

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»

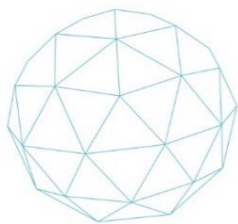
Студент

И.А. Мармылев
_____ (И.О. Фамилия)

_____ (личная подпись)

Научный руководитель

канд. юрид. наук, Л.Н. Кабанова
_____ (ученая степень, звание, И.О. Фамилия)



Тольятти 2021



Росдистант
ВЫСШЕЕ ОБРАЗОВАНИЕ ДИСТАНЦИОННО

Оглавление

Введение	3
Глава 1 Общая характеристика уголовной ответственности за мошенничество по российскому и зарубежному законодательству: ретроспективный аспект.....	12
1.1 История российского уголовного законодательства об ответственности за мошенничество	12
1.2 Ответственность за мошенничество по зарубежному уголовному законодательству.....	23
Глава 2 Уголовно-правовая характеристика мошенничества	34
2.1 Объективные признаки мошенничества	34
2.2 Субъективные признаки мошенничества	51
Глава 3 Проблемы отграничения мошенничества от смежных составов преступления	63
3.1 Отграничение мошенничества от иных видов хищения.....	63
3.2 Проблемы квалификации мошенничества и пути их решения	77
Заключение	90
Список используемой литературы и используемых источников	95

Введение

Актуальность темы исследования обусловлена тем, что в условиях социальных преобразований, направленных на построение правового государства и гражданского общества, важными остаются вопросы практики применения и усовершенствования положений Уголовного кодекса Российской Федерации. Создание в России демократического правового государства невозможно без эффективного использования государственных инструментов, обеспечивающих свободу личности и предпринимательства, развития института гражданского общества, что допускается лишь при единственной и недвусмысленной трактовке действующего законодательства.

Вопросы противодействия преступности в Российской Федерации на сегодняшний день остаются приоритетными. Вместе с тем изменения, произошедшие в последние годы в экономической и политической жизни общества, обусловили научный и практический интерес к группе общественно-опасных деяний против собственности.

Наряду с общим числом преступлений против собственности, значительную часть составляет мошенничество, то есть статья 159 Уголовного кодекса Российской Федерации. Вместе с тем, официальные статистические данные свидетельствуют, что правоохранительные органы фиксируют незначительную часть таких преступлений против собственности, как мошенничество, и не отражают фактической распространенности этого негативного социального явления, что в свою очередь указывает на высокую латентность данных преступлений.

Все перечисленные обстоятельства обуславливают актуальность проведенного исследования.

По исследуемой теме был защищен ряд диссертаций на соискание ученой степени доктора и кандидата юридических наук. В частности, соответствующей проблематике посвящены научные труды таких ученых, как: Автандиловой И.О., Антомян Ю.М., Арямова А.А., Бавсун М.В.,

Басовой Т.Б., Боголепова Н.П., Бойцова А.И., Бондарь А.В. и др. Заслуживают особого внимания труды Бриллиантова А.В., Векленко С.В., Волженкина Б.В., Гибадуллина Р.В., Горелика А.С., Горобец К.В., Дагель П.С., Елисеева С.А., Зубковой В.И., Иванцова П.П. и др.

Однако, несмотря на довольно большой массив литературы, посвященный исследуемому вопросу, в настоящее время остается довольно много дискуссионных вопросов, касающихся проблем квалификации мошенничества.

Цель исследования заключается в проведении научного анализа уголовно-правовой характеристики состава преступления, предусмотренного статьей 159 Уголовного Кодекса Российской Федерации, а именно мошенничества, изучение актуальных проблем квалификации в правоприменительной практике.

Реализация поставленной цели обусловила необходимость решения таких основных задач:

Задачи исследования исходят из поставленной цели:

- провести исторический экскурс развития российского уголовного законодательства о мошенничестве;
- проанализировать нормы зарубежного законодательства, регламентирующего ответственности за мошенничество;
- провести анализ объективных признаков мошенничества;
- провести исследование субъективных признаков мошенничества;
- проанализировать проблемы отграничения мошенничества от смежных составов преступлений;
- выявить проблемы, возникающие в правоприменительной практике при квалификации мошенничества;
- на основе проведенного исследования сформулировать выводы и предложения по разрешению практических и теоретических проблем.

Объектом исследования являются теоретические и практические основы ответственности за мошенничество, а также общественные отношения, возникающие и складывающиеся в процессе реализации уголовно-правового запрета на мошенничество.

Предметом исследования являются нормы современного и предшествующего ему уголовного законодательства России и зарубежных стран, закрепляющие ответственность за преступления против собственности, судебно-следственная практика, статистические данные, научная литература.

Методологической основой являются различные научные методы, среди которых можно выделить метод комплексного системно-структурного анализа, различные способы толкования правовых норм, терминов и понятий, диалектический метод, а также формально-логический.

Формально-логический, позволяющий с помощью правил формальной логики определить содержание конструкций, используемых для характеристики исследуемого института.

Научное обобщение, позволяющее оценить природу исследуемого явления с учётом его многоаспектности.

Статистико-аналитический, используемый для обобщения имеющихся данных об особенностях исследуемого института.

Анализ и синтез, необходимые для осмысления массива научно-исследовательских работ отечественных и зарубежных специалистов по изучаемой теме.

Историко-правового и научного обобщения, позволившего оценить природу исследуемых явлений с учётом их многоаспектности, применяемый при анализе ранее действовавших отечественных нормативных актов, дореволюционной, и отечественной научной литературы.

Принцип познания, посредством которого были выявлены основные закономерности возникновения и развития уголовно-правовых норм, устанавливающих ответственность за мошенничество.

Теоретическую основу магистерской диссертации составили положения и теоретические выводы, содержащиеся в трудах отечественных и зарубежных юристов и криминологов, в рамках которых исследуются проблемы возникновения, формирования и развития уголовно-правовых норм, устанавливающих ответственность за мошенничество.

Нормативно-правовой основой исследования стали Конституция Российской Федерации, уголовное законодательство Российской Федерации, законодательство иных отраслей права, а также положения международных нормативных правовых актов, и нормативно-правовые акты зарубежных государств, которые касаются предмета исследования.

Эмпирическая основа исследования составили постановления Пленумов Верховного Суда Российской Федерации; материалы судебной практики; статистические данные.

Теоретическая значимость работы определяется авторским системным подходом к исследованию теоретических и практических проблем, возникающих в процессе применения уголовно-правовой нормы об ответственности за мошенничество.

Практическая значимость работы определяется возможностью использования сделанных в работе выводов и предложений для разрешения отдельных дискуссионных проблем в теории и практики уголовного права.

Научная новизна исследования обосновывается тем, что выявление теоретических и практических проблем в практике применения норм об ответственности за мошенничество, имеет особое значение для совершенствования действующего законодательства и правоприменительной практики.

Новизна диссертационного исследования заключается в положениях, выносимых на защиту, которые были сделаны на основании проведенного анализа современного законодательства, научной литературы и судебной практики, в частности: выявлены общие закономерности формирования института уголовной ответственности за мошенничество в Российской

Федерации и зарубежных государствах; установлены объективные и субъективные признаки состава мошенничества; выявлены объективные и субъективные признаки квалифицированных составов мошенничества; выявлены проблемы отграничения мошенничества от смежных составов хищения; рассмотрены проблем, связанные с разграничением общей нормы, предусматривающей ответственность за мошеннические действия, от установленных уголовным законом специальных норм; вынесено предложение о решении проблемы, связанной с конкуренцией норм о мошенничестве путем внесения изменений в действующее законодательство, либо посредством более подробного и детального толкования анализируемых уголовно-правовых норм высшей судебной инстанцией.

По результатам исследования были выделены следующие положения, выносимые на защиту:

1. Впервые норма, предусматривающая ответственность за имущественные преступления, была закреплена в Русской Правде (XI-XII вв.) путем введения таких имущественных преступлений, как: кража; разбой, самовольное пользование чужим имуществом и иные, при этом термин мошенничества в Русской Правде не раскрыт. Стоит отметить, что ответственность за мошенничество была установлена Указом Екатерины II от 3 апреля 1781 г. «О суде и наказании за воровство разных родов и о заведении рабочих домов», в котором раскрывались понятия трех видов «воровства», таких как кража, мошенничество и разбой. Начало современного этапа уголовного регулирования ответственности за мошенничество датируется 1 января 1997 года, когда вступил в силу действующий в данный момент Уголовный Кодекс 1996 года. Определения мошенничества, которое было закреплено в данном правовом акте, остается неизменным до наших дней.

2. Анализ уголовного законодательства ряда европейских государств позволяет сделать вывод о том, что законодательное закрепление ответственности за мошенничество непосредственно связано с особенностями исторического, культурного и экономического развития анализируемых стран.

Несмотря на то, что в основу права европейских государств составило римское право, исследование зарубежного законодательства показывает, что правовое содержание понятия мошенничества в законодательстве исследуемых стран отличается друг от друга, что свидетельствует о его формировании под воздействием особенностей уголовной политикой властвующих субъектов.

3. Видовым объектом всех преступлений, указанных в главе 7 Уголовного Кодекса Российской Федерации, включая и все виды мошенничества, являются общественные отношения собственности, которые регламентированы и закреплены действующим российским законодательством.

Непосредственным объектом мошенничества, являются правоотношения собственности, независимо от ее формы, поскольку все формы собственности в Российской Федерации защищаются равным образом.

Исходя из анализа квалифицированных составов мошенничества следует, что законодателем закреплены факультативные объекты для квалифицированных видов мошенничества. Так, факультативным объектом для состава, предусмотренного частью 3 статьи 159 Уголовного Кодекса Российской Федерации, являются отношения, обеспечивающие нормальную управленческую деятельность в коммерческих и иных организациях, в государственных органах, органах местного самоуправления, государственных учреждениях и корпорациях, муниципальных учреждениях, Вооруженных Силах Российской Федерации, которым преступлением причиняется вред. Кроме того, факультативный объект предусмотрен законодателем и в частях 5, части 6 и 7 статьи 159 Уголовного Кодекса Российской Федерации, а именно, в указанных составах, при совершении мошенничества, вред причиняется не только отношениям собственности, но и отношениям в сфере предпринимательской деятельности, так как указанные преступления совершаются с умышленным неисполнением обязательств в сфере предпринимательской и иной экономической деятельности, возникающих из условий договора.

Под предметом мошенничества понимается материальный предмет внешнего мира, обладающий экономической ценностью, выраженной в цене, принадлежащий потерпевшему на праве собственности, или находящийся у потерпевшего в законном владении. Стоит отметить, что безличные денежные средства также являются предметом хищений, так как отнесены законодателем в числе прочих объектов гражданских прав к имуществу в статье 128 Гражданского Кодекса Российской Федерации. В части 4 статьи 159 Уголовного Кодекса Российской Федерации предметом преступного посягательства выступает жилое помещение.

4. Объективную сторону мошенничества представляет деяние – изъятие и обращение чужого имущества в пользу виновного, иных лиц или приобретение права на чужое имущество путем обмана или злоупотребления доверием, последствие – имущественный ущерб собственнику или законному владельцу, а также прямая причинно-следственная связь между данными деянием и последствием. Кроме того, важнейший признак мошенничества – это способ его совершения, а именно обман или злоупотребление доверием, что получило свое отображение в постановлении Пленума Верховного Суда Российской Федерации от 30 ноября 2017 года, № 48 «О судебной практике по делам о мошенничестве, присвоении и растрате».

5. Для общего состава мошенничества законодателем установлен общий субъект, а именно, вменяемое физическое лицо, достигшее возраста 16 лет. Однако, считаем обоснованной позицию, согласно которой возраст уголовной ответственности по частям 1-4 статей 159, 159.3, 159.6 Уголовного Кодекса Российской Федерации следует снизить до 14 лет, поскольку, по нашему мнению, учитывая интеллектуальный характер рассматриваемого преступления, лицо, которое смогло придумать способ завладения иным имуществом, путем обмана вполне способно осознавать общественную опасность и противозаконность совершаемого им деяния.

Стоит отметить, что мошенничество, предусмотренное частью 3 статьи 159 Уголовного Кодекса Российской Федерации может быть совершенно

исключительно специальным субъектом, который должен соответствовать признакам, предусмотренным примечанием 1 к статье 285 Уголовного Кодекса Российской Федерации, государственных или муниципальных служащих, не являющихся должностными лицами, а также иных лиц, отвечающих требованиям, предусмотренным примечанием 1 к статье 201 Уголовного Кодекса Российской Федерации. Специальный субъект закреплен третьими частями всех специальных составов мошенничества.

Мошенничество в сфере предпринимательской деятельности также может совершить исключительно специальный субъект. Согласно примечанию 4 к статье 159 Уголовного Кодекса Российской Федерации, а также позиции Верховный Суд Российской Федерации субъектом данного преступления может быть индивидуальный предприниматель, либо лицо на законных основаниях, представляющее интересы юридического лица. Также может быть совершено исключительно специальным субъектом мошенничества в сфере кредитования или при получении социальных выплат.

Таким образом, содержание понятия «специальный субъект», используемое в судебной практике, не подходит для его использования применительно к нормам специальных видов мошенничества, а, следовательно, также имеется необходимость внести изменение в постановление Пленума Верховного Суда РФ от 27.12.2007 № 51 «О судебной практике по делам о мошенничестве, присвоении и растрате» по вопросу определения субъекта мошенничества, и ввести пункт 30 изложив его следующим образом: «При толковании норм ст. ст. 159.1, 159.2, 159.3, 159.5, 159.6 УК РФ – субъект данного преступления считать общим». Указанные предложения позволят восполнить, как нам представляется, выявленные в ходе исследования проблемы, а также позволят без затруднения правоприменителем квалифицировать как общие, так и специальные виды мошенничества.

6. В правоприменительной практике существуют сложности в отграничении мошенничества от смежных составов хищения. Данная

проблематика существует в юридической практике, несмотря на наличие разъяснений, данных высшей судебной инстанцией. В целях правильной квалификации преступного деяния в качестве мошенничества следует учитывать то, что конструкция данного состава преступления предусматривает особый способ его совершения, а именно использование обмана или злоупотребления доверием. При совершении иных видов хищения обман и злоупотребление доверием могут выступать в роли средств, направленных на облегчение совершения преступления.

7. В настоящее время в прокурорско-следственной и судебной практике существует ряд проблем, связанных с разграничением общей нормы, предусматривающей ответственность за мошеннические действия, от установленных уголовным законом специальных норм. Указанные проблемы, в первую очередь, связаны с несовершенством действующего уголовного законодательства, а также с непрерывными качественными изменениями в структуре экономической преступности, в том числе и с появлением новых способов совершения мошенничества.

Решение проблем конкуренции норм о мошенничестве может быть связано с внесением определенных изменений в действующее законодательство, либо посредством более подробного и детального толкования анализируемых уголовно-правовых норм высшей судебной инстанцией.

Структура магистерской диссертации обусловлена целями и задачами и состоит из введения, трех глав, заключения и списка используемой литературы и используемых источников.

Глава 1 Общая характеристика уголовной ответственности за мошенничество по российскому и зарубежному законодательству: ретроспективный аспект

1.1 История российского уголовного законодательства об ответственности за мошенничество

По нашему мнению, верным является утверждение Юстиниана, согласно которому «знать законы – значит воспринять не их слова, но их содержание и значение». Актуального данного утверждения подтверждается невозможностью анализа особенностей законодательного регулирования ответственности за конкретное преступное деяние без тщательного изучения его генезиса.

Как отмечает И.Я. Фойницкий: «...не зная прежней участи и физиономии мошенничества, мы рискуем принять случайное за существенное, произвольное за необходимое для него; мало того, оно может вам представиться как результат законодательного произвола или отвлеченной теории, и во всяком случае игнорируя историю мы ознакомимся лишь с одной, моментальной стороной понятия» [64, с. 5].

По нашему мнению, следует обратить внимание на тот факт, что эволюция преступных проявлений обусловлена воздействием четырех законов: закон развития государства; закон развития потребностей общества; закона преобладания потребностей; закона развития способностей к обобщению. Под первым законом понимается то состояние государства, при котором оно обладает необходимым запасом интеллектуальных и физических ресурсов, позволяющим брать на себя задачу защиты прав и свобод личности, общества и государства. Согласно второму закону охране подлежат только те общественные отношения, которые нарушены вследствие посягательства и требуют вмешательства со стороны государства. Третий закон закрепляет приоритет общественных потребностей, которые находятся под уголовно-правовой защитой над иными. Согласно четвертому закону для

законодательного закрепления ответственности за конкретное деяние необходимо наличие развитых приемов юридической техники.

История развития правовой нормы об ответственности за мошенничество обладает своей спецификой, обусловленной тем, что предметом преступного посягательства данного деяния являются общественные отношения собственности, что также объясняет стойкую параллель между развитием норм, закрепляющих уголовную ответственность за мошенничество, и развитием экономики государств. Стоит отметить, что с течением времени подвергается изменению мнение социума на данное деяние, поскольку изначально общественные отношения имущественного характера регулируются государством без установления уголовно-правовых запретов, так как установление последнего зачастую рассматривается как вмешательство в частную жизнь. По мнению отечественных правоведов, указанные изменения являются следствием бессилия гражданской юстиции в борьбе с уловками мошеннической интеллигенции с учетом новых условий жизни [64, с. 11].

По нашему мнению, имущественный обман невозможен в обществе с первобытнообщинным строем, поскольку такое преступление, как мошенничество является «цивилизованным» и становится уголовно-наказуемым после достижения определенного уровня социально-экономического развития общества и государства. Рассматриваемое деяние возникает в государствах с разделением труда, а также развитой торговлей и товарно-денежными отношениями. Считаем, что в отличие от уголовно-правовых норм, закрепляющих ответственность за иные преступления против собственности, норма о мошенничестве является результатом экономически развитого общества.

Первым источником, в котором упоминаются преступления против собственности, была Русская Правда (XI-XII вв.). Данный источник русского права закреплял ответственность за такие имущественные преступления, как: кража; разбой, самовольное пользование чужим имуществом и иные. Стоит

отметить, что понятие мошенничества не было закреплено в Русской Правде, однако в соответствии со статьей 47: «человек, который обманом получил деньги и пытался скрыться в другой земле, не может пользоваться доверием, так же, как и вор» [67, с. 73]. Таким образом, следует, что Русская Правда не содержала нормы, устанавливающей ответственность за мошенничество, подобной нормы не содержалось и в Псковской Судной Грамоте.

Первое упоминание мошенничества датируется 1550 годом и содержалось в статье 58 Судебника Ивана Грозного: «А мошенику та же казнь, что и татю. А кто на мошенике взыщет, и доведет на него; будет (ино) у ищени иск пропал, а оманщика казнити приведут его, ино бити кнутъем» [68, с. 105]. Следует отметить, что Судебник 1550 года не раскрывает самого понятия мошенничество, однако на основании того, что данная норма закреплена в той же статье, что и кража можно сделать вывод о том, что обман носит имущественный характер. Стоит отметить, что положения рассматриваемого источника права не позволяют сделать однозначный вывод о равнозначности понятий обман и мошенничество, поскольку конструкция вышеуказанной нормы указывает на тождественность понятий, однако Судебник 1550 года содержит и иные преступления, совершаемые при помощи обмана (ябедничество, лжесвидетельствование, ложные показания на повальном обыске).

Активная торговля с иностранными государствами, а также повсеместные случаи подделок и обмана привели к необходимости установления законодательного запрета торгового обмана, который совершался путем введения потерпевшей стороны в заблуждение относительно количества или качества товара, при этом устанавливая данный запрет понятие мошенничество не применялось [14, с. 184].

В качестве примера можно привести запрет правительства Франции на осуществлении покупки боровой шерсти у русских купцов, поскольку последние выдавали кошачью шерсть за боровую. Имеются свидетельства, указывающие на то, что русские купцы, торгуя с голландцами и англичанами,

намерено продавали сало в толстых бочках, с целью увеличить вес продаваемого товара, а также добавляли черное и гнилое сало [26, с. 278].

В отечественной правовой доктрине сложилось мнение о том, что в древнерусском праве мошенничество приравнивалось к краже. В обоснование такой позиции положена сама этимология слова мошенничество, ведь слово *мошна*, от которого и дано название рассматриваемому преступлению, означает денежный мешочек или кошелек. Под обманом понималось использование неосмотрительности потерпевшего в качестве инструмента облегчающего совершения преступления. Следовательно, согласно положениям Судебника 1550 года мошенничество представляло собой одну из разновидностей кражи и существенно отличалось от современного подхода к пониманию мошенничества.

Следующим источником русского права, устанавливающим ответственность за преступления имущественной направленности, было Соборное Уложение 1649 г., которое закрепляло мошенничество в качестве мелкой кражи. В рассматриваемом источнике также предусмотрена ответственность за иные преступления, совершенные с применением обмана (продажа недвижимости порознь и иные). В Судебнике 1550 года на обвинителя был обязан доказать вину обвиняемого. Кроме данного положения, Соборное Уложение 1649 г. содержало ряд норм, превентивного характера, касающихся потенциальных потерпевших: «Не проведая подлинное, не принимай чужое» (статья 21), «не принимай чужих крестьян и не давай им ссуды» (статья 23)».

В 1761 году был принят Воинский Артикул Петра I, который также не раскрывал понятие мошенничества, при этом данным правовым актом вводилась ответственность за должностной обман и за доноительство о нем: «Кто его величества или государственные деньги в руках имея, из оных несколько утаит, украдет и к своей пользе употребит, в расходе меньше записано и сочтено будет, нежели что он получил, оный живота лишится и

имеет быть повешен. Тую же казнь чинить и тем, кои ведая про то, а не известят» [69, с. 111].

Анализ правовых норм, закрепляющих ответственность за мошенничество до середины XVIII века, позволяют сделать вывод о том, что уголовно-правовой запрет устанавливался только в тех сферах, в которых мошенническая деятельность получила наибольшее распространение. В русском обществе того времени устанавливалась грань дозволенного обман. В качестве примера можно привести продавца, который расхваливает свой товар, что являлось обыденным явлением и требовало от потенциальных покупателей обычной осмотрительности. Уголовно-правовой запрет устанавливался лишь в том случае, когда границы допустимого обмана нарушались. Таким образом, можно выделить две тенденции:

- мошенничество является проявлением обмана в имущественной сфере;
- законодательство того времени содержало другие преступления, совершенные с использованием обмана, не охватываемые рамками дефиниции мошенничество.

Следующим этапом развития правовых норм об ответственности за мошенничество в России является издание в 1781 и 1782 годах Указов Екатерины II, которые раскрывают сущность и направление уголовно-исправительную политику Российского государства. Данные Указы были приняты с целью устранения пробелов и коллизий в действующем уголовном законодательстве.

Согласно Указа от 3 апреля 1781 г. «О суде и наказании за воровство разных родов и о заведении рабочих домов выделялось три вида воровства: кража; мошенничество; разбой. Стоит обратить внимание на понятие мошенничества, закрепленное в рассматриваемом правовом акте: «Воровство-мошенничество есть, буде кто на торгу или в ином многолюдстве у кого из кармана что вынет, или обманом или вымыслом, или незапно у кого что отъимет или унесет, или от платья полу отрежет или позумет спорет, или

шапку сорвет, или купя что не платя денег скроется, или обманом или вымыслом продаст или отдаст поддельное за настоящее, или весом обвесит или мерою обмерит, или что подобное обманом или вымыслом себе присвоит ему не принадлежащее без воли или согласия того, чье оно» [70, с. 59]. Таким образом, можно сделать вывод о том, что к мошенничеству относили:

- карманная кража, совершенная на торгах или в многолюдных местах;
- хищение чужого имущества, с использованием ловкости похитителя, а не неосмотрительности потерпевшего;
- завладение имуществом посредством обмана.

Изданный 8 апреля 1782 года Устав Благочиния, помимо составов, содержащихся в Указе 1781 года, содержал норма об ответственности за ряд поступков, совершенных с использованием обмана (лживое употребление поддельного или скрытого; обман в торговле; обман с использованием суеверий, колдовства и чародейства и т.д.) По мнению И. Я. Фойницкого, «практическая разница их с мошенничеством состояла в том, что виновные независимо от суммы (кроме, однако, ложного причинения ущерба) уже за первый раз отсылались к суду» [64, с. 55]. В отечественной правовой доктрине имеет место мнение о том, что подобные составы были закреплены под влиянием германской уголовно-правовой доктрины.

Следует отметить, что постепенный отказ от идей «нормального благоразумия» в пользу «индивидуального благоразумия» был обусловлен влиянием немецких правовых идей. Смысл последней заключается в том, что суть обмана рассматривается не через призму обстановки преступления, а призму особенностей личности самого потерпевшего. Основоположником данной идеи был Генер, который положил в её фундамент принципы древнеримского права, согласно которым право пишется лишь для бдящих, заботящихся о своих интересах, а законы служат тем, кто бодрствует, а не дремлет.

Влияние вышеупомянутых правовых идей прослеживается в принятом в 1845 году Уложении о наказаниях уголовных и исправительных, в котором была дифференцирована ответственность за открытое хищение чужого имущества. Согласно статье 1665, двенадцатого раздела, третьей главы «мошенничеством признается всякое, посредством какого-либо обмана учиненное, похищение чужих вещей, денег или иного движимого имущества» [70, с. 68]. Рассматриваемый правовой акт также содержал указания на признаки обмана, к которым относились заведомость обмана, намерение обольстить потерпевшего, искажение истины. Следует отметить, что термин мошенничество, закреплённый в редакции Уложения 1845 года сохранился вплоть до 1917 года, поскольку Уголовное уложение 1903 года о преступлениях против собственности не ввели в действие.

Стоит обратить внимание на тот факт, что уголовное законодательство дореволюционной России в качестве санкции за совершение мошенничества предусматривало ограничение избирательных прав виновного: «участие в выборах не принимают также: подвергшиеся суду за преступные деяния, влекущие за собой лишение или ограничение прав состояния, либо исключение из службы, а равно за кражу, мошенничество, присвоение вверенного имущества, укрывательство похищенного, покупку и принятия в заклад заведомо краденого или полученного через обман имущества и ростовщичество, когда они судебными приговорами не оправданы, хотя бы после состоявшегося осуждения они и были освобождены от наказания за давностью, примирением, силою всемилостивейшего манифеста или особого высочайшего повеления». Аналогичные ограничения для лиц, признанных виновными в мошенничестве, были сохранены и в Положении о выборах в Учредительное собрание 1917 года, согласно которому участие в выборах не принимают лица, осужденные за кражу, мошенничество, а также присвоение и растрату вверенного им имущества [71, с. 53].

Согласно положениям Уголовного кодекса 1922 года под мошенничеством понимается «получение с корыстной целью имущества или

права на имущество посредством злоупотребления доверием или обмана». В примечании к статье, закрепляющей понятие мошенничества, раскрывается значение обмана, согласно которому под обманом следует понимать сообщение ложных сведений или заведомое сокрытие обстоятельств, сообщение о которых было обязательно.

В Уголовном кодексе РСФСР 1926 года дано более широкое понятие мошенничества. Статья 169 данного правового акта закрепляет следующее понятие мошенничества: «злоупотребление доверием или обман в целях получения имущества или права на имущество, или иных личных выгод».

Анализ кодифицированных актов, разработанных в 1922 и 1926 годах, показывает, что дефиниция обмана в Уголовном кодексе 1926 года шире, чем понятие, данное в Уголовном кодексе 1922 года, поскольку целью преступного деяния является личная выгода, а момент окончания преступления характеризуется моментом совершения обмана. Также наступление общественно-опасных последствий в виде причинение ущерба государственной или общественной организации устанавливалось в качестве квалифицирующего принципа [19, с. 98].

Понятие мошенничества, данное в Уголовном кодексе РСФСР 1960 года, является приближенным к определению, закреплённому в ныне действующем уголовном законодательстве. Так статья 147 Уголовного кодекса РСФСР 1960 года устанавливало, что под мошенничеством стоит понимать: «завладение чужим имуществом или приобретение права на имущество путем обмана либо злоупотребления доверием» [71, с. 90]. Анализ вышеуказанного нормативно-правового акта позволяет сделать вывод о том, что состав данного преступления был расширен, вследствие чего незаконное приобретение права на имущество путем обмана признается преступлением. Также рассматриваемый закон содержал ряд квалифицирующих признаков мошенничества, к которым относятся: мошенничество, совершенное повторно; мошенничество, совершенное группой лиц по предварительному сговору; мошенничество, совершенное в крупных размерах; мошенничество,

совершенное организованной группой. При этом, стоит отметить, что такой квалифицированный состав мошенничества, как мошенничество в отношении государственного или общественного учреждения закреплено в 93 статье, которая в свою очередь выделена в отдельной главе, содержащей нормы, устанавливающие ответственность за хищение социалистической собственности, что позволяет констатировать приоритет уголовной защиты государственной собственности, над личной. Стоит отметить, что разделив составы мошенничества по объекту преступного посягательства законодатель не раскрыл понятие обмана. Толкование данного термина было возложено на плечи судебной власти. Так, президиум Куйбышевского областного суда в одном из постановлений по уголовному делу закрепил: «Обман – умышленное искажение или сокрытие истины с целью ввести в заблуждение лицо, в ведении которого находится имущество, и таким образом добиться от него добровольной передачи имущества, а также сообщение с этой целью заведомо ложных сведений» [27, с. 80].

Начало современного этапа уголовного регулирования ответственности за мошенничество датируется 1 января 1997 года, когда вступил в силу действующий в данный момент Уголовный кодекс 1996 года. Определение мошенничества, которое было закреплено в данном правовом акте, остается неизменным до наших дней. Так, согласно статье 159 Уголовного кодекса 1996 года под мошенничеством понимается «хищение чужого имущества или приобретение права на чужое имущество путем обмана или злоупотребления доверием». Стоит обратить внимание на то, что законодателем было изменено определение мошенничества путем замены «завладения» на «хищение», а также вынесения «злоупотребления доверием» на первый план по сравнению с «обманом». Законодателем раскрывается определение хищения в примечании к статье 158 Уголовного кодекса, согласно которому под хищением следует понимать «совершенное с корыстной целью противоправное безвозмездное изъятие и (или) обращение чужого имущества в пользу виновного или других лиц, причинившие ущерб собственнику или

иному владельцу этого имущества». По нашему мнению, решение законодателя о замене «завладения» на «хищение» является обоснованным на основании того, что таким образом закрепляется мошенничество как форму хищения, а также отграничивает данное преступление от иных составов завладения чужим имуществом, не содержащих признаков хищения [55, с. 150].

Первоначальная редакция Уголовного кодекса 1996 года содержала следующие квалифицированные составы преступления: мошенничество, совершенное группой лиц по предварительному сговору; мошенничество, совершенное неоднократно; мошенничество, повлекшее причинение значительного ущерба гражданину; мошенничество, совершенное лицом с использованием своего служебного положения; мошенничество, совершенное организованной группой; мошенничество, совершенное в крупном размере; мошенничество, совершенное лицом, ранее два или более раза судимым за хищение либо вымогательство.

На протяжении действия Уголовного кодекса 1996 года нормы, закрепляющие ответственность за мошенничество, претерпели значительные изменения, касающиеся квалифицирующих признаков, а также санкций за совершенное деяние. Внесение изменений в положения действующего Уголовного законодательства в 2012 году, в свою очередь, обусловлено стремительным развитием общественных отношений, требующих уголовно-правовой защиты со стороны государства, а также возникновением новых способов совершения мошеннических действий. Кроме того, глава 21 Уголовного Кодекса Российской Федерации была дополнена шестью новыми статьями (статьи 159.1–159.6 Уголовного Кодекса Российской Федерации) [38], предусматривающими уголовную ответственность за различные виды мошенничества. В Пояснительной записке к законопроекту, отмечалось, что такие изменения были вызваны необходимостью дифференцировать меры уголовно-правового воздействия на лиц, совершивших мошеннические действия, в зависимости от сферы совершения указанных действий, а также от

предмета и способа совершения преступлений. В связи с этим законодатель установил специальные составы преступлений, предусматривающие уголовную ответственность за мошеннические действия (бездействие), связанные с кредитованием (статья 159.1 Уголовного Кодекса Российской Федерации), с получением выплат (статья 159.2 Уголовного Кодекса Российской Федерации), с использованием платежных карт (статья 159.3 Уголовного Кодекса Российской Федерации), с договорными отношениями в сфере предпринимательской деятельности (статья 159.4 Уголовного Кодекса Российской Федерации), со страхованием (статья 159.5 Уголовного Кодекса Российской Федерации), с компьютерной информацией (статья 159.6 Уголовного Кодекса Российской Федерации). Данные изменения вызвали множество дискуссий в научных кругах, а также положили начало множеству споров как в теории, так и в практике. В качестве примера можно привести Постановление Конституционного суда, которым положения статьи 159.4 Уголовного Кодекса Российской Федерации были признаны неконституционными [52], что послужило основанием внесения ряда изменений в уголовное законодательство с целью приведения его в соответствие Конституции Российской Федерации.

После внесения изменений в уголовное законодательство квалифицирующие признаки мошенничество выглядят следующим образом:

- мошенничество, совершенное группой лиц по предварительному сговору, а равно с причинением значительного ущерба гражданину;
- мошенничество, совершенное лицом с использованием своего служебного положения, а равно в крупном размере;
- мошенничество, совершенное организованной группой либо в особо крупном размере или повлекшее лишение права гражданина на жилое помещение.

На основании исследования, проведенного в рамках написания настоящего раздела, можно сделать вывод о том, что впервые норма, предусматривающая ответственность за имущественные преступления, была

закреплена в Русской Правде (XI–XII вв.) путем введения таких имущественных преступлений, как: кража; разбой, самовольное пользование чужим имуществом и иные, при этом термин мошенничества в Русской Правде не раскрыт. Стоит отметить, что ответственность за мошенничество была установлена Указом Екатерины II от 3 апреля 1781 г. «О суде и наказании за воровство разных родов и о заведении рабочих домов», в котором раскрывались понятия трех видов «воровства», таких как кража, мошенничество и разбой. Начало современного этапа уголовного регулирования ответственности за мошенничества датируется 1 января 1997 года, когда вступил в силу действующий в данный момент Уголовный Кодекс 1996 года. Определения мошенничества, которое было закреплено в данном правовом акте, остается неизменным до наших дней.

1.2 Ответственность за мошенничество по зарубежному уголовному законодательству

По нашему мнению, в целях сравнения механизма законодательного регулирования вопросов об уголовной ответственности за мошенничество в Российской Федерации с аналогичными механизмами иных государств следует провести анализ законодательства зарубежных стран, устанавливающего ответственность за мошенничество.

Как утверждал И.Я. Фойницкий, развитие русского права происходило не обособленно, под влиянием римского права, также правовых идей соседних государств [64, с. 7].

Следует отметить, что обман имущественного характера был весьма распространённым явлением в древнем Риме, особенно в области торговли. В качестве примера можно привести подделку вина, которая имела настолько большие масштабы, что чистое вино было сложно найти даже в домах богатых и знатных людей. Подделке подвергались не только вино, но и оливковое масло, а также иные товары, пользовавшиеся спросом в тот период. Масштабы

подделки товаров обусловлены тем, что торговля считалась недостойным делом и ей в основном занимались низшие сословия римского общества.

По мнению юристов Древнего Рима, все преступления могли быть совершены либо с применением насилия, либо с применением обмана. При этом такое понятие, как воровство включало в себя все преступления имущественного характера, вследствие чего является более широким, чем современное его толкование.

По мнению Древнеримского юриста Павла: «*Furtum est contrectatio rei fraudulosa lucri faciendi gratia vel ipsius rei vel etiam usus eius possessionisve* (воровско есть намеренное в целях создания для себя выгоды присвоение себе или самой вещи, или даже пользования ею, либо владения)» [7, с. 314].

Древнеримские юристы не давали однозначного толкования обмана, изначально данное понятие представляло собой притворство. В процессе защиты стороны по делу об обмане при заключении договора, на вопрос о том, чем является обман, Цицерон ответил: «*Cum aliud simulatur, aliud agitur* (когда одно делается для виду, а другое совершается (входит в намерение))» [35, с. 248]. Стоит отметить, что примерно в 66 году до нашей эры обман был отнесен к числу деликтов. Изначально обман не являлся деликтом и лишь со временем за его совершение была предусмотрена административная ответственность, а в последствии и уголовная.

Первым известным составом мошенничества, за совершение которого была предусмотрена ответственность, является *stellionatus*, который заключался в продаже чужого или своего имущества отдельно нескольким.

В основу казуистического германского права были положены основы римского права, а также Каролины и судные имперские грамоты, непосредственно связанные с ними. Как отмечает И.Я. Фойницкий, на формирование уголовного права России значительное влияние оказали положения Уголовно-судебного уложения Священной Римской империи германской нации об обмане (Каролина XVI век). Данный правовой акт закреплял, что обман носит имущественный характер и совершается

посредством подделки количества и качества товаров, а также мер и весов [64, с. 42]. Также, в рассматриваемом судебном уложении понятия обман и подлог не отграничиваются друг от друга, а иные составы преступлений, совершаемые путем подлога, не позволяют дать понятие обману.

Стоит отметить, что определённый научный интерес представляет уголовное законодательство Германии XIX века, поскольку в связи с особенностями административно-территориального деления уголовное законодательство каждой из земель, входящих в состав германского государства, было обособленным, следствием чего является наличие разных подходов к определению понятия мошенничество. В уголовном законодательстве германии того времени можно выделить две основных позиции относительно определения понятия мошенничества. Согласно первой позиции под мошенничеством понимался любой обман имущественного характера. Даная позиция получали свое закрепление в таких правовых актах, как: Ольденбургское уголовное Уложение 1814 года, Вюртембергское уголовное Уложение 1839 года, Ганноверское уголовное Уложение 1840 года, Австрийское уголовное Уложение 1852 года. С точки зрения второй позиции обман является самостоятельным преступлением имущественного характера. Вторая позиция была отображена в следующих правовых актах: Тюрингенское Уложение 1849 года, Баденское Уложение 1851 года, Баварское Уложение 1861 года.

Все вышеперечисленное обусловило развитие плюрализма уголовно-правовых идей в доктрине германского права, над созданием которых работали такие исследователи как: Гейб, Грольман, Фейербах, Клип, Штернберг, Лейзер и иные.

Можно констатировать, что в германском праве XVIII и XIX веков сформировалось широкое понятие обмана, которое включало в себя нормы о подлоге и имущественном обмане. Под обманом понималось нанесение имущественного вреда путем умышленного введения в заблуждение. Объектом данного преступления являлось право на истину, а предметом –

права имущественного характера. В качестве обязательного элемента состава преступления выступает такое признак, как получение виновным материальной выгоды, а корыстная цель отходит на второй план. Таким образом можно, следует, что в немецком праве XVIII и XIX веков зародилась концепция, согласно которой обман сам по себе не является наказуемым, поскольку нарушает лишь морально этические нормы, предписывающие говорить правду, при этом обман становится уголовно наказуемым с того момента, как он посягает охраняемые уголовным законом общественные отношения.

В 1871 году в уголовном законодательстве Германии было дано новое определение мошенничества. Стоит отметить, что данное понятие используется в Германском праве до настоящего времени. По мнению И.А. Клепицкого, понятие мошенничества, которое ныне действует в Германии, сформировалось в одночасье, в отличие от других европейских государств, в которых данный термин приобретал свой современный облик постепенно [25, с. 78].

Ныне действующий Уголовный Кодекс Германии содержит раздел, который называется «Мошенничество и преступное злоупотребление доверием», который содержит такие составы мошенничества, как: мошенничество (статья 263); мошенничество в сфере компьютерных технологий (статья 263а); мошенничество при получении субсидий (статья 264); мошенничество при капиталовложении (статья 264а); злоупотребление при страховании (статья 265); получение выгоды путем обмана (статья 265а); мошенничество, связанное с получением кредита (статья 265б); преступное злоупотребление доверием (статья 266); утаивание и растрата заработной платы (статья 266а); злоупотребление с чеками и кредитными картами (статья 266б) [59]. Таким образом, в уголовном законодательстве Германии получили свое закрепление как общий состав мошенничества, так и его квалифицированные составы, схожие с составами

мошенничества, которые получили свое закрепление в Уголовном Кодексе Российской Федерации в 2012 году [38].

В статье 263 Уголовного Кодекса Германии закреплено определение мошенничества, согласно которому мошенничество представляет собой действие лица, направленные на получение материальной выгоды для себя или третьих лиц, путем причинения вреда имущественного характера посредством ввода в заблуждение потерпевшего, искажения, сокрытия подлинных фактов либо предоставления ложных фактов. Предоставление ложных фактов, а также сокрытие и искажение подлинных возможно в любой форме. Введение потерпевшего в заблуждение возможно путем совершения как активных действий, так и путем бездействия. Результатом совершения рассматриваемого преступного деяния, согласно уголовному законодательству Германии, является имущественный вред, оценка которого осуществляется путем определения разницы между стоимостью имущества до и после совершения преступного посягательства. На основании вышеизложенного можно констатировать, что объективная сторона мошенничества выражена в виде обмана, заблуждения потерпевшего, завладения имуществом и имущественного ущерба, а также причинно-следственной связи между ними. Стоит отметить, что особенность подхода к определению понятия мошенничества, получившего отображение в немецком уголовном праве, является широта в понимании обмана, имущественного ущерба и корыстной цели.

Как отмечалось ранее, процесс закрепления ответственности за мошенничество непосредственно связан с экономическим развитием общества и государства, а также торговли. В качестве примера, подтверждающего данное утверждение считаем необходимым рассмотреть великое княжество Финляндии. В период низкого экономического развития на территории Финского княжества действовало Шведское уложение 1734 года, положения которого не содержали ответственность за мошенничество, а лишь закрепляло некоторые виды обмана имущественного характера.

Рассматриваемый акт содержал такие составы преступлений: обман, совершенный путем подделки документов; обман, совершенный посредством присвоения имени короля или государственного чиновника; обман, совершенный путем подделки актов государственных органов; обман, совершенный путем искажения количества или качества при продаже товара и иные виды обмана [65, с. 228]. Стоит отметить, что законодательство Финляндии того времени, закрепляло ряд мер превентивного характера, направленных на пресечение обманов при осуществлении торговой деятельности (запрет на осуществление торговли до или после открытия рынка, запрет на осуществление торговли в запрещенных местах).

В 1889 году при правлении Российского Императора Александра Третьего был принят Уголовный кодекс, который фактически действует на территории Финляндии до сих пор. Данный правовой акт начинается со слов «Мы, Александр Третий, Божию поспешествующею милостию, Император и Самодержец Всероссийский...». Несмотря на то, что почти за полтора века своего существования Уголовный Кодекс 1889 года претерпел значительные изменения, некоторые его положения сохранились в первоизданном виде. Комплексное внесение изменений в данный закон было осуществлено в 1976 году, а последние поправки в закон были внесены в 2015 году.

Уголовный Кодекс Финляндии содержит нормы, устанавливающие ответственность за преступления, совершенные с использованием обмана. К таким преступлениям относятся: мошенничество при голосовании; мошенничество в сфере налогообложения; мошенничество в сфере налогообложения с отягчающими обстоятельствами, мелкое мошенничество в сфере налогообложения; мошенничество в сфере пенсионного страхования; мошенничество в сфере страхования; мошенничество при получении субсидий; мошенничество и иной обман (недобросовестность); мошенничество с отягчающими обстоятельствами и иные составы.

Стоит отметить, что согласно одной из норм Уголовного Кодекса Финляндии под мошенничеством понимается деяние, совершенное лицом с

целью приобретения незаконной имущественной выгоды для себя или третьих лиц, или с целью причинения материального вреда потерпевшему путем обмана или злоупотребления доверием с целью понудить это лицо совершить определенные действия или воздержаться от их совершения, чем причиняет экономический ущерб потерпевшему или лицу, имуществом или благами которого потерпевший может распоряжаться [60].

Процесс формирования права Франции берет свое начало в период средних веков, связанный с возникновением и развитием французской государственности. Французское государство в эпоху средневековья характеризуется наличием множества разобщенных феодалов, обладающих исключительным правом на чеканку монет и отправлении правосудия. Одним из первых преступлений, совершенных с использованием обмана, ответственность за которое была закреплена в французском праве является совершение отмежевание границ домена, с целью его увеличения, совершенное путем обмана. Фойницкий И.Я. утверждает, «что за совершение данного деяния лицо, признанное виновным, подвергалось наказанию в виде лишения домена, коня, оружия, своей постели и верхнего платья, постели и верхнего платья своей жены, обручального кольца жены, а также другого движимого имущества» [64, с. 194].

Стоит отметить немаловажность того факта, что ответственность за обман имущественного характера наступала не только тогда, когда он был направлен против основ феодального строя, но и когда наносил вред общественным отношениям в сфере торговли. При этом, не все обманы в сфере торговли были наказуемыми. Ответственность за торговый обман наступала в том случае, если в ходе обмана нарушались специально установленные меры, обеспечивающие безопасность имущественного оборота и подлежащие правовой защите со стороны государства, что позволяет констатировать, что государственная защита мер, обеспечивающих безопасность имущественного оборота, имела приоритет над защитой личного имущества. Однако, законодательство того времени не содержало

определения обмана, а содержало в себе описание некоторых действий, совершение которых запрещалось с целью предотвращения обмана.

Понятие мошенничества в том виде, в котором оно ныне закреплено в французском законодательстве, начало формироваться только в XVIII веке. Принятие в 1789 году Декларации прав человека и гражданина являлась катализатором процесса закрепления понятия мошенничества в дальнейшем. В 1810 году был издан Уголовный Кодекс Франции, содержащий определение мошенничества. Стоит отметить, что современные исследователи в области права критикуют понятие, данное в Уголовном Кодексе 1810 года, поскольку считают его слишком казуистичным. Предметом рассматриваемого состава преступления являлся деньги, документы и иное движимое имущество.

Современное определение мошенничества закреплено в статье 313.1 Уголовного Кодекса Франции. Согласно данной статье под мошенничеством следует понимать деяние, совершенное с применением заведомо ложного имени либо статуса, или посредством злоупотребления статусом, или введение в заблуждение лица посредством использования обманных приемов и склонение его таким образом к передаче денежных средств, ценных бумаг, материальных ценностей или иного имущества или предоставлению услуг, либо совершению сделки в ущерб себе или третьим лицам [61].

По мнению Горобца К.В., уголовное законодательство Франции содержит следующие отличительные признаки мошенничества [17, с. 173]:

- способ совершения мошенничества: применением заведомо ложного имени либо статуса, посредством злоупотребления статусом, посредством использования обманных приемов;
- концепция, согласно которой простая ложь не является наказуемой. Стоит отметить, что она сформировалась на основании вышеуказанных способов совершения преступления;
- пассивный обман уголовно не наказуем;
- ответственность за незаконное приобретение прав на недвижимое имущество не установлена;

- закрепление в Уголовном Кодексе Франции составов преступлений, смежных с мошенничеством.

Несмотря на существенные различия в праве стран с романо-германской и англосаксонской правовыми системами, считаем необходимым рассмотреть особенности уголовной ответственности за мошенничество на примере государства с прецедентным правом.

В общем праве Англии отсутствовали положения о мошенничестве, а сам обман закреплялся лишь в качестве способа совершения кражи. Отсутствие норм, закрепляющих ответственность за мошенничество обусловлено тем, что в процессе совершения обмана осуществлялось незаконное приобретение прав на имущество, а не посягательство на право собственности, в связи с чем английские правоведы не усматривали в этом признаков преступления. Стоит отметить, что термин мошенничество применялось в гражданском праве в целях признания сделки недействительной. Изменения в толковании мошенничестве произошли с принятием соответствующего закона в 1968 году [81, с. 553].

Как отмечает В.В. Хилюта, в английском праве мошенничество представляет собой совокупность преступлений, совершенных с применением обмана [66, с. 189]. К данным преступлениям можно отнести:

- получение имущества путем обмана,
- получение денежной выгоды путем обмана,
- получение услуг путем обмана,
- уклонение от исполнения обязательств путем обмана,
- совершение операций на финансовых счетах кредитных организаций с использованием обмана.

Согласно статье 15 Акта о краже, изданного в 1968 году, устанавливалась ответственность за действия, направленные на противоправное завладение имуществом, принадлежащее потерпевшему с целью лишить его этого имущества, совершенные путем введения последнего в заблуждение. По мнению ряда отечественных и зарубежных исследователей,

данное понятие схоже с определением кражи. По мнению Ф.М. Решетеникова, определение мошенничества, данное в Акте о краже 1968 года, является излишне широким, в связи с чем к ответственности могли быть привлечены лица в независимости от того, приобреталось ли имущество для себя или третьих лиц, действовало лицо умышленно или неосторожно, ввело потерпевшего в заблуждение словами или совершая конкретные действия [53].

Стоит отметить, что практику применения рассматриваемого правового акта трудно назвать однозначной. Так, в английском уголовном праве обман подвергался широкому толкованию, вследствие чего мог быть как умышленным, так и неосторожным. Совершение обмана в форме умысла определяло противоправность завладения имуществом, и устанавливало факт совершения преступления. Совершения обмана в форме неосторожности являлось наказуемым в случае раскрытия факта бесчестности.

Понятие «бесчестности» в настоящий момент остается спорной категорией в уголовном праве Англии и имеет в большей мере морально-этическую природу. По сути, под бесчестностью понимается действие вопреки действующим нормам. Бесчестность действий лица возлагается на суд и жюри присяжных. Как отмечает В.И. Зубков, данная концепция получила свое закрепление в решении по делу Филя, в котором суд апелляционной инстанции ссылаясь на решение Палаты Лордов по делу Брутус против Козинс, которым было установлено, что обычные английские слова не требуют дополнительного толкования [21, с. 78].

Вышесказанное позволяет констатировать, что данный закон предусматривал несколько способов совершения обмана:

- путем злоупотребления положением. При совершении данного деяния лицо, на которое возложена обязанность по обеспечению чьих либо имущественных интересов, бесчестно злоупотребляя своим положением и совершает действия, направленные на получения имущественной выгоды для себя или третьих лиц, либо

причинения материального вреда, либо создания угрозы причинения такого вреда;

- путем сообщения ложных сведений. Данное деяние совершается с целью получения имущественной выгоды для себя или третьих лиц, либо причинения материального вреда, либо создания угрозы причинения такого вреда;
- путем несообщения информации. В данном случае ответственность наступает если лицо в целях получения имущественной выгоды для себя или третьих лиц, либо причинения материального вреда, либо создания угрозы причинения такого вреда действуя бесчестно не сообщает информацию, которую обязано сообщить в соответствии с требованиями законодательства [30, с. 482].

Таким образом, анализ уголовного законодательства ряда европейских государств позволяет сделать вывод о том, что законодательное закрепление ответственности за мошенничество непосредственно связано с особенностями исторического, культурного и экономического развития анализируемых стран. Несмотря на то, что в основу права европейских государств составило римское право, исследование зарубежного законодательства показывает, что правовое содержание понятия мошенничества в законодательстве исследуемых стран отличается друг от друга, что свидетельствует о его формировании под воздействием особенностей уголовной политикой властвующих субъектов.

Глава 2 Уголовно-правовая характеристика мошенничества

2.1 Объективные признаки мошенничества

Для правильной квалификации не только мошенничества, но и любого иного преступления, предусмотренного статьями особенной части Уголовного Кодекса Российской Федерации, необходимо установить совокупность объективных и субъективных элементов состава совершенного деяния, а также их тождественности. Согласно положениям общей части Уголовного Кодекса Российской Федерации для признания конкретного общественно опасного деяния преступлением необходимо установить все обязательные признаки состава данного преступления, в связи с чем вопрос о правильном установлении элементов состава преступления, предусмотренного статьей 159 Уголовного Кодекса Российской Федерации, стоит особо остро, так как в действующем уголовном кодексе предусмотрено множество составов преступления, смежных или конкурирующих с основным составом мошенничества, предусмотренным статьёй 159 Уголовного Кодекса Российской Федерации.

По мнению А.В. Шеслера, под объектом преступления следует понимать «охраняемые уголовным законом наиболее важные общественные отношения, которым в результате преступного посягательства причиняется вред или создаётся реальная возможность его наступления» [73, с. 11].

Объектом любого состава мошенничества, предусмотренного в Уголовном Кодексе Российской Федерации, являются общественные отношения в сфере экономики, поскольку они помещены законодателем в раздел VIII уголовного закона. Данный объект преступления является родовым для всех преступных деяний, получивших свое закрепление в VIII разделе «Преступления в сфере экономики».

В главе 7 раздела VIII Уголовного Кодекса Российской Федерации «Преступления в сфере экономики» законодателем перечислены все преступления, посягающие на общественные отношения в сфере экономики,

на основе такого видового признака объекта данных преступлений, как собственность. Таким образом, видовым объектом всех преступлений указанной главы уголовного кодекса, включая и все виды мошенничества, являются общественные отношения в сфере собственности, которые регламентированы и закреплены действующим российским законодательством.

Непосредственным объектом всех хищений, в том числе и мошенничества, являются правоотношения собственности, независимо от ее формы, поскольку все формы собственности в Российской Федерации защищаются равным образом [57, с. 345].

Стоит отметить, что законодателем закреплены факультативные объекты для квалифицированных видов мошенничества. Так, факультативным объектом для состава, предусмотренного частью 3 статьи 159 УК РФ являются отношения, обеспечивающие нормальную управленческую деятельность в коммерческих и иных организациях, в государственных органах, органах местного самоуправления, государственных учреждениях и корпорациях, муниципальных учреждениях, Вооруженных Силах Российской Федерации, которым преступлением причиняется вред.

Кроме того, факультативный объект предусмотрен законодателем и в частях 5-7 статьи 159 УК РФ, а именно в указанных составах при совершении мошенничества вред причиняется не только отношениям собственности, но и отношениям в сфере предпринимательской деятельности, так как указанные преступления совершаются посредством умышленного неисполнения обязательств в сфере предпринимательской и иной экономической деятельности, возникающих из условий договора [39].

Также факультативным признаком объекта преступления является предмет преступления. Под предметом преступления понимаются «материальные или нематериальные блага, через незаконное посягательство на которые или через незаконное обращение с которыми объекту преступления причиняется вред» [73, с. 35].

Под материальными благами, применительно к исследуемому преступлению, следует понимать вещи, имущество. Однако, кроме самого имущества, предметом мошенничества может также выступать и право на чужое имущество.

Признаками имущества как предмета хищения в современной науке уголовного права признаются три его признака, а именно: физический, экономический, а также юридический признак имущества.

Физический признак имущества означает, что в качестве предмета хищения понимается такой материальный предмет внешнего мира, который чётко определён в пространстве, находится в твердом, жидком или газообразном состояний, обладает физическими, измеряемыми характеристиками, а именно массой, объёмом, или другими. Из-за несоответствия этому признаку не могут быть отнесены к предмету преступлений против собственности объекты интеллектуальной собственности, так как они не материальны. Информация также не обладает признаком вещи. Однако, и информация, и результаты творческой деятельности, объективно воплощённые во внешнем мире (то есть, на материальных носителях – картины, кинофильмы, жёсткие диски) могут выступать предметом преступлений против собственности [58, с. 441].

Под экономическим признаком имущества понимается его стоимостное выражение, его экономическая ценность, выраженная в цене. Поэтому следует различать ценность рыночную от личной, при которой имущество либо не имеет стоимостного выражения, либо имеет незначительную стоимость, однако в силу важности по той или иной причине для потерпевшего, обладает высокой ценностью для него. Таким образом, значение имеет только ценность для гражданского оборота, в связи с чем, нельзя считать предметом преступлений против собственности вещи, изъятые из гражданского оборота, такие как оружие, взрывчатые вещества, наркотические средства и другие. При хищении указанных предметов, несмотря на наличие у них и стоимостных признаков, ущерб скорее причиняется общественным отношениям, связанным

с правовым режимом оборота таких предметов, который закрепляется отдельными нормативно-правовыми актами. В связи указанным обстоятельством, хищение оружия, взрывчатых веществ и наркотических средств должны при наличии к тому обстоятельств квалифицироваться по специально предусмотренным нормам, закрепленным главами 24 и 25 УК РФ. Аналогично, не являются предметом хищения официальные документы, так как они не обладают экономической ценностью, ведь паспорт, служебное удостоверение, военный билет и другие официальные документы не имеют потребительской стоимости. Похищение указанных документов является преступлением против порядка управления и должно квалифицироваться, при наличии к тому оснований, по статье 325 УК РФ [33, с. 460].

Третьим признаком имущества как предмета хищения является его юридический признак, то есть принадлежность такого имущества потерпевшему на праве собственности, или нахождение у потерпевшего такого имущества в законном владении. Таким образом, такое имущество является чужим для виновного лица, у похитителя имущества нет на него каких-либо прав, он не может распоряжаться им по своему усмотрению. Принимая во внимание именно этот признак, нельзя квалифицировать направленные на завладение чужим имуществом действия виновного в связи с предполагаемым правом на это имущество как преступление против собственности. Подобные действия, при наличии к тому оснований, должны быть квалифицированы как самоуправство (статья 330 УК РФ). Безналичные денежные средства в силу статьи 128 Гражданского Кодекса Российской Федерации [18] отнесены к объектам гражданских прав, что позволяет констатировать, что она также являются предметом хищения.

Особое значение при квалификации преступного деяния имеет наличие у предмета хищения свойств имущества или имущественных прав, в следствие чего можно утверждать, что кредитные или расчетные карты являются не предметом хищения, а орудием его совершения. Стоит отметить, что в случае, когда хищение осуществляется путем выдачи денежных средств через

банкомат, данное деяние следует квалифицировать как кража. В ситуации, когда в процессе совершения хищения виновный оплачивает получение товаров, работ или услуг используя карту потерпевшего, тем самым вводит в заблуждение работника соответствующей организации, то данное деяние подлежит квалификации по статье 159 УК РФ [74, с. 71].

Исходя из диспозиции части 4 статьи 159 Уголовного Кодекса Российской Федерации, жилое помещение закреплено в качестве предмета мошенничества. Согласно разъяснениям Верховного Суда Российской Федерации, которые даны в постановлении Пленума Верховного Суда Российской Федерации № 48 от 30 ноября 2017 года «О судебной практике по делам о мошенничестве, присвоении и растрате», жилое помещение рассматривается сквозь призму положений примечания статьи 139 Уголовного Кодекса Российской Федерации, а также статьи 16 Жилищного Кодекса Российской Федерации. Правом на жилое помещение в контексте исследуемого преступного посягательства является право собственности или пользования жилым помещением [41].

В отечественной правовой доктрине под объективной стороной преступления следует понимать внешнее физическое выражение преступного посягательства, осуществляемого определенным способом, протекающего в определенной обстановке и причиняющего вред общественным отношениям, охраняемым уголовным законом [73, с. 16].

Признаками объективной стороны состава преступного деяния являются общественно опасное деяние, а также общественно опасные последствия и причинно-следственная связь между таким деянием и последствиями (для преступлений с материальной конструкцией состава).

Под общественно опасным деянием понимается уголовное противоправное, сознательное и волевое, активное или пассивное поведение человека, выражающееся в форме действия или бездействия и наносящее вред общественным отношениям, охраняемым уголовным законом [73, с. 16]. В связи с чем уголовно-противоправное, сознательное и волевое, активное

поведение человека, которое наносит вред общественным отношениям, охраняемым уголовным законом, следует понимать, как общественно-опасное действие.

Признаки объективной стороны такого состава преступления, как мошенничество раскрываются в диспозиции статьи 159 Уголовного Кодекса Российской Федерации. Согласно данной статье, объективная сторона мошенничества выражается хищением чужого имущества или приобретением права на чужое имущество путём обмана или злоупотребления доверием. Стоит отметить, что примечание к данной статье содержит определение понятия хищение, согласно которому, под хищением понимается противоправное безвозмездное изъятие или обращение чужого имущества в пользу виновного или третьих лиц, повлекшее причинение вреда собственнику или законному владельцу имущества, совершенное с корыстной целью [31, с. 247].

В отечественной правовой доктрине сложилась однообразная позиция относительно признаков хищения. Так противоправность хищения заключается в том, что виновный не обладает правом на имущество, которым он завладевает в ходе совершения посягательства. Безвозмездность хищения означает, что виновное лицо либо не возмещает потерпевшему стоимость имущества, либо возмещает, но лишь в части. Важную роль для квалификации деяния в качестве хищения играет стоимость невозмещенной части имущества, поскольку она должна быть не менее размера, установленного для состава преступления, закрепленного в особенной части уголовного законодательства. Таким образом, в основном составе мошенничества, размер ущерба должен превышать две тысячи пятьсот рублей. В случае, если размер ущерба меньше, ответственность за мошенничество наступит по статье 158.1 УК РФ, либо по статье 7.27 Кодекса об административных правонарушениях Российской Федерации [80, с. 24].

Стоит отметить, что в отечественном уголовном праве изъятие чужого имущества рассматривается в качестве извлечения имущества из владения

собственника или законного владельца с последующим обращением такого имущества в пользу виновного лица или третьих лиц. При этом, в процессе изъятия лица, в чью пользу обращено имущество, приобретает комплекс прав собственника в следствии чего получает возможность распоряжаться им как своим собственным. Однако, право пользования, владения и распоряжения похищенным имуществом является незаконным.

Под третьими лицами, в пользу которых осуществляется изъятие имущества следует понимать лица, в отношении судьбы которых у виновного имеется личная заинтересованность. К таким лицам могут относиться: родственники; друзья; супруги; лица, перед которыми у виновного имеются долговые обязательства и другие.

Неотъемлемым признаком состава преступления любого хищения является преступный результат такого деяния. Результатом хищения является имущественный ущерб, который причиняется потерпевшему вследствие совершения преступного посягательства. В данном случае, под ущербом следует понимать выбытие имущество из фактического владения собственника или законного владельца по причине его уменьшения или утраты. При этом, как отмечалось ранее, предметом хищения может быть не только имущество, но и право на него, из чего следует, что ущерб также может быть выражен в утрате такого права в последствии его незаконного приобретения виновным. Размер похищенного имущества определяется исходя из его фактической стоимости на момент совершения преступления [77, с. 128].

Как отмечает Шеслер А.В., «юридический момент окончания хищения зависит от законодательной конструкции хищения, его формы и особенностей предмета хищения» [72, с. 145]. Исходя их признаков хищения, следует сделать вывод, что конструкция состава любого хищения, закреплённого в особенной части уголовного кодекса, является материальной. Преступлениями с материальной конструкцией состава являются такие преступления, которые считаются оконченными с момента наступления

общественно опасных последствий, указанных в диспозиции преступления, закреплённого в особенной части Уголовного Кодекса Российской Федерации. Общественно-опасными последствиями, таким образом является причинение имущественного ущерба собственнику или иному владельцу имущества. Исключением является такой вид хищения, как разбой, при котором общественно опасные последствия выходят за рамки основного состава преступления.

Между тем, мошенничество является классическим примером материального состава преступления. Согласно пункту 5 постановления Пленума ВС РФ № 48 от 30 ноября 2017 года «О судебной практике по делам о мошенничестве, присвоении и растрате», мошенничество признается оконченным с момента, когда указанное имущество поступило в незаконное владение виновного или других лиц, и они получили реальную возможность (в зависимости от потребительских свойств этого имущества) пользоваться или распорядиться им по своему усмотрению.

Однако, следует помнить, что предметом мошенничества может быть не только чужое имущество, но и право на него, поэтому в случае приобретения виновным права на чужое имущество мошенничество считается оконченным с момента возникновения у виновного юридически закреплённой возможности вступить во владение данным имуществом или распорядиться им как своим собственным [20, с. 77].

Тем не менее, согласно пункту 5 рассматриваемого постановления Пленума Верховного Суда Российской Федерации № 48 от 30 ноября 2017 года «О судебной практике по делам о мошенничестве, присвоении и растрате» указано, что если предметом преступления при мошенничестве являются безналичные денежные средства, в том числе электронные денежные средства, то подобное преступное деяние следует считать оконченным с момента изъятия денежных средств с банковского счета их владельца или электронных денежных средств, в результате которого владельцу этих денежных средств причинен ущерб. Сложно согласиться с

такой позицией Верховного Суда Российской Федерации, так как, как ранее уже говорилось, любое хищение всегда характеризуется набором обозначенных законодателем признаков, среди которых, помимо изъятия, также всегда наличествует и обращение чужого имущества в пользу виновного или других лиц, иначе говоря, перевод имущества в чужое владение.

В связи с названными особенностями законодательного определения понятия «хищения» не представляется возможным считать хищение безналичных денежных средств, в том числе электронных денежных средств, как окончанный состав мошенничества с момента их изъятия. В ситуации, когда денежные средства не поступают на счет виновного или иного лица, в интересах которого действовал виновный, у указанных субъектов не появляется фактических правомочий по владению, пользованию и распоряжению данными денежными средствами. В связи с чем, закономерно полагать, что изъятие денежных средств с банковского счета их владельца, не сопряженное с их переходом во владение виновного, представляет собой не что иное, как покушение на преступление [76, с. 8].

По мнению А.В. Шеслера «...сами по себе безналичные денежные средства (в том числе социальные выплаты, полученные в безналичном виде) не являются предметом хищения в форме мошенничества. Предметом мошенничества как хищения являются обналиченные денежные средства, в связи с чем получение денежных средств в безналичной форме с целью их последующего обналичивания следует признавать приготовлением к хищению, обналичивание этих денежных средств – окончанным хищением. В противном случае мошенничество, предметом которого являются безналичные денежные средства, нельзя отнести к хищению. Указанные обстоятельства свидетельствуют о том, что глава 21 Особенной части Уголовного Кодекса Российской Федерации нуждается в совершенствовании» [72, с. 148].

Важнейшим признаком объективной стороны состава мошенничества, позволяющим отграничить данное преступление от иных форм хищений является способ совершения преступления, им выступает обман, либо злоупотребление доверием.

В постановлении Пленума Верховного Суда Российской Федерации от 30 ноября 2017 года, № 48 «О судебной практике по делам о мошенничестве, присвоении и растрате» указано, что обман как способ совершения хищения или приобретения права на чужое имущество может состоять в сознательном сообщении (представлении) заведомо ложных, не соответствующих действительности сведений, либо в умолчании об истинных фактах, либо в умышленных действиях (например, в предоставлении фальсифицированного товара или иного предмета сделки, использовании различных обманных приемов при расчетах за товары или услуги или при игре в азартные игры, в имитации кассовых расчетов и т.д.), направленных на введение владельца имущества или иного лица в заблуждение [41].

По мнению Р.С. Сабитова, данное понятие обмана имеет ряд недостатков. По мнению исследователя, сокрытие истины допускается и при совершении обмана в активной форме, а само искажение истины не является обманом, в случае если оно не направлено на введение потерпевшего лица в заблуждении [54, с. 86].

Обман возможно дифференцировать на активный и пассивный. Искажение истины («активный» обман) может быть по форме как словесным, так и заключаться в активном поведении. Обычно словесный обман при мошенничестве сочетается с обманом действием.

Так, приговором Первомайского районного суда г. Новосибирска, гражданин В. был признан виновным в совершении преступления, предусмотренного частью 2 статьи 159 Уголовного Кодекса Российской Федерации. В. под предлогом оказания услуг по ремонту жилого дома И. предложил последней передать ему денежные средства в сумме 80 000 рублей, якобы для приобретения материалов для ремонта и оплаты труда рабочих,

которые будут заниматься ремонтом, введя последнюю в заблуждение относительно своих истинных преступных намерений, и искажая действительность, поскольку В. не планировал приобретать материалы для ремонта дома И. а также заниматься ремонтом ее дома, а планировал похитить полученные у И денежные средства и потратить их на собственные нужды. И, не подозревая о преступных намерениях В., доверяя ему, и полагая, что он исполнит обязательства о ремонте ее жилого дома, согласилась передать В. указанную им сумму. С похищенными денежными средствами В. с места преступления скрылся и распорядился ими по своему усмотрению [48].

По мнению ряда отечественных исследователей в области права пассивный обман, то есть совершаемый посредством умолчания об истине заключается в несообщении виновным лицом сведений, о наличии которых оно было обязано уведомить потерпевшего.

Обман, необходим виновному для создания иллюзии наличия законных оснований для передачи ему имущества, создаёт условие перехода имущества в незаконное владение этого лица.

Так, согласно приговору Кировского районного суда города Уфы, гражданин А. признан виновным в совершении мошенничества, предусмотренного частью 2 статьи 159 Уголовного Кодекса Российской Федерации, то есть хищения чужого имущества путем обмана, с причинением значительного ущерба гражданину, при следующих обстоятельствах. 01 апреля 2018 года А., имея умысел на хищение чужого имущества, из корыстных побуждений, с целью незаконного обогащения, путем обмана, под предлогом взять в аренду, заключил с П. договор аренды электрического отбойного молотка. Продолжая свой преступный умысел, А. 03.04.2018 сбыл неустановленному лицу указанный электрический отбойный молоток, причинив тем самым П. значительный материальный ущерб на сумму 12500 рублей [45].

Верховный Суд Российской Федерации в постановлении Пленума Верховного Суда Российской Федерации № 48 от 30 ноября 2017 года «О

судебной практике по делам о мошенничестве, присвоении и растрате» также уделяет внимание тому обстоятельству, что обман должен быть направлен непосредственно на завладение чужим имуществом, так как если обман будет использоваться только для облегчения доступа к такому имуществу, действия виновного в зависимости от способа хищения образуют состав кражи или грабежа.

Стоит отметить, что в ранее указанном постановлении Пленума Верховного Суда Российской Федерации № 48 закреплено определение второго способа совершения мошенничества. согласно позиции Верховного Суда Российской Федерации, злоупотребление доверием заключается в использовании с корыстной целью доверительных отношений с владельцем имущества или иным лицом, уполномоченным принимать решения о передаче этого имущества третьим лицам. При этом, доверие может быть обусловлено различными обстоятельствами, например, служебным положением лица либо личными или родственными отношениями лица с потерпевшим.

Помимо уже названного, злоупотребление доверием также имеет место в случаях принятия на себя лицом обязательств при заведомом отсутствии у него намерения их выполнить с целью безвозмездного обращения в свою пользу или в пользу третьих лиц чужого имущества или приобретения права на него.

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

Согласно приговору Мильковского районного суда, гражданин Т. был признан виновным в совершении преступления, предусмотренного частью 1 статьи 159, а именно совершил мошенничество, то есть хищение чужого имущества посредством злоупотребления доверием потерпевшего. Т., действуя умышленно, из корыстных побуждений, осознавая преступный

характер своих действий и неизбежность наступления последствий, в виде причинения имущественного ущерба собственнику и желая этого, путем злоупотребления доверием, введя Ф. в заблуждение относительно своих фактических намерений, а именно под предлогом проведения строительных работ, получил от последнего принадлежащий ему шуруповерт, стоимостью 4000 рублей, при этом, не собираясь впоследствии его возвращать потерпевшему, тем самым указанным способом похитил его. После чего, Т. с похищенным имуществом с места совершения преступления скрылся, распорядившись им впоследствии по своему усмотрению, чем причинил Ф. материальный ущерб на сумму 4000 рублей [47].

Помимо всего прочего, обман и злоупотребление доверием при совершении мошенничества могут сочетаться.

Законодатель, в частях 5-7 статьи 159 Уголовного Кодекса Российской Федерации выделяет квалифицированный состав мошенничества, его особенность в том, что объективная сторона рассматриваемого преступления выражается в целенаправленном неисполнении субъектом предпринимательской деятельности обязательств, предусмотренных условиями договора.

В постановлении Пленума Верховного Суда Российской Федерации № 48 от 15 ноября 2016 года «О практике применения судами законодательства, закрепляющего особенности уголовной ответственности за преступления в сфере предпринимательской и иной экономической деятельности» установлено, что исходя из смысла части 5 статьи 159 Уголовного Кодекса Российской Федерации, под преднамеренным неисполнением договорных обязательств в сфере предпринимательской деятельности следует понимать умышленное полное или частичное неисполнение лицом, являющимся стороной договора, принятого на себя обязательства в целях хищения чужого имущества или приобретения права на такое имущество путем обмана или злоупотребления доверием, когда

сторонами договора являются индивидуальные предприниматели и (или) коммерческие организации [39].

В рамках настоящего диссертационного исследования отмечалось, что важную роль для квалификации деяния в качестве хищения играет наступление общественно опасных последствий в виде имущественного ущерба, что обуславливает необходимость разграничения составов мошенничества по размеру причиненного имущественного вреда. Часть 1 статьи 159 Уголовного Кодекса Российской Федерации предусматривает наступление ответственности за мошенничество, ущерб от которого составляет не менее 2500 рубле. Часть 2 данной статьи предусматривает наступление ответственности за мошенничество, причинившее значительный ущерб, который устанавливается на основании имущественного положения потерпевшего, при этом он не может быть менее 5000 рублей. Часть 3 статьи 159 Уголовного Кодекса Российской Федерации предусматривает наступление ответственности за мошенничество, совершенное с причинением ущерба в крупном размере, который превышает 200000 рублей. Состав мошенничества, предусмотренный частью 4 статьи 159 УК РФ, и предусматривает причинение ущерба в особо крупном размере, который составляет миллион рублей.

Так, решением Шабалинского районного суда (Кировской области) от 28 сентября 2018 г. по делу № 1-47/2018, гражданин Д. признан виновным в совершении преступления, предусмотренного частью 2 статьи 159 Уголовного Кодекса Российской Федерации, а именно совершил мошенничество, то есть хищение чужого имущества путём обмана, с причинением значительного ущерба гражданину. Гражданин Д отбывая наказание за ранее совершённое умышленное преступление, относящееся к категории особо тяжких, находясь в ФКУ ИК-1 УФСИН России, преследуя корыстную цель незаконного обогащения, имея приобретённые им ранее у неустановленного лица мобильный телефон с возможностью выхода в сеть «Интернет», решил познакомиться с ранее незнакомой ему женщиной, к которой войти в доверие,

сообщив заведомо недостоверные сведения относительно своей личности, и, введя в заблуждение, под вымышленными предложениями случившихся с ним неблагоприятных жизненных ситуаций, для решения которых требуется срочное перечисление денежных средств, путём обмана совершить хищение денежных средств последней. Реализуя преступный умысел, войдя в доверие к гражданке А., гражданин Д. сообщил ей заведомо ложные сведения о том, что он уволился и собирается выехать к ней по месту её жительства, но потерял принадлежащую ему банковскую карту, и, для того, чтобы он смог купить билет на самолет, убедил гражданку А. перевести ему денежные средства в сумме в общей сумме 4200 рублей, при этом заверил её в возврате перечисленных ею ему денежных средств по его приезду к ней, при этом не имея фактической возможности этого сделать в связи с отбыванием наказания. Получив от гражданки А. денежные средства, гражданин Д. причинил последней имущественный ущерб в значительном размере. Таким образом, гражданин Д. совершил своим деянием преступление, предусмотренное частью 2 статьи 159 УК РФ [51].

Стоит отметить, что законодателем был предусмотрен другой размер имущественного ущерба для квалифицированных составов мошенничества, совершенных в сфере предпринимательской деятельности. Согласно части 5 статьи 159 Уголовного Кодекса Российской Федерации преступление считается оконченным при наступлении общественно опасных последствий в виде имущественного ущерба, размер которого составляет не менее 10000 рублей. Части 6 и 7 статьи 159 УК РФ предусматривают наступление ответственности за совершение мошенничества в крупном и особо крупном размерах в сфере предпринимательской деятельности посредством целенаправленного неисполнения обязательств, вытекающих из условий договора. Для квалификации данных составов необходимо наступление общественно опасных последствий в виде причинения крупного и особо крупного вреда в размере не менее 3000000 и 12000000 рублей [78, с. 97].

В части 4 статьи 159 Уголовного Кодекса Российской Федерации законодатель устанавливает за совершение мошенничества, повлекшего лишение потерпевшего прав на жилое помещение. Как особый признак объекта мошенничества жилое помещение рассматривалось в рамках данного исследования ранее, однако следует отметить, наступление такого преступного результата повышает общественную опасность мошенничества, в связи с чем, ответственность за совершение мошенничества, повлекшего такие последствия, наступает в рамках квалифицированного состава преступления. Согласно позиции Верховного Суда, для квалификации данного деяния не имеет значения является ли жилое помещение, прав на которое лишился потерпевший, единственным и используется ли им для собственного проживания [41].

По результатам анализа действующего законодательства, судебной практики и ряда мнений отечественных исследователей в области права можно сделать следующие выводы.

Видовым объектом всех преступлений, указанных в главе 7 Уголовного Кодекса Российской Федерации, включая и все виды мошенничества, являются общественные отношения собственности, которые регламентированы и закреплены действующим российским законодательством.

Непосредственным объектом мошенничества, являются правоотношения собственности, независимо от ее формы, поскольку все формы собственности в Российской Федерации защищаются равным образом.

Исходя из анализа квалифицированных составов мошенничества следует, что законодателем закреплены факультативные для квалифицированных видов мошенничества. Так, факультативным объектом для состава, предусмотренного частью 3 статьи 159 УК РФ являются отношения, обеспечивающие нормальную управленческую деятельность в коммерческих и иных организациях, в государственных органах, органах местного самоуправления, государственных учреждениях и корпорациях,

муниципальных учреждениях, Вооруженных Силах Российской Федерации, которым преступлением причиняется вред. Кроме того, факультативный объект предусмотрен законодателем и в частях 5-7 статьи 159 Уголовного Кодекса Российской Федерации, а именно, в указанных составах, при совершении мошенничества, вред причиняется не только отношениям собственности, но и отношениям в сфере предпринимательской деятельности, так как указанные преступления совершаются с умышленным неисполнением обязательств в сфере предпринимательской и иной экономической деятельности, возникающих из условий договора [79, с. 9].

Под предметом мошенничества понимается материальный предмет внешнего мира, обладающий экономической ценностью, выраженной в цене, принадлежащий потерпевшему на праве собственности, или находящийся у потерпевшего в законном владении. Стоит отметить, что безличные денежные средства также являются предметом хищений, так как отнесены законодателем в числе прочих объектов гражданских прав к имуществу в статье 128 Гражданского Кодекса Российской Федерации. В части 4 статьи 159 Уголовного Кодекса Российской Федерации предметом преступного посягательства выступает жилое помещение.

Таким образом, объективную сторону мошенничества представляет деяние – изъятие и обращение чужого имущества в пользу виновного, иных лиц или приобретение права на чужое имущество путем обмана или злоупотребления доверием, последствие – имущественный ущерб собственнику или законному владельцу, а также прямая причинно-следственная связь между данными деянием и последствием. Кроме того, важнейший признак мошенничества – это способ его совершения, а именно обман или злоупотребление доверием, что получило свое отображение в постановлении Пленума Верховного Суда Российской Федерации от 30 ноября 2017 года, № 48 «О судебной практике по делам о мошенничестве, присвоении и растрате».

2.2 Субъективные признаки мошенничества

Следующим важным элементом любого противоправного деяния, позволяющим квалифицировать его в качестве преступления, является субъект преступления, так как от его установления зависит правильная квалификация преступления.

В отечественной правовой доктрине существует множество неразрешенных вопросов, затрагивающих проблему правильного определения субъекта хищения [2, с. 225]. Анализ такого термина зачастую осуществлялся через призму его взаимосвязи с признаками хищения [8, с. 184].

Несмотря на то, что возраст наступления ответственности за такие хищения, как кража, грабеж или разбой наступает с 14-летнего возраста, состав мошенничества предусматривает наступление ответственности за его совершения с момента достижения виновным 16 лет.

По мнению А.И. Бойцова, подобная позиция законодателя относительно возраста наступления ответственности за вышеуказанные виды хищения обусловлена более высокой общественной опасностью данных составов, в виду способа их совершения, который является более опасным. По мнению исследователя, в основу аргументации позиции законодателя по рассматриваемому вопросу положена также широкая распространенность данных составов хищения среди подростков [8, с. 196].

Противоположной позиции придерживается Л.Д. Ермаков. По мнению автора, часть 2 статьи 20 Уголовного Кодекса Российской Федерации закрепляет те составы преступлений, общественная опасность которых доступна для осознания в 14-летнем возрасте. Распространенность данных преступлений среди лиц определенной возрастной группы, а также их уровень общественной опасности не должны быть основными критериями установления пониженного возраста уголовной ответственности за их совершение. Единственным верным основанием установления 14-летнего

возраста уголовной ответственности за преступное деяние является возможность лица осознавать его общественную опасность.

По нашему мнению, не возникает сомнений, что лицо, достигшее возраста 14-16 лет, осознает противоправность и общественную опасность хищения чужого имущества с применением обмана. Поскольку уровень интеллектуального развития позволяет лицу придумать способ совершения обмана с целью хищения имущества, абсолютно логичным является вывод о том, что данное лицо вполне способно осознавать противоправность своих действий.

В отечественной уголовно-правовой доктрине сформировались две позиции относительно возраста ответственности за мошенничество. Сторонники одной считают необходимым снизить возраст, с которого наступает ответственность за мошенничество [37, с. 33], другие согласны с позицией законодателя и не видят в этом необходимости, аргументируя это небольшим числом мошеннических преступлений, совершаемых подростками в возрасте от 14 до 16 лет [9, с. 147]. По нашему мнению, позиция, устанавливающая отсутствие необходимости в снижении возраста уголовной ответственности, является необоснованной, поскольку недостаточная распространённость явления не может рассматриваться в качестве основного критерия криминализации либо декриминализации деяния. Исходя из логики сторонников данной точки зрения следует, что подавляющее большинство преступлений против конституционных прав граждан подлежит декриминализации, а обман потребителей необходимо криминализировать по причине его широкой распространённости.

Как отмечает С.В. Векленко, общественная опасность хищения обусловлена не способом совершения преступления, а самой противоправностью присвоения имущества в пользу виновного или третьих лиц. В процессе совершения грабежа, несовершеннолетний осознает отсутствие у него прав на присеваемое имущество, подобное происходит и в процессе осуществления мошенничества, однако законодатель считает, что

поскольку способ совершения данных преступлений отличается, то подросток не осознает противоправности своих действий, в следствие чего деяние обладает меньшей общественной опасностью [11, с. 34].

Стоит отметить, что в части 2 статьи 20 Уголовного Кодекса Российской Федерации закреплены те преступления, совершение которых требует наличия оправленного уровня интеллекта и жизненного опыта. Например, с 14 лет наступает ответственность почти за все преступления террористической направленности: захват заложника; угон судна воздушного или водного транспорта, или железнодорожного подвижного состава; посягательство на жизнь государственного или общественного деятеля и другие. По нашему мнению, позиция, согласно которой возраст наступления уголовной ответственности за мошенничество следует снизить до 14 лет, является логически обоснованной.

Несмотря на обоснованность необходимости снижения возраста уголовной ответственности за мошенничество, снижать возраст субъекта для некоторых квалифицированных составов нецелесообразно. Например, лицо, достигшее возраста 14-16 лет, не может быть стороной по кредитному договору, а также быть получателем социальных выплат, поскольку в данном возрасте его интересы представляет исключительно законный представитель. Совершение мошенничества в сфере предпринимательства для лица данного возраста также невозможно, так как рассматриваемый состав предусматривает специальный субъект преступления, а поскольку в соответствии со статьей 27 Гражданского Кодекса Российской Федерации эмансипация допускается лишь с достижения лицом 16-летнего возраста, в следствие чего осуществление предпринимательской деятельности раньше достижения данного возраста не допускается. Также подросток в возрасте 14-16 лет не может участником договора страхования, поскольку согласно положениям Закона Российской Федерации «Об организации страхового дела в Российской Федерации» страхователем является дееспособное физическое лицо [36].

Таким образом, считаем целесообразным установить пониженный возраст наступления уголовной ответственности за квалифицированные составы мошенничества, предусмотренные частями 1-4 статьи 159 и статьями 159.3, 159.6 Уголовного Кодекса Российской Федерации.

Следующим признаком субъекта исследуемого преступления является вменяемость. Стоит отметить, что в научной литературе практически отсутствуют спорные вопросы относительно данного признака субъекта мошенничества, что обусловлено интеллектуальным способом совершения рассматриваемого преступления.

Последним признаком субъекта любого преступления является то, что он должен быть физическим лицом. В российском праве не утихают дискуссии относительно законодательного закрепления института ответственности юридических лиц. Стоит обратить внимание на то, что за почти тридцатилетнюю историю существования Российской Федерации неоднократно выносились на обсуждение законопроекты, устанавливающие уголовную ответственность юридических лиц, чьи авторы были вдохновлены международным опытом применения данного института, а также положительными оценками отечественных специалистов [4, с. 48]. Немаловажным остается тот факт, что некоторые международные акты предусматривают обязанность её участников установить ответственность юридических лиц за совершение некоторых преступлений. Одним из таких актов является Конвенция Организации Объединенных Наций против коррупции [62].

Несмотря на попытки законодательно закрепить уголовную ответственность юридических лиц, данный институт до сих пор остается лишь в теории российского уголовного права. Считаем, что любое уголовно-наказуемое деяние есть результат проявления воли конкретного человека, а решение, принятое от имени юридического лица, является не более чем решением отдельного физического лица или лиц. Особенностью уголовной ответственностью является её персонифицированность. По нашему мнению,

введение института уголовной ответственности юридических лиц будет способствовать уклонению от ответственности физических лиц, виновных в совершении преступления, что приведет к возложению солидарной ответственности на работников юридического лица, что противоречит фундаментальному принципу уголовного права – справедливости [22, с. 114].

Исследовав признаки субъекта мошенничества, можно сделать вывод о том, что по данному составу предусмотрен общий субъект. В отечественной правовой доктрине данная позиция является доминирующей.

Следует обратить внимание на то, что для ряда квалифицированных составов мошенничества предусмотрен специальный субъект преступления. Например, преступление, предусмотренное частью 3 статьи 159, может быть совершено только лицом с использованием своего должностного положения. Данный квалифицирующий признак является предметом споров. Мнения отечественных исследователей, относительно понимания субъекта данного состава, разделились. Сторонники первой точки зрения полагают, что лицо, использующее свое служебное положение следует понимать согласно толкованию, изложенному в примечании к статье 285 Уголовного Кодекса Российской Федерации [32, с. 387]. Сторонники второй точки зрения считают, что к лицу, использующему свое служебное положение не относятся лица, которые не обладают признаками должностного лица, а также лица, которое выполняет управленческие функции в коммерческих или иных организациях [29, с. 307].

Согласно позиции Верховного Суда в качестве лица, использующего свое служебное положение следует рассматривать должностных лиц, которые отвечают требованиям, указанными в примечании 1 к статье 285 Уголовного Кодекса Российской Федерации, а также государственных или муниципальных служащих, которые не относятся к должностным лицам и других лиц, которые соответствуют признакам, закрепленным в примечании 1 к статье 201 Уголовного Кодекса Российской Федерации [41].

Лицо, которое в силу своего служебного положения уполномочено действовать от имени государственных и муниципальных органов, совершая мошенничество нарушает не только имущественные права потерпевшего, но также подрывает авторитет государства в глазах граждан. По этой причине, законодатель оценивает действия данного лица в качестве обладающих повышенной общественной опасностью, в связи с чем они не требуют дополнительной квалификации по статье 285 Уголовного Кодекса Российской Федерации. По мнению А.В. Бриллиантова, мошенничество, совершенное лицом, которое выполняет управленческие функции в коммерческой или иной организации образует совокупность преступлений и требует дополнительной квалификации по статье 201 Уголовного Кодекса Российской Федерации [10, с. 428]. Однако, Верховного Суда считает, что действия лица, использующего свое должностное положение, подпадают под действия части 3 статьи 159 Уголовного Кодекса Российской Федерации, следовательно, не образуют совокупность и дополнительной квалификации не требуют. Действия лиц, выполняющих управленческие функции в коммерческой или иной организации по подпадают под действие статьи 201 Уголовного Кодекса Российской Федерации, что обуславливает невозможность квалифицировать действия таких лиц как мошенничество, совершенное лицом с использованием своего должностное положения.

Следует отметить, что в позиции высшей судебной инстанции существуют некоторые разногласия. Так, согласно постановлению Пленума Верховного Суда Российской Федерации Ф № 24 от 9 июля 2013 года «О судебной практике по делам о взяточничестве и об иных коррупционных преступлениях» если должностное лицо или лицо, выполняющее управленческие функции в коммерческой или иной организации получает ценности, за совершение определенных действий, выполнение которых невозможно этим лицом по причине отсутствия у него необходимых полномочий, что делает невозможным использование таким лицом его

служебных полномочий, подлежат квалификации в качестве мошенничества, совершенного лицом с использованием его должностного положения [42].

Таким образом, отсутствие должностных полномочий делает невозможным квалификацию деяния в качестве мошенничества совершенного лицом с использованием его должностного положения. При этом получение взятки или коммерческого подкупа за выполнение действий, выполнение которых невозможно ввиду отсутствия у субъекта необходимых полномочий, подлежит квалификации по части 3 статьи 159 Уголовного Кодекса Российской Федерации.

Специальный субъект преступления предусмотрен и для мошенничества, в сфере предпринимательской деятельности. Согласно примечанию 4 к статье 159 Уголовного Кодекса Российской Федерации все случаи целенаправленного неисполнения обязательств по договорам, заключенным в рамках осуществления предпринимательской деятельности, сторонами которых являются индивидуальные предприниматели или юридические лица, подпадают под действие уголовного правового запрета на мошенничество в сфере предпринимательства. Поэтому субъектом может быть либо индивидуальный предприниматель, либо лицо на законных основаниях, представляющее интересы юридического лица. Верховный Суд Российской Федерации уточнил, что данное преступление может быть совершено «...индивидуальным предпринимателем в связи с осуществлением им предпринимательской деятельности и (или) управлением принадлежащим ему имуществом, используемым в целях предпринимательской деятельности, либо членом органа управления коммерческой организации в связи с осуществлением им полномочий по управлению организацией либо в связи с осуществлением коммерческой организацией предпринимательской или иной экономической деятельности, за исключением случаев, указанных в данной норме» [43].

Субъективная сторона такого состава преступления, как мошенничество выражена в форме прямого умысла и корыстной цели. В теории российского

уголовного права практически не возникают споры относительно субъективной стороны мошенничества [34, с. 98], чего нельзя сказать о практике определения признаков субъективной стороны рассматриваемого преступления, что всегда имело определенные трудности [6, с. 620].

Рассматривая субъективную сторону мошенничества, тяжело представить, что совершая хищение посредством обмана или злоупотребления доверием лицо не осознает общественную опасность совершаемого им деяния, не предвидит и не желает наступления общественно опасных последствий.

И.Я. Фойницким были определены признаки обмана, с которыми согласны современные исследователи в области права. К таким признакам обмана относятся: искажение истины; заведомость обмана; намерение ввести в заблуждение [63, с. 247].

В отечественной юридической литературе на подвергается сомнению утверждение о том, что субъективная сторона мошенничества может быть выражена исключительно в форме прямым умыслом. Данная позиция аргументирована тем, что законодателем в качестве обязательного элемента состава преступления предусмотрена цель. Считаем подобное обоснование вполне логичным, поскольку, по нашему мнению, является маловероятным, что лицо, преследующее корыстную цель, не желает наступления общественно опасных последствий, при этом допускает их или относится к данным последствиям безразлично. В научных кругах распространено мнение об отсутствии прямого умысла при сокрытии сведений, которые влекут прекращение получения социальных выплат. Данная позиция основана на том, что лицо может попросту забыть сообщить сведения или быть неосведомленным об обязанности их предоставить [5, с. 13]. По нашему мнению, аргументы обвиняемых об их забывчивость или не знании о наличии у них обязанности уведомить компетентные органы о наличии обстоятельств, влекущих прекращение получения социальных выплат, являются не более чем способом защиты и применяются с целью избежать наказания.

Как отмечает Р.А. Сабитов, корыстная цель является обязательным признаком субъективной стороны любого обмана. Наличие корыстной цели свидетельствует о том, что обман совершается исключительно с прямым умыслом [54, с. 89].

Как отмечалось ранее, в отличие от теории уголовного права, правоприменительная практика изобилует проблемами, касающимися определения прямого умысла при совершении мошеннических действия. В целях устранения данных проблем, Верховным Судом были даны разъяснения, указывающие на обстоятельства, которые свидетельствуют о наличии у лица прямого умысла на совершение мошенничества.

Так, согласно Постановлению Пленума Верховного Суда Российской Федерации от 15 ноября 2016 года № 48 «О практике применения судами законодательства, регламентирующего особенности уголовной ответственности за преступления в сфере предпринимательской и иной экономической деятельности» о наличии прямого умысла на совершение мошенничества могут свидетельствовать следующие обстоятельства: обстоятельства, свидетельствующие об отсутствии у виновного возможности исполнить взятые на себя обязательства; сокрытие сведений о наличии у лица задолженностей или залогов имущества; использование при заключении договора поддельных документов, в том числе уставных, а также фиктивных гарантийных писем; использование денежных средств, полученных от стороны сделки, в личных корыстных целях и иных обстоятельства [43].

Важную роль при определении субъективной стороны мошенничества играет то обстоятельство, что умысел на его совершение должен возникнуть до начала реализации объективной стороны преступления. То есть перед началом совершения действий, направленных на введение потерпевшего в заблуждение, у виновного лица должен возникнуть умысел на хищение имущества, принадлежащего потерпевшему или присвоение права на такое имущество. Данный вопрос, имеющий однозначное решение как в теории, так и в практике, мог получить новую почву для его обсуждения, поскольку в

процессе создания проекта Постановления Пленума Верховного Суда Российской Федерации № 48 «О практике применения судами законодательства, регламентирующего особенности уголовной ответственности за преступления в сфере предпринимательской и иной экономической деятельности» предлагалось закрепить, что момент возникновения умысла не имеет значения для квалификации мошенничества в сфере предпринимательства. Стоит отметить, что данное предложение не вызвало интереса ни со стороны членов рабочей группы, ни со стороны представителей сообщества предпринимателей.

Стоит согласиться с мнением П.С. Яни, согласно которому закрепление подобного принципа квалификации мошенничества в сфере предпринимательства давало бы возможность привлекать к уголовной ответственности за любое невыполнение условий договора [75, с. 33]. Автором был сделан справедливый вывод о невозможности возникновения умысла на присвоение имущества посредством обмана или введения в заблуждение после фактической передачи имущества потерпевшим, что, по нашему мнению, является обоснованным [75, с. 34]. Как отмечалось ранее, в настоящий момент, обстоятельства, указывающие на наличие умысла до начала совершения мошеннических действий закреплены в Постановлении Пленума Верховного Суда Российской Федерации от 30 ноября 2017 № 48 «О судебной практике по делам о мошенничестве, присвоении и растрате» [41].

В отечественной правовой доктрине такой признак субъективной стороны мошенничества, как корыстная цель рассматривается исключительно с точки зрения её схожести с мотивом [28, с. 111]. По мнению таких российских правоведов, как А.И. Рарог и С.М. Кочои, лицо, виновное в совершении хищения имеет своей целью личное обогащение за счет похищенного имущества, в то время как, мотивы могут быть не только корыстными [28, с. 187].

Согласно разъяснениям высшей судебной инстанции, корыстная цель является обязательным признаком хищения. При этом под корыстной целью

понимается, стремление виновного изъять чужое имущество для дальнейшего его обращения в свою пользу или в пользу третьих лиц. Стоит отметить, что Верховного Суд не ограничивает круг третьих лиц [41].

По мнению Д.О. Теплова, мотив не является обязательным признаком субъективной стороны мошенничества, из чего следует, что мотив рассматриваемого преступления может быть разнообразным [56, с. 22].

Противоположной точки зрения придерживается Б.В. Волженкин. По мнению автора наличие корыстного мотива позволяет установить содержание умысла в то время, как его отсутствие кардинально меняет социальную сущность деяния и исключает возможность его квалификации в качестве хищения [13, с. 187].

Проанализировав рассмотренные выше мнения отечественных правоведов, считаем возможным согласиться с позицией, согласно которой мотив не рассматривается в качестве обязательного признака субъективной стороны хищения, поскольку абсурдно утверждать об отсутствии хищения, если мотивом преступления являлись злоба, зависть, желание отомстить или получить встречную услугу неимущественного характера.

Таким образом, анализ действующего законодательства и сложившейся правоприменительной практики позволяет сделать ряд следующих выводов относительно субъективных признаков такого состава преступления как мошенничество.

Для общего состава мошенничества законодателем установлен общий субъект, а именно, вменяемое физическое лицо, достигшее возраста 16 лет. Однако, считаем обоснованной позицию, согласно которой возраст уголовной ответственности по частям 1-4 статей 159, 159.3, 159.6 Уголовного Кодекса Российской Федерации следует снизить до 14 лет, поскольку, по нашему мнению, учитывая интеллектуальный характер рассматриваемого преступления, лицо, которое смогло придумать способ завладения иным имуществом, путем обмана вполне способно осознавать общественную опасность и противозаконность совершаемого им деяния.

Стоит отметить, что мошенничество, предусмотренное частью 3 статьи 159 Уголовного Кодекса Российской Федерации может быть совершенно исключительно специальным субъектом, который должен соответствовать признакам, предусмотренным примечанием 1 к статье 285 Уголовного Кодекса Российской Федерации, государственных или муниципальных служащих, не являющихся должностными лицами, а также иных лиц, отвечающих требованиям, предусмотренным примечанием 1 к статье 201 Уголовного Кодекса Российской Федерации. Специальный субъект закреплен третьими частями всех специальных составов мошенничества.

Мошенничество в сфере предпринимательской деятельности также может совершить исключительно специальный субъект. Согласно примечанию 4 к статье 159 Уголовного Кодекса Российской Федерации, а также позиции Верховный Суд Российской Федерации субъектом данного преступления может быть индивидуальный предприниматель, либо лицо на законных основаниях, представляющее интересы юридического лица. Также может быть совершено исключительно специальным субъектом мошенничества в сфере кредитования или при получении социальных выплат.

В отечественной правовой доктрине такой признак субъективной стороны мошенничества, как корыстная цель рассматривается исключительно с точки зрения её схожести с мотивом. По мнению ученых, лицо, виновное в совершении хищения имеет своей целью личное обогащение за счет похищенного имущества, в то время как, мотивы могут быть не только корыстными.

Согласно разъяснениям высшей судебной инстанции, корыстная цель является обязательным признаком хищения.

Таким образом, в отечественной правовой доктрине сложилось единое мнение относительно субъективной стороны всех составов мошенничества, согласно которой мошенничества характеризуется виной в форме прямого умысла и корыстной целью.

Глава 3 Проблемы отграничения мошенничества от смежных составов преступления

3.1 Отграничение мошенничества от иных видов хищения

Мошенничество относится к категории преступлений против собственности и представляет собой один из видов хищения чужого имущества. В правоприменительной практике часто возникают спорные ситуации, связанные с квалификацией такого преступления, как мошенничество. Проблемы в квалификации мошенничества возникают по той причине, что данное преступление совершается с использованием особого способа, а именно посредством обмана или злоупотребления доверием, которые могут быть использованы для совершения таких видов хищения, как кража, грабеж, присвоение и растрата.

В.Н. Кудрявцев отмечает, что смежные составы преступлений отличаются друг от друга по одному признаку, в то время как все остальные признаки являются общими. А.С. Горелик считает, что смежные составы преступлений обладают некоторыми общими признаками, но в одном из этих составов есть признак, отсутствующий в другом, а в другом есть признак, отсутствующий в первом [16, с. 9].

По нашему мнению, с указанной позицией нельзя не согласиться. Примером тому служит тот факт, что смежными с мошенничеством составами являются кража, грабёж, разбой, поскольку действия, образующие их объективную сторону, направлены на хищение, в то время как способ такого хищения варьируется в зависимости от конкретного состава, и может быть, как тайным, так и открытым, путем нападения, обмана или злоупотребления доверием.

Следует отметить, что смежные нормы отличаются от конкурирующих, тем, что для последних характерно наличие всех признаков общей нормы и элемента, присущего только ей. Смежные нормы, в свою очередь, обладают не только аналогичными признаками, но и рядом особенностей, которые не

только не должны совпадать, но и не могут находиться в соотношении частного к целому по отношению к другим нормам. В противном случае нормы признаются конкурирующими.

Как уже говорилось ранее, к смежным составам мошенничества, относятся кража, грабёж и разбой. Важнейшим признаком разграничения указанных преступлений является способ их совершения. При тайном хищении содеянное будет квалифицировано как кража по статье 158 Уголовного Кодекса Российской Федерации. В случае открытого хищения чужого имущества, деяние подлежит квалификации по статье 161 Уголовного Кодекса Российской Федерации и является грабежом. В случае с разбоем, предусмотренным статьёй 162 Уголовного Кодекса Российской Федерации, законодателем определены два квалифицирующих признака – это способ его совершения (нападение с применением насилия), а также два объекта преступного посягательства, одним из которых традиционно для хищений выступают общественные отношения собственности, а вторым являются отношения, связанные с жизнью, здоровьем человека. Таким образом, при совершении хищения путём обмана или злоупотребления доверием, содеянное, подлежит квалификации как мошенничество, предусмотренное статьёй 159 Уголовного Кодекса Российской Федерации.

Кроме того, законодателем относительно недавно введена в уголовный закон норма, предусматривающая уголовную ответственность за мелкое хищение, совершенное лицом, подвергнутым административному наказанию. Ответственность за данное преступление предусмотрена статьёй 158.1 Уголовного Кодекса Российской Федерации. Согласно указанной статье, ответственность наступает в случае совершения мелкого хищения лицом, подвергнутым ранее административному наказанию по части 2 статьи 7.27 КоАП. Таким образом, важное значение для квалификации имеет субъект преступления, а также размер причинённого ущерба – не более 2500 рублей.

Как отмечалось ранее, способами совершения мошенничества являются обман и злоупотребление доверием. В соответствии с постановлением

Пленума Верховного Суда Российской Федерации от 30 ноября 2017 г. №48 «О судебной практике по делам о мошенничестве, присвоении и растрате» «обман может состоять в сознательном сообщении (представлении) заведомо ложных, не соответствующих действительности сведений, либо в умолчании об истинных фактах, либо в умышленных, направленных на введение владельца имущества или иного лица в заблуждение». Злоупотребление доверием, согласно разъяснениям Пленума Верховного Суда Российской Федерации, заключается в «использовании с корыстной целью доверительных отношений с владельцем имущества или иным лицом, уполномоченным принимать решения о передаче этого имущества третьим лицам» [41].

Как отмечает И.О. Автандилова, при совершении мошенничества потерпевший добровольно передает свое имущество, поскольку на его сознание посредством обмана или злоупотребления доверием воздействует виновный, что отличает его от кражи, при которой имущество изымается тайно для потерпевшего и иных лиц [1, с. 221].

В процессе совершения мошеннических действий потерпевший уверен в том, что требования о передаче имущества являются законными по причине его заблуждения в отношении обстоятельств, являющихся основанием такой передачи. Как правило, виновное лицо прежде, чем совершить мошеннические действия располагает к себе потерпевшего и входит к нему в доверие, чтобы в последующем, воспользовавшись доверием, похитить имущество.

Например, Смольнинским районным судом города Санкт-Петербурга осужден гражданин Т, который под предлогом оказания помощи в покупке железнодорожных билетов на пассажирский поезд, не имея намерения исполнить взятые на себя обязательства, похитил и распорядился по собственному усмотрению денежные средства, которые принадлежали потерпевшей [50].

Таким образом, одним из отличий мошенничества и кражи является то, что способом совершения мошенничества является обман, который может выступать лишь средством облегчения совершения кражи.

Так, приговором Почепского районного суда Брянской области осужден гражданин Р за совершение преступления, предусмотренного пунктом «а» части 3 статьи 158 Уголовного Кодекса Российской Федерации, который, представившись работником поликлиники, проник в дом и похитил денежные средства, принадлежащие потерпевшей. Обман использовался виновным в качестве средства облегчения совершения преступного деяния [49].

Стоит отметить, что при совершении грабежа обман может выступать в качестве способа или средства совершения преступного деяния. В качестве примера можно привести ситуацию, в которой виновный выдает себя за сотрудника правоохранительных органов с целью получения доступа в жилое помещения и изъятия имущества в целях последующего его обращения в свою пользу.

Необходимо обратить внимание на признаки, позволяющие разграничить мошенничество от растраты или присвоения. При разграничении мошенничества и преступления, предусмотренного статье 160 Уголовного Кодекса Российской Федерации, необходимо исходить из следующих критериев:

- основания передачи имущества: при совершении мошенничества потерпевший заблуждается относительно законности оснований передачи имущества, поскольку введен в заблуждение посредством обмана или злоупотребления доверием со стороны виновного. В отличие от мошенничества, при присвоении или растрате потерпевший передает имущество виновному на законных основаниях;
- цель передачи имущества: мошенничество предполагает, что имущество передается как в собственность, так и в иных целях. В отличие от мошенничества, имущество, передаваемое при растрате или присвоении, вверяется виновному в целях распоряжения, хранения, управления или доставки, либо в пользование;

- умысел у виновного на хищение возникает при мошенничестве – до получения имущества, а при присвоении и растрате – после получения похищаемого имущества.

Согласно статье 161 Уголовного Кодекса Российской Федерации под присвоением или растратой понимается хищение имущества, которое было вверено виновному лицу. Особенностью данного состава преступления, отличающей его от иных видов хищения, является наличие у виновного лица прав по владению и распоряжению вверенным ему имуществом, которые вытекают из его служебного положения, поручения либо условий договора. Под присвоением следует понимать противоправное обращение имущества в свою пользу, совершённое с корыстной целью лицом, которому оно было вверено, против воли собственника такого имущества. Следовательно, субъектом преступления, предусмотренного статьей 160 УК РФ является материально ответственное лицо или лицо, использующее свое должностное положение.

Так, постановлением Краснодарского Краевого суда осужден гражданин П., который под видом оказания помощи потерпевшему с ремонтом автомобиля, забрал его транспортное средство на территорию своего домовладения. Затем, воспользовавшись тем, что документы находились в салоне автомобиля, П. продал транспортное средство. Действия П. были квалифицированы по части 2 статьи 159 Уголовного Кодекса Российской Федерации, так как потерпевший не давал П. право распоряжаться транспортным средством. П. не имел намерения выполнять ремонт транспортного средства, имея умысел на его хищение, ввел потерпевшего в заблуждение в отношении того, что в ближайшее время закончит ремонтные работы [3].

В качестве другого примера можно привести приговор Городецкого районного суда Нижегородской области, согласно которому гражданин К. признан виновным в совершении преступления, предусмотренного частью 2 статьи 160 Уголовного Кодекса Российской Федерации. Судом установлено,

что К. на основании устной договоренности с потерпевшей было передано транспортное средство для проведения ремонтных работ. После получения вверенного ему автомобиля у К. возник умысел на хищение транспортного средства путем его присвоения для дальнейшей эксплуатации в личных целях. В дальнейшем, К. реализовав возникший у него преступный умысел присвоил вверенный ему автомобиль и стал распоряжаться им по своему усмотрению. В процессе использования транспортного средства К. не справился с управлением и совершил дорожно-транспортное происшествие, вследствие которого автомобиль стал непригодным для дальнейшего использования. В тот же момент у К. возник преступный умысел на совершение растраты вверенного ему транспортного средства путем его продажи на запчасти [44].

Стоит обратить внимание на наличие проблем, возникающих при квалификации мошенничества, предусмотренного статьей 159 Уголовного Кодекса Российской Федерации, и его специальных составов. Согласно статье 17 Уголовного Кодекса Российской Федерации подобные проблемы должны быть решены с использованием правила конкуренции общих и специальных норм. Стоит отметить, что данная норма не всегда способна разрешить проблемы, возникающие в практике.

На практике часто возникают проблемы при квалификации такого состава мошенничества, как мошенничество, сопряженное с преднамеренным неисполнением обязательств по договорам в сфере предпринимательской деятельности. Предпринимательское мошенничество является одним из квалифицированных составов мошенничества, закрепленных в частях 5-7 статьи 159 Уголовного Кодекса Российской Федерации, и может быть совершено как путём обмана, так и путем злоупотребления доверием потерпевшего. Однако данный состав мошенничества характеризуется именно тем, что виновный преднамеренно не исполняет возложенные на него договорные обязательства. Следовательно, виновный, заключая договор, уже имеет умысел на неисполнение обязательств и завладение имуществом либо правом на него с целью удовлетворения своих корыстных интересов.

По мнению Р.В. Гибадуллина, факт отсутствия предпринимательской деятельности подтверждается наличием обстоятельств, подтверждающих возникновение преступного умысла до вступления в договорные правоотношения [15, с. 79]. По мнению автора, при наличии обстоятельств, указывающих на то, что предприниматель или лицо, действующее в интересах юридического лица, не имело намерений исполнять взятые на себя договорные обязательства и не исполнило их, то такое деяние подлежит квалификации по части 3 статьи 159 Уголовного Кодекса Российской Федерации.

Еще одним составом преступления, смежным по отношению к мошенничеству, является хищение предметов или документов, имеющих особую историческую, научную, художественную или культурную ценность, ответственность за которое предусмотрена статьей 164 Уголовного Кодекса Российской Федерации. Стоит отметить, что способ совершения данного преступления не имеет значения для его квалификации, поскольку рассматриваемое преступное деяние может быть совершено посредством обмана или злоупотребления доверием. Отграничение составов преступлений, предусмотренных статьями 159 и 164 Уголовного Кодекса Российской Федерации, возможно при помощи специфики предметов рассматриваемых составов. Предметом посягательства преступления, предусмотренного статьей 164 Уголовного Кодекса Российской Федерации, являются предметы или документы, имеющие особую культурную, научную, художественную или историческую ценность, которая заключается в их оригинальности, неповторимости и исключительности. В качестве предмета рассматриваемого преступления могут выступать предметы и их фрагменты, относящиеся к жизни и деятельности выдающихся деятелей науки, государства, искусства, литературы; полученные в ходе археологических исследований; картины; гравюры; старинные книги; почтовые марки; награды; монеты; музыкальные инструменты; образцы флоры и фауны и другие.

Согласно устоявшейся судебной практике культурная, научная, художественная или историческая ценность предметов может быть установлена исключительно на основании заключения эксперта, выданного по результатам исследования не только их стоимости, но и значения в культуре, истории или науке [40].

Стоит рассмотреть еще один состав преступления, являющийся смежным с мошенничеством. Таким составом является причинение имущественного ущерба путем обмана или злоупотребления доверием, который закреплен в статье 165 Уголовного Кодекса Российской Федерации. Данная статья предусматривает наступление уголовной ответственности за причинение имущественного вреда собственнику или иному законному владельцу имущества посредством обмана или злоупотребления доверием. Следует отметить, что данный состав преступления не содержит признаков хищения. Рассматриваемый состав преступления является материальным, поэтому объективная сторона преступления выражена в виде деяния и общественно опасных последствий, а также причинно-следственной связи между ними.

При совершение мошеннических действий, обман или злоупотребление доверием является способом противоправного завладение и обращения имущества в свою пользу или пользу третьих лиц, а при совершении преступления, предусмотренного статьей 165 Уголовного Кодекса Российской Федерации, обман или злоупотребление доверием выступает в качестве способа противоправного удержания имущества, подлежащего передаче его собственнику или иному законному владельцу.

При совершении преступления, предусмотренного статьей 165 УК РФ, следствием обмана или злоупотребления доверием является неполучение собственником или иным законным владельцем тех доходов, которые могли быть получены при наличии обычных условий. В данном случае обман или злоупотребление доверием может быть выражено в виде изменения показаний приборов учета или неправомерном подключении к сетям тепло или

энергоснабжения, а также в предоставлении фальшивых документов, которые влекут освобождение от уплаты обязательных или коммунальных платежей. Следовательно, такие деяния, как незаконное пользование электрической и тепловой энергией, незаконное пользование услугами телефонной связи на практике квалифицируют как причинение ущерба путем обмана или злоупотребления доверием. По данной статье также следует квалифицировать следующие деяния: уклонение от оплаты нотариальных тарифов; противоправное получение услуг по сети интернет; уклонение от оплаты проезда; использование в личных целях транспортных средств, предоставленных по работе и иные.

Следует отметить, что распространение безналичных средств расчета, а также возникновение новых способов их осуществления расширило круг деяний, квалифицируемых как преступления против собственности, поскольку внедрение в повседневную жизнь современных технологий создает дополнительные возможности для совершения имущественных преступлений. Федеральным законом от 23 апреля 2018 года № 111-ФЗ «О внесении изменений в Уголовный кодекс Российской Федерации» часть 3 статьи 158 Уголовного кодекса Российской Федерации была дополнена пунктом «г», закрепляющим ответственность за кражу с банковского счета, а равно в отношении электронных денежных средств. Данный закон также вносил изменения в статью 159.3 УК РФ. Так, после внесения изменений данная статья устанавливает ответственность за мошенничество, совершенное с использованием электронных средств платежа. Исходя из смысла изменений, данная норма была принята с целью защиты отношений в области обращения безналичных и электронных денежных средств. Несмотря на то, что на первый взгляд данные изменения кажутся обоснованными, они стали причиной возникновения в правоприменительной практике проблем, связанных с квалификацией и разграничением составов, предусмотренных пунктом «г» части 3 статьи 158 и статьей 159.3. Наиболее актуальной является проблема, связанная с квалификацией деяния в случаях совершения хищения

посредством бесконтактной банковской карты при осуществлении оплаты покупок на кассе магазина.

Для устранения данной проблемы следует разрешить конкуренцию между вышеуказанными нормами. Следует отметить, что разъяснения, которые были даны высшей судебной инстанцией в Постановлении Пленума 30 ноября 2017 года № 48 «О судебной практике по делам о мошенничестве, присвоении и растрате» создают дополнительные трудности, поскольку устанавливают обман работника торговой или иной организации в качестве обязательного признака объективной стороны состава преступления, предусмотренного статьей 159.3 Уголовного Кодекса Российской Федерации [44].

Считаем, что рассматриваемая проблема является следствием излишней детализацией нормы статьи 159.3 Уголовного Кодекса Российской Федерации в редакции от 29 ноября 2012 года. Федеральный закон «О внесении изменений в Уголовный кодекс РФ» от 23 апреля 2018 года № 111 внес изменения, которые сделали рассматриваемую норму излишне простой, поскольку из неё была исключена диспозиция, раскрывающая признаки состава преступления. По сравнению с предыдущей редакцией части 1 статьи 159.3 Уголовного Кодекса Российской Федерации, устанавливающей ограниченный круг лиц, на которых можно было оказать такое воздействие, ныне действующая редакция закона сделала его неограниченным. С момента вступления в силу изменений, внесенных Федеральным законом «О внесении изменений в Уголовный кодекс РФ» от 23 апреля 2018 года № 111 мошенничество, предусмотренное статьей 159.3 Уголовного Кодекса Российской Федерации может быть совершено посредством обмана не только уполномоченного работника кредитной, торговой или иной организации, но и частного лица, например, при расчете с таким лицом при помощи чужого мобильного телефона, подключенного к услуге «мобильный банк».

Стоит отметить, что, завладев чужим электронным платежным средством, виновное лицо получает возможность и рассчитываться им за

покупки, и перевести денежные средства с банковского счета потерпевшего на свой счет. В данной ситуации действия виновного, при которых работник не принимает участия в расчетной операции, подлежат квалификации по пункту «г» части 3 статьи 158 Уголовного кодекса Российской Федерации. Однако по пункту «г» части 3 статьи 158 Уголовного кодекса Российской Федерации также подлежат действия лица, направленные на хищение денежных средств с расчетного счета путем оплаты товара банковской картой в торговой организации в присутствии уполномоченного работника несмотря на то, что данное деяние обладает признаками состава преступления, предусмотренного статьей 159.3 Уголовного кодекса Российской Федерации.

В качестве примера можно привести приговор Октябрьского районного суда города Барнаула от 15.01.2019, которым гражданин К был признан виновным в совершении преступления, предусмотренного пунктом «г» части 3 статьи 158 Уголовного кодекса Российской Федерации. Суд установил, что К. тайно похитила банковскую карту АО «Альфа Банк», которая принадлежала потерпевшему М. Путем оплаты товаров обвиняемый совершил 37 операций на общую сумму 53 754,34 рубля.

Аналогичным образом Центральный районный суда города Барнаула квалифицировал действия гражданина Ш., который похитив банковскую карту с бесконтактной системой оплаты, принадлежащую потерпевшему Д., совершил 18 операций на сумму 12 806 рублей путем оплаты товаров с использованием бесконтактной системы оплаты, не требующей введение ПИН кода.

Согласно позиции Верховного Суда Российской Федерации, обман банкомата или автоматизированной системы обслуживания клиентов не может рассматриваться как обманом физического лица. Так, согласно абзацу 2 пункта 17 Постановления Пленума 30 ноября 2017 года № 48 «О судебной практике по делам о мошенничестве, присвоении и растрате» подлежит квалификации в качестве кражи деяния, направленные на хищение денежных средств посредством использования заранее похищенной или поддельной

платежной карты, при условии, что выдача наличных денежных средств осуществляется банкоматом без участия уполномоченного работника кредитной организации [44].

Данную позицию высшей судебной инстанции разделяет отечественный законодатель. Считаем, что данное утверждение обоснованно поскольку Федеральным Законом от 23 апреля 2018 года № 111 «О внесении изменений в Уголовный Кодекс Российской Федерации» в часть 3 статьи 158 были внесены изменения, закрепляющие квалифицирующий признака, предусматривающий усиление уголовной ответственности за совершение кражи с банковского счета, а равно в отношении электронных денежных средств. Стоит отметить, что данный квалифицирующий признак подлежит применению в случае, если отсутствуют признаки состава преступления, предусмотренное статьёй 159.3 Уголовного Кодекса Российской Федерации.

Таким образом, хищение денежных средств, совершенное с использованием похищенного или поддельного средства платежа, подлежит квалификации по статье 159.3 Уголовного Кодекса Российской Федерации в тех случаях, когда лицо путем обмана ввело в заблуждение уполномоченного работника или иное лицо. Однако сложившаяся судебная практика показывает, что вышеприведенные примеры квалифицируются как кража.

Следовательно, в рассматриваемом случае кассир лишь исполняет роль обслуживающего персонала и не оказывает влияния на процесс списания со счета денежных средств, что исключает возможность утверждать о наличии пассивного обмана, ввиду отсутствия законодательно закреплённой обязанности предоставить сведения или информацию. Таким образом, в рассматриваемой ситуации отсутствуют признаки состава преступления, предусмотренного статьёй 159.3 Уголовного Кодекса Российской Федерации [73]. По нашему мнению, анализ уголовных дел, связанных с хищением денежных средств с использованием банковских карт с бесконтактным способом оплаты, позволяет сделать вывод о наличии

признаков состава преступления, предусмотренного пунктом «г» части 3 статьи 158 Уголовного кодекса Российской Федерации.

Также следует отметить проблему, возникающую при квалификации действий лица, направленных на хищение денежных средств с использованием банковских карт с бесконтактным способом оплаты в случае, когда умысел лица был направлен на причинение значительного ущерба гражданину, при этом деяние не было доведено до конца по независящим от виновного лица обстоятельствам.

В Российской Федерации сформировалась судебная практика, согласно которой мошенничество, совершенное с причинением значительного ущерба гражданину, может быть квалифицировано как оконченное преступление лишь в тех случаях, когда потерпевшему был реально причинен ущерб в размере не менее 5000 рублей. Данная позиция получила поддержку со стороны высшей судебной инстанции. Так, пункт 31 Постановления Пленума Верховного Суда Российской Федерации от 30 ноября 2017 года № 48 «О судебной практике по делам о мошенничестве, присвоении и растрате» закрепляет, что мошенничество, присвоение или растрата, совершенные с причинением значительного ущерба гражданину, могут быть квалифицированы как оконченные преступления по части 2 статьи 159, части 2 статьи 159.3, части 2 статьи 159.5, части 2 статьи 159.6 или части 2 статьи 160 Уголовного Кодекса Российской Федерации соответственно только в случае реального причинения значительного имущественного ущерба, который в соответствии с пунктом 2 примечаний к статье 158 Уголовного Кодекса Российской Федерации не может составлять менее пяти тысяч рублей. При решении вопроса о наличии в действиях лица квалифицирующего признака причинения гражданину значительного ущерба судам наряду со стоимостью похищенного имущества надлежит учитывать имущественное положение потерпевшего, в частности наличие у него источника доходов, их размер и периодичность поступления, наличие у потерпевшего иждивенцев, совокупный доход членов семьи, с которыми он ведет совместное хозяйство.

Мнение потерпевшего о значительности или незначительности ущерба, причиненного ему в результате преступления, должно оцениваться судом в совокупности с материалами дела, подтверждающими стоимость похищенного имущества и имущественное положение потерпевшего [44].

Согласно пункту 32 данного Постановления Пленума вопрос о наличии в действиях виновных квалифицирующего признака совершения мошенничества, присвоения или растраты в крупном или особо крупном размере должен решаться в соответствии с пунктом 4 примечаний к статье 158 Уголовного Кодекса Российской Федерации для целей частей 3 и 4 статьи 159, частей 3 и 4 статьи 159.2, частей 3 и 4 статьи 160 Уголовного Кодекса Российской Федерации, в соответствии с пунктами 2 и 3 примечаний к статье 159 Уголовного Кодекса Российской Федерации для целей частей 6 и 7 статьи 159 Уголовного Кодекса Российской Федерации и в соответствии с примечанием к статье 159.1 Уголовного Кодекса Российской Федерации для целей частей 3 и 4 статьи 159.1, частей 3 и 4 статьи 159.3, частей 3 и 4 статьи 159.5, частей 3 и 4 статьи 159.6 Уголовного Кодекса Российской Федерации.

Таким образом, анализ судебной практики показывает, что в случае, когда гражданину не причинен значительный ущерб по обстоятельствам, не зависящим от виновного, однако обстоятельства дела показывают, что умысел последнего был направлен на совершение хищения с причинением значительного ущерба гражданину, содеянное подлежит квалификации как неоконченного преступления с вменением квалифицирующего признака «с причинением значительного ущерба гражданину».

По результатам исследования, проведенного в рамках написания настоящего раздела, можно сделать вывод о том, что в правоприменительной практике существуют сложности в отграничении мошенничества от смежных составов хищения. Данная проблематика существует в юридической практике, несмотря на наличие разъяснений, данных высшей судебной инстанцией. В целях правильной квалификации преступного деяния в качестве

мошенничества следует учитывать то, что конструкция данного состава преступления предусматривает особый способ его совершения, а именно использование обмана или злоупотребления доверием. При совершении иных видов хищения обман и злоупотребление доверием могут выступать в роли средств, направленных на облегчение совершения преступления.

3.2 Проблемы квалификации мошенничества и пути их решения

В ноябре 2012 года законодателем были криминализированы отдельные виды мошенничества, введённые в Особенную часть Уголовного Кодекса Российской Федерации под статьями 159.1-159.6 (при этом состав мошенничества, предусмотренный статьёй 159.4, позже был признан несоответствующим положениям конституции Российской Федерации и был отменён).

По мнению А.В. Шеслера, законодатель придерживается позиции, согласно которой некоторые виды мошенничества подлежат легальному закреплению в качестве самостоятельных составов преступления. По мнению автора, закрепление подобных составов осуществляется по трем основаниям: в зависимости от сферы экономики или общественной жизни; (статьи 159.1, 159.2, 159.5 Уголовного Кодекса Российской Федерации); в зависимости от средства совершения преступления (статья 159.3 Уголовного Кодекса Российской Федерации); в зависимости и от сферы общественной жизни, и от средства совершения преступления (статья 159.6 Уголовного Кодекса Российской Федерации) [72, с. 67].

Введение новых составов мошенничества является попыткой законодателя адаптировать механизм уголовно-правового регулирования общественных правоотношений под современные реалии стремительно развивающегося общества и повысить эффективность борьбы с новыми видами мошеннических преступлений.

Стоит отметить, что в процессе реализации норм, устанавливающих уголовно-правовой запрет на совершение мошенничества, возникает ряд практических и теоретических проблем. Как отмечалось ранее, одной из таких проблем является проблема, связанная с конкуренцией уголовно-правовых норм, устанавливающих ответственность за разные составы мошенничества.

Часть 3 статьи 17 Уголовного Кодекса Российской Федерации закрепляет правило о конкуренции общей и специальной нормы, согласно которому при наличии состава преступления, предусмотренного специальной нормой, применению подлежит специальная, а не общая норма. Данное правило действует и при квалификации общего и специальных видов мошенничества. Вместе с тем, видится, что новые составы мошенничества сформулированы неудачно, в связи с чем, правило конкуренции общей и специальной нормы может не работать.

Шеслер А.В. приводит пример с получением кредита, в ситуации, когда у лица нет намерения вернуть полученные по кредиту денежные средства, но вместе с тем в кредитную организацию предоставляются достоверные и подлинные сведения, из чего следует, что мошенничество совершается путем молчаливого обмана. По мнению автора, данное преступление содержит признаки состава преступления, предусмотренного статьей 159.1 Уголовного Кодекса Российской Федерации, поскольку представляет собой мошенничество, совершенное в сфере кредитования. При этом данное деяние следует квалифицировать как мошенничество, предусмотренное статье 159 Уголовного Кодекса Российской Федерации, поскольку статья 159.1 предусматривает иной способ совершения преступления, а именно посредством предоставления кредитору заведомо ложных и недостоверных сведений. Таким образом, в данной ситуации подлежит применению общая, а не специальная [72, с. 68].

В качестве еще одного примера можно привести ситуацию, когда социальные выплаты получают лицом по чужим документам. Данное деяние имеет признаки состава преступления, предусмотренного статьей 159.2

Уголовного Кодекса Российской Федерации, однако подлежит квалификации по статье 159 Уголовного Кодекса Российской Федерации, поскольку виновным не предоставляются ложные и недостоверные сведения, служащие основанием для получения выплат, также отсутствует факт умолчания об обстоятельствах, которые влекут прекращения социальных выплат, поскольку указные деяния должны исходить от лица, который является владельцем документов, по которым виновный получает социальные выплаты. Наличие данной проблемы обусловлено тем, что законодателем предусмотрен специальный субъект для данного состава преступления, которым является лицо, в отношении которого принято решение о предоставлении социальных выплат.

Выделение отдельных составов мошенничества привело в том числе и к тому, что такие составы могут между собой являться смежными, к примеру, как должно квалифицироваться деяние по получению пособий по временной нетрудоспособности при предъявлении поддельного листа временной нетрудоспособности – как мошенничество при получении выплат, предусмотренное статьей 159.2 Уголовного Кодекса Российской Федерации, или как мошенничество в сфере страхования (статья 159.5 Уголовного Кодекса Российской Федерации)? Или такое деяние должно рассматриваться как два вида мошенничества в идеальной совокупности? Л.В. Иногамова-Хегай отмечает, что «пособие по болезни является социальной выплатой в случае временной нетрудоспособности лица. Но это пособие выдаётся из средств Фонда социального страхования при страховом случае – заболевании. Болезнь является одним из страховых случаев (которыми также могут быть инвалидность, рождение ребенка, смерть человека, потеря кормильца и др.). В соотношении норм о мошенничестве в сфере выплат и в сфере страхования норму, закрепленную статьей 159.2 Уголовного Кодекса Российской Федерации, следует рассматривать как полностью охватывающую содеянное и применять именно её, а не статью 159.5 Уголовного Кодекса Российской Федерации» [23, с. 30].

Как отмечает А.В. Шеслер, до признания статьи 159.4 Уголовного Кодекса Российской Федерации неконституционной была возможна ситуация, при которой конкурировали одновременно одна общая и две специальных уголовно-правовых нормы. В качестве примера можно привести ситуацию, когда виновным, для получения кредита для осуществления предпринимательской деятельности предоставляются достоверные сведения, при этом условия кредитного договора целенаправленно не исполняются. Таким образом мошеннические действия одновременно совершаются в двух сферах: в предпринимательской сфере и в сфере кредитования. По мнению автора, данная ситуация является уникальной, поскольку для разграничения подобной конкуренции потребовалось бы применение правил разграничения не только общей и специальной нормы, но также и при конкуренции специальных норм [74, с. 69].

В настоящее время, после признания статьи 159.4 неконституционной и внесения дополнений в статью 159 Уголовного Кодекса Российской Федерации, расширив ее частями 5-7, устанавливающими ответственность за мошенничество в сфере предпринимательства, рассмотренное деяние следовало бы квалифицировать по одной из вышеуказанных частей статьи 159 Уголовного Кодекса Российской Федерации, в зависимости от размера причиненного ущерба.

Еще одним обстоятельством, влекущем сложности при разграничении конкурирующих норм, закрепляющих различные составы мошенничества, является то, что законодателем не дано определения, позволяющего отличить такие понятия, как заведомо ложные сведения и недостоверные сведения, закрепленные в составе, предусмотренном статьей 159.1 Уголовного Кодекса Российской Федерации. Следует отметить, что пункт 13 постановления Пленума Верховного Суда Российской Федерации № 48 от 30 ноября 2017 года «О судебной практике по делам о мошенничестве, присвоении и растрате» содержит лишь примеры сведений, которые сообщаются при

обмане. Иных разъяснений по этому поводу высшая судебная инстанция не дает [41].

Анализ действующего законодательства показывает, что такой термин, как недостоверные сведения закреплен в частях 3 и 4 статьи 14.25 Кодекса об административных правонарушениях Российской Федерации, а понятие заведомо ложные сведения упоминается в части 5 указанной статьи. Так, например, в части 3 статьи 14.25 Кодекса об административных правонарушениях Российской Федерации рассматриваемое понятие применяется при наличии неосторожной формы вины, а в частях 4 и 5 указанной нормы при наличии умысла. Если применять понятие заведомо ложных сведений и недостоверных сведений в уголовном праве по аналогии с нормами, закрепленными в законодательстве об административных правонарушениях, то можно сделать вывод о возможности совершения мошенничества с неосторожной формой вины, что является невозможным в связи с законодательным указанием на заведомость мошеннических действий, а также на основании ранее сделанного вывода о том, что мошенничество может быть совершено только с прямым умыслом. Следовательно, такие термины, как ложные сведения и недостоверные сведения являются синонимичными, что позволяет сделать вывод об излишнем усложнении состава мошенничества, предусмотренного частью 1 статьи 159.1 Уголовного Кодекса Российской Федерации путем закрепления обоих этих терминов в диспозиции рассматриваемой нормы.

Стоит отметить, что одной из актуальных проблем, относящихся к объекту исследования, является проблема дифференциации уголовного наказания за мошенничество. Суть рассматриваемой проблемы состоит в том, что законодателем закреплены разные суммы, устанавливающие крупный и особо крупный размер ущерба, причинённого преступлением, для различных составов мошенничества. Так, согласно примечанию к статье 159.1 Уголовного Кодекса Российской Федерации крупный размер установлен в сумме более полтора миллиона рублей, а особо крупный в сумме более шести

миллионов рублей. При этом, частями 1-4 статьи 159 Уголовного Кодекса Российской Федерации крупный размер определён в сумме более 250000 рублей, а особо крупный 1000000 рублей. Однако той же статьёй 159 Уголовного Кодекса Российской Федерации, в её частях 5-7, как уже говорилось ранее, предусматривается совершение мошенничества в сфере предпринимательской деятельности, при этом размеры значительного, крупного и особо крупного ущерба законодатель также предусматривает иные (от десяти тысяч рублей, трёх миллионов и двенадцати миллионов рублей соответственно). Следовательно, хищения, совершенные в одинаковом размере, которые образуют разные составы мошенничества, влекут за собой назначение уголовного наказания в разном размере. Таким образом, законодатель непреднамеренно стимулирует совершение мошенничества, предусмотренного статьей 159.1 Уголовного Кодекса Российской Федерации, поскольку данное деяние совершить легче и украсть можно больше, а наказание меньше.

Согласно рекомендациям, данным в постановлении Пленума Верховного Суда Российской Федерации № 48 от 30 ноября 2017 года «О судебной практике по делам о мошенничестве, присвоении и растрате» судам следует пересмотреть практику применения статьи 159.1 Уголовного Кодекса Российской Федерации. До издания Верховным Судом вышеуказанного постановления мошенничество, совершенное с применением поддельных документов, квалифицировалось по статье 159.1 Уголовного Кодекса Российской Федерации. Согласно разъяснениям высшей судебной инстанции в ситуации, когда виновный совершает хищение денежных средств путем предоставления чужих документов или поддельных документов, подобные действия подлежат квалификации по статье 159 Уголовного Кодекса Российской Федерации.

Так, приговором Ленинского районного суда г. Киров гражданка К. была признана виновной в совершении преступления, предусмотренного частью 3 статьи 159.1 Уголовного Кодекса Российской Федерации при следующих

обстоятельствах. К., являясь генеральным директором возглавляемой ею организации, заранее зная о несостоятельности своих обязательств, путем обмана сотрудников ПАО Сбербанк, решила совершить хищение денежных средств, принадлежащих ПАО Сбербанк, под видом получения кредита с использованием своего служебного положения.

Гражданин К., достоверно зная о том, что принадлежащий ей автомобиль, в соответствии с договором залога, заключенным между К. и АКБ «Банк Москвы», находится в залоге по кредитному договору, при подаче кредитной заявки в ПАО Сбербанк на предоставление кредита для возглавляемой ею организации, предложила указанный автомобиль в качестве залогового обеспечения, предоставив сотрудникам ПАО Сбербанк заведомо недостоверные сведения о том, что принадлежащий ей автомобиль, не является предметом залога, не имеет обременений, и никакие третьи лица не имеют на него прав, тем самым обманув кредитного аналитика, при этом, К., не планировала исполнять взятые на себя обязательства по погашению кредита перед ПАО Сбербанк. Не догадываясь о недостоверности сведений, предоставленных Коваленко А.Ю. относительно залогового обеспечения, члены кредитного комитета одобрили выдачу кредита ООО в сумме 4500000 рублей. В дальнейшем, с целью создания видимости добросовестного исполнения взятых на себя обязательств по кредиту, К. частично исполнила обязательства заемщика, выплатив в адрес ПАО Сбербанк денежные средства в общей сумме 1122363,93 рубля, после чего выплаты по вышеуказанному договору прекратила. С целью избежания наложения взыскания на принадлежащий ей автомобиль, К. продала указанный автомобиль, а денежные средства в сумме 2200000 рублей, полученные от реализации автомобиля, в счет погашения задолженности по договору не внесла, распорядившись ими по своему усмотрению.

Таким образом, К., действуя умышленно, из корыстных побуждений, с целью незаконного обогащения, используя свое служебное положение генерального директора возглавляемой ею организации, путем обмана

сотрудников ПАО Сбербанк и предоставления недостоверных сведений о залоговом имуществе, совершила хищение денежных средств в сумме 4500000 рублей, принадлежащих ПАО Сбербанк, которыми распорядилась по собственному усмотрению, то есть похитила их, чем причинила ПАО Сбербанк материальный ущерб на сумму 4500000 рублей, то есть, в крупном размере [46].

Как отмечалось ранее, одним из составов мошенничества, конкурирующих с составом, предусмотренным статьей 159 Уголовного Кодекса Российской Федерации, является мошенничество при получении выплат, ответственность за которое предусмотрена статьей 159.2 Уголовного Кодекса Российской Федерации. По статье 159.2 Уголовного Кодекса Российской Федерации квалифицируется хищение денежных средств или иного имущества в форме мошенничества, связанное с незаконным получением социальных выплат. Перечень видов таких выплат устанавливается федеральными законами, законами субъектов Российской Федерации, нормативными правовыми актами федеральных органов исполнительной власти, а также нормативными правовыми актами органов местного самоуправления.

Из вышеуказанной особенности следует, что признаком разграничения выступает предмет преступления, предусмотренного статьей 159.2, которым являются денежные средства, иное имущество (специальный транспорт, продукты питания, лекарственные средства, технические средства реабилитации), предоставляемые населению в качестве мер социального обеспечения за счет средств бюджетной системы Российской Федерации. Согласно позиции высшей судебной инстанции, получившей свое закрепление в постановлении Пленума Верховного Суда Российской Федерации № 48 от 30 ноября 2017 г. «О судебной практике по делам о мошенничестве, присвоении и растрате» в качестве социальных выплат следует рассматривать: средства материнского капитала; пособия по безработице; компенсации на оздоровление или питание; субсидии на предоставление лекарственных

средств и технических средств реабилитации; субсидии на оплату коммунальных услуг; субсидии на приобретение или строительство жилья. Стоит отметить, что высшей судебной инстанцией к социальным выплатам, по смыслу статьи 159.2, не отнесены: стипендии и гранты, предоставляемые с целью поддержания образования, искусства, науки и культуры; субсидии, выделяемые для поддержки субъектов малого и среднего бизнеса, а также сельскохозяйственных товаропроизводителей. Совершения мошеннических действий в процессе получения вышеуказанных выплат подлежат квалификации по статье 159 Уголовного Кодекса Российской Федерации [41].

Кроме того, есть ещё один квалифицирующий признак, отграничивающий рассматриваемые преступления, а именно субъект преступления, предусмотренного статьей 159.2 Уголовного Кодекса Российской Федерации. Следовательно, субъектом мошенничества при получении выплат может быть лицо, как не имеющее соответствующего права на получение социальных выплат, так и обладающее таким правом (например, в случае введения в заблуждение относительно фактов, влияющих на размер выплат).

Следующий конкурирующий с основным составом мошенничества состав – мошенничество с использованием платёжных карт (статья 159.3 Уголовного Кодекса Российской Федерации). С объективной стороны рассматриваемое преступление является хищением, совершенным с использованием поддельной или принадлежащей другому лицу кредитной, расчетной или иной платёжной карты путем обмана уполномоченного работника кредитной, торговой или иной организации. Следует помнить, что платёжные карты сами по себе не являются предметом преступления, так как иначе содеянное квалифицировалось бы как кража. Платёжные карты являются средством совершения рассматриваемого вида мошенничества, орудием его совершения. Используемая для совершения мошенничества платежная карта должна быть либо поддельной, либо принадлежащей другому лицу. Стоит отметить, что допускается полная или частичная подделка

платежной карты, а способ подделки и её качество не оказывают влияния на квалификацию преступления. Принадлежащая другому лицу платёжная карта – это карта, на которую у виновного нет ни действительного, ни предполагаемого права. Соответственно, не только похищенные платежные карты по смыслу закона считаются картами, принадлежащими другому лицу, но и карты найденные.

Способом совершения преступления выступает обман уполномоченного работника кредитной, торговой или иной организации. При этом под таким уполномоченным работником следует понимать лицо, на которое в соответствии с трудовым договором, соглашением или должностной инструкцией возложены обязанности по консультированию клиентов кредитной организации (покупателей и заказчиков), приему платежей, передаче товаров и т.д. Обман может заключаться как в сообщении заведомо ложных сведений о принадлежности карты виновному, так и в умолчании о незаконном владении им платежной картой.

Следует отличать от мошенничества с использованием платёжных карт кражи чужих денежных средств с использованием платёжной карты. Как уже не раз отмечалось, основным признаком, отличающим любую разновидность мошенничества от иных видов хищений, является способ совершения преступления. Следовательно, в случае снятия денежных средств с чужой платёжной карты не сопровождающегося обманом уполномоченного работника кредитной или иной организации, содеянное следует квалифицировать как тайное хищение, по статье 158 Уголовного Кодекса Российской Федерации.

Состав мошенничества, предусмотренный статьей 159.5 Уголовного кодекса Российской Федерации, по отношению к составу, закрепленному в статье 159 Уголовного кодекса Российской Федерации, является конкурирующим. Под страхованием понимается вид экономических отношений, призванный обеспечить страховую защиту имущественных интересов физических и юридических лиц при наступлении определенных

событий (страховых случаев). Юридическое закрепление страхования получает в виде заключаемых физическими или юридическими лицами (страхователями) договоров имущественного или личного страхования со страховыми организациями (страховщиками). По договору страхования страховщик обязуется при наступлении предусмотренного договором страхового случая выплатить страхователю или иному, указанному в договоре выгодоприобретателю определенную денежную сумму.

С объективной стороны преступление представляет собой хищение чужого имущества путем обмана, касающегося наступления страхового случая. Обман также может быть выражен в предоставлении в страховую организацию заведомо ложных сведений о размере страховой выплаты, которая подлежит выплате страхователю или третьим лицам (представление ложного расчета размера ущерба по реальному страховому случаю, имевшему место в действительности). Обман может выражаться как в активных действиях, так и в бездействии (страхователь намеренно не сообщает страховщику о существенных дефектах страхуемого имущества, обусловивших впоследствии порчу этого имущества). Следовательно, квалифицирующим признаком данного состава преступления выступает объект, а именно правоотношения в сфере страхования, находящиеся под уголовно-правовой защитой.

Следующим составом, являющимся конкурирующим по отношению к статье 159 Уголовного кодекса Российской Федерации, является состав, предусмотренный статьей 159.6 Уголовного кодекса Российской Федерации. В статье 159.6 Уголовного кодекса Российской Федерации не упомянуты обман или злоупотребление доверием как способы совершения преступления. Таким образом, они не являются обязательным элементом объективной стороны преступления, предусмотренного статьей 159.6 Уголовного кодекса Российской Федерации. Для квалификации деяния по данной статье достаточно, чтобы хищение было осуществлено путем вмешательства в

функционирование компьютерных систем или информационно-телекоммуникационных сетей.

Верховный Суд Российской Федерации в постановлении Пленума Верховного Суда Российской Федерации № 48 от 30 ноября 2017 года «О судебной практике по делам о мошенничестве, присвоении и растрате» разъяснил, что по смыслу статьи 159.6 Уголовного Кодекса Российской Федерации вмешательством в функционирование средств хранения, обработки или передачи компьютерной информации или информационно-телекоммуникационных сетей признается целенаправленное воздействие программных и (или) программно-аппаратных средств на серверы, средства вычислительной техники (компьютеры), в том числе переносные (портативные) – ноутбуки, планшетные компьютеры, смартфоны, снабженные соответствующим программным обеспечением, или на информационно-телекоммуникационные сети, которое нарушает установленный процесс обработки, хранения, передачи компьютерной информации, что позволяет виновному или иному лицу незаконно завладеть чужим имуществом или приобрести право на него. Пленум Верховного Суда Российской Федерации также отметил, что мошенничество в сфере компьютерной информации, совершенное посредством неправомерного доступа к компьютерной информации или посредством создания, использования и распространения вредоносных компьютерных программ, требует дополнительной квалификации по статьям 272, 273 или 274.1 Уголовного Кодекса Российской Федерации (в соответствии с п. 20 постановления Пленума Верховного Суда Российской Федерации № 48 от 30 ноября 2017 года «О судебной практике по делам о мошенничестве, присвоении и растрате»).

В случаях, когда хищение совершается путем использования учетных данных собственника или иного владельца имущества независимо от способа получения доступа к таким данным, такие действия подлежат квалификации как кража, если виновным не было оказано незаконного воздействия на

программное обеспечение серверов, компьютеров или на сами информационно-телекоммуникационные сети [41].

Таким образом, в настоящее время в прокурорско-следственной и судебной практике существует ряд проблем, связанных с разграничением общей нормы, предусматривающей ответственность за мошеннические действия, от установленных уголовным законом специальных норм.

Несмотря на то, что законодателем были предприняты попытки восполнения пробелов в качестве выделения отдельных видов мошенничества, однако на практике применение норм ст. 159, ст. 159.1-159.6 УК РФ обусловлено рядом проблем, прежде всего, нет единства в понимании предмета, объекта, способа совершения, определенные трудности вызывает вопрос о субъекте данного преступления. Обозначенные проблемы могли быть решены разъяснением Пленума Верховного Суда Российской Федерации, а именно предлагается внести изменение в постановление Пленума Верховного Суда РФ от 27.12.2007 № 51 «О судебной практике по делам о мошенничестве, присвоении и растрате», и ввести пункт 29 изложив его в следующей редакции: «Предметом преступления, предусмотренного ст. 159.2 УК РФ, являются денежные средства, предназначенные для социальных выплат, а также иное имущество, предназначенное для передачи физическим лицам в качестве мер социального обеспечения, установленных законами и иными правовыми актами».

Решение проблем конкуренции норм о мошенничестве может быть связано с внесением определенных изменений в действующее законодательство, либо посредством более подробного и детального толкования анализируемых уголовно-правовых норм высшей судебной инстанцией.

Заключение

Из результатов проведенного исследования следует однозначный вывод: уровень опасности мошеннических преступлений очень высок. Поэтому с принятием Уголовного Кодекса Российской Федерации 1996 года была установлена уголовная ответственность за мошенничество, поскольку важнейшую роль в борьбе с преступностью, в том числе с преступлениями против собственности, играют уголовно-правовые средства. Уголовная ответственность за мошенничество, предусмотренная статьей 159 Уголовного Кодекса Российской Федерации, призвана оградить от преступных посягательств общественные отношения в этой сфере, а также не допустить совершения такого рода преступлений.

По результатам проведенного исследования были сделаны следующие выводы.

1. Впервые норма, предусматривающая ответственность за имущественные преступления, была закреплена в Русской Правде (XI-XII вв.) путем введения таких имущественных преступлений, как: кража; разбой, самовольное пользование чужим имуществом и иные, при этом термин мошенничества в Русской Правде не раскрыт. Стоит отметить, что ответственность за мошенничество была установлена Указом Екатерины II от 3 апреля 1781 г. «О суде и наказании за воровство разных родов и о заведении рабочих домов», в котором раскрывались понятия трех видов «воровства», таких как кража, мошенничество и разбой. Начало современного этапа уголовного регулирования ответственности за мошенничество датируется 1 января 1997 года, когда вступил в силу действующий в данный момент Уголовный Кодекс 1996 года. Определения мошенничества, которое было закреплено в данном правовом акте, остается неизменным до наших дней.

2. Анализ уголовного законодательства ряда европейских государств позволяет сделать вывод о том, что законодательное закрепление ответственности за мошенничество непосредственно связано с особенностями

исторического, культурного и экономического развития анализируемых стран. Несмотря на то, что в основу права европейских государств составило римское право, исследование зарубежного законодательства показывает, что правовое содержание понятия мошенничества в законодательстве исследуемых стран отличается друг от друга, что свидетельствует о его формировании под воздействием особенностей уголовной политикой властвующих субъектов.

3. Видовым объектом всех преступлений, указанных в главе 7 Уголовного Кодекса Российской Федерации, включая и все виды мошенничества, являются общественные отношения собственности, которые регламентированы и закреплены действующим российским законодательством.

Непосредственным объектом мошенничества, являются правоотношения собственности, независимо от ее формы, поскольку все формы собственности в Российской Федерации защищаются равным образом.

Исходя из анализа квалифицированных составов мошенничества следует, что законодателем закреплены факультативные объекты для квалифицированных видов мошенничества. Так, факультативным объектом для состава, предусмотренного частью 3 статьи 159 УК РФ являются отношения, обеспечивающие нормальную управленческую деятельность в коммерческих и иных организациях, в государственных органах, органах местного самоуправления, государственных учреждениях и корпорациях, муниципальных учреждениях, Вооруженных Силах Российской Федерации, которым преступлением причиняется вред. Кроме того, факультативный объект предусмотрен законодателем и в частях 5-7 статьи 159 Уголовного Кодекса Российской Федерации, а именно, в указанных составах, при совершении мошенничества, вред причиняется не только отношениям собственности, но и отношениям в сфере предпринимательской деятельности, так как указанные преступления совершаются с умышленным неисполнением обязательств в сфере предпринимательской и иной экономической деятельности, возникающих из условий договора.

Под предметом мошенничества понимается материальный предмет внешнего мира, обладающий экономической ценностью, выраженной в цене, принадлежащий потерпевшему на праве собственности, или находящийся у потерпевшего в законном владении. Стоит отметить, что безличные денежные средства также являются предметом хищений, так как отнесены законодателем в числе прочих объектов гражданских прав к имуществу в статье 128 Гражданского Кодекса Российской Федерации. В части 4 статьи 159 Уголовного Кодекса Российской Федерации предметом преступного посягательства выступает жилое помещение.

Объективную сторону мошенничества представляет деяние – изъятие и обращение чужого имущества в пользу виновного, иных лиц или приобретение права на чужое имущество путем обмана или злоупотребления доверием, последствие – имущественный ущерб собственнику или законному владельцу, а также прямая причинно-следственная связь между данными деянием и последствием. Кроме того, важнейший признак мошенничества – это способ его совершения, а именно обман или злоупотребление доверием, что получило свое отображение в постановлении Пленума Верховного Суда Российской Федерации от 30 ноября 2017 года, № 48 «О судебной практике по делам о мошенничестве, присвоении и растрате».

4. Для общего состава мошенничества законодателем установлен общий субъект, а именно, вменяемое физическое лицо, достигшее возраста 16 лет. Однако, считаем обоснованной позицию, согласно которой возраст уголовной ответственности по частям 1-4 статей 159, 159.3, 159.6 Уголовного Кодекса Российской Федерации следует снизить до 14 лет, поскольку, по нашему мнению, учитывая интеллектуальный характер рассматриваемого преступления, лицо, которое смогло придумать способ завладения иным имуществом, путем обмана вполне способно осознавать общественную опасность и противозаконность совершаемого им деяния.

Стоит отметить, что мошенничество, предусмотренное частью 3 статьи 159 Уголовного Кодекса Российской Федерации может быть совершенно

исключительно специальным субъектом, который должен соответствовать признакам, предусмотренным примечанием 1 к статье 285 Уголовного Кодекса Российской Федерации, государственных или муниципальных служащих, не являющихся должностными лицами, а также иных лиц, отвечающих требованиям, предусмотренным примечанием 1 к статье 201 Уголовного Кодекса Российской Федерации. Специальный субъект закреплен третьими частями всех специальных составов мошенничества.

Мошенничество в сфере предпринимательской деятельности также может совершить исключительно специальный субъект. Согласно примечанию 4 к статье 159 Уголовного Кодекса Российской Федерации, а также позиции Верховный Суд Российской Федерации субъектом данного преступления может быть индивидуальный предприниматель, либо лицо на законных основаниях, представляющее интересы юридического лица. Также может быть совершено исключительно специальным субъектом мошенничества в сфере кредитования или при получении социальных выплат.

В отечественной правовой доктрине сложилось единое мнение относительно субъективной стороны всех составов мошенничества, согласно которой мошенничества характеризуется виной в форме прямого умысла и корыстной целью. Таким образом, корыстную цель можно охарактеризовать, как стремление виновного лица обогатиться или обогатить третьих лиц, путем присвоение чужого имущества и распоряжения им по своему усмотрению. Поскольку мотив не является обязательным признаком субъективной стороны мошенничества, он может быть разным.

5. В правоприменительной практике существуют сложности в отграничении мошенничества от смежных составов хищения. Данная проблематика существует в юридической практике, несмотря на наличие разъяснений, данных высшей судебной инстанцией. В целях правильной квалификации преступного деяния в качестве мошенничества следует учитывать то, что конструкция данного состава преступления предусматривает особый способ его совершения, а именно использование

обмана или злоупотребления доверием. При совершении иных видов хищения обман и злоупотребление доверием могут выступать в роли средств, направленных на облегчение совершения преступления.

б. В настоящее время в прокурорско-следственной и судебной практике существует ряд проблем, связанных с разграничением общей нормы, предусматривающей ответственность за мошеннические действия, от установленных уголовным законом специальных норм. Указанные проблемы, в первую очередь, связаны с несовершенством действующего уголовного законодательства, а также с непрерывными качественными изменениями в структуре экономической преступности, в том числе и с появлением новых способов совершения мошенничества.

Решение проблем конкуренции норм о мошенничестве может быть связано с внесением определенных изменений в действующее законодательство, либо посредством более подробного и детального толкования анализируемых уголовно-правовых норм высшей судебной инстанцией.

Список используемой литературы и используемых источников

1. Автандилова И.О. Отличие мошенничества от смежных преступлений: проблемы квалификации // Пробелы в российском законодательстве. 2010. № 2. С. 220-229.
2. Антонян Ю.М., Бородин С.В. Преступность и психические аномалии. М., 1987. 208 с.
3. Апелляционное постановление Краснодарского краевого суда от 24 апреля 2018 г. по делу №22-2267/2018 [Электронный ресурс]: Судебные и нормативные акты РФ. URL: <http://sudact.ru>. (дата обращения 15.10.2020).
4. Арямов А. А. К вопросу об уголовной ответственности юридических лиц // Юридическая наука и правоохранительная практика, 2011. 260 с.
5. Бавсун М.В., Вишнякова Н.В. Реализация принципа вины при квалификации мошенничества при получении выплат // Уголовное право. 2015. № 1. С. 11-15.
6. Басова Т.Б. Уголовное право Российской Федерации. Общая и Особенная части: учебник / Т.Б. Басова, Е.В. Благов, П.В. Головненков и др.; под ред. А.И. Чучаева. М. : КОНТРАКТ, ИНФРА-М, 2013. 840 с.
7. Боголепов Н.П. Учебник истории римского права / Под редакцией и с предисловием В.А. Томсинова. М. : Зерцало, 2004. 568 с.
8. Бойцов А.И. Преступления против собственности. СПб. : Изд-во «Юридический центр «Пресс», 2002. 267 с.
9. Бондарь А.В. Мошенничество как вид преступного посягательства против собственности и особенности его проявления в сфере банковской деятельности (уголовно-правовой аспект). Автореф. дис. ... канд. юрид. наук. Красноярск, 2003. 203 с.
10. Бриллиантов А.В. Комментарий к Уголовному кодексу Российской Федерации: в 2 т. (постатейный) / А.В. Бриллиантов, Г.Д. Долженкова, Э.Н. Жевлаков и др.; под ред. А.В. Бриллиантова. 2-е изд. М. : Проспект, 2015. Т. 2. 1392 с.

11. Векленко С.В., Петров С.А. Закон и правопорядок в третьем тысячелетии. Калининград, 2004. 270 с.
12. Векленко С.В., Петров С.А. Уголовно-правовые проблемы определения субъекта мошенничества // Вестник Казанского юридического института МВД России. 2010. № 2. С.32-38.
13. Волженкин Б.В. Мошенничество: Серия «Современные стандарты в уголовном праве и процессе». СПб., 1998. 237 с.
14. Волженкин Б.В. Преступления в сфере экономической деятельности. СПб. 2002. 284 с.
15. Гибадуллин Р.В. Вопросы правоприменительной практики по расследованию мошенничества в сфере предпринимательской деятельности // Экономика и управление: научно-практический журнал. 2016. № 3 (131). С. 78-82.
16. Горелик А. С. Конкуренция уголовно-правовых норм: учеб. пособие. 2-е изд. Красноярск. Изд-во Красноярского гос. ун-та., 1998. 314 с.
17. Горобец К. В. Основные отличительные признаки мошенничества по УК Франции ст. 313-1 в сравнении со ст. 159 УК РФ // Бизнес в законе. Экономико-юридический журнал. 2009. № 1. С. 172-175.
18. Гражданский кодекс Российской Федерации: часть первая. Федер. закон от 30 июня 1994 г. № 51-ФЗ: (ред. от 03 августа 2018 г.) // Консультант Плюс: справ. правовая система.
19. Дагель П.С. Учение о личности преступника в советском уголовном праве. Владивосток, 1970; Орлов В.С. Субъект преступления. М., 1958. 132 с.
20. Елисеев С.А. Преступления против собственности: курс лекций. Томск : Изд. Дом Томского государственного университета, 2018. 337 с.
21. Зубкова В.И. Уголовное законодательство европейских стран: сравнительно-правовое исследование. М., 2013. 328 с.
22. Иванцов П.П. Проблема ответственности юридических лиц в российском уголовном праве: Автореф. дис. ... канд. юр. наук: 12.00.08. СПб. 2001. 135 с.

23. Иногамова-Хегай Л.В. Мошенничество, присвоение, растрата: проблемы квалификации конкурирующих и смежных норм // Уголовное право. 2015. № 5. С. 30-37.

24. Келина С.Г. Ответственность юридических лиц в проекте нового УК РФ. М., 1994. 308 с.

25. Клепицкий И. А. Собственность и имущество в уголовном праве // Государство и право. 1997. № 5. С.74-83.

26. Костомаров Н. И. Очерк торговли московского государства в XVI-XVII /Исторические монографии и исследования. СПб., 1862. 361 с.

27. Коробеев А. Полный курс уголовного права. Т. 3. Преступления в сфере экономики / под ред. Коробеева А. СПб. : Юридический центр Пресс, 2017. 786 с.

28. Кочои С.М. Ответственность за корыстные преступления против собственности. М., 2000. 288 с.

29. Кочои С.М. Уголовное право: Общая и Особенная части. Краткий курс. М., 2009. 397 с.

30. Крылова Н. Е., Серебренникова А. В. Уголовное право зарубежных стран. Общая и Особенная части: учебник / под ред. И. Д. Козочкина. Wolters Kluwer Russia, 2010. 576 с.

31. Лебедев В.М. Комментарии к уголовному кодексу Российской Федерации изд. 3-е, доп., испр. М., 2004. 917с.

32. Лопашенко Н.А. Преступления против собственности. М., 2005. 408.

33. Наумов А.В. Уголовное право. Общая часть: курс лекций. М., 1996. 460 с.

34. Неустроева А.В. Правовые и криминалистические проблемы установления субъективной стороны преступления. Дис ... канд. юрид. наук. Саратов, 2011. 126 с.

35. Новицкий И.Б., Перетерский И.С. Римское частное право: Учебник / под ред. проф. И.Б. Новицкого и проф. И. С. Перетерского. М. : Юриспруденция, 2000. 464 с.

36. Об организации страхового дела в Российской Федерации. Закон РФ от 27.11.1992 № 4015-1 (ред. от 26.07.2017) // Ведомости СНД и ВС РФ. 14.01.1993. № 2. Ст. 56.

37. Осокин Р.Б. Уголовно-правовая характеристика способов совершения мошенничества. Дис. ...канд. юрид. наук М., 2004. 184 с.

38. О внесении изменений в Уголовный кодекс Российской Федерации и отдельные законодательные акты Российской Федерации: Федеральный закон от 29 ноября 2012 г. № 207-ФЗ (ред. от 3 июля 2016 г.) // Собрание законодательства РФ. № 49. 2012. Ст. 6752.

39. О практике применения судами законодательства, регламентирующего особенности уголовной ответственности за преступления в сфере предпринимательской и иной экономической деятельности. Постановление Пленума Верховного Суда РФ от 15 нояб. 2016 г. N 48 // Консультант Плюс: справ. правовая система.

40. О судебной практике по делам о краже, грабеже, разбое [Электронный ресурс]: постановление Пленума Верховного Суда РФ от 27 дек. 2002 г. N 29 // Консультант Плюс: справ. правовая система.

41. О судебной практике по делам о мошенничестве, присвоении и растрате. Постановление Пленума Верховного Суда РФ от 30 ноября 2017 г. N 48 // Консультант Плюс: справ. правовая система.

42. Постановление Пленума Верховного Суда РФ от 09.07.2013 № 24 (ред. от 03.12.2013) «О судебной практике по делам о взяточничестве и об иных коррупционных преступлениях» // Бюллетень Верховного Суда РФ. 2013. № 9.

43. Постановление 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» // Бюллетень Верховного Суда РФ. 2017. № 1.

44. Постановление Пленума Верховного Суда РФ от 30.11.2017 № 48 «О судебной практике по делам о мошенничестве, присвоении и растрате» // СПС Консультант Плюс: справ. правовая система.

45. Приговор Городецкого районного суда Нижегородской области от 30 марта 2016 г. по делу №1-60/2016 // [Электронный ресурс]: Судебные и нормативные акты РФ Электрон. дан. М., 2012-2019. URL: <https://sudact.ru/regular/doc/bU69Jc3PeIW2/> (дата обращения: 10.10.2020).

46. Приговор Кировского районного суда г. Уфы (Республика Башкортостан) № 1-371/2018 от 26 сент. 2018 г. по делу № 1-371/2018 [Электронный ресурс]: Судебные и нормативные акты РФ. Электрон. дан. М., 2012-2019. URL: <https://sudact.ru/regular/doc/3dqDTYCM39Qr/> (дата обращения: 10.10.2020).

47. Приговор Ленинского районного суда г. Кирова (Кировская область) № 1-494/2018 от 4 окт. 2018 г. по делу № 1-494/2018 [Электронный ресурс]: Судебные и нормативные акты РФ Электрон. дан. М., 2012- 2019. URL: <https://sudact.ru/regular/doc/yNWejGm4iiQh/> (дата обращения: 16.03.2020).

48. Приговор Мильковского районного суда (Камчатского края) № 1-50/2018 от 26 сент. 2018 г. по делу № 1-50/2018 [Электронный ресурс]: Судебные и нормативные акты РФ Электрон. дан. М., 2012-2019. URL: <https://sudact.ru/regular/doc/bU69Jc3PeIW2/> (дата обращения: 10.10.2020).

49. Приговор Первомайского районного суда г. Новосибирска (Новосибирской области) № 1-115/2018 от 26 сент. 2018 г. по делу № 1-115/2018 [Электронный ресурс]: Судебные и нормативные акты РФ. Электрон. дан. М., 2012-2020. URL: <https://sudact.ru/regular/doc/8moNjyFTzzxZ/> (дата обращения: 10.10.2020).

50. Приговор Почепского районного суда Брянской области - №1-8/2014 от 29 января 2014 г. по делу №1-183/2013 [Электронный ресурс]: Судебные и нормативные акты РФ. URL: <http://sudact.ru>. (дата обращения: 10.10.2020).

51. Приговор Смольнинского районного суда Санкт-Петербурга от 05.12.2017 г. по уголовному делу №1-433/2017 [Электронный ресурс]:

Судебные и нормативные акты РФ. URL: <http://sudact.ru>. (дата обращения: 10.10.2020).

52. Приговор Шабалинского районного суда (Кировской области) № 1-47/2018 от 28 сент. 2018 г. по делу № 1-47/2018 [Электронный ресурс]: Судебные и нормативные акты РФ. Электрон. дан. М., 2012-2019. URL: <https://sudact.ru/regular/doc/bY2gjf7hVElr/> (дата обращения: 11.10.2020).

53. По делу о проверке конституционности положений статьи 1594 Уголовного кодекса Российской Федерации в связи с запросом Салехардского городского суда Ямало-Ненецкого автономного округа: Постановление Конституционного Суда РФ от 11 декабря 2014 г. № 32-П // Вестник Конституционного Суда РФ. № 2. 2015.

54. Решетников Ф. М. Буржуазное уголовное право – орудие защиты частной собственности. М.: Юрид. лит., 1982. 296 с.

55. Сабитов Р. С. Понятие и признаки криминального обмана // Уголовное право. 2015. № 5. С.86-89.

56. Сунчалиева Л.Э. Мошенничество (уголовно-правовой и криминологический аспект). Дис. ... канд. юрид. наук. Ставрополь, 2004. 187 с.

57. Теплова Д.О. Корыстные цель и мотив как признаки хищения // Российский следователь. 2013. № 13. С. 22-23.

58. Уголовное право: часть Общая, часть Особенная / Под ред. Л.Д. Гаухмана, Л.М. Колодкина, С.В. Максимова. М. 1999. 778 с.

59. Уголовное право России: части Общая и Особенная: Учебник / Под ред. А.И. Рарога. 6-е изд. 2012. 722 с.

60. Уголовный Кодекс Федеративной Республики Германия [Электронный ресурс]: Российский правовой портал «Библиотека Пашкова». URL: <http://constitutions.ru/?p=5854http/> (дата обращения: 29.09.2020).

61. Уголовный кодекс Финляндии [Электронный ресурс]: Правовой портал «Legislationline» URL: <https://www.legislationline.org/documents/section/criminal-codes/country/32> (дата обращения 28.09.2020).

62. Уголовный кодекс Франции [Электронный ресурс]: Федеральный правовой портал «Юридическая Россия» URL: <http://law.edu.ru/norm/norm.asp?normID=1243018/> (дата обращения 27.09.2020).

63. Федеральный закон от 08.03.2006 № 40-ФЗ «О ратификации Конвенции Организации Объединенных Наций против коррупции» // «Российская газета». № 56. 21.03.2006.

64. Фойницкий И.Я. Курс уголовного права. Часть особенная: Посягательства личные и имущественные. 5-е изд. СПб. : Тип. М.М. Стасюлевича, 1907. 442 с.

65. Фойницкий И.Я. Мошенничество по русскому праву. Сравнительное исследование, представленное в юридический факультет Императорского Петербургского Университета для получения степени магистра права. СПб., 1871. 553 с.

66. Фойницкий И.Я. Несколько слов об уголовном праве Финляндии // Судебный Вестник. 468 с.

67. Хилюта В.В. Ответственность за совершение кражи и мошенничества в уголовном праве Великобритании // Вестник ТИСБИ. 2006. № 3. С.185-198.

68. Чистяков О.И. Российское законодательство X–XX веков: в девяти томах / под общ. ред. О. И. Чистякова. Т. 1. Законодательство Древней Руси. М. : Юридическая литература, 1984. 432 с.

69. Чистяков О.И. Российское законодательство X–XX веков: в девяти томах / под общ. ред. О.И. Чистякова. Т. 2. Законодательство периода образования и укрепления Русского централизованного государства. М. : Юридическая литература, 1985. 520 с.

70. Чистяков О.И. Российское законодательство X–XX веков: в девяти томах / под общ. ред. О.И. Чистякова. Т. 4. Законодательство периода становления абсолютизма. М. : Юридическая литература, 1986. 512 с.

71. Чистяков О.И. Российское законодательство X-XX веков: в девяти томах / под общ. ред. О.И. Чистякова. Т. 5. Законодательство периода расцвета абсолютизма. М. : Юридическая литература, 1987. 528 с.

72. Чистяков О.И. Российское законодательство X-XX веков: в девяти томах / под общ. ред. О.И. Чистякова. Т. 9. Законодательство эпохи буржуазно-демократических революций. М.: Юридическая литература, 1987. 352 с.

73. Шеслер А. В. Проблема определения момента окончания хищения // Вестник Владимирского юридического института. 2018. № 1 (46). С. 145-149.

74. Шеслер А. В. Состав преступления: монография. Новокузнецк, 2016. 245 с.

75. Шеслер А. В. Хищения: понятия и признаки // Вестник Томского государственного университета. Право. 2012. № 4 (6). С. 70-80.

76. Яни П.С. Мошенничество: момент возникновения умысла // Законность. 2017. № 2. С. 32-37.

77. Cai Y., Zhu D. Fraud detections for online businesses: a perspective from blockchain technology [Электронный ресурс]: Financial Innovation. 2016. Vol. 2. No. 1. 10 p. URL: <https://link.springer.com/content/pdf/10.1186/s40854->.(дата обращения 11.09.2020).

78. Grechkina Y. V., Klishina Y. E. Fraud in the insurance industry [Электронный ресурс]: Современные тенденции в науке и образовании: материалы междунар. науч.-практ. конф. София: Мир науки, 2019. С. 126-130. URL: http://science-peace.ru/files/STNO_2019.pdf#page=126 (дата обращения 14.08.2020).

79. Iugan A. V. Particularities of civil action in the case of fraud by bank credit contracts [Электронный ресурс]: Challenges of the Knowledge Society. 2019. Pp. 95-100. URL: <https://search.proquest.com/openview/0b7f4a1ddbcfd468> (дата обращения 05.09.2020).

80. Karpoff J. M. The future of financial fraud [Электронный ресурс]: Journal of Corporate Finance. 2020. Vol. 62. 11 p. URL:

<https://www.sciencedirect.com/science/article/pii/S09> (дата обращения 22.09.2020).

81. McNamee L. Procurement fraud. [Электронный ресурс]: Economic Crime Forensics Capstones. 2016. Iss. 12. 32 p. URL: <https://digitalcommons.lasalle.edu/cgi/viewcontent.cg..> (дата обращения 26.08.2020).

82. Pamungkas I. D. et al. Corporate governance mechanisms in preventing accounting fraud: A study of fraud pentagon model [Электронный ресурс]: Journal of Applied Economic Sciences Quarterly. 2018. Vol. 8. No. 2. Pp. 549-560. URL: <http://repository.unimal.ac.id/4384/1/khaddafi-2.pdf#..> (дата обращения 28.09.2020).