

Министерство внутренних дел Российской Федерации

СИБИРСКИЙ ЮРИДИЧЕСКИЙ ИНСТИТУТ

УДК 343.71

№ гос. регистрации 03095913

Инв. №04094757

СОГЛАСОВАНО

Заместитель начальника ГУВД  
по Красноярскому краю  
генерал-майор юстиции

Т.И. Белкина

« \_\_\_\_ » \_\_\_\_\_ 2009 г.

УТВЕРЖДАЮ

Начальник Сибирского  
юридического института  
МВД России

к.ю.н.

полковник милиции

Н.Ф. Михайлов

« \_\_\_\_ » \_\_\_\_\_ 2009 г.

ОТЧЕТ

О НАУЧНО-ИССЛЕДОВАТЕЛЬСКОЙ РАБОТЕ

ОШИБКИ СУДЕБНО-СЛЕДСТВЕННОЙ ПРАКТИКИ ПРИ КВАЛИФИКАЦИИ  
ХИЩЕНИЙ: ОТГРАНИЧЕНИЕ МОШЕННИЧЕСТВА ОТ КРАЖИ И  
ПРИСВОЕНИЯ ИЛИ РАСТРАТЫ. ОСОБЕННОСТИ СОВЕРШЕНИЯ  
ПРИСВОЕНИЯ ИЛИ РАСТРАТЫ ГРУППОЙ ЛИЦ.  
СУБЪЕКТЫ ДАННЫХ ПРЕСТУПЛЕНИЙ

(заключительный)

Шифр работы, присвоенный организацией: 18

Заместитель начальника  
института по научной работе  
д.с.н., профессор  
полковник милиции

Д.Д. Невирко

Научный руководитель темы  
заместитель начальника кафедры  
уголовного права и криминологии  
к.ю.н., доцент  
полковник милиции

М.В. Грамматчиков

Красноярск 2009

## СПИСОК ИСПОЛНИТЕЛЕЙ

Научный руководитель темы,  
к.ю.н., доцент  
полковник милиции

М.В. Грамматчиков  
(реферат, введение,  
заключение, разд. 1)

Исполнители темы  
заместитель начальника  
КМУ ГСУ при ГУВД по  
Красноярскому краю  
полковник юстиции

Л.В. Клундук  
(разд.2)

докторант кафедры уголовного права  
и криминологии  
к.ю.н., доцент  
подполковник милиции

В.Н. Винокуров  
(разд.3)

## РЕФЕРАТ

Отчет 29 стр., 15 источников

### ОШИБКИ СУДЕБНО СЛЕДСТВЕННОЙ ПРАКТИКИ, КВАЛИФИКАЦИЯ ХИЩЕНИЙ, МОШЕННИЧЕСТВО, КРАЖА, ПРИСВОЕНИЕ, РАСТРАТА, ГРУППА ЛИЦ, СУБЪЕКТ ПРЕСТУПЛЕНИЯ

Объектом исследования выступают проблемы применения норм, предусматривающих ответственность за кражу (ст.158 УК РФ), мошенничество (ст.159 УК РФ), присвоение или растрату (ст.160 УК РФ).

Предметом исследования выступают положения теории уголовного права, содержание норм, предусмотренных ст.ст.158-160 УК РФ, практика их применения, а также разъяснения Верховного Суда РФ.

Цель исследования состоит в выявлении основных признаков, позволяющих разграничивать мошенничество от кражи, присвоения и растраты.

Основными методами исследования являются формально-юридический, системный анализ, а также сбор информации путем анализа документов, монографий, учебных пособий и материалов судебной практики.

В результате исследования разработаны методические рекомендации, позволяющие разграничить мошенничество от кражи, присвоения и растраты.

Область применения. Предполагается использовать выводы и предложения в правоприменительной практике, а также в учебном процессе.

## СОДЕРЖАНИЕ

ВВЕДЕНИЕ	5
1. КРИТЕРИИ РАЗГРАНИЧЕНИЯ МОШЕННИЧЕСТВА, КРАЖИ, ПРИСВОЕНИЯ ИЛИ РАСТРАТЫ	6
1.1 Разграничение мошенничества, кражи, присвоения или растраты по субъекту	6
1.2 Разграничение мошенничества, кражи, присвоения или растраты по способу совершения	12
2. КВАЛИФИКАЦИЯ ПРИСВОЕНИЯ ИЛИ РАСТРАТЫ, СОВЕРШЕННЫХ ГРУППОЙ ЛИЦ ПО ПРЕДВАРИТЕЛЬНОМУ СГОВОРУ	17
3. КВАЛИФИКАЦИЯ ПРИСВОЕНИЯ ИЛИ РАСТРАТЫ С ИСПОЛЬЗОВАНИЕМ СЛУЖЕБНОГО ПОЛОЖЕНИЯ	19
ЗАКЛЮЧЕНИЕ	27
СПИСОК ИСПОЛЬЗОВАННЫХ ИСТОЧНИКОВ	29

## ВВЕДЕНИЕ

Преступления против собственности составляют значительную часть всех совершаемых преступлений. Определенную сложность представляет квалификация таких преступлений как мошенничество (ст.159 УК РФ) и присвоение и растрата (ст.160 УК РФ). Вопросы квалификации мошенничества, присвоения и растраты всегда представляли определенную сложность и были предметом изучения в теории уголовного права, а также предметом рассмотрения Верховными Судами СССР, РСФСР и РФ.

Целью настоящей работы является разработка на основе положений теории уголовного права и судебной практики критериев разграничения мошенничества от присвоения, растраты и кражи.

В качестве этих критериев можно использовать содержание полномочий у субъекта преступления и способ совершения хищений.

# 1. КРИТЕРИИ РАЗГРАНИЧЕНИЯ МОШЕННИЧЕСТВА, КРАЖИ, ПРИСВОЕНИЯ ИЛИ РАСТРАТЫ

## 1.1 Разграничение мошенничества, кражи, присвоения или растраты по субъекту

Субъектом совершения мошенничества (ч.ч.1 и 2 ст.159 УК РФ) и кражи является физическое вменяемое лицо, достигшее определенного возраста. В то время как субъектом присвоения и растраты является лицо, которому имущество вверено, т.е. у лица имеются определенные полномочия в отношении переданного ему имущества. Наличие полномочий предполагает, что его обладатель может с определенной степенью свободы и собственного усмотрения распоряжаться или управлять вещами в интересах того, кто передал ему такого рода полномочия.<sup>1</sup>

В теории уголовного права советского периода устоявшимся было положение о том, что при присвоении, в отличие от кражи, из трех элементов собственности (владение, пользование, распоряжение) нарушается два – пользование и распоряжение.<sup>2</sup> При присвоении не происходит посягательство на владение как правомочие субъективного права собственности, т.к. к моменту хищения имущество уже находится во владении виновного. Однако представляется, что когда имущество вверяется, собственник или иной владелец, передает субъекту не только правомочие по владению, но и по распоряжению, например продажи, обмена, а также пользованием, например при прокате имущества. С целью уяснения содержания указанных правомочий следует обратиться к положениям гражданского права. Владение – это хозяйственное господство над вещью. Во владении выражается статика отношений собственности. Пользование означает извлечение из вещи полезных свойств путем ее производственного и личного потребления. Распоряжение означает совершение в отношении имущества активных действий, определяющих ее

---

<sup>1</sup> Векленко В.В. Квалификация хищений. Омск, 2002. С.99.

<sup>2</sup> Курс советского уголовного права. Часть Особенная. Т.3. ЛГУ, 1973. С.429.

судьбу. В пользовании и распоряжении выражается динамическая функция отношений собственности.<sup>1</sup>

Кроме этого субъектом присвоения и растраты является лицо, которому имущество было передано на хранение. Хранение заключается в том, что лицо получает имущество и обязано вернуть его владельцу через определенное время (хранение на вокзалах в камерах хранения, принятие вещей на хранение в гардеробе). Хранение может быть связано с перевозкой имущества. Полномочия лица в той или иной степени характеризуют права и обязанности лица. В некоторых случаях имущество может передаваться в так называемое «пассивное владение», без наделения лица, которому оно передано, указанными выше правомочиями, так как они не связаны с каким либо альтернативным поведением лица, в ведении которого передается имущество. Сюда относится передача под охрану, для присмотра, транспортировки, примерки. Поэтому в случае завладения таким имуществом лицом, который осуществляет охрану, присмотр за вещами на вокзале, транспортировку вещей носильщиком на вокзале, совершение других технических действий, например получение в магазине имущества для примерки, его действия следует квалифицировать как кражу. Поэтому при возбуждении уголовного дела необходимо устанавливать характер полномочий субъекта в отношении переданного ему имущества. Так П., работая мотористом механической ремонтной мастерской, передал Л. и Т. 4 поршня от разобранных двигателей, на общую сумму 5042 рубля. Которые сдали их в пункт приема цветных металлов, а на полученные деньги купили спиртное, для совместного распития с П. Назаровским городским судом действия П. были квалифицированы по ч.1 ст.160 УК РФ.<sup>2</sup> В приведенном примере двигатели, в которых находились поршни, были переданы П. исключительно для выполнения технических функций их ремонта, и поэтому соответственно их нельзя рассматривать как вверенное имущество, вследствие чего, действия П. следовало квалифицировать как кражу. Достаточно часто на практике органы предварительного следствия квалифицируют как хищение вверенного имущества с использова-

---

<sup>1</sup> Гражданское право. Учебник. Часть I. / под ред. А.П. Сергеева, Ю.К. Толстого. М., 1998. С.337.

<sup>2</sup> Приговор Назаровского городского суда от 18 июля 2002 г.

нием своего служебного положения (ч.3 ст.160 УК РФ) действия охранников, в чьи функции входила лишь охрана. В последующем суд переквалифицирует их действия на ч.1 ст.158 УК РФ. По всей видимости, это объясняется стремлением квалифицировать содеянное с запасом прочности, т.к. за преступление, предусмотренное ч.3 ст.160 УК РФ, предусмотрено наказание более строгое, чем за совершение кражи (ч.1 ст.158 УК РФ).

Следует отметить, что ошибки в определении характера полномочий допускает и Верховный Суд РФ, что наглядно демонстрирует следующий пример. Гранкин, распивая 14 октября 1992 г. спиртные напитки в столовой, познакомился с Мелконяном. В процессе распития спиртного Мелконян попросил Гранкина помочь получить в кассе заготконторы крупную сумму денег. Получив в кассе 16 475 рублей, Мелконян сразу передал Гранкину на временное хранение 15 000 рублей. После этого они продолжили распитие спиртных напитков, в ходе которого к ним присоединился знакомый Гранкина – Данилов. Решив завладеть переданными ему деньгами, Гранкин попросил Данилова задержать Мелконяна, чтобы самому скрыться. Когда все трое вышли из столовой, Данилов ударил Мелконяна, а Гранкин воспользовался этим и убежал. В дальнейшем деньги, принадлежащие Мелконяну, растратил. Судебной коллегией по уголовным делам Верховного Суда РФ, действия Гранкина были квалифицированы как присвоение вверенного имущества на том основании, что исходя из показаний Мелконяна он добровольно, по своей инициативе передал деньги на хранение Гранкину, т.е. иными словами вверил их последнему.<sup>1</sup> Как справедливо полагает В.В. Векленко, такая квалификация неверна, так как деньги были переданы Гранкину на хранение номинально (никаких полномочий Мелконян Гранкину не передавал) и на время в присутствии самого Мелконяна.<sup>2</sup> Поэтому такие действия следует квалифицировать как грабеж.

Не является субъектом присвоения и растраты и должник, взявший у кого-либо займы определенную сумму денег, так как собственник никакими полномочиями в договоре займа другую сторону не наделяет, кроме обязанности вернуть

---

<sup>1</sup> Законность. 1996. №8. С.58-59.

<sup>2</sup> Векленко В.В. Указ. соч. С.100.

долг в обусловленное сделкой время.<sup>1</sup> При их невозвращении вовремя конфликт разрешается посредством подачи иска. Однако при установлении умысла на невозвращение имущества в момент его передачи, действия лица следует квалифицировать как мошенничество.

Следует рассмотреть также вопрос о формах фиксации передачи имущества. По общему правилу, полномочия лица, в отношении вверенного ему имущества, закрепляются (оформляются) в определенном документе: в трудовом договоре, договоре о полной индивидуальной или коллективной (бригадной) материальной ответственности, в приказе администрации организации (учреждения, предприятия), в товарно-транспортной накладной, в доверенности на получение товарно-материальных ценностей, в гражданско-правовом договоре и других документах. При этом для признания имущества вверенным необходимо, чтобы были не только документальное подтверждение полномочий в отношении имущества, но и фактического обладания этим имуществом. Эти полномочия должны быть закреплены в доверенности, накладной либо ином документе, с указанием, по крайней мере – количества и веса передаваемого имущества.<sup>2</sup> Это положение нашло свое закрепление и в постановлении Пленума Верховного Суда СССР №21 от 15 ноября 1984 г. «О дальнейшем повышении роли судов в борьбе за сохранность социалистической собственности, укреплении государственной, договорной и трудовой дисциплины на предприятиях и в организациях агропромышленного комплекса», (в настоящее время отменено) где п.4 отмечалось, что действия комбайнеров, шоферов, трактористов, выразившиеся в обращении в свою собственность или собственность других лиц, зерна либо иной сельскохозяйственной продукции при уборке урожая и перевозке с поля на ток или в хранилище, подлежат квалификации по статье Уголовного кодекса, предусматривающей ответственность за кражу государственного или общественного имущества. Если такие действия совершены в отношении продукции, вверенной шоферу, трактористу, возчику для транспортировки (доставки) на основании товарно-транспортной накладной либо иного документа с ука-

---

<sup>1</sup> Комментарий к Уголовному кодексу Российской Федерации. Особенная часть / под общей ред. Ю.И. Скуратова, В.М. Лебедева. М., 1996. С.136.

<sup>2</sup> Кригер Г.А. Квалификация хищений социалистического имущества. М., 1971. С.180.

занием количества (веса) продукции, то эти действия надлежит квалифицировать как присвоение либо растрату государственного или общественного имущества.<sup>1</sup>

Вместе с тем, по мнению ряда правоведов, довод о письменном оформлении передачи имущества в современных условиях, когда форма и содержание в большей степени определяются не предписанием власти, а взаимным волеизъявлением сторон, становится упречным. Несоблюдение письменной формы сделки имеет преимущественно процессуальное значение и лишь в случаях, прямо предусмотренных в законе, влечет недействительность сделки.<sup>2</sup> Поэтому следует присоединиться к позиции, что факт вверения имущества, как правило, должен оформляться документально, хотя отсутствие документального оформления не является препятствием для возбуждения уголовного дела по ст.160 УК РФ.<sup>3</sup>

В основе вверения имущества лежат гражданско-правовые или трудовые (служебные) отношения. Основанием передачи имущества, которое становится вверенным, является заключение договоров подряда, аренды, комиссии, проката, перевозки и т.д.

Ситуации вверения имущества на основании трудовых отношений, в зависимости от того, являются ли правомочия в отношении имущества содержанием основной деятельности виновного или нет, условно можно разделить по следующим основаниям:

а) имущество вверено лицу, занимающему должность (выполняющему работу), связанную с обслуживанием или использованием имущества. Это лицо, как правило, является материально-ответственным. В этом случае, с момента заключения с названными лицами трудового договора имущество, находящееся на том или ином законном основании в сфере их деятельности (например, в результате совершения различных операций в отношении имущества), должно считаться вверенным им;

---

<sup>1</sup> Уголовный кодекс Российской Федерации 1996г. с постатейными материалами. Составители Горелик А.С., Шишко И.В. Красноярск, 1997. С.347.

<sup>2</sup> Клепицкий И. «Вверенное имущество» в уголовном праве // Законность. 1995. №12. С.11.

<sup>3</sup> Лопашенко Н.А. Преступления против собственности: теоретико-прикладное исследование. М., 2005. С.295.

б) имущество вверено лицу, занимающему должность (выполняющему работу), не связанную с обслуживанием и использованием товарно-материальных ценностей, но временно осуществляющему определенные правомочия в отношении имущества, вверенного ему по доверенности (иным документам), (например, получение инженером имущества по доверенности). Такие полномочия не входят в содержание основных трудовых обязанностей указанных работников.<sup>1</sup>

Если имущество вверяется на основании трудового договора то, как правило, субъектом присвоения и растраты является материально-ответственные лица. Материально-ответственным лицом становится не с момента фактической передачи ему имущества, а с момента заключения с ним письменного договора о полной материальной ответственности либо выдачи ему разовой доверенности или иного разового документа на получение товарно-материальных ценностей, а вверенным имущество становится именно с момента его фактической передачи виновному.

Буквальное толкование диспозиции ст.160 УК РФ позволяет сделать вывод, что предметом данного преступления является только вверенное имущество. Однако при таком подходе диспозицией нормы не охватываются действия лиц, которым имущество непосредственно не вверено, а находится в их ведении (руководители организаций, главные бухгалтеры и др.), а является вверенным лишь для подчиненных им лиц. Таким образом, имущество находится в ведении руководителя организации, но вместе с тем он управляет им через лиц, которым оно вверено, т.е. вверено им опосредованно. Поэтому следует согласиться с тем, что субъектом присвоения и растраты с использованием своего служебного положения является лицо, которому имущество непосредственно не вверено, но находится в его ведении.<sup>2</sup> Во избежание распространительного толкования, диспозицию ч.1 ст.160 УК РФ «... вверенному виновному» целесообразно дополнить формулировкой «или находящимися в его ведении».<sup>3</sup>

---

<sup>1</sup> Белокуров О.В. Присвоение и растрата: проблемы квалификации. М., 1996. С.33.

<sup>2</sup> Российское уголовное право. Преступления в сфере экономики : курс лекций / под общей ред. А.И. Коробеева. Владивосток, 2002. С.77.

<sup>3</sup> Севрюков А.П. Хищение имущества: криминологические и уголовно-правовые аспекты. М., 2004. С.120-125.

Таким образом, одним из критериев разграничения присвоения и растраты от мошенничества и кражи является наличие у субъекта присвоения и растраты определенных полномочий в отношении переданного ему имущества.

## 1.2 Разграничение мошенничества, кражи, присвоения или растраты по способу совершения

Следующим критерием разграничения мошенничества, кражи, присвоения и растраты является способ их совершения. Способом совершения мошенничества является обман или злоупотребление доверием. Согласно п.2 Постановления Пленума Верховного Суда РФ №51 от 27 декабря 2007г. «О судебной практике по делам о мошенничестве, присвоении и растрате» обман, как способ совершения мошенничества, может состоять в сознательном сообщении заведомо ложных, не соответствующих действительности сведений либо в умолчании об истинных фактах, либо в умышленных действиях (например, предоставление фальсифицированного товара или иного предмета сделки, использование различных приемов при расчетах за товары или услуги или при игре в азартные игры, в имитации кассовых расчетов и т.д.), направленных на введение владельца или иного лица в заблуждение. Сообщаемые при мошенничестве ложные сведения (либо сведения о которых умалчиваются) могут относиться к любым обстоятельствами, в частности, к юридическим фактам и событиям, качеству, стоимости имущества, личности виновного, его полномочиям, намерениям. Следует дополнить, что, во-первых, цель обмана – склонить к передаче имущества или права на имущество. Во-вторых, обман как способ завладения чужим имуществом имеет правовое значение, когда относится к существенным сторонам предмета хищения (принадлежность, качество, количество, стоимость), к личности (существование определенного лица, его правовой статус), к событиям, фактам, намерениям. Поэтому не является обманом в уголовно-правовом

смысле введение в заблуждение продавцами сведения о стране производителе товара.<sup>1</sup>

Границы понятия обмана подвижны и изменяются по мере развития «этики бизнеса». Так, например, в рекламном буклете может содержаться такая информация: «Только благодаря этим витаминам я похудела за 20 дней на 25 килограммов. Моя жизнь изменилась коренным образом: я вышла замуж, нашла хорошую работу, переехала в роскошную квартиру. Единственное неудобство: пришлось обновить весь гардероб с 54-го на 40 размер, но это же радость! Если эти витамины Вам не помогут, мы вернем деньги». Принимая приобретенные витамины похудеть можно, но не так быстро и сильно. А для того что бы вернуть свои деньги необходимо будет доказать, что витамины употреблялись строго по инструкции, без малейших отклонений в питании и образе жизни, заказывать экспертизы, что достаточно дорого.

Согласно п.3 указанного постановления злоупотребление доверием при мошенничестве заключается в использовании с корыстной целью доверительных отношений с владельцем имущества или иным лицом, уполномоченным принимать решение о передаче этого имущества третьим лицам. Доверие может быть обусловлено различными обстоятельствами, например, служебным положением лица либо личными или родственными отношениями лица с потерпевшим. Злоупотребление доверием также имеет место в случаях принятия на себя лицом обязательств, при заведомом отсутствии у него намерения их выполнить с целью обращения в свою пользу или пользу третьих лиц чужого имущества или приобретение права на него.

Таким образом, доверие может основываться как на юридических, так и фактических обстоятельствах. От злоупотребления доверием как доверия, основанного на договоре или в силу определенного профессионального положения виновного, следует отличать злоупотребление доверчивостью, основанного на фактических обстоятельствах, которое выступает разновидностью обмана.<sup>2</sup>

---

<sup>1</sup> Векленко В.В. Указ. соч. С.90-91.

<sup>2</sup> Владимиров В.А. Квалификация преступлений против личной собственности граждан. М., 1968. С.101.

Анализ понятий «обман» и «злоупотребление доверием», как способами совершения мошенничества, показывает, что между ними невозможно провести разграничение, т.к. по мнению Г.Н. Борзенкова, являющегося членом научно-консультативного совета при Верховном Суде РФ, получение предоплаты за предстоящую работу, при отсутствии намерения ее выполнить является не чем иным как обманом. Поэтому, что бы избежать сложностей в разграничении мошенничества от присвоения и растраты, в диспозиции ст.159 УК РФ следует исключить такой способ совершения мошенничества как злоупотребление доверием.<sup>1</sup>

В то время как совершение присвоения и растраты (ст.160 УК РФ), предполагает, что виновный злоупотребляет доверием, основанным на правовых обстоятельствах, т.к. он использует полномочия, имеющиеся у него в силу его профессиональной деятельности либо предоставленных ему на основании заключения гражданско-правовых договоров.

По мнению А.Г. Безверхова, злоупотребление доверием это использование полномочий, предоставленных виновному в целях обеспечения чужих имущественных интересов. Под полномочиями следует понимать особые права, переданные лицу (представителю) для обязательного совершения юридически значимых действий в интересах другого лица (представляемого) и от его имени, тем самым, создавая, изменяя или прекращая права и обязанности представляемого, а также для совершения действий хотя и в чужих интересах, но от своего имени. Эти полномочия могут быть основаны на доверенности, договоре, законе или предоставляться в силу иных правовых оснований. Таким образом, злоупотребление доверием это использование лицом своих полномочий по управлению и распоряжению чужим имуществом.<sup>2</sup>

Представляется, что с целью четкого разграничения преступлений, предусмотренных ст.ст.159, 160 УК РФ, в их диспозициях следует указать, что мошенничество это хищение путем обмана, а присвоение и растрата совершается путем злоупотребления доверием, под которым следует понимать использование субъектом своих полномочий в отношении вверенного имущества, предоставленных на основании

---

<sup>1</sup> Борзенков Г. Разграничение обмана и злоупотребления доверием // Уголовное право. 2008. №5. С.6.

<sup>2</sup> Безверхов А.Г. Имущественные преступления. Самара, 2002. С.270-271, 278.

гражданско-правовых либо трудовых отношений. Это положит конец дискуссиям о том, возможно ли мошенничество посредством злоупотребления доверия и упростит разграничение между мошенничеством и присвоением и растратой на практике.

Учитывая, что мошенничество может быть совершено с использованием своего служебного положения (ч.3 ст.159 УК РФ), третьим критерием разграничения мошенничества от присвоения и растраты является момент установления умысла на невозвращение полученного имущества. Если будет установлено, что виновный не намеревался возвращать имущество уже в момент его получения, то его действия следует квалифицировать по ст.159 УК РФ. О наличии умысла, направленного на хищение, могут свидетельствовать, в частности, заведомое отсутствие у лица реальной финансовой возможности исполнить обязательство или необходимой лицензии на осуществление деятельности, направленной на исполнение его обязательств по договору, использование лицом фиктивных уставных документов или фальшивых гарантийных писем, сокрытие информации о наличии задолженностей и залогов имущества, создание лжепредприятий, выступающих в качестве одной из сторон в сделке. Так Б. лично и через посредников заключал устные и письменные договоры с частными лицами и представителями организаций на поставку сахарного песка и гречневой крупы. Полученные деньги он тратил на личные нужды. В связи с неоднократными требованиями некоторых кредиторов он вернул деньги из тех, которые получил позже аналогичным образом. Судебная коллегия Верховного Суда РФ прекратила в отношении Д. уголовное дело за отсутствием в его действиях состава преступления, считая, что между ним и другими лицами существовали гражданско-правовые отношения и за невыполнение договоров отбывания наказания должен нести гражданско-правовую ответственность. Однако Президиум Верховного Суда РФ не согласился с таким решением по следующим основаниям. Б. нигде не работал, вел праздный образ жизни, реальной возможности поставить сахарный песок и крупу не имел, при заключении договоров использовал данные о несуществующих кооперативах, часть денег возвратил только под «давлением», за счет средств, полученных от

других контрагентов. При таких обстоятельствах Президиум Верховного Суда РФ счел доказанным наличие умысла на хищение имущества путем обмана.<sup>1</sup>

При установлении возникновения умысла на невозвращение после передачи имущества, действия виновного, если он был наделен определенными полномочиями в отношении переданного имущества, следует квалифицировать по ст.160 УК РФ. В некоторых случаях совершение кражи также сопряжено с использованием обмана. Но если при мошенничестве потерпевший под влиянием обмана сам передает виновному свое имущество, то при совершении кражи обман используется только для получения доступа к имуществу.

Таким образом, критериями разграничения присвоения, растраты от мошенничества и кражи являются, во-первых, наличие у субъекта присвоения и растраты определенных полномочий в отношении переданного ему имущества, которое становится вверенным. Основанием возникновения этих полномочий является профессиональная деятельность субъекта или заключение гражданско-правового договора. Во-вторых, виновный, присваивая имущество, злоупотребляет оказанным ему доверием. В-третьих, умысел на обращение имущества в свою пользу возникает у лица после того, как имущество ему было вверено, в то время как при мошенничестве умысел на завладение имуществом возникает до или в момент его получения. При установлении возникновения умысла на невозвращение после передачи имущества, действия виновного следует квалифицировать по ст.160 УК РФ. При мошенничестве потерпевший под влиянием обмана передает виновному свое имущество, в то время как при совершении кражи обман используется только для получения доступа к имуществу.

---

<sup>1</sup> Бюллетень Верховного Суда РФ. 1997. №2. С.7.

## 2. КВАЛИФИКАЦИЯ ПРИСВОЕНИЯ ИЛИ РАСТРАТЫ, СОВЕРШЕННЫХ ГРУППОЙ ЛИЦ ПО ПРЕДВАРИТЕЛЬНОМУ СГОВОРУ

В соответствии с ч.2 ст.35 УК РФ, преступление признается совершенным группой лиц по предварительному сговору, если в нем участвовали лица, заранее договорившиеся о совместном совершении преступления. Хотя законодатель прямо не указал, что такая форма соучастия предполагает соисполнительство, в теории уголовного права и в судебной практике давно устоялась точка зрения, что для квалификации преступления, совершенного группой лиц, необходимо, чтобы объективную сторону (в нашем случае хищение вверенного имущества) полностью или частично выполняли как минимум два субъекта, обладающие определенными полномочиями в отношении похищаемого имущества. Так, Бочарова и Аксенова были осуждены по п. «а» ч.2 ст.160 УК РФ, за то, что, работая по договору подряда с предпринимателем Абасовым, принимая товар в под отчет, договорились передавать друг другу недостающие товары, как находящиеся в наличии, присвоив их.<sup>1</sup> В данном случае обе осужденные обладали признаками специального субъекта преступления, предусмотренного ст.160 УК РФ, т.к. имущество им было вверено на основании трудовых отношений.

Изучение практики применения ст.160 УК РФ показывает, что при совершении хищения вверенного имущества двумя виновными, когда только один из них обладает определенными правомочиями в отношении вверенного имущества, действия второго квалифицируют по ст.158 УК РФ. Так К., работая дояркой отделения в ЗАО «Сахаптинское» в д. Сереуль, являясь материально-ответственным лицом, скрыла отел коровы. Через день вместе со своим сожителем С., проникла на территорию фермы, и похитили его. Назаровским городским судом Красноярского края действия К. были квалифицированы по п. «а» ч.2 ст.160 УК РФ, а действия С. по п. «а», «в» ч.2 ст.158 УК РФ.<sup>2</sup> Таким образом, получается, что подсудимые совместно в соучастии совершили два разных преступления, что противоречит понятию соучастия,

---

<sup>1</sup> Архив Назаровского городского суда. Дело № 1-161. 2003г.

<sup>2</sup> Архив Назаровского городского суда Красноярского края от 4 сентября 2001 г.

как умышленного совместного участия двух и более лиц в совершение умышленного преступления, а не преступлений. В данном случае следует применять положения ч.4 ст.34 УК РФ о том, что лицо, не являющееся субъектом преступления специально указанным в соответствующей статье Особенной части настоящего Кодекса, участвовавшее в совершении преступления, предусмотренного этой статьей, несет уголовную ответственность за данное преступление в качестве его организатора, подстрекателя либо пособника. Таким образом, лицо, которому имущество не было вверено, и совершившее действия, составляющие объективную сторону присвоения или растраты, совместно с лицом, которому имущество было вверено, не может быть исполнителем и даже соисполнителем такого преступления, а может лишь выступать в роли организатора, подстрекателя или пособника.

### 3. КВАЛИФИКАЦИЯ ПРИСВОЕНИЯ ИЛИ РАСТРАТЫ С ИСПОЛЬЗОВАНИЕМ СЛУЖЕБНОГО ПОЛОЖЕНИЯ

Данный квалифицирующий признак характеризует повышенную общественную опасность, так как облегчает совершение преступления и в тоже время, его содержание вызывает определенные сложности, так как субъектом основного состава уже является лицо, которому имущество вверено в силу его определенного положения.

Учитывая, что субъектом хищения вверенного имущества может быть только лицо, наделенное определенными правомочиями в отношении имущества, данный квалифицирующий признак будет, когда субъектом выступает должностное лицо; лицо, выполняющее управленческие функции в коммерческих и иных организациях; государственные служащие и служащие в органах местного самоуправления, не являющиеся должностными лицами; не государственные служащие, которые состоят в штате и наделены полномочиями по осуществлению контроля, управлению и учету имущества учреждения, предприятия или организации. При этом хищение совершается благодаря тем возможностям, которыми обладают указанные лица благодаря занимаемой должности.

Следует отметить, что в уголовном законодательстве используются следующие формулировки, характеризующие служебный статус: служебные полномочия (ст.285 УК РФ) и служебное положение (ч.3 ст.160 УК РФ). Служебные полномочия определяют степень правомочности лица в соответствии с его должностными обязанностями, определяют его компетенцию, установленную в соответствующих нормативных актах, в которых регламентируются права и обязанности лица, занимающего ту или иную должность.<sup>1</sup> В тоже время, злоупотребление служебным положением может иметь место не только в связи с осуществлением лицом своих прав и обязанностей, в силу занимаемой должности или специального полномочия, но и при использовании авторитета занимаемой должности. Поэтому, совершая преступление с использованием своего служебного положения, субъект использует как свои полномо-

---

<sup>1</sup> Волженкин Б.В. Служебные преступления. М., 2000. С.142.

чия, так и те возможности, которые имеются у него в связи с его служебным положением. Таким образом, использование служебного положения это более широкое понятие, чем использование служебного полномочия.

Так по делу З., работавшего начальником участка №6 «Красноярскэнергостроя» суд в приговоре указал, что подсудимый, являясь материально-ответственным лицом, используя свое служебное положение, так как в его обязанности входило учет, хранение, движение и расход вверенного ему имущества (в том числе и дизельного топлива) с целью хищения чужого имущества, злоупотребляя доверием со стороны руководства ОАО «Красноярскэнергострой» и в отсутствие надлежащего контроля, присвоил вверенное ему дизельное топливо. Механизм хищения заключался в том, что З. просил водителей автоколонны слить топливо из бензовозов или давал указание диспетчеру завышать пробег автомобилей, т.е. использовал свое служебное положение. В данном случае имуществом З. непосредственно не владел, оно было вверено его подчиненным, т.е. находилось в его ведение (опосредованном владении). На основании этого, его действия были квалифицированы по ч.3 ст.160 УК РФ.<sup>1</sup>

Если относительно должностных лиц, и лиц, выполняющих управленческие функции в коммерческих и иных организациях, вопросов не возникает, то относительно служащих, совершающих хищение вверенного имущества, существуют определенные сложности. Служащий это субъект, занимающий должность, организационно состоящую в составе структурного подразделения соответствующего органа (государственного или негосударственного) и имеющий по должности круг, объем полномочий (функций, прав, обязанностей). По объему полномочий служащие делятся на три группы: 1) руководители; 2) специалисты (исполнители – распорядительных полномочий не имеют); вспомогательный (обслуживающий) персонал.<sup>2</sup> По мнению Н. Егоровой служба объединяет следующие виды деятельности: 1) управленческую; 2) иную юридически значимую, т.е. влекущую юридические последствия для других людей деятельность; 3) интеллектуальное и документальное обслу-

---

<sup>1</sup> Приговор Назаровского городского суда от 20 октября 2004г.

<sup>2</sup> Елисеев С.А. Преступления против собственности по уголовному законодательству России (вопросы теории). Томск, 1999. С.171-172.

живание какой либо деятельности. Именно такого рода деятельность, а не работа грузчика, уборщицы предоставляет юридические возможности совершить преступление – либо в силу наличия у лица управленческих полномочий, либо в силу иных, предусмотренных правовыми актами, возможностей повлиять на управленческое решение или непосредственно вызвать юридические последствия для людей, которые лицу не подчиняются, либо в связи с юридическими возможностями доступа к информации, в том числе и документально оформленной. На основании чего, указанный автор полагает, что служащий это физическое лицо, осуществляющее управленческую либо иную юридически значимую деятельность, непосредственно не связанную с производством материальных благ или оказанием материальных услуг, а также лицо, осуществляющее интеллектуальное или документальное обслуживание управленческой или иной деятельности.<sup>1</sup> Таким образом, можно вести речь о двух видах служащих, у кого имеются управленческие полномочия, и кто выполняет сугубо технические действия. Представляется, что хищение вверенного имущества служащим можно квалифицировать как хищение, совершенное с использованием своего служебного положения лишь тогда, когда служащий осуществляет управленческую или иную юридически значимую деятельность, а также осуществляет интеллектуальное или документальное обслуживание управленческой деятельности.

По такому пути идёт и судебная практика Верховного Суда РФ. Так, Г. был осужден по п. «в» ч.2 ст.160 УК РФ за присвоение и растрату чужого, вверенного ему имущества с использованием своего служебного положения. Преступление совершено при следующих обстоятельствах. Г., работая в управлении механизации ЗАО «Мостпромстрой» фирмы «Бетон» в должности водителя автобетоносмесителя марки «КамАЗ АБС» и являясь материально-ответственным лицом, по товарно-транспортной накладной вывез для фирмы «Монтажстройиндустрия» четыре кубометра бетона на общую сумму 2515 руб. (оплаченного данной фирмой ранее) и должен был доставить его на строительный объект в г. Москве. Однако согласно ранее достигнутой договоренности с не установленным лицом (упла-

---

<sup>1</sup> Егорова Н. Служащий как специальный субъект в уголовном праве России // Уголовное право. 2004. №2. С.27.

тившим Г. в последующем 2 000 рублей за доставленный бетон), Г., используя свое положение, имея умысел на незаконное присвоение и последующую растрату бетона, незаконно доставил вверенный ему бетон к месту строительства автомайки, разгрузил его, тем самым причинил ущерб фирме «Монтажстройиндустрия» на сумму 2515 рублей. Судебная Коллегия по уголовным делам Московского городского суда приговор оставила без изменения. Заместитель Председателя Верховного Суда РФ в протесте поставил вопрос об изменении судебных решений и переквалификации действий осужденного с п. «в» ч.2 ст.160 на ч.1 ст.160 УК РФ. Президиум Московского городского суда протест удовлетворил, указав следующее. Правильно установив фактические обстоятельства, при которых совершил хищение вверенного ему имущества, суд ошибочно пришёл к выводу о совершении им этих действий с использованием своего служебного положения. Субъектами преступления, предусмотренного п. «в» ч.2 ст.160 УК РФ, являются должностные лица и иные служащие, использующие своё служебное положение для присвоения имущества. Как установлено по делу, Г. работал в управлении механизации в должности водителя автобетоносмесителя и осуществлял правомочия в отношении вверенного ему имущества (бетона) не в связи с занимаемой должностью, а, выполняя свои производственные функции по его перевозке и доставке на основании товарно-транспортной накладной, то есть он не является субъектом данного преступления. При таких обстоятельствах в действиях Г. отсутствует квалифицирующий признак – совершение преступления лицом с использованием своего служебного положения, в связи с чем, его действия следует квалифицировать по ч.1 ст.160 УК РФ.<sup>1</sup> Хотя в данном случае речь идет не о служащем, однако, представим, что имущество присвоил курьер, который выполняет сугубо технические функции по доставке имущества, поэтому его действия также следует квалифицировать по ч.1 ст.160 УК РФ при отсутствии других квалифицирующих признаков.

Вместе с тем, в постановлении Пленума Верховного Суда РФ от №5 от 12 марта 2002 г. «О судебной практике по делам о хищении вымогательстве и незаконном

---

<sup>1</sup> Бюллетень Верховного суда РФ. 2002. №2. С.20.

обороте оружия, боеприпасов, взрывчатых веществ и взрывных устройств» в п.15 отмечается, что под хищением оружия с использованием своего служебного положения, следует считать хищение их как лицом, которое наделено служебными полномочиями, связанными с оборотом оружия, в частности его использованием, производством, учетом, хранением, передачей, изъятием и т.д., так и лицом, которому они выданы персонально и на определенное время для выполнения специальных обязанностей (часовым, постовым милиционером, вахтером или инкассатором во время исполнения ими служебных обязанностей и т.п.). Аналогичным образом трактует понятие служебное положение Верховный Суд РФ применительно и к хищению наркотических средств. Так в его постановлении №14 от 15 июня 2006г. «О судебной практике по делам о преступлениях, связанных наркотическими, психотропными, сильнодействующими и ядовитыми веществами» в п.23 отмечается: «Под использующим свое положение (п. «в» ч.2 ст.229 УК РФ) следует понимать как должностное лицо, так и лицо, выполнение трудовых функций которого связано с работой с наркотическими средствами или психотропными веществами. Например, при изготовлении лекарственных препаратов таким лицом может являться провизор, лаборант, при отпуске и применении – работник аптеки, врач, медицинская сестра, при их охране – охранник, экспедитор». Таким образом, под служащим, использующим свое служебное положение применительно к хищению оружия и наркотических средств, Верховный Суд РФ суд относит всех служащих, как тех, кто осуществляет юридически значимые действия, так и тех, кто выполняет сугубо технические функции, а также и охранники. Применительно к такому предмету хищения как оружие и наркотические средства это возможно вполне оправданно, так как оно изъято из гражданского оборота, и не каждый человек имеет к нему доступ. Однако применительно к хищению вверенного имущества, которое может быть предметом преступления против собственности, предусмотренного ст.160 УК РФ, такой подход вряд ли приемлем.

В теории уголовного права по данному вопросу существует мнение, что субъектом присвоения и растраты, с использованием своего служебного положения, является лицо, осуществляющее те или иные полномочия в отношении вверенного

ему имущества в связи с занимаемой должностью (бригадир, экспедитор, агент по снабжению). Присваивая переданные ему ценности, они всегда используют свое служебное положение уже в силу того факта, что они не оказались бы в их ведении и распоряжении без занимаемой должности. Поэтому действия экспедитора, агента по снабжению, присвоивших вверенное им имущество, следует квалифицировать как хищение с использованием своего служебного положения, а по ч.1 ст.160 УК РФ, следует квалифицировать действия рядовых граждан, которым имущество было вверено по тем или иным основаниям и на основании чего он получает уголовно-правовой статус специального субъекта.<sup>1</sup> Если с этим согласиться, то получится, что по ч.1 ст.160 УК РФ следует квалифицировать только действия лиц, которым имущество было передано на основании гражданско-правовых отношений, если же имущество передается на основании трудовых отношений, то тогда действия виновного всегда следует квалифицировать по ч.3 ст.160 УК РФ.

Вместе с тем, изучение практики применения ст.160 УК РФ свидетельствует, что суды как хищение вверенного имущества, с использованием своего служебного положения квалифицируют действия всех работников учреждений, предприятий, если имущество им было вверено на основании трудовых отношений. Анализ решений, вынесенных судами Красноярского края, показывает, что они, как правило, допускают широкое толкование этого признака, относя к субъектом данного преступления иногда даже продавцов и торговых агентов, операторов АЗС, аргументируя свой вывод тем, что подсудимые являлись материально-ответственными лицами и использовали свое служебное положение. Следуя такой логике, всем лицам, совершившим хищение вверенного имущества, следует вменять такой квалифицирующий признак как использование своего служебного положения.

Следует отметить, что в изученных нами материалах уголовных дел, когда суды работникам, которые выполняли сугубо технические функции (продавец, оператор АЗС) вменяли квалифицирующий признак «хищение с использованием сво-

---

<sup>1</sup> Комментарий к Уголовному кодексу Российской Федерации. Особенная часть / под ред. Ю.В. Скуратова, и В.М. Лебедева. М., 1996. С.133.

его служебного положения» и, несмотря на то, что данное преступление законодатель отнес к категории тяжких, назначал наказание в виде лишения свободы условно, что, как правило, недопустимо. Это приводило к тому, что приговоры не пересматривались в силу отсутствия заинтересованности сторон процесса. Однако как только суд назначал реальное наказание в виде лишения свободы, на решение суда приносилась жалоба, дело рассматривалось в вышестоящей инстанции. При этом квалифицирующий признак исключали. Так, Президиум Красноярского краевого суда изменил приговор Советского районного суда г. Красноярска в отношении Кашина, осужденного по п. «в» ч.2 ст.160 УК РФ к 4 годам лишения свободы (с использованием своего служебного положения), и в соответствии со ст.70 УК РФ к 4 годам 6 месяцам лишения свободы. Его действия были переквалифицированы на ч.1 ст.160 УК РФ, по которой назначен 1 год 6 месяцев лишения свободы и в соответствии со ст.70 УК РФ к 2 годам лишения свободы. Судом было установлено, что Кашин, работая оператором АЗС, не являлся лицом, выполняющим управленческие функции в ООО «Серко», осуществлял правомочия в отношении вверенного ему имущества (бензина) не в связи с занимаемой должностью, а выполнял свои производственные функции по его реализации потребителям через колонки автозаправочной станции, т.е. не являлся субъектом данного преступления, когда похитил 88 литров бензина на сумму 8 800 рублей. При таких обстоятельствах, в действиях Кашина отсутствует квалифицирующий признак совершения хищения вверенного имущества лицом с использованием своего служебного положения, что и повлекло изменение приговора со снижением наказания.<sup>1</sup>

Кроме этого согласно п.24 постановления Пленума Верховного Суда РФ №51 от 27 декабря 2007 г. «О судебной практике по делам о мошенничестве, присвоении и растрате», такой признак, как использование своего служебного положения отсутствует в случае присвоения и растраты, принадлежащего физическому лицу (в том числе индивидуальному предпринимателю без образования юридического лица) имущества, которое было вверено им другому физическому лицу на основании гражданско-правовых договоров или трудового договора.

---

<sup>1</sup> Экспресс-Бюллетень Прокуратуры Красноярского края за 2003 г.

Таким образом, под хищением вверенного имущества с использованием своего служебного положения следует понимать хищение, совершенное с использованием возможностей, предоставленных занимаемым положением: должностным лицом; лицом, выполняющим функции в коммерческой и иной организации; служащим, осуществляющее управленческую либо иную юридически значимую деятельность, непосредственно не связанную с производством материальных благ или оказанием материальных услуг, а также осуществляющим интеллектуальное или документальное обслуживание управленческой или иной деятельности.

## ЗАКЛЮЧЕНИЕ

Таким образом, анализ положений теории уголовного права, решений Верховного Суда РФ и судов Красноярского края по вопросам квалификации кражи (ст.158 УК РФ), мошенничества (ст.159 УК РФ), присвоения и растраты (ст.160 УК РФ) позволил сделать следующие выводы.

Одним из критериев разграничения присвоения и растраты от мошенничества и кражи является наличие у субъекта определенных полномочий в отношении переданного ему имущества, которые возникают на основании гражданско-трудовых и трудовых договоров. Наличие полномочий предполагает, что его обладатель может с определенной степенью свободы или собственного усмотрения распоряжаться или управлять и вещами в интересах того, кто передал ему такого рода полномочия. Так, следует отличать такие понятия как «охрана» и «хранение» имущества. Охрана это чисто техническая функция, не порождающая права владения, договор хранения напротив представляет собой наличие определенных правоотношений, предоставляющее хранителю право на владение имуществом. Поэтому действия лиц, похитивших имущество, оставленное им только для присмотра следует квалифицировать как кражу.

Вторым критерием разграничения указанных составов выступает способ совершения преступлений. Мошенничество совершается посредством использования обмана, а присвоение и растрата с посредством доверия, в силу предоставления определенных полномочий субъекту. Но, учитывая, что мошенничество может быть совершено с использованием своего служебного положения (ч.3 ст.159 УК РФ) третьим критерием разграничения мошенничества от присвоения и растраты является момент установления умысла на невозвращение полученного имущества. Если будет установлено, что виновный не намеревался возвращать имущество уже в момент его получения, то его действия следует квалифицировать по ст.159 УК РФ. При установлении возникновения умысла на невозвращение после передачи имущества, действия виновного следует квалифицировать по ст.160 УК РФ. При мошенничестве потерпевший под влиянием обмана передает виновному свое имущество, в то время как

при совершении кражи обман используется только для получения доступа к имуществу. Лицо, которому имущество не было вверено, и совершившее действия, составляющие объективную сторону присвоения или растраты, совместно с лицом, которому имущество было вверено, не может быть исполнителем или соисполнителем данного преступления, а может лишь выступать в роли организатора, подстрекателя или пособника (ч.4 ст.34 УК РФ).

Под хищением вверенного имущества с использованием своего служебного положения следует понимать хищение, совершенное с использованием возможностей, предоставленных занимаемым положением: должностным лицом; лицом, выполняющим функции в коммерческой и иной организации; служащим, осуществляющее управленческую либо иную юридически значимую деятельность, непосредственно не связанную с производством материальных благ или оказанием материальных услуг, а также осуществляющим интеллектуальное или документальное обслуживание управленческой или иной деятельности.

## СПИСОК ИСПОЛЬЗОВАННЫХ ИСТОЧНИКОВ

1. Безверхов, А.Г. Имущественные преступления / А.Г. Безверхов. – Самара, 2002.
2. Белокуров, О.В. Присвоение и растрата: проблемы квалификации / О.В. Белокуров. – М., 1996.
3. Векленко, В.В. Квалификация хищений / В.В. Векленко. – Омск, 2002.
4. Волженкин, Б.В. Служебные преступления / Б.В. Волженкин. – М., 2000.
5. Егорова, Н. Служащий как специальный субъект в уголовном праве России / Н. Егорова // Уголовное право. – 2004. – №2.
6. Елисеев, С.А. Преступления против собственности по уголовному законодательству России / Е.А. Елисеев (вопросы теории). – Томск, 1999.
7. Гражданское право. Учебник. Часть I / под ред. А.П. Сергеева, Ю.К. Толстого. – М., 1998.
8. Клепицкий, И. «Вверенное имущество» в уголовном праве / И. Клепицкий // Законность. – 1995. – №12.
9. Комментарий к Уголовному кодексу Российской Федерации Особенная часть / под общей ред. Ю.И. Скуратова, В.М. Лебедева. – М., 1996.
10. Кригер, Г.А. Квалификация хищений социалистического имущества / Г.А. Кригер. – М., 1971.
11. Курс советского уголовного права. Часть Особенная. Т.3. ЛГУ, 1973.
12. Лопашенко, Н.А. Преступления против собственности: теоретико-прикладное исследование / Н.А. Лопашенко. – М., 2005.
13. Российское уголовное право. Преступления в сфере экономики : курс лекций / под общей ред. А.И. Коробеева. Владивосток, 2002. С.77.
14. Севрюков, А.П. Хищение имущества: криминологические и уголовно-правовые аспекты / А.П. Севрюков. – М., 2004. – С.120-125.
15. Уголовный кодекс Российской Федерации 1996г. с постатейными материалами. Составители Горелик А.С., Шишко И.В. – Красноярск, 1997.