

МИНИСТЕРСТВО НАУКИ И ВЫСШЕГО ОБРАЗОВАНИЯ РОССИЙСКОЙ ФЕДЕРАЦИИ

федеральное государственное бюджетное образовательное учреждение

высшего образования

«Тольяттинский государственный университет»

Институт права

(наименование института полностью)

Кафедра «Уголовное право и процесс»

(наименование)

40.04.01 Юриспруденция

(код и наименование направления подготовки)

Уголовное право и процесс

(направленность (профиль))

ВЫПУСКНАЯ КВАЛИФИКАЦИОННАЯ РАБОТА (МАГИСТЕРСКАЯ ДИССЕРТАЦИЯ)

на тему «Мошенничество: уголовно-правовая характеристика, вопросы квалификации»

Студент

А.М. Миникаев

(И.О. Фамилия)

(личная подпись)

Научный
руководитель

канд. юрид. наук, доцент, Т.Ю. Дементьева

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



Тольятти 2021



Росдистант

ВЫСШЕЕ ОБРАЗОВАНИЕ ДИСТАНЦИОННО

Оглавление

Введение	3
Глава 1 Общие положения о мошенничестве.....	8
1.1 Понятие, признаки и сущность мошенничества.....	8
1.2 Историческое развитие норм уголовного законодательства России о мошенничестве	12
1.3 Мошенничество как форма хищения. Способы его совершения	15
Глава 2 Уголовно-правовая характеристика мошенничества.....	32
2.1 Объективные признаки состава мошенничества	32
2.2 Субъективные признаки состава мошенничества	40
2.3 Квалифицирующие признаки мошенничества	51
Глава 3 Вопросы квалификации мошенничества.....	69
3.1 Отличительное значение квалифицирующих и особо квалифицирующих признаков мошенничества.....	69
3.2 Проблемы разграничения составов мошенничества и отграничения их от смежных составов преступлений	73
3.3 Ошибки квалификации при рассмотрении дел о мошенничестве.....	82
Заключение	87
Список используемой литературы и используемых источников	90

Введение

Актуальность исследования. В последнее время проблемы борьбы с мошенничеством стали весьма актуальны. Феномен мошенничества традиционно рассматривается как часть теневой экономики, оказывающей огромное влияние на благополучие большей части населения страны.

С переходом к отношениям в сфере рынка, разнообразию видов собственности и свободе предпринимательской деятельности значительно повысилась и активность людей, как в дозволяемых формах, так и в рамках криминальных способов ведения бизнеса и обогащения. В условиях мирового экономического кризиса, стремительно развивающейся инфляции, и правовой нестабильности ущерб от экономических преступлений подсчитывается миллионами рублей. Виды экономических преступлений изменяются, приобретают новые, порой еще невиданные, качественные формы.

И сейчас существуют лица, которые наживаются на обмане при размене валюты и денег, на использовании «кукол» и т.д. Все установленные виды мошенничества, скорее всего, будут иметь место еще длительное время. Однако рынок создал и сделал возможность проявления новых форм мошенничества. Такие как мошенничества в сфере банковских услуг (хищение путем незаконного получения кредитов, использование поддельных извещений об исполнении расчетной или товарной операции «Авизо» и т.д.), мошенничество в сфере компьютерных технологий и страхования, мошенничество при совершении сделок с недвижимым имуществом граждан, в том числе ипотечном кредитовании, в сфере малого бизнеса, и многое другое.

Согласно статистическим данным, представленным Генеральной Прокуратурой РФ в 2020 году зарегистрировано 257187 преступлений в форме мошенничества, предусмотренных ст. 159 – 159. 6 УК РФ, прирост которых по сравнению с предшествующим годом составил + 19%.

Исходя из представленных данных, можно увидеть, что число зафиксированных преступлений значительно выросло, государству необходимо выработать действенные механизмы защиты собственности, что напрямую связано с анализом теоретических положений.

Кроме того, мошенничество связано с изобретением новых способов и средств совершения преступления, именно с этим, по мнению исследователей в этой области, напрямую связана его латентность [27].

Приведенные цифры свидетельствуют о том, что рассматриваемый вид преступления достаточно распространен, ежегодно регистрируется около двухсот тысяч таких деяний. Именно этот факт и привлекает исследователей, в связи с чем, мошенничеству как виду преступления посвящено достаточно большое количество трудов.

Уделяется внимание рассматриваемому составу и законодателем, который стремится совершенствовать нормы Уголовного кодекса, дифференцируя разные виды мошенничества.

Несколько лет назад был введен ряд новых статей в Особенную часть УК РФ, каждая из которых регулирует отдельный вид мошенничества, кроме того, изменениям подверглась и ст. 159 УК РФ, устанавливающая ответственность за «классическое мошенничество».

Однако, указанные меры не разрешили всех проблем квалификации рассматриваемого преступления.

Многочисленные проблемы возникают при квалификации мошенничеств, отграничении уголовно – наказуемых деяний от гражданских правоотношений, а также от иных видов преступления. Это, с нашей точки зрения, преимущественно обусловлено тем фактом, что нормы, предусматривающие ответственность за рассматриваемый вид преступления, далеки от совершенства. Все сказанное свидетельствует о необходимости продолжения глубоких исследований рассматриваемого состава преступления, что и предопределило уникальность выбранной темы.

Степень научной разработанности темы. Анализу мошенничеств, а также вопросам отграничения данных видов преступления от иных смежных составов посвятили свои труды такие авторы как именитых теоретиков уголовного права, как А.И. Бойцов, Г.Н. Борзенков, Л.Д. Гаухман, Л.В. Иногамова-Хегай, С.В. Максимов, А.И. Рарог и А.И. Чучаев.

Целью исследования - комплексный анализ уголовно-правовой характеристики мошенничества и вопросов квалификации

Задачи данного исследования следующие:

- охарактеризовать понятие, признаки и сущность мошенничества;
- рассмотреть историческое развитие норм уголовного законодательства России о мошенничестве;
- раскрыть мошенничество как форму хищения. Способы его совершения;
- проанализировать объективные признаки состава мошенничества;
- раскрыть субъективные признаки состава мошенничества;
- рассмотреть квалифицирующие признаки мошенничества;
- представить отличительное значение квалифицирующих и особо квалифицирующих признаков мошенничества;
- охарактеризовать особенности расследования и квалификации отдельных видов мошенничества;
- охарактеризовать ошибки квалификации при рассмотрении дел о мошенничестве.

Методологической основой исследования являются диалектический метод познания, общенаучные методы:

- анализ, аналогия, индукция и др., а также специальные научные методы: системный (при анализе отдельных норм УК РФ);
- исторический (при анализе трудов российских ученых);
- логический (при изложении всего материала, формулировании выводов, предложений и рекомендаций);

- сравнительно-правовой (при анализе норм уголовного, законодательства);
- статистический (при изучении официальной статистики);
- информационно-аналитический (в процессе анализа и обобщения статистических сведений);
- контент-анализ (в процессе выборки и анализа отдельных положений законодательных актов, приговоров судов);
- обобщение и описание полученных данных и другие методы исследования.

Актуальность изучаемой проблемы также связана с существованием некоторых пробелов в самом законодательстве, регулирующем привлечение к ответственности лиц, виновных в совершении мошенничества. Так, на законодательном уровне не разрешен вопрос квалификации мошенничества в отношении размера ущерба, причиняемого гражданину. Пленум Верховного Суда пояснил, что определение размера причиненного ущерба напрямую зависит от его соотношения с доходом потерпевшего. Однако на практике не существует объективного критерия соотношения дохода лица с причиненным ему ущербом.

Теоретическая значимость исследования состоит в разработке научных положений, раскрывающих понятие и содержание такого преступления, как мошенничество, выработке на их основе рекомендаций и предложений по совершенствованию уголовного законодательства. Полученные результаты могут быть использованы в научных исследованиях, связанных с дальнейшим анализом мошенничеств, при подготовке учебной и научной литературы, а также в учебном процессе.

Практическая значимость исследования определяется возможностью применения его теоретических выводов, предложений и рекомендаций в разработке предложений по совершенствованию уголовно – правовых норм, в системе профессиональной подготовки субъектов, осуществляющих квалификацию рассматриваемых деяний.

Положения, выносимые на защиту следующие:

- в процессе исследования, было сформулировано определение понятия «мошенничество» в реалиях современной России, как виновно совершенного деяния, характеризующегося нарушением законных прав лица, в отношении которого совершается преступление, представляющего определенную степень общественной опасности, совершаемого с целью приобретения имущественных благ путём обмана или злоупотребления доверием, ответственность за которое предусмотрена уголовным кодексом Российской Федерации.
- в исследовании проведена оценка, систематизация и закрепление информации относительно особенностей квалификации преступлений, предусмотренных ст. 159-159.6 УК РФ

Апробация результатов исследования -материалы по теме диссертации докладывались на конференциях.

Структура работы: исследование состоит из введения, трех глав, заключения и список используемой и используемых источников.

Глава 1 Общие положения о мошенничестве

1.1 Понятие, признаки и сущность мошенничества

В теории уголовного права было предпринято несколько попыток определить понятие «мошенничество». Так, например, Н.И. Лопашенко, формулирует состав мошенничества в соответствии с законодательным определением, т.е. как форма хищения, с акцентом на метод совершения преступления: «Кража в форме мошенничества в отношении чужого имущества или чужого имущества, совершенное путем обмана или злоупотребление доверием» [22].

Г.Н. Борзенков предлагает два возможных варианта реформирования рассматриваемой части уголовного права. Согласно первому варианту, под мошенничества следует понимать, как «... индуцировать путем обмана к передаче имущества, передача прав собственности или совершение иных действий (бездействия) имущественного характера, если это деяние совершено в значительном размере». Второй вариант определения мошенничества, которое он предлагает его: «мошенничество - получение имущественной выгоды в значительном размере» [20, с. 41].

А.И. Бойцов дает аргументы в пользу того, что «мошенничество является свойством преступления, но не воровство, так как, в присутствии термина «склонение» был вопрос о наличии хищения, не может быть. Этот термин (склонение), как никакой другой определяет «мнимую» добровольную передачу имущества и права на собственность» [5, с. 117].

Г.А. Русанов отмечает, что «невозможно отрицать, что мошенничество присуще всем обязательным особенностям кражи (незаконное, безвозмездность, акт совершается только с прямым умыслом, наличие эгоистической цели и причинения ущерба собственнику или иному законным владельцем имущества)» [35, с. 110].

Как отмечал Б.В. Волженкин, «понятие мошенничества является родовым, охватывающим два различных преступления: мошенничество - хищение чужого имущества путем обмана или злоупотребления доверием и мошенничество - приобретение права на чужое имущество путем обмана или злоупотребления доверием» [7, с. 20].

Как отмечают Л.В. Иногамова-Хегай, А.И. Рарог, А.И. Чучаев, «мошенничество – это интеллектуальное по своей сути преступление, предполагающее наличие определенного жизненного опыта у виновного, довольно значительных интеллектуальных способностей, знания основ психологии, хотя бы на житейском уровне, зачастую приобретенных опытным путем» [41, с. 33].

Достаточно четкое представление о мошенничестве представил В.П. Силкин. По мнению автора, «объективная сторона мошенничества выражается альтернативно в одном из двух действий: 1) хищении чужого имущества или 2) приобретении права на чужое имущество, каждое из которых реализуется также альтернативно путем обмана или злоупотребления доверием» [36, с. 195]. Такую же позицию сейчас занимают А.В. Бриллиантов и И.А. Клепицкий [19, с. 560].

Мошенничество, как и всякое другое хищение, обладает всеми теми признаками, которые выше рассматривались. Оно является противоправным, безвозмездным, совершенным с корыстной целью и причинившим ущерб собственнику или законному владельцу имущества.

Н.В. Иванцова полагает, что «мошенничество имеет две разновидности предмета: вещи в составе мошенничества - хищения и имущество в целом в составе приобретения права на имущество» [14, с. 54].

По мнению же С.М. Кочои, «понятие право на имущество охватывается гражданско-правовым понятием имущества, и от выделения права на имущество в мошенничестве следует отказаться» [17, с. 176].

Что касается чужого имущества, то его понятие было подробно проанализировано выше; какая-либо его специфика в мошенничестве отсутствует.

Известный специалист по проблемам мошенничества В.М. Лебедев пишет: «Если под правом на имущество понимается право собственности в полном объеме, то упоминание об этом имеет значение лишь для уточнения момента окончания преступления» [21, с. 213].

З.А. Незнамова понимает «право на имущество как юридическую категорию, включающую в себя определенные полномочия собственника, т.е. права владения, пользования и распоряжения принадлежащим ему имуществом.

При этом она полагает, что понятие «право на имущество» отнюдь не равнозначно понятию «имущественные права». Последние могут выступать предметом только одного преступления против собственности - причинения имущественного ущерба путем обмана или злоупотребления доверием» [43, с. 261].

Таким образом, суть мошенничества состоит, прежде всего, во внешне добровольном получении от самого потерпевшего определенного имущества, ценностей, денежных средств и др.

При этом, в любом другом хищении способ совершения преступления обозначает совокупность приемов и методов, которые применяет лицо для достижения желаемого результата.

«Использование способа в хищении почти всегда неразрывно связано с приобретением чужого имущества, к которому стремится виновный. И лишь в мошенничестве, исходя из специфики способа хищения, способ - обман или злоупотребление доверием, и результат - получение имущества - могут значительно не совпадать во времени в том случае, если какое-либо имущество можно получить только через получение права на него.

Для того, чтобы предотвратить возможные споры о моменте окончания хищения в подобных ситуациях, законодатель совершенно правильно

использует для описания предмета мошенничества одну его разновидность - право на чужое имущество.

Как показывает практика, известные ранее уловки мошенников, например, игры в наперстки и карты, можно уже сказать, «канули в Лета» и в настоящее время все большее распространение имеет так называемое мошенничество «белых воротничков», которые зачастую совершаются руководителями и ответственными работниками различных фирм и даже должностными лицами государственных органов. Как отмечает Н.А. Четырин, ущерб, причиняемый такими преступлениями, исчисляется миллионами и миллиардами рублей» [46, с. 415].

Под мошенничеством в действующем Уголовном кодексе РФ понимается хищение чужого имущества или приобретение права на чужое имущество путем обмана или злоупотребления доверием [39].

Таким образом, общественная опасность мошенничества определяется, прежде всего, масштабным ростом и все большим распространением новых форм данного вида преступления, а также объемом и размером материального ущерба, который причиняется потерпевшим посредством мошенничества.

Термин «мошенничество», который применяется в Уголовном кодексе РФ, демонстрирует тесную связь языка и социальных реалий государства на протяжении многих веков.

Обобщая представленные выше положения, следует указать, что наиболее правильными являются мнения ученых, которые рассматривают собственность и как правовую категорию, т.к. она требует создания правовых норм его регулирующих, вследствие чего формируется отдельный правовой институт собственности.

1.2 Историческое развитие норм уголовного законодательства России о мошенничестве

В первоисточниках права не мошенничество не указывалось как имущественное преступление, потому как такие деяния не были свойственны общественному и политическому устройству древнерусского государства.

Такие документы как, Русская Правда, Псковская Судная грамота на мошенничество не указывали. Одновременно с этим обман употреблялся в статье 116 Пространной редакции Русской Правды, где толковалось об обмане, посредством которого холоп похищал имущество потерпевшего.

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

В данном судебнике присутствовало правило об ответственности должника в зависимости от наличия либо отсутствия умысла в действиях должника.

Судебник 1550 года, в отличие от ранних источников права, уже предусматривал ответственность за деяния, которые были сопряжены с обманом, составы преступлений в Судебнике 1550 г. были разграничены на татьбу (кражу) и мошенничество, которым считалась ловкая кража из «мошны» (кармана, сумки для денег). Следовательно, обман являлся способом, облегчал совершение татьбы.

«В Соборном уложении 1649 года закреплялось фальшивомонетничество, принуждение к заключению сделки, обманное обвинение, уклонение от уплаты пошлин, нарушение обязательств, контрабанда и нарушение правил торговли. За мошенничество наступала

ответственность в соответствии со статьей 11 Соборного уложения, тем не менее обман, как термин, в нем не раскрывался.

Указом от 3 апреля 1781 года «О суде и наказаниях за воровство разных родов и о заведении рабочих домов во всех губерниях» в статье 5 был предусмотрен обман, как способ завладения чужим имуществом, тем не менее данный способ применялся не только к мошенничеству, но и к другим преступлениям, к примеру, краже, грабежу» [45, с. 184].

«Впервые обман раскрывался в Уставе Благочиния 1782 года, где предусматривалась ответственность за обман в торговле, контрабанде и банкротстве.

Обман рассматривался как деяние, посредством которого жертва вводилась в заблуждение, и посредством обмана обеспечивалась ловкость преступных действий, что в конечном случае не оставляло времени, потерпевшему для противодействия, при этом важно было установить корыстные намерения мошенника» [49].

Мнения ученых о значении в 16-17 веках термина «мошенничество» расходятся. Так, В.В. Хилюта полагал, что «мошенничество являлось разновидностью татьбы и выражалось в виде мелкой кражи через обман; сам же термин происходит от слова «мошна», и в узком смысле мошенничество того времени понималось, как кража мошны. К мошенничеству необходимо относить также внезапный способ совершения кражи (к примеру, срывание шапки)» [44, с.190].

В Своде уголовных законов 1832 года обман был основанием для того, чтобы делить преступные посягательства на: имущественные обманы (мошенничество), и лживые поступки, и подлоги.

Похожий способ регламентации уголовной ответственности за мошенничество также наблюдается в Уложении о наказаниях уголовных и исправительных 1845 года, который предусматривал раздел «О мошенничестве».

В данном документе закреплялось общее понятие мошенничества, и нормы за конкретные виды мошенничества (когда преступник при совершении мошенничества выдавал себя за другое лицо, обман в азартных играх, обман всякого рода в обязательствах).

Уложением о наказаниях уголовных и исправительных 1846 года предусматривалось злостное банкротство, налоговые и иные преступления, которые совершались посредством обмана.

Уголовное уложение 1903 года содержало ответственность за преступления, которые совершались посредством обмана: мошенническое похищение имущества, торговый обман и обманы в обязательствах.

Однако, если проанализировать историю формирования современного определения мошенничества, можно прийти к выводу о том, что в этом процессе значительную роль сыграло советское уголовное законодательство, в Уголовном кодексе РСФСР 1960 которого содержалось определение мошенничества, имеющие схожие способы и предмет преступления, которые представлены в дефиниции ст. 159 УК РФ.

Рассмотрев историческое развитие норм уголовного законодательства России о мошенничестве, в целом, можно прийти к следующему выводу. Формирование легального определения мошенничества в уголовном законе на протяжении всей его истории тесно связано с развитием рыночных отношений.

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

1.3 Мошенничество как форма хищения. Способы его совершения

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

Объект преступления составляют общественные отношения в сфере экономики, которые состоят, исходя из содержания раздела VIII УК РФ, из отношений собственности, отношений, связанных с организацией производственных процессов, организационно-экономических отношений, а также возникающих в ходе их становления и развития социально-экономических связей. Несмотря на это в уголовно-правовой теории можно встретить несколько позиций относительно содержания таких отношений, которые составляют широкий и узкий подходы.

Так, права, свободы, потребности и интересы всех участников экономических отношений, включая механизм их функционирования согласно мнению Б.В. Волженкина составляют сферу экономики [7, с. 30].

Согласно позиции С.М. Кочои экономические отношения являются собой общественные отношения, выполняющие задачу по обеспечению должного уровня функционирования экономики что, предопределяет родовый объект преступлений раздела VIII УК РФ, который представлен экономикой как совокупностью производственных (экономических) отношений, возникающих и развивающихся на всех стадиях производственного процесса [17, с. 307].

Согласно узкому подходу объектом преступления является одна из перечисленных в широком подходе групп общественных отношений.

С. П. Кубанцев убежден в невозможности и отсутствии необходимости выделения объекта мошенничества в силу совпадения последнего по содержанию с видовым объектом преступлений гл. 21 УК РФ и их соотношения как общего и частного [18, с. 88].

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

Обязательным характеристикой объективной стороны данного преступления является способ совершения преступления - обман или злоупотребление доверием (ч. 1 ст. 159 УК РФ) [39].

В науке уголовного права имеются всевозможные представления о содержании понятия обмана.

По мнению Н.А. Лопашенко, обман предполагает введение потерпевшего в заблуждение, причиной которого становится информационное воздействие, целью которого заставить жертву совершить акт передачи виновному своего имущества или права на него [23, с. 251].

Е.В. Герасимова определяет обман как передачу заведомо ложных сведений или несообщение сведений, которые виновное лицо обязано было передать, умышленно вводя потерпевшего в заблуждение, с тем чтобы он осуществил добровольную передачу имущества обманщику или иным лицам [10].

С.А. Елисеев представляет обман как намеренное искажение истины или ее сокрытие с целью побудить потерпевшего добровольно передать виновному имущество [13].

Ввиду отсутствия легального определения обмана, а также для облегчения правоприменительной практики при квалификации совершенного деяния как мошенничества Пленум высшего судебного органа дает разъяснение относительно его содержания.

Обман как способ объективной стороны мошенничества, исходя из содержания п. 2 Постановления Пленума Верховного Суда от 30 ноября 2017 г. № 48, может состоять в сознательном сообщении (представлении) заведомо ложных, не соответствующих действительности сведений, либо в умолчании об истинных фактах, либо в умышленных действиях (например, в

предоставлении фальсифицированного товара или иного предмета сделки, использовании различных обманных приемов при расчетах за товары или услуги или при игре в азартные игры, в имитации кассовых расчетов и т.д.), направленных на введение владельца имущества или иного лица в заблуждение [29].

В представленном выше постановлении можно выделить несколько частей, составляющих содержание обмана:

- сообщение ложных сведений;
- умолчание об истинных фактах;
- обман в действии или предмете.

Помимо этого, некоторые авторы называют также искажение фактов, отграничивая данное понятие от заведомо ложной оценки, с той оговоркой, что таковая будет признаваться обманом, если оценка чего-либо является профессиональной обязанностью, поскольку изначально оценка является субъективным мнением о каком-либо явлении и процессе и обманом не является.

Например, обман как в большинстве своем искажение фактов, которые нельзя отождествлять с ложными домыслами, оценкой, являющейся субъективным мнением, и заведомо ложными обещаниями рассматривает А.В. Архипов [4, с.55].

Существует точка зрения, согласно которой обманом следует признавать обещание совершить действия в будущем, например, приговором Заводского районного суда города Кемерово от 19.12. 2018 года к ответственности по ч. 2 ст. 159 привлечен В, вошедший в доверие к С., являющейся инвалидом, и воспользовавшись ее состоянием здоровья, попросил у С. телевизор чтобы якобы отнести его в ремонт. С. передала телевизор. Похищенным имуществом В. распорядился по своему усмотрению, причинив потерпевшей ущерб в размере 280001, обман о будущих событиях, не ставших еще фактами, вследствие чего они не могут быть истиной [11].

В науке уголовного права существуют различные классификации обмана. По форме многие ученые подразделяют обман на активный и пассивный.

Так, А.И. Чучаев при характеристике активного обмана фактически повторяет положения пункта второго указанного выше постановления [45]. Пассивный же обман, по мнению профессора состоит в сокрытии подлежащих обязательному сообщению виновным лицом юридически значимых фактических обстоятельств, следствием чего становится заблуждение потерпевшего в законности оснований передачи имущества или права на него.

Например, гражданка С., которая, скрывшая факт увольнения из туристической компании W, оформила договор на предмет бронирования туристической поездки у туроператора W в Турцию с Y., цена которого составила 167 847 рублей, не имея намереваясь исполнять условия договора, не направила в адрес туроператора полученные денежные средства и распорядилась ими по своему усмотрению, за что была привлечена к ответственности Люблинским районным судом города Москвы [38].

А. И. Бойцов также подразделяет обман на пассивный и активный, однако первый из них, в зависимости от формы выражения, он подразделяет на письменный, устный и с использованием различных жестов, телодвижений и действий [5, с.39].

Более детальную классификацию предлагает Н. А. Лопашенко, которая называет следующие дополняющие разновидности обмана [24, с.111]:

1) обман в действительных намерениях виновного лица в будущем времени: обещание потерпевшему совершить какие-либо действия и его неисполнение;

2) обман в игре, например, приговором Московского областного суда от 13.09.2011 к ответственности по ч. 4 ст. 159 УК РФ были привлечен А. и Б., которые обманным путем под видом «Лотереи» совершали хищение чужого имущества. Гражданам, втянутым в игру, вручались лотерейные билеты с указанием призов, выиграть которые было невозможно, затем им нужно было

подойти к киоску и сыграть. А. разъяснял каждому правила игры, обещая крупный выигрыш, и предлагал гражданам внести определенную денежную сумму, которая в последующем возрастала в пропорции с внесенной суммой.

Затем в игру вступал Б., который якобы уже выиграл этот приз (призов никаких не существовало, его роль заключалась в поддержании интереса граждан, подталкивая их к повышению ставок. Игра продолжалась до тех пор, пока у потерпевших не заканчивались деньги [37].

Одновременно с «подставными игроками» к лотерейному киоску под видом случайных прохожих подходили члены преступного сообщества, определённые как «грузчики», которые выясняли, сколько денежных средств осталось у потерпевших. В случае необходимости они давали гражданам деньги в долг.

3) цыганский обман, в том числе обман с использованием предсказаний. Например, приговором Острогожского районного суда Воронежской области от 12.01.2016 к наказанию по ч. 2 ст. 159 УК РФ осуждена А., которая ввела гр-ку Ш. в заблуждение о том, что на неё и её близких родственников наведена «порча», для снятия которой путем проведения обряда необходимо предоставить денежные средства в размере 6000 рублей. Ш. передала А денежные средства. Под предлогом проведения обряда последняя вышла из киоска и скрылась с места преступления;

4) обман в лечении или целительстве.

Еще одним способом совершения мошенничества является злоупотребление доверием. В соответствии с п. 3 вышеуказанного постановления злоупотребление – это использование с корыстной целью доверительных отношений с владельцем имущества или иным лицом, уполномоченным принимать решения о передаче этого имущества третьим лицам.

Злоупотребление проявляется также в случаях, когда лицо, принимает на себя обязательства, заведомо не намереваясь его исполнять, преследуя цель

безвозмездно обратить чужое имущество или право на него в свою пользу или в пользу других лиц.

Высший судебный орган приводит следующие примеры такого проявления: физическое лицо получает кредит, предоплату за поставку товара, аванс за выполнение работ, услуг, заведомо не намереваясь возвращать долг или иным образом исполнять свои обязательства.

Примером практической ситуации может служить приговор Харовского районного суда Волгоградской области от 27 ноября 2019 года, в ходе вынесения которого установлено, что Вагнер Л.А., являясь менеджером страхового отдела ООО «СК «РГС-Жизнь» взяла на себя обязательства по заключению договора страхования жизни, здоровья и трудоспособности X, за что получила денежные средства в размере Y, однако не исполнила своих обязательств в силу отсутствия такой возможности, полученные согласно квитанции № Z денежные средства на счет не внесла, обратила их в свою пользу, за что была осуждена по ч. 4 ст. 159 УК РФ.

В теории уголовного права встречаются позиции ученых, ставящих под сомнение вопрос использования в качестве самостоятельного способа совершения мошенничества злоупотребления доверием.

Некоторые авторы сходятся во мнении о рассмотрении злоупотребления доверием в качестве разновидности обмана, без которого невозможна квалификация преступления как мошенничество. Согласно позиции А.В. Бриллиантова и И.А. Клепицкого использование только злоупотребления доверием исключает применение мер ответственности за мошенничество [19, с.220].

В необходимости выделения отдельной нормы, в которой злоупотребление доверием являлось бы самостоятельным способом объективной стороны преступления, посягающим на собственность убежден, например, С.М. Кочои [17, с.321].

Наиболее правильной следует считать позицию Н.А. Лопашенко, поддерживающую разделение обмана и злоупотребления доверия на два

самостоятельных способа совершения мошенничества, не исключая тесной связи обоих [22, с. 221].

Такая позиция обусловлена тем, что в каждом обмане может присутствовать определенная доля злоупотребления доверием, однако не исключается возможность использование этих способов самостоятельно.

Примером такой связи может служить приговор Краснооктябрьского районного суда от 14.09.2017 г. Волгограда, которым по ч. 2 ст. 159 к ответственности привлечен А., воспользовавшийся доверительными отношениями с Е. которая под влиянием обмана о необходимости доделать А. работу передала последнему свой ноутбук, который А. в последующем не вернул и распорядился им по своему усмотрению, чем причинил Е. вред в размере 17000 рублей.

Факультативным признаком объективной стороны мошенничества в рамках ч. 1 ст. 159 УК РФ значится средство совершения преступления. В качестве такого средства выступают подделанные лицом, чей умысел направлен на хищение чужого имущества, официальные документы. Например г-ка Л. была осуждена ч. 4 ст. 159 УК РФ используя поддельные паспорта граждан РФ с вклеенными в них фотографиями Л., представляясь указанными в них именами и фамилиями, нанимала жилые помещения у собственников квартир, получала от них нотариальные доверенности на право их продажи третьим лицам, заключала по поддельным паспортам граждан РФ договоры купли – продажи снятых в наем квартир под видом собственника жилого помещения с покупателем, а все вырученные от продажи квартир денежные средства реализовала по своему усмотрению. Важно учесть, что подделка документов не является сама по себе способом мошенничества, т. к. один такой акт не может свидетельствовать о свершении преступного деяния мошенничества.

Следуя положениям Постановления Пленума Верховного Суда «О судебной практике по делам о мошенничестве, присвоении и растрате» [29]

можно выделить ряд особенностей, связанных с использованием поддельных документов:

Во-первых, дополнительной квалификации по ч. 1 ст. 327 УК РФ требуют действия виновного в случае использования лицом при совершении мошенничества подделанных им официальных документов.

Во-вторых, содеянное следует квалифицировать по части 1 статьи 327 УК РФ, когда лицо подделало официальный документ, но ввиду возникших не зависящим от него обстоятельств фактически им не воспользовалось.

Например приговором Трусковского районного суда г. Астрахани к ответственности по ч. 1 ст. 327 УК РФ и ч. 3 ст. 159 УК РФ к ответственности привлечен Р., который имея умысел совершить хищение автомобиля, принадлежащего А., подделал договор куп-ли продажи вышеуказанного автомобиля, где А. числился продавцом, а Р. покупателем, представил сотруднику МОТОР ГИБДД УВД по Астраханской области вышеуказанный поддельный договор купли-продажи на основании которого, автомобиль был зарегистрирован на имя Р., тем самым последний лишил А. законных оснований владения, пользования и распоряжения принадлежащим ему автомобилем.

В-третьих, по совокупности преступлений ч. 1 ст. 327 УК РФ, ч. 3 ст. 30 УК РФ, соответствующей статьи УК РФ, регламентирующей ответственность за мошенничество, квалифицируются действия виновного в случае использования лицом при совершении мошенничества подделанных им документов и не исполнившего объективную сторону преступления в силу наступления не зависящих от него обстоятельств.

В-четвертых, дополнительной квалификации по ст. 327 УК РФ не требуют действия виновного в случае использования лицом при совершении мошенничества подделанных официальных документов, изготовленных другим лицом.

В-пятых, обязательной дополнительной квалификации по ч. 1 ст. 325 УК РФ требуют действия виновного в случае предварительного похищения им,

например, официальных документов, по ч. 2, когда похищен паспорт или иной важный личный документ.

Состав мошенничества материальный. Из этого следует, что важной составляющей объективной стороны данного преступления является наличие последствий, а также причинная связь между деянием и наступлением в результате его совершения преступных последствий. Рассмотрим более подробно названные обязательные признаки объективной стороны основного состава мошенничества.

Последствием мошенничества является ущерб в виде утраты (вследствие преступных действий виновного лица) имущества или права на имущество.

Размер причиняемого ущерба играет роль при разграничении мошенничества (ч. 1 ст. 159) и мелкого хищения. Стоимость имущества при правонарушении в рамках ст. 7.27 КоАП может варьироваться от 1000 (по общему правилу) до 2000 рублей (квалифицированный вид мелкого хищения). Важно обратить внимание на необходимость отсутствия признаков преступлений, ответственность за которые предусмотрена ч. ч. 2-4 ст. 159 УК РФ.

При наличии определенных условий причина с необходимостью порождает, вызывает к жизни другое явление – следствие. Этим обусловлена необходимость установления причинно-следственной связи для преступлений с материальным составом.

Причинная связь при мошенничестве находит свое воплощение в объективно имеющейся взаимосвязи между преступным деянием (хищением или приобретением права на чужое имущество) и наступлением в результате его совершения преступных последствий при условии, что существует реальная возможность их наступления, а первое предшествовало вторым.

Видовой и непосредственный объекты мошенничества совпадают, их представляют интересы собственности. В науке уголовного права можно

встретить разнообразные точки зрения относительно понимания такой категории как интересы собственности.

Одни ученые рассматривают собственность исключительно в экономическом смысле, другие – как правовой институт и субъективное право лица, третьи рассматривают право собственности и как экономическую, и как правовую категорию, а четвертые отождествляют интересы собственности с имуществом.

Согласно первой позиции, собственность представляет собой экономическую категорию, которая включает в себя отношения по присвоению (отчуждению) определённых объектов и создаваемых с их помощью материальных благ в процессе производства, распределения обмена и потребления.

Как отмечалось ранее, некоторые ученые говорят о том, что собственность рассматривается исключительно как правовая категория, которая понимается как правовой институт и(или) субъективное право лица.

Согласно утверждениям, З.А. Незнамовой собственности как видовой объект мошенничества - абсолютное правоотношение, когда собственник противопоставляется всем остальным членам общества, которые не имеют принадлежащих ему субъективных прав [43].

В.В. Мальцев указывает на видовой объект как на отношения собственности, рассматриваемые как субъективные права лица [25].

Кроме того, по представлениям некоторых ученых интересы собственности рассматриваются и как экономическая, и как правовая категории.

С.А. Маркарян отмечает, что собственность рассматривается как экономическая категория, выступая необходимым формой экономических отношений, также требует создания комплекса ее закрепляющих правовых норм, которые рассматриваются как правовой институт и субъективное право лица по абсолютному владению, пользованию и распоряжению

принадлежащего ему имуществом при отсутствии вмешательства других лиц [26].

Так, П.С. Яни утверждает, что собственность как экономико-правовое понятие без облечения ее в правовую форму существовать не может, т.к. посягательство на собственность влечет и нарушение права собственности» [47].

С ним соглашается С.М. Кочои, замечаящий, что в случае признания собственности объектом преступления исключительно в экономическом смысле, остается без внимания факт нарушения субъективного права лица [17].

Кроме того, существует точка зрения, согласно которой собственность отождествляется с имуществом. А.С. Колосов утверждает, что нормы гл. 21 УК РФ предусматривают наказание за завладение именно чужим имуществом без учета того, как или каким образом его собственник осуществляет свои субъективные права; таким образом, объектом являются отношения по поводу принадлежности определённому лицу того или иного имущества [42].

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

Однако имеют место позиции ученых, полностью отрицающих признание объектом мошенничества собственность, т.к., например, по мнению Г.А. Есакова такое положение могут занимать только имущественные права, которые включают в себя правомочия собственника и права требования по обязательствам [12, с. 321].

Чужое имущество и право на чужое имущество составляют предмет преступления, который должен обладать обязательными признаками [48, с. 25]:

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

Исходя из этого, некоторые авторы, позиции которых будут представлены ниже, предлагают исключить «право на чужое имущество» из предмета мошенничества.

В уголовном законодательстве не установлено легальное определение понятия «имущество». Некоторые ученые, характеризуя имущество как предмет мошенничества, обращаются к положениям ст. 128 ГК РФ, согласно которым имущество составляют вещи, включая наличные деньги и документарные ценные бумаги, иное имущество, в том числе безналичные денежные средства, бездокументарные ценные бумаги, имущественные права.

Следует опираться и на разъяснения Пленума Верховного Суда РФ. Следуя абз. 2 п. 5 Постановления высшей судебной инстанции от 30 ноября 2017 г. № 48 «О судебной практике по делам о мошенничестве, присвоении и растрате», в случаях, когда предметом мошенничества выступают безналичные денежные средства, включая электронные денежные средства, то исходя из смысла положений п. 1 примечания ст. 158 УК РФ и ст. 128 ГК РФ содеянное должно рассматриваться как хищение чужого имущества [29].

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

Исходя из первой концепции, право на имущество уравнивается с имущественными правами, последние из которых, как правило, это вещные (право владения, пользования и распоряжения) и обязательственные (т.е. право требования) права. Однако, если исходить из формулировки, представленной в действующей норме, а также складывающейся на сегодняшний день практики, данная концепция является не совсем верной по нескольким причинам.

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

Во-вторых, в согласно ст. 128 ГК РФ [8] объекты гражданских прав включают в себя вещи (включая наличные деньги и документарные ценные бумаги), иное имущество, в том числе имущественные права (включая безналичные денежные средства, бездокументарные ценные бумаги, цифровые права) и т.д. Исходя из этого, имущественные права относятся к иному виду имущества, в таком случае возникает тождественность не совместимых по смыслу понятий.

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

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

Так, Н.И. Ветров уравнивает субъективные права собственника и право на имущество, делая важное замечание о неразрывности последнего с понятием имущественные права, т.к. они являются предметом преступления в рамках ст. 165 УК РФ [8, с. 196].

Представленная выше точка зрения также является неоднозначной, т.к. в случае изъятия имущества из фондов собственника виновное лицо автоматически приобретает такие права. В подтверждение этого следует привести точку зрения С. М. Кочои, который уверен в том, что понятие «право на имущество» охватывается понятием имущества, содержащемся в нормах ГК РФ, что исключает необходимость включения права на имущество в предмет мошенничества.

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

В таком случае, согласно точке зрения В. В. Хилюты, «право на имущество», становятся предметом мошенничества, когда внешне облечено в форму документа или предмета материального мира. Примером таких форм по Ю.И. Ляпунову являются акт завещания, доверенности на получение тех или иных ценностей, страховой полис, вексель, облигация и т.д. [6].

Обоснованием данной концепции служит п. 6 постановления Пленума высшего судебного органа от 30 ноября 2017 года № 48, в котором отождествляется право на имущество и основные правомочиями собственника (в частности, владение и распоряжение). При этом их возникновение обязательно должно быть подтверждено документом или актом введенного в заблуждение органа, обладающих юридической силой. Таковыми могут быть признаны договор, регистрационный акт, подтверждающий право собственности на недвижимое имущество, передаточная надпись на векселе и т. д. [29].

Ученые, придерживающиеся вышеуказанной позиции, опираются, в первую очередь, на практику разрешения данной категории дел судами.

Примером может служить приговор Нагатинского районного суда города Москвы, которым по ч. 4 ст. 159 УК РФ был осужден М., который совершил хищение права на квартиру А., злоупотребляя возникшими между ними доверительными отношениями. М. сообщил А. о наличии у него возможности улучшения жилищных условий А. посредством покупки новой квартиры и продажи старой, принадлежащей А. Для облегчения процедуры, поддавшись уговорам М., А. оформила на имя М. доверенность на продажу квартиры, включая сбор всех необходимых документов и представление ее интересов в соответствующих инстанциях.

Воспользовавшись данным правом, М. осуществил покупку новой квартиры, предоставил заявление о приеме документов на государственную регистрацию сделки по переходу права собственности на недвижимое имущество, в Управление Росреестра по г. Москве, которая была произведена, о чем в Едином государственном реестре прав на недвижимое имущество и сделок с ним сделана запись о переходе права собственности на вышеуказанную квартиру к М. Данный пример является свидетельством того, что приобретение права на имущество на практике отождествляется с приобретением закрепляющих такое право документов.

А.И. Бойцов убежден, что выделение двух предметов обеспечивает лишь разницу в моменте окончания преступления, т.к. лицо, изымая имущество автоматически становится обладателем субъективных прав собственника [5, с. 162].

В.В. Хилюта утверждает, что при приобретении прав на чужое имущество не происходит изъятий из фондов собственника, тем самым ему не причиняется ущерб [45, с. 196].

И.А. Бойцов, размышляя о праве на имущество как правовом отношении, приходит к выводу о рассмотрении в качестве предмета вышеуказанного преступного деяния только чужое имущество, ввиду

отнесения первого к объекту мошенничества, поскольку оно выражается либо в праве собственности, либо в ограниченных вещных правах [5, с. 221].

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

Полагаем, что на данный момент на практике приоритетным является позиция, закрепленная в п. 6 постановления Пленума Верховного Суда РФ № 48.1.

Так, право на чужое имущество рассматривается как возникновение у виновного юридически закрепленной возможности вступить во владение или распорядиться чужим имуществом как своим собственным (в частности, регистрация права собственности на недвижимость или иных прав на имущество, в силу закона подлежащих такой регистрации; совершение передаточной надписи (индоссамент) на векселе заключение договора).

Объективную сторону данного преступления составляют общественно-опасное деяние, последствия, причинная связь между деянием и наступившими в результате его совершения преступными последствиями, а также способ.

Согласно ч. 1 ст. 159 УК РФ деяние представлено в форме хищения, которое, исходя из содержания примечания 1 к ст. 158 УК РФ, представляет собой противоправное безвозмездное изъятие и (или) обращение чужого имущества в пользу виновного или других лиц, причинившие ущерб собственнику или иному владельцу этого имущества, а равно приобретение права на чужое имущество. Потерпевший, находясь под воздействием обмана и (или) когда виновный злоупотребляет его доверием, добровольно передает имущество или право на него другому лицу либо не препятствует изъятию этого имущества или приобретению права на него другим лицом [28].

На теоретическом уровне поддерживается дискуссия относительно толкования такого разделения. Так, Б.В. Волженкин указывал: «Мошенничество, предусмотренное ст. 159 УК РФ, охватывая два совершенно различных по своей сущности преступления, становится для них родовым» [7, с. 23].

Итак, согласно позициям некоторых авторов, приобретение права на чужое имущество является видом хищения, таким образом все разновидности деяния при мошенничестве включаются в одно понятие – хищение.

По нашему мнению, правильной в данной случае является позиция Б.В. Волженкина, согласно которой деяние представляется в качестве двух самостоятельных действий в форме хищения и приобретения права на чужое имущество при сохранении альтернативных способов их совершения - обмана и (или) злоупотребления доверием, что подтверждается, в первую очередь, практикой рассмотрения таких уголовных дел в суде.

Глава 2 Уголовно-правовая характеристика мошенничества

2.1 Объективные признаки состава мошенничества

В качестве объективных признаков мошенничества выступают определенные признаки соответствующего состава преступления. К объективным признакам состава преступления можно отнести как признаки его объективной стороны, так и, непосредственно, признаки объекта, в отношении которого совершается соответствующее преступление.

Объективные признаки характеризуются определенной степенью неизменности и полностью соответствуют действительности при описании произошедшего события, то есть являются тем, что имеет реальную форму выражения и дает в полной мере достоверные сведения относительно событий совершенного преступления.

Мошенничество, как отдельно взятая группа преступлений в уголовном законодательстве РФ, в первую очередь направленно против общественных отношений в сфере права собственности, так как указанные преступления ставят перед собой целью безвозмездное изъятие или обращение чужого имущества, а равно приобретение права на такое имущество, а, следовательно, вред, в первую очередь причиняется имущественным правам собственника.

Основным непосредственным объектом мошенничества, как отдельно взятого состава преступления являются общественные отношения в сфере реализации имущественных прав, возникающих, изменяющихся либо прекращающихся в процессе договорных взаимоотношений, как в отношении движимого, так и в отношении недвижимого имущества [22, с. 34].

Также, в качестве факультативного непосредственного объекта указанного преступления, в определенных случаях могут выступать честь, достоинство либо деловая репутация потерпевшего или иных лиц, например, в случаях, когда мошенник выдает себя за другое лицо либо противоправно и

вопреки воле такого лица осуществляет определенные действия или бездействует в качестве его представителя.

В остальной части, указанная ранее группа преступлений характеризуется сходными признаками родового объекта, на который направлено противоправное воздействие.

При этом, можно отметить, что в преступлении, предусмотренном ст. 159.1 особенной части УК РФ основным непосредственным объектом преступления являются общественные отношения возникающие в сфере кредитования банковскими или иными кредитными организациями (кредиторами, осуществляющими свою деятельность в предусмотренном законом порядке) [39].

В преступлении, предусмотренном ст. 159.2 УК РФ основным непосредственным объектом преступления являются общественные отношения в сфере социального обеспечения населения. При этом, учитывая характер указанных общественных отношений, суть которых заключается в планомерном распределении выделенных из бюджета РФ денежных средств на социальное обеспечение граждан, среди населения, имеющего права на получение соответствующей государственной поддержки, в определенных случаях, в качестве дополнительного непосредственного объекта преступления могут выступать общественные отношения в сфере распределения материальных благ между третьими лицами.

В преступлении, предусмотренном ст. 159.3 УК РФ основным непосредственным объектом преступления являются общественные отношения в сфере оборота безналичных или электронных денежных средств (безналичные денежные средства в национальной или иностранной валюте, которые учитываются соответствующими кредитными организациями без открытия банковского счета и переводятся путём использования электронных средств платежа) кредитными организациями, уполномоченными на осуществление такой деятельности в установленном законом порядке [39].

В преступлении, предусмотренном ст. 159.5 УК РФ основным непосредственным объектом преступления являются общественные отношения в сфере страхования ответственности, имущества или иных благ для защиты от наступления страховых рисков [39].

В преступлении, предусмотренном ст. 159.6 УК РФ основным непосредственным объектом преступления являются общественные отношения в сфере оборота компьютерной информации, что подразумевает в свою очередь, как оборот информации, содержащейся в базах данных, так и оборот информационных данных в программном обеспечении либо информационно- телекоммуникационных сетях [39].

Также, отдельно стоит отметить состав преступления, определяемый ст. 158.1 УК РФ, так как объективную сторону мелкого хищения, предусмотренного ч.2 ст.7.27 КоАП РФ [15] составляет совершение хищения не только путём кражи, но и путём обмана либо злоупотребления доверием (мошенничества), а также путём присвоения или растраты. При этом, основной непосредственный объект такого преступления в случае совершения его путём мошенничества, является схожим с признаками непосредственного объекта преступления, предусмотренного ст. 159 УК РФ [39].

Объективная сторона преступления представляет собой совокупность признаков, отражающих внешнюю сторону преступления. Говоря об объективной стороне мошенничества, следует отметить, что она характеризуется обязательным наличием как основных элементов объективной стороны преступления, так и некоторых факультативных.

К числу основных элементов объективной стороны преступления уголовное право, как наука, относит обязательное наличие общественно опасного деяния, которое может быть выражено как в форме действия, так и в форме бездействия; общественных последствий, предусмотренных особенной частью уголовного кодекса РФ, и причинно-следственной связи между указанными элементами [2, с. 33].

В случае с формальными либо усеченными составами преступлений, обязательное значение имеет только общественно опасное деяние.

Объективная сторона мошенничества, как отдельно взятого состава преступления, состоит в: совершении действий или бездействий, направленных на хищение чужого имущества либо на приобретение прав на такое имущество путём обмана или злоупотребления доверием; наступлении общественно опасных последствий в виде лишения прав владения, пользования или распоряжения соответствующим имуществом лица, осуществлявшего указанную деятельность на законных основаниях; причинно-следственной связи между совершенным деянием и соответствующими последствиями.

При этом, стоит отметить, что в случаях, предусмотренных ч.ч. 2, 3, 4, 5, 6, 7 ст. 159 УК РФ, характер причинённых общественно- опасных последствий является составообразующим признаком. Также стоит отметить некоторые обстоятельства, связанные с моментом окончания преступления, предусмотренного ст. 159 УК РФ [39].

Данный состав преступления определяется уголовно- правовой наукой в качестве материального, так как наличие общественно- опасных последствий является одним из составообразующих признаков данного преступления, в связи с чем данный состав преступления характеризуется не только совершением общественно- опасного и противоправного деяния, но и наступлением соответствующих деянию общественно- опасных последствий.

Вследствие этого такое преступление может считаться оконченным только в случае наступления общественно- опасных последствий, при этом, отсутствие таких последствий может свидетельствовать о том, что данное преступление является неоконченным на основаниях, предусмотренных ст.ст. 29, 30 УК РФ [39].

К тому же, следует отметить, что мошенничество, как отдельно взятый состав преступления имеет определенную специфику с точки зрения определения момента окончания преступления.

Таким образом, мошенничество признается оконченным при соблюдении следующих условий: во-первых, имущество, являвшееся предметом преступления, должно поступить в неправомерное владение виновного либо иных лиц; во-вторых, указанное лицо или лица должны получить реальную возможность пользоваться или распоряжаться соответствующим имуществом по собственному усмотрению.

В случае, если предметом мошенничества являются безличные денежные средства, в частности электронные денежные средства (далее – ЭДС), преступление надлежит считать оконченным с того момента, когда денежные средства были изъяты с банковского счета владельца денежных средств или с электронного средства учета ЭДС, в результате чего владельцу указанных денежных средств был причинен ущерб.

В случае, когда такое хищение выполнено в форме приобретения права на имущество, принадлежащее иному лицу, преступление считается оконченным с того момента, когда у виновного возникла закрепленной в надлежащем порядке возможности принять имущество во владение либо распорядиться таким имуществом как собственным, заключения договора, совершения индоссамента (передаточной надписи) на векселе либо со дня, когда в законную силу вступает соответствующее решение устанавливающее право на принятие в распоряжение, владение или пользование определенного имущества.

Факультативные элементы объективной стороны характеризуются в первую очередь тем, что их наличие, как правило, не является обязательным для образования отдельно взятого состава преступления. При этом наличие указанных элементов способствует осуществлению процесса дифференциации ответственности лиц, привлекаемых к ответственности за совершенные ими деяния.

Таким образом, отдельно взятые составы преступлений могут устанавливать один или несколько факультативных признаков объективной стороны преступления в качестве обязательных, что позволяет выделить в

законе составы преступлений, которые смягчают или отягчают ответственность лица, совершившего его, на основании одного или нескольких из указанных признаков в случае с привилегированными и квалифицированными составами преступлений соответственно.

При этом, указанные элементы объективной стороны имеют важное значение не только в тех случаях, когда на это прямо указывает соответствующий квалифицированный либо привилегированный состав, но также и в иных случаях, когда их наличие может быть признано в качестве отягчающего обстоятельства по делу, на основании ст. 63 УК РФ. Также это позволяет выделить новые группы преступлений, в основе выделения которой лежит один из факультативных признаков объективной стороны.

К числу факультативных элементов объективной стороны преступления уголовная наука относит следующее [34, с. 220]:

- время совершения преступления, то есть конкретный промежуток времени, с которым связано конкретное событие преступления);
- место совершения преступления, как отдельное указание на место, где конкретно должно было быть совершено преступление либо место, откуда должно быть изъято соответствующее имущество, что, в определенных случаях, позволяет дифференцировать ответственность лиц за совершение схожих преступлений в соответствии со степенью их общественной опасности;
- способ совершения преступления, как конкретное указание законодателя на способ, которым должно быть совершено преступление, что также способствует установлению наиболее справедливой дифференциации ответственности при назначении наказания за совершенные преступления;
- орудие совершения преступления, то есть предметы материального мира, с непосредственной помощью которых совершается соответствующее преступление;

- средства совершения преступления, к числу которых относятся предметы и приспособления, используемые преступником для облегчения реализации преступного умысла в условиях, исключающих непосредственное применение соответствующих предметов и приспособлений против объекта преступления, в отличие от орудия совершения преступления, которое оказывает соответствующее влияние непосредственно на объект преступления;
- обстановка совершения преступления, как определенная совокупность условий, способствующих либо препятствующих совершению преступления.

Если же говорить конкретно о таком составе преступления, как мошенничество, то тут наиболее важное значение имеет именно способ совершения преступления, который может быть выражен в форме обмана либо в форме злоупотребления доверием. В данном случае, статьей 159 УК РФ как раз устанавливается обязательность наличия специального способа совершения преступления как признака состава преступления. Таким образом, законодатель выделяет отдельную группу преступлений, связанных с хищением чужого имущества, из смежного состава преступления, предусмотренного ст. 158 УК РФ, по признаку, характеризующему способ совершения преступления [39].

В случае отсутствия такого специального способа совершения преступления деяние не может быть квалифицировано в соответствии со ст.ст. 159, 159.1, 159.2, 159.3, 159.5, 159.6, но при этом своей объективной стороной может образовывать иной состав преступления.

При этом стоит отметить, что при определении способа совершения такого преступления законодатель устанавливает альтернативность способа совершения преступления в рамках ч.1 ст. 159 УК РФ, то есть, обязательным является совершение указанного преступления хотя бы одним из перечисленных способов, а не всеми сразу [39].

Также, стоит отметить, что указанный перечень способов совершения преступления не является исчерпывающим в рамках ст. 159 УК РФ при определении элементов объективной стороны преступления, наличие которых является обязательным, так как квалифицированными составами указанной статьи в качестве обязательных признаков предусмотренные и иные способы совершения преступления (например, совершение преступления группой лиц) [3].

Таким образом, что в результате проделанной в рамках данного параграфа было определено и закреплено понятие объективных признаков мошенничества, раскрыто их содержание, в частности был определен непосредственный объект соответствующего преступления, которым являются общественные отношения в сфере реализации имущественных прав, возникающих, изменяющихся либо прекращающихся в процессе договорных взаимоотношений в отношении движимого и недвижимого имущества, а также иные объекты и общественные отношения, затрагиваемые совершением такого преступления как мошенничество.

Помимо этого, было дано определение объективной стороне преступления, как элементу его состава, которая представляет собой совокупность признаков, отражающих внешнюю сторону преступления, раскрыта её специфика и содержание, определяющееся наличием обязательных и факультативных признаков, к числу которых относятся: общественно-опасное деяние, последствия и причинно- следственная связь в качестве обязательных признаков, а также время, место, способ, орудие, средство и обстановка совершения преступления соответственно, в том числе, применимо к ст. 159 УК РФ, подробно расписаны отдельные элементы объективной стороны, которым, в то же время, была дана необходимая правовая характеристика.

2.2 Субъективные признаки состава мошенничества

Говоря о субъективных признаках мошенничества, можно по аналогии с объективными признаками данного преступления сказать, что в качестве субъективных признаков мошенничества выступает определенная группа признаков соответствующего состава преступления.

К субъективным признакам состава преступления можно отнести как признаки субъективной стороны, так и, непосредственно, признаки субъекта, совершающего соответствующее преступление.

Указанные признаки отражают внутреннюю сторону преступления, то есть позволяют определить внутреннее психологическое состояние лица, совершающего преступление, его мотивы, цели, направленность умысла, а также обстоятельства, характеризующие личность такого лица, что в своей совокупности позволяет суду определить и назначить наиболее справедливое и отвечающее целям уголовного законодательства наказание или меру пресечения при принятии процессуального решения по делу в каждом конкретном случае [1].

Под субъектом преступления в науке уголовного права понимается вменяемое физическое лицо, достигшее возраста уголовной ответственности, которое своими действиями оказывает определенное воздействие на общественные отношения, охраняемые уголовным законом.

Указанные выше признаки определены в ст. 19 УК РФ, в связи с чем уголовной ответственности, независимо от иных обстоятельств произошедшего, не подлежат: юридические лица либо иные объединения; физические лица, в установленном законом порядке признанные невменяемыми, то есть находившиеся в состоянии невменяемости на момент совершения преступления; физические лица, не достигшие установленного ст. 20 УК РФ возраста уголовной ответственности на момент совершения преступления.

При этом, говоря о том, что уголовной ответственности подлежит только физическое лицо, стоит отметить, что это, тем не менее, не подразумевает невозможность привлечения к уголовной ответственности лиц, осуществляющих преступную деятельность в составе юридического лица или иной организации.

В таких случаях к уголовной ответственности привлекается конкретное физическое лицо либо группа лиц с учетом того, что уголовное дело отдельно возбуждается в отношении каждого из участников, в деяниях которых содержатся признаки определенного состава преступления, то есть применение уголовного закона имеет непосредственно персонифицированный характер [9].

Говоря о таком признаке субъекта преступления, как вменяемость, стоит обратиться к ст. 21 УК РФ, которая устанавливает определенные критерии для определения понятия невменяемости [39].

Таким образом, исходя из указанной статьи УК РФ, можно определить невменяемость, как состояние, в котором лицо не может руководить своими действиями ввиду расстройства психики хронического либо временного характера, слабоумия или иного болезненного психического состояния, а равно состояние, в котором лицо, совершающее преступление, не может осознавать фактический характер совершаемого им деяния, а также общественную опасность такового, создаваемую указанным лицом в результате совершения определенного рода действий или бездействий.

При этом, стоит отметить, что в отношении таких лиц, совершивших общественно- опасное деяние, ответственность за которое предусмотрена особенной частью УК РФ, судом, с учётом всех обстоятельств дела, может быть принято решение о применении принудительных мер медицинского характера.

Возраст уголовной ответственности, определенный в качестве одного из признаков, характеризующих субъект преступления, регламентируется ст. 20 УК РФ. Исходя из положений данной статьи, по общему правилу возраст

уголовной ответственности равняется 16 годам. То есть, соответствующее лицо может быть привлечено к уголовной ответственности не ранее чем по достижению им шестнадцатилетнего возраста.

При этом, уголовным законом также предусмотрены случаи привлечения к уголовной ответственности лиц, не достигших указанного возраста. Перечень статей особенной части на основании которых лицо может быть привлечено к уголовной ответственности в случае совершения таким лицом соответствующего преступления в возрасте от 14 лет и старше устанавливается частью второй ст. 20 УК РФ, что обусловлено сравнительно незначительным порогом восприятия сущности указанных в настоящей статье деяний, что, как следствие, оказывает влияние на способность лица, не достигшего шестнадцатилетнего возраста либо не достигшего определенного уровня психического развития, в полной мере осознавать характер и степень общественной опасности совершаемого им деяния.

При этом, можно отметить, что указанные законодателем в ч. 2 ст. 20 УК РФ деяния характеризуются наличием исключительно прямого умысла, то есть лица, не достигшие возраста шестнадцати лет, не подлежат уголовной ответственности за совершение преступлений с неосторожной формой вины.

Также следует отметить, что частью третьей указанной статьи законодатель устанавливает определенного рода исключение из общих правил, определяющих возраст, по достижению которого соответствующее лицо может быть привлечено к уголовной ответственности.

Таким образом, в случае, если лицо, достигшее установленного законом возраста привлечения к уголовной ответственности, не могло в полной мере осознавать характер и степень общественной опасности, совершаемых им деяний, либо руководить своими действиями в связи с установленным отставанием в психическом развитии личности не подлежит уголовной ответственности в случае, если такое отставание в развитии не связано с конкретным психическим расстройством.

Вдобавок к сказанному ранее, стоит также отметить, что некоторые составы преступлений, в качестве одного из элементов предусматривают наличие специального субъекта, который, как правило, характеризуется наличием специального социального статуса, что позволяет законодателю в определенных случаях ограничить круг лиц, привлекаемых к уголовной ответственности за совершение соответствующего деяния, а также дифференцировать ответственность таких лиц, на основе присущего им социального статуса.

Таким образом, например, несмотря на то что по общему правилу физическое лицо может быть привлечено к уголовной ответственности по достижению им шестнадцатилетнего возраста, отдельные статьи особенной части УК РФ могут устанавливать специальный возраст, непосредственно по достижению которого лицо может быть привлечено к уголовной ответственности по соответствующей статье, например, в случае, предусмотренном ст. 134 УК РФ.

В целях ст. 159 УК РФ субъектом преступления является вменяемое физическое лицо, достигшее шестнадцатилетнего возраста и своими деяниями оказывающее противоправное воздействие на общественные отношения в сфере реализации имущественных прав, возникающих, изменяющихся либо прекращающихся в процессе договорных взаимоотношений.

Несмотря на то, что указанное преступление характеризуется наличием вины в форме умысла, лица в возрасте от 14 до 16 лет к уголовной ответственности за совершение деяния, предусмотренного указанной статьей, не привлекаются ввиду того, что по мнению законодателя, лицо, совершающее преступление в таком возрасте не в состоянии осознавать фактический характер и степень общественной опасности указанного деяния, выраженного в виде противоправного и безвозмездного изъятия чужого имущества или приобретение права на такое имущество в корыстных целях, совершенного путём обмана или злоупотребления доверием.

Также, стоит отметить, что ч.ч. 3, 5, 6, 7 указанной статьи предусматривают в качестве одного из элементов соответствующего состава преступления наличие специального субъекта. Таким образом, ч.3 указанной статьи предусматривает ответственность за мошенничество, совершенное лицом с использованием своего служебного положения, то есть субъектом данного состава преступления может быть только определенное физическое лицо, обладающее соответствующими полномочиями, которые были использованным указанным лицом в целях совершения преступления, предусмотренного ч. 1 ст. 159 УК РФ.

По аналогии с этим ч.ч. 5, 6, 7 указанной статьи определяют в качестве специального субъекта индивидуального предпринимателя, осуществляющего предпринимательскую деятельность и (или) управляющего принадлежащим ему имуществом, которое используется указанным лицом в целях предпринимательской деятельности.

Также, в качестве субъекта в указанном случае может выступать член органа управления коммерческой организации в процессе осуществления возложенных на него полномочий по управлению организацией либо в случае осуществления коммерческой организацией предпринимательской деятельности.

Также наличие специального субъекта необходимо в случаях, предусмотренных ч. 3 ст.ст. 159.1, 159.2, 159.3, 159.5, 159.6 УК РФ по признаку использования служебного положения в целях совершения преступления, а также ч.ч. 1, 2 ст. 159.1 УК РФ, так как ответственности за совершение указанного преступления, исходя из диспозиции статьи, а также разъяснений Пленума ВС РФ, подлежит только лицо, являющееся заёмщиком (лицом, которое обратилось к кредитору с намерением получить кредит в виде денежных средств от своего имени или от имени представляемого им юридического лица на определённых законом основаниях) [39].

К тому же, несмотря на отсутствие четкого указания на то в законе, стоит отдельно выделить ч.ч. 1, 2 ст. 159.5 УК РФ так как диспозиция

указанной статьи предусматривает совершение хищения путём обмана относительно факта наступления страхового случая либо размера страховых выплат, что само по себе подразумевает наличие договорных отношений между страхователем и страховщиком, а вместе с этим и наличие специального статуса у субъекта такого преступления [39].

Переходя к субъективной стороне мошенничества в первую очередь следует отметить, что в науке уголовного права субъективная сторона преступления представляет собой внутреннее отношение лица к содеянному, что выражается в понимании таким лицом совершаемых действий и их оценке, а также в желании наступления конкретно- определенных последствий [33, с. 27].

Субъективная сторона преступления состоит из двух групп элементов, наличие, одной из которых является строго обязательным, в то время как вторая группа элементов носит факультативный характер, позволяя разграничить определенные составы преступлений в соответствии со степенью их общественной опасности и способствуя процессу дифференциации ответственности.

В качестве обязательного признака субъективной стороны преступления уголовный закон в ст. 5 УК РФ определяет наличие вины лица в совершенном им преступлении.

При этом статья 24 УК РФ определяет следующие возможные формы вины [39]:

- умысел, который характеризуется заранее определенным намерением совершить преступное деяние, который в то же время может быть выражен в форме прямого или косвенного;
- неосторожность, то есть совершение заранее определенных или необдуманных действий либо бездействий, повлекших нежелательные последствия ввиду недостаточной предусмотрительности лица, совершающего соответствующее деяние, которая может быть выражена в форме легкомыслия или небрежности.

Часть вторая статья 25 УК РФ определяет вину в форме прямого умысла как совершение определенного деяния лицом, которое в момент его совершения осознавало общественную опасность такого деяния, предвидело неизбежность либо возможность наступления общественно- опасных последствий, а также желало их наступления.

Часть третья указанной статьи дает определение понятию косвенного умысла. По смыслу данной статьи преступление считается совершенным с косвенным умыслом в случае, когда преступник осознавал общественно- опасный характер совершаемого им деяния, предвидел возможность наступления соответствующих общественно-опасных последствий, при этом, не желал их наступления либо же относился к ним с безразличием.

В частности, это может быть выражено в умышленном причинении смерти потерпевшему в процессе разбойного нападения в случае, когда нападавший не желал наступления общественно- опасных последствий в виде смерти потерпевшего, однако, действуя в интересах завладения имуществом потерпевшего сделал всё необходимое для успешной реализации преступного умысла, предусмотренного ст. 162 УК РФ, что и повлекло дальнейшее наступление смерти потерпевшего [39].

Часть вторая статья 26 УК РФ определяет вину в форме легкомыслия, как такое отношение лица к совершаемому деянию, при котором оно предвидело возможность наступления соответствующих общественно- опасных последствий, однако при этом, без достаточных на то оснований самонадеянно рассчитывало предотвратить наступление таковых последствий.

Часть третья указанной статьи дает определение понятию небрежности. По смыслу данной статьи преступление считается совершенным с виной в форме небрежности, когда лицо не предвидит возможность наступления общественно- опасных последствий как следствия совершенного им деяния, хотя при необходимой внимательности и предусмотрительности указанное

лицо могло и должно было предвидеть возможность наступления таких последствий [31].

В качестве наиболее яркого примера для преступления, совершенного с виной в форме небрежности, можно указать на ч. 2 ст. 109 УК РФ, которая предусматривает ответственность за причинение смерти по неосторожности лицу в результате исполнения им собственных профессиональных обязанностей ненадлежащим образом, например, в случае наступления смерти пациента в процессе проведения медицинской операции в связи с ошибочно принятым решением лица, проводящего операцию при условии, что принятие такого решения не было обусловлено объективными обстоятельствами и являлось следствием неосмотрительности или невнимательности лица, принявшего такое решение.

Также отдельно следует выделить случаи совершения преступлений с двумя формами вины. Такие преступления в первую очередь характеризуются тем, что их изначальный умысел не совпадает с характером причиненных последствий.

По смыслу ст. 27 УК РФ можно сказать, что если в случае совершения умышленного преступления также причиняются иные не охватываемые изначальным умыслом тяжкие последствия, ответственность за которые предусматривается в виде более строгого наказания, ответственность за наступление таких последствий возможна только в случае, если лицо предвидело возможность наступления соответствующих общественно-опасных последствий, однако при этом, без достаточных на то оснований самонадеянно рассчитывало предотвратить наступление таковых последствий либо в случае, когда лицо не предвидит возможность наступления общественно-опасных последствий как следствия совершенного им деяния, хотя при необходимой внимательности и предусмотрительности указанное лицо могло и должно было предвидеть возможность наступления таких последствий.

По общему правилу, совершение таких преступлений признается умышленным.

Возвращаясь к обязательным признакам субъективной стороны мошенничества следует сказать, что, исходя из диспозиции ст. 159 УК РФ и примечаний к ст. 158 УК РФ, формой вины при совершении данного преступления может выступать исключительно прямой умысел, так как данный состав преступления, вместе с остальными, входящими в группу мошеннических преступлений, состоит в группе корыстных преступлений (характеризуется совершением преступления в корыстных целях), что предполагает заранее определенное намерение субъекта, предполагающее совершение действий или бездействий, направленных на приобретение имущественных прав или денежных средств, что идёт вразрез с определением косвенного умысла, который предполагает как минимум безразличное отношение к последствиям совершаемого преступления.

Группа факультативных элементов субъективной стороны преступления характеризуется необязательным наличием соответствующих элементов в составе преступления и позволяет отграничить определенные составы преступлений в соответствии со степенью их общественной опасности, а также способствует разграничению степени ответственности лиц при назначении им соответствующего наказания. К числу факультативных элементов субъективной стороны относятся:

- мотив, то есть внутренний стимул лица. То, что побуждает его к совершению соответствующего преступления;
- цель, то есть итоговое представление лица о результатах собственной деятельности, иными словами – тот идеальный результат, к которому стремиться и которого хочет добиться данное лицо в процессе реализации преступного умысла;
- эмоциональное состояние субъекта, то есть внешняя форма отражения душевного состояния субъекта в момент совершения преступления.

Также как и в случае с факультативными признаками объективной стороны, в определенных составах преступлений может быть обязательным наличие указанных выше признаков. Так, например, наличие специальной цели является обязательным признаком в группе корыстных преступлений, так как указанный признак является составообразующим в данной группе преступлений.

Наличие специального мотива может быть обязательным условием в составах, предусматривающих ответственность за совершение преступления из хулиганских побуждений, ненависти, мести и прочего [32].

Отдельно стоит выделить такой признак субъективной стороны преступления, как эмоциональное состояние субъекта. К его форме выражения может относиться пребывание субъекта в состоянии гнева, злости, стресса и прочих состояниях. В уголовном праве подобные состояния объединяются понятием аффекта и, как правило, рассматриваются в качестве смягчающих по делу обстоятельств. Ярким примером является наличие привилегированных составов, предусмотренных ст. 108 УК РФ, которые определяют ответственность лиц, совершивших убийство в состоянии аффекта.

В целом такая форма аффекта не лишает субъект возможности осознавать характер совершаемых им действий, что не лишает его вменяемости, хотя и существенно ограничено сознание такого человека.

Описанное эмоциональное состояние в рамках криминологии характеризуется понятием физиологического аффекта.

В то же время криминология также выделяет патологический аффект, при котором у лица подверженного такому состоянию, провоцируется кратковременное переживание, ввиду которого наступает полное помрачнение сознания, а воля субъекта парализуется.

Патологический аффект исключает вменяемость лица, так как человек лишается возможности осознавать характер и степень общественной опасности, а также руководить совершаемыми им действиями, а, следовательно, такое лицо не может являться полноценным субъектом

преступления и, в соответствии с положениями ст.19 УК РФ, не может быть привлечено к уголовной ответственности за совершенное им преступление.

Что касается факультативных признаков субъективной стороны мошенничества, то тут, как уже говорилось ранее, следует отметить обязательное наличие такого признака, как специальной цели, связанной с корыстной заинтересованности лица, которая является внутренним побуждением субъекта, провоцирующим его на совершение данного преступления.

В виду того, что указанный признак является составообразующим для всей группы мошеннических преступлений, его отсутствие свидетельствует о наличии иного состава преступления в действиях или бездействиях субъекта либо об отсутствии состава преступления как такового.

Остальные же факультативные признаки субъективной стороны мошенничества не имеют обязательного значения, однако, могут быть учтены судом при назначении наказания в процессе принятия итогового решения по делу на основании и в порядке ст.ст. 61 и 63, 62 и 64 УК РФ соответственно.

Исключением в данном случае является состояние патологического аффекта, при котором привлечение к уголовной ответственности не представляется возможным, ввиду отсутствия признака вменяемости у субъекта преступления, однако, в соответствии с ч. 2 ст. 21 УК РФ, в отношении такого лица судом может быть принято решение о применении принудительных мер медицинского характера.

Таким образом, в рамках данного параграфа были определены понятия субъективных признаков мошенничества, раскрыто их содержание, определено понятие субъекта мошенничества в качестве вменяемого физического лица, достигшего возраста уголовной ответственности, которое своими действиями оказывает определенное воздействие на общественные отношения, охраняемые уголовным законом, а также определены признаки и специфика такого субъекта.

Помимо этого, было дано определение субъективной стороне, как элементу состава преступления, раскрыта её специфика и содержание, которое определяется наличием обязательных и факультативных признаков, к числу которых относятся: наличие вины в форме умысла или неосторожности в качестве обязательного признака, а также мотив, цель и эмоциональное состояние субъекта в качестве факультативных, в том числе, применимо к ст.159 УК РФ, подробно расписаны отдельные элементы субъективной стороны, которым, в то же время, была дана необходимая правовая оценка и характеристика.

2.3 Квалифицирующие признаки мошенничества

В уголовном праве Российской Федерации, как говорилось ранее, предусмотрен ряд признаков преступлений, тем или иным образом, влияющих на квалификацию содеянного. В качестве таких признаков выступают как обстоятельства, смягчающие степень общественной опасности преступления, так и обстоятельства, наличие которых в составе конкретно- определенного преступления свидетельствует о повышенной степени общественной опасности такого деяния.

В рамках данного параграфа речь пойдет непосредственно о признаках мошенничества, характеризующих повышенную степень опасности таких преступлений, а именно, о квалифицирующих признаках мошенничества.

Таким образом, в соответствии с приведенной в предыдущем параграфе классификацией, отягчающими обстоятельствами, выступающими в качестве квалифицирующих признаков при совершении преступлений данной группы, могут выступать:

- совершение преступления группой лиц по предварительному сговору,
- совершение преступления организованной группой,

- совершение преступления с использованием лицом собственного служебного положения,
- значительный ущерб преступления,
- причинение преступными действиями ущерба в крупном размере,
- причинение преступными действиями особо крупного ущерба,
- общественно- опасные последствия в форме лишения права гражданина на жилое помещение,
- хищение денежных средств с банковского счета либо в отношении электронных денежных средств,
- сопряженность преступления с преднамеренным неисполнением договорных обязательств в сфере предпринимательской деятельности при условии, что такими действиями потерпевшему причинён ущерб в значительном, крупном или особо крупном размерах.

При этом, указанные выше признаки не обязательно будут являться квалифицирующими в рамках конкретно- определенного состава преступления, так как каждая из перечисленных в ст.ст. 159-159.6 УК РФ диспозиция обладает определенной спецификой и по-своему определяет состав соответствующего преступления, в том числе и его квалифицирующие признаки.

Таким образом, предполагается наиболее целесообразным перейти к непосредственному исследованию и анализу отдельно взятых норм права, определяющих своим содержанием состав преступлений, связанных с хищением чужого имущества или приобретением права на него путем обмана или злоупотребления доверием.

Так, например, ч. 2 ст. 159 УК РФ предусматривает наличие таких квалифицирующих признаков мошенничества, как последствия в форме причинения гражданину имущественного вреда в значительном размере и соучастие в форме группы лиц по предварительному сговору. Для анализа приведенной, а также последующих норм, определяющих различные признаки

мошенничества главным образом следует обратиться к постановлению Пленума Верховного Суда Российской Федерации «О судебной практике по делам о мошенничестве, присвоении и растрате».

Здесь в первую очередь следует отметить, что в целях определения значительного размера имущественного вреда в рамках данной статьи также ст.ст. 159.3, 159.5, 159.6 УК РФ следует обратиться к пункту 2 примечаний к ст. 158 УК РФ, в соответствии с которой сумма такого ущерба в денежно эквиваленте не может составлять менее пяти тысяч рублей. При этом, в процессе решения вопроса о значительности причинённого ущерба, важно также учитывать мнение потерпевшего относительно значительности причинённого ущерба и его имущественное положение, которое, в частности, определяется наличием у него источника доходов, размер доходов, периодичность их поступления, наличие иждивенцев на содержании, а также совокупный доход семьи, в рамках которой потерпевший ведёт совместное хозяйство.

Также, стоит понимать, что при определении денежного эквивалента размеру ущерба, причиненного в результате совершения мошеннических действий, следует исходить из рыночной стоимости похищенного имущества на момент совершения преступления.

Однако, такая процедура оценки не всегда представляется возможной ввиду того, что сведения о стоимости товара на соответствующий период могут попросту отсутствовать. В таких случаях следует определять размер причинённого ущерба исходя из оценки соответствующего имущества, отраженной в заключении соответствующих эксперта либо специалиста.

Также следует иметь в виду, что в случае, когда хищение имущества происходит одновременно с заменой его менее ценным предметом, рассчитывая размер причинённого ущерба, следует исходить из стоимости похищенного, независимо от ценности предмета, которым похищенное имущество было подменено. При этом остаётся неясной позиция Пленума относительно вопроса об определении значительности ущерба в условиях

совершения множественного преступления. Таким образом, исходя из абз. 2 п. 32 рассматриваемого постановления, следует, что совершение нескольких эпизодов хищения чужого имущества, совершенного одним и тем же способом и при обстоятельствах, которые свидетельствуют, что такое хищение было объединено единым умыслом, направленным на хищение имущества в крупном либо особо крупном размере, следует квалифицировать по ч.ч. 3 или 4 соответствующей статьи УК РФ.

Однако, вышеуказанное постановление не предусматривает схожего положения в отношении хищений, последствиями которых стало причинение значительного ущерба гражданину, хотя, с позиции правовой логики положение о том, что несколько эпизодов хищений, объединенных единым умыслом, предусматривающим причинение значительного ущерба конкретному гражданину, и совершенного одним способом является рациональным и соответствующим правовой идее Российского уголовного законодательства.

Говоря о соучастии в качестве квалифицирующего признака мошенничества, в первую очередь стоит определиться с понятием и сущностью данного явления.

Институт соучастия в уголовном праве РФ определен седьмой главой УК РФ. Исходя из положений данной главы, соучастием в преступлении является умышленное совместное участие двух или большего числа лиц в совершении умышленного преступления. При этом, указанный институт предполагает различные формы соучастия лиц в совершении преступлений.

Так, исходя из ст. 33 УК РФ, можно выделить следующие формы соучастия:

- исполнительство (соисполнительство), которое заключается в выполнении объективной стороны преступления одним или несколькими лицами, а также в совершении преступления путём использования иных лиц, непосредственно исполнивших объективную сторону преступления, но не подлежащих уголовной

ответственности в силу возраста или иных обстоятельств, наличие которых свидетельствует о несоответствии субъекта преступления требованиям, предусмотренным законом;

- организация (преступления), которая заключается в разработке плана совершения преступления, поиске исполнителей, проработке организационных моментов или в руководстве за его исполнение, а также в создании организованной группы или преступной организации либо в руководстве таковыми;
- подстрекательство, которое выражается в склонении лица к совершению преступления путём подкупа, уговора, угрозы или иным способом;
- пособничество, смыслом которого является содействие совершению преступления различными способами, к числу которых, в частности, относятся: указания, советы, предоставление средств либо орудий совершения преступлений, предоставление информации, способствующей совершению преступления, устранение препятствий в его совершении, укрывательство преступника, следов, орудия или средств совершения преступления, предметов, добытых преступным путём обещанное пособником заранее, а также заранее данное обещание о приобретении или сбыте предметов, добытых преступным путём.

Таким образом, возвращаясь к ч. 2 ст. 159 УК РФ в части совершения преступления группой лиц по предварительному сговору, следует отметить, что немаловажным в целях квалификации содеянного является чёткое определение ролей соучастников, путём установления конкретных действий каждого из них, которые были направлены на исполнение объективной стороны преступления. Столь заостренное внимание необходимо в первую очередь ввиду определенной специфики указанной формы соучастия.

Так, в ст. 35 УК РФ указано, что преступление признается совершенным группой лиц только в том случае, если при его совершении принимали участие

два или более лица, обладающих признаками соисполнителей преступления без предварительного сговора друг с другом, в то время как преступлением, совершенным группой лиц по предварительному сговору признается участие в нем двух или более лиц, заранее договорившихся о совместном совершении преступления.

При этом, п. 28 указанного ранее постановления Пленума содержит положение о том, что мошенничество в сфере кредитования, а также мошенничество, сопряженное с преднамеренным неисполнением договорных обязательств в сфере предпринимательской деятельности следует считать совершенными группой лиц по предварительному сговору только в том случае, если в совершении такого преступления принимали участие не менее двух лиц, которые отвечают признакам специального субъекта для каждого преступления соответственно, а также заранее имели договоренность о совместном совершении какого-либо из указанных преступлений.

Часть третья ст. 159 УК РФ в своей диспозиции определяет такие квалифицирующие признаки мошенничества, как способ совершения данного преступления, выраженный в использовании лицом собственного служебного положения в процессе и в целях его совершения, а также последствия в форме причинения хищением имущественного вреда в крупном размере.

По аналогии с предыдущей частью указанной статьи, в целях определения понятия крупного ущерба следует обратиться к п. 4 примечаний к ст. 158 УК РФ, которое определяет крупный имущественный ущерб применимо к ч. 3 ст. 159, ч. 3 ст. 159.2, ч. 3 ст. 159.3, ч. 3 ст. 159.6 УК РФ размером не менее 250 тысяч рублей.

Совершение преступления лицом с использованием служебного положения является отягчающим обстоятельством ввиду того, что законом или договором в отношении такого лица установлены определенные административно- распорядительные, должностные или иные хозяйственные полномочия, наличие которых может дать возможность либо облегчить процесс совершения соответствующего преступления.

К тому же, в отношении такого лица, как правило, законом или договором установлены определенные запреты и обязанности, пренебрежение которыми также обуславливает повышенную степень общественной опасности такого деяния.

В целях определения круга лиц, подлежащих ответственности в соответствии с ч. 3 ст.ст. 159-159.6 УК РФ следует обратиться к п. 29 указанного ранее постановления Пленума, исходя из которого следует, что в рамках ст.ст. 159-159.6 УК РФ лицами, использующими в целях совершения преступления собственное служебное положение следует считать должностных лиц, отвечающих требованиям п.1 примечаний к ст. 285 УК РФ, а также иные лица, отвечающие требованиям п.1 примечаний к ст. 201 УК РФ.

Исходя из указанных примечаний, к указанным лицам следует относить лиц, которые выполняют управленческие функции в коммерческой или иной организации, а также в некоммерческой организации, не являющейся государственным органом, государственным или муниципальным учреждением, органом местного самоуправления, на постоянной либо временной основе или по специальному полномочию осуществляют функции представителя власти либо исполняют административно-хозяйственные или организационно-распорядительные функции в органах государственной власти, органах местного самоуправления, государственных и муниципальных учреждениях, государственных и муниципальных унитарных предприятиях, государственных компаниях, государственных корпорациях, коммерческих и некоммерческих организациях, акционерных обществах, контрольный пакет акций которых принадлежит Российской Федерации, субъектам Российской Федерации или муниципальным образованиям, а также в Вооруженных Силах Российской Федерации, других войсках и воинских формированиях Российской Федерации, а также лицо, выполняющее функции единоличного исполнительного органа либо члена совета директоров или иного коллегиального исполнительного органа.

При этом, также следует отметить, что действия лиц, не являющихся исполнителями преступлений, предусмотренных ч. 3 ст.ст. 159-159.6 УК РФ, однако принимавших участие в совершении указанных преступлений в качестве пособника, организатора или подстрекателя, следует квалифицировать по части 3 соответствующей статьи со ссылкой на ст. 33 УК РФ только в том случае, если преступление было совершено с использованием служебного положения заведомо для таких лиц.

Часть 4 ст. 159 УК РФ в своей диспозиции предусматривает в качестве квалифицирующих признаков мошенничества последствия в форме причинения гражданину имущественного вреда в особо крупном размере и в форме лишения права гражданина на жилое помещение, а также соучастие в форме организованной группы лиц.

Организованной группой лиц, в соответствии с ч. 3 ст. 35 УК РФ, является устойчивое общественное формирование (группа лиц), заранее сформированное для совершения одного или нескольких преступлений. Для подобных формирований также характерным признаком является четкое распределение ролей.

В данном случае, в отличие от группы лиц по предварительному сговору, в состав организованной группы могут также входить лица, не обладающие признаками специального субъекта в целях ч.ч. 5-7 ст. 159 УК РФ и ст. 159.1 УК РФ.

При этом, в случае установления того факта, что соответствующее преступление было совершено организованной группой лиц, объединившихся для совершения одного или нескольких преступлений либо совершение такого преступления не было доведено до конца по обстоятельствам, не зависящим от участников организованной группы, все участники такой группы, принимавшие участие в подготовке или совершении преступления, следует квалифицировать по соответствующей части ст.ст. 159, 159.1 УК РФ как исполнителей без ссылки на ст. 33 УК РФ, независимо от того, какую роль занимал каждый из участников.

Аналогично вышеописанному порядку определения эквивалентного размера крупного имущественного вреда, в целях определения понятия особо крупного ущерба следует так же обратиться к п.4 примечаний к ст. 158 УК РФ, которое определяет особо крупный имущественный ущерб применимо к ч. 3 ст. 159, ч. 3 ст. 159.2, ч. 3 ст. 159.3, ч. 3 ст. 159.6 УК РФ размером в 1 миллион рублей и более.

При этом, как было упомянуто ранее, совершение нескольких хищений, объединенных одним способом и единым умыслом, направленным на совершение хищения имущества в крупном или особо крупном размерах, образует состав преступления, предусмотренный частью 3 или 4 ст. 159, ч. 3 ст. 159.2, ч. 3 ст. 159.3, ч. 3 ст. 159.6 УК РФ соответственно, независимо от того какой размер имущественного ущерба образует каждый эпизод мошенничества по отдельности.

Также, необходимо отметить тот факт, что при совершении мошенничества группой лиц, размер ущерба, причинённого преступлением следует рассчитывать исходя из общей суммы похищенного имущества каждым из участников соответствующей преступной группы. При этом, данное положение имеет значение как при определении крупного и особо крупного ущерба, так и в целях установления признака значительности причинённого гражданину ущерба.

К тому же, касаясь совершения преступлений, предусмотренных ст. 159-159.5 УК РФ по признаку крупного или особо крупного размера, исходя из Обзора судебной практики ВС РФ, следует отметить, что совершение хищения путём обмана или злоупотребления доверием в отношении нескольких лиц, при условии, что такое хищение не объединено единым умыслом, не может расцениваться как продолжаемое преступление, а, следовательно, не образует своей совокупностью квалифицирующего признака в форме крупного или особо крупного размера имущественного ущерба, причинённого преступлением. Вместо этого, указанное деяние

следует квалифицировать в качестве много эпизодного преступления, учитывая отдельно причинённый каждым преступлением ущерб.

Частью четвертой ст. 159 УК РФ в качестве квалифицирующего признака также определены последствия в форме лишения гражданина права на жилое помещение. В целях проведения анализа данного признака в первую очередь необходимо определиться с понятием жилого помещения. В соответствии со ст. 16 ЖК РФ⁵⁶ жилыми помещениями следует считать:

- жилой дом либо часть такого дома, которым по закону признается индивидуально-определенное строение, состоящее из комнат, а также помещений вспомогательного пользования, предназначенных в целях удовлетворения гражданами нужд, связанных с проживанием в таком здании;
- квартиру либо её отдельную часть, которой является помещение в многоквартирном доме, структурно обособленное от таких же либо иных помещений, которое обеспечивает возможность прямого доступа к помещениям общего пользования в многоквартирном доме и включает в себя одну или несколько комнат, а также помещений вспомогательного пользования, назначением которых является удовлетворение гражданами бытовых и иных нужд, которые связаны непосредственно с их проживанием в таком обособленном помещении;
- комнату, которой по общему принципу признается часть жилого дома или квартиры, являющаяся непосредственным местом проживания соответствующих лиц.

Правом на жилое помещение в таком случае признается право собственности гражданина на такое имущество, которым он обладал на момент совершения преступления либо такое же право пользования, к которому, в частности, можно отнести право пользования на основании договора ренты, социального найма, пожизненного содержания, право пользования помещением членами семьи собственника и прочее.

При этом, исходя из п. 9 постановления Пленума, в целях квалификации мошенничества по ч. 4 ст. 159 УК РФ не имеет значения соответствует ли такое помещение санитарным, техническим или иным требованиям и является ли оно пригодным к проживанию в нем, а также форма собственности такого помещения.

Таким образом, помещение следует считать жилым даже в случае его несоответствия требованиям, предъявляемым к таким помещениям с позиции о том, является ли допустимым проживание в нём людей. При этом, положения п.9 указанного постановления дополняют признаки жилого помещения, указанные в ст. 16 ЖК РФ, обязательностью включения такого помещения в состав жилищного фонда РФ.

Также, в целях квалификации мошенничества по данному признаку, не имеет значения, являлось ли соответствующее жилое помещение, права на использование которого лишился гражданин, единственным, а также факт того, использовалось ли такое помещение потерпевшим непосредственно для собственного проживания.

Таким образом, квалификация мошенничества по данной части представляется вероятной даже в том случае, если лицо, правам которого был причинён ущерб, фактически права на проживание в жилом помещении не лишилось, исходя из чего следует, что данный квалифицирующий признак распространяется не на права потерпевшего в целом, а на право пользования конкретным помещением, определяя повышенную степень общественной опасности такого деяния посягательством на имущество конкретной формы собственности, а не нарушением прав гражданина, установленных Конституцией РФ [16].

При этом, в действиях виновного признак лишения гражданина права на жилое помещение отсутствует в случае, если потерпевший лишился не права на такое помещение, а возможности его приобретения, в том числе, когда хищение денежных средств было совершено лицом под видом привлечения средств для участия в долевом строительстве, а также в случае заключение

фиктивного договора аренды помещения или в случае невозможности продления ранее заключенного договора аренды.

Часть пятая ст. 159 УК РФ предусматривает совокупность двух квалифицирующих признаков мошенничества, а именно, сопряжённость преступления с неисполнение договорных обязательств в сфере предпринимательской деятельности и последствия в форме причинения значительного ущерба.

При этом, в рамках указанной нормы, критерии определения степени причиненного ущерба несколько отличаются в сравнении с теми, что были установлены в целях определения размера имущественного ущерба в ч. 2 ст. 159 УК РФ. Для установления соответствующих критериев необходимо обратиться к п.1 примечаний к ст. 159 УК РФ, в соответствии с которым значительным в рамках ч. 5 ст. 159 УК РФ является ущерб на сумму не менее 10 тысяч рублей.

Также, исходя из положений указанного примечания, а равно п. 2 примечаний к ст. 158 УК РФ значительность ущерба, причинённого таким преступлением, определяется без учёта имущественного положения потерпевшего. В соответствии с общими правилами оценки имущественного вреда, причинённого преступлением, размер такого ущерба исчисляется исходя из стоимости похищенного имущества на момент совершения преступления либо исходя из оценки, данной в заключении соответствующего эксперта или специалиста.

Исходя из п.11 указанного постановления Пленума, обязательными в целях квалификации мошенничества по ч.ч. 5-7 ст. 159 УК РФ, являются следующие признаки:

- признаки преступления, предусмотренного ч. 1 ст. 159 УК РФ, а именно, противоправное корыстное и безвозмездное изъятие чужого имущества либо приобретение права на такое имущество путём обмана или злоупотребления доверием;

- сопряженность указанных действий с умышленным неисполнением обязательств, принятых лицом в качестве одного из условий, предусмотренных договорными отношениями между виновным и потерпевшим в сфере предпринимательской деятельности, сторонами которых, могут являться исключительно индивидуальные предприниматели и коммерческие организации;
- признаки специального субъекта преступления, который, исходя из положений указанного постановления, должен обладать признаками индивидуального предпринимателя либо члена органа управления коммерческой организации.

При этом, исходя из п.7 постановления Пленума Верховного Суда РФ от 15.11.2016 № 48 «О практике применения судами законодательства, регламентирующего особенности уголовной ответственности за преступления в сфере предпринимательской и иной экономической деятельности», а также, согласно ч. 1 ст. 2 ГК РФ, предпринимательской деятельностью является самостоятельная деятельность, осуществляемая на свой страх и риск, цель которой может быть выражена в систематическом получении прибыли от использования имущества, выполнении работ либо оказания услуг, а также в продаже товаров лицами зарегистрированными в качестве предпринимателей и осуществляющими свою деятельность в порядке, предусмотренном законодательством Российской Федерации.

Исходя из положений абз. 6 п. 11 постановления Пленума Верховного Суда РФ от 30 ноября 2017 г. № 48 «О судебной практике по делам о мошенничестве, присвоении и растрате», уголовно наказуемым признается мошенничество, сопряженное с преднамеренным неисполнением договорных обязательств в сфере предпринимательской деятельности, только в случае, когда такое деяние повлекло причинение имущественного вреда индивидуальному предпринимателю либо коммерческой организации в размере 10 тысяч рублей или более.

Однако, данное положение вносит некую неопределенность в понимании того, каким образом следует квалифицировать деяние, выраженное в мошенничестве, сопряженном с преднамеренным неисполнением договорных обязательств в сфере предпринимательской деятельности, в случае, если соответствующий ущерб был причинён потерпевшему, не обладающему признаками индивидуального предпринимателя или коммерческой организации, либо ущерб был причинён в размере, не превышающем 10 тысяч рублей.

Применяя буквальное толкование в отношении указанного положения, можно прийти к выводу о том, что такое деяние не является уголовно наказуемым, а, следовательно, не может быть рассмотрено как преступление в принципе.

Однако, если так же рассматривать данный вопрос с позиции систематического толкования, может возникнуть вопрос относительно структурного расположения данной нормы в ст. 159 УК РФ. Данный признак отражен в ч. 5 указанной статьи, и характеризуется повышенной степенью общественной опасности в сравнении с признаками, предусмотренными ч. 1 ст. 159 УК РФ, а, следовательно, является квалифицирующим.

Исходя из указанного, можно сделать вывод о том, что отсутствие специального квалифицирующего признака не может декриминализировать деяние как таковое, что в корне противоречит положениям абз. 6 п. 11 указанного постановления.

В частях 6 и 7 ст. 159 УК РФ в качестве квалифицирующего признака мошенничества, сопряженного с преднамеренным неисполнением договорных обязательств в сфере предпринимательской деятельности, выступает размер причинённого преступлением имущественного вреда, критерии для установления которого определяются п.п. 2, 3 примечаний к ст. 159 УК РФ. Исходя из указанных примечаний:

- крупным размером признается выраженная в денежном эквиваленте стоимость имущества, вред которому был причинён в результате

совершения соответствующего преступления, на сумму более 3 миллионов рублей,

- особо крупным размером признается выраженная в денежном эквиваленте стоимость имущества, вред которому был причинён в результате совершения соответствующего преступления, на сумму более 12 миллионов рублей.

Так как, совершение преступлений, предусмотренных ч.ч. 5-7 ст. 159 УК РФ, а также ст. 159.1 УК РФ характеризуется наличием специального субъекта, действия лиц, непосредственно принимавших участие в совершении преступления по заранее совершенной договоренности с заёмщиком, индивидуальным предпринимателем или членом правления коммерческой организации, но не обладающих признаками специального субъекта, в соответствии с ч. 4 ст. 34 УК РФ следует квалифицировать как пособничество, подстрекательство или организацию соответствующего преступления.

При этом, рассматривая остальные составы данной группы преступлений, не до конца ясным остается отсутствие таких квалифицирующих признаков как соучастие в форме предварительного сговора или организованной группы лиц в ч.ч. 5 и 7 ст. 159 УК РФ соответственно.

Несмотря на то, что ст. 63 УК РФ данные признаки предусмотрены в качестве обстоятельств, отягчающих наказание, и могут быть учтены судом при назначении наказания, их наличие в статье Общей части УК РФ не может в полной мере компенсировать их отсутствие в рамках норм Особенной части УК РФ. Так, например, выполнение объективной стороны мошенничества в составе организованной группы даже при условии малозначительности ущерба, будет квалифицировано по ч. 4 ст. 159 УК РФ, санкция которой предусматривает наказание в виде лишения свободы на срок до 10 лет, определяя такое преступление как тяжкое.

В то же время, совершение преступления, предусмотренного ч. 5 ст. 159 УК РФ в любой форме соучастия будет квалифицировано по ч. 5 ст. 159 УК

РФ со ссылкой на п. «в» ч. 1 ст. 63 УК РФ. В соответствии с данной квалификацией, санкция указанной статьи предусматривает возможность назначения наказания в виде лишения свободы на срок до 5 лет, относя такое преступление к категории средней тяжести.

Таким образом, несмотря на схожесть указанных составов преступлений, санкции соответствующих норм характеризуются существенным различием, заключающимся главным образом в размере верхней границы наказания в виде лишения свободы, наличием альтернативных (более мягких) видов наказаний, а также в тяжести указанных преступлений, определяющей вид рецидива преступления при его наличии, а также возможность применения некоторых иных норм Общей части УК РФ.

Квалифицирующие признаки специализированных составов мошенничества, в большинстве своём полностью идентичны тем, что были рассмотрены ранее, ввиду чего необходимость их «повторного» рассмотрения не представляется целесообразной. Вместо этого, наиболее рациональным представляется более подробный анализ квалифицирующих признаков, отличающихся своим содержанием от тех, что были рассмотрены ранее, а также признаков ранее не рассмотренных.

Таким образом, в первую очередь следует выделить признаки преступлений, предусмотренных ч. 3 и 4 ст. ст. 159.1 и 159.5 УК РФ соответственно.

В указанных нормах закреплены признаки, квалифицирующие мошенничество в сфере кредитования и страхования на основании размера имущественного вреда, причинённого соответствующим преступлением. В целях определения денежного эквивалента такому составу преступлений, предусмотренных ст. 159.1-159.6 УК РФ. ущерб в рамках указанных статей следует обратиться к примечанию к ст. 159.1 УК РФ, в соответствии с которой:

- крупным размером признается выраженная в денежном эквиваленте стоимость имущества, вред которому был причинён в результате

совершения соответствующего преступления, на сумму более 1 миллиона 500 тысяч рублей,

- особо крупным размером признается выраженная в денежном эквиваленте стоимость имущества, вред которому был причинён в результате совершения соответствующего преступления, на сумму более 3 миллионов рублей.

Также, в качестве квалифицирующего признака мошенничества в сфере компьютерной информации следует выделить специальный способ хищение денежных средств, который предусматривает изъятие денежных средств непосредственно с банковского счета потерпевшего, а также хищение ЭДС, то есть безналичных денежных средств, находящихся на банковском счету кредитной организации, уполномоченной на осуществление деятельности в сфере оборота ЭДС, право распоряжение которыми принадлежит лицу, заключившему соответствующий договор с такой организацией об использовании ЭС при совершении торгово-расчётных операций.

При этом, не до конца ясным представляется причина, по которой данный признак был выделен в качестве квалифицирующего, в особенности, учитывая положения ст. 159.3 УК РФ, в рамках которой данный признак является составообразующим, и образует состав преступления, характеризующийся меньшей степенью общественной опасности.

Однако, анализируя составы преступлений, предусмотренных главой 21 Особенной части УК РФ, можно заметить, что подобная норма с соответствующими квалифицирующими признаками содержится в п. «г» ч. 3 ст. 158 УК РФ.

Также, на основании п. 17, 21 постановления, хищение денежных средств с банковских или иных электронных счетов путём использования информации полученной от потерпевшего с помощью обмана или злоупотребления доверием следует квалифицировать как кражу, по п. «г» ч. 3 ст. 158 УК РФ.

Сравнивая ч. 3 ст. 158 и ч. 3 ст. 159.6 УК РФ можно обратить внимание на то, что последние изменения в указанных частях были внесены в один день и одним и тем же документом, а именно Федеральным законом «О внесении изменений в Уголовный кодекс Российской Федерации» от 23.04.2018 N 111-ФЗ [16]. Указанным законом в ч. 3 ст. 158 и ч. 3 ст. 159.6 УК РФ был добавлен квалифицирующий признак следующего содержания: «...с банковского счета, а равно в отношении электронных денежных средств...».

На основании вышеуказанного, можно прийти к выводу о том, что законодатель таким образом старается минимизировать различия в санкции преступлений, объективная сторона которых различается признаками, практически не влияющими на степень общественной опасности таких деяний.

Таким образом, исходя из всего вышеопределенного, результатами работы, проведенной в рамках данного параграфа, стало определение и закрепление информации, касающейся квалифицирующих признаков простого и специализированных составов мошенничества, проведен анализ различных нормативных актов, а также постановлений Пленума ВС РФ с формированием последующих выводов и правовых позиций, определена специфика правовых норм в части определения конкретных квалифицирующих признаков, а также выявлены некоторые проблемы и Постановление Пленума Верховного Суда РФ от 30 ноября 2017 г. № 48 «О судебной практике по делам о мошенничестве, присвоении и растрате».

Глава 3 Вопросы квалификации мошенничества

3.1 Отличительное значение квалифицирующих и особо квалифицирующих признаков мошенничества

В науке уголовного права предусмотрена обособленная категория признаков, предусматривающая наличие определенных обстоятельств, которые, в своей совокупности с иными элементами состава преступления образуют привилегированные, квалифицированные либо особо квалифицированные составы преступлений.

В настоящее время, в науке существует несколько точек зрения на данную классификацию, а также несколько правовых подходов к определению понятий квалифицированных и особо квалифицированных составов, квалифицирующих и особо квалифицирующих признаков мошенничества соответственно.

Наиболее распространенной точкой зрения в уголовно- правовой науке является подход, при котором единственным основанием для подобной классификации признаков является степень их общественной опасности [51].

Таким образом, в науке уголовного права принято выделять следующие виды составов преступления:

- простые,
- привилегированные,
- квалифицированные,
- особо квалифицированные.

В рамках данной классификации под простым составом преступления следует понимать совокупность признаков определенного состава преступления в его первоначальном (основном) виде, то есть, не учитывая обстоятельства, отягчающие или смягчающие степень общественной опасности преступления. Под привилегированным составом следует понимать совокупность признаков определенного состава преступления, в числе

которых также учитываются обстоятельства, смягчающие степень общественной опасности совершенного деяния.

Квалифицированные и особо квалифицированные составы преступлений, в свою очередь, включают в себя признаки конкретно-определенного состава преступления, а также обстоятельства, наличие которых свидетельствует о повышенной степени общественной опасности преступления. При этом, указанные признаки могут содержаться в рамках одной статьи Особенной части УК РФ в качестве отдельно взятых норм либо образовывать своей совокупностью обособленные от других статьи Особенной части УК РФ.

Если же говорить о таком преступлении как мошенничество, а также его специализированных составах, следует отметить, что признаки, характеризующие квалифицированные и особо квалифицированные составы таких преступлений содержатся непосредственно в рамках соответствующей статьи УК РФ.

При этом, подходя к классификации данных признаков в части разграничения их на квалифицирующие и особо квалифицирующие, следует отметить, что преобладающей точкой зрения в подходах к такой классификации является положение о том, что квалифицирующие признаки состава преступления содержатся в ч.2 соответствующей статьи и характеризуются повышенной степенью общественной опасности в сравнении с простым составом преступления, признаки которого отражены в ч.1 той же статьи, в то время как особо квалифицирующие признаки характеризуются повышенной степенью.

При этом, с точки зрения автора такой подход представляется не в полной мере соответствующим основным принципам правовой логики, а сама классификация, в части выделения особо квалифицирующих признаков рациональной и необходимой.

Таким образом, например, представляются не до конца ясными критерии, по которым следует отличать квалифицирующие признаки от особо

квалифицирующих, а если быть точнее, с какого именно моментаотягчающие обстоятельства в своей совокупности перестают образовывать квалифицированный состав преступления и перерастают в особо квалифицированный [50]. Если в качестве одного из критериев учитывать структурное расположение нормы в статье возникает вопрос в целесообразности такого деления в принципе, а также отсутствию единообразия в такой классификации, так как структурное расположение одних и тех же признаков, характеризующих отягчающие обстоятельства преступления, может существенно различаться.

Вместо этого, если рассматривать классификацию, при которой особо квалифицирующие признаки выделяются в качестве обособленного элемента, более целесообразным представляется подход, при котором критерием выделения данных признаков является совокупность конкретно определенных отягчающих обстоятельств в рамках одной нормы относительно признаков, определяющих каждую отдельно взятую норму в рамках одной конкретно-определенной статьи Особенной части УК РФ.

Таким образом, например, в диспозициях ч.ч. 2-4 ст. 159 УК РФ предусмотрены признаки, характеризующие квалифицированные составы преступлений, так как каждая из указанных норм в своей диспозиции ссылается на ч.1 этой же статьи, определяющей простой состав мошенничества, добавляя при этом в качестве обязательных для квалификации преступления в данной части признаки, свидетельствующие о повышенной степени общественной опасности совершенного деяния.

Соответственно, в диспозициях частей 5-7 ст. 159 УК РФ предусматриваются признаки, характеризующие особо квалифицированные составы преступлений, так как ч. 5 данной статьи определяется совокупностью признаков, предусмотренных частью первой этой статьи и двух других обособленных признаков, а каждая из оставшихся норм в своей диспозиции ссылается на ч. 5 этой же статьи, определяющей особо квалифицированный состав мошенничества, изменяя при этом размер причинённого ущерба,

выступающего в качестве обязательного для квалификации преступления в соответствующей части признака, свидетельствующего о повышенной степени общественной опасности совершенного деяния.

Таким образом, критерием разграничения указанных признаков при классификации выступает тот факт, что квалифицированные составы преступлений предусматривают наличие в своем составе отягчающих признаков относительно простого состава преступления, в то время как особо квалифицированные составы преступлений характеризуются обязательной совокупностью таких признаков относительно простого состава преступления, определенного, как правило, частью первой соответствующей статьи.

Исходя из всего описанного выше представляется возможным определить понятия квалифицирующих и особо квалифицирующих признаков мошенничества следующим образом:

- квалифицирующими признаками мошенничества являются признаки, отягчающие преступление (повышающие степень его общественной опасности), образующие своим наличием в составе преступления его особую разновидность, а именно квалифицированный состав преступления, характеризующийся повышенной степенью общественной опасности в сравнении с простыми и привилегированными составами;
- особо квалифицирующими признаками мошенничества являются квалифицирующие признаки, которые в своей совокупности друг с другом, а также непосредственно с признаками составов преступлений, предусмотренных ч. 1 ст. 159-159.6 соответственно, образуют особую разновидность состава преступления, а именно особо квалифицированный состав, характеризующийся, как правило, наибольшей степенью общественной опасности среди прочих составов преступлений в рамках конкретно- определенной статьи.

Исходя из вышеопределенного также становится ясным значение указанных структурных элементов, основная суть которых заключается в дифференциации правовых норм, а также отдельно взятых составов преступлений по степени общественной опасности соответствующих деяний.

3.2 Проблемы разграничения составов мошенничества и отграничения их от смежных составов преступлений

Как уже было сказано ранее, мошенничество, как отдельно взятый вид преступления представляет из себя весьма обширную категорию преступлений, характеризующуюся совокупностью специфических признаков, которые определяют её уникальность, а также большую разновидности непосредственно в рамках соответствующей категории.

Ввиду наличия указанной разновидности в совокупности с признаками, характеризующими преступления против собственности в целом, а также преступления, связанные с хищение имущества и незаконным приобретением прав на такое имущество, создает ряд проблем в правоприменительной практике, связанных в первую очередь с квалификацией таких преступлений.

В частности, в рамках данного исследования предлагается рассмотреть вопрос, связанный с проблемами разграничения составов мошенничества друг от друга, а также отграничения их от смежных составов преступлений, дать ему правовую оценку и проанализировать возможные пути решения сложившихся в правоприменительной практике проблем, выраженных в наличии пробелов, неясностей или неоднозначностей толкования правовых норм, связанных с квалификацией преступлений по ст.ст. 159-159.6 УК РФ.

В целях такого исследования наиболее целесообразным предполагается в первую очередь проведение первоначального анализа правовых норм в строго определенном порядке, а также анализа разъяснений Пленума ВС РФ по вопросам, связанным с квалификацией таких преступлений.

Для начала следует обратить внимание на отличия преступлений, предусмотренных ст.ст.159-159.6 УК РФ от смежных составов преступлений, главным образом от составов преступлений, предусмотренных ст.ст. 158, 158.1, 160, 161 УК РФ.

Статья 158 УК РФ определяет в качестве преступного деяния кражу, которой по смыслу п.1 примечаний к ст. 158 УК РФ является противоправное корыстное безвозмездное изъятие чужого имущества, принадлежащего лицу на праве собственности, либо обращение такого имущества в пользу виновного или иных лиц.

Различие между составами преступлений, предусмотренных ст.ст. 158 и 159 УК РФ в первую очередь выражены в наличии специального способа совершения преступления, который является составообразующим признаком преступлений, предусмотренных ст.ст. 159-159.6 УК РФ, а также свидетельствует о том, что совокупность элементов состава преступления в данном конкретном случае образует состав мошенничества.

Однако, несмотря на столь очевидное основание для разграничение указанных составов преступлений, в части их применения существует определенная специфика. Так, например, в случае, когда обман или злоупотребление доверием, выраженные в качестве способов совершения преступления, непосредственно направлены не на завладение чужим имуществом, а используются исключительно с целью облегчить процесс совершения соответствующего хищения, действия такого лица надлежит квалифицировать как кражу или грабёж.

Под грабежом, при этом, следует понимать открытое хищение чужого имущества. Понятие открытого хищения более подробно раскрывается в постановлении Пленума Верховного Суда РФ от 27.12.2002 N 29 «О судебной практике по делам о краже, грабеже и разбое» [30]. Исходя из положений п.3 указанного постановления, под открытым хищением следует понимать хищение, совершенное в присутствии законного владельца имущества, являющегося предметом совершения преступления, или в условиях, не

исключающих визуальный контакт с иными лицами, присутствующими на месте совершения такого преступления либо непосредственно рядом с таким местом.

При этом, важным с позиции квалификации такого деяния, является наличие определенных обстоятельств, свидетельствующих о том, что лицо, совершившее преступление, непосредственно в момент совершения хищения осознавало то, что присутствующие при этом лица заметили содеянное, а также осознавали противоправный характер такого деяния, независимо от того принимались ли ими меры к пресечению таких действий.

Также, здесь важно отметить, что ч. 1 ст. 159 УК РФ, а равно части первые ст. ст. 158, 160 УК РФ, устанавливают ответственность за совершение соответствующих преступлений только в том случае, если сумма ущерба, причинённого таким преступлением превышает 2500 рублей.

Таким образом, хищение имущества, совершенное путём обмана или злоупотребление доверием в отсутствие квалифицирующих признаков такого преступления, следует квалифицировать как мошенничество по ч. 1 ст. 159 УК РФ только в том случае, если сумма ущерба, причиненного преступлением, превышает 2500 рублей. В противном случае, содеянное следует квалифицировать в соответствии со ст. 7.27 КоАП РФ [8] как мелкое хищение чужого имущества либо в соответствии со ст. 158.1 УК РФ в случае, если такое правонарушение было совершено лицом, ранее подвергнутым административному наказанию за совершение мелкого хищения чужого имущества, предусмотренного ч. 2 ст. 7.27 КоАП РФ, то есть в случае, когда стоимость похищенного имущества составляет более одной, но не более двух с половиной тысяч рублей.

При этом, в соответствии с положениями ст. 4.6 КоАП РФ, лицо считается подвергнутым административному наказанию со дня вступления постановления о назначении административного наказания в законную силу до истечения одного календарного года со дня окончания исполнения соответствующего постановления.

Что касается момента возникновения преступного умысла, также оказывает существенное влияние на процесс квалификации содеянного в качестве мошенничества. Таким образом, например, хищение имущества путём мошенничества, в случае, когда умысел на совершение такого хищения возник после получения возможности распоряжаться соответствующим имуществом, не образует состава мошенничества. Вместо этого, указанное деяние следует квалифицировать в соответствии со ст. 160 УК РФ, в качестве присвоения или растраты.

В целях указанной статьи, исходя из п.24 постановления Пленума от 30 ноября 2017 г. № 48, под присвоением следует понимать безвозмездное противоправное обращение вверенного лицу чужого имущества, совершенное с корыстной целью, в пользу такого против воли собственника.

Под растратой, исходя из указанного пункта, следует понимать противоправные действия лица во отношении вверенного ему имущества, направленные на потребление такого имущества, его расходование или на передачу иным лицам вопреки воли собственника.

При этом, исходя из методических рекомендации по выявлению и пресечению преступлений в сфере экономики и против порядка управления, совершенных сторонами исполнительного производства, под вверенным следует понимать такое имущество, относительно которого виновное в совершении преступления лицо обладает определенными полномочиями по хранению, управлению, распоряжению и прочими полномочиями, вытекающими из договорных взаимоотношений, должностных обязанностей или специального поручения [51].

Таким образом, получение чужого имущества либо права на такое имущество, вытекающее из договорных правоотношений, может быть квалифицировано в качестве мошенничества только в том случае, если виновное лицо заранее не намеревалось исполнять принятые на себя обязательства, связанные с условиями передачи такого имущества или соответствующих прав на имущество.

Говоря об особенностях ответственности за мошенничество, следует отметить, что в тех случаях, когда обман или злоупотребление доверием выражаются в предоставлении соответствующему лицу поддельных или подложных документов, предоставляющих виновному определенные права либо освобождающих его от конкретных обязанностей, важное значение также имеет происхождение таких документов. Так, например, в случае, если соответствующие документы были предварительно изготовлены виновным лицом с целью их дальнейшего использования в процессе совершения преступлений, предусмотренных ст. ст. 159, 159.1, 159.2, 159.5 УК РФ, содеянное также надлежит квалифицировать в соответствии со ст. 327 УК РФ как подделку или изготовление фальшивых документов.

При этом, в зависимости от того, были ли использованы соответствующие документы в целях совершения хищения либо приобретения права на имущество путём обмана или злоупотребления доверием, зависит квалификация содеянного.

Так, например, хищение чужого имущества в соответствии со ст. 159 УК РФ с использованием изготовленных или поддельных документов, предоставляющих необходимые в целях совершения преступления права или освобождающие от обязанностей, препятствующих совершению такого преступления, образует реальную совокупность преступлений, предусмотренную соответствующей частью ст. 327 УК РФ и соответствующей частью статьи Особенной части УК РФ в зависимости от обстоятельств конкретного дела.

При этом, в случае использования поддельных документов, изготовленных третьим лицом, умысел на такое хищение полностью охватывается составом мошенничества и дополнительной квалификации по ст. 327 УК РФ не подлежит. То же самое касается тех случаев, когда преступный замысел не был доведен исполнителем до конца по независящим от него обстоятельствам, однако в данном случае образуется состав покушения

не преступления, квалифицировать которое следует со ссылкой на ч.3 ст. 30 УК РФ.

При этом, в отношении тех случаев, когда лицо фактически не смогло или не воспользовалось подделанным документом, действует несколько иной порядок. В соответствии с положениями ч. 2 ст. 30 УК РФ ответственность за приготовление к преступлению наступает только в случае приготовления к совершению тяжкого или особо тяжкого преступления, исходя из чего следует, что указанная ранее совокупность преступлений образуется только в том случае, когда из обстоятельств дела становится достоверно ясно, что указанные документы изготавливались или подделывались в целях совершения преступления, относящегося в соответствии с уголовным законом к категории тяжкого или особо тяжкого.

Также стоит отметить, что в положениях п. 7 указанного постановления конкретизирована мысль о том, что использование поддельных документах в целях совершения мошенничества следует квалифицировать непосредственно по ч. 1 ст. 327 УК РФ, которая предусматривает ответственность за подделку официального документа, предоставляющего права или освобождающего от обязанностей, в целях его использования или за сбыт такого документа либо за изготовление в тех же целях или сбыт поддельных государственных наград Российской Федерации, РСФСР, СССР, штампов, печатей или бланков.

Под подделкой в данном случае, исходя из методических рекомендации по выявлению и пресечению преступлений в сфере экономики и против порядка управления, совершенных сторонами исполнительного производства следует понимать незаконное изготовление удостоверения или иного официального документа, независимо от способа изготовления соответствующего документа, к числу которых можно отнести: дописку, подписку, подделку подписи, переклеивание фотографий или заверение документа поддельной печатью.

При этом, подделкой документа признается его неправомерное изменение хотя бы в какой-либо из его частей, а также полное изготовление фальшивого документа

Исходя из принципов правовой логики, очевидным предполагается квалификация указанного деяния по ч.2 ст.327 УК РФ. Учитывая, это следует обратиться к ст. 327 УК РФ и обратить внимание на то, что в указанную статью были внесены изменения Федеральным законом от 26.07.2019 N 209-ФЗ «О внесении изменений в статью 327 Уголовного кодекса Российской Федерации и Уголовно-процессуальный кодекс Российской Федерации» [40].

В соответствии с указанным законом ст. 327 УК РФ была изложена в актуальном на момент проведения исследования виде. При этом, до 26 июля 2019 года квалифицирующий признак ч. 2 ст. 327 УК РФ актуальной редакции в уголовном законе предусмотрен не был, а объективная сторона такого преступления полностью определялась ч. 1 соответствующей статьи.

Также стоит отметить, что актуальная редакция постановления Пленума ВС РФ «О судебной практике по делам о мошенничестве, присвоении и растрате» была принята 30 ноября 2017 года и с тех пор никаким изменениям не подвергалась.

Исходя из всего вышеуказанного можно прийти к выводу о том, что указанная коллизия вызвана несоответствием положений указанного постановления положениям действующего уголовного законодательства, из чего следует, что положениями данного постановления конкретно в указанной части следует пренебрегать.

Следует также отметить вопрос, связанный с применением некоторых положений главы 22 Особенной части УК РФ относительно преступлений, предусмотренных ст. 159 УК РФ. Таким образом, действия лица, выраженные в совершении мошенничества под видом привлечение денежных средств, а также иного имущества юридических лиц либо граждан в целях проведения предпринимательской, инвестиционной или иной не запрещенной законом деятельности, следует квалифицировать в зависимости от конкретных

обстоятельств дела как мошенничество, предусмотренное ч. 1-4 ст. 159 УК РФ либо в качестве мошенничества, сопряженного с преднамеренным неисполнением договорных обязательств в сфере предпринимательской деятельности, предусмотренного ч.ч. 5-7 ст. 159 УК РФ.

При этом, уголовным законодательством РФ в сфере экономической деятельности также предусмотрена ответственность за совершение деяний со схожими признаками объективной стороны преступления. К числу таких деяний следует отнести преступления, предусмотренные ст. 172.2 УК РФ и ст. 200.3 УК РФ.

Статья 172.2 УК РФ предусматривает ответственность за организацию деятельности по привлечению денежных средств или иного имущества физических либо юридических лиц, при которой выплата доходов или предоставление иной выгоды ранее привлеченным лицам осуществляется исключительно за счет средств или имущества, привлеченного в дальнейшем и при отсутствии признаков инвестиционной или иной законной предпринимательской деятельности.

Статья 200.3 УК РФ в свою очередь предусматривает ответственность за привлечение денежных средств граждан в нарушение требований законодательства Российской Федерации об участии в долевом строительстве многоквартирных домов или иных объектов недвижимости.

Таким образом возникает вопрос о необходимости дополнительной квалификации соответствующих составов мошенничества по указанным статьям. Ответ на данный вопрос даёт п. 12 указанного ранее постановления Пленума, в соответствии с которым, совершение таких деяний с целью хищения имущества или приобретения права на такое имущество полностью охватывается составом мошенничества и дополнительной квалификации по соответствующим частям ст.ст. 172.2 и 200.3 УК РФ не подлежит.

Также следует отличать мошенничество, в том числе и его специализированные составы, от причинения имущественного ущерба с помощью обмана или злоупотребления доверием, предусмотренного ст. 165

УК РФ, так как совершение такого деяния не предусматривает получения непосредственно личной выгоды от хищения.

Таким образом, в составе преступления, предусмотренного ст. 165 УК РФ, отсутствуют отдельно друг от друга или в своей совокупности признаки хищения, выраженные в совершении преступления с корыстной целью и в безвозмездном изъятии или обращении чужого имущества, что является обязательным в целях квалификации содеянного в качестве мошенничества или мелкого хищения чужого имущества [39].

Также следует отметить определенную правовую несправедливость в применении уголовного закона в данной части по отношению к различным субъектам преступления. Основная проблема в данном случае заключается в порядке определения последствий в форме причинения имущественного вреда в крупном и особо крупном размерах.

Указанные последствия по общему правилу представляют собой квалифицирующие признаки по частям 3,4 ст. 159 и 159.1 УК РФ. При этом существенно отличается размер таких последствий, выраженный в денежно эквиваленте.

Так, в соответствии с п.4 примечаний к ст. 158 УК РФ, в целях ч.ч. 3,4 ст. 159 УК РФ крупным и особо крупным размером признается ущерб, превышающий 250 тысяч и 1 миллион рублей соответственно. В соответствии с примечанием к ст. 159.1 УК РФ крупным и особо крупным размером, в целях ч. 3,4 ст. 159.1 УК РФ, признается ущерб, превышающий 1 миллион 500 тысяч и 6 миллионов рублей соответственно.

Таким образом, исходя из воли законодателя, совершение хищения денежных средств в сфере кредитования путём обмана или злоупотребления доверием в тех же объемах что и простое хищение денежных средства, совершенное путём обмана или злоупотребления доверием, представляется менее опасным деянием в сравнении с преступлениями, предусмотренными ст. 159 УК РФ.

Также следует отметить определенную особенность такого состава преступления, связанную с процедурой получения социальных выплат, которая представляет собой многоэтапную процедуру, проведение которой как правило занимает определенное время, независящее от воли лица, претендующего на получение социальных выплат.

Так, например, получение виновным документа, удостоверяющего право такого лица на получение соответствующих выплат, путём представления заведомо ложных сведений, недостоверной информации или путём умолчания о значимых обстоятельствах, при условии, что указанное лицо не сумело воспользоваться соответствующим документом по не зависящим от него обстоятельствам, следует рассматривать как приготовление к преступлению только в том случае, если обстоятельства дела непосредственно свидетельствуют о том что обвиняемое лицо намеревалось воспользоваться таким документом в целях совершения преступлений, предусмотренных ч.ч. 3,4 ст. 159.2 УК РФ, либо в качестве покушения, если такое лицо воспользовалось соответствующим документом, однако, преступление не было доведено до конца по не зависящим от лица обстоятельствам.

3.3 Ошибки квалификации при рассмотрении дел о мошенничестве

Для определения многих терминов в статьях о мошенничестве бланкетная диспозиция нормы направляет нас к другим нормативным актам, что не позволяет дать точное определение и отсутствует нормативно правовой материал для право применения.

В данном случае необходимо конкретизировать список нормативно правовых источников, для более правильного, что немаловажно, а также быстрого поиска данных терминов, на которые ссылается статья о мошенничестве.

С быстрым темпом развития технологий увеличивается рост преступлений, связанных с мошенническими действиями. Кто в «наше время» не использует банковскую карту для оплаты покупок, перевода денежных средств и т. д.?

Данный вид оплаты быстро набрал свои темпы развития и стал активно использоваться потребителями как основная потребность человека. Пользуясь банковскими картами, мошенники никаким образом, не могут упустить возможности воспользоваться новым способом «лёгкой наживы».

Темп таких преступлений с каждым годом растет, пострадавших становится больше, а это означает, что данное преступление несет большую опасность для общества, а действия, направленные на устранение мошеннических действий, связанных с банковскими картами, неэффективны.

Данная проблема говорит о малом проценте осведомленности населения, способах совершения такого преступления и предотвращении их. Большое количество привилегий (накопление бонусов, беспроцентный период пользования денежными средствами и т. д.) для держателей карт, заставляет их и вовсе не использовать наличный расчет, такие попадают довольно быстро в поле зрения мошенников.

Способов кражи денежных средств с банковской карты держателя различное множество. При этом важно проработать все схемы мошенников. При краже денежных средств с платежной карты преступники используют способ обмана или злоупотреблением доверия гражданина.

Примером такого способа является звонок жертве, с информацией о том, что он разговаривает с сотрудником банка, который начинает диктовать гражданину действия, направленные на перевод денежных средств, оплату товаров и т. д., которые как считает гражданин выполняются в рамках закона и не несут за собой неблагоприятных последствий. Также хищение денежных средств, стало происходить через терминалы банка.

Схема работает так, преступник выбирает на терминале назначение платежа и указывает «будет производить оплату картой», при этом саму карту

мошенник не вставляет, а отходит в сторону. На завершение операции терминал дает 90 секунд, и если за это время новый клиент вставит свою карту, то деньги «уходят» с карты на счет мошенника (например, на телефон). Эксперты говорят, что данная схема мошенничества существует уже давно, но в 2019 г. она стала массовой.

Важные мероприятия по устранению такого вида мошенничества, направлены на предостережение граждан, исходящие заведением мошенником информации.

Такие мероприятия могут быть направлены на:

- полную проверку банкоматов на вмешательство в его работу, посторонними людьми, перед началом пользования услугами банка;
- физические кражи, в том случае, когда мошенник завладел информацией по банковской карте, необходимо предпринимать меры безопасности как со стороны банка по передачи карты пользователю, так и со стороны пользователя (закрывать ладонью вводимы ПИН-код на банкомате, не сообщать посторонним данные о карте и т. д.);
- изменить настройки терминала, где сначала указывается «способ оплаты», а потом уже остальное.

Как законодатель определяет хищение? По УК РФ хищение - совершенные с корыстной целью противоправные, безвозмездные изъятия и (или) обращения чужого имущества в пользу виновного или других лиц, причинившие вред собственнику или иному владельцу этого имущества.

Таким образом, мы видим шесть обязательных, структурных элементов, любого без исключения хищения. И если хотя бы один из признаков будет отсутствовать, то будет отсутствовать и само хищение. Что с другой стороны не исключает наличие в деяниях иного состава преступления (но это уже будет не хищение).

Итак, первое – корыстная цель, корыстный мотив. Имущество должно изыматься в собственность других лиц, обязательно с корыстной целью. Это

означает, что виновный преследует цель, распорядиться чужим имуществом, как собственным, когда он преследует незаконную цель обогащения (например) если имущество изымается по хулиганским мотивам, тогда состав хищения будет отсутствовать.

Далее, это безвозмездность – без компенсации потребительской стоимости имущества т.е. «даром». И третье, это противоправность – имущество изымается, либо обращается в пользу виновного или других лиц, в противоречии с нормами существующего права. Принято считать, что изъятие имущества т.е. это действия, реальные действия в материальном мире, когда происходит переход материальных ценностей от законного владельца (собственника) к незаконным лицам (виновному или иным лицам).

Обращением чужого имущества является, это когда наоборот, в объективной реальности не происходит конкретное перемещение материальных благ, а происходит незаконное переоформление правоустанавливающих документов, права собственности переоформляется от законного собственника на виновного, либо других лиц. И, наконец шестой элемент — это причинение ущерба собственнику. Именно суть мошенничества составляет способ изъятия имущества, которое состоит в обмане, либо злоупотреблением доверия.

Обман – информационное воздействие на потерпевшего, предоставление заведомо ложных сведений, предоставление сведений, не соответствующих действительности, обман в намерении и т. д.

Злоупотребление доверием, это использование особых доверительных отношений с человеком, который уполномочен принимать решения о переходе права собственности. Например, гражданин М. образовал юридическое лицо, стал его учредителем для оказания туристических услуг.

Оказывая услуги, он заключает договоры, при этом обещая на очень привлекательных условиях отдых и получая деньги от потерпевших, скрывается. В данном случае деяние квалифицируется по составу мошенничества. При квалификации необходимо обратить внимание: для чего

было создано данное юридическое лицо? Если в соответствии с нормами Гражданского кодекса, оно создано для систематического получения прибыли от реализации услуг, товаров и т. д., то квалификация деяния не подходит под состав мошенничества. А если в данном случае создание юридического лица маскирует намерение похитить путем обмана, в данном случае денежные средства потерпевшего, тогда это состав мошенничества и дополнительной квалификации по статье незаконное предпринимательство не требует.

Или же по случаю, когда гражданка С. зарегистрировалась как безработная, встала на учет по безработице, при этом получая пособие по безработице. В период получения пособия гражданка С. зарегистрировала фирму, при этом став учредителем этой фирмы, соответственно не имея право получать пособие.

Важно при квалификации мошенничества, чтобы умысел на хищение был у виновного произошел до совершения противоправного. В данном случае гражданка С. Зарегистрировавшись юридическим лицом, никакой деятельности не вела, прибыль не получала никаких иных имущественных выгод не получила, делая вывод, что здесь также будет отсутствовать состав мошенничества.

Наблюдая за тем, как постоянно реформируется, дополняется ст. 159 УК РФ законодателем, можно сделать вывод, что практика по данному виду преступления не устоялась и с каждым разом видоизменяются способы совершения преступления, что влечет за собой не проработанность норм, в последующем возникают проблемы право применения. Наблюдая за динамикой роста преступления мошенничества, можно сделать вывод, что сама квалификация деяния содержит в себе определенное количество ошибок.

Определенным образом, уголовно-правовые нормы о мошенничестве, нуждаются в тотальной доработке, что будет влиять на решение проблем в правоприменительной практике.

Заключение

Подводя итог проведенному исследованию, можно сделать вывод о том, что формирование мошенничества в качестве самостоятельного состава преступления, появление его новых квалифицированных видов, имеет долгую историю. Это связано с развитием и усложнением общественных отношений в различных сферах, усовершенствованием способов совершения мошенничества, а также с охраной собственности как основы экономики государства и неотъемлемого права человека.

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

Родовым объектом хищения в форме мошенничества являются отношения в сфере экономики, в которые входят отношения собственности, организационно-экономические отношения и социально-экономические связи, т.е. отношения между субъектами относительно факторов производства; отношения, складывающиеся во время осуществления четырех стадий производственного процесса: производства, распределения, обмена и потребления.

В процессе исследования, было сформулировано определение понятия «мошенничество» в реалиях современной России, как виновно совершенного деяния, характеризующегося нарушением законных прав лица, в отношении которого совершается преступление, представляющего определенную степень общественной опасности, совершаемого с целью приобретения имущественных благ путём обмана или злоупотребления доверием, ответственность за которое предусмотрена уголовным кодексом Российской

Федерации, определены его виды, современные реалии мошенничества в рамках действующего уголовного законодательства и настоящего времени.

Под объектом мошенничества понимается собственность, предметом преступления «мошенничество» являются общественные отношения в отношении собственности (чужое имущество и право на него). К родовому объекту мошенничества применяются отношения в сфере экономической деятельности. Следовательно, именно имущество в целом необходимо признать предметом преступления «мошенничество».

Объективная сторона мошенничества предусматривает обстоятельства, которые заключаются в хищении чужого имущества, или же приобретении права на чужое имущество посредством обмана, либо злоупотребления доверием. Способами совершения мошенничества, согласно уголовному законодательству РФ являются обман и злоупотребление доверием.

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

Субъективная сторона любого преступления всегда включает в себе внутренние признаки, которые характеризуют лицо, которое совершает преступление. При совершении лицом какого-либо преступления включают следующие признаки: вина (умысел и неосторожность); мотив; цель; аффект. под субъективной стороной мошенничества необходимо понимать вину в виде прямого умысла и корыстной цели.

Под субъектом необходимо понимать физическое вменяемое лицо, которое достигло 16-ти лет. К квалифицированным видам мошенничества (часть 2 статья 159 УК РФ) необходимо отнести совершение преступления: группой лиц по предварительному сговору; неоднократно; лицом с

использованием своего служебного положения; с причинением значительного ущерба гражданину.

Так же в исследовании проведено закрепление и систематизация информации относительно различных правовых позиций в уголовно-правовой науке касающихся классификации квалифицирующих признаков и составов преступлений на основании указанных признаков, проведен анализ соответствующей информации с формированием последующих выводов и правовых позиций, в частности: определены понятия квалифицирующих признаков мошенничества и понятия особо квалифицирующих признаков мошенничества, определено их значение в уголовно-правовой науке.

В исследовании проведена оценка, систематизация и закрепление информации относительно особенностей квалификации преступлений, предусмотренных ст.ст. 159-159.6 УК РФ, в том числе, определены критерии отграничения указанных составов преступлений от смежных с ними, а также выявлены проблемы и пробелы в толковании и применении норм уголовного права, в частности, по вопросам, связанным с актуальностью разъяснений, данных Пленумом ВС РФ, несоответствием положений ст. 159.1 УК РФ конституционным принципам, со специальным способом совершения мошенничества в сфере компьютерной информации и со структурным расположением норм, устанавливающих ответственность за мошенничество в сфере предпринимательской деятельности и в сфере компьютерной информации, а также, определены пути их решения и проведена разработка различных правовых позиций по некоторым вопросам, возникающим в процессе применения правовых норм в рамках работы с преступлениями, предусмотренными главой Особенной части УК РФ.

Проведенное исследование подтверждает, что мошенничество представляет собой сложный вариант объединения двух самостоятельных преступлений. Были выявлены проблемы, которые необходимо разрешить либо на законодательном уровне, либо с помощью соответствующих разъяснений Пленума Верховного суда РФ.

Список используемой литературы и используемых источников

1. Алексеев П.В., Панин А.В. Философия. - М. : Теис, 2016. 608 с.
2. Агафонов А.В. Несколько слов о родовом объекте преступлений предусмотренных разделом VIII УК РФ // Уголовная юстиция: состояние и пути развития. Региональная научно-практическая конференция, Тюмень, 28-29 ноября 2002 г. – Тюмень : ИПЦ «Экспресс», 2003. С. 191-200.
3. Арутоян Н.Г. Мошенничество: анализ состава // Смальта. Научные исследования. 2015. № 1. С. 9-11.
4. Архипов А.В. Актуальные вопросы применения норм уголовного кодекса Российской Федерации об ответственности за специализированные виды мошенничества // Судья. 2016. № 11. С. 54-58.
5. Бойцов А.И. Преступления против собственности. - СПб. : Издательство «Юридический центр Пресс». 2010. 775 с.
6. Ветров Н.И., Ляпунов Ю.И. Уголовное право: Особенная часть: учебник. - М. : Новый юрист: ООО «КноРус». 2018. 583 с.
7. Волженкин Б.В. Мошенничество. - СПб.: Издательство Санкт-Петербург Юридического института Генеральной прокуратуры РФ. 2018. 36 с.
8. Гражданский кодекс Российской Федерации. Части первая, вторая, третья и четвертая [N 51-ФЗ: принят Гос. Думой 21.10.1994: по состоянию на 12.05.2020 Изменения, внесённые Федеральным законом 16.12.2019 N 430-ФЗ] [Электронный ресурс] // СПС КонсультантПлюс: Законодательство: Версия Проф. – URL: <http://base.consultant.ru/cons> (01.02.2021).
9. Грачева Ю.В. Уголовное право. Особенная часть: учебник. - М. : ИНФРА-М. 2017. 368 с.
10. Герасимова Е.В. Юридический признак предмета хищения // Актуальные вопросы юриспруденции. 2019. № 1. С. 15-19.
11. ГАС «Правосудие»: Уголовные дела [Электронный ресурс]. URL: <https://sudrf.ru/> (дата обращения 06.02.2021).

12. Есаков Г.А. Комментарий к Уголовному кодексу Российской Федерации (постатейный). - М. : Проспект, 2017. - 736 с.

13. Елисеев С.А. Преступления против собственности. Курс лекций. - Томск: Издательский Дом Томского государственного университета. 2018. 194 с.

14. Иванцова Н.В., Прыгунова Е.В. Вопросы квалификации преступлений против собственности, совершаемых путем обмана или злоупотребления доверием // Марийский юридический вестник, 2017. № 1. С. 54-60.

15. Кодекс Российской Федерации об административных правонарушениях» от 30.12.2001 N 195-ФЗ (ред. от 24.02.2021) [Электронный ресурс] // СПС КонсультантПлюс: Законодательство: Версия Проф. – URL: <http://base.consultant.ru/cons> (01.02.2021).

16. Конституция Российской Федерации от 12.12.1993 [Электронный ресурс]: принята всенародным голосованием 12.12.1993 с изменениями, одобренными в ходе общероссийского голосования 01.07.2020 [Электронный ресурс] // СПС КонсультантПлюс: Законодательство: Версия Проф. – URL: <http://base.consultant.ru/cons> (01.02.2021).

17. Кочои С.М. Уголовное право. Общая и Особенная части. - М. : Волтерс Клувер. 2017. 416 с.

18. Кубанцев С.П. Уголовно-правовая характеристика объекта преступлений в сфере банкротства // Журнал российского права. 2015. № 7. С. 86-96.

19. Комментарий к уголовному кодексу Российской Федерации в двух томах. Т. 1. / Под ред. А.В. Бриллиантова, А.Ю. Захарова, А.Н. Караханова и др. - М. : Проспект. 2016. 792 с.

20. Курс уголовного права. В пяти томах. Том третий. Особенная часть / под ред. Г.Н. Борзенкова, В.С. Комиссарова. - М. : Зерцало. 2020. 470 с.

21. Лебедев В.М. Комментарий к уголовному кодексу. 14-е изд., перераб. и доп. - М. : Юрайт.2017. 1077 с.

22. Лопашенко Н.А. Посягательства на собственность: монография. - М. : Норма, Инфра-М. 2017. 528 с.

23. Лопашенко Н.А. Преступления в сфере экономической деятельности: понятие, система, проблемы квалификации и наказания. – Саратов : Изд-во СГАП. 2017. 256 с.

24. Лопашенко Н.А. Преступление против собственности. - М. : ЛексЭст. 2018. 480 с.

25. Мальцев В.В. Учение об объекте преступления: монография: в 2-х т. Том 2: Объект преступления: роль в составе преступления, законодательстве и его реализации. –Волгоград : ВА МВД России. 2010. 280 с.

26. Маркарян С.А. Значение субъективной стороны преступления // Проблемы в российском законодательстве. Юридический журнал. 2008. № 1. С. 271.

27. Ожегов С.И. Толковый словарь русского языка [Электронный ресурс]. URL: <https://slovarozhegova.ru> (дата обращения: 12.02.2021).

28. О внесении изменений в статью 327 Уголовного кодекса Российской Федерации и Уголовно-процессуальный кодекс Российской Федерации»: Федеральный закон от 26.07.2019 N 209-ФЗ. [Электронный ресурс] // СПС КонсультантПлюс: Законодательство: Версия Проф. – URL: <http://base.consultant.ru/cons> (01.02.2021).

29. О судебной практике по делам о мошенничестве, присвоении и растрате: Постановление Пленума Верховного Суда РФ от 30 ноября 2017 г. № 48 [Электронный ресурс] // СПС КонсультантПлюс: Законодательство: Версия Проф. – URL: <http://base.consultant.ru/cons> (01.02.2021).

30. О судебной практике по делам о краже, грабеже и разбое: Постановление Пленума Верховного Суда РФ от 27 декабря 2002 г. № 29 (ред. 16.05.2017) [Электронный ресурс] // СПС КонсультантПлюс:

Законодательство: Версия Проф. – URL: <http://base.consultant.ru/cons> (01.02.2021).

31. О судебной практике применения законодательства, регламентирующего особенности уголовной ответственности и наказания несовершеннолетних: Постановление Пленума Верховного Суда РФ от 1 февраля 2011 г. № 1 (ред. 29.11.2016) [Электронный ресурс] // СПС КонсультантПлюс: Законодательство: Версия Проф. – URL: <http://base.consultant.ru/cons> (01.02.2021).

32. О судебной практике по делам о злоупотреблении должностными полномочиями и о превышении должностных полномочий: Постановление Пленума Верховного Суда РФ от 16 октября 2009 г. № 19 (ред. 24.12.2019) [Электронный ресурс] // СПС КонсультантПлюс: Законодательство: Версия Проф. – URL: <http://base.consultant.ru/cons> (01.02.2021).

33. Полный курс уголовного права. В 5 томах / под ред. А.И. Коробеева. Том 1: Преступление и наказание. - СПб. : Юридический центр Пресс. 2018. 1133 с.

34. Полный курс уголовного права. В 5 томах / под ред. А.И. Коробеева. Том 3 : Преступления в сфере экономики. - СПб.: Юридический центр Пресс. 2018. 786 с.

35. Русанов Г.А. Преступления против собственности. Учебник и практикум для вузов: для студентов высших учебных заведений, обучающихся по юридическим направлениям. - М. :Юрайт. 2018. 173 с.

36. Силкин В.П. Проблемы разграничения мошенничества со смежными составами преступлений, совершаемых с помощью обмана и злоупотребления доверием // Проблемы экономики и юридической практики, 2017. № 6. С. 195-197.

37. Сервис юридической помощи «Консульт России: Судебная практика. [Электронный ресурс]. URL: <https://advocate-service.ru/> (дата обращения 06.02.2021).

38. СудАкт [Электронный ресурс]. URL: <https://sudact.ru/Sud.praktika.ru>
39. Уголовный кодекс Российской Федерации от 13.06.1996 N 63-ФЗ (ред. от 24.02.2021, с изм. от 08.04.2021) [Электронный ресурс] // СПС КонсультантПлюс: Законодательство: Версия Проф. – URL: <http://base.consultant.ru/cons> (01.02.2021).
40. Уголовно-процессуальный кодекс Российской Федерации от 18.12.2001 N 174-ФЗ (ред. от 05.04.2021) [Электронный ресурс] // СПС КонсультантПлюс: Законодательство: Версия Проф. – URL: <http://base.consultant.ru/cons> (01.02.2021).
41. Уголовное право. Особенная часть: учебник / Под ред. Л.В. Иногамовой-Хегай, А.И. Рарога, А.И. Чучаева. – М. : ИНФРА-М, 2018. 795 с.
42. Уголовное право Российской Федерации. Части Общая и Особенная: учеб. пособ. 2-е изд. испр. и доп. / А.С. Колосов, С.А. Пичугин. – Владимир: Вит-принт, 2018. 607 с.
43. Уголовное право: Особенная часть: учебник для вузов / И.Я. Козаченко, З.А. Незнамова, Г.П. Новоселов. – М.: Норма, Инфра-М, 2017. 516 с.
44. Хилюта В.В. Право на имущество как предмет хищения в доктрине уголовного права и судебной практике / В.В. Хилюта // Известия высших учебных заведений. Правоведение. 2013. № 2. С. 185-198.
45. Чучаев А.И. Уголовное право. Общая часть. Учебник для бакалавров / А.И. Чучаев. - М.: Проспект, 2017. 418 с.
46. Четырин Н.А. Проблемы квалификации мошенничества / Н.А. Четырин // Вестник Тамбовского университета. 2009. № 1. С. 415-420.
47. Яни П.С. Специальные виды мошенничества // Законность. 2019. № 4. С. 23-28.
48. Arizona Revised Statutes Title 13. Criminal Code [Электронный ресурс] // FindLaw : [сайт]. URL: <https://codes.findlaw.com/az/title-13->

criminalcode/#!tid=N7C626EA0709311DA941ED2CF24A3A24D

(датаобращения: 14.02.2021).

49. Alan Watson. Studies in Roman private law. London. 2016. С. 269.

50. District of Columbia Code Division IV. Criminal Law and Procedure and Prisoners [Электронныйресурс] // FindLaw : [сайт]. URL: <https://codes.findlaw.com/dc/division-iv-criminal-law-and-procedure-andprisoners/dc-code-sect-22-3223.html#> (дата обращения: 14.02.2021).

51. Krebs Y. Burglars / Y. Krebs, A. Vyrkovsky // Forbes. - 2008. - N 2. - S.52-54.

52. Mingxiang Liu. Credit card fraud under Chinese criminal law / Liu Mingxiang // Frontiers of Law in China. 2015. № 6. P. 369-386.