229 УК РФ).

В зависимости от влияния воли собственника или иного владельца на действия виновного хищения делятся на насильственные и ненасильственные. В последней группе выделяют четыре формы – кражу, мошенничество (включая специальные составы), присвоение и растрату.

Глава 2. ПРОБЛЕМЫ ОТВЕТСТВЕННОСТИ ЗА ОТДЕЛЬНЫЕ ВИДЫ НЕНАСИЛЬСТВЕННОГО ХИЩЕНИЯ ЧУЖОГО ИМУЩЕСТВА.

2.1 Проблемы уголовной ответственности за кражу

Кража известна человечеству с давних времён. Упоминания о краже встречаются в древнейших правовых памятниках. На современном этапе кража является наиболее распространенным видом хищения. В диспозиции части 1 статьи 158 УК РФ кража определена, как тайное хищение чужого имущества.

Родовым объектом кражи является совокупность общественных отношений в сфере экономики. Видовой объект – собственность в широком понимании, то есть вся совокупность общественных отношений, которые обеспечивают право собственности или иные законные права собственника или иного владельца по владению, пользованию и распоряжению имуществом. Непосредственный объект кражи – это конкретное право собственности, независимо от её формы.

Предмет кражи совпадает с предметом хищения, и его признаки подробно рассматривались в главе 1 настоящей работы.

Объективная сторона кражи характеризуется активными действиями, направленными на тайное изъятие и обращение виновным лицом чужого имущества в пользу свою либо третьих лиц. Учитывая, что по конструкции состав кражи является материальным, можно выделить следующие признаки объективной стороны:

- 1) действия в активной форме (изъятие и обращение чужого имущества), которые, в свою очередь, обладают свойствами тайности, противоправности, безвозмездности;
- 2) общественно опасные последствия деяния, выражающиеся в причинении ущерба собственнику или иному владельцу имущества;
- 3) причинно-следственная связь между деянием и наступившими последствиями.

Решая вопросы, возникающие при квалификации кражи, правоприменитель зачастую сталкивается со следующими трудностями:

- оценка признака тайности в действиях виновного;
- установление момента окончания преступления;
- установление размера ущерба, причиненного потерпевшему; и другие вопросы.

Как отмечает Б.Д. Завидов, тайность – это именно тот специфический признак кражи, который отличает её от прочих видов хищения¹. При определении признака тайности должны быть учтены как объективный, так и субъективный критерии. Разъясняя их содержание, Пленум ВС РФ отметил, что тайным признается совершение хищения:

- «в отсутствии собственника или иного владельца этого имущества, или посторонних лиц либо хотя и в их присутствии, но незаметно для них»;
- «когда указанные лица видели, что совершается хищение, однако виновный, исходя из окружающей обстановки, полагал, что действует тайно»;
- «если присутствующее при незаконном изъятии чужого имущества лицо не сознает противоправность этих действий либо является близким родственником виновного, который рассчитывает в связи с этим на то, что в ходе изъятия имущества он не встретит противодействия со стороны указанного лица»².

В случае, если преступник в силу определённых причин рассчитывает, что в ходе хищения чужого имущества лицо, присутствующее при совершении данных действий, не будет ему противодействовать, но это лицо не является близким родственником виновного, мы имеем дело с грабежом.

Так, Озёрским городским судом Московской области 13.12.2016 г. гражданин Х. был признан виновным в совершении преступления, предусмотренного ч.1 ст. 161 УК РФ, при ниже изложенных обстоятельствах. Гражданин Х. в ночное время подъехал на своей автомашине к автобусной остановке у т/ц «Омега», расположенного в г. Озёры Московской области,

¹ Завидов Б.Д. Кража: уголовно- правовой анализ. М., 2008. С 16-17

² Постановление Пленума Верховного суда РФ от 27.12.2002 г. № 29 «О судебной практике по делам о краже, грабеже и разбое» [Электронный ресурс] // СПС «КонсультантПлюс». – Режим доступа: URL.: http://www.consultant.ru/document/cons_doc_LAW_40412/ (дата обращения: 12.09.2018).

куда он подвёз своего знакомого. Там же, на лавочке остановки он обнаружил спящего по причине сильного алкогольного опьянения неизвестного ему гражданина. Тогда у гражданина Х. возник преступный умысел, направленный на хищение имущества, находящегося при спящем гражданине, с целью обращения его в свою пользу. Реализуя свой преступный умысел, Х., не имея на то разрешения владельца, из правого наружного кармана куртки спящего гражданина, совершил хищение денежных средств в сумме 2000 рублей, а также связку ключей в количестве 5 штук и мобильный телефон «Нокиа», материальной ценности которые не представляют. При этом он осознавал, что его преступные действия носят открытый характер и очевидны для находящегося в непосредственной близости его знакомого, но рассчитывал в силу приятельских отношений на отсутствие противодействия и одобрение своих действий с его стороны. После чего гражданин Х. с похищенным им имуществом и денежными средствами скрылся с места совершенного им преступления, распорядившись похищенным по своему усмотрению.

При рассмотрении обстоятельств совершения преступления следует иметь в виду, что при установлении признаков кражи приоритет отдаётся субъективному критерию¹.

Другой спорный вопрос – это момент окончания кражи (в юридическом плане). Высшая судебная инстанция отметила, что «кража и грабеж считаются оконченными, если имущество изъято, и виновный имеет реальную возможность им пользоваться или распоряжаться по своему усмотрению»².

Рассмотрим некоторые доктринальные идеи, касающиеся означенной проблемы.

Так, по мнению Х.Д. Аликуперова, Э.Ф. Побегайло и Б.В. Волженкина, если виновное лицо после изъятия имущества не совершает каких-либо дополнительных действий, необходимых для завладения имуществом

¹ См., например, Уголовное право. Особенная часть / Отв. ред. И.Я. Козаченко, Г.П. Новоселов. 4-е издание изменённое и дополненное – М., 2008. – С. 238.

² Постановление Пленума Верховного суда РФ от 27.12.2002 г. № 29 «О судебной практике по делам о краже, грабеже и разбое» п.6 [Электронный ресурс] // СПС «КонсультантПлюс». – Режим доступа: URL.: http://www.consultant.ru/document/cons_doc_LAW_40412/ (дата обращения: 12.09.2018)

(преодоление заграждений, охраны и т.д.), то нет необходимости устанавливать, имела ли место реальная возможность распорядиться похищенным по своему усмотрению. Аналогичной точки зрения придерживаются М.Г. Иванов и В.И. Каныгин. Эти авторы также полагают, что если кража совершена с неохраняемой территории, и преступник не вынужден предпринимать дополнительные действия по завладению имуществом, деяние должно признаваться оконченным уже с момента фактического изъятия чужого имущества¹.

Также и в отношении карманных краж и краж в общественном месте, Х.Д. Аликперов, Э.Ф. Побегайло и Б.В. Волженкин предлагают считать их оконченными с момента изъятия имущества². Их мнение разделяют В.М. Лебедев и А.Н. Игнатов, считающие, что в ситуации, когда виновный задерживается непосредственно после изъятия имущества потерпевшего в результате карманной кражи, в деянии виновного усматриваются все признаки оконченной кражи³.

Н.А. Лопашенко придерживается противоположного мнения и считает, что в юридическом смысле окончание хищения может быть только в том случае, если виновный получил реальную возможность пользования или распоряжения похищенным⁴.

В самом Уголовном кодексе нет разъяснений по поводу момента окончания кражи, но официальное толкование этого вопроса содержится в Постановлении Пленума Верховного суда РФ от 27 декабря 2002 г. № 29, которое предлагает считать кражу оконченной, «если имущество изъято и виновный имеет реальную возможность им пользоваться или распоряжаться по своему усмотрению»⁵.

¹ Иванов М.Г., Каныгин В.И. Преступления против собственности. Научно-практический комментарий. – Н. Новгород, 2004. – С. 49.

² Практический комментарий к Уголовному кодексу Российской Федерации // Под общ. ред. проф. Х.Д. Аликперова и проф. Э.Ф. Побегайло. – М., 2001. – С. 388.

³ Комментарий к Уголовному кодексу Российской Федерации // Под общ. ред. д.ю.н., Председателя Верховного Суда РФ В.М. Лебедева. – М., 2004. – С. 362.

⁴ Лопашенко Н.А. Преступления против собственности: теорет.-приклад. исслед. – М., 2005. – С. 247.

⁵ Постановление Пленума Верховного суда РФ от 27.12.2002 г. № 29 «О судебной практике по делам о краже, грабеже и разбое» п.6 [Электронный ресурс] // СПС «КонсультантПлюс». – Режим доступа: URL.: http://www.consultant.ru/document/cons_doc_LAW_40412/ (дата обращения: 12.09.2018)

На мой взгляд, такое разъяснение не даёт ответ на вопрос о моменте окончания кражи. Виной тому я считаю два оценочных критерия, содержащиеся в тексте: «реальная» (возможность) и «по своему усмотрению». Например, лицо совершает в какой-нибудь отдалённой деревне хищение, скажем, мотоблока из сарая собственника и везёт его на автомобиле в город «на реализацию». По пути, километрах в 10 от деревни его останавливают инспекторы ДПС и в ходе проверки выявляется факт хищения. Получается, что после изъятия имущества у потерпевшего, виновное лицо «реальной» возможности распорядиться похищенным «по своему усмотрению» не имело – в маленькой деревне реализовать похищенное «нереально», т.к. там факт хищения раскроется сразу. Продать мотоблок в городе (распорядиться «по своему усмотрению») преступник тоже не имел возможности. Теоретически, на лицо покушение, по факту такие деяния будут однозначно признаны оконченным преступлением.

В связи с этим я полагаю, что указанные выше критерии не имеют практического значения и от них можно, в принципе, отказаться. Тогда, кража будет считаться оконченной, *если имущество изъято и виновный имеет возможность им пользоваться или распоряжаться.*

Субъективная сторона кражи характеризуется виной, мотивом и целью общественно опасного и противоправного поведения субъекта. Означенные признаки отражают внутренние процессы, происходящие в психике индивида, и дают представление о связи общественно опасного и противоправного поведенческого акта лица, совершившего преступление, с его сознанием и волей.

Кража, впрочем, как и любая форма хищения, с субъективной стороны характеризуется виной в форме прямого умысла. Невозможно похитить что-либо по неосторожности¹.

Наличие прямого умысла у виновного при совершении кражи говорит о том, что общественная опасность собственных действий осознаётся

¹ Болотский Б.С. Проблемы квалификации преступлений. М.: МГУС, 2007. С. 14.

виновным, он предвидит неизбежность или возможность наступления общественно опасных последствий, выраженных в причинении материального ущерба собственнику или иному владельцу имущества и сознательно желает их наступления.

Цель кражи – корыстная, заключается она в том, что преступник стремится незаконно получить фактическую возможность обладать чужим имуществом как своим собственным, то есть владеть, пользоваться и распоряжаться им по своему усмотрению. Корыстная цель очевидна, когда виновный совершает кражу с целью удовлетворения своих личных материальных потребностей. В случае, когда имущество похищается с целью передачи другим лицам, возникают определённые трудности с выявлением корыстной направленности умысла, поскольку, если строго придерживаться этимологического смысла слова, корысть предполагает личное обогащение.

В.М. Семёнов указывает на то, что в случае передачи похищенного имущества третьим лицам корыстная цель также наблюдается, если имущество передаётся родным или близким виновного либо лицам, с которыми у него имеются имущественные отношения или таковые возникают после передачи им похищенного имущества¹. Такой же точки зрения придерживается А.И. Рарог².

Важно отметить, что корыстной является именно цель, а не мотив. Подтолкнуть лицо к совершению кражи могут и некорыстные мотивы: продемонстрировать смелость, независимость, проявить солидарность с кем-либо (так называемое ложное чувство товарищества), альтруистические побуждения. Однако наличие некорыстных мотивов не меняет направленность цели. Если в результате преступления происходит незаконное обогащение виновного либо своими действиями оно удовлетворяет материальные потребности других лиц можно говорить о корыстности цели.

Таким образом, корыстная цель является одной из отличительных характеристик кражи, помогающая отграничить её от ряда других

¹ Семенов В.М. Особенности субъективной стороны хищения // Российский следователь. 2005. № 5. С.33.

² Уголовное право России. Особенная часть: Учебник / под ред. А.И. Рарога. М.: Юристъ, 2007. С. 76

преступлений: злоупотребления полномочиями, самоуправства, уничтожения или повреждения имущества, вандализма и т.д., поскольку при отсутствии корыстной цели при совершении действий, направленных на незаконное завладение чужим имуществом, состав кражи отсутствует. Так, например, не образует состава кражи совершение противоправных действий по завладению чужим имуществом «с целью его временного использования с последующим возвращением собственнику либо в связи с предполагаемым правом на это имущество»¹.

Обобщая признаки субъективной стороны кражи, помимо прямого умысла и наличия корыстной цели, необходимо принять во внимание, что сознанием субъекта должно также охватываться, что имущество является чужим; у субъекта отсутствует право распоряжения этим имуществом; имущество изымается без согласия, т.е. против воли собственника или иного владельца; изъятие имущества происходит тайно; изъятие осуществляется ненасильственно.

Субъект кражи - вменяемое физическое лицо, достигшее возраста четырнадцати лет (пункт 2 статьи 20 УК РФ), причём оно не должно являться собственником либо владельцем похищаемого имущества. Снижение возраста уголовной ответственности за данный вид преступления обусловлено, очевидно тем, что, по мнению законодателя, пониманию подростка вполне доступна общественная опасность этих деяний.

2.2 Проблемы уголовной ответственности за мошенничество

Законодательно мошенничество определено в статье 159 УК РФ, как хищение чужого имущества или приобретение права на чужое имущество путем обмана или злоупотребления доверием.

¹ Постановление Пленума Верховного суда РФ от 27.12.2002 г. № 29 «О судебной практике по делам о краже, грабеже и разбое» п.7 [Электронный ресурс] // СПС «КонсультантПлюс». – Режим доступа: URL.: http://www.consultant.ru/document/cons_doc_LAW_40412/ (дата обращения: 12.09.2018)

Объект мошенничества, в общем, совпадает с объектом хищения и представляет собой конкретное право собственности, независимо от её формы.

Что касается предмета мошенничества, то он шире и включает в себя не только чужое имущество, но и право на чужое имущество. В связи с тем, что предмет преступного посягательства в мошенничестве имеет сложную структуру, он порождает множество дискуссий в учёной среде и вызывает ряд вопросов в правоприменительной практике. Прежде всего, дискуссии ведутся вокруг характерного признака – права на имущество, который неоднозначно толкуется учеными.

Так, например, А.Э. Жалинский предлагает подразделять предмет на две разновидности: вещи в составе мошенничества-хищения и имущество в целом в составе приобретения права на имущество¹.

Л.Д. Гаухман, С.В. Максимов полагают, что в приобретении права на имущество путем обмана или злоупотребления доверием предмет преступления отсутствует². Их точку зрения разделяет и В.Л. Волков³.

Б.В. Волженкин отмечает, что при мошенничестве незаконным путём могут приобретаться как отдельные правомочия собственника, так и право требования имущества: безналичные денежные средства, вклад в банке и т.п.⁴

Таким образом, отсутствие единого мнения относительно понятия «право на имущество» затрудняет однозначное определение предмета мошенничества в случае незаконного приобретения права на чужое имущество путем обмана или злоупотребления доверием.

По данной проблеме я скорее склонен согласиться с точкой зрения С.М. Кочои, который предлагает отказаться от выделения в мошенничестве права

¹ Жалинский, А. Э. Учебно-практический комментарий к Уголовному кодексу Российской Федерации / отв. ред. А. Э. Жалинский – М.: Эксмо, 2010 г. С.470.

² Гаухман Л.Д., Максимов С.В. Ответственность за преступления против собственности. М., 2002. С. 65.

³ Волков В.Л. Уголовно-правовые меры борьбы с мошенничеством в сфере оборота недвижимости. Ростов н/Д, 2005. С. 10.

⁴ Волженкин Б. В. Мошенничество. Санкт Петербург, 2000. С.23.

на имущество, основываясь на том, что гражданско-правовое понятие имущества охватывает собой и понятие «право на имущество»¹.

Действительно, как хищение, мошенничество обязательно характеризуется корыстной целью. В толковом словаре Даля значение слова «корысть» разъясняется как «страсть к приобретению, к поживе; жадность к деньгам, к богатству, любостяжание, падкость на барыше». В словарях Кузнецова, Ефремовой, Ушакова основными значениями корысти выделяются «выгода, польза». Сомнительно, что само по себе право на имущество даёт преступнику какую-либо выгоду или пользу. Выгоду или пользу он извлекает, пользуясь правомочиями, которые он приобретает в результате получения этого права. Например, полученное мошенническим путём право собственности на квартиру может принести преступнику лишь дополнительные налоги на недвижимость. Чтобы получить выгоду, то есть реализовать корыстную цель хищения, преступник должен распорядиться похищенным имуществом по своему усмотрению: пользоваться квартирой для проживания, сдать её в аренду, продать и т.п. Получается, что предметом преступления (вещью, по поводу которой лицо совершает преступление) в конечном итоге оказывается чужое имущество.

Эта точка зрения находит поддержку и у Г.Н. Борзенкова, который отмечал, что «приобретение путем обмана отдельного правомочия по имуществу... без завладения самим имуществом не отвечает признакам хищения и может квалифицироваться при определенных условиях по статье 165 УК РФ»².

Логика выделения законодателем права на имущество в самостоятельный предмет мошенничества, мне представляется следующей: приобретая право на имущество преступник фактически получает возможность распорядиться этим имуществом по своему усмотрению, а потому, мошенничество является оконченным с момента юридической

¹ Кочои С.М. Ответственность за корыстные преступления против собственности. 2-е изд., доп. и перераб. М., 2000, С. 176.

² Уголовное право Российской Федерации: Особенная часть: учебник / под ред. Г.Н. Борзенкова, В.С. Комиссарова. С. 213.

фиксации этого права. Тот же Г.Н. Борзенков замечает по этому поводу: «Завладев правом на имущество, преступник тем самым завладевает и самим имуществом, т.е. совершает хищение»¹.

Объективную сторону мошенничества составляет противоправное безвозмездное завладение чужим имуществом или правом на чужое имущество путем обмана или злоупотребления доверием. Данные способы хищения являются обязательным признаком объективной стороны мошенничества и отличает его от иных форм хищения. Однако в уголовном законе нет однозначного определения этих способов хищения и, ни уголовно-правовая доктрина, ни правоприменительная практика не проясняют вопрос об их соотношении.

Так, по мнению высшей судебной инстанции, под обманом можно понимать, как сознательное сообщение (представлении) заведомо ложных, не соответствующих действительности сведений, так и умолчание об истинных фактах. Также обман может состоять и в умышленных действиях, целью которых является введение собственника или иного владельца имущества в заблуждение (продажа фальсифицированного товара, имитация кассовых расчётов, использование обманных приёмов при игре в азартные игры и т.п.)².

Злоупотребление доверием заключается в использовании преступником доверительных отношений с собственником или иным владельцем имущества, уполномоченным принимать решения о передаче этого имущества третьим лицам, в целях противоправного завладения этим имуществом или правом на него.

В основе доверительных отношений могут быть различные обстоятельства, например, служебное положение преступника либо его дружеские отношения с потерпевшим.

Другая характерная особенность мошенничества состоит в том, что собственник или иной владелец предмета преступного посягательства сам

¹ Уголовное право Российской Федерации: Особенная часть: учебник / под ред. Г.Н. Борзенкова, В.С. Комиссарова. С. 213.

² Постановление Пленума Верховного Суда РФ от 30 ноября 2017 г. № 48 «О судебной практике по делам о мошенничестве, присвоении и растрате», п.2 [Электронный ресурс] // СПС «КонсультантПлюс». – Режим доступа: URL.: http://www.consultant.ru/document/cons_doc_LAW_283918/ (дата обращения 30.11.2018)

внешне добровольно передаёт имущество виновному. При этом субъект воздействует не на само имущество, а на сознание и волю собственника или владельца. Мошенник обманывает жертву, внушая ей ложную убежденность в том, что, стремясь получить имущество, он действует на законных основаниях¹.

В качестве объективных признаков мошенничества можно выделить:

- изъятие и (или) обращение чужого имущества в пользу виновного или других лиц;
- противоправность деяния;
- безвозмездность;
- причинение ущерба собственнику или иному владельцу;
- причинно-следственная связь между содеянным и наступившими общественно опасными последствиями.

С субъективной стороны мошенничество характеризуется прямым умыслом и корыстной целью.

Сущность прямого умысла заключается в сознательном использовании виновным обмана или злоупотребления доверием для достижения своей корыстной цели, в предвидении причинения имущественного ущерба потерпевшему и желания наступления этих вредных последствий. При этом субъект стремится обратить чужое имущество в свою пользу, получив его непосредственно от потерпевшего внешне в добровольном порядке.

Сущность корыстной цели состоит в стремлении обратить чужое имущество в свою собственность или собственность третьих лиц, либо в обретении фактической возможности владеть, пользоваться и распоряжаться похищенным имуществом. Корыстный мотив выражается в стремлении виновного удовлетворить свои материальные потребности за счет незаконного изъятия чужого имущества, вопреки установленному порядку распределения материальных благ.

¹ Степанов М.В. Оценка эффективности уголовно-правового механизма противодействия «простому» мошенничеству // Юридическая наука и практика. Вестник Нижегородской академии МВД России. 2014. № 2 (26). С. 145-149.

Субъект мошенничества общий, то есть любое вменяемое физическое лицо, достигшее 16-ти летнего возраста. Квалифицированные виды мошенничества, совершаемые с использованием служебного положения, имеют специальный субъект, и, согласно пункту 29 постановления Пленума Верховного Суда РФ от 30 ноября 2017 г. № 48 «О судебной практике по делам о мошенничестве, присвоении и растрате», таковыми являются должностные лица, государственные или муниципальные служащие, лица, выполняющие управленческие функции в коммерческих и иных организациях, а также служащие вышеуказанных организаций, которые при совершении мошенничества используют предоставленные им права и полномочия, чтобы облегчить процесс совершения хищения.

Потерпевшим, то есть лицом, на чьё сознание и волю оказывает воздействие преступник путём обмана или злоупотребления доверием, в мошенничестве признаётся только лицо вменяемое и достаточно взрослое, способное осознавать происходящее. Полагаю, в этом вопросе следует согласиться с А.Н. Игнатовым, который утверждал, что «обман недееспособного лица (малолетнего, душевнобольного) и получение от него имущества следует квалифицировать как кражу, а не как мошенничество, поскольку в этих случаях лицо не осознает, что имущество похищается. Завладение при этом следует считать тайным»¹.

Анализируя современную правоприменительную практику противодействия мошенничеству, несложно заметить, что законодатель не определил четкие концептуальные положения, которые позволяли бы правоприменителю юридически точно квалифицировать деяния, содержащие признаки мошенничества. Об отсутствии научно обоснованного механизма предупреждения хищений, совершаемых в различных секторах экономики говорит и введение уголовной ответственности за специальные виды мошенничества (статьи 159.1-159.6 УК РФ).

К тому же, подобный подход встречает критику со стороны ряда учёных, которые считают, что введение в УК ответственности за специальные

¹ Комментарий к Уголовному кодексу Российской Федерации / под общ. ред. В.М. Лебедева. С. 369

виды мошенничества вряд ли оправданно. Например, А.И. Коробеев указывает на то, что ряд изменений и дополнений, внесённых в уголовный кодекс РФ за последние годы носит казуистический характер и «захламляет кодекс громоздкими, неудобоваримыми статьями, дублирующими друг друга и при этом растворяющимися в общих нормах»¹. Автор резко критикует подобный подход и считает некорректным деление мошенничества на шесть самостоятельных видов, при сохранении его общего состава.

Так же некоторые авторы усматривают нарушение принципа равенства форм собственности в том, что специальные виды мошенничества, предусмотренные статьёй 159.1 (мошенничество в сфере кредитования), 159.3 (мошенничество с использованием электронных средств платежа), 159.5 (мошенничество в сфере страхования) и, вероятнее всего, статьёй 159.6 (мошенничество в сфере компьютерной информации) могут посягать только на частную собственность.

При анализе статьи 159.2 УК РФ (мошенничество при получении выплат) обнаруживается, что размеры крупного и особо крупного размера в этой статье такие же как в общей норме о мошенничестве (части 3 и 4 статьи 159 УК РФ). При этом, по сравнению с другими специальными видами, размеры крупного и особо крупного размера понижены, однако санкции за мошенничество при получении выплат в целом менее строги, что свидетельствует о привилегированном составе данного преступления. А в силу того, что статьёй 159.2 не предусмотрена ответственность за приобретение права на выплату, то, если незаконное приобретение права не повлекло получение этой выплаты, деяния виновного лица должны квалифицироваться как покушение на мошенничество².

Не совсем понятно, чем руководствовался законодатель и в следующем вопросе. Если законодатель выделяет новые виды мошенничества в отдельные составы, это должно было бы говорить о их большей степени общественной

¹ Коробеев А.И. Лоскутное одеяло Уголовного кодекса Российской Федерации [Электронный ресурс] Режим доступа: URL.: http://www.ng.ru/ng_politics/2013-02-05/14_uk.html (дата обращения: 11.03.2019).

² Борисова О.В. Уголовно-правовое обеспечение равенства форм собственности // Lex Russica. 2015. №1. С.104-111.

опасности. Тем не менее законодатель, почему-то, предусматривает за них менее строгое наказание. Если сравнивать санкции общего и специальных видов мошенничества, оказывается, что даже при наличии в конструкциях квалифицирующих признаков, специальные составы остаются привилегированными по отношению к статье 159. Такое положение вещей противоречит основам построения уголовно-правовой нормы.

Так, например, мошенничество, совершенное группой лиц по предварительному сговору или с причинением значительного ущерба гражданину, предусмотренное частью 2 статьи 159 УК РФ, наказывается лишением свободы до 5 лет. В то же время санкции за совершение специальных видов мошенничества (части 2 статей 159.1 - 159.6 УК РФ) с теми же квалифицирующими признаками, предусматривают лишение свободы до 4 лет. Преступления, предусмотренные частью 3 статьи 159 УК РФ (мошенничество, совершенное лицом с использованием своего служебного положения, а равно в крупном размере) наказываются лишением свободы до 6 лет. Санкции за совершение специальных видов мошенничества с аналогичными квалифицирующими признаками (части 3 статей 159.1 - 159.6 УК РФ) предусматривают лишение свободы до 5 лет.

Другим примером может служить мошенничество в сфере компьютерной информации, которое совершается с использованием вредоносных программ. Данное преступление предусматривается статьёй 159.6 УК РФ. Схожий состав охватывается частью 2 статьи 273 УК РФ, которой предусматривается ответственность за создание, использование или распространение вредоносных компьютерных программ, совершенное из корыстной заинтересованности. Статья 159.6 по сути и содержанию является специальной нормой по отношению к части 2 статьи 273 УК РФ. Однако разница в санкциях этих статей несоразмерно большая – до 5 лет лишения свободы по части 2 статьи 273 и до 4 месяцев ареста по части 1 статьи 159.6 УК РФ. Таким образом, общественная опасность преступления, совершенного с использованием средств хранения, обработки или передачи компьютерной информации или информационно-телекоммуникационных сетей не находит

отражения в квалификации мошенничества только по части 1 статьи 159.6 УК РФ. Пунктом 12 постановления Пленума Верховного Суда РФ от 27 декабря 2007 года № 51, когда речь шла о статье 159 УК РФ, предлагалось квалифицировать данный вид преступления по совокупности части 1 статьи 159 УК РФ и части 2 статьи 273 УК РФ. Но наличие специальной нормы, закреплённой статьёй 159.6 не позволяет применение института совокупности, поскольку в этом случае будет нарушено правило квалификации при конкуренции общей и специальной норм (ч. 3 ст. 17 УК РФ)¹.

Поскольку все виды мошенничества объединяют такие признаки, как хищение и способ - обман или злоупотребление доверием, независимо от сферы общественных отношений, в которой совершаются данные преступления, то означенные выше несоответствия могло бы снять простое исключение специальных видов мошенничества из Уголовного закона. Состав мошенничества статьи 159 УК РФ сформулирован довольно обще, что обеспечивает долгую жизнь нормы и возможность применять её в различных исторических и социальных условиях.

2.3 Присвоение и растрата

Присвоение и растрата, ответственность за которые предусмотрена статьёй 160 УК РФ, будучи близкими по содержанию понятиями, тем не менее, представляют собой две самостоятельные формы хищения. Проблема разграничения их составов является одной из самых дискуссионных в теории и практике.

Родовым объектом присвоения и растраты являются общественные отношения в сфере экономики. Видовой объект – собственность в широком понимании, то есть вся совокупность общественных отношений, которые обеспечивают право собственности или иные законные права собственника или иного владельца по владению, пользованию и распоряжению

¹ Бойко С.Я. Законодательные предложения по совершенствованию ответственности за мошенничество // Юридическая наука и практика: Вестник Нижегородской академии МВД России. 2016. №4 (36). С.196-201.

имуществом. Непосредственный объект присвоения и растраты – это конкретное право собственности, независимо от её формы.

Предметом присвоения и растраты является чужое имущество, вверенное виновному. Специфика предмета преступления состоит в том, что помимо признаков, которыми обладает предмет любого хищения, имущество в данном случае обладает двумя дополнительными признаками:

- имущество находится в законном владении виновного (вверено виновному);
- в отношении имущества виновный правомочен осуществлять отдельные полномочия собственника или законного владельца, которыми он наделяется в установленном порядке.

Под вверением имущества принято понимать передачу имущества собственником или иным законным владельцем лицу, для осуществления полномочий собственника или законного владельца, определённых сторонами. Имущество при этом не переходит в собственность, а остаётся чужим для лица, которому оно вверяется. О вверении имущества можно говорить, как в тех случаях, когда лицу передаются все полномочия собственника, так и в тех, когда оно должно осуществлять только одно из возможных полномочий в отношении вверенного имущества. Перечень возможных полномочий изложен в пункте 23 Постановления Пленума Верховного Суда РФ от 30 ноября 2017 г. № 48 «О судебной практике по делам о мошенничестве, присвоении и растрате»: распоряжение, управление, доставка, пользование или хранение.

По особенностям конструкции присвоение или растрата имеет материальный состав, поэтому объективной стороне присвоения или растраты свойственны три обязательных признака: преступное деяние, общественно опасное последствие и причинно-следственная связь между деянием и последствием.

Преступное деяние, ответственность за которое предусмотрено статьёй 160 УК РФ, состоит в присвоении или растрате чужого имущества.

Высший судебный орган определяет присвоение, как «безвозмездное, совершенное с корыстной целью, противоправное обращение лицом вверенного ему имущества в свою пользу против воли собственника»¹. Под растратой предлагается понимать «противоправные действия лица, которое в корыстных целях истратило вверенное ему имущество против воли собственника путем потребления этого имущества, его расходования или передачи другим лицам»².

В доктрине уголовного права до сих пор нет единого мнения относительно сущности присвоения и растраты, поэтому при разграничении данных форм хищения возникает много споров.

З.А. Незнамова полагает, что, поскольку прежде чем отчуждать или потреблять имущество, это имущество должно быть обособлено, то присвоение можно считать первоначальным этапом растраты. З.А. Незнамова не исключает при этом для присвоения возможность быть самостоятельной формой хищения. Такое возможно в случае, «когда обособленное удерживаемое имущество на момент возбуждения уголовного дела имеется в натуральном виде, может быть изъято у преступника и возвращено собственнику»³. Если же на момент предварительного расследования похищенное имущество отсутствует у виновного лица и, следовательно, собственнику может быть компенсирована только его стоимость, виновному лицу вменяется растрата⁴.

Аналогичной позиции придерживаются А.В. Наумов, В.Н. Кудрявцев и Г.Л. Кригер⁵.

¹ Постановление Пленума Верховного Суда РФ от 30 ноября 2017 г. № 48 «О судебной практике по делам о мошенничестве, присвоении и растрате», п.24 [Электронный ресурс] // СПС «КонсультантПлюс». – Режим доступа: URL.: http://www.consultant.ru/document/cons_doc_LAW_283918/ (дата обращения 30.11.2018).

² Постановление Пленума Верховного Суда РФ от 30 ноября 2017 г. № 48 «О судебной практике по делам о мошенничестве, присвоении и растрате», п.24 [Электронный ресурс] // СПС «КонсультантПлюс». – Режим доступа: URL.: http://www.consultant.ru/document/cons_doc_LAW_283918/ (дата обращения 30.11.2018).

³ Уголовное право. Особенная часть // Отв. ред. проф. И.Я. Козаченко, проф. З.А. Незнамова, доц. Г.П. Новоселов. – М., 2001. – С. 295.

⁴ Уголовное право. Особенная часть // Отв. ред. проф. И.Я. Козаченко, проф. З.А. Незнамова, доц. Г.П. Новоселов. – М., 2001. – С. 295.

⁵ Курс российского уголовного права. Особенная часть // Под ред. В.Н. Кудрявцева, А.В. Наумова. – М., 2002. – С. 347.

А.И. Чучаев и И.Я. Козаченко выражают иное мнение и предлагают рассматривать растрату, как последующий этап непрерывающейся преступной деятельности виновного, присвоившего чужое имущество. Это, по мнению А.И. Чучаева и И.Я. Козаченко, говорит о сравнительно большей общественной опасности присвоения, что авторы связывают со сложностью или даже невозможностью возмещения материального ущерба¹.

В противоположность предыдущим авторам Ю.И. Ляпунов убеждён, что, растрата – это вполне самостоятельная форма хищения и она никак не может являться следующим после присвоения этапом преступной деятельности. Отсюда следует, что одно и то же имущество нельзя одновременно и присвоить, и растратить. Поэтому, если установлен факт присвоения, то дальнейшие действия преступника по распоряжению похищенным имуществом (потребил, продал и т.д.) для квалификации значения не имеют².

Если принять точку зрения Ю.И. Ляпунова, то при растрате, поскольку присвоенное имущество не может быть растраченным, не должно быть временного промежутка, в течение которого виновный незаконно владеет чужим имуществом как своим собственным. В случае растраты виновный вверенное ему имущество отчуждает, расходует или потребляет сразу же. Таким образом, присвоение от растраты необходимо отличать по местонахождению похищенного имущества в момент окончания хищения (находится оно у виновного, у третьих лиц либо потреблено).

Однако, при подобном подходе явно прослеживается объективное вменение, что, несомненно, противоречит принципам вины и законности уголовного права.

Мне кажется верным решение, которое давно предлагается некоторыми учёными, и состоит оно в том, чтобы вообще отказаться от понятий

¹ Постатейный комментарий к Уголовному кодексу Российской Федерации // Под ред. проф. А.И. Чучаева. – М., 2004. – С. 373.

² Ляпунов Ю.И. Короткие правонарушения нетерпимы. М.: Изд-во «Советская Россия», 1989. С. 56.

присвоения или растраты¹, и дать обобщённую формулировку данным формам хищения, к примеру: «хищение имущества, вверенного виновному»². Действительно, нет практического смысла для правоприменителя выяснять было ли совершено присвоение или растрата, если оба деяния охватываются одной и той же статьёй уголовного кодекса, за их совершение предусмотрены одни и те же санкции.

По-разному для присвоения и растраты решается и вопрос о моменте окончания преступления. Пленум Верховного суда по этому поводу уточняет, что присвоение окончено с момента, когда законное владение вверенным лицу имуществом стало противоправным и это лицо начало совершать действия, направленные на обращение указанного имущества в свою пользу. Растрата считается оконченной с того момента, когда начинается противоправное издержание вверенного имущества³.

Диспозиция части 1 статьи 160 УК РФ не содержит ни одного факультативного признака объективной стороны, из чего можно сделать вывод, что время, место, способ, обстановка не влияют на квалификацию присвоения и растраты.

Субъективная сторона присвоения и растраты не отличается от субъективной стороны хищения в целом, и также характеризуется наличием корыстной цели и прямым умыслом.

Прямой умысел подразумевает, что виновный сознательно посягает на вверенное ему чужое имущество, предвидит причинение имущественного ущерба потерпевшему и желает наступление этих вредных последствий.

Сущность корыстной цели состоит в стремлении обратить чужое имущество в свою собственность или собственность третьих лиц, либо в обретении фактической возможности владеть, пользоваться и распоряжаться похищенным имуществом. Корыстный мотив выражается в стремлении

¹ Сеночкин Ю.В. Присвоение и растрата: оценка целесообразности самостоятельного законодательного существования. С. 26; Елисеев С.А. Преступления против собственности по уголовному законодательству России. С. 111.

² Шульга А.В. Присвоение или растрата в условиях становления рыночных отношений. С. 26.

³ Постановление Пленума Верховного Суда РФ от 30 ноября 2017 г. № 48 «О судебной практике по делам о мошенничестве, присвоении и растрате», п.24 [Электронный ресурс] // СПС «КонсультантПлюс». – Режим доступа: URL.: http://www.consultant.ru/document/cons_doc_LAW_283918/ (дата обращения 30.11.2018)

виновного удовлетворить свои материальные потребности за счет незаконного изъятия чужого имущества. При совершении присвоения и растраты возможны и иные мотивы преступления.

Присвоение и растрата характеризуются наличием специального субъекта: лица, которому имущество было вверено, т.е. «находилось в правомерном владении либо ведении этого лица, которое в силу должностного или иного служебного положения, договора либо специального поручения осуществляло полномочия по распоряжению, управлению, доставке, пользованию или хранению в отношении чужого имущества»¹.

Действия лиц, которые указанными специальными признаками не обладают, но в соответствии с предварительной договорённостью принимают непосредственное участие в хищении имущества совместно с лицом, которому это имущество было вверено, квалифицируются по статьям 33 и 160 УК РФ, как действия организаторов, подстрекателей или пособников.

Субъектом преступления может быть как должностное лицо, так и частное, получившее от собственника или законного владельца определенные полномочия в отношении имущества, а также и лицо, выполняющее управленческие функции в коммерческой или иной организации.

2.4 Квалифицирующие и особо квалифицирующие признаки хищений чужого имущества.

В основу систематизации квалифицирующих и особо квалифицирующих признаков хищений положены особенности субъекта, объективной и субъективной стороны преступления. Объективная сторона хищения характеризуется способом, обстановкой, местом. Также к объективным признакам относят орудия совершения хищения и имущественный ущерб, причиненный хищением. Субъективная сторона характеризуется специальной преступной целью, которая определена для хищения как корыстная. Субъект преступления может обладать такими

¹ Постановление Пленума Верховного Суда РФ от 30 ноября 2017 г. № 48 «О судебной практике по делам о мошенничестве, присвоении и растрате», п.23 [Электронный ресурс] // СПС «КонсультантПлюс». – Режим доступа: URL.: http://www.consultant.ru/document/cons_doc_LAW_283918/ (дата обращения 30.11.2018).

признаками, как использование служебного положения, хищение в составе преступной группы.

Тайное хищение (кража) из одежды, сумки или другой ручной клади, находившихся при потерпевшем.

Под кражей, совершённой из одежды понимают изъятие имущества из карманов или иных потайных мест для хранения материальных ценностей в одежде. При этом не обязательно, чтобы одежда была надета на потерпевшего – она может быть у него в руках, на спинке стула, на котором сидит потерпевший, иначе говоря, должна находиться при потерпевшем и под контролем потерпевшего.

Понятием «одежда» охватываются как те предметы, в которые может быть одет человек, так и те предметы, которые используются в качестве атрибутов ношения человека, например, головные уборы, обувь, купальные принадлежности, чулочно-носочные изделия¹.

Сумку можно определить, как небольшое вместительное мешкообразной формы, сделанное из ткани, кожи или другого материала и предназначенное для ношения или переноски вещей. Сумка может находиться как при потерпевшем, например, у него в руках, за спиной, на плече, а также в непосредственной близости от него, на расстоянии, не исключающем реальную возможность контроля её наличия и сохранности со стороны потерпевшего.

Ручная кладь представляет собой мелкий багаж, который можно провозить при себе или нести в руках. Мнения учёных о разграничении понятий сумки и ручной клади разнятся, поскольку принципиальной разницы в функциональном назначении означенных выше предметов нет. Например,

¹ Архипцев Н.И. Преступления против собственности: Практическое пособие для судей. Белгород: Изд-во БелГУ, 2003. С. 63.

Н.А. Лопашенко школьный ранец относит к понятию «сумка», а рюкзак – к «ручной клади»¹.

Данная проблема могла бы быть решена, если отказаться от понятия «сумка» и оставить единое понятие «ручная кладь». Последнее является более широким и охватывает собой понятие «сумка». Такой подход упростил бы применение анализируемого квалифицирующего признака.

Введение Федеральным законом от 31.10.2002 № 133-ФЗ квалифицирующего признака кражи из одежды, сумки или другой ручной клади, находившихся при потерпевшем в УК РФ было призвано усилить борьбу с карманными кражами как проявлением профессиональной преступности и, поэтому, многие авторы сходились во мнении, что для вменения данного признака необходимо, чтобы похищаемое имущество находилось при потерпевшем и в его физическом обладании, причём настолько близко, чтобы он имел реальную возможность контролировать его наличие и сохранность. В случае отсутствия контроля со стороны потерпевшего за указанными в диспозиции предметами (нахождение в состоянии сильного алкогольного опьянения, в бессознательном состоянии и т.д.) считалось, что данный квалифицирующий признак вменяться не может². Этой же точки зрения придерживался правоприменитель и в судебной следственной практике.

Однако, 24 мая 2016 года Постановление Пленума Верховного Суда РФ от 27 декабря 2002 года № 29 «О судебной практике по делам о краже, грабеже и разбое» было дополнено пунктом 23.1, который предписывает правоприменителю не учитывать особенности состояния потерпевшего при квалификации кражи по пункту "г" части 2 статьи 158 УК РФ. Свою позицию Верховный Суд РФ мотивировал тем, что «использование субъектом

¹ Лопашенко Н.А. Преступления против собственности: теоретико-прикладное исследование. М.: ЛексЭст, 2005. С. 76.

² Карпова Н.А. Уголовная ответственность за кражу, совершенную из одежды, сумки или другой ручной клади, находившихся при потерпевшем: дис. ... канд. юрид. наук. М., 2006. [Электронный ресурс] Режим доступа: URL.: <https://www.sovremennoepravo.ru/> (дата обращения 12.02.2019)

преступления состояния потерпевшего не исключает его умысла на хищение из одежды, сумки или другой ручной клади»¹.

Такая позиция Верховного Суда представляется лишённой всякой логики. Ещё до внесения в рассматриваемое постановление пункта 23.1 существовало мнение, что юридическая конструкция пункта "г" части 2 статьи 158 УК РФ несовершенна, что приводит к возможности её неоднозначного, «искаженного» толкования, необоснованного смягчения ответственности за более общественно опасные действия, чем кража.

Так, если действия лица обнаруживались в ходе кражи, и оно продолжало их совершать, эти действия квалифицировались как грабеж при отсутствии насилия со стороны виновного, то есть по части 1 статьи 161 УК РФ (в частях 2 и 3 статьи 161 УК РФ отсутствует квалифицирующий признак грабежа - из одежды, сумки или ручной клади, находившихся при потерпевшем). Санкция же части 1 статьи 161 УК РФ мягче санкции части 2 статьи 158 УК РФ. Это представлялось не логичным, поскольку общественная опасность грабежа в сравнении с любыми видами кражи несомненно выше, выше должна быть и мера ответственности. Иначе лицу, которому вменяется совершение кражи с данным квалифицирующим признаком, дабы смягчить ответственность выгодней заявить, что оно совершило грабёж.

После соответствующего «разъяснения» ситуация стала выглядеть просто абсурдно. Допустим, некое лицо увидело лежащего человека и подошло к нему поинтересоваться всё ли в порядке. Здесь оно заметило в кармане лежащего кошелёк и, под влиянием внезапно возникшего умысла, видя, что лежащий перед ним человек просто сильно пьян и не осознаёт происходящее вокруг, воспользовавшись ситуацией, совершило кражу этого кошелька. В этом случае, следуя логике Верховного Суда РФ, суд должен привлечь данное лицо к ответственности, как профессионального вора-карманника по пункту "г" части 2 статьи 158 УК РФ, которой, как уже указывалось, предусматривается наказание более строгое, чем за грабёж.

¹ Постановление Пленума Верховного суда РФ от 27.12.2002 г. № 29 «О судебной практике по делам о краже, грабеже и разбое» п. 23.1 [Электронный ресурс] // СПС «КонсультантПлюс». – Режим доступа: URL.: http://www.consultant.ru/document/cons_doc_LAW_40412/ (дата обращения: 12.09.2018).

Очевидно, что такое положение дел несправедливо. Грабёж, по сравнению с кражей, преступление более дерзкое, а потому более общественно опасное. Кроме того, пункт 23.1 искажает изначальный смысл анализируемого квалифицирующего признака – борьба с профессиональной преступностью.

Чтобы устранить данное несоответствие, *полагаю целесообразным исключить пункт 23.1 из постановления «О судебной практике по делам о краже, грабеже и разбое» и вернуться к прежнему толкованию рассматриваемой нормы.*

Что касается ремарки Верховного Суда по поводу умысла, к сожалению высший судебный орган не видит разницы между умыслом на совершение хищения из одежды или ручной клади человека, который контролирует свои вещи, и у преступника есть опасность в любой момент быть разоблачённым, и умыслом на совершение кражи из одежды или ручной клади человека, находящегося в бессознательном состоянии.

У судов пункт 23.1 означенного выше ППВС также не находит понимания и на практике, в силу спорности вопроса об обязательном исполнении ППВС или в силу судебных ошибок, пункт «г» части 2 статьи 158 УК РФ не всегда вменяется, как это предписано постановлением.

Так, приговором Озёрского городского суда Московской области № 1-56/2017 от 17 мая 2017 г. по делу № 1-56/2017 гражданин М. был признан виновным в совершении преступления, предусмотренного пунктом «в» части 2 статьи 158 УК РФ, совершённого при следующих обстоятельствах.

Гражданин М. находился в гостях, где он распивал с компанией спиртные напитки. В какой-то момент он заметил, что один из гостей общается со своей подругой, которая сидела у него на коленях, а его куртка висит на спинке стула. Воспользовавшись тем, что этот гость занят беседой, гражданин М. вытащил из внутреннего кармана его куртки обложку от паспорта, в которой находились вид на жительство, водительское удостоверение и денежные средства в размере 35 000 рублей. После этого вид на жительство и водительское удостоверение М. спрятал в помещении

туалета, а денежные средства оставил при себе, распорядившись ими в последствии по своему усмотрению.

Принимая решение о квалификации преступления, суд, очевидно, пришёл к выводу, что, учитывая состояние алкогольного опьянения потерпевшего и другие обстоятельства дела, потерпевший не мог должным образом контролировать свои личные вещи, а потому нет оснований полагать, что виновный действовал, как профессиональный вор-карманник. Квалифицирующий признак, предусмотренный пунктом «г» части 2 статьи 158 УК РФ (кража, совершенная из одежды, сумки или другой ручной клади, находившихся при потерпевшем) вменён не был.

Тайное хищение (кража) из нефтепровода, нефтепродуктопровода, газопровода.

Как правило, данные преступления совершаются путем несанкционированных врезок, то есть это незаконное и самовольное «внедрение» в трубопровод. Предметом посягательства является нефть и продукты ее перегонки, природный или сжиженный газ. Криминальное завладение нефтью из магистральных трубопроводов имеет ряд существенных особенностей, которые свидетельствуют о высоком уровне общественной опасности данного вида хищений и лиц, их совершающих. Законодатель придает особое значение хищениям именно из магистральных трубопроводов, с этим связано и выделение их в самостоятельный квалифицирующий признак.

Нефтепровод - это инженерно-техническое сооружение, относящееся к виду трубопроводного транспорта, предназначенное для транспортировки нефти. Нефтепродуктопровод соответственно можно определить, как инженерно-техническое сооружение, относящееся к виду трубопроводного транспорта, предназначенное для транспортировки продуктов, полученных посредством переработки сырой нефти и нефтяных газов. Газопровод - инженерно-техническое сооружение, относящееся к виду трубопроводного транспорта, предназначенное для транспортировки природного горючего газа.

Объективная сторона кражи из нефтепровода, нефтепродуктопровода или газопровода состоит в тайном, противоправном отборе сырой нефти, нефтепродуктов или газа из любого звена системы транспортировки названных видов топлива от места добычи или переработки к потребителю путем незаконного и самовольного «внедрения» в трубопровод, чем причиняется ущерб собственнику данной продукции. Предметом посягательства данного вида хищения является нефть и продукты её переработки, природный или сжиженный газ.

Как показала судебно-следственная практика, хищения из трубопроводов, как правило, связаны с деятельностью организованных преступных групп. Преступные роли в таких группах чётко распределены. В их состав входят технические специалисты, водители и владельцы автоцистерн. Соучастниками зачастую оказываются сотрудники организаций трубопроводного транспорта, владельцы и сотрудники автозаправочных станций. Участие специалистов позволяет квалифицированно производить врезки с многометровыми шлейфами, тщательно маскировать их, что позволяет использовать врезку многократно, обеспечивать быстрое перекачивание топлива из трубопровода в автоцистерны и гарантированно сбывать похищенное¹.

Федеральным законом от 21 июля 1997 г. № 116-ФЗ «О промышленной безопасности опасных производственных объектов» магистральные нефтепродуктопроводы причислены к категории опасных производственных объектов. Нефтепродуктопроводы нередко располагаются параллельно с газопроводами в единых технологических коридорах. Последствием самовольных врезок, особенно ошибочных, может стать техногенная катастрофа, которая способна нанести серьезный экологический и экономический вред. Учитывая высокую степень общественной опасности подобных действий, законодателем вместе с пунктом «б» части 3 статьи 158 уголовный кодекс был дополнен статьёй 215.3, предусматривающей ответственность за самовольное подключение и приведение в негодность

¹ Клюев С. Уголовно-правовая квалификация хищений нефти из трубопроводов // Законность. 2008. № 11.

нефтепроводов, нефтепродуктопроводов из корыстных или хулиганских побуждений. Кражу из трубопровода высшим судебным органом РФ предписано квалифицировать по совокупности преступлений, предусмотренных пунктом «б» части 3 статьи 158 и статьи 215.3 УК РФ.

В литературе можно встретить критику такого подхода, основанную на том, что виновный фактически несёт ответственность за одно деяние дважды, что прямо противоречит положениям части 2 статьи 6 УК РФ. Такой точки зрения придерживается, например, В.И. Гладких¹.

Мне эта критика представляется необоснованной. Во-первых, в случае хищения из трубопровода налицо два разных объекта преступления: отношения собственности и общественная безопасность; два разных предмета преступления: нефть, газ или продукты их переработки и, собственно, сам трубопровод, страдающий при врезке. Квалифицирующий признак кражи из нефтепровода, нефтепродуктопровода, газопровода не содержит такого признака объективной стороны, как самовольное подключение или приведение в негодность нефтепроводов, нефтепродуктопроводов, газопроводов. То есть формально ответственность за означенные выше действия наступает только по статье 215.3 УК.

Во-вторых, в пункте 20 постановления от 27 декабря 2002 г. № 29 «О судебной практике по делам о краже, грабеже и разбое» Пленум Верховного Суда РФ указывает на то, что если лицо совершает хищение с незаконным проникновением в жилище, помещение либо иное хранилище и при этом умышленно уничтожает имущество потерпевшего, не являющееся предметом хищения, то, в случае причинения значительного ущерба, действия виновного надлежит дополнительно квалифицировать по статье 167 УК РФ². То есть практика привлечения к ответственности за кражу и причинение ущерба по совокупности не нова. И хотя создание нового специального состава преступления против собственности не совсем удачный приём

¹ Гладких В.И. Квалификации преступлений в сфере экономики. Курс лекций: под ред. проф. В.И. Гладких. - М., 2014.

² Постановление Пленума Верховного суда РФ от 27.12.2002 г. № 29 «О судебной практике по делам о краже, грабеже и разбое» п. 20 [Электронный ресурс] // СПС «КонсультантПлюс». – Режим доступа: URL.: http://www.consultant.ru/document/cons_doc_LAW_40412/ (дата обращения: 12.09.2018)

законодательной техники, в данном случае он представляется оправданным. Поэтому введение в кодекс (и именно в главу, предусматривающую ответственность за преступления против общественной безопасности) статьи 215.3 и дополнительная квалификация кражи из нефтепровода, нефтепродуктопровода, газопровода по данной статье выглядит вполне логично.

Вопросы вызывает сама формулировка части 3 статьи 215.3 УК. Если логически проанализировать её текст, получается, что приведение трубопроводов в **негодное для эксплуатации состояние** не всегда влечёт, и даже не всегда может повлечь **нарушение их нормальной работы**.

Полагаю, в данном случае можно отказаться от описания последствий и изложить анализируемую часть следующим образом:

Разрушение, повреждение или приведение иным способом в негодное для эксплуатации состояние нефтепроводов, нефтепродуктопроводов, газопроводов, а также технологически связанных с ними объектов, сооружений, средств связи, автоматики, сигнализации из корыстных или хулиганских побуждений.

Хищение, совершенное с незаконным проникновением в жилище, помещение либо иное хранилище.

Несмотря на то, что уголовно-правовые нормы, устанавливающие ответственность за кражу с незаконным проникновением в жилище, помещение либо иное хранилище имеют формальную определенность, как в правоприменительной практике, так и в доктрине уголовного права можно встретить различные точки зрения касающихся оценки юридически значимых признаков этого состава преступления и оценки сложных вопросов квалификации по данной категории уголовных дел.

В примечании к статье 139 УК РФ раскрывается понятие жилища, под которым в соответствии с указанным примечанием понимается «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»¹.

На несовершенство и неоднозначность данной формулировки указывают многие авторы. Особенно много споров как в доктрине уголовного права, так и у правоприменителя вызывает «иное помещение или строение, не входящие в жилищный фонд, но предназначенные для временного проживания».

А.В. Бриллиантов, О.А. Вагин, Е.В. Донец считают, что, если надворные хозяйственные постройки отделены от жилых и не используются для проживания людей, такие постройки нельзя отнести к жилищу. Даже к временному жилищу не могут быть отнесены помещения для перевозки пассажиров в транспортных средствах (например, купе поезда или каюта корабля)².

В противоположность данным авторам, А.С. Абаньшин и В.Ю. Туранин выражают мнение, что примечанием к статье 139 УК РФ охватывается любой объект, который предназначен для постоянного или временного проживания, включая специальные пассажирские помещения в транспорте³.

А.В. Шеслер предлагает решать вопрос об отнесении помещения к жилищу, основываясь на двух критериях:

- целевое назначение помещения, то есть необходимо определить, предназначено ли данное помещение для постоянного или временного проживания людей;
- способность помещения обеспечить неприкосновенность частной жизни проживающего⁴.

¹ Уголовный кодекс Российской Федерации от 13.06.1996 № 63-ФЗ (ред. от 27.12.2018) (с изм. и доп., вступ. в силу с 08.01.2019) статья 139 [Электронный ресурс] // СПС «КонсультантПлюс». – Режим доступа: URL.: http://www.consultant.ru/document/cons_doc_LAW_10699/ (дата обращения 24.03.2019)

² Уголовное право России. Части Общая и Особенная: учебник /В.А. Блинников, А.В. Бриллиантов, О.А. Вагин и др.; под ред. А.В.Бриллиантова. 2-е издание, переработанное и дополненное М.: Проспект, 2015.

³ Туранин В.Ю., Абаньшин А.С. Право человека на жилище и проблема определения ключевого понятия // Семейное и жилищное право. 2010. № 5. С. 47 - 48.

⁴ Шеслер А.В. Общие квалифицирующие признаки хищения //Законность. 2014. № 2. С. 33 - 38.

Эту точку зрения разделяет Н.Ю. Акинина¹.

Следуя данной логике, не является жилищем в уголовно-правовом смысле, например, общая больничная палата. Доступность и открытость данного помещения не обеспечивает неприкосновенность частной жизни, кроме того, основным предназначением больничной палаты не является постоянное или временное проживание людей.

Будет не лишним заметить, что Европейский Суд по правам человека в своих решениях понятие «жилище» толкует весьма широко: так, например, к жилищу Европейский Суд относит служебные помещения, если они предназначены не только для занятия профессиональными, но и непрофессиональными делами².

В квалифицирующем признаке хищения с проникновением в жилище помимо посягательства на собственность присутствует дополнительный объект - право человека на неприкосновенность жилища, закреплённое в Конституции РФ. Было ли посягательством нарушено это право – вопрос субъективный и зависит от личного восприятия потерпевшего. В юридическом плане сложность состоит в том, что, если опираться лишь на субъективный критерий осознания потерпевшим помещения своим жилищем, это повлечёт необоснованно широкое толкование данного понятия и возможность признавать жилищем практически любые объекты.

Основываясь на этих доводах Матвеев М.С. и Чиняева В.А. приходят к выводу, что определяющей характеристикой помещения или строения для признания их жилищем должна быть возможность обеспечения неприкосновенности частной жизни³ (в этом они солидарны с точкой зрения А.В. Шеслера, приведённой выше). Иными словами, проживающий в помещении или строении должен иметь возможность ограничить доступ посторонних лиц в место своего проживания без своего согласия.

¹ Акинина Н.Ю. Уголовно-правовая характеристика нарушения неприкосновенности жилища. Ханты-Мансийск: Югорский государственный университет. 2011. С. 66 - 72.

² Матвеев М.С., Чиняева В.А. К вопросу об определении понятия «Жилище» в уголовном праве // Территория науки. 2016. №4.

³ Матвеев М.С., Чиняева В.А. К вопросу об определении понятия «жилище» в уголовном праве // Курский государственный университет / Территория науки. 2016. № 4

На мой взгляд такой подход поставил бы перед правоприменителем новый вопрос о том, по каким критериям, собственно, определить обеспечивает ли помещение неприкосновенность частной жизни проживающего в нём, то есть какие меры по ограничению доступа в место проживания следует считать необходимыми и достаточными.

Представляется, что неприкосновенность частной жизни должна охраняться законом вне зависимости от того, запирается ли дверь на ключ или нет. Поэтому, я полагаю, что для определения понятия "жилище" достаточно первого положения А.В. Шеслера, а именно: помещение должно быть предназначено (следует добавить «или приспособлено») в основном для постоянного или временного проживания людей. Однако, с учётом субъективного принципа вменения, необходимо чтобы и лицо, совершающее преступные действия, осознавало, что помещение, в которое оно проникает, является жилищем. Поэтому на практике, доказать, что помещение использовалось потерпевшим в качестве жилища, явно недостаточно. Необходимо также доказать, что виновному был этот факт известен, либо виновному это должно было стать известным, исходя из окружающей обстановки.

Другая проблема заключается в том, что помещение может быть предназначено или приспособлено для постоянного или временного проживания людей, но не использоваться по назначению. Например, собственник приготовил квартиру для сдачи в аренду, но жильцы ещё не заехали, и из этой квартиры похищается какая-нибудь бытовая техника или предметы мебели. Полагаю, что при проникновении в такое помещение неприкосновенность частной жизни собственника или иного владельца не нарушается, а, следовательно, такое помещение вряд ли может рассматриваться как жилище.

Принимая во внимание приведённые доводы, полагаю правильным изложить определение жилища следующим образом:

Жилище – 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 входящее в жилищный фонд, но предназначенные или приспособленные для постоянного или временного проживания и используемое в этих целях.

Понятие помещения раскрывается в примечании №3 к статье 158 УК РФ, в соответствии с которым под помещением понимаются «строения и сооружения независимо от форм собственности, предназначенные для временного нахождения людей или размещения материальных ценностей в производственных или иных служебных целях»¹.

Под хранилищем понимаются «хозяйственные помещения, обособленные от жилых построек, участки территории, трубопроводы, иные сооружения независимо от форм собственности, которые предназначены для постоянного или временного хранения материальных ценностей»².

Признание неких площадей хранилищем основывается на их функциональном назначении, то есть помещение либо участок должны быть специально отведены и оборудованы исключительно для целей хранения. Если такие площади предназначены для иных целей, это обстоятельство не позволяет признать их хранилищем. Примером тому может служить, территория завода, которая, не смотря на оборудование и охрану, не может быть признана иным хранилищем³.

Несмотря на наличие замков или иных запирающих устройств, не являются хранилищем предметы конструктивно предназначенные для переноса материальных ценностей (чемоданы, сумки, коробки, ящики и т.д.).

Проникновение в жилище, помещение или иное хранилище является для преступника не самоцелью, а только лишь способом получить доступ к

¹ Уголовный кодекс Российской Федерации от 13.06.1996 № 63-ФЗ (ред. от 27.12.2018) (с изм. и доп., вступ. в силу с 08.01.2019) статья 158 [Электронный ресурс] // СПС «КонсультантПлюс». – Режим доступа: URL.: http://www.consultant.ru/document/cons_doc_LAW_10699/ (дата обращения 24.03.2019)

² Уголовный кодекс Российской Федерации от 13.06.1996 № 63-ФЗ (ред. от 27.12.2018) (с изм. и доп., вступ. в силу с 08.01.2019) статья 158 [Электронный ресурс] // СПС «КонсультантПлюс». – Режим доступа: URL.: http://www.consultant.ru/document/cons_doc_LAW_10699/ (дата обращения 24.03.2019)

³ Бюллетень Верховного Суда РФ. 1993. № 1. С. 6-7.

материальным ценностям, которые виновный намерен похитить. Поэтому, исходя из направленности умысла, а также из того, что само деяние проникновения уже учтено квалифицирующим признаком, дополнительной квалификации по статье 139 УК РФ (нарушение неприкосновенности жилища) не требуется. Также обычно не требует дополнительной квалификации по статье 167 УК РФ (умышленное уничтожение или повреждение имущества) уничтожение или повреждение замков, дверей, решёток и иных предметов, которые не являются объектом посягательства, а уничтожаются или повреждаются только с целью получения доступа к имуществу. Однако, в случае причинения данными действиями значительного ущерба собственнику или иному владельцу, их следует дополнительно квалифицировать по статье 167 УК РФ¹.

Постановление Пленума Верховного Суда РФ от 27 декабря 2002 г. № 29 «О судебной практике по делам о краже, грабеже и разбое», разъясняет, что «под незаконным проникновением в жилище, помещение или иное хранилище следует понимать противоправное тайное или открытое в них вторжение с целью совершения кражи, грабежа или разбоя»².

Для осуществления проникновения виновному лицу не обязательно непосредственно входить в соответствующее помещение. Квалифицирующий признак проникновения вменяется и тогда, когда виновный извлекает похищаемые предметы с помощью различных приспособлений и механизмов, которые позволяют виновному извлекать похищаемые предметы, не входя в помещение (жилище, хранилище). Как проникновение следует также расценивать появление в помещении обманным путём, например, с использованием подложных пропусков³.

¹ Постановление Пленума Верховного суда РФ от 27.12.2002 г. № 29 «О судебной практике по делам о краже, грабеже и разбое» п. 20 [Электронный ресурс] // СПС «КонсультантПлюс». – Режим доступа: URL.: http://www.consultant.ru/document/cons_doc_LAW_40412/ (дата обращения: 12.09.2018)

² Постановление Пленума Верховного суда РФ от 27.12.2002 г. № 29 «О судебной практике по делам о краже, грабеже и разбое» п. 18 [Электронный ресурс] // СПС «КонсультантПлюс». – Режим доступа: URL.: http://www.consultant.ru/document/cons_doc_LAW_40412/ (дата обращения: 12.09.2018).

³ Уголовное право. Общая и Особенная части: Учебник для вузов / Под ред. Н.Г. Кадникова. М.: Городец, 2006. С. 192.

Если же хищение совершено, например, с подоконника открытого окна без вторжения в помещение и без использования для завладения имуществом каких-либо приспособлений, квалифицирующий признак проникновения вменён быть не может¹.

Квалифицирующий признак проникновения отсутствует также в случаях, когда лицо оказалось в жилище, помещении или ином хранилище с согласия потерпевшего или лиц, под охраной которых находилось имущество, в силу родственных отношений, знакомства.

Так, в производстве Озёрского городского суда Московской области находилось дело № 1-77/2017 по обвинению гражданина М. в совершении преступления предусмотренного пунктом «а» части 3 статьи 158 УК РФ при следующих обстоятельствах. Гражданин М. находился у себя дома, где распивал спиртные напитки со своей знакомой. В процессе распития спиртных напитков она уснула в квартире гражданина М. В это время гражданин М. увидел лежащие в прихожей ключи от квартиры своей знакомой и у него возник преступный умысел, направленный на проникновение в её квартиру с целью хищения имущества. Осуществляя свои преступные намерения, убедившись, что его знакомая спит, гражданин М. взял ключи от её квартиры и действуя тайно, из корыстных побуждений, с целью противоправного, безвозмездного изъятия и обращения чужого имущества в свою пользу, воспользовавшись ключами последней, незаконно проник в данную квартиру, откуда тайно совершил хищение имущества.

Однако в процессе судебного следствия было установлено, что «знакомая» являлась сожительницей гражданина М. и они проживали совместно то в его, то в её квартире. Согласившись с доводами защиты, суд также счёл, что в этой ситуации в действиях обвиняемого отсутствует квалифицирующий признак совершения преступления с незаконным проникновением в жилище. Приговором № 1-77/2017 от 15 августа 2017 г. по делу № 1-77/2017 вынесенного Озёрским городским судом Московской

¹ Бюллетень Верховного Суда РФ. 1993. N 4. С. 14.

области, гражданин М. был признан виновным в совершении преступления, предусмотренного частью 1 статьи 158 УК РФ.

При решении вопроса о вменении признака незаконного проникновения в жилище, помещение или иное хранилище, необходимо установить два обстоятельства. Во-первых, цель, с которой виновный оказался в помещении (жилище, хранилище); во-вторых, момент возникновения у данного лица умысла на завладение чужим имуществом. Если виновный находился в помещении (жилище, хранилище) правомерно, и лишь затем у него возникло преступное намерение совершить кражу, в его действиях анализируемый признак отсутствует.

Признак незаконного проникновения в жилище, помещение или иное хранилище отсутствует и при совершении хищения из общественных мест, открытых для посещения гражданами, например, из торгового зала магазина, из офиса и т.д.¹

Так, приговором Озёрского городского суда Московской области № 1-37/2018 от 6 февраля 2018 г. по делу № 1-37/2018 гражданин А. был признан виновным в совершении преступлений, предусмотренных ст. 158 ч. 2 п. «а» УК РФ совершённых. При следующих обстоятельствах.

Гражданин А. вступил с неустановленным следствием мужчиной по кличке Шамиль в преступный сговор, направленный на совершение хищения товарно-материальных ценностей из магазина. Реализуя свои преступные намерения, гражданин А. и неустановленный следствием мужчина по кличке Шамиль, с приготовленными ими заранее сумками, для выноса похищенного, подойдя к стойке-витрине, расположенной сразу за линией кассовой зоны торгового зала, действуя совместно и согласованно, убедившись в том, что никто за их действиями не наблюдает, совершили хищение товарно-материальных ценностей.

¹ Постановление Пленума Верховного суда РФ от 27.12.2002 г. № 29 «О судебной практике по делам о краже, грабеже и разбое» п. 19 [Электронный ресурс] // СПС «КонсультантПлюс». – Режим доступа: URL.: http://www.consultant.ru/document/cons_doc_LAW_40412/ (дата обращения: 12.09.2018).

Квалифицирующий признак незаконного проникновения в помещение или иное хранилище указанным выше лицам не вменялся.

Существует мнение, согласно которому, если лицо проникло в магазин в рабочие часы и там спряталось до его закрытия, а после закрытия магазина и ухода персонала совершает кражу товаров, то это преступление должно рассматриваться как кража, совершенная с незаконным проникновением в помещение¹. Главный аргумент в пользу этого мнения, это тот факт, что после закрытия магазина лицо находится там на незаконных основаниях. Фактически получается, что лицо оказалось в закрытом магазине обманным путём, умышленно там оставшись.

Однако не все учёные с этим согласны. Так, например, Н.А. Карпова полагает, что в данном случае действия лица не охватываются понятием проникновение, поскольку лицо попало в помещение путем свободного доступа².

По моему мнению, в данном случае необходимо учитывать субъективную сторону вопроса. Если преступник попадает в магазин с намерением там незаконно остаться, он имеет умысел на обман и его действия следует признать проникновением. Иная ситуация представляется практически невероятной, например, лицо путём свободного доступа попадает в магазин с намерением совершить кражу, но, вдруг, теряет сознание, скажем, в примерочной, и остаётся в силу каких-то причин незамеченным до закрытия магазина. Придя в себя после закрытия магазина, лицо продолжает выполнять свои преступные намерения и совершает хищение, после чего остаётся в магазине до утра и после открытия покидает его. В таком случае квалифицирующий признак незаконного проникновения в помещение, я полагаю, будет отсутствовать, так как, хотя виновное лицо во время совершения преступных действий и находилось в помещении незаконно, но у

¹ Курс уголовного права. Особенная часть. Т. 3. Учебник для вузов / Под ред. Г.Н. Борзенкова и В.С. Комиссарова. М.: Зерцало-М, 2002. С. 431.

² Хищение чужого имущества. Вопросы квалификации и проблемы дифференциации уголовной ответственности. Диссертация. /Н.А. Карпова (под редакцией доктора юридических наук, профессора Н.Г. Кадникова) Москва. 2010 г.

данного лица отсутствовал умысел на незаконное проникновение в помещение, а попало оно туда путём свободного доступа.

Основываясь на судебной практике, С.А. Елисеев предпринял попытку систематизации типичных приёмов проникновения. Его систематизация включает три группы приёмов. К первой группе относится взлом, осуществляемый путём устранения преград, запоров. Затем выделяются специальные приспособления и уловки, к которым относятся различного рода технические приспособления, обман либо иные ухищрения. Последняя группа приёмов предполагает свободный доступ, когда хищение происходит через открытые дверь или окно, вентиляционные шахты и т.д.¹

Хищение, повлекшее причинение значительного ущерба гражданину, а равно хищение в крупном или особо крупном размерах.

Потерпевшим от хищения с квалифицирующим признаком причинения значительного ущерба гражданину может быть только физическое лицо – собственник или иной владелец имущества, на которое совершено преступное посягательство. Посягательство на государственную или муниципальную собственность, а также на имущество, принадлежащее юридическому лицу, не охватывается действием данной нормы.

Пунктом 2 статьи 8 Конституции РФ провозглашается признание и равная защита в Российской Федерации частной, государственной, муниципальной и иных форм собственности. Некоторые авторы полагают, что в данном случае есть определенная дискриминация в отношении отдельных форм собственности. Однако законодатель здесь, по-видимому, исходит из того, что гражданин - экономически слабая сторона и нуждается в особой защите своих прав (впервые вопрос о слабой стороне был затронут в постановлении КС РФ от 23.02.1999 № 4-П относительно банковских договоров).

¹ Елисеев С.А. Преступления против собственности по уголовному законодательству России. Томск, 1999. С. 157 - 158.

Иного мнения придерживается по этому вопросу А.Ф. Залов. Он полагает, что вне зависимости от тяжести деяния, которое вменяется виновному лицу, уже сам факт привлечения виновного к ответственности охраняет право собственности, а потому, нет оснований говорить о нарушении конституционного принципа равной защиты всех форм собственности. По мнению А. Ф. Залова, конструкция анализируемого квалифицирующего признака использована законодателем, для акцента на особой значимости для государства и общества того, чтобы у простых граждан сохранялся какой-то минимальный набор благ, необходимый для нормального существования.

В случае причинения ущерба субъекту экономической деятельности происходит посягательство на имущество, которое он использует для получения прибыли. При этом, на имущество, которое необходимо субъекту для поддержания его нормального уровня жизни посягательство не происходит и у него остается некая имущественная масса, для удовлетворения элементарных потребностей человека¹.

В соответствии с примечанием 2 к статье 158 УК РФ, ущерб может быть признан значительным, если его сумма составляет не менее пяти тысяч рублей. Второй критерий, который позволяет вменять данный квалифицирующий признак – это значительное ухудшение материального положения пострадавшей стороны. Таким образом, решая вопрос о вменении квалифицирующего признака причинения гражданину значительного ущерба, суд должен не только оценить похищенное имущество, но и всесторонне рассмотреть имущественное положение потерпевшего и установить насколько ухудшилось его имущественное положение в результате преступных действий. При этом необходимо принять во внимание такие обстоятельства, как наличие либо отсутствие у потерпевшего источника доходов, его размер и периодичность поступления, доход других членов семьи, наличие либо отсутствие у потерпевшего иждивенцев и прочие обстоятельства.

Здесь было бы не лишним вспомнить о существовании обязательного субъективного критерия наступления уголовной ответственности, который

¹ А.Ф. Залов /Кража с причинением значительного ущерба гражданину/ Законность – 2011, №10 / С. 56-60.

предполагает необходимость осознания самим виновным того, что он своими действиями причиняет значительный ущерб гражданину. Следуя принципу субъективного вменения, если лицо не осознавало вышеуказанного обстоятельства, оно не может быть привлечено к ответственности за наступление последствий, которые не могло предвидеть. Однако, на практике суду достаточно мнения потерпевшего, чтобы на его основе дать квалификацию по признаку тайного хищения с причинением значительного ущерба¹.

В части ответственности за хищение с квалифицирующим признаком причинения значительного ущерба гражданину существует некоторое несоответствие. Проблема в том, что за кражу, совершённую с причинением значительного ущерба гражданину, санкциями предусмотрено наказание в виде лишения свободы на срок до 5 лет. Если же лицо совершает грабёж, то есть открытое хищение чужого имущества на ту же сумму, ему грозит наказание в виде лишения свободы на срок до 4 лет. Таким образом, в случае причинения значительного ущерба гражданину, виновному лицу за менее тяжкий вид хищения грозит более строгое наказание. Такая ситуация сложилась в силу того, что квалифицированном составе грабежа просто отсутствует квалифицирующий признак причинения значительного ущерба гражданину.

Согласно Примечанию 4 к статье 158 УК РФ крупным размером в статьях главы 21 УК РФ, за исключением частей шестой и седьмой статьи 159, статей 159.1 и 159.5, признается стоимость имущества, превышающая двести пятьдесят тысяч рублей, а особо крупным - один миллион рублей.

Деяния лица должны квалифицироваться как хищение в крупном (или особо крупном) размере, если виновный совершает несколько хищений чужого имущества и общая сумма похищенного превышает двести пятьдесят тысяч рублей (или, соответственно, один миллион рублей), при условии, что данные хищения совершены одним способом и объединены единым умыслом

¹ А.Ф. Залов /Кража с причинением значительного ущерба гражданину/ Законность – 2011, №10 / С. 56-60

на совершение единого продолжаемого хищения в крупном или в особо крупном размере¹.

Если же хищения совершаются различными способами, то, несмотря на то, что в совокупности они причинили крупный (или особо крупный) ущерб, они не могут объединяться единой квалификацией в силу того, что в пределах отдельного эпизода квалификация преступления определяется формой хищения. Так, например, если совершены кража и присвоение, и каждое из преступлений совершено в незначительных размерах, то эти преступления образуют совокупность и, даже если общий размер ущерба является крупным, должны квалифицироваться самостоятельно.

Если лицо совершает хищение в любой его форме с умыслом завладеть имуществом в крупном или особо крупном размере, но фактически завладевает имуществом, стоимость которого не превышает двухсот пятидесяти тысяч рублей либо одного миллиона рублей, его действия надлежит квалифицировать по части 3 статьи 30 УК РФ (покушение на преступление) и по соответствующим статьям кодекса, которые предусматривают ответственность за хищение в крупном или особо крупном размере.

В случае хищения чужого имущества несколькими лицами в составе группы лиц по предварительному сговору или организованной группы, вопрос о вменении анализируемых квалифицирующих признаков, должен решаться исходя из общей стоимости похищенного всеми участниками преступной группы.

Хищение, повлекшее уничтожение, порчу или разрушение предметов или документов, имеющих особую ценность.

Под хищением предметов, имеющих особую ценность понимают хищение предметов или документов, имеющих особую историческую, научную, художественную или культурную ценность. Способ хищения при

¹ Постановление Пленума Верховного суда РФ от 27.12.2002 г. № 29 «О судебной практике по делам о краже, грабеже и разбое» п. 19 [Электронный ресурс] // СПС «КонсультантПлюс». – Режим доступа: URL.: http://www.consultant.ru/document/cons_doc_LAW_40412/ (дата обращения: 12.09.2018).

этом может быть любым и на квалификацию не влияет. Особая ценность – признак оценочный, то есть строгие критерии, позволяющие отнести тот или иной предмет к числу представляющих особую ценность, на сегодняшний день законодательно не определены.

Рассматриваемый квалифицирующий признак предусмотрен пунктом «в» части 2 статьи 164 УК РФ, и в рамках главы 21 УК РФ употребляется законодателем единожды, только в данной статье. Для состава, предусмотренного этим пунктом характерны два уровня последствий:

- во-первых, собственнику или иному законному владельцу в результате изъятия предмета хищения виновным лицом и обращения его в свою пользу или пользу других лиц причиняется имущественный ущерб;
- во-вторых, предмет хищения утрачивается безвозвратно или ему причиняется ущерб.

Для того, чтобы вменить данный квалифицирующий признак виновному, необходимо установить причинно-следственную связь между хищением и порчей или разрушением предметов или документов, имеющих особую ценность. Уничтожение предполагает, что предметы или документы приходят в полную негодность и утрачивают свою ценность. В результате порчи предметам причиняется такой вред, при котором не исключается их применение по прямому назначению, их особая ценность не уничтожается, но понижается.

Некоторые учёные, например, Е.В. Благов, в этой связи подвергают сомнению целесообразность введения в текст закона новых понятий. Так, совершенно непонятен смысл введения законодателем в этом составе новых понятий «разрушение» и «порча», и его отказ от уже имеющихся при описании составов посягательств на собственность понятий «уничтожение» и «повреждение».

Данное замечание представляется обоснованным, поскольку, действительно, нет смысла отходить от единообразной терминологии. В связи

с этим, полагаю целесообразным изложить пункт «в» части 2 статьи 164 УК РФ в следующей редакции:

- повлекшее уничтожение или повреждение предметов или документов, указанных в части первой настоящей статьи.

С субъективной стороны отношение виновного к последствиям (уничтожению или порче) может быть как умышленным, так и неосторожным. При этом, многие специалисты сходятся во мнении, дополнительной квалификации по статьям 167 и 168 УК не требуется¹.

Хищение, совершенное группой лиц по предварительному сговору или организованной группой.

Хищение признается совершенным группой лиц по предварительному сговору, при соблюдении двух условий:

1. В процессе хищения совместно принимали участие два или более исполнителя, подлежащие уголовной ответственности в соответствии со статьёй 19 УК РФ, то есть обладающие признаками субъекта преступления. Данная форма соучастия называется соисполнительством, и ответственность виновных в этом случае наступает по соответствующим статьям о хищении без ссылки на статью 33 УК РФ;

2. Сговор на хищение имущества был осуществлен до начала его совершения (предварительно), хотя бы и непосредственно перед началом (внезапно возникший умысел).

По поводу первого условия в среде учёных имеются некоторые разногласия. Так Л.В. Иногамова-Хегай указывает на существование альтернативных точек зрения:

1. Действия одного субъекта преступления надлежит квалифицировать как совершенные группой лиц, даже если остальные участники, со исполнявшие с ним общественно опасное деяние, не являются

¹ Комментарий к Уголовному кодексу Российской Федерации / Под ред. А.П. Новикова. М.: Экзамен, 2006. С. 410.

субъектами преступления в силу недостижения возраста уголовной ответственности либо в силу невменяемости в момент совершения деяния. Группу в данном случае следует расценивать как объективный показатель совершения хищения несколькими лицами, а не как форму соучастия;

2. Хищение следует признавать совершённым группой лиц по предварительному сговору, даже если в нём участвовал один исполнитель, но был ещё хотя бы один соучастник в виде организатора, подстрекателя или пособника.

Однако, этот же автор, на мой взгляд убедительно, доказывает несостоятельность этих позиций и приводит массу аргументов в пользу того, что для признания соучастия в хищении в форме группы лиц по предварительному сговору необходимо, чтобы группа состояла исключительно из соисполнителей (не менее двух), причем являющихся субъектами преступлений¹.

По этому поводу совершенно справедливо отмечает Г.Н. Борзенков, что в уголовном кодексе группа лиц, совершивших преступление по предварительному сговору, рассматривается только как форма соучастия, поэтому, если хищение совершается одним субъектом при участии других лиц, не отвечающих признакам субъекта, деяние анализируемого квалифицирующего признака не образует. В данном случае можно вести речь только об опосредованном исполнительстве².

Поэтому, если лицо совершает хищение, используя в качестве соисполнителей других лиц, которые в силу возраста, невменяемости или иных обстоятельств уголовной ответственности не подлежат, действия такого лица следует квалифицировать по первым частям соответствующих статей о хищении (ст. 158, 161 или 162 УК РФ), как действия непосредственного исполнителя преступления (ч. 2 ст. 33 УК), при условии, что в действиях виновного лица отсутствуют другие квалифицирующие признаки. Так, если

¹ Иногамова-Хегай Л.В./ Верховный Суд о хищении группой лиц по предварительному сговору // "Уголовное право", 2016, № 3

² Курс уголовного права. Т. 3 / под ред. Г.Н. Борзенкова, В.С. Комиссарова. С. 425.

преступник предварительно склонил невменяемое лицо к совершению хищения чужого имущества, и они совместно совершили данное преступление, то квалифицирующий признак группы лиц по предварительному сговору иметь место не будет. Если же в совершение хищения вовлекается несовершеннолетний, действия виновного должны быть дополнительно квалифицированы по статье 150 УК РФ.

Также по частям первым статей 158, 159 или 160 УК (при условии, что отсутствуют другие квалифицирующие либо особо квалифицирующие признаки), без ссылки на статью 33 УК, квалифицируются действия лиц, которые совершают хищение в составе группы лиц без предварительного сговора. В этом случае суд, руководствуясь пунктом «в» части первой статьи 63 УК и при наличии к тому оснований, предусмотренных частью первой статьи 35 УК, может счесть обстоятельство совершения преступления в составе группы лиц без предварительного сговора отягчающим.

Если сговор состоялся уже в процессе непосредственного изъятия имущества, он не может быть признан предварительным. В этом случае каждое лицо будет нести ответственность только за свои собственные действия¹.

Если в соответствии с предварительной договоренностью между соучастниками непосредственное изъятие имущества при хищении осуществляет только один участник группы, то квалифицирующий признак группы лиц по предварительному сговору будет иметь место, когда между участниками группы существовало распределение ролей, согласно которому, другие участники группы предпринимали согласованные действия с целью оказать исполнителю непосредственное содействие в совершении преступления. Содеянное ими квалифицируется как соисполнительство и каждый из соисполнителей будет нести одинаковую уголовную ответственность за совершенное преступление в полном объеме похищенного. Ссылки на статью 33 УК РФ в данном случае не требуется.

¹ Комментарий к Уголовному кодексу Российской Федерации / Под ред. А.Г. Королькова. М.: Эксмо, 2003. С. 402.

Действия лица, непосредственно не принимающего участие в совершении хищения, но содействовавшего совершению преступления советами, предоставлением информации или орудий для совершения преступления, обещанием скрыть преступника, приобрести либо сбыть похищенное и т.п., квалифицируются как пособничество со ссылкой на часть 5 статьи 33 УК РФ. Если же лицо заранее не обещает приобрести или сбыть имущество, заведомо добытое преступным путем другим лицом, однако делает это, действия такого лица надлежит квалифицировать по статье 175 УК РФ. В обоих случаях квалифицирующий признак хищения группой лиц по предварительному сговору будет отсутствовать.

Если организатор, подстрекатель или пособник сам в совершении хищения, совершаемого исполнителем, непосредственного участия не принимает, это обстоятельство также не даёт нам оснований для вменения анализируемого квалифицирующего признака. Действия означенных выше лиц в таких случаях, согласно части третьей статьи 34 УК, надлежит квалифицировать со ссылкой на статью 33 УК РФ.

В силу специфики субъекта присвоения и растраты, хищение вверенного имущества надлежит квалифицировать, как совершённое группой лиц по предварительному сговору, если в хищении принимали участие два и более лица, которые имеют указанные признаки специального субъекта присвоения или растраты, и заранее договорились о совместном совершении преступления (например, руководитель, в чьем ведении находится похищаемое имущество, и сотрудник, на которого согласно договора возложена материальная ответственность за данное имущество).

Постановлением высшего судебного органа РФ предписано в случае совершения хищения организованной группой квалифицировать действия каждого участника группы, независимо от его роли в содеянном, как соисполнительство без ссылки на статью 33 УК РФ¹.

¹ Постановление Пленума Верховного суда РФ от 27.12.2002 г. № 29 «О судебной практике по делам о краже, грабеже и разбое» п. 15 [Электронный ресурс] // СПС «КонсультантПлюс». – Режим доступа: URL.: http://www.consultant.ru/document/cons_doc_LAW_40412/ (дата обращения: 12.09.2018).

В части 3 статьи 35 УК РФ организованная группа трактуется как устойчивая группа лиц, заранее объединившихся для совершения одного или нескольких преступлений.

На практике порой бывает сложно провести чёткую границу между группой лиц по предварительному сговору и организованной группой. Это связано с тем, что в обоих случаях группа может быть организована для совершения нескольких преступлений. Группе лиц по предварительному сговору также может быть присуща некая устойчивость, поскольку между сговором и совершением преступления существует определенный промежуток времени, в течение которого группа не распадается.

Однако характер устойчивости организованной группы несколько иного рода: группе присуща стабильность, её состав постоянен, проблематичен как приём в группу новых членов, так и выход из группы, к которому остальные участники относятся резко негативно. Главным же отличием является то, что совместная преступная деятельность преступной группы рассчитана на длительное время. Как показывает практика, суды, признавая группу организованной, зачастую обосновывают своё решение продолжительностью или многоэпизодностью преступной деятельности¹.

О признаке устойчивости может свидетельствовать не только длительность преступной деятельности, но и оснащённость группы техническими средствами, длительность подготовки даже одного преступления, а также и иные обстоятельства (например, специальная подготовка членов организованной группы к захвату либо проникновению в хранилище для изъятия материальных ценностей).

При хищении вверенного имущества, в организованную группу могут входить лица, которые не обладают соответствующими полномочиями по отношению к похищаемому имуществу. При наличии оснований, в силу части 4 статьи 34 УК РФ, такие лица должны привлекаться к ответственности как организаторы, подстрекатели или пособники присвоения либо растраты.

¹ Кузнецова Н.Ф. Соучастие в преступлении // Российское уголовное право. Общая часть: Учебник / Под ред. акад. В.Н. Кудрявцева и проф. А.В. Наумова. М., 1997. С. 207.

Организаторы и руководители несут ответственность за все совершенные организованной группой преступления, если эти преступления охватывались их умыслом. Другие участники организованной группы, в соответствии со статьёй 35 УК РФ, привлекаются к ответственности только за преступления, в подготовке или совершении которых они непосредственно участвовали.

В случае, если хищение, независимо от его формы, совершается в составе преступного сообщества (преступной организации), действия виновных лиц квалифицируются по совокупности статей 210 (организация преступного сообщества (преступной организации) или участие в нем (ней)) и статьи, предусматривающей ответственность за соответствующую форму хищения (158 - 162, 164 УК РФ). При этом необходимо помнить, что преступное сообщество (преступная организация) создаётся с целью совершение тяжких и особо тяжких преступлений, включая и хищения чужого имущества.

Хищение, совершённое лицом с использованием своего служебного положения.

Хищения, совершённые лицом с использованием своего служебного положения, характеризуются наличием специального субъекта, в качестве которого может выступать:

- должностное лицо (примечание № 1 к статье 285 и примечание к статье 318 УК РФ);
- государственный служащий или служащий органа местного самоуправления, не являющийся должностным лицом;
- лицо, выполняющее управленческие функции в коммерческой или иной организации (примечание № 1 к статье 201 УК РФ);
- служащий коммерческой или иной организации, не наделённый управленческими функциями.

В случаях, когда в деянии лица присутствует признак совершения хищения с использованием своего служебного положения, дополнительной квалификации по статьям 201 (злоупотребление полномочиями), 285 (злоупотребление должностными полномочиями) УК РФ не требуется. Если же означенные выше субъекты при совершении хищения не используют свое служебное положение для облегчения совершения хищения, анализируемый квалифицирующий признак вменяться не может.

Так, например, если лицо, которое выполняет в коммерческой или иной организации управленческие функции, и получает какие-либо материальные ценности за совершение действий (бездействия), которые данное лицо не способно осуществить в силу отсутствия на то служебных полномочий или невозможности использовать свое служебное положение, действия этого лица следует квалифицировать как мошенничество с использованием служебного положения¹.

Присвоение или растрата с использованием служебного положения предполагает, что хищение совершает должностное лицо или лицо, выполняющее управленческие функции. Данное лицо, как правило, обладает административно-хозяйственными полномочиями.

Так Озёрским городским судом Московской области рассматривалось уголовное дело № 1-52/2015, суть которого состояла в следующем.

Гражданин Н., являясь заместителем директора магазина «Эксперт», специализирующегося на продаже электроники и бытовой техники, имел доступ к программе автоматизированного товарного учёта «1 С предприятие (Розница)». Он вносил изменения в «товарный ряд» телевизоров, имеющих для продажи в магазине «Эксперт», исключая телевизор из перечня товарно-материальных ценностей, подлежащих реализации. Н. перемещая товарную позицию, с данным телевизором, в некомплектные остатки товарно-материальных ценностей, подлежащих списанию, по различным основаниям. После чего его сообщник, работавший в данном магазине грузчиком,

¹ Постановление Пленума Верховного Суда РФ от 10.02.2000 № 6 «О судебной практике по делам о взятничестве и коммерческом подкупе», п.20. [Электронный ресурс] // СПС «КонсультантПлюс». – Режим доступа: URL.: http://www.consultant.ru/document/cons_doc_LAW_26228/ (дата обращения 24.03.2019).

используя свои полномочия, как ответственного лица коммерческой организации, под видом отгрузки оплаченного товара, упаковывал указанный Н. телевизор и перемещал его в грузовой лифт. Затем, управляя лифтом дистанционно, он из складского помещения, по команде Н. опускал телевизор на первый этаж в зону отгрузки товара, к которой имелся свободный доступ и подъезд автотранспорта со стороны улицы, где в это время, по предварительной договоренности находился третий сообщник, который самостоятельно забирал похищаемые товарно-материальные ценности, из помещения лифта, с целью их последующей перепродажи.

Решением Озёрского городского суда МО Н. был признан виновным в совершении преступления, предусмотренного частью 3 статьи 160 УК РФ – хищение чужого имущества, вверенного виновному, совершенное группой лиц по предварительному сговору, лицом с использованием своего служебного положения.

Грузчик магазина – признан виновным в совершении преступления, предусмотренного частью 2 статьи 30, частью 3 статьи 160 УК РФ.

Третий участник дела - признан виновным в совершении преступления, предусмотренного частью 5 статьи 30, частью 3 статьи 160 УК РФ.

Приведённый выше случай из судебной практики наглядно показывает, что, что исполнителем присвоения или растраты может являться только лицо, которому имущество было вверено на законном основании. Если некое лицо не имеет признаков специального субъекта присвоения и растраты и участвует в хищении имущества по предварительной договорённости с лицом, которому это имущество вверено, то согласно части 4 статьи 34 УК РФ (соучастие со специальным субъектом), оно будет нести ответственность по статьям 33 и 160 УК РФ в соответствии со своей ролью как организатор, подстрекатель или пособник.

Глава 3. ВОПРОСЫ ОТГРАНИЧЕНИЯ ХИЩЕНИЙ ЧУЖОГО ИМУЩЕСТВА ОТ СМЕЖНЫХ СОСТАВОВ ПРЕСТУПЛЕНИЙ.

3.1 Кража и мошенничество.

Для мошенничества характерны два основных признака, которые отличают его от прочих форм хищения: способ совершения преступления и предмет преступного посягательства.

Особенность способа совершения преступления при мошенничестве состоит в том, что виновный воздействует на волю и сознание потерпевшего, вводя его в заблуждение путём обмана или злоупотребления доверием, и, потерпевший внешне добровольно передаёт имущество преступнику либо не препятствует его изъятию или приобретению права на это имущество виновным лицом.

Особенность предмета преступного посягательства при мошенничестве состоит в том, что, в отличие от иных форм хищения, им может быть как имущество, так и право на имущество.

Однако мошенничество разграничивается от кражи ещё по ряду существенных как объективных, так и субъективных признаков.

В качестве одного из таких признаков выступает личность потерпевшего. Так, если преступник путем обмана или злоупотребления доверием завладевает имуществом недееспособного лица, его действия не могут квалифицироваться как мошенничество. Дееспособность зависит как от возраста, так и от состояния психики, и предполагает способность субъекта понимать значение своих действий или руководить ими. В силу того, что недееспособные лица не в состоянии критически воспринимать информацию и действовать разумно, юридически их воля является ничтожной. В силу этого, неправомерное завладение имуществом недееспособного или ограниченно дееспособного лица путем обмана или злоупотребления доверием надлежит квалифицировать как кражу.

Определённые трудности в квалификации могут возникнуть, когда в краже присутствуют элементы обмана или злоупотребления доверием.

Например, для совершения кражи виновный прибегает к различным уловкам и хитростям для отвлечения внимания, создания видимости правомерности своих действий. В качестве примера Таратунин Б.К. приводит ситуацию, когда виновный проникает в квартиру под видом работника ЖЭКа, а затем тайно похищает материальные ценности. Автор указывает на то, что в подобных ситуациях действия виновных однозначно квалифицируются как кража¹.

Аналогичная ситуация возникает, когда виновное лицо, например, на вокзале, входит в доверие к потерпевшему, берётся присмотреть за его вещами, после чего похищает их. В этом случае, опять-таки, имущество потерпевшего изымается без его согласия. Отсутствует акт добровольной передачи имущества виновному, юридически и фактически оно продолжает оставаться во владении потерпевшего.

Давая правовую оценку подобным ситуациям, надо исходить из направленности обмана. В случае мошенничества преступник использует обман или злоупотребление доверием как способ завладения чужим имуществом. При краже обман или злоупотребления доверием - это средства, которые помогают виновному облегчить доступ к похищаемому имуществу, однако в дальнейшем оно изымается тайно от потерпевшего и момент добровольной передачи отсутствует.

В силу того, что мошенничество предполагает воздействие на волю и сознание потерпевшего путём обмана или злоупотребления доверием, не образует состава мошенничества, и содеянное следует квалифицировать как кражу в случае тайного хищения ценных бумаг на предъявителя. Поскольку право, удостоверяемое этими ценными бумагами, может осуществить любой держатель, у виновного не возникает необходимости прибегать к обману и злоупотреблению доверием. Реализация права, закреплённого этими бумагами, является распоряжением похищенным имуществом и дополнительной квалификации не требует.

¹ Таратунин Б.К. Мошенничество или грабеж? / Уголовный процесс. 2005, № 2. С. 3.

Подобная ситуация складывается с хищением номерка из театрального гардероба, квитанции на получение вещей из химчистки, из ремонта и т.п.

В силу тех же причин, как кражу, а не как мошенничество надлежит квалифицировать хищение чужих денежных средств посредством заранее похищенной или поддельной банковской карты, при условии, что выдача наличных денежных средств производится без участия уполномоченного работника кредитной организации, например, через банкомат. Как кража будут квалифицироваться действия виновного и в том случае, если потерпевший, под воздействием обмана или злоупотребления доверием, передал ему необходимую для получения доступа к карте конфиденциальную информацию держателя.

Так, приговором Озёрского городского суда Московской области № 1-13/2016 от 20 февраля 2016 г. по делу № 1-13/2016 гражданка С. была признана виновной в совершении преступления, предусмотренного пунктами «а, в» части 2 статьи 158 УК РФ при следующих обстоятельствах:

У гражданки С. возник преступный умысел, направленный на хищение денежных средств с банковской карты гражданки Н. Пин-код и место хранения карты были С. известны. Для осуществления своих преступных намерений С. предложила несовершеннолетней О., в отношении которой уголовное дело выделено в отдельное производство, похитить банковскую карту Н. с целью снятия с нее денежных средств. На данное предложение О. согласилась, таким образом, указанные лица вступили между собой в преступный сговор, направленный на осуществление хищения чужого имущества.

Реализуя свои преступные намерения и распределив преступные роли, С. и О. пришли в терапевтическое отделение ГБУЗ «Озёрская ЦРБ, где на стационарном лечении находилась Н.

С. предложила Н. и другим женщинам, находившимся в данной палате, выйти покурить, но что те согласились и вышли из палаты. В свою очередь О., убедившись, что за ее действиями никто не наблюдает, из кошелька, лежавшего в тумбочке, расположенной около кровати Н., достала банковскую

карту ОАО «Сбербанк России», выданную на имя последней и положила в свой карман. После этого О. подала знак С., вернувшейся в палату, подмигнув ей, тем самым дав понять, о том, что банковская карта у нее.

После этого, С. и несовершеннолетняя О. покинули здание больницы и проследовали на автостанцию, где, используя похищенную банковскую карту, через банкомат осуществили снятие денежных средств в размере 6 000 рублей, принадлежащих Н., чем причинили последней значительный материальный ущерб. С похищенными денежными средствами С. и О. с места происшествия скрылись, распорядившись ими по своему усмотрению.

Помимо п. «а, в» ч.2 ст. 158 УК РФ, действия С. были дополнительно квалифицированы судом по части 1 статьи 150 УК РФ.

Иная ситуация возникает, когда речь идёт о получении материальных ценностей или благ по чужим личным документам или иным документам. В данном случае виновное лицо, предъявляя чужой документ, выдаёт себя за другого человека, т.е. незаконно получает чужое имущество или право на него путём обмана. Такие действия надлежит квалифицировать как мошенничество. Также, как мошенничество квалифицируются действия виновного, если он производит снятие наличных денежных средств с заранее похищенной или поддельной банковской карты через уполномоченного работника кредитной организации.

3.2 Кража и хищение в форме присвоения или растраты.

Эти составы имеют общую характерную черту, которая выражается в том, что виновный стремится сохранить в тайне факт неправомерного завладения имуществом. Разграничиваются анализируемые составы по предмету и субъекту преступления. Кроме того, при присвоении или растрате помимо основного объекта – отношений собственности, страдает и дополнительный – установленный порядок службы в коммерческих и иных организациях, установленный порядок государственной службы и службы в

органах местного самоуправления. Этим определяется повышенная общественная опасность присвоения и растраты по сравнению с кражей, что находит отражение в санкциях.

Присвоением и растратой признаётся хищение чужого имущества, вверенного виновному. Поэтому обязательным условием квалификации деяния как присвоение или растрата является нахождение похищенного имущества во владении либо ведении виновного, который в силу должностного или иного служебного положения, договорных обязательств либо специального поручения осуществлял полномочия по распоряжению, управлению, доставке, пользованию или хранению в отношении чужого имущества¹. При этом для присвоения и растраты характерны и другие объективные и субъективные признаки хищения: изъятие и (или) обращение имущества в свою пользу или в пользу других лиц, корыстная цель, безвозмездность, противоправность.

Так, 31 мая 2017 года приговором Озёрского городского суда Московской области гражданин Н. был признан виновным в совершении ряда преступлений, в том числе в совершении преступления, предусмотренного ч.1 ст. 160 УК РФ. 01.09.2016 года Н. находился на своём рабочем месте в торговом комплексе «Митинский радиорынок» по адресу: гор. Москва, Пятницкое шоссе, вл. 18, где, в соответствии с трудовым договором, заключённым между ним и ООО «Прайм», осуществлял обязанности продавца-консультанта, будучи материально-ответственным лицом, проводящим кассовые операции. В период времени с 09 часов 00 минут по 09 часов 30 минут 01.09.2016 года в процессе выполнения своих трудовых обязанностей, у Н. возник преступный умысел, направленный на совершение тайного хищения денежных средств, принадлежащих ООО «ДВТ», вверенных ему, полученных от реализации товарно-материальных ценностей. Реализуя свои преступные намерения, в указанный выше период времени Н., находясь по вышеуказанному адресу, действуя тайно, из корыстных побуждений,

¹ Постановление Пленума Верховного Суда РФ от 30 ноября 2017 г. № 48 «О судебной практике по делам о мошенничестве, присвоении и растрате», п.23 [Электронный ресурс] // СПС «КонсультантПлюс». – Режим доступа: URL.: http://www.consultant.ru/document/cons_doc_LAW_283918/ (дата обращения 30.11.2018)

похитил из сейфа, находящегося в торговом павильоне, денежные средства в сумме 9000 рублей и впоследствии распорядился ими по своему усмотрению, таким образом, совершив растрату вверенных ему денежных средств.

В случае, если виновный использует своё служебное положение для облегчения доступа к похищаемому имуществу, но данное имущество не вверено ему на законных основаниях, деяние следует квалифицировать как кражу.

Резюмируя вышеизложенное можно выделить следующие моменты в разграничении присвоения либо растраты и кражи:

- присвоение и растрата характеризуются специальным субъектом - лицом, которому похищаемое имущество было вверено; субъект кражи общий – любое вменяемое лицо, достигшее возраста уголовной ответственности;
- в качестве предмета преступного посягательства при присвоении и растрате может выступать только имущество, вверенное похитителю собственником или иным владельцем для определения целей; предметом кражи может быть любое чужое имущество.

3.3 Отграничение мошенничества от присвоения и растраты

Сложность разграничения мошенничества и присвоения или растраты заключается в том, что способ завладения имуществом при указанных формах хищения может совпадать. Так, во всех анализируемых случаях собственник или иной законный владелец сам добровольно передает преступнику свое имущество. Также для всех указанных форм хищения характерно то, что, совершая хищение, виновное лицо злоупотребляет доверием собственника, либо иного законного владельца. Дополнительные сложности с разграничением данных форм хищения возникли с появлением квалифицирующего признака мошенничества – использование служебного положения. Для верной квалификации деяния необходимо проанализировать его объективную и субъективную сторону, а также субъект преступления.

Такой анализ позволяет выделить несколько моментов разграничивающих рассматриваемые составы.

Первое, на что следует обратить внимание, это то, что в случае мошенничества имущество передаётся потерпевшим преступнику под влиянием обмана или злоупотребления доверием. В противоположность этому, при присвоении и растрате имущество передаётся виновному совершенно законно.

Как следствие, в случае мошенничества владение имуществом со стороны виновного незаконно, сделка по его передаче юридически ничтожна, поскольку она совершена с пороком воли. При присвоении и растрате передача имущества и владение им виновным носит законный характер как внешне, так и по содержанию.

Возможно различие в правомочиях виновного в отношении переданного ему имущества. Так в случае мошенничества имущество может быть передано преступнику в собственность. При присвоении и растрате имущество в собственность виновного не передаётся, он может быть лишь наделён правом управления, распоряжения, хранения, доставки и т.п.

С субъективной стороны, в случае мошенничества умысел преступника на завладение переданным ему имуществом возникает до передачи такового. Аналогично, при мошенничестве с использованием своего служебного положения преступник, завладевая чужим имуществом, заранее не собирается выполнять свои договорные обязательства. В случае присвоения и растраты умысел у виновного лица возникает в момент, когда имущество уже вверено ему и находится у него на законных основаниях.

ЗАКЛЮЧЕНИЕ.

На основании проведённого исследования можно сделать следующие выводы.

Проблема дифференциации уголовной ответственности всегда была и остаётся актуальной как в теории уголовного права, так и в правоприменительной практике. Основанием дифференциации всегда служила степень общественной опасности деяния, а вот критерии прошли долгий эволюционный путь от чисто объективных признаков преступления, среди которых ведущая роль отводилась предмету преступления, до субъективных признаков, таких как личность преступника и вина. Квалифицирующие признаки преступления начинают играть сколь-нибудь важную роль в дифференциации уголовной ответственности лишь с конца XIX столетия.

В настоящее время под дифференциацией уголовной ответственности, осуществляемой на законодательном уровне, принято понимать её градацию в зависимости от степени общественной опасности преступлений, личности преступника, объективных и субъективных признаков преступления.

Важнейшей предпосылкой дифференциации уголовной ответственности является правильная квалификация преступлений, поскольку именно правильная квалификация обуславливает справедливость назначения уголовного наказания лицу, признанному виновным в совершении преступления.

Большое значение для вопроса квалификации имеет родовое понятие хищения. Несмотря на существующую критику, полагаю правильным сохранить общее понятие хищения в тексте уголовного закона. Во-первых, имея в кодексе данное понятие правоприменитель имеет возможность, выявив индивидуально-определенные признаки совершенного преступления, сопоставить их с требованиями уголовного закона и, таким образом, правильно разрешать частные вопросы относительно квалификации деяний. К тому же, практически все формы хищения определены через это понятие (кража, то есть тайное хищение...; мошенничество, то есть хищение...;

присвоение или растрата, то есть хищение... и т.д.), и, не имея родового понятия хищения нам бы пришлось давать определение каждой форме хищения в отдельности, без опоры на родовое понятие. В связи с этим и с учётом критики существующего на сегодняшний день определения хищения предлагаю изложить определение в следующей редакции:

«Под хищением понимаются совершенные с корыстной целью либо из иной личной заинтересованности противоправное безвозмездное изъятие и (или) обращение чужого имущества, либо приобретение права на чужое имущество в пользу виновного или других лиц, причинившие ущерб собственнику или иному законному владельцу этого имущества».

Вообще, говоря о терминологии, необходимо отметить, что поскольку в уголовном праве, построенном на императивных правовых предписаниях, в силу части 2 статьи 3 УК РФ применение уголовного закона по аналогии не допускается, то уголовный закон требует четкого и однозначного использования понятий в частности и терминологии в целом.

В этой связи было бы полезно собрать воедино термины и понятия Уголовного Кодекса в специально посвященной этому статье общей части.

Эта мера упростила бы, в случае необходимости, обращение к ним, которое в настоящее время затруднено тем, что термины и понятия раскрываются в примечаниях к различным статьям особенной части.

Те изменения, которые вносит в нашу жизнь научно-технический прогресс, изменения, происходящие в общественных отношениях, экономике, оказывают влияние и на преступность. Появляются новые виды преступлений, новые способы их совершения, новые предметы преступлений. В связи с этим в последнее время все большую распространённость получает мысль о том, что категория предмета хищения должна рассматриваться шире и не ограничиваться вещным миром.

Принимая во внимание сказанное выше, полагаю целесообразным признавать предметом хищения различные субстанции, лишённые вещной

формы, но, при этом, обладающие количественными характеристиками, поддающимися измерению, а также безличные денежные средства.

Уголовный кодекс не даёт ответ на вопрос о моменте окончания кражи, но разъяснение содержится в акте официального толкования, в Постановлении Пленума Верховного суда РФ от 27 декабря 2002 г. № 29, согласно которому предлагается считать кражу оконченной, «если имущество изъято и виновный имеет реальную возможность им пользоваться или распоряжаться по своему усмотрению»¹.

На мой взгляд, такое разъяснение не всегда даёт ответ на вопрос о моменте окончания кражи. Виной тому я считаю два оценочных критерия, содержащиеся в тексте: «реальная» (возможность) и «по своему усмотрению».

Полагаю, что указанные выше критерии не имеют практического значения и от них можно, в принципе, отказаться. Тогда, кража будет считаться оконченной, *если имущество изъято и виновный имеет возможность им пользоваться или распоряжаться.*

Как хищение, мошенничество обязательно характеризуется корыстной целью. Сомнительно, что само по себе право на имущество, являющееся возможным предметом посягательства в мошенничестве, даёт преступнику какую-либо выгоду или пользу. Чтобы получить выгоду, то есть реализовать корыстную цель хищения, преступник должен распорядиться похищенным имуществом по своему усмотрению. Получается, что предмет преступления (вещью, по поводу которой лицо совершает преступление) в конечном итоге оказывается чужое имущество.

В этой связи представляется резонной точка зрения С.М. Кочои, который предлагает отказаться от выделения в мошенничестве права на

¹ Постановление Пленума Верховного суда РФ от 27.12.2002 г. № 29 «О судебной практике по делам о краже, грабеже и разбое» п.6 [Электронный ресурс] // СПС «КонсультантПлюс». – Режим доступа: URL.: http://www.consultant.ru/document/cons_doc_LAW_40412/ (дата обращения: 12.09.2018).

имущество, основываясь на том, что гражданско-правовое понятие имущества охватывает собой и понятие «право на имущество»¹.

Анализируя современную правоприменительную практику противодействия мошенничеству, несложно заметить, что законодатель не определил четкие концептуальные положения, которые позволяли бы правоприменителю юридически точно квалифицировать деяния, содержащие признаки мошенничества. Об отсутствии научно обоснованного механизма предупреждения хищений, совершаемых в различных секторах экономики говорит и введение уголовной ответственности за специальные виды мошенничества (статьи 159.1-159.6 УК РФ).

Если сравнивать санкции общего и специальных видов мошенничества, нетрудно заметить, что специальные составы остаются привилегированными даже при наличии в конструкциях квалифицирующих признаков, что противоречит основам построения уголовно-правовой нормы.

Поскольку все виды мошенничества объединяют такие признаки, как хищение и способ - обман или злоупотребление доверием, независимо от сферы общественных отношений, в которой совершаются данные преступления, то означенные выше несоответствия могло бы снять простое исключение специальных видов мошенничества из Уголовного закона. Состав мошенничества статьи 159 УК РФ сформулирован довольно обще, что обеспечивает долгую жизнь нормы и возможность применять её в различных исторических и социальных условиях.

В доктрине уголовного права до сих пор нет единого мнения относительно сущности присвоения и растраты, поэтому при разграничении данных форм хищения возникает много споров. Мне кажется верным решение, которое давно предлагается некоторыми учёными, и состоит оно в том, чтобы вообще отказаться от понятий присвоения или растраты и дать иную, общую формулировку данной форме хищения, к примеру: *«хищение*

¹ Кочои С.М. Ответственность за корыстные преступления против собственности. 2-е изд., доп. и перераб. М., 2000, С. 176.

имущества, вверенного виновному». Действительно, нет практического смысла для правоприменителя выяснять было ли совершено присвоение или растрата, если оба деяния охватываются одной и той же статьёй уголовного кодекса, за их совершение предусмотрены одни и те же санкции.

Квалифицирующий признак тайного хищения (кражи) из одежды, сумки или другой ручной клади, находившихся при потерпевшем, вызывает споры о разграничении понятий сумки и ручной клади. Поскольку принципиальной разницы в функциональном назначении означенных выше предметов нет, то данная проблема могла бы быть решена, если отказаться от понятия «сумка» и оставить единое понятие «ручная кладь». Последнее является более широким и охватывает собой понятие «сумка». Такой подход упростил бы применение анализируемого квалифицирующего признака.

24 мая 2016 года Постановление Пленума Верховного Суда РФ от 27 декабря 2002 года № 29 «О судебной практике по делам о краже, грабеже и разбое» было дополнено пунктом 23.1, который предписывает правоприменителю не учитывать особенности состояния потерпевшего при квалификации кражи по пункту "г" части 2 статьи 158 УК РФ. Пункт 23.1 искажает изначальный смысл анализируемого квалифицирующего признака – борьба с профессиональной преступностью и приводит к необоснованному смягчению ответственности за более общественно опасные действия, чем кража. Чтобы устранить данное несоответствие, полагаю целесообразным *исключить пункт 23.1 из постановления «О судебной практике по делам о краже, грабеже и разбое» и вернуться к прежнему толкованию рассматриваемой нормы.*

Кражу, совершенную из нефтепровода, нефтепродуктопровода, газопровода высшим судебным органом РФ предписано квалифицировать по совокупности преступлений, предусмотренных пунктом «б» части 3 статьи 158 и статьи 215.3 УК РФ.

Здесь вызывает вопросы формулировка части 3 статьи 215.3 УК. Если логически проанализировать её текст, получается, что приведение

трубопроводов в **негодное для эксплуатации состояние** не всегда влечёт, и даже не всегда может повлечь **нарушение их нормальной работы**.

Полагаю, в данном случае можно отказаться от описания последствий и изложить анализируемую часть следующим образом:

Разрушение, повреждение или приведение иным способом в негодное для эксплуатации состояние нефтепроводов, нефтепродуктопроводов, газопроводов, а также технологически связанных с ними объектов, сооружений, средств связи, автоматики, сигнализации из корыстных или хулиганских побуждений.

В квалифицирующем признаке хищения с проникновением в жилище помимо посягательства на собственность присутствует дополнительный объект - право человека на неприкосновенность жилища, закреплённое в Конституции РФ, и являющееся неотъемлемой частью права на неприкосновенность частной жизни.

В связи с этим ряд авторов полагает, что определяющей характеристикой помещения или строения для признания их жилищем должна быть возможность обеспечения неприкосновенности частной жизни. Однако этот признак носит субъективный, оценочный характер, в связи с чем возникает проблема единообразного применения рассматриваемой нормы.

Решая вопрос о наличии или отсутствии в действиях виновного такого квалифицирующего признака как проникновение в жилище надо исходить из реалий сложившейся социальной обстановки - люди живут не только в домах и постройках. Для кого-то жилищем стал шалаш, а кто-то предпочитает жить на собственной яхте. Задача же уголовного законодательства - в равной мере защитить обоих.

Поэтому, я полагаю, что для определения понятия "жилище" достаточно того факта, что помещение предназначено или приспособлено в основном для постоянного или временного проживания людей. Однако, с учётом субъективного принципа вменения, необходимо чтобы и лицо, совершающее

преступные действия, осознавало, что помещение, в которое оно проникает, является жилищем.

Другая проблема заключается в том, что помещение может быть предназначено или приспособлено для постоянного или временного проживания людей, но не использоваться по назначению. В этом случае неприкосновенность частной жизни собственника или иного владельца не нарушается, а, следовательно, такое помещение вряд ли может рассматриваться как жилище.

Принимая во внимание приведённые доводы, полагаю правильным изложить определение жилища следующим образом:

Жилище – 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 входящее в жилищный фонд, но предназначенные или приспособленные для постоянного или временного проживания и используемое в этих целях.

Соглашаясь с Е.В. Благовым, считаю нелогичным введение законодателем новых понятий «разрушение» и «порча» в квалифицирующем признаке хищения, повлекшем уничтожение, порчу или разрушение предметов или документов, имеющих особую ценность, и его отказ от уже имеющихся при описании составов посягательств на собственность понятий «уничтожение» и «повреждение».

Нет смысла отходить от единообразной терминологии. В связи с этим, полагаю целесообразным изложить пункт «в» части 2 статьи 164 УК РФ в следующей редакции:

- повлекшее уничтожение или повреждение предметов или документов, указанных в части первой настоящей статьи.

СПИСОК ИСПОЛЬЗУЕМЫХ ИСТОЧНИКОВ

1. Конституция Российской Федерации (принята всенародным голосованием 12.12.1993) // КонсультантПлюс: справочно-правовая система.
2. Уголовный кодекс Российской Федерации от 13.06.1996 N 63-ФЗ (ред. от 20.12.2017) (с изм. и доп., вступ. в силу с 01.01.2018) // КонсультантПлюс: справочно-правовая система.
3. Гражданский кодекс Российской Федерации (часть первая) от 30.11.1994 N 51-ФЗ (ред. от 03.08.2018) // КонсультантПлюс: справочно-правовая система.
4. Декрет ВЦИК и СНК РСФСР «О земле» от 09 ноября (27 октября) 1917 г. / Собрание узаконений и распоряжений Рабочего и Крестьянского Правительства РСФСР. 1917. № 1. С. 167.
5. Именной указ от 3 апреля 1781 года «О суде и наказании за воровство разных родов и заведении рабочих домов» [Электронный ресурс] Режим доступа: URL.: <https://base.garant.ru/58105240> (дата обращения: 24.03.2019)
6. «Методические рекомендации по выявлению и пресечению преступлений в сфере экономики и против порядка управления, совершенных сторонами исполнительного производства» (утв. ФССП России 15.04.2013 N 04-4) // КонсультантПлюс: справочно-правовая система.
7. Новое Уголовное Уложение, высочайше утверждённое 22 марта 1903 года. С.-Петербург. Издание Каменноостровского Юридического Книжного Магазина В. П. Анисимова. 1903 г.
8. Постановление Наркомюста РСФСР от 12.12.1919 «Руководящие начала по уголовному праву Р.С.Ф.С.Р.» // КонсультантПлюс: справочно-правовая система.
9. Постановление ВЦИК от 01.06.1922 «О введении в действие Уголовного Кодекса Р.С.Ф.С.Р.» (вместе с Уголовным Кодексом Р.С.Ф.С.Р.) // КонсультантПлюс: справочно-правовая система.

10. Сборник действующих постановлений Пленума Верховного Суда СССР 1924 - 1957 гг. / Под ред. И.К. Морозова. М.: Гос. изд-во юрид. лит., 1958.

11. Уголовный кодекс РСФСР 1926 года. Официальный текст с изменениями по состоянию на 1 марта 1957 года [Электронный ресурс] СПС «КонсультантПлюс». Режим доступа: URL.: - <http://www.consultant.ru/cons/cgi/online.cgi?req=doc;base=ESU;n=45499#05901154837746982> (дата обращения 12.09.2018).

12. Уголовный кодекс РСФСР 1922 года, [Электронный ресурс] СПС «КонсультантПлюс». - Режим доступа: URL.: <http://www.consultant.ru/cons/cgi/online.cgi?req=doc;base=ESU;n=42602#05230689623930087> (дата обращения: 24.03.2019)

13. Указ Президиума Верховного Совета СССР от 4 июня 1947 года «Об усилении охраны личной собственности граждан» [Электронный ресурс] СПС «КонсультантПлюс»

14. Указ Президиума Верховного Совета СССР от 4 июня 1947 года «Об уголовной ответственности за хищение государственного и общественного имущества» [Электронный ресурс] СПС «КонсультантПлюс».

15. Бюллетень Верховного Суда РФ. 1993. № 4.

16. Бюллетень Верховного Суда РФ. 1993. № 1.

17. Постановление Пленума Верховного суда РФ от 27.12.2002 г. № 29 «О судебной практике по делам о краже, грабеже и разбое» // КонсультантПлюс: справочно-правовая система.

18. Постановление Пленума Верховного Суда РФ от 10.02.2000 № 6 «О судебной практике по делам о взяточничестве и коммерческом подкупе» // КонсультантПлюс: справочно-правовая система.

19. Постановление Пленума Верховного Суда РФ от 30 ноября 2017 г. № 48 «О судебной практике по делам о мошенничестве, присвоении и растрате» // КонсультантПлюс: справочно-правовая система.

20. Краткая характеристика состояния преступности в Российской Федерации за январь - декабрь 2018 года URL: <https://мвд.рф/folder/101762/item/11715403/> (дата обращения 18 февраля 2019 г.)

21. Акинина Н.Ю. Уголовно-правовая характеристика нарушения неприкосновенности жилища. Ханты-Мансийск: Югорский государственный университет. 2011.

22. Анисимов В.Ф. Ответственность за хищения социалистической собственности по советскому уголовному законодательству. Вестник Югорского Государственного университета, 2008 г. Выпуск 4(11).

23. Архипцев Н.И. Преступления против собственности: Практическое пособие для судей. Белгород: Изд-во БелГУ, 2003.

24. Бавсун М.В. Уголовно-правовое воздействие: идеология, цели и средства реализации. Омск, 2014.

25. Башков А.В. Кража имущества из одежды, сумки или другой ручной клади, находившихся при потерпевшем: спорный вопрос квалификации // "Российский юридический журнал", N 6, ноябрь-декабрь 2014 г.

26. Безверхов А., Адоевская О. Проблемы дифференциации уголовной ответственности за кражу, совершенную из нефтепровода и нефтепродуктопровода // Уголовное право. 2007. № 2.

27. Бойко С.Я. Законодательные предложения по совершенствованию ответственности за мошенничество // Юридическая наука и практика: Вестник Нижегородской академии МВД России. 2016. №4 (36). С.196-201

28. Болотский Б.С. Проблемы квалификации преступлений. М.: МГУС, 2007.

29. Борзенков Г.Н., Комисаров В.С. Курс уголовного права в пяти томах. Том 3. Особенная часть / Под ред. Г.Н. Борзенкова, В.С. Комисарова. М.: Зерцало, 2002.

30. Борисова О.В. Уголовно-правовое обеспечение равенства форм собственности // Lex Russica. 2015. №1. С.104-111.

31. Верина Г.В. Дифференциация уголовной ответственности за преступления против собственности: проблемы теории и практики. Саратов: Издательство Саратовского университета, 2003.
32. Владимиров В.А. Квалификация похищений личного имущества. М., 1974.
33. Волженкин Б. В. Мошенничество. Санкт Петербург, 2000.
34. Волков В.Л. Уголовно-правовые меры борьбы с мошенничеством в сфере оборота недвижимости. Ростов н/Д, 2005.
35. Гаухман Л.Д., Максимов С.В. Ответственность за преступления против собственности. – М., 2001.
36. Гельфер М.А. Преступные посягательства на социалистическую собственность. М., 1953.
37. Герцензон А.А. и др. История советского уголовного права. М., 1947.
38. Гладких В.И. Квалификации преступлений в сфере экономики. Курс лекций: под ред. проф. В.И. Гладких. - М., 2014. 430 с.
39. Данилов А.В. Квалификация присвоения и растраты, совершаемых в сфере экономической деятельности. Дис. ... канд. юр. наук. – Н. Новгород, 2004.
40. Дифференциация уголовной ответственности за преступления против собственности: проблемы теории и практики. Верина Г.В. Автореферат диссертации на соискание ученой степени доктора юридических наук. Саратов. 2003 г.
41. Елисеев С.А. Преступления против собственности по уголовному законодательству России. Томск, 1999.
42. Жалинский А.Э. О соотношении уголовного и гражданского права в сфере экономики //Государство и право. 1999. № 12.
43. Жалинский А.Э. Учебно-практический комментарий к Уголовному кодексу Российской Федерации. / отв. ред. А. Э. Жалинский – М.: Эксмо, 2010 г. 1088 с.
44. Завидов Б.Д. Кража: уголовно-правовой анализ. М., 2008.

45. Завидов Б.Д. Обычное мошенничество и мошенничество в сфере высоких технологий. Практическое пособие. – М., 2002.
46. Залов А.Ф. Кража с причинением значительного ущерба гражданину / Законность. 2011. №10.
47. Иванов М.Г., Каныгин В.И. Преступления против собственности. Научно-практический комментарий. – Н. Новгород, 2004.
48. Иногамова-Хегай Л.В. Верховный Суд о хищении группой лиц по предварительному сговору// "Уголовное право", 2016, №3
49. Карпова Н.А. Уголовная ответственность за кражу, совершенную из одежды, сумки или другой ручной клади, находившихся при потерпевшем: Дис. ... канд. юрид. наук. М., 2006.
50. Клепицкий И. Вверенное имущество в уголовном праве // Законность. – 1995. – № 12.
51. Ключев С. Уголовно-правовая квалификация хищений нефти из трубопроводов // Законность. 2008. № 11.
52. Комментарий к Уголовному кодексу Российской Федерации / Под ред. А.П. Новикова. М.: Экзамен, 2006.
53. Комментарий к Уголовному кодексу Российской Федерации / Под ред. А.Г. Королькова. М.: Эксмо, 2003.
54. Комментарий к Уголовному кодексу Российской Федерации // Под общ. ред. д.ю.н., Председателя Верховного Суда РФ В.М. Лебедева. – М., 2004.
55. Комментарий к Уголовному кодексу Российской Федерации (постатейный) / Под ред. Н.Г. Кадникова. М.: Книжный мир, 2004.
56. Коробеев А.И. Лоскутное одеяло Уголовного кодекса Российской Федерации / /URL: http://www.ng.ru/ng_politics/2013-02-05/14_uk.html (дата обращения - 11 марта 2019 г.).
57. Костенко Геннадий Владимирович Дифференциация уголовной ответственности // Вестник Адыгейского государственного университета. Серия 1: Регионоведение: философия, история, социология, юриспруденция, политология, культурология. 2009. №3. С.170-171

58. Кочои С. Квалификация хищений глазами практиков // Справочная правовая система "КонсультантПлюс".
59. Кочои С.М. Ответственность за корыстные преступления против собственности. 2-е изд., доп. и перераб. М., 2000
60. Кошаева Татьяна Олеговна Совершенствование уголовного законодательства об ответственности за мошенничество // Журнал российского права. 2016. №5 (233). С.78-81
61. Кругликов Л.Л. Проблемы теории уголовного права: избр. статьи. 2000–2009. Ярославль, 2010.
62. Круглов Д.В. Ответственность за кражу по уголовному праву России: автореф. дис. канд.юрид. наук. М., 2004.
63. Кузнецова Н.Ф. Соучастие в преступлении / Российское уголовное право. Общая часть: Учебник / Под ред. акад. В.Н. Кудрявцева и проф. А.В. Наумова. М., 1997.
64. Курс Российского уголовного права. Особенная часть // Под ред. В.Н. Кудрявцева, А.В. Наумова. – М., 2002.
65. Курс уголовного права. Особенная часть. Т. 3. Учебник для вузов / Под ред. Г.Н. Борзенкова и В.С. Комиссарова. М.: Зерцало-М, 2002.
66. Лист Ф. Задачи уголовной политики. М., 2004.
67. Лопашенко Н.А. Преступления в сфере экономики: Авторский комментарий к уголовному закону (раздел VIII УК РФ). М.: Волтерс Клувер, 2006.
68. Лопашенко Н.А. Преступления против собственности: теоретико-прикладное исследование. М.: ЛексЭст, 2005.
69. Лопашенко Н. Преступления против собственности. М., 2008.
70. Ляпунов Ю.И. Корыстные правонарушения нетерпимы. М.: Изд-во «Советская Россия», 1989.
71. Матвеев М.С., Чиняева В.А. К вопросу об определении понятия «жилище» в уголовном праве //Курский государственный университет / Территория науки. 2016. № 4.

72. О правовом статусе электроэнергии в Республике Беларусь А.Л. Гуртовцев, И.Е. Толок // РУП "БелТЭИ" // Электрика. – 2006. – № 12. – С.3-7.
73. Основы государственной политики борьбы с преступностью в России: Теоретическая модель / Сухарев А.Я., Алексеев А.К., Журавлев М.П.М., 1997.
74. Плохова В.И. Ненасильственные преступления против собственности. СПб.: Юридический центр "Пресс", 2003.
75. Постановления и определения по уголовным делам Верховного Суда РСФСР (1981 - 1988). М., 1989.
76. Постатейный комментарий к Уголовному кодексу Российской Федерации // Под ред. проф. А.И. Чучаева. – М., 2004.
77. Практический комментарий к Уголовному кодексу Российской Федерации // Под общ. ред. проф. Х.Д. Аликперова и проф. Э.Ф. Побегайло. – М., 2001.
78. Преступления против собственности: Теоретико-прикладное исследование / Лопашенко Н.А. - М.: ЛексЭст, 2005.
79. Раздобудько Е.А. Проблемные вопросы ответственности за хищения по УК РФ // Развитие публичных и частноправовых институтов в современной России. V Международная научно-практическая конференция. М.: МЭСИ, 2005. С. 378.
80. Семенов В.М. Особенности субъективной стороны хищения // Российский следователь. 2005. № 5. С.33
81. Сеночкин Ю.В. О субъекте присвоения и растраты (ст. 160 УК) // Научные труды РАЮН. Вып. 4. В трех томах. Том 2. – М., 2004.
82. Сеночкин, Ю. В. Присвоение и растрата: Оценка целесообразности самостоятельного законодательного существования / Ю. В. Сеночкин. // Научные труды филиала Московской государственной юридической академии в г. Кирове. -2004. - № 9. - с. 25 - 36.
83. Складов С. Неопределенность понятия и однозначность нормы // Правосудие в Восточной Сибири. 2002. N 1 - 2. С. 5, 6.

84. Сталин И.В. Сочинения. – Т. 17. – Тверь: Научно-издательская компания “Северная корона”, 2004.
85. Степанов М.В. Вопросы квалификации ненасильственных форм хищения // Вестник ВУиТ. 2016. №2. С.241-250
86. Степанов М.В. Оценка эффективности уголовно-правового механизма противодействия «простому» мошенничеству // Юридическая наука и практика. Вестник Нижегородской академии МВД России. 2014. № 2 (26). С. 145-149.
87. Таратунин Б.К. Мошенничество или грабеж? / Уголовный процесс. 2005, № 2. С. 3.
88. Туранин В.Ю., Абаньшин А.С. Право человека на жилище и проблема определения ключевого понятия // Семейное и жилищное право. 2010. № 5.
89. Уголовное право России. Части Общая и Особенная: учебник /В.А. Блинников, А.В. Бриллиантов, О.А. Вагин и др.; под ред. А.В. Бриллиантова. 2-е изд., перераб. и доп. М.: Проспект, 2015.
90. Уголовное право Российской Федерации: Особенная часть: учебник / под ред. Г.Н. Борзенкова, В.С. Комиссарова.
91. Уголовное право. Общая и Особенная части: Учебник для вузов / Под ред. Н.Г. Кадникова. М.: Городец, 2006.
92. Уголовное право. Особенная часть // Отв. ред. проф. И.Я. Козаченко, проф. З.А. Незнамова, доц. Г.П. Новоселов. – М., 2001.
93. Уголовное право. Особенная часть / Отв. ред. И.Я. Козаченко, Г.П. Новоселов. 4-е издание изменённое и дополненное – М., 2008.
94. Уголовное право. Особенная часть. Учебник // Под. ред. Б.Т. Разгильдиева, А.Н. Красикова. – Саратов, 1999.
95. Уголовное право России. Особенная часть: Учебник / под ред. А.И. Рарога. М.: Юрист, 2007.
96. Уголовное право. Часть Особенная / Под ред. Н.И. Загородникова и В.Ф. Кириченко. М.: Юрид. лит., 1968.

97. Упоров Иван Владимирович " УК РСФСР 1922, 1926, 1960 гг.: общеправовая характеристика" Электронный научный журнал «apriori. серия: Гуманитарные науки» №1 2017 г. (www.apriori-journal.ru).
98. Хищение чужого имущества. Вопросы квалификации и проблемы дифференциации уголовной ответственности. Диссертация. /Н.А. Карпова (под редакцией доктора юридических наук, профессора Н.Г. Кадникова) Москва. 2010 г.
99. Хищения: понятия и признаки. А.В. Шеслер. Вестник томского государственного университета №4(6) 2012 г.
100. Шеслер А.В. Общие квалифицирующие признаки хищения // Законность. 2014. № 2.
101. Шульга А.В. Присвоение или растрата в условиях становления рыночных отношений. Краснодар, 2004.
102. Эриашвили Н.Д. Присвоение и растрата чужого имущества как форма хищения (уголовно-правовой анализ): Автореф. дис. ... канд. юрид. наук. М., 2003. С. 15.
103. European criminal law. G. J. M. Corstens, Jean Pradel. The Hague; New York: Kluwer Law International, 2002.
104. Gregorio, Antonio L. Fundamentals of Criminal Law Review. Rex Printing Company Inc. Quezon City. 2002.
105. Kevin Jon Heller, Markus D. Dubber. The Handbook of Comparative Criminal Law. Stanford Law Books, 2011.
106. Maggs P.B. et al. Law and Legal System of the Russian Federation (6th ed., Huntington, New York: Juris Publishing Inc., 2015).
107. Tolkovsky, Nir. The 'duality' of fraud in English law and practice. Thesis. University of Derby. 2018 URL: <http://hdl.handle.net/10545/623029> (дата обращения 24.03.2019).