

Федеральное государственное казенное образовательное учреждение
высшего образования
«Восточно-Сибирский институт
Министерства внутренних дел Российской Федерации»

Р.А. Забавко, А.В. Чернов

**ХИЩЕНИЕ: ПОНЯТИЕ, ПРИЗНАКИ, ОСОБЕННОСТИ
КВАЛИФИКАЦИИ**

Учебное пособие

Иркутск
Восточно-Сибирский институт МВД России
2017

УДК 343.8
ББК 67.409

Печатается по решению редакционно-издательского совета
ФГКОУ ВО «Восточно-Сибирский институт МВД России»

Рецензенты:

А.О. Швейгер – старший преподаватель кафедры уголовного права
и криминологии ФГКОУ ВО «Дальневосточный юридический институт
МВД России», канд. юрид. наук;

А.А. Волчкова – доцент кафедры уголовного права и криминологии
ФГКОУ ВО «Нижегородская академия МВД России»,
канд. юрид. наук, доц.

Забавко Р.А., Хищение: понятие, признаки, особенности квалификации:
учебное пособие / Р.А. Забавко, А.В. Чернов. – Иркутск: ФГКОУ ВО ВСИ
МВД России, 2017. – 80 с.

В учебном пособии рассмотрены понятие, признаки, виды и формы хищения, приведены юридические признаки основных и квалифицированных составов хищений, выявлены основные проблемы их квалификации, предложены способы их разрешения.

Предназначено для курсантов, слушателей, студентов, изучающих вопросы квалификации хищений, ученых, исследующих данные вопросы, а также практических сотрудников, участвующих в расследовании хищений

УДК 343.8
ББК 67.409

© Забавко Р.А., Чернов А.В., 2017

© ФГКОУ ВО «Восточно-Сибирский институт МВД России», 2017

Оглавление

ВВЕДЕНИЕ	4
ГЛАВА 1. ЮРИДИЧЕСКИЙ АНАЛИЗ ХИЩЕНИЯ	
1. Понятие и признаки хищения	5
2. Виды хищения	30
3. Формы хищения	38
4. Квалифицирующие признаки хищения	53
ГЛАВА 2. ОСОБЕННОСТИ КВАЛИФИКАЦИИ ХИЩЕНИЯ	
1. Отграничение хищения от смежных деяний	64
2. Сложные вопросы квалификации хищения	69
ЗАКЛЮЧЕНИЕ	77
СПИСОК РЕКОМЕНДУЕМОЙ ЛИТЕРАТУРЫ	79

ВВЕДЕНИЕ

Исторически сложилось, что имущественные преступления составляют основную массу регистрируемых. Статистически они составляют более 50 % от числа всех ежегодно регистрируемых в РФ преступлений. Так в 2012 г. было зарегистрировано 1 313 543 хищений (за исключением специальных видов хищений), что составило 57,1% от числа всех зарегистрированных преступлений, в 2013 г. – 1 223 725 (55,5 %), 2014 г. – 1 181 706 (53,9 %), 2015 г. – 1 326 022 (55,5 %), 2016 г. – 1 170 583 (54,2 %). Данная группа преступлений вызывает повышенный общественный резонанс, потенциально угрожает всем гражданам и организациям. Кризисные проявления в экономике способствуют формированию антисоциальных экономических установок, что, в свою очередь, стимулирует рост рассматриваемых преступлений. В то же время защита частной, общественной и государственной собственности, провозглашенная ст. 8 Конституции РФ, является основой экономики, благосостояния граждан.

Все это ставит проблему противодействия хищениям в разряд одной из наиболее актуальных. Один из наиболее эффективных социальных регуляторов, призванных обеспечить защиту права собственности – уголовное право. В связи с этим анализ норм Уголовного кодекса Российской Федерации (далее – УК РФ) является важнейшей задачей современного уголовного права.

Объектом учебного пособия являются общественные отношения, возникающие в процессе реализации уголовной ответственности за хищения (как общие, включенные в главу 21 УК РФ, так и специальные, ответственность за которые предусмотрена в иных главах Особенной части УК РФ).

ГЛАВА 1.

ЮРИДИЧЕСКИЙ АНАЛИЗ ХИЩЕНИЯ

1. Понятие и признаки хищения

Примечание 1 к ст. 158 УК РФ содержит легальное определение хищения: «Под хищением в статьях настоящего Кодекса понимаются совершенные с корыстной целью противоправные безвозмездное изъятие и (или) обращение чужого имущества в пользу виновного или других лиц, причинившие ущерб собственнику или иному владельцу этого имущества».

Определение имеет принципиальное для реализации уголовной ответственности значение. Во-первых, в нем указаны необходимые и достаточные признаки, наличие которых позволяет квалифицировать содеянное как хищение, что позволяет исключить правоприменительные ошибки, связанные с оценкой в качестве хищений иных, не содержащих все его признаки деяний. Во-вторых, понятие хищения распространяется не только на преступления против собственности, но и на иные, специальные виды хищений, совершаемые в отношении иного имущества, что предопределяет их уголовно-правовую характеристику. В-третьих, понятие хищения распространяется и на мелкое хищение, ответственность за которое предусмотрена ст. 7.27 КоАП РФ.

Термин «хищение» используется для правовой оценки не только деяний, но и последствий некоторых преступлений. При правовой оценке действий либо бездействий, в результате которых стало возможно хищение каких-либо предметов, следует использовать понятие и признаки хищений.

Анализ текста действующего УК РФ позволяет выявить следующие случаи применения законодателем терминов «хищение»:

1. Статьи 158, 159, 159.1, 159.2, 159.3, 159.5, 159.6, 160, 161 УК РФ – при характеристике отдельных форм хищения.

2. Статьи 158.1, 164 УК РФ – при характеристике хищений, которые могут быть совершены в любой форме.

3. Статьи 165, 166 УК РФ – при характеристике преступлений против собственности, не содержащих признаков хищения.

4. Статьи 221, 226, 229 УК РФ – при характеристике специальных видов хищений (хищений, не являющихся преступлениями против собственности).

5. Статьи 225, 234 УК РФ – при характеристике последствий преступлений.

Не следует отождествлять “хищение” с “похищением”, используемым при конструировании ряда составов преступлений.

Понятие хищения включает в себя ряд обязательных признаков:

- 1) противоправность;
- 2) безвозмездность;
- 3) корыстная цель;
- 4) изъятие и (или) обращение имущества в пользу виновного или других лиц;
- 5) предмет хищения – чужое имущество;
- 6) причинение ущерба собственнику или иному владельцу имущества.

Как уже говорилось выше, признаки хищения имеют столь принципиальное значение для квалификации рассматриваемых преступлений, что каждый из них следует подвергнуть тщательному теоретическому анализу.

1. Противоправность. Несмотря на то, что данный признак в контексте понятия хищения фактически является свойством изъятия и обращения, его следует рассматривать в качестве самостоятельного признака хищения. Указанный признак включает в себе более узкое, чем свойственная любому преступлений противоправность в силу включения деяния в

число преступлений, предусмотренных Особенной частью УК РФ. В том смысле, в котором хищение в примечании 1 к ст. 158 УК РФ названо противоправным, указанный признак означает, что действия виновного лица противоречат гражданскому и иному законодательству, устанавливающему порядок перехода имущества от одного лица к другому указывает на отсутствие права виновного на завладение имуществом, а также противоречат воли собственника или иного владельца имущества, а также тот факт, что у виновного отсутствуют какое-либо право на имущество¹. Отсутствие у виновного прав на имущество, позволяет, в частности, разграничивать хищения и самоуправство (ст. 330 УК РФ).

Тем самым противоправность означает незаконный характер деятельности лица, противоречащий ГК РФ, а также иному законодательству, нарушающий имущественные права собственника имущества и осознание факта такого нарушения виновным лицом.

ГК РФ предусматривает множество способов легального изменения собственника имущества. Как правило, имущество переходит из законного владения одного лица в законное владение другого лица посредством совершения ими сделки, например, реализации договора купли-продажи, мены, дарения и т.д. В то же время нарушение гражданско-правовых предписаний не всегда автоматически означает наличие в действиях лица, завладевшего имуществом, хищения. При отсутствии всей совокупности признаков хищения деяние может представлять собой гражданско-правовой деликт или даже невинное причинение вреда.

2. Безвозмездность. Данный признак тесно связан с предыдущим и является его фактическим проявлением. Для виновного «противоправ-

¹ См. подробнее: Уголовное право Российской Федерации. Особенная часть: учебник / Ю.В. Грачева, Л.Д. Ермакова, Г.А. Есаков и др.; под ред. Л.В. Иногамовой-Хегай, А.И. Рарога, А.И. Чучаева; 2-е изд., испр. и доп. М.: КОНТРАКТ, ИНФРА-М, 2009. С. 175; Магомедов А.А., Миньковский Г.М., Ревин В.П. Уголовное право России. Особенная часть: учебник / под ред. В.П. Ревина; 2-е изд., испр. и доп. М.: Юстицинформ, 2009. С. 72 и др.

ность» его деяния означает, прежде всего, отсутствие с его стороны должного возмещения за похищенное имущество.

В главе 14 ГК РФ в зависимости от характера отношений между сторонами предусматривается две группы способов изменения собственника имущества: возмездные и безвозмездные. Типичным видом возмездных сделок являются договоры купли-продажи и мены. Большинство других способов приобретения права собственности (дарение, присвоение найденного, создание новой вещи, получение наследства и т.д.) являются безвозмездными. Между тем характер рыночных отношений делает возмездные способы приобретения права на имущество основными, так как на товарно-денежных отношениях и сопряженном с ними получении материальной выгоды такая экономика и функционирует.

Возмездные способы приобретения права собственности предполагают изменение собственника имущества, т. е. его фактический переход от одной стороне к другой при одновременной уплате эквивалента стоимости. Гражданско-правовые нормы достаточно точно регулируют процесс (во времени и в пространстве) перехода имущества от стороны к стороне и даже связанные с ним риски утраты имущества.

Статья 418 ГК РФ определяет возмездный договор как такой, «по которому сторона должна получить плату или иное встречное предоставление за исполнение своих обязанностей». В уголовно-правовом понимании возмездность является антонимом рассматриваемого признака хищения и предполагает наличие платы за завладение имуществом в размере, определенном рыночными отношениями.

Эквивалент платности – величина достаточно сложная, определяемая в соответствии с рыночными законами и субъективным отношением к сделке со стороны лиц, ее реализующих. По общему правилу эквивалентность платы за имущество определяют стороны по договоренности исходя из его стоимости. В свою очередь на стоимость могут влиять различные факторы – ценность материалов и технологий, с применением которых

имущество изготовлено, его распространенность с учетом места и времени совершения сделки и ряда других факторов, взаимный учет которых приводит к согласованию условий договора купли-продажи или мены.

Между тем в полной мере ориентироваться только на гражданско-правовые нормы при установлении такого признака хищения, как безвозмездность, нельзя.

Во-первых, это связано с тем, что при хищении, как правило, виновным не предоставляется эквивалент похищаемого имущества.

Во-вторых, между виновным лицом и другой стороной не устанавливается договоренность относительно стоимости похищаемого имущества и его эквивалента (при наличии).

В-третьих, хищения не всегда осуществляются в отношении того имущества, которое собственник заявляет как предмет договора купли-продажи или мены – предметом хищения зачастую становится имущество, которое собственник ни при каких обстоятельствах не собирается отчуждать. В таких случаях даже предоставление полного или даже большего стоимости изымаемого имущества эквивалента может расцениваться как правонарушение или даже преступление. Впрочем, в таком случае содеянное уже не будет хищением. Тем не менее УК РФ не делает различий в уголовно-правовой оценке хищения в зависимости от намерений собственника имущества.

В-четвертых, ввиду того, что эквивалентность, как было сказано выше, субъективная категория, устанавливаемая по согласованию сторон, участвующих в отчуждении права собственности. Достижение сторонами договоренности относительно стоимости предмета договора является обязательным условием его правомерности. Соответственно, в общем виде, предоставление надлежащего эквивалента не делает содеянное правомерным.

Кроме того, при уголовно-правовой оценке содеянного появляется и третья сторона – государство, которое ввиду императивности уголовно-правового метода производит расчет эквивалентности по собственным, мак-

симально объективным, критериям. В этом случае стоимость имущества, понимаемая всеми тремя сторонами, может существенно различаться. Так, при хищении, например, мобильного телефона государство в лице следователя будет оценивать его стоимость, учитывая эксплуатационный износ вещи; виновный, вероятно, будет ориентироваться на рыночную цену бывшей в употреблении вещи, а потерпевший учтет собственные вложения (например, ремонт), а также иные издержки (зачастую, ценность информации в таком устройстве значительно превышает его материальную стоимость). Одновременный учет всех указанных характеристик невозможен.

В-пятых, уголовное право в качестве безвозмездного определяет и такое деяние, при котором предоставленный эквивалент существенно не отличается в меньшую сторону от похищенного имущества, даже и при отсутствии желания потерпевшего принять такой эквивалент. Так, следует признать верным мнение С.В. Богданчикова, который пишет о том, что «безвозмездность изъятия как признак хищения налицо в двух случаях: а) собственнику или иному владельцу вообще не предоставляется никакое возмещение; б) возмещение не является надлежащим, адекватным»². Следует учитывать, что уголовно-правовая оценка эквивалента осуществляется на тех же принципах, что и стоимость похищенного имущества.

Все вышесказанное позволяет сделать вывод о том, что при оценке признака безвозмездности при установлении уголовной ответственности за хищение законодатель исходит из его объективной оценки, оставляя его субъективную оценку со стороны потерпевшего за пределами уголовно-правового регулирования. Между тем это не означает, что субъективная оценка вообще не учитывается – ее реализация находится в плоскости гражданского права и осуществляется посредством возмещения морального вреда. Кроме того, в некоторых статьях Особенной части УК РФ, устанавливающих ответственность за хищение, введен такой признак, как

² *Богданчиков С.В.* Уголовно-правовые и криминологические аспекты преступлений против собственности. М.: ЮНИТИ-ДАНА (Закон и право), 2011. С. 64.

«значительность», который дифференцирует уголовную ответственность за хищение и правовая оценка которого производится потерпевшим.

Итак, под безвозмездностью как признаке хищения следует понимать отсутствие должного (соответствующего или превышающего стоимость похищаемого имущества) эквивалента.

3. Корыстная цель. При конструировании понятия хищения использованы не только объективные, но и субъективные признаки. Так, законодатель в качестве обязательного признака хищения указал совершение его с корыстной целью. В свою очередь корыстная цель фактически характеризует всю субъективную сторону – наличие цели в принципе означает тот факт, что преступление совершается исключительно с прямым умыслом. Это, а также существующие в науке уголовного права споры относительно правового наполнения указанного признака хищения требуют проведения исследования не только цели, но и всей субъективной стороны хищения.

Принцип вины (ст. 5 УК РФ) гласит, что «лицо подлежит уголовной ответственности только за те общественно опасные действия (бездействие) и наступившие общественно опасные последствия, в отношении которых установлена его вина», т.е. обязательный признак субъективной стороны состава преступления.

В доктрине уголовного права корысть традиционно относится не к цели преступления, а к его мотиву, т.е. к некоему фактору, наличие которого побуждает лицо на совершение преступления. Данный мотив является наиболее частым не только ввиду того, что в уголовно-правовой статистике преобладают хищения, но и потому, что большинство иных преступлений (например, против личности) совершаются из корыстных побуждений.

В тексте УК РФ производные от слова «корысть» термины используются 24 раза (при конструировании составов преступлений 22 раза). При этом законодатель, как правило, использует обороты «корыстная заинтересованность» и «корыстные побуждения» и лишь единожды в примечании 1 к ст. 158 УК РФ понятия хищения, говоря о «корыстной цели».

Вообще, под корыстью понимается «выгода, материальная польза», а также «страсть к приобретению, к поживе, жадность к деньгам, богатству, любостязание». Несмотря на то, что такой мотив присущ человеку вообще и отражает сущность его экономической роли в капиталистической экономике, он воспринимается обществом как нечто отрицательное, низменное и противопоставляется нормальному желанию человека обогатиться законными способами. Корысть в морали современного общества характеризуется эгоистическим поведением, жадностью, противопоставлением своих личных интересов обществу, игнорированием моральных установок и законодательных предписаний. Этот термин, как верно отмечает А.К. Кейн, употребляется с целью «подчеркнуть ненормальное, выходящее за рамки общепринятых правил поведения стремление к материальному благосостоянию, обогащению»³.

Пленум Верховного Суда РФ в своих постановлениях неоднократно давал разъяснения по поводу того, что признается корыстью. Между тем в постановлении от 27.12.2002 № 29 «О судебной практике по делам о краже, грабеже и разбое», Пленум Верховного Суда РФ, толкуя принципиальные положения, в том числе и понятие хищения, не дает определения понятий «корыстных побуждений» и «корыстной цели»⁴. Характеризуя корыстные побуждения в преступлениях, связанных с незаконным оборотом наркотических средств, психотропных, сильнодействующих и ядовитых веществ, Пленум Верховного Суда РФ в постановлении от 15.06.2006 № 14 говорит, что под ними «понимается направленность умысла на получение материальной выгоды (денег, имущества или прав на их получение и т.п.) для себя или других лиц либо избавление от материальных затрат (например, возврата имущества, долга, оплаты услуг, выполнения имуще-

³ Кейн А.К. Корыстная цель как криминообразующий признак преступлений в Уголовном Кодексе Российской Федерации // Юридическая наука и правоохранительная практика. 2010. № 1. URL: <http://cyberleninka.ru/article/n/korystnaya-tsel-kak-kriminoobrazuyuschiy-priznak-prestupleniy-v-ugolovnom-kodekse-rossiyskoy-federatsii> (дата обращения: 28.12.2015).

⁴ Бюл. Верховного Суда РФ. 2003. № 2.

ных обязательств) в результате совершения умышленного нарушения лицом правил, указанных в ч. 1 ст. 228.2 УК РФ»⁵.

О корыстной цели сказано в постановлении Пленума Верховного Суда РФ от 27.12.2007 № 51 «О судебной практике по делам о мошенничестве, присвоении и растрате», где говорится, что «обязательным признаком хищения является наличие у лица корыстной цели, т.е. стремления изъять и (или) обратить чужое имущество в свою пользу либо распорядиться указанным имуществом как своим собственным, в том числе путем передачи его в обладание других лиц»⁶. Такое определение практически полностью соответствует описанию корыстного мотива в указанном выше постановлении Пленума Верховного Суда РФ от 15.06.2006 № 14.

Пленум Верховного Суда РФ в своем постановлении от 16.10.2009 № 19 «О судебной практике по делам о злоупотреблении должностными полномочиями и о превышении должностных полномочий» характеризует корыстную заинтересованность, указанную в ч. 1 ст. 285 УК РФ, как «стремление должностного лица путем совершения неправомерных действий получить для себя или других лиц выгоду имущественного характера, не связанную с незаконным безвозмездным обращением имущества в свою пользу или пользу других лиц (например, незаконное получение льгот, кредита, освобождение от каких-либо имущественных затрат, возврата имущества, погашения долга, оплаты услуг, уплаты налогов и т.п.)»⁷.

В теории уголовного права выдвинуто предположение, что формулировка «корыстная цель», использованная в определении хищения, создала ряд теоретических и практических проблем⁸. Действительно, слово «стремление», указанное в определении корыстной цели, которое дано в

⁵ О судебной практике по делам о преступлениях, связанных с наркотическими средствами, психотропными, сильнодействующими и ядовитыми веществами: постановление Пленума Верховного Суда РФ от 15.06.2006 № 14 // Там же. 2006. № 8.

⁶ Бюлл. Верховного Суда РФ. 2008. № 2.

⁷ Там же. 2009. № 12.

⁸ *Кочои С.М.* Ответственность за корыстные преступления против собственности. М., 2000. С. 111.

постановлении Пленума Верховного Суда РФ от 27.12.2007 № 51, означает «настойчивое желание»⁹ лица, что, в свою очередь, относится к мотиву преступления.

Использование термина «корыстная цель» в условиях, когда более точным было бы употребление формулировки «корыстный мотив» объясняется правовым предназначением понятия хищения.

Вероятно, использованию термина «корыстная цель» способствовало желание сформулировать его универсальное определение, которое может быть применено к характеристике не только хищений, расположенных в главе 21 УК РФ «Преступления против собственности», но и иных хищений (ст. ст. 221, 226, 229 УК РФ). Действительно, корыстный мотив, т.е. желание обогатиться незаконным способом при совершении указанных преступлений в традиционном понимании (как желание обогатиться) отсутствует – лицо желает совершить преступление, используя похищенное оружие, удовлетворить наркотическую зависимость похищенными наркотиками и т.д.). Между тем корыстный мотив присутствует и в этих случаях и характеризует нежелание получить указанные предметы законным путем. Кроме того, корысть при хищении не обязательно является единственным мотивом, она может быть внешне выражена гораздо более слабо, чем иные побуждения. Однако конструктивным признаком хищения является именно корыстный мотив. Это позволяет сделать вывод о том, что корыстная цель – уголовно-правовая фикция, созданная законодателем в целях унификации понятия и признака хищения. В определении хищения, приведенном в примечании 1 к ст. 158 УК РФ корыстная цель приведена в более широком смысле, чем традиционное понимание цели как элемента субъективной стороны.

⁹ Ожегов С. И., Шведова Н. Ю. Толковый словарь русского языка / Российская академия наук. Институт русского языка им. В. В. Виноградова. 4-е изд., доп. М.: Азбуковник, 1999. С. 411.

Квалифицирующий признак состава преступления «корыстный мотив», как уже было указано выше, относится к категории обязательных не только в хищениях, но и в некоторых иных составах.

Отсутствие корыстных или иных низменных побуждений при подмене ребенка (ст. 153 УК РФ), а также корыстной или иной личной заинтересованности в невыплате заработной платы, пенсий, стипендий, пособий и иных выплат (ст. 145.1 УК РФ) исключает уголовную ответственность. Корысти как мотиву преступления приписывается столь важная роль, что ее наличие делает деяние общественно опасным.

Наличие корыстного мотива в некоторых составах преступлений отягчает уголовную ответственность. Так, совершение убийства из корыстных побуждений не позволяет квалифицировать действия виновного по ч. 1 ст. 105 УК РФ, а требует вменения виновному п. «з» ч. 2 ст. 105 УК РФ. Тем самым наличие корыстных побуждений делает убийство значительно более общественно опасным и тяжким преступлением.

Следует отметить, что корысть в большинстве преступлений, находящихся за рамками главы 21 УК РФ, трактуется шире, чем корысть, сформулированная в преступлениях против собственности, и предполагает не только неправомерное изъятие и (или) обращение чужого имущества в свою собственность или в собственность других лиц, но и неправомерное материальное вознаграждение за совершение общественно опасных действий¹⁰. Так, в случаях с подменой ребенка (ст. 153 УК РФ) корыстные побуждения реализуются, как правило, путем получения вознаграждения за неправомерные действия.

В то же время существует множество преступлений, совершаемых с корыстным мотивом, но в диспозиции которых упоминание о нем отсутствует. Некоторые авторы, в частности В.Н. Кудрявцев, условно относят

¹⁰ См.: Радченко О.В., Таюрская Е.А., Трифонова Т.А. Разграничение понятий «бесхозная вещь», «находка» (ГК РФ) от хищения чужого имущества, установленного Уголовным Кодексом Российской Федерации: учебное пособие. Иркутск, 2016. С.16.

их к группе корыстных преступлений, ввиду того что «нас интересует не объект, не способ деяния и не причиненный ущерб, а лишь субъективная причина преступления – мотив поведения, которым руководствовался виновный»¹¹. С криминологической точки зрения это полностью оправдано. Как правило, из корыстных побуждений совершаются большинство преступлений в сфере экономической деятельности, против интересов службы в коммерческих и иных организациях, преступлений, связанных со сбытом наркотических средств, психотропных, сильнодействующих и ядовитых веществ и т.д.

Тем самым признак «корыстная цель», обязательный при квалификации хищений, означает следующее:

1) все хищения совершаются с корыстной целью, т.е. направлены на незаконное обогащение, связанное с увеличением массы собственного имущества за счет соответствующего уменьшения массы имущества потерпевшего;

2) хищения, указанные в главе 21 УК РФ, совершаются не только с корыстной целью, но и с корыстным мотивом, то есть побуждением к совершению преступления выступает желание лица обогатиться способом в обход установленных правовых и моральных норм;

3) хищения, расположенные за пределами главы 21 УК РФ, не обязательно совершаются с корыстным мотивом (т.е. побуждением к совершению преступления могут выступать и иные мотивы), но корыстная цель как результат незаконного обогащения присуща всем специальным видам хищения;

4) наличие корыстной цели специальных видов хищения не исключает возможности наличия и корыстного мотива, который часто также присутствует при совершении этих преступлений.

¹¹ Криминология. М.: Юрид. лит., 1976. С.121.

4. Изъятие и (или) обращение имущества в пользу виновного или других лиц. Ранее, раскрывая признак наличия корыстной цели при хищении, мы указали, что он фактически характеризует конечный результат хищения – переход имущества из фактического обладания собственником виновному лицу (либо иному лицу, в интересах которого оно действует). Сам момент этого перехода как раз и является изъятием (при физическом перемещении предмета хищения) и обращением его (при манипуляциях с правом собственности на предмет хищения).

Законодатель достаточно удачно выбрал логические категории, описывающие деяние хищения, однако не вполне удачно изложил его в примечании 1 к ст. 158 УК РФ. Основные сложности связаны с правильным употреблением конструкции, включающей в себя словосочетание «и (или)», соединяющей «изъятие» и «обращение». Некоторые авторы, характеризуя рассматриваемый признак, проявляют определенную непоследовательность. Так, В.М. Семенов пишет, что понимание данного признака связано с возможностью его проявления в трех видах: только изъятие имущества, его изъятие и обращение, только обращение¹². При этом далее он совершенно справедливо замечает, что хищение, совершенное только лишь изъятием без последующего обращения имущества в пользу виновного или других лиц не может образовывать состав оконченного хищения.

Использование сложной конструкции союзов «и (или)» связано с необходимостью правильного распределения прилагательных «безвозмездное» и «противоправное». Одно лишь изъятие характеризует стадию покушения на хищение, тогда как состоявшееся обращение позволяет сделать вывод о придании похищенному имуществу формы, позволяющей «владеть, пользоваться и распоряжаться им как своим собственным», что и

¹² Семенов В.М. Признаки объективной стороны хищения // Российский следователь. 2005. № 4. С. 15.

нашло отражение в Постановлениях Пленума Верховного Суда РФ по делам о различных формах хищения¹³.

Характеризуя содержание изъятия и обращения имущества в пользу виновного или других лиц, следует отметить, что изъятие означает деятельность, связанную с физическим перемещением предмета хищения в пространстве либо выделением его от имущества собственника, тогда как обращение предполагает манипуляции с формой права собственности на имущество с целью придания мнимости принадлежности его виновному или другим лицам статуса собственника.

Указание на действия в интересах виновного означает, что хищение осуществляется виновным в свою пользу, для себя лично, а формулировка «в пользу других лиц» означает, что изъятие и обращение похищаемого имущества осуществляется в интересах третьих лиц. Под другими лицами следует понимать тех, кто не обладает правом собственности на похищаемое имущество независимо от характера их взаимоотношений с виновным. При этом мотивы деяния виновного в пользу этих лиц могут быть различными, даже и социально полезными (например, желание оказать материальную помощь), но это не меняет характер корыстного мотива самого хищения (желания оказать помощь кому-либо за счет не собственного, а чужого имущества). При этом для наличия хищения не имеет значения, знают ли такие лица о противоправности деяния виновного.

Итак, изъятие и (или) обращение имущества в пользу виновного или других лиц, являясь объективным признаком хищения, характеризует содержательную часть деяния.

¹³ О судебной практике по делам о краже, грабеже и разбое: постановление Пленума Верховного Суда РФ от 27.12.2002 № 29 (ред. от 03.03.2015) // СПС «Консультант Плюс; О судебной практике по делам о мошенничестве, присвоении и растрате: постановление Пленума Верховного Суда РФ от 27.12.2007 № 51 // СПС «Консультант Плюс.

5. Предмет хищения – чужое имущество. Самостоятельным признаком хищений является предмет преступления, который закреплен в примечании 1 к ст. 158 УК РФ как чужое имущество. Предметом преступлений против собственности, например, в составах мошенничества, может быть и право на чужое имущество.

Традиционно выделяют три признака предмета хищения – физический, экономический и юридический¹⁴, при этом Н.А. Лопашенко дополнительно стратифицирует два последних признака, называя их комплексом экономических и комплексом юридических признаков¹⁵. Предложения некоторых авторов выделять не три, а четыре признака предмета хищения его сущности не меняют – такая градация, как правило, связана с разделением экономического признака на две составляющие¹⁶.

Предметом преступлений против собственности выступают вещи, т.е. элементы материального мира, которые являются результатом человеческой деятельности, включают в себя стоимость. Наиболее типичным примером преступления являются деньги – вещи, которые являются универсальным эквивалентом стоимости. Но могут быть таковым и иные предметы, созданные человеком или с его участием.

Характерным свойством преступлений против собственности является их обязательная физическая природа, т.е. овеществленность, способность существовать, занимать положение в пространстве. Исключение составляет предмет мошенничества и вымогательства, которым может быть нематериальное по природе право на материальные объекты. Это обуслов-

¹⁴ См.: Карпова Н.А. Хищение чужого имущества: вопросы квалификации и проблемы дифференциации уголовной ответственности / под ред. Н.Г. Кадникова. М.: Юриспруденция, 2011. С. 4; Агафонова М. Хищения из могил и с могил // Уголовное право. 2014. № 2. С. 4–15; Шаповалов Ю.Н. К вопросу об объекте и предмете хищения // Российский следователь, 2008. № 20. С. 24–26 и др.

¹⁵ Лопашенко Н.А. Посягательства на собственность: монография. М.: Норма, Инфра-М, 2012. С. 54.

¹⁶ См., напр.: Уголовное право Российской Федерации. Общая часть: учебник / Т.Н. Волкова, Ю.В.Грачева, Л.Д. Ермакова и др.; под ред. Л.В. Иногамовой-Хегай, А.И. Рарога, А.И. Чучаева; изд. испр. и доп. М.: КОНТРАКТ, ИНФРА-М 2006. С. 172, 173 и др.

лено тем, что в гражданском праве имущество понимается не только как вещь, но и как вещные права.

Предметом хищения могут быть, как уже указывалось, деньги, а также ценные бумаги, движимое имущество, т.е. те вещи, которые реально существуют в пространстве и могут быть в нем перемещены.

Одним из наиболее сложных аспектов преступлений против собственности является понимание недвижимого имущества как предмета хищения. Отсутствие специального состава преступления, устанавливающего ответственность за хищение именно этого предмета, не является фактом отсутствия криминализации соответствующих деяний. Учение о преступлениях против собственности позволяет применять в этом случае одну из существующих норм главы 21 УК РФ. Часть 1 ст. 130 ГК РФ к недвижимым вещам (недвижимое имущество, недвижимость) относит земельные участки, участки недр и все, что прочно связано с землей, т.е. объекты, перемещение которых без несоразмерного ущерба их назначению невозможно, в том числе здания, сооружения, объекты незавершенного строительства. В таком случае предметом хищения является право собственности на указанное имущество.

Кроме того, к недвижимому имуществу также относятся воздушные и морские суда, суда внутреннего плавания, космические объекты, у которых отсутствует неразрывная связь с землей и которые могут быть перемещены. В этом случае они являются предметом хищения.

Анализируя правовую природу недр, Н.А. Лопашенко приходит к выводу о том, что они не могут быть предметом хищения в традиционном понимании – для этого бы потребовался пересмотр всей существующей концепции хищения¹⁷.

Некоторые материальные признаки предмета хищения выступают основанием дифференциации уголовной ответственности. Законодатель

¹⁷ Лопашенко Н.А. Посягательства на собственность. С. 61.

предусматривает значительный, крупный и особо крупный размеры наркотических средств и психотропных веществ, а также значительный, крупный и особо крупный размеры для растений, содержащих наркотические средства или психотропные вещества, либо их частей, содержащих наркотические средства или психотропные вещества, для целей ст. 229 УК РФ «хищение либо вымогательство наркотических средств или психотропных веществ, а также растений, содержащих наркотические средства или психотропные вещества, либо их частей, содержащих наркотические средства или психотропные вещества», которые утверждаются Правительством Российской Федерации. Указанные размеры зависят от веса предмета преступления.

Важной характеристикой предмета хищения является его экономический признак, характеризующий наличие у него ценности, выражающейся в меновой стоимости. Кроме этого, как правило, ученые говорят и о том, что в предмет хищения всегда вложен труд человека¹⁸.

Материальная ценность имущества означает тот факт, что оно предназначено для удовлетворения потребностей личности или общества в целом, способно приносить ему пользу, участвовать в экономическом обороте. При этом экономическая ценность имущества не утрачивается, если она признается не всеми членами общества. Полное отсутствие такого свойства, как например, в случае с порнографическими материалами или предметами, исключает наличие хищения¹⁹. Нет хищения и в том случае, если экономическая ценность предмета ранее существовала, но была утрачена.

Экономическая ценность имущества обуславливает наличие у него меновой стоимости, т.е. цены, которая уплачена или может быть уплачена за него. В условиях рыночной экономики практически каждая вещь имеет

¹⁸ См.: Карпова Н.А. Указ. соч. С. 37.

¹⁹ Об этом см. подробнее: Лопашенко Н.А. Посягательства на собственность.

такую цену, которая выражается в стоимостном эквиваленте, определяемой в валютном исчислении.

Превращение имущества, ресурса в товар, как утверждают сторонники материалистического подхода к сущности экономики, происходит в момент приложения труда человека²⁰.

С экономическим признаком предмета хищения, а именно с его ценой связаны некоторые аспекты дифференциации уголовной ответственности. Во-первых, большая часть форм хищения отличаются от мелкого хищения (ст. 7.27 КоАП РФ) стоимостью похищенного – преступным оно становится лишь в том случае, если стоимость превышает две с половиной тысячи рублей. Во-вторых, применительно к хищениям, указанным в главе 21 УК РФ, за исключением ст. ст. 159.1, 159.3, 159.5, 159.6 размер может быть крупным (если стоимость имущества превышает двести пятьдесят тысяч рублей) и особо крупным (если стоимость имущества превышает один миллион рублей). Крупным размером в ст. ст. 159.1, 159.3, 159.5 признается стоимость имущества, превышающая один миллион пятьсот тысяч рублей, а особо крупным – шесть миллионов рублей.

Юридический признак предмета хищения означает, что для виновного оно является чужим, т.е. находится на праве пользования, владения и распоряжения не у него, а у законного собственника или другого лица.

Как уже говорилось выше, хищения (основные преступления против собственности) в действующем УК РФ описаны не только в главе 21 «Преступления против собственности». В примечании 1 к ст. 158 УК РФ содержится понятие хищения, которое распространено и на иные составы преступлений, например, ст. 221 «Хищение либо вымогательство ядерных материалов или радиоактивных веществ», ст. 226 «Хищение либо вымогательство оружия, боеприпасов, взрывчатых веществ и взрывных устройств», ст.

²⁰ См.: Уголовное право. Общая часть: учебник / под ред. В.Н. Петрашева. М.: Приор: Эксперт. бюро, 1999. С. 167.

229 «Хищение либо вымогательство наркотических средств или психотропных веществ, а также растений, содержащих наркотические средства или психотропные вещества, либо их частей, содержащих наркотические средства или психотропные вещества». Предполагается, что перечисленным специальным составам хищения свойственны все признаки, характерные для «простого» описанного в статьях главы 21 УК РФ хищения.

Отличие преступлений против собственности от специальных видов хищений заключается, прежде всего, в особенностях их объекта и предмета. Несмотря на то, что ядерные материалы, радиоактивные вещества, оружие, боеприпасы, взрывчатые вещества, взрывные устройства, наркотические средства или психотропные вещества, растения, содержащие наркотические средства или психотропные вещества, их части, содержащие наркотические средства или психотропные вещества являются имуществом, принадлежащим собственнику или иному владельцу, а ущерб от их хищения по природе аналогичен ущербу от «простого» хищения, законодатель признает такое право собственности лишь дополнительным объектом. Основным объектом является общественное отношение, связанное с природой указанных предметов, необходимостью организации их специального гражданско-правового оборота.

Гражданско-правовой оборот такого имущества отличается от правового статуса «простого» имущества. Для указанных предметов установлен запретительный, а не разрешительный порядок их оборота, т.е. закон прямым предписанием указывает на то, какие виды имущества, в какой степени и какими способами может участвовать в гражданских правоотношениях как вещи в рамках реализации права собственности.

Наиболее тщательно урегулирован гражданско-правовой оборот ядерных материалов и радиоактивных веществ. Такие предметы не могут выступать предметом большинства договоров, а в тех случаях, когда это до-

пускается, правила таких договоров тщательно урегулированы²¹. Государство регламентирует цели, процедуры, цену и другие основные положения соглашений, существенно ограничивает возможности для проявления воли сторон. Все это связано, прежде всего, с физической опасностью ядерных материалов, а также риском распространения ядерных технологий.

Оружие, особенно его гражданские образцы, становится предметом договоров значительно чаще. О.А. Дизер и В.И. Сургутсков приводят более 10 существенных ограничений и запретов оборота различных видов оружия²², которые, тем не менее, не исключают участия в гражданско-правовом обороте не менее ста видов и классов оружия. Востребованность обществом позволяет существовать весьма прибыльной индустрии легального оборота оружия.

Схожая ситуация существует с оборотом наркотических средств, психотропных веществ или их аналогов, растений, содержащих наркотические средства или психотропные вещества, их частей, содержащих наркотические средства или психотропные вещества. Они являются медицинскими препаратами, важными элементами научной, фармацевтической деятельности, поэтому общество нуждается в их легализованном обороте.

В отношении данных предметов спорным видится наличие полноценного права собственности. Характер правоограничений, широкие императивные полномочия (контрольного и иного вида) государства делают полномочия лица схожими с правом владения. Ввиду наличия у указанных предметов стоимости, часто весьма существенной, полномочия собственности на них охраняется, в том числе и посредством уголовного закона.

²¹ О порядке и условиях совершения сделок по передаче права собственности на ядерные материалы иностранному государству или иностранному юридическому лицу: постановление Правительства РФ от 31.10.2007 № 724 // СЗ РФ. 2007. № 45. Ст. 5506.

²² *Дизер О.А., Сургутсков В.И.* Гражданское оружие: законодательное регулирование оборота: практическое пособие // СПС КонсультантПлюс. 2011.

Нельзя однозначно сказать, что рассматриваемые преступления не могут быть совершены с корыстной целью. Часто предметом хищения, совершенного с целью получения материальной выгоды, становятся дорогие образцы оружия, а отдельные медицинские препараты, содержащие наркотики, похищаются с целью дальнейшей продажи, т.е. получения выгоды.

В аспекте анализа признаков предмета хищения особое значение приобретает предмет преступления, предусмотренного ст. 164 УК РФ. Предметы и документы, имеющие особую историческую, научную, художественную или культурную ценность, независимо от способа хищения, обладают всеми перечисленными выше признаками предмета хищения. Особенности рыночной экономики таковы, что указанные предметы и документы имеют меновую стоимость и могут быть оценены в денежном эквиваленте. Кроме того, они по своей природе материальны и имеют собственника (чаще всего, государство), т.е. являются чужими для виновного.

6. Причинение ущерба собственнику или иному владельцу имущества. Данный признак, описанный в приложении 1 ст. 158 УК РФ, характеризует одно из проявлений общественной опасности хищения, он связан, прежде всего, с объектом хищения – правом собственности лица на имущество – он характеризует нарушение данного права.

Некоторые авторы, например, О.В. Ермакова, считают, что законодатель под словами «причинившие ущерб собственнику или иному владельцу этого имущества» указал на последствия хищения, сформулировав самым как материальный состав преступления, что дает возможность определить авторскую позицию относительно момента окончания преступления²³. Вместе с тем, несмотря на очевидность возможности однозначно

²³ Ермакова О.В. Хищение: законодательная конструкция и толкование момента окончания: монография Барнаул: Барнаульский юридический институт МВД России, 2014. 118 с; Она же. Соотношение понятий «реальная возможность пользоваться или распоряжаться похищенным имуществом» и «причинение имущественного ущерба собственнику или иному владельцу имущества» // Уголовное право. 2014. № 1. С. 22–25.

толковать момент окончания практически всех форм хищения, эта позиция противоречит доктрине уголовного права, так как указанное «причинение ущерба» не является моментом окончания преступления. Данный признак хищения указывает на одно из его свойств, т.е. характеристику, позволяющую отличать его от других преступлений.

На то, что причинение ущерба собственнику или иному владельцу не является моментом окончания преступления, указывают соответствующие постановления Пленума Верховного Суда РФ²⁴, где сказано, что хищения окончены в момент возникновения у виновного реальной возможности владеть, пользоваться и распоряжаться похищенным имуществом как своим собственным.

Конечно, ущерб, в том числе и имущественный, возможен и в результате совершения иных преступлений, однако для хищения он обязателен и столь своеобразен, что требуется специальное указание на него в рассматриваемом понятии. При этом в самом понятии ущерб раскрыт лишь в общих чертах, что и дает основания некоторым авторам приписывать не свойственные ему характеристики.

Причинение ущерба собственнику или иному владельцу имущества следует рассматривать в двух аспектах. Во-первых, в части характеристики ущерба, его характера и моменте наступления, во-вторых, в части возможности причинения ущерба не только собственнику, но и иному владельцу. Существование данного признака возможно постольку, поскольку изъятие и обращение имущества при хищении является безвозмездным, т.е., как уже оговаривалось выше, совершаемое без надлежащего эквивалента.

Традиционное понимание ущерба в уголовном праве напрямую связывает его со стоимостью похищенного имущества, т.е. предполагает учет

²⁴ О судебной практике по делам о краже, грабеже и разбое: постановление Пленума Верховного Суда РФ от 27.12.2002 № 29 (ред. от 03.03.2015) // СПС «Консультант Плюс; О судебной практике по делам о мошенничестве, присвоении и растрате: постановление Пленума Верховного Суда РФ от 27.12.2007 № 51 // Там же.

реального ущерба, уменьшение массы имущества потерпевшего. Неполученная выгода и моральный вред не включаются в ущерб от хищения по следующим причинам. Во-первых, неполученная выгода не может быть подсчитана однозначно (например, ее размер при хищении токарного станка характеризуется временем простоя токарного цеха), что смещает момент окончания преступления вплоть до возвращения имущества потерпевшему. Во-вторых, неполученная выгода – величина непостоянная и зависит она не только от времени отсутствия имущества, но и от рыночных условий, а также от состояния потерпевшего и других факторов. В-третьих, ущерб не обязательно связан прямой причинно-следственной связью с самим деянием – моральные переживания лица могут наступить от сильной привязанности, например, к похищенной собаке ценной породы. Такой ущерб виновное лицо не может охватить своим умыслом на хищение. Но законодатель, характеризуя ущерб от хищения, в отличие от ущерба от преступления, предусмотренного ст. 165 УК РФ «Причинение имущественного ущерба путем обмана или злоупотребления доверием», не использовал прилагательное «имущественный», что вызвано неточностями юридической техники, и не дает оснований полагать, что ущерб от хищений может быть не имущественным, а каким бы то ни было еще.

Реалии отношений собственности предполагают возможность фактического нахождения имущества, которое может стать предметом хищения не только у собственника, но и у иного владельца имущества (например у лица, взявшего это имущество в качестве залога для обеспечения договора). Кроме того, ГК РФ предусматривает возможность распределения рисков утраты имущества, наступающего, в том числе и в результате хищения. Так, наниматель жилого помещения с находящимся в нем имуществом (мебель, бытовая техника и т.д.) специальным соглашением с собственником может взять на себя риски хищения этого имущества. Отме-

тим, что при этом он является лишь его владельцем и пользователем, но не полноправным собственником.

Размер похищенного имущества для хищений имеет принципиальное значение – он является основанием для дифференциации уголовной ответственности. Примечание 2 ст. 158 УК РФ толкует размер и природу значительного ущерба хищений, расположенных в главе 21 УК РФ. Он определяется с учетом имущественного положения потерпевшего, но не может составлять менее пяти тысяч рублей.

Проанализированное понятие и признаки хищения позволяют сделать вывод об оригинальности уголовно-правовой интерпретации названных преступлений, их существенном отличии от других противоправных деяний. Только хищения в полной мере соответствуют всем указанным признакам, в то же время для признания деяния хищением необходимо наличие всех без исключения признаков, каждый из которых является обязательным. Другие преступления, например вымогательство, могут содержать некоторые из указанных выше признаков, однако хищениями они не признаются.

Таким образом, те общественно опасные деяния, которые в полной мере соответствуют указанным признакам, можно назвать хищениями.

Важной составляющей уголовно-правовой характеристики хищений является содержание общественных отношений, обеспечивающих реализацию права собственности (в общих составах хищений они являются основным непосредственным объектом, в специальных составах – дополнительным непосредственным).

Право собственности – одно из гарантированных прав, являющихся неотъемлемым атрибутом экономически развитого общества. Собственность как логико-философская категория может рассматриваться в различных аспектах.

Во-первых, с точки зрения экономики собственность – базовая категория, определяющая ценность имущества, способного приносить экономическую выгоду. Фактически это особая форма общественных отношений, связанная со стоимостью имущества, его вовлеченностью в социально-экономические процессы. Собственность указывает на характер и объем власти человека над той или иной вещью, несение бремени затрат в связи с владением ею. Манипуляции с собственностью (ее переход от одного субъекта к другому, переработка вещей и т.д.) составляют важные отрасли экономики и способствуют социальной стабильности.

Во-вторых, собственность следует рассматривать и как психологическую категорию. В определенном смысле собственность – продолжение личности человека, позволяющее ему реализовать собственные потребности и возможности, обеспечить наиболее комфортное существование.

В-третьих, собственность следует воспринимать как юридическую категорию, характеризующую правоотношения, возникающие в связи и по поводу владения, пользования и распоряжения вещью. Гражданское и иные отрасли права подробно описывают характер и содержание, а также правовую форму тех процедур, которые могут быть произведены с имуществом. Они же обеспечивают реализацию права собственности и его защиту, ввиду того, что общественные отношения, регулирующие право собственности, являются очень важными для экономики, наиболее опасные формы посягательства на них криминализованы как преступления.

Как уже говорилось выше, в РФ предусмотрена равная охрана всех форм собственности – частной, общественной и государственной. Несмотря на то, что реализация этой аксиомы несколько затруднена фактическими обстоятельствами и не всегда обеспечивается, уголовное законодательство в нормах, устанавливающих ответственность за хищения, не делает различий между названными формами собственности.

2. Виды хищения

Анализ действующего уголовного законодательства позволяет сделать вывод о том, что хищения как формы противоправного поведения, закреплённые уголовным законодательством, стратифицированы по различным основаниям.

Потребность в стратификации и дальнейшей систематизации социально-правовых явлений обусловлена логическими закономерностями познания и юридической интерпретации объективной действительности. Законы логики, позволяющие производить анализ явлений, диктуют необходимость разделения сложного на максимально простые части с последующим анализом этих частей. В последующем проанализированные элементы подлежат синтезу в единую категорию. Тем самым, деление хищений на виды является необходимым приемом их познания.

Стратификация хищений на виды имеет сугубо прикладной аспект, так как позволяют точно распределять силы и средства для расследования различных видов хищений.

Отечественное право, длительное время развивавшееся под воздействием определенных социально-правовых предпосылок, пошло по пути правовой регламентации различных видов хищения в разных нормах уголовного закона, а также законодательства об административных правонарушениях. Деление хищений на различные виды с последующим отражением этих видов в тексте уголовного закона обусловлено исторически.

Фактором, обуславливающим деление хищений на виды, долгое время являлось четкое структурирование российского общества на сословия. Действительно, анализ основных памятников русского права показывает, что преступления, совершенные представителями привилегированных сословий, имели более низкие санкции. В то же время за кражу, совершенную закупом (холопом), уголовной ответственности мог подлежать

его господин (ст. 64 Русской правды), который, в свою очередь, мог поступить с виновным по своему усмотрению, реализуя уголовную ответственность во внесудебной форме²⁵.

Позднее отдельно была выделена уголовная ответственность за хищения государственного (а еще позднее и общественного) имущества. Это основание являлось одним из основных для стратификации видов имущества по советскому уголовному праву. Был период, когда в уголовном законодательстве существовали отдельные нормы за хищение имущества религиозных организаций.

З.Г. Дербок приводит убедительные основания исторической обусловленности выделения из общей массы специальных видов хищений²⁶. Исторический анализ норм уголовного законодательства Российского государства позволяет выделить и другие основания для классификации хищений: в зависимости от стоимости предмета хищения, наличия рецидива в действиях виновного, момента окончания и т.д. Многие из этих оснований нашли отражение в современной уголовно-правовой науке, а также в тексте УК РФ.

Одним из оснований деления хищений на виды является их размер или ценность (стоимость). При этом данная классификация часто рассматривается в качестве основной или даже единственной при исследовании анализируемой группы преступлений²⁷. Действительно, данное основание принципиально важно для дифференциации уголовной ответственности. В частности, превышение порога стоимости похищенного в две с половиной тысячи рублей позволяет относить неквалифицированные виды кражи, мошенничества, присвоения или растраты к разряду преступлений, в то время как их совершение в отношении предметов, обладающих меньшей

²⁵ См.: Российское законодательство X–XX веков: В 9 т. Т. 1: Законодательство Древней Руси / под общ. ред. О.И. Чистякова. М., 1984. С. 28.

²⁶ Дербок З.Г. Специальные виды хищения и вымогательства: Проблемы криминализации и перспективы оптимизации их законодательного описания: дис. ... канд. юрид. наук. Краснодар, 2015. С. 16–32.

²⁷ См., напр.: Карнова Н.А. Указ. соч.; Лопашенко Н.А. Указ. соч. и др.

стоимостью, является административным правонарушением. На этом основании выделена такая категория административного права, как мелкое хищение. Разграничение хищения и мелкого хищения является одной из наиболее актуальных проблем уголовного и административного права.

Определенные проблемы связаны с определением составов преступлений, к которым применим указанный выше порог в две с половиной тысячи рублей. Так, Р.Д. Шарапов пишет: «...буквально получается, что хищение путем присвоения или растраты в мелком размере, однако совершенное организованной группой, может быть признано административным правонарушением»²⁸, что идет вразрез с правоприменительной практикой. Одна из проблем правового регулирования минимального размера указанных видов хищений – установление его не в УК РФ, а в КоАП РФ, что не соответствует содержанию ч. 1 ст. 1 УК РФ.

Стоимость похищенного является основанием для выделения простого хищения, а также хищений, совершенных в крупном и особо крупном размерах. Кроме этого, данный признак является одним из необходимых для определения кражи, причинившей значительный ущерб гражданину.

ФЗ РФ от 03.07.2016 N 323-ФЗ ввел в текст УК РФ новый вид мошенничества – мелкое мошенничество, совершенное неоднократно. Объективную сторону данного преступления образует повторное совершение лицом мелкого хищения, ответственность за которое предусмотрена ст. 7.27 КоАП РФ. Повторность означает, что лицо подвергнуто административному наказанию за ранее совершенное административное правонарушение, предусмотренное ст. 7.27 КоАП РФ. В соответствии со ст. 4.6 КоАП РФ лицо, которому назначено административное наказание за совершение административного правонарушения, считается подвергнутым данному наказанию со дня вступления в законную силу постановления о

²⁸ Шарапов Р.Д. Квалификация мелкого хищения при наличии квалифицирующих признаков, предусмотренных уголовным законом // Законность. 2013. № 7. С. 29.

назначении административного наказания до истечения одного года со дня окончания исполнения данного постановления.

Мелким хищением, ответственность за которое признается ст. 7.27 КоАП РФ, является хищение имущества, стоимость которого не превышает две с половиной тысячи рублей, путем кражи, мошенничества, присвоения или растраты при отсутствии признаков преступлений, предусмотренных ч. 2–4 ст. 158, ст. 158.1, ч. 2–4 ст. 159, ч. 2–4 ст. 159.1, ч. 2–4 ст. 159.2, ч. 2–4 ст. 159.3, ч. 2–4 ст. 159.5, ч. 2–4 ст. 159.6 и ч. 2, 3 ст. 160 УК РФ.

Следует учитывать и признаки субъективной стороны – лицо должно осознавать, что ранее оно было привлечено к административной ответственности по ст. 7.27 КоАП РФ и с момента окончания административного наказания еще не истек срок равный одному году.

Примером привлечения к уголовной ответственности за мелкое хищение, совершенное неоднократно, является приговор в отношении гр. В., который, будучи привлеченным к административной ответственности за совершение мелкого хищения (ст. 7.27 КоАП РФ), в период, когда он считался привлеченным к административному наказанию, вновь совершил мелкое хищение – похитил с витрины магазина бутылку водки стоимостью 584 р. 24 коп. и бутылку виски стоимостью 703 р. 00 коп., причинив магазину незначительный материальный ущерб на общую сумму 1287 рублей 24 коп. Суд признал гр. В. виновным в совершении преступления, предусмотренного ст. 158.1 УК РФ²⁹.

Уголовно-правовая реформа, произошедшая с принятием Федерального закона РФ от 29.11.2012 № 207-ФЗ, сформулировала два вида крупного и особо крупного размера похищенного. Для преступлений, предусмотренных главой 21 УК РФ, за исключением ст.ст. 159.1, 159.3, 159.5, 159.6 УК РФ, крупным признается стоимость имущества, превышающая двести пятьдесят тысяч рублей, а особо крупным – один миллион рублей. Для преступ-

²⁹ Приговор мирового судьи 268 судебного участка Чеховского судебного района Московской области № 1-09/17 «268уч.» // URL: http://268.mo.msudrf.ru/modules.php?name=sud_delo&op=sd&number=116850346&case_number=1-9/2017&delo_id=1540006

лений, предусмотренных ст.ст. 159.1, 159.3, 159.5, 159.6 УК РФ, крупным размером признается стоимость имущества, превышающая один миллион пятьсот тысяч рублей, а особо крупным – шесть миллионов рублей.

Не следует включать в данную классификацию хищения, причинившие значительный ущерб гражданину, так как, во-первых, данный признак применим не ко всем видам хищения, во-вторых, он зависит не только от стоимости похищенного имущества, но и от субъективной оценки потерпевшего, в-третьих, не применим в том случае, когда хищение совершается не у гражданина, а у других лиц. В этой связи следует выделять хищения, совершенные с причинением значительного ущерба гражданину, и хищения, совершенные без причинения значительного ущерба гражданину. Основаниями для разграничения указанных видов хищений будут следующие обстоятельства:

- стоимость похищенного не должна быть менее пяти тысяч рублей (то есть должна быть равной этой сумме или превышать ее);

- хищение должно быть самостоятельно признано гражданином с учетом его имущественного положения причинившим ему значительный ущерб;

- потерпевшим от хищения должен быть именно гражданин, а точнее физическое лицо (не индивидуальный предприниматель или юридическое лицо). Формулировка «гражданин» в данной ситуации не совсем удачна, так как трактуется расширительно и включает в себя и гражданина РФ, и гражданина иностранного государства, и лицо без гражданства.

Только при наличии всех указанных оснований хищение может быть признано совершенным в значительном размере.

При определении значительного ущерба следует учитывать не только стоимость похищенного (которая не должна быть менее пяти тысяч рублей), но и имущественное положение потерпевшего, его значимость для потерпевшего, размер заработной платы, пенсии, наличие у потерпев-

шего иждивенцев, совокупный доход членов семьи, с которыми он ведет совместное хозяйство, и др.

Несмотря на то, что указанные выше мелкое хищение, а также хищения, совершенные в крупном и особо крупном размере, не находятся в одной плоскости с хищениями, причинившими значительный ущерб гражданину, совершение кражи в крупном или особо крупном размере исключает квалификацию хищения, совершенного с причинением значительного ущерба гражданину, поглощая ее³⁰. Вероятно, крупный и особо крупный размер хищения всегда можно признавать причиняющим значительный ущерб гражданину. В то же время возможно вменение кражи с этими признаками по совокупности в том случае, если часть имущества принадлежит потерпевшему как индивидуальному предпринимателю, а часть как физическому лицу.

Ввиду того, что «de jure» значительный ущерб при совершении хищений может быть причинен только гражданину, в науке уголовного права и практике применения уголовного законодательства имеются противоречия. Ученые указывают на неравенство охран различных форм собственности с явным приоритетом уголовно-правовой охраны частной собственности, непоследовательность в манипуляциях с рассматриваемым признаком, который исключен из состава грабежа, однако включен в состав мошенничества в сфере страхования, несмотря на то, что страховщиком-потерпевшим от этого преступления может быть только юридическое лицо³¹.

Признак причинения значительного ущерба гражданину, применяемый к хищениям, не идентичен признаку причинения значительного ущерба, указанному в ст. 167 УК РФ «Уничтожение или повреждение чужого имущества». Это связано с тем, что в примечании 2 к ст. 158 УК РФ

³⁰ Принимая во внимание то, что значительный размер не находится в одной системе с крупным и особо крупным размером, Н.А. Лопашенко Пишет об обратном (*Лопашенко Н.А.*, Посягательства на собственность. С. 171).

³¹ См.: *Борисова О.В.* Уголовно-правовое обеспечение равенства форм собственности // Lex russica. 2015. № 1. С. 104–111.

идет речь о «значительном ущербе гражданину», в то время как в ст. 167 УК РФ говорится о «значительном ущербе». На практике же, как правило, их отождествляют, попутно распространяя применение его к потерпевшим, являющимся юридическими лицами и индивидуальными предпринимателями. По фактам уничтожения или повреждения чужого имущества, совершенного в размере до пяти тысяч рублей, уголовные дела не возбуждаются ввиду отсутствия состава преступления. Такое толкование указанного признака не основано на законе. В ст. 167 УК РФ приведена полностью оценочная категория, не связанная с примечанием 2 ст. 158 УК РФ, без нижней границы в пять тысяч рублей.

Размер предмета хищения, измеряемый не его ценой, а физическими характеристиками, позволяет выделять несколько видов хищения (а также вымогательства) наркотических средств или психотропных веществ, а также растений, содержащих наркотические средства или психотропные вещества, либо их частей, содержащих наркотические средства или психотропные вещества (ст. 229 УК РФ). В данном случае законодатель принимает во внимание вес предмета преступления, выделяя значительный, крупный и особо крупный размеры.

Помимо рассмотренного деления хищений на виды в зависимости от размера и причиненного ущерба анализируемые преступления можно классифицировать и по такому основанию, как правовая природа предмета преступления.

Понятие хищения распространяется не только на преступления против собственности, аккумулярованные законодателем в главе 21 УК РФ, но и на все иные хищения, расположенные в тексте уголовного закона. Тем самым, можно выделить:

1) основную группу хищений, предметом которых выступает «простое» имущество» (ст. ст. 158, 159–159.6, 160, 161 и 162 УК РФ);

2) дополнительную группу хищений, которую принято называть «специальными» (ст. ст. 164, 221, 226, 229 УК РФ).

Некоторые авторы, в частности, С.В. Максимов, к специальным относят также и ст. 325 УК РФ³². Однако, используя формулировку «похищение», законодатель не включил ст. 325 УК РФ в группу хищений, поэтому на данное преступление нельзя распространять положения примечания ст. 158 УК РФ. В противном случае к хищениям следовало бы отнести и ст. 125 УК РФ, например, «похищение человека», а также иные «похищения».

Характерной особенностью специальных видов хищения являются их предмет и объект. Предметом преступления является не простое имущество, а такое, которое обладает специфическими свойствами: либо имеют особую историческую, научную, художественную или культурную ценность (ст. 164 УК РФ), либо ограничены в гражданско-правовом обороте, так как их правовой статус урегулирован не только и не столько ГК РФ, сколько специальным законодательством (остальные специальные виды хищения). Так, порядок оборота ядерных материалов или радиоактивных веществ в РФ определен рядом постановлений Правительства РФ³³, оружия – Федеральным законом РФ «Об оружии»³⁴, наркотических средств или психотропных веществ, а также растений, содержащих наркотические средства или психотропные вещества, либо их частей, содержащих наркотические средства или психотропные вещества – Федеральным законом РФ «О наркотических средствах и психотропных веществах»³⁵.

Указанные предметы являются имуществом и поэтому могут быть предметом хищения, однако их особый правовой статус, регламентирован-

³² Уголовное право. Часть Общая. Часть Особенная: учебник / под общ. ред. Л. Д. Гаухмана, Л. М. Колодкина и С. В. Максимова. М.: Юриспруденция, 1999. С. 390.

³³ Об утверждении федеральных норм и правил в области использования атомной энергии «Правила перевода ядерных материалов в радиоактивные вещества или радиоактивные отходы: приказ Ростехнадзора от 05.07.2013 № 288 // Бюлл. нормативных актов федеральных органов исполнительной власти. 2013. № 43; О государственном компетентном органе по ядерной и радиационной безопасности при перевозках ядерных материалов, радиоактивных веществ и изделий из них: постановление Правительства РФ от 19.03.2001 № 204 // СЗ РФ. 2001. № 13 и др.

³⁴ Об оружии: Федеральный закон от 13.12.1996 № 150-ФЗ // СЗ РФ. 1996. № 51.

³⁵ О наркотических средствах и психотропных веществах: Федеральный закон от 08.01.1998 № 3-ФЗ // Там же 1998. № 2.

ный специальным законодательством, повышает общественную опасность их хищений.

Кроме того, основным непосредственным объектом преступлений, предусмотренных ст. ст. 221, 226, 229 УК РФ, является не право собственности, а отношения связанные с их особым правовым статусом (в ст. 221 УК РФ – общественные отношения, обеспечивающие общественную безопасность и правопорядок в сфере оборота ядерных материалов или радиоактивных веществ; в ст. 226 УК РФ – общественные отношения, обеспечивающие общественную безопасность и правопорядок в сфере оборота оружия, боеприпасов, взрывчатых веществ и взрывных устройств; в 229 УК РФ – общественные отношения, обеспечивающие здоровье населения в связи с оборотом указанных в статье предметов). Общественные отношения, регулирующие право собственности на указанные предметы, являются дополнительным объектом указанных преступлений.

3. Формы хищения

Одним из наиболее существенных критериев систематизации хищений, позволяющих выделять их формы, является способ совершения преступления. Способ совершения хищения учитывается параллельно с видами хищения и имеет столь явное самостоятельное значение, что позволяет выделять шесть самостоятельных форм хищения: кражу, грабеж, мошенничество, присвоение и растрату. Эти формы исторически сложились в результате длительного совершенствования норм и оживлённой научной дискуссии.

Отметим, однако, что попытки существенно сократить законодательный перечень форм хищения предпринимались сравнительно недавно. Так, Указы Президиума ВС СССР от 04.06.1947 «Об усилении охраны личной собственности граждан»³⁶ и «Об уголовной ответственности за хищение государственного и общественного имущества»³⁷ предусматривали, что хищение может быть совершено в формах кражи (тайной и открытой), разбоя, присвоения или растраты, устанавливая при этом для хищения личной собственности граждан и государственного и общественного имущества разные формы. Такой подход показал свою неэффективность, и в последствии от него отказались.

Выделение форм хищения позволяет решить многие принципиальные уголовно-правовые задачи – дифференцировать уголовную ответственность за рассматриваемые преступления с учетом их общественной опасности и других обстоятельств, обеспечить сочетание уголовно-правовой интерпретации способа совершения преступления и других критериев их систематизации, описать в законе именно те формы общественно опасного поведения, которые адекватно воспринимаются обществом и требуют организации противодействия.

Формы хищений не имеют родового состава хищения, лишь соответствуя понятию и признакам хищения, а сами они составляют группу преступлений, взаимоисключающих друг друга. Система хищений построена таким образом, что наличие того или иного способа исключает квалификацию по иной, не включающий данный способ статье УК РФ. Тем самым способ совершения преступления как признак объективной стороны является конструктивным и подлежит обязательному учету, тем более что правила квалификации преступлений не исключают успешного разрешения

³⁶ Об усилении охраны личной собственности граждан: Указ Президиума ВС СССР от 04.06.1947 // Ведомости ВС СССР. 1947. № 19.

³⁷ Об уголовной ответственности за хищение государственного и общественного имущества: Указ Президиума ВС СССР от 04.06.1947 // Там же.

вопросов конкуренции преступлений, не зависящих друг от друга как общее и специальное.

Способ совершения преступления характеризует то, каким образом происходит противоправное посягательство на предмет и объект хищения. Общепринято, что тайный способ характерен для кражи, открытый – для грабежа, обман и злоупотребление доверием – для мошенничества, нападение, совершенное с применением насилия, опасного для жизни или здоровья либо с угрозой применения такого насилия – для разбоя. Определенные сложности представляет выявление способа совершения таких форм хищения, как присвоение и растрата. Отсутствие явного законодательного указания на способ совершения преступления даже становится причиной научных дискуссий по поводу отнесения указанных деяний к категории хищений. Так, В.В. Хилюта, рассуждая о правовой природе растраты, приходит к выводам о ее искусственном выделении в форму хищения. По его мнению, ее следовало бы признать самостоятельным преступлением против собственности, разновидностью причинения имущественного ущерба³⁸. С таким мнением сложно согласиться, так как и присвоение, и растрата имеют все признаки хищения, следовательно таковым и являются. Законодатель избрал не вполне удачный подход, не приводя в ст. 160 УК РФ законодательного описания способа совершения преступления, хотя таковыми способами как раз и являются присвоение и растрата вверенного имущества. Законодатель, формулируя диспозицию указанной статьи, просто выбрал крайне неудачный прием юридической техники, когда разные по смыслу деяния и способ его совершения описаны одинаковыми терминами.

Впрочем, такая проблема свойственна не только присвоению и растрате. Некоторые ученые высказывают сомнения о целесообразности при-

³⁸ Хилюта В. Растрата форма хищения или причинения имущественного ущерба? // Уголовное право. 2010. № 4. С. 64–68.

знания хищением также и разбоя³⁹. Это связано, опять же с тем, что в ст. 162 УК РФ отсутствует явное указание на способ совершения преступления. Однако способ совершения разбоя следует понимать как указанное выше нападение, совершенное с применением насилия, опасного для жизни или здоровья либо с угрозой применения такого насилия. Указанное нападение нельзя признать деянием. Указание способа совершения преступления без указания самого деяния является своеобразным юридическим приемом юридической техники, использованным при конструировании разбоя, обусловленным, во-первых, двуобъектностью посягательства (нападение наиболее удачно описывает способ причинения вреда дополнительному объекту преступления – жизни и здоровью), во-вторых, невозможностью описания деяния ввиду того, что состав разбоя является формальным, и хищение – это его цель.

Преступлением против собственности, примыкающим к хищениям, является вымогательство, которое не является изъятием и обращением имущества собственника или иного владельца. Нет в данном преступлении и схожей с разбоем цели – хищения. Требование передачи чужого имущества или права на имущество или совершение других действий имущественного характера является деянием, которое принципиально отличается от хищения.

Несмотря на наличие определенных проблем законодательной интерпретации хищений, их перечень, указанный в уголовном законе и поддерживаемый современной доктриной уголовного права, наиболее объективно отражает социальные потребности защиты общества от данных преступлений, классифицированных в зависимости от способа их совершения.

³⁹ См.: *Лопашенко Н.А.* Преступления против собственности: теоретико-прикладное исследование. М., 2005. С. 68–69; *Пантюхина И.В., Бражник С.Д.* Там же и др.

Способ совершения преступления с позиции учения о составе преступления является факультативным признаком объективной стороны и тесно связан с деянием.

В толковом словаре способ определяется как «действие или система действий, применяемые при исполнении какой-нибудь работы, при осуществлении чего-нибудь»⁴⁰. Синонимами данного термина в русском языке являются слова «метод», «порядок», «тактика» и т.д., которые позволяют ответить на вопрос «как совершено преступление», и указывают на внешне выраженный характер деятельности человека, осуществляющего определенные действия.

Аналогичное по содержанию, с учетом отраслевой специфики понятие способа используется и в уголовном праве. А.И. Бойко достаточно точно определил способ совершения деяния «как приемы, методы, порядок и последовательность телодвижений и отдельных актов, которые в своей совокупности характеризуют видовую принадлежность поступка»⁴¹.

Будучи, как было сказано выше, факультативным признаком объективной стороны, способ в некоторых составах, в том числе в хищениях, выступает криминообразующим признаком и подлежит обязательному учету. Помимо рассматриваемой группы преступлений, он законодательно определен в ст.ст. 110, 293, 339 УК РФ, а также в других составах. Кроме того, он может выступать квалифицирующим обстоятельством в частях вторых и последующих статьях Особенной части УК РФ, а также является обстоятельством, индивидуализирующим наказание (совершение преступления с использованием доверия, оказанного виновному в силу его служебного положения или договора, предусмотрено п. «м» ч. 1 ст. 63 УК РФ).

⁴⁰ Ожегов С.И., Шведова Н.Ю. Толковый словарь русского языка / Российская академия наук. Институт русского языка им. В. В. Виноградова; 4-е изд., доп. М.: Азбуковник, 1999. С. 80

⁴¹ Бойко А.И. Преступное бездействие. СПб., 2003. С. 45.

Наиболее оригинально способ использован в систематизации хищений – его альтернативность связана с квалификацией как конкретное преступление из числа статей главы 21 УК РФ.

Конструкция составов преступлений, предусматривающих ответственность за хищение, предусматривает использование нескольких разновидностей способов. Правы авторы, которые указывают на существование видовых (разграничивающих отдельные формы хищения) и частных способов (присущих непосредственно каждой из форм хищения) совершения преступления. В то же время о существовании некоего «общего» способа хищения, под которым иногда понимают изъятие и обращение говорить нельзя⁴².

Законодательная система хищений не случайно начинается с кражи. Во-первых, это наиболее распространенное преступление против собственности, во-вторых, в большинстве памятников уголовного права кража появилась раньше иных форм хищения и рассматривалась как некий родовый состав для других форм хищения, в-третьих, способ совершения кражи – тайность – можно назвать генеральным для остальных форм хищения способом. Действительно, тайность присутствует совместно с другими способами и в других преступлениях. Так, в некоторых ситуациях тайность является неотъемлемой составляющей мошенничества наряду с обманом и злоупотреблением доверием. Кроме того, тайность требуется и в некоторых ситуациях присвоения и растраты, в противном случае содеянное будет сложно квалифицировать по ст. 160 УК РФ. Значение тайности принципиально высоко еще и потому, что открытость как способ грабежа фактически является ее противопоставлением и выявляется посредством исключения тайности.

⁴² Хиллота В.В. Способ совершения преступления и форма хищения // Влада. Людина. Закон. 2011. № 1. С. 57.

Традиционно тайность характеризуется следующими критериями: «1) в отсутствие кого бы то ни было; 2) в присутствии потерпевшего или посторонних лиц, но незаметно для них; 3) в присутствии указанных лиц, наблюдающих изъятие имущества, но не понимающих характера совершаемых действий и значения происходящего; 4) в присутствии каких-либо лиц, наблюдающих действия преступника, понимающих и правильно оценивающих их характер, но не обнаруживающих себя, благодаря чему преступник остается в убеждении, что он действует тайно; 5) в присутствии каких-либо лиц, наблюдающих действия преступника, понимающих и правильно оценивающих их характер и не скрывающих своего присутствия, но не являющихся для преступника посторонними в том смысле, который позволял бы говорить об открытости его действий»⁴³.

Все критерии тайности можно разделить на две группы: объективные и субъективные. Первые характеризуются тем фактом, что кража совершается действительно в тайне от иных лиц, а вторые тем, что деяние как тайное воспринимает сам виновный. При этом приоритетным признается именно субъективное отношение лица к содеянному, что позволяет определить тайность как осознание виновным того факта, что его действия не воспринимаются как хищение лицами, которые таковое не одобряют.

Развитие науки и техники приводит к возникновению сложных ситуаций определения данного признака. Так, например, наличие видеонаблюдения на охраняемых объектах может существенно усложнить квалификацию, однако правильный учет вышеобозначенных критериев позволяет решить большинство ситуаций.

Грабеж, ответственность за который предусмотрена ст. 161 УК РФ, характеризуется открытым способом хищения. Наиболее правильным будет считать таковым способ, прямо противоположный тайному. Тем самым субъективными критериями открытости грабежа как формы хищения сле-

⁴³ *Бойцов А.И.* Преступления против собственности. СПб.: ЮЦП, 2002. С. 312.

дует признать следующие: 1) виновный сознает, что действует открыто, т.е. в присутствии потерпевшего или третьих лиц, посторонних по отношению к изымаемому имуществу; 2) виновный понимает, что ситуация совершения преступления дает возможность потерпевшему или третьим лицам не только осознать противоправный характер его действий, но и воспрепятствовать хищению, но игнорирует это; 3) потерпевший и третьи лица, посторонние по отношению к изымаемому имуществу и не являющиеся соучастниками деяния, укрывателями или лицами, обещавшими не донести о преступлении, осознают, что имущество именно похищается. Помимо этого, объективным критерием грабежа является присутствие лица, не одобряющего совершение преступления.

При этом если в анализе кражи приведены альтернативные критерии, наличие любого из которых достаточно для признания содеянного тайным, то при квалификации грабежа должны быть наличными все три критерия.

Кроме того, изменение способа совершения с тайного на открытый в процессе его совершения влечёт за собой квалификацию содеянного в качестве грабежа.

Одними из наиболее сложных для определения являются описанные в ст. 159 УК РФ способы совершения мошенничества – обман и злоупотребление доверием, которые оказывают столь сильное влияние на состав преступления, что определяют сущность деяния – изъятие и обращение чужого имущества в пользу виновного или других лиц производится потерпевшим, который, заблуждаясь относительно характера своих взаимоотношений между ним и виновным, а также относительно иных факторов сам передает имущество или вещные права на него добровольно. В свою очередь обман и злоупотребление доверием выступают тем фактором, при отсутствии которого потерпевший указанного бы не совершил.

Действующий УК РФ не предусматривает легального определения обмана и злоупотреблением доверия, в отличие, например, от УК РСФСР

1922 г., в примечании к ст. 187 которого было сказано: «обманом считается как сообщение ложных сведений, так и заведомое сокрытие обстоятельств, сообщение о которых было обязательно»⁴⁴. В целом эта формулировка не потеряла актуальности и сейчас и первый способ совершения мошенничества следует понимать именно таким образом. Пленум Верховного Суда РФ в постановлении от 27.12.2007 № 51 «О судебной практике по делам о мошенничестве, присвоении и растрате» лишь дополнил ее тем, что обман может выражаться так же и 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 заблуждение⁴⁵.

Ложными признаются такие сведения, которые не соответствуют действительности, при условии, что виновный об этом знает. Отдельного пояснения требует характер обстоятельств, «сообщение о которых было обязательно». Они могут быть таковыми ввиду договора, заключенного между виновным или другим лицом и потерпевшим, либо ввиду особого правового статуса виновного (его служебного, должностного положения). Соответственно, в зависимости от характера поведения виновного лица можно выделить активный и пассивный виды обмана.

Несмотря на наличие утверждений некоторых ученых о том, что обман при совершении мошенничества может быть только активным, пассивная форма фактически не менее распространена, однако для его установления требуется привлечение гораздо большего количества сил и средств. На практике пассивный обман характерен более всего для мошенничества, совершенного на основе договорных отношений, когда предварительный умысел на совершение хищения доказать очень сложно – ви-

⁴⁴ СУ РСФСР. 1922. № 15.

⁴⁵ СПС Консультант Плюс.

новные, как правило, настаивают, что имущество у потерпевшего изъято не ввиду обмана, а ввиду добросовестного заблуждения, и потому относится к сфере гражданско-правовых деликтов.

Не имеет значения, что является предметом обмана – это могут быть сведения о лицах (в том числе виновном), о предмете преступления, его качествах, времени, месте и иные обстоятельства, главное, чтобы обман предшествовал изъятию имущества и был его главным условием, способом совершения.

В свою очередь обман, как способ совершения мошенничества, следует отличать от обмана, используемого, например, при совершении кражи. В том случае, если он используется, например, для незаконного проникновения в жилище для последующего совершения кражи, он не может быть расценен как способ совершения самого хищения. В этом случае речь идет о частном способе кражи.

Злоупотребление доверием как способ мошенничества характеризуется тем, что виновный использует особый характер своих взаимоотношений с потерпевшим, который испытывает к нему повышенное доверие, т.е. не ожидает с его стороны противоправных действий ввиду особого характера межличностных отношений. Они, в свою очередь, могут быть обусловлены родственными, служебными, дружескими, договорными и иными связями. Потерпевший, как правило, принимает во внимание длительное правомерное поведение виновного по отношению к нему или другим лицам. Собственно толкование слова «злоупотребление» раскрывает его как «проступок, состоящий в незаконном, преступном использовании своих возможностей»⁴⁶. При этом не важно, когда у лица возник умысел на использование такого доверия – до момента принятия на себя обязательств, требующих доверия, или после этого.

⁴⁶ Ожегов С. И., Шведова Н. Ю. Толковый словарь русского языка / Российская академия наук. Институт русского языка им. В. В. Виноградова; 4-е изд., доп. М.: Азбуковник, 1999.

Злоупотребление доверием так же, как и обман, является конструктивным признаком хищения только в том случае, если оно является способом совершения именно изъятия и обращения в собственность виновного или других лиц имущества.

Примером мошенничества, совершенного посредством злоупотребления доверием, является приговор в отношении гр. Г. по делу о мошенничестве, совершенном им при следующих обстоятельствах: используя ранее сложившиеся доверительные отношения с потерпевшим А., он получил от него сотовый телефон, который присвоил и впоследствии скрылся. Доверительные отношения сложились между гр. Г. и потерпевшим А. в результате их длительного знакомства и доверительных отношений. Кроме того, ранее они неоднократно предоставляли друг другу имущество при схожих обстоятельствах, при этом всегда возвращали его друг другу. Оснований предполагать, что гр. Г. не вернет телефон, у потерпевшего А. не было⁴⁷.

Статья 160 УК РФ предусматривает уголовную ответственность за две различные формы хищения – присвоение и растрату, которые в уголовном праве называют хищением с использованием полномочий владения и пользованием вверенным имуществом⁴⁸. Ученые связывают с их квалификацией определённые проблемы. Есть некоторые сложности и в судебном толковании норм ст. 160 УК РФ. Так, п. 18 постановления Пленума Верховного Суда РФ от 27.12.2007 № 51 «О судебной практике по делам о мошенничестве, присвоении и растрате»⁴⁹ фактически указывает на то, что присвоение и растрата совершаются в отношении имущества, не являющегося чужим для виновного, что противоречит одному из общих признаков

⁴⁷ Приговор Усть-Кутского городского суда (Иркутская область) б/н от 14 янв. 2011 г. // URL: <http://sudact.ru/regular/doc/squEzVcdTemB/>

⁴⁸ См.: *Плохова В.И.* Ненасильственные преступления против собственности: криминологическая и правовая обоснованность. СПб., 2003. С. 260–261.

⁴⁹ СПС «Консультант Плюс.

хищения. Постановление неверно трактует право собственности применительно к рассматриваемому составу преступления.

Объединение присвоения и растраты в одной статье связано с наличием минимальных различий, которые, тем не менее, не относятся к способам их совершения, что позволяет называть их разными терминами.

Важным условием квалификации присвоения и растраты, позволяющим отграничивать их от иных форм хищения, является факт нахождения у виновного во владении с полномочиями по распоряжению, управлению, доставке, пользованию или хранению.

Всем формам хищения присущи такие признаки, как изъятие и присвоение, есть они и в присвоении, и растрате. При совершении указанных форм хищения имущество изымается из системы нормальных отношений, в которые оно включено вверением виновному лицу, ввиду чего для присвоения и растраты, как и для других форм хищения, свойственно изъятие.

Наиболее распространена позиция ученых, считающих присвоение формой хищения, которая характеризуется изъятием вверенного имущества и его последующим удержанием с целью владения, пользования и распоряжения им как своим собственным. Как правило, присвоение совершается в пассивной форме и характеризуется неисполнением виновным необходимых действий по использованию имуществу, передаче его другим лицам или возвращению собственнику.

Так, гр. Ф. совершил присвоение при следующих обстоятельствах: являясь кассиром предприятия, Ф. получил под отчет крупную денежную сумму. Имея умысел на хищение денег, гр. Ф. не сдал их в кассу, а оставил себе, чем совершил преступление, предусмотренное ч. 1 ст. 160 УК РФ в форме присвоения⁵⁰.

⁵⁰ Приговор Усольского городского суда (Иркутская область) № 1-697/2016 от 27 окт. 2016 г. по делу № 1-697/2016 // URL: <http://sudact.ru/regular/doc/yOJO3zAUcugd/>

Несколько иная сущность у растраты – в этом случае происходит нарушение условия, на котором имущество вверяется виновному лицу для реализации полномочия владения, т.е. происходит его отчуждение, потребление или расходование.

Наиболее отличной от приведенных выше является такая форма хищения, как разбой. На первый взгляд разбой трудно отождествлять с другими преступлениями против собственности, в частности с кражей. Так, в частях первых всех форм хищения за исключением разбоя, прямо сказано, что содеянное является хищением, совершенным в определенной форме⁵¹, тогда как разбой упоминается как нападение, совершенное с целью хищения. Кроме того, все составы хищения за исключением разбоя являются материальными, и момент их окончания связан с наступлением общественно опасных последствий. Разбой же имеет формальный состав, преступление признается оконченным в момент нападения с применением насилия, опасного для жизни и здоровья либо с угрозой применения такого.

Только с грабежом, совершенным с применением насилия, не опасного для жизни и здоровья, либо с угрозой применения его разбой имеет некоторые общие черты, а их разграничение на практике часто вызывает затруднения. Однако в пользу признания того факта, что разбой – форма хищения, существует множество доводов. Во-первых, ч. 3 ст. 162 УК РФ предусматривает ответственность за совершение разбоя в крупном размере, т.е. указанное преступление окончено в момент наступления последствий, что позволяет сделать вывод о том, что данный состав сформулирован как материальный. Полагаем, что стремление установить ответственность за разбой как за оконченное преступление, даже и при отсутствии общественно опасных последствий, связано с необходимостью дифференциации уголовной ответственности и повышенной репрессивностью статьи

⁵¹ Мы не принимаем во внимание специальные виды мошенничества, предусмотренные ст. 159.1–159.6 УК РФ, определение которых заключено в родовой норме, предусмотренной ч. 1 ст. 159 УК РФ.

ввиду наличия дополнительного объекта в виде жизни и здоровья человека. В том же случае, когда с объективной стороны ситуация совершения преступления аналогична, но посягательства на дополнительный объект нет (указанный выше «насильственный» грабеж), то состав преступления сформулирован как материальный.

Во-вторых, на практике часто возникают ситуации, когда кража или другие формы хищения «перерастают» в разбой – виновное лицо, изменившее способ хищения на применение насилия, опасное для жизни и здоровья, либо с угрозой применения такого насилия, подлежит ответственности по ст. 162 УК РФ. Т.е. налицо такая ситуация, когда изменение способа, который, как мы помним, и предопределяет форму хищения, меняет уголовно-правовую характеристику содеянного. Кроме того, признаки совершаемого хищения справедливы и для разбоя, а наличие всех признаков, описанных в примечании 1 ст. 158 УК РФ, предопределяет содеянное как хищение.

В-третьих, законодатель в изначальной редакции ст. 162 УК РФ в п. «г» ч. 3 указывал, что повышенной уголовной ответственности подлежало лицо, ранее два или более раза судимое за хищение либо вымогательство, что позволяло считать сам разбой хищением.

Термин «нападение», употребленный при конструировании нормы, предусматривающей уголовную ответственность за разбой, невозможно употреблять отдельно от следующей за ним его характеристики «совершенное с применением насилия, опасного для жизни или здоровья, либо с угрозой применения такого насилия»⁵². Действительно, даже формулировка нападения, приведенная в толковом словаре С.И. Ожегова, Н.Ю. Шведовой, указана как «броситься на кого-, что- н. с враждебным намерением,

⁵² Яни П.С. Вопросы квалификации разбоя // Законность. 2015. № 9. С. 45.

а также вообще начать действовать против кого- н. с враждебной целью»⁵³, позволяет понимать нападение как сам факт насилия. Это дает дополнительное объяснение тому, что разбой сформулирован в уголовном законе как формальный состав, а хищение является лишь его целью. Если бы у законодателя не было цели вынести момент окончания разбоя на стадию неоконченного преступления, то диспозиция основного состава разбоя звучала бы как «хищение, совершенное с применением насилия, опасного для жизни и здоровья либо с угрозой применения такого насилия».

Законодатель, характеризуя хищения, выбрал наиболее оптимальные, социально и исторически обусловленные его формы. Такой перечень позволяет применять их и к специальным видам хищения, в уголовно-правовых интерпретациях которых отсутствует упоминание о конкретных формах хищения (лишь в ст. 164 УК РФ указано, что деяние может быть совершено в виде хищения независимо от способа его совершения).

Специальные виды хищения, ответственность за которые предусмотрена ст.ст. 164, 221, 226, 229 УК РФ, могут быть совершены в любой форме хищения. Между тем, такой подход не вполне удачен. В частности, он нарушает принцип справедливости и противоречит правилам дифференциации уголовной ответственности. Так, совершение хищения предметов или документов, имеющих особую историческую, научную, художественную или культурную ценность, в форме разбоя с незаконным проникновением в жилище, влечет за собой менее строгое наказание, чем разбой, совершенный с незаконным проникновением в жилище если предметом преступления является «простое» имущество, т.е. имущество, не обладающее особой исторической, научной, художественной или культурной ценностью.

⁵³ Ожегов С. И., Шведова Н. Ю. Толковый словарь русского языка / Российская академия наук. Институт русского языка им. В. В. Виноградова. 4-е изд., доп. М.: Азбуковник, 1999.

4. Квалифицирующие признаки хищения

Несмотря на то, что большинство форм хищения имеют общую правовую природу, часто совершаются по схожим фактическим схемам, предусмотрено лишь несколько общих для всех форм хищения квалифицирующих признаков:

- 1) группой лиц по предварительному сговору;
- 2) организованной группой;
- 3) в крупном размере;
- 4) в особо крупном размере (при этом два последних признака имеют различную интерпретацию для разных составов).

Большинство квалифицирующих признаков свойственно исключительно отдельным формам хищения.

Совершение преступления в любой форме соучастия значительно повышает общественную опасность любого преступления. Ввиду этого совершение преступления в составе группы лиц, группы лиц по предварительному сговору, организованной группы или преступного сообщества (преступной организации) является отягчающим обстоятельством, предусмотренным п. «в» ч. 1 ст. 63 УК РФ, либо квалифицирующим признаком преступления.

При конструировании квалифицированных хищений использованы такие признаки, как совершение их группой лиц по предварительному сговору либо организованной группой. Между тем на практике встречаются случаи, когда хищения совершаются группой лиц, но соучастники преступления не имели заранее сформировавшегося умысла на совершение преступления. В таком случае содеянное следует квалифицировать как хищение без указания на часть или пункт, устанавливающий ответственность за хищение, совершенное группой лиц по предварительному сгово-

ру, но со ссылкой на п. «в» ч. 1 ст. 63 УК РФ. Так, гр. Ж. и гр. Б. совершили кражу группой лиц без предварительного сговора при следующих обстоятельствах: находясь в квартире потерпевшего В., распивали совместно с ним спиртные напитки. Убедившись, что В. спит, они решили похитить находящиеся в квартире вещи, принадлежавшие потерпевшему. Материалами дела установлено, что предварительный сговор на совершение кражи у виновных отсутствовал, умысел на совершение преступления у них возник на месте преступления, который они там же и реализовали. Суд пере-квалифицировал содеянное с изначально предъявленных обвинением пунктов «а, в» ч. 2 ст. 158 УК РФ на п. «в» ч. 2 ст. 158 УК РФ, исключив из квалификации указание на совершение преступления «группой лиц по предварительному сговору»⁵⁴.

Квалифицирующий признак «совершение преступления группой лиц по предварительному сговору» характеризуется наличием сформировавшегося заранее, заблаговременно до момента совершения преступления умысла на его совершение. Заблаговременность характеризуется возникновением умысла не непосредственно на месте совершения преступления, а заранее, как правило, вне пределов места преступления, с разработкой планов совершения преступления, распределением ролей.

Руководящие постановления Пленума ВС РФ уделяют значительное внимание характеристике рассматриваемого признака хищения. Так, в постановлении Пленума ВС РФ от 27.12.2002 N 29 указано, что уголовная ответственность за кражу, грабеж или разбой, совершенные группой лиц по предварительному сговору, наступает и в тех случаях, когда согласно предварительной договоренности между соучастниками непосредственное изъятие имущества осуществляет один из них. Между тем для квалика-

⁵⁴ Приговор Зиминского городского суда (Иркутская область) № 1-154/2016 от 22 июня 2016 г. по делу № 1-154/2016 // URL: <http://sudact.ru/regular/doc/W4kZQhVwPBrK/>

ции содеянного с рассматриваемым признаком следует выявить, как минимум, два соисполнителя.

Совершение хищений группой лиц по предварительному сговору присутствует и тогда, когда у виновных имеется совместный неопределенный умысел (когда лица заранее договорились на совершение преступления, однако не имели четких представлений относительно, например, предмета преступления или иных, даже и имеющих квалификационное значение признаков).

Более сложная форма соучастия – совершение преступления организованной группой – вменяется виновным в том случае, когда лица, не только заранее договорились на совершение преступления, но и имели устойчивость, свойственную лицам, давно знающим друг друга, совершающим несколько преступлений, имеющим четкое распределение ролей и т.д. Организованная группа отличается наличием в ее составе организатора (руководителя), стабильностью состава участников группы, распределением ролей между ними при подготовке к преступлению и непосредственном его совершении. Указанная форма соучастия распространяется и на совершение преступления специальным субъектом (мошенничество с использованием служебного положения, присвоение и растрата) в том случае, если хотя бы исполнитель обладает признаками специального субъекта. Организатор, пособник или подстрекатель могут такими признаками и не обладать.

Для вменения указанных признаков следует, чтобы присутствовало, как минимум, два соисполнителя, непосредственно выполняющих объективную сторону преступления. В противном случае содеянное следует квалифицировать без указания на данные пункты, но с применением п. «в» ч. 2 ст. 158 УК РФ, как отягчающего наказание.

При квалификации хищения, совершенного в соучастии, имеет свою специфику и субъективная сторона. Все соучастники должны осознавать,

что действуют совместно с иными лицами. В том случае, если лицо совершает преступление, но не осознает, что фактически действует совместно с другими лицами, а содеянное им объективно не объединено с содеянным другими лицами, то привлечение к уголовной ответственности по указанным пунктам невозможно.

Особое значение имеет эксцесс исполнителя. «Выход» исполнителя за ранее оговоренные рамки совершения хищения, например, совершение грабежа вместо кражи, на которую соучастники заранее договорились, влечет за собой отдельную квалификацию соучастников. В таком случае исполнителю, действующему за пределами совместного умысла, вменяется грабеж, тогда как остальным соучастникам – кража. В то же время, соучастники, осознающие, что исполнитель вышел за пределы совместного умысла, но воспользовавшиеся совершенным им (например, когда они продолжают хищение, которое из-за примененного исполнителем насилия из грабежа переросло в разбой), подлежат ответственности за фактически совершенное деяние.

Ответственность за все формы хищения дифференцирована в зависимости от размера предмета преступления. Кроме того, размер предмета хищения является основанием для межотраслевой дифференциации – лишь при определенном его размере содеянное в некоторых случаях можно квалифицировать по статьям УК РФ, в противном случае – по ст. 7.27 КоАП РФ. В том случае, если отсутствуют признаки составов преступлений, предусмотренных ч. 2–4 ст. 158, ст. 158.1, ч. 2–4 ст. 159, ч. 2–4 ст. 159.1, ч. 2–4 ст. 159.2, ч. 2–4 ст. 159.3, ч. 2–4 ст. 159.5, ч. 2–4 ст. 159.6 и ч. 2, 3 ст. 160 УК РФ, а стоимость похищенного не превышает две тысячи пятьсот рублей, содеянное следует квалифицировать как административное правонарушение по ст. 7.27 КоАП РФ.

В п. «в» ч. 2» ст. 158, ч. 2 ст. 159, ч. 3 ст. 159.3, ч. 2 ст. 159.5, ч. 2 ст. 159.6, ч. 2 ст. 160 УК РФ предусмотрен такой квалифицирующий признак,

как совершение преступления с причинением значительного ущерба гражданину. Ранее, рассматривая виды хищения, мы давали характеристику этому признаку. Не следует отождествлять указанный признак и предусмотренный ч. 5 ст. 159 УК РФ признак «причинение существенного ущерба». В данном составе преступления значительный ущерб не может составлять менее десяти тысяч рублей, при этом указание на имущественное положение лица или правовой статус потерпевшего отсутствуют. У данного признака, впрочем, совсем иное предназначение, чем у того, который указан в ч. 2–4 ст. 158, ст. 158.1, ч. 2–4 ст. 159, ч. 2–4 ст. 159.1, ч. 2–4 ст. 159.2, ч. 2–4 ст. 159.3, ч. 2–4 ст. 159.5, ч. 2–4 ст. 159.6 и ч. 2, 3 ст. 160 УК РФ – он не дифференцирует уголовную ответственность, а позволяет отграничивать преступление от иного правонарушения.

Дальнейшая дифференциация уголовной ответственности в зависимости от стоимости предмета хищения произведена посредством указания причинения в результате хищения крупного ущерба. В статьях главы 21 УК РФ, за исключением ч. 6, 7 ст. 159, ст. 159.1, 159.3, 159.5 и 159.6 УК РФ крупным ущербом признается стоимость имущества, превышающая двести пятьдесят тысяч рублей. В этих же статьях особо крупным ущербом признается стоимость имущества, превышающая один миллион рублей.

В ч. 6 ст. 159 УК РФ крупным размером признается стоимость имущества, превышающая три миллиона рублей, в ч. 7 ст. 159 УК РФ особо крупным размером признается стоимость имущества, превышающая двенадцать миллионов рублей.

В ст. ст. 159.1, 159.3, 159.5 и 159.6 УК РФ крупным размером признается стоимость имущества, превышающая один миллион пятьсот тысяч рублей, а особо крупным – шесть миллионов рублей.

При квалификации хищений, совершенных с причинением значительного ущерба гражданину, а также хищений в крупном или особо крупном размере, следует учитывать, что достижение последующих размеров

соответствующие части, предусматривающие ответственность за совершенные хищение в меньшем размере, вменению не подлежат.

Определенные сложности вызывает квалификация хищений, связанных с незаконным проникновением в помещение, хранилище или жилище.

Под помещением в статьях главы 21 УК РФ следует понимать строения и сооружения независимо от форм собственности, предназначенные для временного нахождения людей или размещения материальных ценностей в производственных или иных служебных целях. Такими строениями и сооружениями признаются надворные постройки, гаражи, производственные корпуса и т.д., т.е. такие помещения, в которых могут быть размещены материальные ценности, которые, как правило, там же и используются.

Хранилищем признаются хозяйственные помещения, обособленные от жилых построек, участки территории, магистральные трубопроводы, иные сооружения независимо от форм собственности, которые оборудованы ограждением либо техническими средствами или обеспечены иной охраной и предназначены для постоянного или временного хранения материальных ценностей⁵⁵. К ним таковым относятся, например, подвалы, специально приспособленные для хранения овощей и фруктов, домашних заготовок и т.д.

Под жилищем следует понимать указанные в примечании к ст. 139 УК РФ индивидуальный жилой дом с входящими в него жилыми и нежилыми помещениями, жилое помещение независимо от формы собственности, входящее в жилищный фонд и пригодное для постоянного или временного проживания, а равно иное помещение или строение, не входящее в жилищный фонд, но предназначенные для временного проживания. В связи с этим жилищем следует признавать, например, палатку для времен-

⁵⁵ См.: Габеев С.В., Таюрская Е.А. Вопросы квалификации преступлений против собственности с признаками хищения на объектах железнодорожного транспорта: учебное пособие. Иркутск, 2013. С. 30.

ного проживания, казарменное помещение, в котором проживают солдаты и т.д. Однако не являются жилищем помещения, специально не предназначенные для проживания в них, но приспособленные для этого людьми – подвалы многоквартирных домов, пространства канализационной системы, пещеры и т.д.

Пункт «г» ч. 2 ст. 158 УК РФ предусматривает ответственность за кражу, совершенную из одежды, сумки или другой ручной клади, находившихся при потерпевшем. При квалификации данного преступления следует учитывать, что упомянутая в нем одежда – это непосредственно одетые на потерпевшего вещи, используемые им в качестве одежды, под сумкой понимаются также портфели, пакеты, дипломаты, чемоданы, вещевые мешки и другие предметы, предназначенные для переноски предметов. К ручной клади относятся вещи, находящиеся при потерпевшем, переносимые им лично. Это могут быть как отдельные предметы, так и их части, связки.

Под нефтепроводом, нефтепродуктопроводом, газопроводом, о которых говорится в п. «б» ч. 3 ст. 158 УК РФ понимаются технологические сооружения (трубы, перекачивающие станции, временные технологические хранилища и другие емкости, предназначенные для функционирования трубопровода), представляющие собой транспортные системы нефти, нефтепродуктов и газа. Если кража из указанных предметов осуществлена посредством врезки, в процессе которой указанные предметы разрушаются, повреждаются или иным способом приходят в негодное состояние, содеянное следует квалифицировать как кража по совокупности со ст. 215.1 УК РФ без ссылки на ст. 167 или ст. 168 УК РФ.

Во всех видах мошенничества в качестве квалифицирующего признака предусмотрено совершение преступления лицом, использующим свое служебное положение. Субъектом данного преступления является, во-первых, должностное лицо, т.е. лица, постоянно, временно или по специ-

альному полномочию осуществляющие функции представителя власти либо выполняющие организационно-распорядительные, административно-хозяйственные функции в государственных органах, органах местного самоуправления, государственных и муниципальных учреждениях, государственных корпорациях, государственных компаниях, государственных и муниципальных унитарных предприятиях, акционерных обществах, контрольный пакет акций которых принадлежит РФ, субъектам РФ или муниципальным образованиям, а также в Вооруженных Силах РФ, других войсках и воинских формированиях РФ.

Во-вторых, это лицо, выполняющее управленческие функции в коммерческой или иной организации, а также в некоммерческой организации, не являющейся государственным органом, органом местного самоуправления, государственным или муниципальным учреждением, выполняющее функции единоличного исполнительного органа, члена совета директоров или иного коллегиального исполнительного органа, а также лицо, постоянно, временно либо по специальному полномочию выполняющее организационно-распорядительные или административно-хозяйственные функции в этих организациях.

Мошенничество, предусмотренное ч. 4 ст. 159 УК РФ, повлекшее лишение права гражданина на жилое помещение, характеризуется особыми последствиями – исчезновением у лица права на жилое помещение. При этом деяние и последствия связаны прямой причинно-следственной связью, т.е. предметом хищения в таком случае является именно право на это жилое помещение. Если же виновный самостоятельно, даже и вынужденно, отчуждает указанное имущество, содеянное по ч. 4 ст. 159 УК РФ квалифицировано быть не может.

Часть 5 ст. 159 УК РФ предусматривает ответственность за мошенничество, сопряженное с преднамеренным неисполнением договорных обязательств в сфере предпринимательской деятельности, если это деяние

повлекло причинение значительного ущерба. Фактически норма заменила утратившую силу ст. 159.4 УК РФ. Особенностью квалификации этого вида мошенничества является субъективная сторона. Умысел на совершение преступления должен возникнуть до момента заключения договора. В противном случае содеянное квалифицировать по данной норме нельзя, так это уже составляет гражданско-правовой деликт.

Свою специфику имеет квалификация грабежа, совершенного с применением насилия, не опасного для жизни и здоровья, либо с угрозой его применения (п. «г» ч. 2 ст. 161 УК РФ). Такое насилие характеризуется отсутствием причинения даже легкого вреда здоровью: это причинение побоев, ограничение свободы посредством связывания рук, применение наручников, толчок, обхватывание и т. д. Угрозы применения насилия могут быть выражены словесно, письменно либо иными действиями, понятными потерпевшему (например, жестами, сравнением с другими ситуациями причинения вреда и т.д.).

Как грабеж, совершенный с применением насилия, не опасного для жизни и здоровья потерпевшего, были квалифицированы действия гр. И., который открыто завладел имуществом потерпевшего П. Для подавления воли последнего с целью пресечения его вероятного сопротивления, гр. И. резким движением нанес два удара в область лица кулаком и один удар коленом в область лица, чем причинил П. телесные повреждения в виде глубокой ссадины на слизистой нижней губы слева, которые относятся к категории повреждений, не причинивших вреда здоровью⁵⁶.

При квалификации разбоя, совершенного с применением оружия или предметов, используемых в качестве оружия, следует иметь в виду ряд обстоятельств. Во-первых, оружием являются предметы, указанные в ФЗ РФ от 13.12.1996 N 150-ФЗ "Об оружии", предназначенные для поражения жи-

⁵⁶ Приговор Куйбышевского районного суда г. Иркутска (Иркутская область) № 1-269/2013 1-430/2013 от 2 окт. 2013 г. URL: // <http://sudact.ru/regular/doc/x4YBMMJzzHI/>

вой или иной цели. Это может быть огнестрельное, холодное или иное оружие, взрывные устройства, взрывчатые вещества, боевые газы и другие боевые отравляющие вещества. При наличии признаков соответствующих преступлений, устанавливающих ответственность за незаконный оборот указанных предметов, следует квалифицировать указанные составы по совокупности с ч. 2 ст. 162 УК РФ. Во-вторых, предметами, используемыми в качестве оружия, являются предметы, оружием не являющиеся, но конструктивно с ними схожие и способные причинить тот же вред. Это могут быть колюще-режущие предметы, не являющиеся холодным оружием, палки, куски металла и т.д. Например, гр. А. был осужден за разбой, совершенный с применением предметов, используемых в качестве оружия при следующих обстоятельствах: совершая нападение на потерпевшего О. с целью завладения принадлежащего последнему имущества, гр. А. применил нож, по результатам экспертизы не признанный холодным оружием, а являющийся предметом бытового назначения. Между тем, используя этот предмет, гр. А. нанес потерпевшему О. резаные ранения и ссадины⁵⁷.

В том случае, если при совершении преступления использовались предметы, конструктивно схожие с оружием, однако не способные причинить тот же вред, что и оружие (например, игрушечный пистолет), либо части оружия, конструктивно не способные причинять вред ввиду модернизации или поломки (например, пистолет без ударника), то содеянное следует квалифицировать по ч. 1 ст. 162 УК РФ. Однако если эти предметы использовались, например, для нанесения удара, то содеянное следует квалифицировать по ч. 2 ст. 162 УК РФ.

Разбой, совершенный с причинении тяжкого вреда здоровью, квалифицируется по п. «в» ч. 4 ст. 162 УК РФ. Признаки тяжкого вреда здоровью определяются в соответствии с признаками состава преступления,

⁵⁷ Приговор Ангарского городского суда (Иркутская область) № 1-954/2016 от 22 нояб. 2016 г. по делу № 1-954/2016. URL: // <http://sudact.ru/regular/doc/ROiK4WpaAKHI/>

предусмотренного ст. 111 УК РФ. В том случае, если в результате причинения такого вреда здоровью по неосторожности наступает смерть потерпевшего, то содеянное квалифицируется по совокупности с ч. 4 ст. 111 УК РФ. Если смерть охватывается умыслом виновного, то содеянное квалифицируется по указанной норме и п. «з» ч. 2 ст. 105 УК РФ.

Специальные виды хищений имеют собственные квалифицирующие признаки. Так, п. «в» ч. 2 ст. 164 УК РФ предусматривает ответственность за хищение предметов или документов, имеющих особую историческую, научную, художественную или культурную ценность, независимо от способа хищения, повлекшее уничтожение, порчу или разрушение указанных предметов или документов. В данном случае указаны последствия – фактическая утрата данных предметов, которые нельзя восстановить в натуральном виде. Квалификации по совокупности по ст.ст. 167 и 168 УК РФ в данном случае не требуется.

Устанавливая квалифицирующие признаки хищения либо вымогательства ядерных материалов или радиоактивных веществ, законодатель разграничил основной, квалифицированный и особо квалифицированный составы в зависимости от форм хищения. Фактически квалифицированным хищением ядерных материалов или радиоактивных веществ является совершение его в форме насильственного грабежа (п. «г» ч. 2 ст. 221 УК РФ) и в форме разбоя (п. «б» ч. 3 ст. 221 УК РФ), тогда как в ч. 1 хищение указанных предметов может быть совершено в любых ненасильственных формах.

Аналогичный прием применен и в ст. 226 УК РФ, в которой криминализовано хищение и вымогательство оружия, боеприпасов, взрывчатых веществ и взрывных устройств, а также в ст. 229 УК РФ, в которой криминализовано хищение и вымогательство наркотических средств или психотропных веществ, а также растений, содержащих наркотические средства или психотропные вещества, либо их частей, содержащих наркотические средства или психотропные вещества.

ГЛАВА 2. ОСОБЕННОСТИ КВАЛИФИКАЦИИ ХИЩЕНИЯ

1. Отграничение хищения от смежных деяний

Несмотря на наличие специфических признаков, хищения схожи с некоторыми иными преступлениями, что вызывает проблемы в их разграничении.

Как уже указывалось выше, методологически проблема разграничения указанных преступлений заключается в правильном учете всех признаков хищения. Только их необходимая совокупность является достаточным основанием квалификации содеянного как хищение.

Определенные сложности вызывает разграничение хищений и иных преступлений против собственности. Все формы хищения в той или иной степени конкурируют с вымогательством (ст. 163 УК РФ), причинением имущественного ущерба путем обмана или злоупотребления доверием (ст. 165 УК РФ) и неправомерным завладением автомобилем или иным транспортным средством без цели хищения (ст. 166 УК РФ), уничтожением или повреждением имущества – умышленно (ст. 167 УК РФ) и по неосторожности (ст. 168 УК РФ).

Грабеж, совершенный с применением насилия, а также разбой, являясь корыстно-насильственными преступлениями, имеют ряд сходств с вымогательством.

Вымогательство не является хищением постольку, поскольку при его совершении не происходит изъятия и (или) обращения имущества. Вымогательство – требование о передаче имущества, подкрепленное угрозой применения насилия либо уничтожения или повреждения чужого имущества, а равно угрозой распространения сведений, позорящих потерпевшего

или его близких, либо иных сведений, которые могут причинить существенный вред правам или законным интересам потерпевшего или его близких. Несмотря на то, что в объективную сторону разбоя не входят изъятие и (или) обращение имущества, требование о передаче имущества при разбое неразрывно связано с нападением, оно предъявляется и (или) реализуется неразрывно с ним. Собственно, само нападение и обусловлено целью хищения. В вымогательстве деяние и изъятия и (или) обращения имущества в пользу виновного существенно разорваны во времени. Тем самым, в том случае, если виновный не предъявляет требования о немедленной передаче имущества, одновременно с применением насилия или сразу же после него, содеянное следует квалифицировать как хищение, а именно, как разбой или грабеж, совершенный с применением насилия, не опасного для жизни и здоровья.

При отграничении мошенничества (ст. 159 УК РФ, а также специальных видов мошенничества, предусмотренных статьями 159.1–159.6 УК РФ) от причинения имущественного ущерба путем обмана или злоупотребления доверием (ст. 165 УК РФ) могут возникнуть сложности, связанные с фактическим совпадением способа совершения преступления. Обман и злоупотребление доверием как способы совершения преступления в указанных статьях полностью совпадают. Основное различие заключается в механизме получения выгоды виновным.

Деяние в мошенничестве, как и в любой другой форме хищения, составляют изъятие и (или) обращение имущества в пользу виновного, тогда как в причинении имущественного ущерба путем обмана или злоупотребления доверием оно состоит в незаконном обращении и (или) удержании виновным тех объектов экономического оборота, которые он был обязан передать кредитору в силу закона или иного нормативного предписания, повлекшем неполучение потерпевшим должного.

Традиционно возникают сложности при разграничении хищений и неправомерного завладения автомобилем или иным транспортным средством без цели хищения (ст. 166 УК РФ). Данные преступления различаются субъективной стороной. В неправомерном завладении автомобилем или иным транспортным средством отсутствует свойственная хищениям корыстная цель. Виновное лицо, совершившее преступление, не преследует цели приобретения предмета преступления в свою собственность. Как правило, виновный стремится использовать транспортное средство для временного использования (для поездки), однако ее отсутствие не влечет за собой отсутствие состава преступления (угон может быть совершен посредством буксирования автомобиля). Соответственно, нет при его совершении фактически и обращения в свою собственность имущества. Угон является противоправным временным пользованием чужим имуществом – автомобилем или иным транспортным средством.

В основе отграничения хищения от уничтожения или повреждения имущества умышленно (ст. 167 УК РФ) и по неосторожности (ст. 168 УК РФ) лежат особенности совершаемого в отношении имущества деяния. В первом случае оно состоит в изъятии и (или) обращении похищаемого имущества в пользу виновного или других лиц, во втором – в его уничтожении или повреждении, т.е. таком на него воздействии, при котором оно либо утрачивается, либо его свойства существенно изменяются. Между тем основные сложности в квалификации связаны не с разграничением указанных деяний, а с правовой оценкой такого уничтожения или повреждения имущества, которое происходит спустя какое-то время после его изъятия у собственника или иного владельца. В том случае, если виновный, преследуя цель уничтожения или повреждения имущества, перед этим совершил его изъятие, и только потом уничтожил или повредил, содеянное нельзя квалифицировать как хищение. Если же виновный совершал преступление с корыстной целью, но в процессе деяния уничтожил или повредил имущество (например, скрывая следы преступления), соде-

янное надлежит квалифицировать как хищение, либо как покушение на хищение.

Одна из проблем квалификации хищений – отграничение их от экологических преступлений. Их главное различие заключается в разной правовой природе предмета преступления. Так, социальный признак предмета хищения выражается в наличии у него экономической стоимости, вложение в него существенного труда человека. В противовес этому социальный признак предмета экологических преступлений включает в себя тот факт, что они возникли и существуют как элементы естественного мира, находятся в состоянии естественной свободы. Вложение человеческого труда в предмет хищения минимально. Предметом экологического преступления являются природные ресурсы – лесные насаждения, объекты животного мира, недра, земли и т. д.

Несмотря на то, что природные ресурсы могут являться предметом гражданско-правовых договоров, есть различия и в юридических признаках предмета хищения и предмета экологических преступлений. Во-первых, право собственности на природные ресурсы регулируется не только гражданским, но и специальным природоресурсным законодательством (Лесным кодексом, Водным кодексом, законодательством о недрах, о животном мире и т.д.). Во-вторых, право собственности на природные ресурсы столь своеобразно, что Конституция РФ устанавливает в его отношении особый правовой режим – статус «национального богатства». В связи с этим государство, которое является основным собственником природных ресурсов, владеет, пользуется и распоряжается природными ресурсами не так как «простым» имуществом. Социальная обязанность государства в этой части – обеспечение механизмов распределения экономической выгоды от пользования природными ресурсами между всеми участниками общественных отношений. Соответственно, существенно различаются механизмы причинения вреда собственнику или иному владельцу, который наступает в результате противоправного посягательства на природные ре-

сурсы. В этой связи экологические преступления – это посягательство на право всех граждан, общества владеть, пользоваться и распоряжаться природными ресурсами.

В связи с этим незаконная рубка лесных насаждений квалифицируется по ст. 260 УК РФ, а не по какой-либо статье главы 21 УК РФ. Однако в том случае, когда незаконно срубленные деревья, кустарники и лианы находятся в частной собственности граждан или организаций, содеянное следует квалифицировать как хищение (либо как уничтожение или повреждение чужого имущества в зависимости от обстоятельств содеянного)⁵⁸.

Несколько иной статус имеет древесина, которая к моменту противоправного, совершенного с корыстной целью изъятия и (или) обращения в пользу виновного или других лиц, уже выбыла из окружающей природной среды, состояния естественной свободы.

Завладение уже срубленными лесными насаждениями следует квалифицировать как хищение, на что прямо указывает п. 21 Постановления Пленума Верховного Суда РФ от 18.10.2012 N 21. Это связано с тем, что такие природные ресурсы к моменту их хищения не являются свободно произрастающими, однако право собственности на них государства сохраняется. Более того, ввиду того, что такие ресурсы в дальнейшем могут и должны быть использованы в интересах экономики, они становятся простым имуществом, предметом хищения.

В то же время сказанное не распространяется на незаконно добытых диких животных. Их противоправное изъятие и (или) обращение в пользу виновного или других лиц, даже и совершенное с корыстной целью, не может быть квалифицировано как оконченное хищение. В том случае, если виновный не знает о том, что дикие животные добыты с нарушением установленного порядка, и, следовательно, являются предметом преступлений,

⁵⁸ См. подробнее: Пункт 15. постановления Пленума Верховного Суда РФ от 18.10.2012 N 21 «О применении судами законодательства об ответственности за нарушения в области охраны окружающей среды и природопользования» (БВС. 2012. № 12).

предусмотренных статьями 256, 258 или 258.1 УК РФ, содеянное следует квалифицировать как покушение на хищение. Если же виновный осведомлен, о том, что предмет преступления ранее добыт незаконно, содеянное следует квалифицировать как приобретение имущества, заведомо для виновного добытого незаконным путем по ст. 175 УК РФ. Аналогично следует квалифицировать содеянное в отношении изъятых из окружающей природной среды недр.

Как хищение рассматривается незаконное завладение с корыстной целью содержащимися в неволе животными (п. 13 Постановления Пленума Верховного Суда РФ от 18.10.2012 N 21). Это справедливо не только в отношении домашних животных, которые с точки зрения гражданского законодательства являются имуществом, но и в отношении отловленных (например, с целью переселения в другую местность) диких животных. В то же время нельзя квалифицировать как хищение незаконное завладение дикими животными, находящимися в полуневольном состоянии на территории ограниченных природных территорий. В таком случае содеянное квалифицируется как незаконная охота.

2. Сложные вопросы квалификации хищения

Одним из наиболее сложных аспектов квалификации хищений, вызывающих проблемы при решении конкретных уголовных дел и ставших предметом острых научных дискуссий, является определение момента их окончания. От решения этого вопроса во многом зависит законность при осуществлении юридических производств. Неоконченное преступление представляет, как правило, меньшую общественную опасность и требует дифференцированного подхода при решении вопросов о привлечении ви-

нового лица к уголовной ответственности. Наличие нескольких кардинально различающихся между собой стадий совершения преступления, в том числе и тех, которые не требуют реакции со стороны правоохранительных органов, сложности в их разграничении требуют уяснения ряда принципиальных вопросов, связанных с моментом окончания хищения.

Часть 1 ст. 29 УК РФ устанавливает критерии оконченого преступления: «преступление признается оконченом, если в совершенном лицом деянии содержатся все признаки состава преступления, предусмотренного УК РФ». В связи с этим в основе правовой оценки неоконченного преступления, как и при квалификации оконченого преступления, лежат признаки конкретного состава преступления.

Уголовно-правовое значение приготовления и покушения на преступление не равнозначно, прерывание преступной деятельности на одной из указанных стадий влечет за собой определенные последствия, связанные с назначением наказания и применением иных аспектов уголовной ответственности. Кроме того, указанные стадии следует отличать от предшествующих им формирования и обнаружения умысла, за которые уголовная ответственность не предусмотрена.

В отличие от формирования и обнаружения умысла на стадии приготовления преступления проявляется общественная опасность преступления, так как виновный осуществляет действия, непосредственно предшествующие преступлению, необходимые для его совершения и сокрытия в будущем. Закон в ч. 1 ст. 30 УК РФ устанавливает, что приготовлением к преступлению следует считать «приискание, изготовление или приспособление лицом средств или орудий совершения преступления, приискание соучастников преступления, сговор на совершение преступления либо иное умышленное создание условий для совершения преступления».

Применительно к хищениям стадия приготовления к преступлению будет характеризоваться приисканием (посредством покупки, находки, получения в дар и т. д.), изготовлением (т. е. получением из ресурсов ранее не существовавших предметов), приспособлением (придание необходимых

для осуществления деяния свойств) средств и орудий совершения преступления (оружия, транспорта, средств переработки похищенного, хранилища и т. д.).

Под приисканием соучастников следует понимать склонение других лиц к совершению преступления посредством уговора, подкупа, угрозы и т. д. При этом грамматическое толкование словосочетания «приискание соучастников» следует производить таким образом, что приготовление образует не только успешное привлечение к преступлению других лиц, но и таковые попытки. Сговором следует признавать достижение совместной договорённости двух или более лиц на совершение хищения.

Закон помимо указанных способов приготовления к преступлению (которые следует признавать основными) допускает и иное умышленное создание условий для совершения преступлений, под которым следует понимать, например, прибытие к месту совершения преступления, изучение местности, прокладку дорог, путей отхода и т. д.

Под покушением на преступление признаются умышленные действия (бездействие) лица, непосредственно направленные на совершение преступления, дано в ч. 3 ст. 30 УК РФ менее конкретно. Тем не менее указание на действия (бездействие), означает, что покушение составляет деяние, предусмотренное конкретной статьей Особенной части УК РФ.

Покушение на преступление является стадией, непосредственно предшествующей оконченому преступлению. Она имеет специфические черты, позволяющие отграничивать ее от иных стадий. Выделяют следующие признаки покушения на преступления:

- 1) покушение совершается посредством выполнения общественно опасного деяния, предусмотренного УК РФ в качестве преступления;
- 2) покушение возможно только на умышленное преступление;
- 3) содеянное не доводится до конца⁵⁹.

⁵⁹ *Благов Е.В.* Квалификация покушения на преступление // Журнал российского права. 2005. № 8 (104). С. 71–72.

При квалификации покушения на преступление стадия приготовления самостоятельное значение утрачивает, и лицо ответственности за приготовление уже не подлежит.

На момент окончания преступления влияет конструкция объективной стороны его состава. Выделяют материальные (преступление окончено в момент наступления общественно опасных последствий), формальные (преступление окончено в момент выполнения общественно опасных последствий независимо от времени наступления общественно опасных последствий), усеченные (момент окончания вынесен законодателем на более раннюю стадию его совершения – приготовление или покушение), а также формально-материальные составы (преступление может быть окончено как в момент выполнения деяния, так и в момент наступления последствий).

Все хищения за исключением разбоя⁶⁰ сконструированы как материальные составы преступлений, что позволяет сделать вывод о том, что законодательно предусмотрены некие общественно опасные последствия, с наступлением которых законодатель и связывает момент окончания преступления.

В дореволюционный период в отечественном уголовном праве выделялось три основных подхода к определению момента окончания хищений: теория прикосновения, теория уноса и теория завладения. Позднее советское уголовное право на основе данных подходов разработало собственные концепции: изъятия, завладения и распоряжения⁶¹. Большинство современных теорий момента окончания преступления связаны с указанными концепциями и являются их производными.

В научной среде о моменте окончания хищения ведется активная дискуссия, авторы формируют и отстаивают различные, порой диаметрально противоположные точки зрения. Это связано с весьма неоднозначной судебной практикой по делам о хищениях, разнящейся от региона к

⁶⁰ При этом, как уже указывалось, состав преступления, сформулированный в п. «б» ч. 4 ст. 162 УК РФ фактически является материальным.

⁶¹ См.: *Третьяк М., Волошин В.* Определение момента окончания хищения // Уголовное право. 2007. № 3. С. 60–64.

региону. Например, суд первой инстанции квалифицировал как оконченное преступление действия М. и Щ., которые проникли в стоящий у обочины микроавтобус, похитили из него чужое имущество, отошли на несколько метров и были обнаружены Ф., который не дал им воспользоваться похищенным. Суд вышестоящей инстанции переквалифицировал содеянное М. и Щ. как покушение на кражу⁶².

Момент окончания ни одной из форм хищения в законе не указан. Формулировка «причинившие ущерб собственнику или иному владельцу», указывает лишь на признак хищения, характеризующий его видовую общественную опасность, непосредственно связанную с объектом уголовно-правовой охраны. Только такое изъятие и обращение чужого имущества является хищением, которое причиняет ущерб собственнику или иному владельцу – законодатель указывает именно на этот факт. При этом ни законодательного, ни доктринального указания на то, что наступление такого ущерба являлось бы моментом окончания преступления, нет.

Решение проблемы определения момента окончания хищения кроется в тщательном толковании момента окончания хищений – появления у виновного реальной возможности распоряжаться похищенным имуществом как своим собственным.

Несмотря на наличие общего для всех форм хищения определения, единого законодательного критерия их окончания не предусмотрено. Это связано со спецификой способов совершения преступления, индивидуальных для каждой формы хищения, свойствами предмета преступления в каждом конкретном случае, местом, временем, обстановкой совершения деяния, способами сокрытия следов преступления и похищенного имущества, целями виновного и рядом других факторов. Между тем общим определением момента окончания является появление у виновного (или у другого лица) возможности распорядиться похищенным имуществом как своим собственным.

⁶² Апелляционное определение Амурского областного суда от 03.04.2014 по делу № 22-447/14

Современный юридический словарь определяет распоряжение имуществом как полномочие собственника, заключающееся в возможности передачи, продажи, сдачи в аренду, самостоятельного использования имущества⁶³. В большом юридическом словаре также сказано, что распоряжением определяется юридическая судьба вещи, т.е. либо прекращается, либо приостанавливается право собственности на нее⁶⁴.

Таким образом, под возможностью распоряжаться похищенным имуществом в постановлениях Пленума Верховного Суда РФ по судебной практике о хищениях подразумевается получение ранее не имевшейся у виновного или других лиц возможности определять правовую судьбу вещи в связи с возможностью отчуждать или уничтожить ее.

Пункт 6 постановления Пленума Верховного Суда РФ от 27.12.2002 № 29 «О судебной практике по делам о краже, грабеже и разбое» устанавливает, что «кража и грабеж считаются оконченными, если имущество изъято и виновный имеет реальную возможность им пользоваться или распоряжаться по своему усмотрению (например, обратить похищенное имущество в свою пользу или в пользу других лиц, распорядиться им с корыстной целью иным образом)»⁶⁵. Немного более конкретизирован момент окончания мошенничества, которое «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»⁶⁶. Пленум Верховного Суда указывает, что имущество должно поступить во владение виновного или других лиц. Полагаем, что такая оговорка полностью справедлива также и для кражи и грабежа.

⁶³ См.: Райзберг Б.А., Лозовский Л.Ш., Стародубцева Е.Б. Современный экономический словарь. 6-е изд., перераб. и доп. М.: ИНФРА-М, 2010. С. 82.

⁶⁴ Большой юридический словарь. А. Я. Сухарев, В. Е. Крутских, А.Я. Сухарева. М.: Инфра-М. 2003. С. 53.

⁶⁵ СПС «Консультант Плюс.

⁶⁶ О судебной практике по делам о мошенничестве, присвоении и растрате: постановление Пленума Верховного Суда РФ от 27.12.2007 № 51 // Там же.

Несмотря на то, что при квалификации хищений определяющее значение имеет установление элементов субъективной стороны, в частности цели хищения, момент окончания преступления напрямую с ней не связан. Так, преступление лица, совершившего хищение с целью последующей продажи похищенного, следует признавать оконченным в том момент, когда оно смогло этим имуществом распорядиться как своим собственным, несмотря на то, что еще не успело реализовать цель сбыта такого имущества. В данном случае цель получения денежного вознаграждения является результатом развития корыстной цели, которая реализуется уже в момент получения возможности распоряжаться имуществом как своим собственным – лицо может продолжать хранить имущество, но может его продать, уничтожить, переработать и т. д.

Несколько специфичным является установление момента окончания присвоения. Ввиду того, что вверенное имущество уже находится во владении и пользовании лица, которое также имеет возможность им распоряжаться, преступление является оконченным в тот момент, когда лицо начинает совершать деяния, направленные на обращение указанного имущества в свою пользу. Схожим образом определяется момент окончания растраты, который связан с противоправным издержанием вверенного имущества (его потреблением, израсходованием или отчуждением). Это полностью сочетается с указанными выше формулировками распоряжения, приведенными в юридических словарях.

Итак, момент окончания хищения связан со свершившимся изъятием и обращением имущества у собственника или иного владельца в пользу виновного или других лиц, которое означает, что собственник или иной владелец не могут распоряжаться имуществом, а виновный или другие лица могут. При этом возможность распоряжаться имуществом означает способность самостоятельно определять правовую судьбу похищенного, не боясь при этом встретить сопротивление. Хищение будет оконченным независимо от цели виновного, так как эта цель составляет лишь один из вариантов распоряжения имуществом.

Например, покушение на кражу были квалифицированы действия гр. Е. и гр. Х., совершенные при следующих обстоятельствах: обнаружив в лесу срубленную неизвестными лицами древесину, гр. Е. и гр. Х. решили ею завладеть. Реализуя свой умысел, понимая, что даже незаконно срубленная древесина принадлежит местному лесхозу, они погрузили срубленные деревья на принадлежавший одному из них автомобиль. Вывезти указанные предметы из леса они не успели, так как были задержаны сотрудниками полиции. Содеянное гр. Е. и гр. Х. было квалифицировано как покушение на кражу⁶⁷.

Квалификация специальных видов хищений имеет дополнительные сложности, в том числе и в связи с определением момента хищения. В научной среде нет единства по поводу того, как толковать этот момент применительно к преступлениям, предусмотренным ст.ст. 164, 221, 226, 229 УК РФ. Часть ученых полагают, что момент их окончания идентичен таковому, установленному для основных форм хищения. Обосновывают они свою позицию тем, что на момент окончания хищения оказывает влияние, прежде всего, способ его совершения, а поскольку перечисленные составы преступлений могут быть совершены в любой форме, то и момент окончания у них такой же, как и у этих форм⁶⁸.

Другие ученые полагают, что момент окончания указанных преступлений определяется, прежде всего, с учетом их предмета. Он может быть далеко отодвинут во времени от деяния, так как специфика предмета преступления (например, радиоактивных материалов при его хищении) не позволяет распоряжаться им сразу после деяния. Впрочем, при хищении оружия или наркотиков виновный, как правило, имеет возможность распорядиться ими практически сразу после деяния.

⁶⁷ Приговор Боханского районного суда (Иркутская область) № 1-88/2016 от 25 окт. 2016 г. по делу № 1-88/2016 URL:// <http://sudact.ru/regular/doc/NyIqT2oSJDbl/>

⁶⁸ См., напр.: *Братанов В.В.* Формы хищения предметов, имеющих особую ценность // Уголовное право. 2007. № 1. С. 8.

ЗАКЛЮЧЕНИЕ

Подводя итоги всему указанному выше, следует сделать следующие выводы и обобщения.

Во-первых, хищение – это совершенные с корыстной целью противоправные безвозмездное изъятие и (или) обращение чужого имущества в пользу виновного или других лиц, причинившие ущерб собственнику или иному владельцу этого имущества.

Признаками хищения являются:

1. Противоправность – несоблюдение установленной гражданским законодательством формы отчуждения имущества от собственника в пользу других лиц. Основным нарушением является отсутствие учета воли виновного на отчуждение имущества, его нежелание расставаться с принадлежащим ему имуществом.

2. Безвозмездность – отсутствие должного (равного по стоимости предмету хищения или превышающего его) эквивалента, предоставляемого взамен похищаемого имущества.

3. Корыстная цель – наиболее спорный признак хищения, который означает конечный результат в виде перехода имущества во власть виновного. Как правило, включает в себя корыстный мотив, т.е. желание обладать вещью в обход установленных для этого способов ее приобретения. Указанный мотив может и отсутствовать, тогда, когда имущество отчуждается в пользу других лиц, либо в случае совершения хищения, а оружия, цель которого – не получение выгоды, а, например, совершение другого преступления.

4. Изъятие и (или) обращение имущества в пользу виновного или других лиц – признак, характеризующий фактически действия в отношении имущества. Изъятие означает фактическое исключение имущества из владения потерпевшего, а обращение – придание ему правовой формы, дающей виновному полномочия собственности над ним.

5. Предмет хищения – чужое имущество. Данный признак характеризует, во-первых, отсутствие у виновного полномочий собственности (чаще всего всех – владения, пользования и распоряжения), во-вторых, принадлежность имущества к потерпевшему.

6. Причинение ущерба собственнику или иному владельцу имущества. Этот признак характеризует экономический вред, причиненный потерпевшему.

Все эти признаки являются необходимыми и достаточными для квалификации содеянного как хищение. Отсутствие хотя бы одного из признаков не позволяет признать содеянное хищением и требует квалификации как иное преступление.

Традиционно выделяют следующие виды хищения:

- 1) мелкое хищение (не является преступлением);
- 2) мелкое хищение, совершенное неоднократно (за него и последующие виды хищения предусмотрена уголовная ответственность);
- 3) хищение, причинившее значительный ущерб гражданину;
- 4) хищение, совершенное в крупном размере;
- 5) хищение, совершенное в особо крупном размере;
- 6) специальные виды хищения, ответственность за которые предусмотрена ст.ст. 164, 221, 226, 229 УК РФ.

Формами хищения являются:

- 1) кража – тайное хищение;
- 2) грабеж – открытое хищение;
- 3) разбой – нападение с целью хищения, совершенное с применением насилия, опасного для жизни и здоровья, либо с угрозой применения такого насилия;
- 4) мошенничество – хищение, совершенное посредством обмана или злоупотребления доверием;
- 5) присвоение – хищение имущества, вверенного виновному;
- 6) растрата – хищение, состоящее в изъятии имущества, вверенного виновному, и безвозмездного обращения его в пользу третьих лиц или потребление (расходование) самим виновным в нарушение цели его использования.

СПИСОК РЕКОМЕНДУЕМОЙ ЛИТЕРАТУРЫ

1. Богданчиков С.В. Уголовно-правовые и криминологические аспекты преступлений против собственности. М.: ЮНИТИ-ДАНА (Закон и право), 2011. 239 с.

2. Габеев С.В., Таюрская Е.А. Вопросы квалификации преступлений против собственности с признаками хищения на объектах железнодорожного транспорта: Учебное пособие. Иркутск, 2013. 72 с.

3. Ермакова О.В. Хищение: законодательная конструкция и толкование момента окончания: монография Барнаул: Барнаульский юридический институт МВД России, 2014. 118 с;

4. Карпова Н.А. Хищение чужого имущества: вопросы квалификации и проблемы дифференциации уголовной ответственности / под ред. Н.Г. Кадникова. М.: Юриспруденция, 2011. 184 с.

5. Лопашенко Н.А. Посягательства на собственность: монография. М.: Норма, Инфра-М, 2012. 393 с.

6. Радченко О.В., Таюрская Е.А., Трифонова Т.А. Разграничение понятий «бесхозная вещь», «находка» (ГК РФ) от хищения чужого имущества, установленного Уголовным Кодексом Российской Федерации: учебное пособие. Иркутск, 2016. 76 с.

7. Уланова Ю.Ю. Общие признаки хищения в составе кражи. М.: Юрлитинформ, 2013. 304 с.

8. Хилюта В.В. Понятие и признаки хищения в уголовном праве. М.: Юрлитинформ, 2016. 624 с.

9. Хилюта В.В. Формы хищения в доктрине уголовного права. М.: Юрлитинформ, 2014. 528 с.

Учебное издание

**Забавко Роман Алексеевич,
Чернов Анатолий Викторович**

**ХИЩЕНИЕ: ПОНЯТИЕ, ПРИЗНАКИ, ОСОБЕННОСТИ
КВАЛИФИКАЦИИ**

Подписано в печать 17.08.17

Усл. печ. л. 5,0

Тираж 100 экз.

Формат 60x84/16

Заказ 42

НИиРИО ФГКОУ ВО «Восточно-Сибирский институт МВД России»,
ул. Лермонтова, 110