

В. П. ЕМЕЛЬЯНОВ

ЗАЩИТА
ПРАВА
СОБСТВЕННОСТИ
УГОЛОВНЫМ
ЗАКОНОДАТЕЛЬСТВОМ

Харьков
«Рубикон»
1996

Рецензенты:

Тютюгин В. И. —
кандидат юридических наук, доцент

Брынцев В. Д. —
председатель Харьковского областного суда,
кандидат юридических наук

В предлагаемом издании в свете перемен, которые произошли в современном обществе, раскрывается понятие уголовно-правовых средств защиты права собственности, сущность и признаки преступлений против собственности, дается уголовно-правовая характеристика различных форм и видов этих преступлений, проводится отграничение от смежных составов преступлений, излагаются правила квалификации преступлений.

Рассматриваемые проблемы исследуются на базе сравнительного анализа уголовного законодательства Украины, Республики Беларусь и Российской Федерации.

Издание рассчитано на студентов, аспирантов, научных и практических работников.

ВВЕДЕНИЕ

Собственность составляет экономическую основу жизни общества, являясь показателем его благосостояния и личного благополучия граждан. Поэтому охрана отношений собственности, их четкое правовое регулирование, защита прав собственников от любого неправомерного вмешательства — важнейшая задача государства.

В последние годы произошли кардинальные перемены в жизни общества, сопровождавшиеся распадом Советского Союза и социалистической системы хозяйства, выходом на мировую арену новых суверенных демократических государств, которые создают собственную рыночную экономику, способную консолидироваться с общеевропейским и мировым рынком. Все это соответственно требует радикальных перемен и в правовом регулировании отношений собственности, являющихся сердцевинной общественных отношений в каждом цивилизованном государстве. Согласно ст. 17 Всеобщей декларации прав человека, каждый человек имеет право владеть имуществом как единолично, так и совместно с другими, а ст. 1 Протокола № 1 к Европейской Конвенции о защите Прав Человека и Основных Свобод гласит: «Каждое физическое или юридическое лицо имеет право беспрепятственно пользоваться своим имуществом. Никто не может быть лишен своего имущества, кроме как в интересах общества и на условиях, предусмотренных законом и общими принципами международного права».

Поэтому одним из первых законов в новых суверенных государствах стал Закон о собственности, провозглашающий равенство всех форм собственности и обеспечивающий одинаковую защиту прав собственников, независимо от формы собственности.

Равная защита всех форм собственности предполагает одинаковые основания и пределы ответственности за нарушения прав собственников, в том числе и уголовной ответственности, а это, в свою очередь, требует от уголовно-правовой науки выработки единого подхода и единых понятий в отношении преступных посягательств против собственности, и в частности, таких понятий, как «объект и предмет преступлений против собственности», «хищение», «корыстные преступления без признаков хищения», «некорыстные преступления против собственности».

Всякая защита нарушенного права предполагает восстановление его в законном порядке и в необходимых случаях применение соответствующих санкций к нарушителям. Уголовно-правовая защита нарушенных прав собственников осуществляется путем установления в деянии виновного лица, признаков предусмотренного уголовным законом состава преступления, точной квалификации содеянного, привлечения виновного к уголовной ответственности, назначения ему наказания и возмещения за его счет причиненного собственнику ущерба. Поэтому научно обоснованная и точная квалификация преступлений есть важнейший фактор в обеспечении защиты прав собственников от преступных посягательств.

Предлагаемое издание основано на материалах читаемого автором в Национальной юридической академии Украины спецкурса по уголовному праву «Квалификация преступлений против собственности», в связи с чем особое внимание уделяется вопросам украинского законодательства, связанным с охраной собственности и защитой прав собственников. При этом исследование рассматриваемых проблем проводится на базе сравнительного анализа также уголовного законодательства Республики Беларусь и Российской Федерации.

Однако следует заметить, что содержащиеся в работе выводы, суждения, предложения представляют собой личную позицию автора и не претендуют на выражение общего мнения кафедры.

ОСНОВАНИЯ ЗАЩИТЫ
ПРАВА СОБСТВЕННОСТИ
УГОЛОВНЫМ ЗАКОНОДАТЕЛЬСТВОМ

1. Понятие собственности
и ее правовые формы и виды¹

Собственность составляет экономическую основу жизни общества и выражается в виде отношений между людьми по поводу материальных и других благ. Эти отношения выражаются в принадлежности данных благ одним лицам и отчужденности от всех других лиц. Принадлежность, или присвоенность материальных и иных благ составляет сущность отношений собственности.

Право собственности является юридическим выражением, формой закрепления экономических отношений собственности. Право собственности охватывает правовые нормы, закрепляющие, регулирующие и охраняющие состояние принадлежности (присвоенности) материальных и других благ конкретным лицам — физическим или юридическим. В совокупности они составляют право собственности в объективном смысле как единый комплексный институт права.

Право собственности в субъективном смысле есть мера возможного поведения собственника, конкретное выражение отношений собственности в полномочиях субъекта права собственности. Субъективное право собственности по содержанию самое широкое право. Оно предоставляет собственнику возможность по своему усмотрению использовать свое имущество и свой интеллектуальный потенциал для любой, не запрещенной законом деятельности, совершать в отношении собственного имущества и результатов своего интеллектуального труда любые действия. Всякое вторжение

¹ См. подробно: Гражданское право. В 2-х томах. Том 1. Учебник /Под ред. Е. А. Суханова.—М., 1993; Емельянов В. П. Гражданское право Украины. Практическое пособие.— Днепропетровск, 1994.

в субъективные права собственника по владению, пользованию и распоряжению имуществом, а также в его неимущественные и имущественные права на результаты творческой деятельности преследуются действующим законодательством вплоть до применения мер уголовно-правового воздействия.

Собственность в Украине, согласно Закону «О собственности», выступает в следующих формах: частная, коллективная, государственная. Особое положение занимает такая правовая форма собственности, как «право исключительной собственности народа Украины», объектами которого являются земля, ее недра, воздушное пространство, водные и другие природные ресурсы, а также природные ресурсы континентального шельфа и исключительной (морской) экономической зоны (ст. 9, 10 Закона «О собственности»).

Соответственно формам собственности Закон определяет и четыре основных категории субъектов права собственности: народ Украины, граждане, юридические лица и государство (ст. 3 Закона «О собственности»). Субъектами права собственности могут быть также другие государства, их юридические лица, совместные предприятия, международные организации, граждане других государств и лица без гражданства. В свою очередь граждане, юридические лица и государство Украина могут выступать субъектами права собственности за рубежом.

Все формы собственности равноправны, государство создает равные условия для развития всех форм собственности и их защиты (ст. 2 Закона «О собственности»).

В зависимости от особенностей объектов права собственности выделяются следующие виды собственности:

- 1) право собственности на имущество;
- 2) право интеллектуальной собственности на результаты творческой деятельности.

Право частной собственности представляет собой правовой институт, закрепляющий индивидуальную принадлежность материальных и иных благ. В качестве субъекта права собственности здесь всегда выступает отдельный гражданин (физическое лицо) либо простая совокупность граждан (супруги, семья, трудовое хозяйство), но не юридическое лицо. Таким образом, право частной собственности юридически закрепляет

собственность граждан как экономическую категорию, охватывающую все формы индивидуального присвоения.

В соответствии с действующим законодательством можно выделить три разновидности частной собственности:

1) право индивидуальной собственности (личное имущество, денежные средства, ценные бумаги, интеллектуальная собственность);

2) право индивидуально-трудоустрой (мелкой частной) собственности (право общей собственности граждан, индивидуальные и семейные предприятия, трудовые и крестьянские хозяйства);

3) право частной собственности, основанной на привлечении труда по найму (частные предприятия).

Экономическое понятие коллективной собственности охватывает отношения по принадлежности материальных и иных благ организованной группе людей (коллективу), т. е. представляет собой коллективную форму присвоения этих благ. Субъектом экономических отношений коллективного присвоения и права собственности здесь всегда остается коллектив как целое, как организованная общность, а не каждый его член в известной доле. Субъектами права коллективной собственности выступают трудовые коллективы государственных предприятий, коллективы арендаторов, коллективные предприятия, хозяйственные общества, хозяйственные объединения, профессиональные союзы, политические партии и другие общественные объединения, религиозные и другие организации, являющиеся юридическими лицами (ст. 20 Закона «О собственности»).

Принадлежность имущества и иных благ не отдельным гражданам или их организованным коллективам, а обществу в целом составляет экономические отношения общественной собственности.

Общественная (общенародная) собственность как сложная система экономических отношений принадлежности материальных и иных благ обществу (народу) в целом проявляется в двух формах:

1) в форме прямого общенародного присвоения;

2) в форме государственной собственности.

Прямое, непосредственное общенародное присвоение охватывается категорией «исключительная собственность народа Украины». На имущество, объявленное исключительной собственностью народа Украины, у

государства имеется лишь компетенция по управлению этим имуществом в общенародных интересах.

Государственная собственность как экономическая категория означает принадлежность имущества и других благ народу в лице избранных представительных органов государственной власти.

В настоящее время государственная собственность в Украине характеризуется множественностью субъектов соответственно двум формам государственной собственности — общегосударственной (республиканской) и собственности административно-территориальных единиц (коммунальная собственность).

Субъектом права общегосударственной (республиканской) собственности является государство в лице высшего представительного органа — парламента Республики (Верховного Совета Украины).

Субъектами права коммунальной собственности выступают административно-территориальные единицы в лице областных, районных, городских, поселковых, сельских Советов народных депутатов.

Право собственности — это разновидность более широкой гражданско-правовой категории — вещных прав, которые и подразделяются на право собственности и иные вещные права.

Иные вещные права в свою очередь представляют собой одну из форм реализации отношений собственности, они дают возможность собственникам организовать эффективное использование своего права собственности с помощью привлечения к хозяйствованию других лиц, а несобственникам — осуществлять хозяйственное или иное использование чужого имущества для удовлетворения своих потребностей. Поскольку соответствующий объект права собственности уже присвоен собственником, то все иные субъекты присвоения могут использовать его лишь в ограниченном объеме, т. е. в рамках, разрешенных собственником и законом, поэтому иные вещные права, в отличие от права собственности, называются ограниченными вещными правами, так как имеют производный от права собственности характер и никогда не могут совпадать с правами собственника.

Ограниченными вещными правами обладают, например, предприятия всех форм собственности (кроме коллективных предприятий, указанных в ст. 20 Закона

«О собственности»), различные государственные исполнительно-распорядительные и правоохранительные органы, учреждения и организации. Имущество этих предприятий, учреждений и организаций, являясь государственной, коллективной или частной собственностью, находится в их законном владении и в соответствии с законом их права охраняются в той же мере, что и права собственника, в абсолютном порядке, теми же способами, что и право собственности, и в том числе против самого собственника.

2. Защита права собственности и проблемы совершенствования действующего уголовного законодательства

Действующее законодательство о собственности объективно предоставляет всем собственникам равные условия и способы защиты от всяких вторжений в их субъективные права по владению, пользованию и распоряжению имуществом. Эти способы подразделяются на право истребовать возврата (виндикации) своего имущества из чужого незаконного владения (ч. 1 ст. 50 Закона «О собственности»), а также право требовать устранения всяких нарушений его права, хотя бы эти нарушения и не были соединены с лишением владения (ч. 2 ст. 48 Закона «О собственности»).

Положения о защите права собственности распространяются также на лицо (физическое или юридическое), хотя и не являющееся собственником, но владеющее имуществом на праве полного хозяйственного ведения, оперативного управления, пожизненного наследуемого владения или по иному основанию, предусмотренному законом или договором (ч. 5 ст. 48 Закона «О собственности»).

Устранение нарушений прав собственника или иного законного владельца осуществляется как гражданско-правовыми мерами, а в случае, если посягательство на права собственника было настолько опасным, что подпало под уголовно-правовой запрет, — так и мерами уголовно-правового воздействия.

Уголовное законодательство также исходит из того, что право собственности может быть нарушено как путем завладения чужим имуществом, так и путем

причинения ущерба без завладения имуществом, как умышленно, так и по неосторожности.

Однако существующее в ныне действующем Уголовном Кодексе Украины наличие в Особенной части двух отдельных глав, предусматривающих ответственность за преступления против собственности,— главы II «Преступления против государственной и коллективной собственности» и главы V «Преступления против индивидуальной собственности граждан» — не соответствует произошедшим изменениям в общественно-политической и экономической жизни общества и не отвечает потребностям правоприменительной практики по единообразному и точному исполнению законов.

В связи с этим специалистами рабочей группы Кабинета Министров Украины подготовлен проект нового Уголовного Кодекса, где, наряду с другими кардинальными изменениями в уголовном законодательстве, предусматривается единая глава «Преступления против собственности», включающая все формы и виды преступлений против собственности, независимо от принадлежности имущества тому или иному собственнику. Поэтому скорейшее принятие нового УК Украины является важнейшей задачей современного периода законотворческой деятельности суверенного государства.

И, видимо, надеждой на скорое принятие нового УК Украины можно объяснить то обстоятельство, что украинский законодатель до сих пор пока не внес в действующий УК соответствующих Закону «О собственности» изменений, как это сделано, например, в соседних Беларуси и России еще в 1994 году (1 марта — в Беларуси, 1 июля — в России), где все преступления против собственности предусматриваются теперь в одной главе УК. Такой единообразный подход был достигнут в Беларуси путем исключения из Уголовного Кодекса главы о преступлениях против собственности граждан и распространения действия составов преступлений, предусматривавших ответственность за преступления против государственной или коллективной собственности, на любые преступные посягательства, независимо от формы собственности, в России, наоборот,— путем исключения из УК главы о преступлениях против государственной и коллективной собственности, введения в оставшуюся главу дополнительных составов преступлений и распростра-

нения их действия на все преступления против собственности.

Очевидно, надеждой на быстрое принятие нового Уголовного Кодекса можно объяснить и то, что в действующем УК Украины не нашли отражения внесенные в 1992 году в Закон «О собственности» изменения, согласно которым термин «индивидуальная собственность» был заменен более широким понятием «частная собственность», и глава V УК по-прежнему называется «Преступления против индивидуальной собственности граждан». Отреагировал на изменения в законодательстве о собственности только Пленум Верховного Суда Украины своим постановлением № 12 от 25 декабря 1992 года «О судебной практике по делам о корыстных преступлениях против частной собственности», поэтому в целях наибольшего соответствия терминологии действующего законодательства о собственности при обозначении преступлений, направленных против собственности граждан (физических лиц), в дальнейшем будет употребляться понятие «преступления против частной собственности».

3. Уголовно-правовые средства защиты права собственности

Защита права собственности осуществляется с помощью как гражданско-правовых, так и уголовно-правовых средств.

Уголовно-правовые средства защиты права собственности достигаются: 1) путем установления круга отношений собственности, охраняемых уголовным законодательством, т. е. установления уголовно-правовых запретов, которые служат юридическим основанием защиты права собственности уголовным законодательством и 2) путем установления в действиях лица, совершившего посягательство на права собственника, признаков предусмотренного уголовным законом состава преступления, привлечения его к уголовной ответственности, применения к нему уголовного наказания, возмещения за его счет причиненных собственнику убытков и предупреждения таким образом совершения новых преступлений в порядке специальной и общей превенции, что в совокупности представляет собой

реальное осуществление защиты права собственности уголовным законодательством.

Перечень уголовно-правовых запретов, служащих юридическим основанием защиты права собственности уголовно-правовыми средствами, не является неизменным, он постоянно уточняется и совершенствуется законодателем с учетом общественного развития, однако в то же время представляется возможным выделить основные составы и группы преступлений против собственности и провести их соответствующую классификацию.

При классификации преступлений против собственности в настоящий момент следует учитывать два определяющих обстоятельства: 1) тенденцию к единообразному подходу ко всем преступлениям против собственности, независимо от ее правовых форм и 2) существующее пока что в УК Украины неодинаковое отношение к различным формам собственности.

Выделяются следующие группы (виды) преступлений против собственности: корыстные и некорыстные преступления; корыстные, в свою очередь, подразделяются на хищения и иные корыстные преступления без признаков хищения. Такая же классификация в соответствии с действующим законодательством имеет место в белорусской и российской уголовно-правовой науке и судебной практике.

Подробная классификация по группам (видам) преступлений против собственности и конкретным составам, относящимся к той или иной группе, произведена в сводной таблице (табл. 1). Каждая из групп будет обстоятельно рассмотрена при дальнейшем изложении материала, здесь же отметим следующее.

Согласно украинскому законодательству, одинаковыми составами, имеющими место в обеих главах, являются: в группе хищений — кража, грабеж, разбой, мошенничество; в группе иных корыстных преступлений — вымогательство; в группе некорыстных преступлений — умышленное уничтожение или повреждение имущества.

Перечень составов, предусматривающих ответственность за преступления против государственной и коллективной собственности, значительно шире и включают в себя, кроме перечисленных, также следующие: в группе хищений — хищение путем присвоения, растраты или злоупотребления должностного лица своим слу-

Классификация преступлений против собственности

Группы преступлений против собственности	Украина		Беларусь		Россия	
	Против государственной и коллективной собственности	Против частной собственности	Независимо от формы собственности		Независимо от формы собственности	
КОРЫСТНЫЕ ПРестУПЛЕНИЯ без признаков хищения	Хищения	Кража (ст. 81) Грабеж (ст. 82) Разбой (ст. 86) Мошенничество (ст. 83) Хищение путем присвоения, растраты или злоупотребления служебным положением (ст. 84) Хищение в особо крупных размерах (ст. 86 ¹)	Кража (ст. 140) Грабеж (ст. 141) Разбой (ст. 142) Мошенничество (ст. 143)	Кража (ст. 87) Грабеж (ст. 88) Разбой (ст. 89) Мошенничество (ст. 90) Хищение путем присвоения, растраты или злоупотребления служебным положением (ст. 91) Хищение в особо крупных размерах (ст. 91 ¹) Мелкое хищение (ст. 94)	Кража (ст. 144) Грабеж (ст. 145) Разбой (ст. 146) Мошенничество (ст. 147) Хищение вверенного имущества (ст. 147 ¹) Хищение предметов и документов, имеющих особую историческую, научную или художественную ценность (ст. 147 ²)	
	Иные корыстные преступления без признаков хищения	Вымогательство (ст. 86 ²) Причинение имущественного ущерба путем обмана или злоупотребления доверием (ст. 87) Присвоение найденного или случайно оказавшегося у виновного имущества (ст. 88)	Вымогательство (ст. 144)	Причинение имущественного ущерба путем обмана или злоупотребления доверием (ст. 92) Нарушение правил пользования энергией или газом в быту (ст. 92 ²) Вымогательство (ст. 93) Присвоение найденного имущества (ст. 95)	Вымогательство (ст. 148) Неправомерное завладение транспортным средством, лошастью или иным ценным имуществом без цели хищения (ст. 148 ¹) Неправомерное завладение чужим недвижимым имуществом (ст. 148 ²) Причинение имущественного ущерба путем обмана или злоупотребления доверием (ст. 148 ³) Присвоение найденного или случайно оказавшегося чужого имущества (ст. 148 ⁴)	

Группы преступлений против собственности	Украина		Беларусь	Россия
	Против государственной и коллективной собственности	Против частной собственности	Независимо от формы собственности	Независимо от формы собственности
НЕКО- РЫСТ- НЫЕ	Умышленное уничтожение или повреждение имущества (ст. 89)	Умышленное уничтожение или повреждение имущества (ст. 145)	Умышленное уничтожение или повреждение имущества (ст. 96)	Умышленное уничтожение или повреждение имущества (ст. 149)
	Неосторожное уничтожение или повреждение имущества (ст. 90)		Неосторожное уничтожение или повреждение имущества (ст. 97)	Неосторожное уничтожение или повреждение имущества (ст. 150)
	Преступно-небрежное отношение к охране имущества (ст. 91)		Недобросовестное отношение к охране имущества (ст. 98)	

жебным положением и хищение в особо крупных размерах, независимо от способа хищения; в группе иных корыстных преступлений — причинение имущественного ущерба государству или общественной организации путем обмана или злоупотребления доверием и присвоение найденного или случайно оказавшегося у виновного ценного имущества, заведомо принадлежащего государству или общественной организации; в группе некорыстных преступлений — неосторожное уничтожение или повреждение государственного или коллективного имущества и преступно-небрежное отношение к охране государственного или коллективного имущества.

Согласно белорусскому и российскому законодательству составы преступлений распределяются по группам (видам) преступлений против собственности, независимо от ее правовых форм, представляя собой единую систему преступлений против собственности. Конечно, имеются некоторые специфические особенности по конкретным составам, входящим в ту или иную группу, однако в целом система преступлений против собственности по конкретным составам и группам в Беларуси и России близка к украинской системе преступлений против государственной и коллективной собственности (табл. 1).

Преступления против собственности можно классифицировать и по возрастным критериям, т.е. по законодательному закреплению возраста, с которого наступает уголовная ответственность за совершение того или иного преступления против собственности. Подробная классификация по возрастному критерию представлена в табл. 2, где перечислены все составы преступлений против собственности, содержащиеся в Уголовных Кодексах Украины, Беларуси и России и указан возраст, с которого наступает уголовная ответственность (прочерк в графе означает, что такой состав в уголовном законодательстве данного государства отсутствует).

Как видно из табл. 2, во всех упомянутых государствах с 14-летнего возраста наступает уголовная ответственность за кражу, грабеж, разбой, с 16-летнего возраста — за хищение путем присвоения, растраты или злоупотребления служебным положением, причинение имущественного ущерба путем обмана или злоупотребления доверием, присвоение найденного или случайно оказавшегося у виновного чужого имущества, неосторожное уничтожение или повреждение имущества.

Возраст, с которого наступает уголовная ответственность за преступления против собственности

Виды и состав преступлений	Украина		Беларусь	Россия
	Против государственной и коллективной собственности	Против частной собственности	Независимо от формы собственности	Независимо от формы собственности
Кража	14	14	14	14
Грабеж	14	14	14	14
Разбой	14	14	14	14
Мошенничество	16	16	16	14
Хищение путем присвоения растраты или злоупотребления служебным положением	16	—	16	16
Хищение в особо крупных размерах	16	— При совершении кражи, грабежа, разбоя — 14	14	—
	При совершении кражи, грабежа, разбоя — 14			
Хищение предметов и документов, имеющих особую историческую, культурную или научную ценность	—	—	—	14
Мелкое хищение	—	—	16	—

Вымогательство		16	16	14	14
Причинение имущественного ущерба путем обмана или злоупотребления доверием		16	—	16	16
Присвоение найденного или случайно оказавшегося у виновного чужого имущества		16	—	16	16
Неправомерное завладение транспортным средством, лошастью или иным ценным имуществом без цели хищения		—	—	—	14
Неправомерное завладение чужим недвижимым имуществом		—	—	—	16
Нарушение правил пользования энергией или газом в быту		—	—	16	—
Умышленное уничтожение или повреждение имущества	не повлекшее тяжких последствий	16	16	16	14
	повлекшее тяжкие последствия	14	14	14	
Неосторожное уничтожение или повреждение имущества		16	—	16	16
Недобросовестное отношение к охране имущества		16	—	16	—

За хищение путем мошенничества в Украине и Беларуси наступает ответственность с 16 лет, в России — с 14 лет, за вымогательство наступает уголовная ответственность в Украине — с 16 лет, в Беларуси и России — с 14 лет.

За умышленное уничтожение или повреждение имущества в Украине и Беларуси уголовная ответственность с 14 лет лишь в случаях наступления тяжких последствий, в остальных случаях — с 16 лет, в России — во всех случаях за умышленное уничтожение или повреждение имущества ответственность наступает с 14 лет.

Таким образом, режим уголовной репрессии по отношению к несовершеннолетним наиболее мягкий в Украине, наиболее суровый — в России.

Однако установленный законодателем объем и режим уголовной репрессии является единственным юридическим основанием для привлечения лица, совершившего подпадающее под уголовно-правовой запрет посягательство на чужую собственность, к уголовной ответственности и установления в его действиях признаков конкретного состава преступления.

Установление в действиях виновного лица признаков состава преступления (квалификация преступления) представляет собой начальный этап в процессе реального осуществления защиты права собственности уголовно-правовыми средствами, и от того, насколько правильно и точно это будет произведено, зависит эффективность этой защиты, а потому особое значение должно придаваться научным основам квалификации преступлений, и в частности, преступлений против собственности.

ГЛАВА 2

НАУЧНЫЕ ОСНОВЫ КВАЛИФИКАЦИИ ПРЕСТУПЛЕНИЙ ПРОТИВ СОБСТВЕННОСТИ

1. Понятие квалификации преступлений

Термин «квалификация» многозначен и употребляется в различных областях знаний для обозначения тех или иных категорий действительности. Понятие

«квалификация» имеет три значения: 1) степень годности к какому-либо виду труда, уровень подготовленности; 2) профессия, специальность; 3) определение качества чего-либо, оценка чего-либо¹. В этом последнем смысле термин «квалификация» употребляется в юридических науках, когда возникает необходимость в оценке конкретного деяния человека.

Всякое социально значимое деяние (действие или бездействие) находит соответствующую оценку у определенной группы людей, а также в обществе в целом. Социально полезное поведение имеет положительную оценку, социально вредное влечет за собой отрицательную оценку и соответствующие санкции за нарушение сложившегося порядка жизнедеятельности людей. Характер этих санкций и мера ответственности зависят от степени общественной опасности отрицательно оцениваемого деяния и направленности поведенческого акта против тех или иных установленных обществом запретов. Нарушение запрета, возведенного в правовую норму, называется правонарушением. Каждая отрасль права содержит определенные запреты и меры воздействия за их нарушения, поэтому вид правонарушения зависит от того, нормы какой отрасли права нарушены конкретным деянием. В тех случаях, когда допущено нарушение уголовно-правового запрета, такое деяние принято называть преступлением, поэтому квалифицировать (оценить) деяние как преступное означает установить факт нарушения этим деянием уголовно-правового запрета.

В юридической квалификации принято выделять три этапа: первый этап — это квалификация деяния как правомерного или неправомерного, т. е. разграничение поведения на социально полезное и правонарушение; второй этап — определение характера правонарушения; третий этап — установление конкретной нормы, под действие которой подпадает совершенное деяние².

Уголовно-правовая квалификация — это разновидность юридической квалификации, проводимой на основе уголовного закона. Поскольку уголовный закон

¹ Ожегов С. И. Словарь русского языка.— М., 1985, с. 234; Советский энциклопедический словарь.— М., 1985, с. 562.

² См., например: Бурчак Ф. Г. Квалификация преступлений.— Киев, 1983, с. 9—10.

устанавливает, какие общественно опасные деяния являются преступлениями, и предусматривает соответствующие санкции за их совершение, уголовно-правовая квалификация представляет собой квалификацию преступлений.

В теории права различают два вида квалификации преступлений: 1) официальная (легальная) и 2) неофициальная (доктринальная).

Официальная (легальная) квалификация — это уголовно-правовая квалификация деяния, проводимая лицами, специально уполномоченными на то государством: работниками органов дознания, следователями, прокурорами, судьями. Официальная квалификация проводится на всех стадиях движения уголовного дела — от его возбуждения и до рассмотрения в порядке надзора.

Неофициальная (доктринальная) квалификация — это соответствующая оценка преступного деяния, даваемая научными работниками, авторами журнальных статей, монографий, учебников, студентами, изучающими конкретные уголовные дела. Неофициальная квалификация отражает только мнение лиц, ее производящих, разъясняет их правовую позицию и имеет значение для изучения права и формирования правовых взглядов в обществе¹. Следует также отметить, что доктринальная квалификация воздействует на легальную, способствуя тем самым более глубокому уяснению права, формированию профессионального правосознания работников соответствующих правоохранительных органов, которые дают официальное толкование уголовного закона по конкретным делам².

Уголовно-правовая квалификация представляет собой динамичный процесс, в ходе которого устанавливается соответствие между негативно оцениваемым деянием (преступлением) и уголовно-правовым запретом, предусмотренным правовой нормой.

Преступление и его правовая характеристика в нормах уголовного законодательства — близкие, но далеко не тождественные понятия, их постоянное

¹ Бурчак Ф. Г. Квалификация преступлений. — Киев, 1983, с. 12—13.

² Таций В. Я. Объект и предмет преступления в советском уголовном праве. — Харьков, 1988, с. 117.

сопоставление и нахождение соответствия между ними составляет сущность квалификации преступлений.

Преступление — это конкретный акт волевого поведения человека¹, реально существующее явление объективной действительности, причиняющее вред определенным общественным отношениям. Правовая оценка преступных деяний дается в уголовном законе путем указания на признаки, совокупность которых характеризует деяние как преступное. Совокупность сформулированных в законе признаков, характеризующих деяние как преступное, называется составом преступления. Таким образом, преступление и состав преступления соотносятся между собой как определяемый предмет и его юридическое определение². В этом смысле преступление является фактическим основанием для привлечения лица к уголовной ответственности и проведения оценки (квалификации) его деяния, а состав преступления служит правовым основанием уголовной ответственности, законодательной моделью и основой квалификации преступлений. Таким образом, при квалификации преступления производится сопоставление обстоятельств конкретного деяния с законодательными признаками состава преступления.

2. Совершение преступления — фактическое основание привлечения к уголовной ответственности и квалификации содеянного

Всякое негативно оцениваемое деяние человека становится предметом уголовно-правовой квалификации лишь в результате проявления себя вовне и обретения социально значимых свойств. Мысли, убеждения, субъективные качества человека, как бы отрицательно ни оценивало их общественное мнение, не могут рассматриваться как преступные деяния до тех пор, пока не объективизируются, не найдут своего воплощения в каком-либо конкретном поведенческом акте.

¹ Панов Н. И. Способ совершения преступления и уголовная ответственность.— Харьков, 1982, с. 5.

² Тарарухин С. А. Квалификация преступлений в судебной и следственной практике.— Киев, 1995, с. 12.

Согласно ст. 7 УК Украины, преступлением признается предусмотренное уголовным законом общественно опасное деяние (действие или бездействие), посягающее на общественный строй Украины, его политическую или экономическую системы, собственность, личность, политические, трудовые, имущественные и другие права и свободы граждан, а равно иное, посягающее на правопорядок общественно опасное деяние, предусмотренное уголовным законом.

Из этого законодательного определения вытекает, что преступление — это всегда действие или бездействие человека, нашедшее объективное отражение в реальной действительности. А как всякое явление объективной реальности оно должно обладать внешними признаками и внутренними свойствами (элементами), поэтому следует выделять признаки и элементы преступления.

Признаки преступления характеризуют его внешние стороны, позволяющие отграничить его от других правонарушений.

Обычно выделяются четыре признака преступления: 1) общественная опасность; 2) противоправность; 3) виновность; 4) наказуемость деяния. В то же время отношение к значению этих признаков для определения понятия преступления далеко не однозначно. Одни авторы рассматривают все четыре признака как самостоятельные и в своей совокупности дающие точное и полное определение понятия преступления¹; другие, выделяя два признака преступления (противоправность и общественную опасность), относят виновность и наказуемость к признакам преступления производным и вытекающим из уголовной противоправности²; третьи считают виновность элементом противоправности, а наказуемость — следствием совершения преступления, но не его признаком³; согласно четвертой позиции, существует только два признака преступления —

¹ Бажанов М. И. Уголовное право Украины. Общая часть.— Днепропетровск, 1994, с. 20—22.

² Уголовное право. Общая часть. Учебник /Под ред. Б. В. Здравомыслова, Ю. А. Красикова, А. И. Рарога.— М., 1994, с. 73.

³ Тарарухин С. А. Квалификация преступлений в судебной и следственной практике.— Киев, 1995, с. 10.

общественная опасность и противоправность, другие признаки вообще не упоминаются¹.

Общественная опасность — характерный признак не только преступлений, но и других правонарушений, поэтому различие здесь проводится по степени общественной опасности. Только тогда, когда степень общественной опасности каких-либо деяний настолько велика, что борьбу с ними нужно вести посредством уголовно-правового запрета, они расцениваются обществом как преступные деяния.

Противоправность означает, что только то деяние, которое прямо предусмотрено уголовным законом, может считаться преступлением. Отсутствие в уголовном законе нормы, устанавливающей наказуемость деяния, даже если оно и является общественно опасным, означает, что оно не есть преступление.

Такой признак преступления как виновность прямо предусмотрен в ст. 3 УК Украины, в которой указывается, что уголовной ответственности и наказанию подлежит только лицо, виновное в совершении преступления, то есть умышленно или по неосторожности совершившее предусмотренное уголовным законом общественно опасное деяние. Деяние может быть общественно опасным, но при отсутствии вины нет преступления. Этим признаком преступление отличается, например, от гражданского правонарушения, при котором ответственность может наступать независимо от вины правонарушителя, т. е. тогда, когда вред или убытки возникают в результате стечения случайных обстоятельств или воздействия непреодолимой силы.

Наказуемость означает, что за каждое преступление в уголовном законе предусмотрено конкретное наказание. То, что в правоприменительной практике по каким-либо основаниям предусмотренное законом наказание иногда не применяется, не исключает самого существования указанного признака преступления.

Любое преступление всегда на что-то посягает, совершается определенным образом, действиями конкретного лица и является либо реализацией преступного

¹ Бурчак Ф. Г. Квалификация преступлений. — Киев, 1983, с. 26—28.

намерения этого лица, либо результатом его неосмотрительности.

С учетом этого выделяется четыре элемента преступления: объект (на что посягает преступление), объективная сторона (внешнее проявление совершения преступления), субъект (лицо, совершившее преступление) и субъективная сторона (внутреннее отношение лица к совершенному им деянию).

Объект преступления — это то, на что посягает преступное деяние, чему оно причиняет или может причинить вред. В уголовно-правовой науке существует трехзвенная классификация объектов преступлений: общий, родовой и непосредственный. Под общим объектом понимается совокупность охраняемых уголовным правом общественных отношений. Под родовым и непосредственным объектами понимаются определенные группы и виды общественных отношений, охраняемых уголовным законодательством.

При рассмотрении общественных отношений как объекта преступлений следует исходить из двуединой сущности общественного отношения, охраняемого уголовным правом, — социально-экономической и правовой. С одной стороны, общественное отношение — это реально существующее явление, обусловленное ходом социально-экономического развития общества, с другой стороны, это урегулированное правом отношение, выступающее в виде определенного правоотношения. Уголовный закон охраняет лишь те отношения, которые так или иначе урегулированы правом, да и само преступление представляет собой разновидность правонарушения, поэтому с помощью уголовного закона осуществляется охрана существующих общественных отношений и защита прав субъектов общественных отношений (физических лиц, юридических лиц, государства) в случае их нарушения.

От объекта преступления следует отличать предмет преступления, т. е. тот или иной предмет, явление и другие конкретные субстанции материального мира, с которыми связаны и по поводу которых возникают определенные отношения в обществе.

В науке также различаются предмет преступления и предмет общественного отношения как структурный

элемент этого отношения¹. В одних случаях эти понятия совпадают, в других — нет. Что касается преступлений против собственности, то здесь и предмет преступления, и предмет общественного отношения совпадают и представляют собой имущество, по поводу которого складываются общественные отношения, охраняемые уголовным правом и которое является предметом преступления.

Объективная сторона преступления — это внешняя сторона деяния, проявившаяся в определенном поведении лица, а также в наступившем или могущем наступить вредном результате деяния, совершенного при определенных объективных обстоятельствах.

Субъект преступления — это физическое вменяемое лицо, достигшее возраста уголовной ответственности.

Субъективная сторона преступления — это внутренняя сторона, т. е. внутренние процессы, происходящие в сознании субъекта и характеризующие его волю к достижению преступного результата.

В науке выделяют единичное преступление и множественность преступлений.

Единичные преступления подразделяются на 1) простое единичное преступление и 2) усложненное единичное преступление². К простым единичным преступлениям относят те, которые характеризуются наличием одного действия и одного последствия (например, кража или грабеж, не соединенный с насилием), либо преступления, имеющие два действия (например, спекуляция), а также преступления, состоящие из одного действия и влекущие два или более последствий (например, неосторожное уничтожение или повреждение государственного или коллективного имущества, повлекшее человеческие жертвы или иные тяжкие последствия). К усложненным единичным преступлениям относятся длящиеся, продолжаемые и сложные (составные).

Длящееся преступление — это единичное преступление, характеризующееся непрерывным осуществлени-

¹ См. подробно: Тацкий В. Я. Объект и предмет преступления в советском уголовном праве. — Харьков, 1988, с. 41—58; он же Об'єкт і предмет злочину в кримінальному праві України. Навчальний посібник. — Харків, 1994, с. 27—41.

² Бажанов М. И. Уголовное право Украины. Общая часть. — Днепропетровск, 1992, с. 101—104.

ем определенного преступного деяния. Оно начинается одним действием и продолжается до ликвидации данного состояния (например, хранение оружия, побег, укрывательство).

Продолжаемое преступление — это единое преступление, состоящее из ряда тождественных действий, объединенных единством умысла и направленных к общей цели, что характерно для многоэпизодных хищений, совершаемых из одного источника одним и тем же способом.

Для сложных (составных) преступлений характерно соединение в одной статье двух и более деяний, каждое из которых, если рассматривать их в отдельности, представляет собой самостоятельное преступление, но в силу их органического единства образуют одно единичное преступление (например, грабеж, соединенный с насилием, разбой, вымогательство).

Понятие множественности преступлений охватывает повторность и совокупность.

Различают общую и специальную повторность. Общая повторность означает совершение лицом двух или более преступлений. Специальная повторность означает совершение лицом нового тождественного или однородного преступления (например, повторное совершение корыстных преступлений против собственности).

Разновидностью повторности является рецидив как форма повторения преступных действий лицом, имеющим судимость. Рецидив также подразделяется на два вида — общий и специальный. В законе выделен отдельно и третий случай рецидива — особо опасный рецидивист.

Вторым видом множественности является совокупность преступлений, под которой понимается совершение одним лицом нескольких различных преступлений, квалифицируемых по различным статьям Уголовного Кодекса.

Выделяют два вида совокупности: реальную и идеальную.

При реальной совокупности виновный различными самостоятельными действиями совершает два (или более) преступлений.

Идеальная совокупность означает, что виновный одним действием совершает два или более преступлений, предусмотренных различными статьями уголовного закона (например, разбойное нападение, сопряженное с лишением жизни потерпевшего).

Если реальная совокупность возникает в результате действий виновного лица, то идеальная совокупность есть результат квалификации его деяния по соответствующим статьям УК, ни одна из которых своими признаками не может охватить все деяние в целом. Поэтому, решая вопрос о привлечении конкретного лица к уголовной ответственности, нужно установить соответствие между признаками, указанными в определенной уголовно-правовой норме, и фактическими обстоятельствами совершенного лицом деяния. Совокупность указанных в уголовном законе признаков, определяющих то или иное общественно опасное деяние как преступное и наказуемое, называется составом преступления.

3. Состав преступления — правовая модель и основа квалификации преступлений

Состав преступления охватывает всю совокупность признаков, которые в соответствии с уголовным законом являются достаточными для привлечения лица к уголовной ответственности.

По своей сущности состав преступления — это научная абстракция, законодательная модель преступлений определенного вида, включающая в себя все самые существенные, необходимые и типичные признаки преступления.

Таким образом, состав преступления представляет собой не только своеобразный эталон, сверяясь с которым, осуществляют квалификацию конкретного деяния как преступного, но и правовое основание привлечения лица, его совершившего, к уголовной ответственности.

Для того, чтобы проанализировать уголовно-правовую норму и установить в ней те признаки, которые в своей совокупности образуют состав определенного преступления, нужно прежде всего сгруппировать эти признаки. Представляется, что наиболее оптимальна классификация признаков состава в соответствии с элементами преступления. Как отмечает Б. А. Куринов, «для осуществления уголовно-правовой квалификации общественно опасных деяний наибольшее значение имеет классификация признаков состава преступления по отдельным сторонам (элементам) преступного деяния.

По этому принципу все признаки состава преступления подразделяются на четыре группы: признаки состава, характеризующие объект преступления, признаки состава, характеризующие объективную сторону состава; признаки состава, характеризующие субъект преступления; признаки состава, характеризующие субъективную сторону состава преступления. Такого рода классификация признаков состава преступления соответствует тем фактическим обстоятельствам, которые в своем единстве составляют конкретное преступление»¹.

В этой связи применительно к составу преступления следует говорить о «совокупности признаков», а характеризуя внутреннюю структуру преступления, употреблять термин «элементы преступления».

Признаки состава преступления обычно подразделяют на обязательные (основные) и факультативные. К обязательным (основным) признакам относятся те, которые включаются законодателем в составы всех преступлений. К факультативным относятся те, которые включаются законодателем в составы лишь отдельных преступлений и учитываются при квалификации только в тех случаях, когда они прямо указаны в уголовно-правовой норме.

В сложной общественной жизни преступление обычно наносит вред не одной категории общественных отношений, а нескольким сразу, и в зависимости от того, какой из них, по мнению законодателя, непосредственно причиняется наибольший вред, устанавливаются признаки основного объекта преступления. Так, по признакам основного объекта отличаются преступления против собственности от хозяйственных и должностных преступлений, насильственные преступления против собственности от преступлений против личности, общественного порядка, порядка управления и т. д.

В ряде случаев конструкция уголовно-правовой нормы содержит признаки сразу двух непосредственных объектов — основного и дополнительного. Последний, в свою очередь, подразделяется на обязательный и факультативный. В одних случаях дополнительный объект имеет такое же обязательное значение для данного состава, что и основной, и его отсутствие

¹ Куринов Б. А. Научные основы квалификации преступлений.— М., 1976, с. 42.

означает отсутствие этого состава преступления в целом. Классическим примером состава с признаками двух обязательных объектов (основного и дополнительного) является состав разбоя.

Дополнительный факультативный объект в отличие от дополнительного обязательного не имеет столь существенного значения для квалификации содеянного по предусмотревшей его признаки норме права. При квалификации деяния по данной статье закона он может быть, а может и отсутствовать и иметь значение либо квалифицирующего признака, отягчающего ответственность (например, грабеж, соединенный с насилем, не опасным для жизни или здоровья потерпевшего), либо альтернативного обстоятельства (например, неосторожное уничтожение или повреждение государственного или коллективного имущества, повлекшее человеческие жертвы или иные тяжкие последствия).

К факультативным признакам состава относится и предмет посягательства. Он имеет большое значение для квалификации, если на это прямо указано в диспозиции статьи УК.

Так, в зависимости от признаков предмета деяние может быть отнесено к преступлениям против собственности (например, при хищении денег) либо к преступлениям против общественной безопасности и народного здоровья (например, при хищении огнестрельного оружия или наркотических средств).

К числу обязательных признаков, характеризующих объективную сторону состава, относятся такие как общественно опасное деяние (действие или бездействие), определенный указанный в законе результат (вредные последствия) и причинная связь между ними. Законодательная характеристика этих компонентов всегда содержится в материальных составах преступлений. В формальных же составах преступлений — характеристика лишь общественно опасного деяния. Факультативными признаками объективной стороны являются место, время, способ, обстановка совершения преступления. Они учитываются при квалификации содеянного лишь в случаях, прямо указанных в законе. Так, квалификация хищений производится в зависимости от способа его совершения — тайно, открыто, путем насилия, обмана, присвоения, растраты или злоупотребления служебным положением; похищение

же на поле сражения вещей, находящихся при убитых и раненых, квалифицируется как мародерство, а не как преступление против собственности.

К обязательным признакам субъективной стороны состава преступления относятся признаки, характеризующие вину в форме умысла или неосторожности. Умысел подразделяется на прямой и косвенный, неосторожность — на преступную самонадеянность и преступную небрежность (ст. 8, 9 УК Украины). Факультативными признаками здесь являются мотив и цель. Так, в основе большинства преступлений против собственности лежит корыстный мотив и корыстная цель. Отсутствие корыстного мотива и корыстной цели при завладении имуществом может свидетельствовать об отсутствии преступления против собственности и необходимости квалифицировать деяние по признакам других составов преступлений.

К обязательным признакам субъекта преступления относятся возраст и вменяемость физического лица, действия которого подлежат квалификации.

Факультативными считаются признаки специального субъекта, в том числе повторность совершения лицом преступления и совершение преступления особо опасным рецидивистом.

В Уголовном Кодексе нет общего определения специального субъекта преступления. Законодатель указывает его признаки лишь применительно к двум группам преступлений — должностным и воинским. Вместе с тем в формулу отдельных составов преступлений включаются признаки, которыми должен обладать только субъект данного конкретного преступления. Так, исполнителем хищения путем присвоения, растраты или злоупотребления служебным положением может быть только лицо, которому имущество либо вверено, либо находится в его оперативно-хозяйственном управлении.

Помимо указанной классификации признаков состава, их подразделяют также на постоянные и переменные. К постоянным относятся те, содержание которых не изменяется на протяжении действия закона. Переменными называются такие, которые могут изменяться на протяжении действия закона (например, размер причиненного вреда, ущерба или признаки бланкетных норм, отсылающих к различного рода правилам).

Составы преступлений как совокупность признаков также принято подразделять на различные группы.

В зависимости от того, является ли наступление общественно опасного последствия обязательным признаком состава или нет, составы подразделяются на материальные и формальные. Практически все составы преступлений против собственности материальны, за исключением разбоя и вымогательства. Последние составы сформулированы в законе как формальные.

По степени общественной опасности предусматриваемых деяний составы подразделяются на три вида: 1) основной (без отягчающих и смягчающих обстоятельств); 2) квалифицированный (включающий различные отягчающие обстоятельства) и 3) так называемый «привилегированный» (включающий смягчающие обстоятельства). Виды этих составов обычно иллюстрируются на классификации составов умышленных убийств. Что касается составов преступлений против собственности, то здесь усматриваются два вида составов — основной и квалифицированный.

По структуре и специфике описания признаков в законе составы подразделяются на простые и сложные.

Под простыми понимаются те, которые состоят из одного действия, посягают на один объект с одной формой вины. К таким составам относятся кража, грабеж, не соединенный с насилием, мошенничество.

К сложным составам относятся: составные, с двумя объектами, с двумя формами вины, с двумя действиями.

Составные сложные составы охватывают одной нормой различные действия, например, хищение путем присвоения или растраты, а также состав бандитизма, включающий в себя организацию банды, участие в банде и участие в совершаемых бандой нападениях. При этом для квалификации деяния по данному составу достаточно совершения хотя бы одного указанного в статье закона действия.

Двуобъектные сложные составы отличаются тем, что они охватывают своими признаками случаи, когда одним действием осуществляется посягательство на разные общественные отношения. Это составы с основным и дополнительным (обязательным, факультативным) объектами.

Сложные составы преступлений с признаками двух форм вины охватывают деяния, в основе которых

находится умышленная форма вины по отношению к деянию и неосторожная форма вины по отношению к последствиям (например, умышленное уничтожение или повреждение имущества, повлекшее человеческие жертвы или иные тяжкие последствия).

Простые и сложные составы следует отличать от простых и сложных преступлений. Это близкие, но не тождественные понятия, в одних случаях они совпадают по объему, в других нет, и простые преступления могут квалифицироваться по сложным составам, а усложненные преступления — по простому составу.

Смещение этих понятий приводит к неточностям в классификациях. Так, С. А. Тарарухин, классифицируя составы преступлений как простые и сложные, указывает, что «к сложным составам преступлений относятся: составные, с двумя действиями, с двумя формами вины, с двумя объектами, длящиеся и продолжаемые преступления»¹. Представляется, что в данной классификации в одну группу включены разные категории действительности — сложные составы как совокупности признаков, сформулированных в законе и усложненные преступления как внешние акты волевого поведения человека. Длющимися и продолжаемыми являются преступления, а не составы преступлений, ибо от того, что кража, например, совершена и несколько приемов, охватываемых единым умыслом, и представляет собой усложненное продолжаемое преступление, состав преступления, содержащий признаки кражи, как он сформулирован в законе, не перестает быть простым, и в этом случае усложненное преступление будет квалифицироваться по признакам простого состава.

С другой стороны, простое преступление, состоящее из одного действия и нескольких последствий, примером которого может быть умышленное уничтожение или повреждение имущества, повлекшее гибель людей или иные тяжкие последствия, квалифицируется по признакам сложного состава с двумя объектами (основным и дополнительным факультативным) и двумя формами вины (умышленной к деянию и неосторожной к последствиям).

¹ Тарарухин С. А. Квалификация преступлений в судебной и следственной практике.— Киев, 1995, с. 19.

Таким образом, преступление и состав преступления, будучи родственными явлениями, в то же время обладают определенной самостоятельностью и присущими только им специфическими свойствами и выполняют свои функции в механизме квалификации преступлений.

4. Механизм квалификации преступлений

Квалификация преступления — это процесс установления в конкретном общественно опасном деянии признаков состава преступления. Процесс этот выглядит двояко: во-первых, как мыслительная деятельность, в ходе которой в действиях конкретного лица усматриваются признаки того или иного состава преступления и, во-вторых, как результат деятельности, получающий юридическое закрепление в официальном документе (обвинительном заключении, приговоре суда и т. д.) либо выраженный в каком-либо источнике, относящемся к неофициальной квалификации (монографии, журнальной статье и т. п.).

Сам механизм квалификации преступлений представляет собой систему прямых и обратных связей от элементов деяния к признакам состава и обратно к деянию в целях установления точного соответствия между ними. Нередко деяние, выступая как единое по прямой связи, в результате обратной связи превращается в несколько преступных деяний. Указанное обстоятельство обычно имеет место при идеальной совокупности преступлений, когда совершенное деяние не охватывается полностью признаками ни одного из составов преступлений и по линии обратной связи от признаков составов к деянию происходит превращение единого действия в два и более преступлений, за каждое из которых лицу назначается отдельное наказание.

Идеальную совокупность в механизме квалификации преступлений следует отличать от конкуренции норм.

Если при идеальной совокупности одним деянием совершается несколько преступлений и ни одна из норм не охватывает деяние полностью, конкуренция норм имеет место при совершении единичного преступления, которое подпадает под признаки нескольких составов сразу и полностью может быть охвачено каждым из

них. Такое положение возникает при конкуренции общей и специальной нормы, конкуренции норм с отягчающими и смягчающими обстоятельствами, конкуренции норм с отягчающими обстоятельствами. При квалификации деяний в случае конкуренции норм следует соблюдать следующие правила:

1) если имеет место конкуренция общей и специальной нормы, преступление должно квалифицироваться по специальной, однако, если общая норма содержит квалифицирующие признаки состава, а специальная таковых не имеет, деяние в этом случае квалифицируется по общей норме;

2) при конкуренции специальных норм с отягчающими и смягчающими обстоятельствами квалификация производится в соответствии с нормой со смягчающими обстоятельствами;

3) при конкуренции специальных норм с отягчающими обстоятельствами квалификация осуществляется по норме с наиболее тяжким квалифицирующим признаком.

Механизм квалификации преступлений содержит еще такое правило: если какое-либо отягчающее вину обстоятельство учтено в качестве квалифицирующего признака в самом составе преступления, то оно не может учитываться судом в качестве отягчающего обстоятельства при назначении наказания в порядке ст. 41 УК Украины.

5. Понятие и признаки преступлений против собственности

Под преступлениями против собственности понимаются предусмотренные УК умышленные или неосторожные деяния, соединенные с нарушением права владения, либо с иными способами причинения собственнику имущественного ущерба, или с созданием угрозы причинения такого ущерба¹.

Однако не всякие общественно опасные деяния, причиняющие тот или иной ущерб собственнику, закон относит к преступлениям против собственности. Только

¹ Уголовное право. Особенная часть. Учебник /Под ред. Б. В. Здравомыслова.— М., 1995, с. 163.

в тех случаях, когда законодатель считает, что основным объектом тех или иных посягательств являются именно отношения собственности, он относит их к преступлениям против собственности.

В этой связи следует рассмотреть основные признаки составов преступлений против собственности, характеризующие их объект и предмет посягательств, объективную и субъективную стороны и субъект преступления.

Основными признаками, которые позволяют отграничить составы преступлений против собственности от смежных составов, являются объект и предмет преступления, другие признаки, хотя и могут иметь немало важное значение, но все же играют вспомогательную роль, позволяющую уточнить объект преступления и тем самым отграничить друг от друга смежные составы.

Общим объектом преступлений против собственности, как и всех предусмотренных в УК преступлений, является совокупность общественных отношений, охраняемых уголовным правом, т. е. вся совокупность существующих в обществе прав и обязанностей, в том числе и в сфере отношений собственности.

Родовым объектом преступлений против собственности выступает совокупность общественных отношений в сфере собственности. Юридическим выражением этих отношений служит право собственности, предоставляющее всем собственникам равные условия в приобретении и защите этих прав, т. е. право собственности в объективном смысле как совокупность правовых норм, регулирующих и охраняющих отношения собственности.

Непосредственный объект преступлений против собственности — конкретные отношения собственности, которым причиняется или может быть причинен ущерб преступным посягательством. Юридическим выражением этих отношений являются субъективные права по владению, пользованию и распоряжению имуществом, принадлежащие конкретным субъектам права собственности.

В литературе можно встретить утверждение, что непосредственный объект посягательства рассматриваемых преступлений представляет собой конкретную форму собственности, определяемую принадлежностью имущества¹.

¹ Уголовное право. Особенная часть. Учебник /Под ред. Б. В. Здравомыслова.— М., 1995, с. 163.

Такая позиция представляется неточной, поскольку всякое преступление непосредственно наносит ущерб не форме собственности, а конкретному собственнику, который подпадает под ту или иную форму собственности, его субъективным правам причиняется вред. Кроме того, такая упрощенная схема непосредственного объекта преступления (по форме собственности) не всегда применима; она еще в какой-то мере оправдывает себя при «чистых» вариантах формы собственности, однако с развитием рыночных отношений все больше и больше появляется субъектов с так называемыми смешанными формами собственности в самых разнообразных вариантах, с привлечением иностранных партнеров и иностранного капитала для создания совместных предприятий и других международных организаций.

Предметом преступного посяательства является конкретное имущество, принадлежащее субъектам права собственности.

Объективная сторона преступлений против собственности характеризуется, как правило, активными действиями (но в ряде случаев и бездействием), непосредственно причиняющими имущественный ущерб субъектам права собственности, либо создающими реальную угрозу наступления ущерба. Признаки объективной стороны позволяют не только разграничить между собой сходные преступления, но и объединить их в группы. Так, описывая признаки различных форм хищения, закон позволяет свести их в одну группу преступлений и отграничить ее от других преступлений против собственности и прочих смежных составов, а вводя указания на способ совершения хищения, позволяет отграничить друг от друга формы хищения.

Субъективная сторона преступлений против собственности характеризуется, как правило, умышленной виной в форме прямого умысла. При совершении умышленных преступлений против собственности виновный, как правило, руководствуется корыстными мотивами и преследует цель противоправного обогащения. Только одно умышленное преступление против собственности — уничтожение или повреждение имущества — может совершаться по различным мотивам и с различными целями, в том числе и корыстными, а также с различными формами умысла — прямым и косвенным. Неосторожные преступления против собствен-

ности характеризуются неосторожной виной в форме преступной самонадеянности или преступной небрежности.

Субъект преступлений против собственности — это физическое, вменяемое лицо, достигшее возраста, с которого может наступать уголовная ответственность за общественно опасные деяния против собственности. Ряд составов преступлений против собственности основан на специальных признаках объекта. Таковыми являются хищение путем присвоения, растраты или злоупотребления служебным положением, преступно-небрежное отношение к охране имущества. К специальным признакам субъекта относятся также совершение корыстного преступления против собственности повторно или особо опасным рецидивистом.

Совокупность указанных в законе признаков позволяет отграничить составы преступлений против собственности от смежных составов.

Так законодатель выводит за рамки преступлений против собственности посягательства на объекты права исключительной собственности народа Украины и права интеллектуальной собственности, считая, что объектом преступлений против собственности могут быть только имущественные отношения, а предметом — соответственно только имущество (движимое и недвижимое), созданное трудом человека. Природные богатства в их естественном состоянии и результаты творческого труда не относятся законодателем к предметам преступлений против собственности и в случае преступных посягательств на них деяние квалифицируется по статьям главы, предусматривающей ответственность за хозяйственные преступления либо за преступления против политических и трудовых прав граждан.

Однако и посягательства на имущество нередко не относятся к преступлениям против собственности, а в силу специфики предмета преступления законодатель расценивает преступное деяние как наносящее вред в первую очередь другим общественным отношениям, хотя бы им были затронуты и отношения собственности.

Так, хищение огнестрельного оружия (кроме гладкоствольного охотничьего), боевых припасов к нему и взрывчатых веществ, хищение радиоактивных материалов либо наркотических средств или психотропных веществ, а также предметов, находящихся в могиле или на могиле, отнесены к преступлениям против обще-

ственной безопасности, общественного порядка и народного здоровья ввиду специфики предмета посягательства.

По различным главам УК в силу специфики предмета посягательства расположены составы, характеризующие деяния, сопряженные с умышленным или неосторожным уничтожением или повреждением имущества, либо недобросовестным отношением к его охране. Таковыми, например, являются умышленное разрушение или повреждение путей сообщения и транспортных средств (ст. 78), повреждение объектов магистральных нефте-, газо- и нефтепродуктопроводов (ст. 78¹), порча посевов и повреждение насаждений (ст. 159), незаконная порубка леса (ст. 160), надругательство над государственной символикой (ст. 187²), повреждение документов, штампов, печатей, бланков (ст. 193), повреждение морского телеграфного кабеля (ст. 205), нарушение правил охраны линий связи (ст. 205¹), уничтожение или разрушение памятников истории и культуры (ст. 207), нарушение правил хранения, использования, учета и перевозки взрывчатых веществ (ст. 221), небрежное хранение огнестрельного оружия и боеприпасов (ст. 224), разрушение радиоактивных материалов (ст. 228²), умышленное уничтожение или повреждение военного имущества (ст. 245).

По особенностям объективной стороны состава преступления также не подпадают под признаки преступлений против собственности такие деяния как массовые беспорядки (ст. 71), нарушение правил безопасности и эксплуатации транспорта (ст. 215), нарушение правил при производстве строительных работ (ст. 219), нарушение правил безопасности на взрывоопасных предприятиях и во взрывоопасных цехах (ст. 220), нарушение правил пожарной безопасности (ст. 220¹), похищение на поле сражения вещей, находящихся при убитых и раненых (ст. 260).

По особенностям субъективной стороны состава различаются такие деяния как умышленное уничтожение и повреждение имущества (ст. 89) и диверсия (ст. 60). С субъективной стороны причинение имущественного ущерба при посягательствах против собственности полностью исчерпывает характер этих преступлений. При совершении же диверсии причинение имущественного ущерба выступает в качестве главного средства достижения преступной цели — ослабления государства.

Совокупность объективных и субъективных признаков положена в основания отграничения преступлений против собственности от бандитизма (ст. 69), поскольку все содеянное бандой квалифицируется как бандитизм и в отдельных случаях требует лишь дополнительной квалификации по единственной статье о преступлениях против собственности — хищение в особо крупных размерах (ст. 86¹). Здесь, как и в составе диверсии, материальный ущерб, причиненный собственнику, является не целью преступной деятельности, а мерилom общественной опасности содеянного, посягающего на другой охраняемый законом объект.

Специфика признаков субъекта также служит основанием разграничения преступлений против собственности от должностных и воинских преступлений.

ГЛАВА 3

ОБЩЕЕ ПОНЯТИЕ И КЛАССИФИКАЦИЯ ХИЩЕНИЙ

1. Понятие хищения и его признаки

Понятие хищения в действующем законодательстве выступает в качестве родового, объединяя общими признаками ряд составов преступлений против собственности. Закон в Украине и Беларуси не формулирует общего понятия хищения, оно вырабатывается теорией и практикой на основе изучения характерных признаков составов всех форм данного преступления. Законодательное определение хищения дается в российском Уголовном Кодексе в примечании к ст. 144 следующим образом: «В ст. 144—147² под хищением понимается совершенное с корыстной целью противоправное безвозмездное изъятие и (или) обращение чужого имущества в пользу виновного или других лиц, причинившее ущерб собственнику или иному владельцу этого имущества».

Из общего определения хищения следует выделить основные признаки, относящиеся к объекту и предмету преступления, объективной и субъективной сторонам, а также субъекту преступления, позволяющие объединить

в одну группу однородные составы преступлений против собственности и отграничить их от смежных составов.

Объект хищения тот же, что у всех преступлений против собственности. Непосредственным объектом преступления при хищении являются конкретные отношения собственности, которым причиняется или может быть причинен ущерб. Эти отношения представляются в виде субъективных прав по владению, пользованию и распоряжению имуществом, принадлежащим конкретным субъектам права собственности. Именно этим субъективными правам наносится вред при совершении хищения. Само же похищенное имущество, по поводу которого существуют такие отношения, ущерба не терпит.

Предметом хищения может быть имущество, принадлежащее субъектам права собственности на праве государственной, коллективной, частной или смешанной формы собственности.

Под имуществом в гражданском праве понимаются как предметы материального мира, так и имущественные права и обязанности.

Однако в уголовном законодательстве термин «имущество» употребляется обычно в узком смысле — как предметы материального мира, а имущественные права обозначаются понятием «право на имущество» и рассматриваются как самостоятельные предметы преступных посягательств.

В то же время, в зависимости от конструкции составов преступлений, посягательства, хотя объективно и причиняющие ущерб интересам собственника, могут быть отнесены не к преступлениям против собственности, а к другим преступлениям, поскольку, по мнению законодателя, данного рода посягательствами, на тот или иной предмет в первую очередь наносится ущерб другим общественным отношениям, а не отношениям собственности.

Так, не считаются хищениями посягательства на объекты права исключительной собственности народа Украины или права интеллектуальной собственности.

Не могут быть, в частности, предметом хищения и не являются имуществом природные богатства в их естественном состоянии (земля, ее недра, лес на корню, дичь в лесу, рыба в воде). Поэтому нарушение правил пользования природными богатствами может при изве-

стных условиях образовывать хозяйственное преступление или преступление против порядка управления.

Однако незаконное обращение в свою пользу плодов земли, выращенных трудом человека, а равно уже извлеченных из их естественного состояния с затратами труда и получивших денежную оценку, составляет хищение. Сюда относятся: урожай полей, плоды сада или огорода, саженцы в питомнике, лесопродукция на лесоучастке или лесосплаве, деревья, выращенные в населенных пунктах, на придорожных полосах. Предметом хищения является также рыба, разводимая в специально устроенных и приспособленных водоемах, дикие животные и птицы, находящиеся в питомниках и вольерах.

Аналогичным образом следует отличать объекты права интеллектуальной собственности от материального носителя, в котором выражено произведение или иной результат интеллектуального труда (картина, книга, скульптура, киноплёнка, видеокассета и т. п.). Сущность права интеллектуальной собственности заключается в нематериальной природе ее объектов как системы образов, понятий, формул и т. д., и принадлежать это право может только авторам и их законным преемникам, поэтому серьезные нарушения авторских и изобретательских прав квалифицируются по статьям главы УК о преступлениях против политических и трудовых прав граждан. Право же собственности на материальные носители, в которых выражено произведение, может принадлежать неограниченному кругу лиц, но уже не как право интеллектуальной собственности, а в порядке обычного имущественного права. Поэтому материальные носители результатов интеллектуального труда могут быть предметом хищения.

Хищение предметов, которые находятся в могиле или на могиле, огнестрельного оружия (кроме гладкоствольного охотничьего), боевых припасов к нему и взрывчатых веществ, а также хищение радиоактивных материалов или наркотических средств, психотропных веществ и прекурсоров¹, хищение оборудова-

¹ Прекурсоры — это вещества и их соли, которые как химические материалы используются для изготовления наркотических средств и психотропных веществ, а также химические вещества и соли, используемые в этих же целях и отнесенные к указанной категории Комитетом по контролю за наркотиками Минздрава Украины.

ния, предназначенного для изготовления наркотических средств и психотропных веществ, в силу специфики предмета посягательства отнесены к преступлениям против общественной безопасности, общественного порядка и народного здоровья и квалифицируются по статьям 212, 223, 228³, 229², 229¹⁷, 229¹⁹ УК Украины. Однако хищение составных частей или отдельных деталей огнестрельного оружия с последующим изготовлением годного к стрельбе оружия следует квалифицировать в зависимости от способа хищения по статье о преступлениях против собственности и по статье, предусматривающей ответственность за незаконное изготовление оружия.

По статьям о преступлениях против собственности должна наступать ответственность за хищение охотничьего (гладкоствольного) ружья, боевых припасов к нему, пневматических ружей, сигнальных стартовых и газовых пистолетов, ракетниц, взрывпакетов и иных имитационно-пиротехнических и осветительных средств.

В ряде случаев предметом хищения могут быть и документы, которые обладают выраженной в них материальной ценностью и представляют собою определенный эквивалент стоимости и обменную ценность (ценные бумаги, имеющие нарицательную стоимость, по которой они реализуются, билеты денежно-вещевой лотереи, почтовые марки, транспортные билеты, талоны на горюче-смазочные материалы).

В то же время противоправное завладение документами, которые сами по себе не обладают конкретной ценностью, но дают право на получение имущества (накладные, квитанции, товарные чеки и т. п.), должно рассматриваться как приготовление к хищению, поскольку документ в этом случае является не предметом хищения, а средством завладения имуществом.

С объективной стороны хищение выражается в незаконном безвозмездном изъятии имущества и (или) обращении чужого имущества в пользу виновного или других лиц, причинившем ущерб собственнику или одному владельцу этого имущества.

Незаконность завладения имуществом состоит в том, что у виновного отсутствуют какие-либо права на переход имущества из владения собственника в его владение. Если же в основе завладения имуществом находится действительное или предполагаемое право

виновного на это имущество, то речь может идти не о хищении, а о самоуправных действиях, злоупотреблении служебным положением либо вообще гражданско-правовом споре.

Безвозмездность завладения состоит в том, что виновный присваивает имущество без какой-либо компенсации в материальном или стоимостном выражении. Не устраняет безвозмездности и тот факт, что компенсация заведомо неэквивалентна, т. е. оплата произведена в заведомо пониженном размере либо представлена вещь худшего качества и меньшей стоимости.

Изъятие имущества означает, что виновный сам изымает имущество из наличных фондов собственника, используя его отсутствие или отсутствие других лиц, а также обман, злоупотребление доверием или насилие с целью устранения препятствий в момент изъятия. Если же изъятие имущества не производится самим виновным, то деяние по завладению имуществом может с учетом конкретных обстоятельств квалифицироваться как вымогательство или присвоение найденного или случайно оказавшегося у виновного чужого имущества; или же, если имущество виновным не изымается из наличных фондов собственника, а присваивается им то имущество, которое еще только должно было поступить собственнику, то такие действия тоже не являются хищением, а квалифицируются как причинение имущественного ущерба путем обмана или злоупотребления доверием.

Незаконное безвозмездное изъятие чужого имущества имеет своим логическим продолжением обращение его виновным в свою пользу или пользу других лиц. Однако эту логику событий могут нарушить обстоятельства, возникшие помимо воли виновного, и обращение изъятого им имущества произведет в свою пользу третье лицо, на которое виновный не рассчитывал. Это так называемое в судебной практике хищение по формуле «вор у вора», когда изъятие и припрятывание имущества производится одним лицом, а обращение его в свою пользу — другим, действующими независимо друг от друга.

Кроме того, могут иметь место случаи хищения предметов, временно выбывших из владения собственника по каким-либо обстоятельствам, не зависящим от действия виновного (вещь забыта потерпевшим либо

находится на попавшем в аварию транспортном средстве и т. п.), но не вышедших из-под фактического контроля собственника или других лиц. Очевидно, поэтому в определении хищения, данном российским законодателем, перед словом «обращение» стоят сразу два союза «и (или)» — соединительный и разделительный, т. е. деяние расценивается как хищение независимо от того, обратило ли лицо незаконно и безвозмездно чужое имущество с предварительным его изъятием, или без этого.

Изъятое имущество виновный обращает в свою пользу или пользу других лиц. Иногда в литературе встречается указание на то, что виновный обращает имущество в свою собственность. Такая формулировка представляется неточной, поскольку право собственности невозможно без определенных полномочий, предоставленных законом собственнику. Собственность всегда предполагает, что имущество находится у лица на законных основаниях, поэтому изъятие виновным имущества у собственника не означает утрату собственником полномочий на это имущество и обретение их виновным, ибо собственник в любой момент может истребовать свое имущество из чужого незаконного владения либо требовать возместить его стоимость.

Хищением причиняется имущественный ущерб собственнику или иному законному владельцу, либо действиями виновного создается реальная угроза его наступления.

Размер причиненного ущерба определяется исходя из стоимости похищенного имущества на момент совершения преступления по государственным розничным (закупочным) ценам. В постановлении Верховного Совета Украины от 26 января 1993 года «О применении статей 154, 155⁶ Уголовного Кодекса Украины и статей 160², 208¹ Кодекса Украины об административных правонарушениях» разъясняется, что розничными признаются не только государственные фиксированные цены, а и регулированные, а также договорные (свободные) цены, по которым реализуются товары¹. При отсутствии цены на имущество его стоимость определяется путем проведения экспертизы. Если имущество было приобретено по рыночным или

¹ Відомості Верховної Ради України, 1993 № 12, ст. 103.

комиссионным ценам, стоимость определяется, исходя из этих цен на момент совершения преступления.

От размера ущерба, причиненного хищением, следует отличать размер убытков, подлежащих взысканию по гражданскому иску. Размер взыскания может быть меньше (если часть похищенного возмещена виновным) или больше, поскольку помимо стоимости похищенного подлежит взысканию также ущерб, причиненный повреждением имущества, и упущенная выгода, причем определяется это не на момент совершения преступления, а на момент рассмотрения дела в суде, а в ряде случаев — на момент исполнения решения о взыскании с виновного присужденных сумм.

Обязательным признаком объективной стороны при хищении является также причинная связь между действиями виновного и наступившими общественно опасными последствиями в виде причинения собственнику или иному законному владельцу имущественного ущерба, либо действиями виновного реально создавалась угроза наступления последствий в виде имущественного ущерба.

Субъективная сторона хищения характеризуется прямым умыслом, корыстным мотивом и корыстной целью.

Виновный сознает общественную опасность своих действий и отсутствие у него всяких прав на похищаемое имущество, предвидит неизбежность безвозмездного обращения чужого имущества в свою пользу или пользу других лиц и наступления вредных последствий в виде причинения собственнику или иному законному владельцу имущественного ущерба и желает этого.

Хищение — всегда корыстное преступление, поэтому признаками субъективной стороны также являются корыстный мотив и корыстная цель. Сущность корыстного мотива состоит в побуждениях, стремлениях удовлетворить свои материальные потребности за чужой счет противоправными способами. Корыстная цель заключается в удовлетворении личных материальных потребностей похитителя либо в достижении незаконного обогащения других лиц по корыстным мотивам виновного. Эту диалектическую взаимосвязь корыстного мотива и корыстной цели при хищении Л. Н. Кривоченко и А. А. Пинаев представляют следующим образом: «Всякому преступлению, как осознанному

поведению человека, присуща направленность воли виновного на достижение определенного результата, на достижение желаемой виновным цели. К данной цели преступника движут конкретные побудительные причины, конкретные мотивы. Не вызывает сомнения, что целью действий виновного при хищении является удовлетворение своих или третьих лиц материальных потребностей за счет похищенного имущества, т. е. цель преступника носит корыстный характер. Корыстен при хищении и мотив, т. к. побудительными причинами действий виновного является страсть к приобретению, наживе. Таким образом, как мотив, так и цель при хищении носят корыстный характер, и наличие корысти в мотиве и цели виновного при совершении рассматриваемого посягательства является обязательным признаком данного состава»¹.

При совершении хищения несколькими лицами соучастники могут руководствоваться и другими мотивами и целями.

Совершая хищение, виновный осведомлен о принадлежности предмета хищения государству, общественной организации или частному лицу. При этом не имеет значения, находилось ли имущество в правомерном или неправомерном владении того, у кого оно похищено, либо вообще временно выбыло из владения собственника или другого законного владельца по независящим от виновного обстоятельствам.

Ошибка лица по поводу принадлежности имущества по белорусскому и российскому законодательству на квалификацию содеянного не влияет.

Согласно уголовному законодательству Украины ошибка лица в принадлежности похищаемого имущества разрешается в зависимости от направленности умысла виновного.

Если виновный, ошибаясь относительно фактической принадлежности имущества, обратил в свою пользу частное имущество, желая похитить государственное или коллективное, либо обратил в свою пользу государственное или коллективное имущество, желая похитить частное, его действия надлежит квалифици-

¹ Преступления против социалистической собственности (Методические указания по следкурсу). Авторы: Кривоченко Л. Н., Пинаев А. А. — Харьков, 1972, с. 28.

ровать как покушение на то преступление, которое виновный желал совершить.

Действия лица, которое, обращая в свою пользу имущество, допускало, что оно может принадлежать как гражданину, так государственной или коллективной организации, следует квалифицировать как преступление против частной либо государственной или коллективной собственности в зависимости от фактической принадлежности имущества.

Если государственная или коллективная организация в связи с определенными отношениями была обязана хранить переданное ей имущество граждан, похищение, совершенное лицом, которое сознавало, что материальную ответственность за это имущество несет эта организация, надлежит квалифицировать как преступление против государственной или коллективной собственности. Похищение имущества, принадлежащего гражданам на праве частной собственности, которое хотя и находилось в помещении государственной или коллективной организации, но не было передано ей на хранение, надлежит квалифицировать как преступление против частной собственности.

Субъектом хищения является вменяемое лицо, достигшее возраста, с которого наступает уголовная ответственность (табл. 2). Специальные признаки субъекта содержатся в составе, предусматривающем ответственность за хищение путем присвоения, растраты или злоупотребления служебным положением. Исполнителем здесь может быть только лицо, которому имущество вверено, или же лицо, которое в силу должностных обязанностей выполняет функции по оперативно-хозяйственному управлению имуществом. К специальным признакам следует отнести также повторность совершения хищения и совершение хищения особо опасным рецидивистом.

2. Классификация хищений

В уголовном законодательстве ответственность за хищение чужого имущества дифференцируется в зависимости от того, каким способом, при каких обстоятельствах и с каким ущербом совершено хищение.

В связи с этим при классификации хищений следует выделять их формы и виды.

Формы хищения представляют собой определенный способ обращения виновным чужого имущества в свою пользу или в пользу других лиц. Этот способ может характеризоваться тайным или открытым похищением, насильственным или ненасильственным, путем обмана или злоупотребления доверием.

В зависимости от способа совершения хищения выделяются следующие его формы: кража, грабеж, разбой, мошенничество, хищение путем присвоения, растраты или злоупотребления служебным положением. Согласно белорусскому и российскому законодательству все указанные формы хищения предусмотрены вне зависимости от того, в чьей собственности находится похищенное имущество.

В соответствии с действующим украинским законодательством указанные формы хищений характерны для составов преступлений против государственной и коллективной собственности, преступные посягательства против частной собственности включают в себя лишь четыре формы хищения: кража, грабеж, разбой, мошенничество.

Хищения на виды подразделяются в зависимости от основания классификации. Можно выделить три основания деления хищений на виды:

1) по формам собственности на похищенное имущество;

2) по квалифицирующим признакам;

3) по размеру причиненного хищением ущерба.

По формам собственности на похищенное имущество хищения различаются по своей направленности против той или иной формы собственности. В Украине существуют три основные формы собственности, охраняемые главами УК о преступлениях против собственности: 1) частная, 2) коллективная, 3) государственная; в России, например, существуют четыре основные формы собственности: 1) частная, которая в свою очередь подразделяется на право собственности гражданина и право собственности юридических лиц; 2) собственность общественных объединений; 3) государственная собственность; 4) муниципальная собственность. При этом хозяйственно-предпринимательская практика в последнее время породила множество субъектов права собст-

венности со смешанными формами собственности а различных вариациях. Но если для правоприменительной практики России и Беларуси форма собственности, на которую было совершено посягательство похитителя, не имеет принципиального значения, поскольку не влияет на квалификацию преступления, то для правоприменительной практики Украины это пока что первейший вопрос, от решения которого зависит квалификация содеянного, а с развитием рыночной экономики разрешение этого вопроса становится все более затруднительным.

Квалифицирующими признаками являются те обстоятельства хищения, которые значительно повышают степень его общественной опасности, в какой бы форме оно ни совершалось. Квалифицирующие признаки предусмотрены в частях статей УК, следующих за основным составом, т. е. после части первой соответствующей статьи. Классификация видов хищений по квалифицирующим признакам представлена в табл. 3. Как видно из таблицы, общими квалифицирующими признаками, характерными для всех форм хищений, являются совершение преступления повторно или по предварительному сговору группой лиц. Такой квалифицирующий признак как совершение преступления особо опасным рецидивистом предусмотрен во всех формах хищений, кроме хищения путем присвоения, растраты или злоупотребления служебным положением.

Хищения в крупных размерах также относят к квалифицирующим признакам во всех формах хищения в Беларуси и России, по законодательству Украины этот квалифицирующий признак характерен для всех форм хищения государственного и коллективного имущества.

В Украине и Беларуси в трех составах — кража, грабеж и мошенничество — квалифицирующим признаком является причинение значительного ущерба потерпевшему, по российскому законодательству указанный квалифицирующий признак имеет место лишь в одном составе — кража.

В трех составах — кража, грабеж и разбой — в белорусском и российском законодательстве выделен квалифицирующий признак — с проникновением в жилище, помещение или иное хранилище, согласно украинскому законодательству в тех же составах при посягательствах на государственную или коллективную

собственность предусмотрен квалифицирующий признак — с проникновением в помещение или иное хранилище, а при посягательствах на частную собственность — с проникновением в жилище.

В составе разбоя предусмотрен такой квалифицирующий признак как сопряженность с причинением тяжкого телесного повреждения, кроме того, в российском законодательстве тот же состав имеет еще такой квалифицирующий признак как с применением оружия или других предметов в качестве оружия.

В российском УК во всех составах хищений также предусмотрен такой квалифицирующий признак как совершение преступления организованной группой, в украинском и белорусском УК указанного квалифицирующего признака в составах хищений не предусмотрено.

Классификация хищений по размеру причиненного ущерба согласно украинскому законодательству зависит от формы собственности на похищенное имущество, поэтому хищения, направленные против государственной или коллективной собственности, подразделяются на три вида: простое хищение, в крупных размерах, и особо крупных размерах, а хищения, направленные против частной собственности, подразделяются на два вида: простое хищение и причинившее значительный ущерб потерпевшему.

В белорусском законодательстве предусмотрено пять видов хищений в зависимости от размера похищенного: 1) мелкое хищение; 2) в значительных размерах; 3) причинившее значительный ущерб гражданину; 4) в крупных размерах; 5) в особо крупных размерах.

В российском законодательстве в зависимости от размера похищенного усматриваются три вида: 1) простое хищение, 2) причинившее значительный ущерб потерпевшему; 3) в крупных размерах.

В украинском и российском законодательстве не предусмотрено уголовной ответственности за мелкое хищение, такой состав есть лишь в УК Республики Беларусь (ст. 94), диспозиция которого гласит следующее: «Мелкое хищение имущества предприятия, учреждения, организации, совершенное в течение года после наложения административного взыскания за такое же нарушение, либо лицом, ранее совершившим преступление, предусмотренное статьями 87—91¹ настоящего Кодекса, а также судимым за действия,

Квалифицирующие признаки хищений

Формы хищений	Украина		Беларусь	Россия
	Против государственной и коллективной собственности	Против частной собственности	Независимо от формы собственности	Независимо от формы собственности
Кража	<p>Ч. 2 ст. 81</p> <ul style="list-style-type: none"> - повторно; - по предварительному сговору группой лиц 	<p>Ч. 2 ст. 140</p> <ul style="list-style-type: none"> - повторно; - по предварительному сговору группой лиц; - причинившая значительный ущерб потерпевшему 	<p>Ч. 2 ст. 87</p> <ul style="list-style-type: none"> - повторно; - по предварительному сговору группой лиц; - причинившая значительный ущерб гражданину 	<p>Ч. 2 ст. 144</p> <ul style="list-style-type: none"> - повторно; - по предварительному сговору группой лиц; - причинившая значительный ущерб потерпевшему; - с проникновением в жилище, помещение или иное хранилище
	<p>Ч. 3 ст. 81</p> <ul style="list-style-type: none"> - с проникновением в помещение или иное хранилище 	<p>Ч. 3 ст. 140</p> <ul style="list-style-type: none"> - с проникновением в жилище 	<p>Ч. 3 ст. 87</p> <ul style="list-style-type: none"> - с проникновением в жилище, помещение или иное хранилище 	<p>Ч. 3 ст. 144</p> <ul style="list-style-type: none"> - в крупных размерах; - организованной группой; - особо опасным рецидивистом
	<p>Ч. 4 ст. 81</p> <ul style="list-style-type: none"> - в крупных размерах; - особо опасным рецидивистом 	<p>Ч. 4 ст. 140</p> <ul style="list-style-type: none"> - особо опасным рецидивистом 	<p>Ч. 4 ст. 87</p> <ul style="list-style-type: none"> - в крупных размерах; - особо опасным рецидивистом 	—

Формы хищений	Украина		Беларусь	Россия
	Против государственной и коллективной собственности	Против частной собственности	Независимо от формы собственности	Независимо от формы собственности
Грабеж	<p>Ч. 2 ст. 82</p> <ul style="list-style-type: none"> - повторно; - по предварительному сговору группой лиц; - соединенный с насилием, не опасным для жизни или здоровья, либо с угрозой применения такого насилия 	<p>Ч. 2 ст. 141</p> <ul style="list-style-type: none"> - повторно; - по предварительному сговору группой лиц; - соединенный с насилием, не опасным для жизни или здоровья, либо с угрозой применения такого насилия; - причинивший значительный ущерб потерпевшему 	<p>Ч. 2 ст. 88</p> <ul style="list-style-type: none"> - повторно; - по предварительному сговору группой лиц; - соединенный с насилием, не опасным для жизни или здоровья потерпевшего, либо с угрозой применения такого насилия; - причинивший значительный ущерб гражданину 	<p>Ч. 2 ст. 145</p> <ul style="list-style-type: none"> - повторно; - по предварительному сговору группой лиц; - соединенный с насилием, не опасным для жизни или здоровья потерпевшего; - с проникновением в жилище, помещение или иное хранилище
	<p>Ч. 3 ст. 82</p> <ul style="list-style-type: none"> - с проникновением в помещение или иное хранилище 	<p>Ч. 3 ст. 141</p> <ul style="list-style-type: none"> - с проникновением в жилище 	<p>Ч. 3 ст. 88</p> <ul style="list-style-type: none"> - с проникновением в жилище, помещение или иное хранилище 	<p>Ч. 3 ст. 145</p> <ul style="list-style-type: none"> - в крупных размерах; - организованной группой; - особо опасным рецидивистом
	<p>Ч. 4 ст. 82</p> <ul style="list-style-type: none"> - в крупных размерах; - особо опасным рецидивистом 	<p>Ч. 4 ст. 141</p> <ul style="list-style-type: none"> - особо опасным рецидивистом 	<p>Ч. 4 ст. 88</p> <ul style="list-style-type: none"> - в крупных размерах; - особо опасным рецидивистом 	—

Разбой	<p>Ч. 2 ст. 86</p> <ul style="list-style-type: none"> - по предварительномуговору группой лиц; - с причинением тяжких телесных повреждений; - ранее совершившим разбой или бандитизм; - с проникновением в помещение или иное хранилище; - направлен на завладение имуществом в крупных размерах; - особо опасным рецидивистом 	<p>Ч. 2 ст. 142</p> <ul style="list-style-type: none"> - по предварительномуговору группой лиц; - ранее совершившим разбой или бандитизм 	<p>Ч. 2 ст. 89</p> <ul style="list-style-type: none"> - по предварительномуговору группой лиц; - с причинением тяжких телесных повреждений; - ранее совершившим разбой или бандитизм; - с проникновением в жилище, помещение или иное хранилище; - направлен на завладение имуществом в крупных размерах; - особо опасным рецидивистом 	<p>Ч. 2 ст. 146</p> <ul style="list-style-type: none"> а) по предварительномуговору лиц; б) с применением оружия или других предметов в качестве оружия; в) с причинением тяжких телесных повреждений; г) ранее совершившим разбой или бандитизм; д) с проникновением в жилище, помещение или иное хранилище
	—	<p>Ч. 3 ст. 142</p> <ul style="list-style-type: none"> - с причинением тяжких телесных повреждений; - с проникновением в жилище; - особо опасным рецидивистом 	—	<p>Ч. 3 ст. 146</p> <ul style="list-style-type: none"> - с целью завладения имуществом в крупных размерах; - организованной группой; - особо опасным рецидивистом

Формы хищений	Украина		Беларусь		Россия	
	Против государственной и коллективной собственности	Против частной собственности	Независимо от формы собственности	Независимо от формы собственности	Независимо от формы собственности	Независимо от формы собственности
Мошенничество	Ч. 2 ст. 83 — повторно; — по предварительному створу группой лиц	Ч. 2 ст. 143 — повторно; — по предварительному створу группой лиц; — причинившее значительный ущерб потерпевшему	Ч. 2 ст. 90 — повторно; — по предварительному створу группой лиц; — причинившее значительный ущерб гражданину	Ч. 2 ст. 147 — повторно; — по предварительному створу группой лиц	Ч. 2 ст. 147 — повторно; — по предварительному створу группой лиц; — хищение государственного имущества путем злоупотребления служебным положением	Ч. 2 ст. 147 — в крупных размерах; — организованной группой; — особо опасным рецидивистом,
	Ч. 3 ст. 83 — причинившее крупный ущерб; — особо опасным рецидивистом	Ч. 3 ст. 143 — особо опасным рецидивистом	Ч. 3 ст. 90 — причинившее крупный ущерб; — особо опасным рецидивистом	Ч. 3 ст. 147 — в крупных размерах; — организованной группой; — особо опасным рецидивистом,		
Хищение путем присвоения, растраты или злоупотребления служебным положением	Ч. 2 ст. 84 — хищение путем злоупотребления должностным положением	—	Ч. 2 ст. 91 — повторно; — по предварительному створу группой лиц	Ч. 2 ст. 147 ¹ — повторно; — по предварительному створу группой лиц; — хищение государственного имущества путем злоупотребления служебным положением	Ч. 2 ст. 147 ¹ — повторно; — по предварительному створу группой лиц; — хищение государственного имущества путем злоупотребления служебным положением	Ч. 2 ст. 147 ¹ — повторно; — по предварительному створу группой лиц; — хищение государственного имущества путем злоупотребления служебным положением
	Ч. 3 ст. 84 — повторно; — по предварительному створу группой лиц	—	Ч. 3 ст. 91 — в крупных размерах	Ч. 3 ст. 147 ¹ — в крупных размерах; — организованной группой		
	Ч. 4 ст. 84 — в крупных размерах	—	—	—	—	—

предусмотренные настоящей статьей». Таким образом, понятие мелкого хищения распространяется только на факты незаконного завладения имуществом юридических лиц, независимо от формы собственности, и не имеет отношения к фактам хищения у граждан.

Мелким в соответствии со ст. 7² УК Республики Беларусь признается хищение на сумму, не превышающую установленного минимума заработной платы на момент совершения преступления.

Значительный размер хищения, с которого наступает уголовная ответственность во всех случаях, белорусским законодательством (ст. 7²) установлен путем определения мелкого хищения и соответственно равен сумме, превышающей установленный минимум заработной платы.

В Украине и России в уголовном законодательстве не определено, с какого размера похищенного может наступать уголовная ответственность, но судебная практика также ориентируется на минимальный заработок.

Хищение в крупных размерах в Украине имеет место только при хищении государственного или коллективного имущества, в Беларуси и России — независимо от формы собственности.

Хищение в особо крупных размерах в Украине и Беларуси выделено в качестве самостоятельного состава, однако его нельзя считать какой-то новой формой хищения. Определяющим моментом этого собирательного состава является размер похищенного независимо от формы хищения.

В российском уголовном законодательстве вообще отсутствует само понятие хищения в особо крупных размерах, но введен новый состав — хищение предметов или документов, имеющих особую историческую, научную или культурную ценность, независимо от способа хищения (ст. 147² УК). Однако, поскольку в этом составе определяющими являются не количественные показатели, а качественная характеристика предметов хищения, каковыми могут быть не только имущество, но и документы, то указанный состав не вписывается в классификацию видов хищения в зависимости от размера похищенного.

Что касается хищения, причинившего значительный ущерб потерпевшему, то если в украинском законодательстве он выглядит логическим продолжением раздельного регулирования законом посягательств про-

тив государственной и коллективной собственности, с одной стороны, против частной собственности — с другой, в Беларуси и России при наличии единой системы размеров похищенного, независимо от формы собственности, выделение еще дополнительного понятия только для случаев причинения ущерба потерпевшему выглядит неким нагромождением, тем более что это характерно лишь для трех составов в белорусском и для одного состава в российском законодательстве.

ГЛАВА 4

ФОРМЫ ХИЩЕНИЙ

В действующем уголовном законодательстве ответственность за хищение дифференцирована в первую очередь в зависимости от того, каким способом оно совершено. Изъятие имущества может быть тайным или открытым, насильственным или ненасильственным, путем обмана или злоупотреблением доверием. Способ изъятия имущества характеризует степень общественной опасности содеянного, поэтому точное установление признаков каждой формы хищения является непременным условием правильной квалификации преступления.

1. Хищение путем кражи

Кража определена в законе как тайное похищение имущества.

Отличительным признаком объективной стороны состава преступления в виде кражи является способ ее совершения. Кража характеризуется тайным способом действия, т. е. незаметным для собственника или других лиц.

При квалификации кражи следует исходить из направленности умысла виновного и данных о том, сознавал ли собственник или другие лица характер совершаемых им действий, как они к этому относились, и воспринимал ли виновный суть их отношения. В связи с этим можно выделить четыре разновидности тайного похищения имущества:

1. Когда изъятие имущества осуществляется в отсутствии собственника или других лиц и виновный полагает, что его действия незаметны для окружающих. Если же за действиями виновного кто-то наблюдал, но об этом виновному не было известно и он полагал, что действовал незаметно, то такого рода деяние тоже будет квалифицироваться как кража, поскольку умысел виновного был направлен на тайное завладение и тайность завладения находила объективное подтверждение в обстановке совершения преступления.

2. Когда изъятие имущества происходит в присутствии потерпевшего или других лиц, которые не осознают факта противоправного изъятия в силу малолетства, сна, обморока, болезни, состояния опьянения и т. п.

3. Когда при завладении имуществом присутствуют окружающие, которые не осознают преступного характера происходящего, полагая, что виновный действует правомерно.

4. Когда завладение имуществом происходит в присутствии окружающих, к тому же осознающих преступный характер происходящего, однако, сообразуясь с обстановкой, виновный рассчитывает на их попустительство и молчаливое согласие, исключаящее какое-либо вмешательство с их стороны. Например, похищение одним из рабочих с территории предприятия какого-либо имущества в присутствии других рабочих с их молчаливого согласия образует состав кражи, а не грабежа. В подобных ситуациях действия виновного не связаны ни с игнорированием, ни с подавлением воли очевидцев хищения. Однако, если расчеты виновного не оправдались, и ему пришлось прибегнуть к игнорированию или подавлению воли очевидцев, то в зависимости от конкретных обстоятельств его действия следует квалифицировать как грабеж или разбой.

Кража считается оконченной с того момента, когда виновный изъяс имущество и имеет реальную возможность по своему усмотрению распорядиться или пользоваться им (спрятать, передать другим лицам и т. п.).

Действия, начатые как кража, но обнаруженные потерпевшим или другими лицами и, несмотря на это, продолженные виновным с целью завладения имуществом или его удержания, надлежит квалифицировать как грабеж, а в случае применения насилия

или высказывания угроз его применения — в зависимости от характера насилия или угроз — как грабеж или разбой.

2. Хищение путем грабежа

Грабеж определяется как открытое похищение имущества без насилия или с насилием, не опасным для жизни и здоровья потерпевшего. Похищение считается открытым, если оно совершено в присутствии потерпевшего или других лиц, осознающих факт незаконного изъятия имущества, однако виновный, несмотря на это, завладевает имуществом, игнорируя при этом или подавляя волю присутствующих.

В зависимости от того, игнорируется или подавляется воля присутствующих лиц, грабеж подразделяется на грабеж без насилия и грабеж, соединенный с насилием, не опасным для жизни или здоровья потерпевшего, либо с угрозой применения такого насилия. Состав грабежа, соединенного с насилием, в Украине и Беларуси содержит признаки двух видов насилия — физического (реальное применение насилия) и психического (угроза применения насилия), тогда как в России в состав грабежа, соединенного с насилием, входят признаки только одного вида насилия — физического, а угроза применения такового охватывается составом грабежа, не соединенного с насилием¹.

При грабеже, не соединенном с насилием, виновный избегает физического соприкосновения с лицом, в ведении или под охраной которого находится имущество, а также с другими лицами, понимающими характер происходящего. К такого рода хищениям относят и те, при которых хотя и применяются определенные усилия для завладения имуществом, но без подавления воли потерпевшего. Такие действия, получившие в судебной практике название «рывок», в сущности носят ненасильственный характер, поскольку, посягая на собственность, они не направлены на причинение ущерба здоровью личности. Например, преступник, будучи в магази-

¹ Уголовное право. Особенная часть. Учебник /Под ред. Б. В. Здравомыслова.— М., 1995, с. 177.

не, вырвал из рук потерпевшей дамскую сумочку и пытался скрыться.

В тех случаях, когда усилие, применяемое при «рывке», одновременно сопровождалось посягательством на здоровье личности и виновный сознательно шел на это, такое усилие расценивается как физическое насилие и квалифицируется как грабеж, соединенный с насилием. Например, выхватывание имущества, удерживаемого потерпевшим, с выворачиванием его руки образует физическое насилие, поскольку виновный сознательно избрал такой путь преступления, посредством которого причиняется вред здоровью потерпевшего.

Если же усилие при «рывке» привело в причинению потерпевшему телесных повреждений, которые умыслом виновного не охватывались, но предвидеть которые он мог и должен, то возникает совокупность преступлений в виде грабежа, не соединенного с насилием, и преступления против личности, совершенного по неосторожности. Например, виновный вырывает у прохожего сумку в то время, когда на улице гололед, и от неожиданного рывка потерпевший теряет равновесие и падает, в результате чего получает травму.

Физическое или психическое насилие при грабеже выступает в качестве способа завладения имуществом либо способа удержания имущества в процессе завладения или же непосредственно после завладения и является квалифицирующим признаком грабежа. В то же время насилие, которое похититель применяет с целью избежать задержания после окончания кражи, не превращает кражу в грабеж. Напротив, если преступление было начато как кража или как ненасилованный грабеж, но после его обнаружения виновный применил насилие для завладения имуществом или для удержания его, деяние перестает в насильственный грабеж либо в разбой.

Под признаки грабежа, соединенного с насилием, подпадает насилие, не опасное для жизни или здоровья потерпевшего, либо угроза применения такого насилия.

Под насилием, не опасным для жизни или здоровья, понимается такое, которое выразилось в причинении легкого телесного повреждения, не повлекшего кратковременного расстройства здоровья или кратковременной утраты трудоспособности, а также насилие, не связанное с причинением телесных повреждений, но

сопряженное с причинением потерпевшему физической боли или с ограничением его свободы.

Чтобы определить, являлось ли насилие опасным для жизни или здоровья лица либо не было таковым, необходимо исходить не только из фактически наступивших для потерпевшего последствий, но также из способа действий виновного в момент насилия. Например, попытка столкнуть потерпевшего с вагона идущего поезда, сдавливание горла, применение к потерпевшему наркотических, ядовитых или сильнодействующих веществ (газов) могут служить основанием для квалификации действий виновного как разбой, хотя бы потерпевшему была причинена лишь физическая боль или он испытал иные неприятные ощущения.

Физическое насилие при грабеже может выразиться также в связывании лица, в затыкании ему рта, в удержании его или насильственной изоляции в каком-либо помещении. Но если к действиям виновного, направленным на завладение имуществом путем грабежа, присоединяются какие-либо внешние факторы, создающие опасность для жизни и здоровья потерпевшего и данное обстоятельство осознавал виновный, совершенное должно рассматриваться как разбой. Например, оставление потерпевшего связанным на сильном морозе, или запираение его в погребе, либо вталкивание в полость рта кляпа, в результате чего последовала смерть от асфиксии.

В случаях лишения свободы потерпевшего следует исходить из того, что насильственное лишение свободы (вталкивание в комнату и запираение в ней) охватывается составом грабежа, соединенного с насилием, и дополнительной квалификации по другим статьям УК не требует. Что же касается ненасильственного лишения свободы, когда виновный в целях избежания противодействия со стороны потерпевшего предварительно запирает дверь комнаты, в которой находится потерпевший и благодаря этому беспрепятственно завладевает имуществом, такого рода действия при осознании потерпевшим, что он лишен свободы в целях похищения имущества квалифицируются по совокупности преступлений как грабеж, не соединенный с насилием, и незаконное лишение свободы, а при отсутствии такого осознания — как кража и незаконное лишение свободы.

Под психическим насилием понимается угроза со стороны виновного применить к потерпевшему или другим лицам, пытающимся воспрепятствовать хищению, физическое насилие, не опасное для жизни или здоровья. Угроза должна быть действительной и реальной. При определении действительности угрозы учитываются направленность умысла виновного, субъективное восприятие событий потерпевшим и сама обстановка совершения преступления.

Грабеж считается оконченным преступлением с момента, когда виновный изъял имущество и имеет реальную возможность распорядиться или пользоваться им (спрятать, передать другим лицам и т. п.).

При отграничении грабежа от кражи следует исходить из направленности умысла виновного и данных о том, сознавал ли виновный, что своими действиями он игнорирует или подавляет волю потерпевшего или других лиц и что это понимается окружающими. Поэтому деяние следует квалифицировать как кражу не только тогда, когда оно осуществляется в отсутствие потерпевшего или других лиц, но и тогда, когда оно происходит в их присутствии при условии, что виновный не знает об этом или считает, что делает это незаметно для них, а также тогда, когда потерпевший или другие лица не осознают (в силу малолетства, болезни, опьянения) факта противоправного изъятия имущества, либо полагают, что изъятие производится правомерно, или же когда окружающие осознают факт незаконного изъятия имущества, но безразлично к этому относятся и именно на это попустительство и молчаливое согласие рассчитывает виновный при завладении имуществом.

3. Разбой

Среди различных форм хищения разбой представляет наибольшую общественную опасность, обусловленную тем, что при разбое нападение для завладения имуществом производится посредством насилия над личностью. Здесь к нарушению права собственности присоединяется посягательство на права личности. Повышенная общественная опасность разбоя заключается не столько в посягательстве на отношения собственности, сколько в способе такого посягательства.

В законе разбой определяется как нападение с целью завладения имуществом, соединенное с насилием, опасным для жизни или здоровья лица, подвергшегося нападению, или с угрозой применения такого насилия.

Как и грабеж, соединенный с насилием, состав разбоя содержит признаки двух видов насилия — физического и психического, но в отличие от грабежа насилие при разбое всегда опасно для жизни или здоровья потерпевшего. Под насилием, опасным для жизни или здоровья потерпевшего, понимается причинение ему легкого телесного повреждения, которое повлекло кратковременное расстройство здоровья или кратковременную утрату трудоспособности, средней тяжести или тяжкого телесного повреждения, а также иные насильственные действия, которые не повлекли указанных последствий, но были опасными для жизни в момент причинения. К последним, в частности, относятся: насилие, которое привело к потере сознания или носило характер истязания, либо выражалось в виде сдавливания горла, сбрасывания с высоты или идущего транспортного средства, применения электрошока, оружия, специальных средств.

Применение без согласия потерпевшего с целью завладения его имуществом наркотических средств, ядовитых или сильнодействующих веществ (газов) квалифицируется как разбой при условии, если в результате этого применения наступили легкие телесные повреждения, повлекшие кратковременное расстройство здоровья или кратковременную утрату трудоспособности, средней тяжести или тяжкие телесные повреждения, или же, если и не наступило таких последствий, но создавало опасность их наступления и виновный осознавал возможность причинения таких телесных повреждений. Таким образом, если применение указанных средств создавало опасность для жизни или здоровья потерпевшего, содеянное надлежит квалифицировать как разбой, если не создавало — как грабеж, соединенный с насилием. Такая позиция нашла свое отражение в п. 11 постановления Пленума Верховного Суда Украины от 25 декабря 1992 г. «О судебной практике по делам о корыстных преступлениях против частной собственности».

Если в процессе разбоя было умышленно причинено тяжкое телесное повреждение, вследствие которого

наступила смерть потерпевшего или последний был умышленно или по неосторожности лишен жизни, такого рода последствия выходят за рамки законодательного определения состава разбоя и требуют дополнительной квалификации по соответствующим статьям о преступлениях против личности в порядке идеальной совокупности преступлений. И в тех случаях, когда действия виновного направлены на лишение жизни потерпевшего, но не были доведены до конца по независящим от него обстоятельствам, деяние следует квалифицировать как разбой по совокупности с покушением на убийство из корысти.

Психическое насилие при разбое заключается в угрозе немедленно причинить физическое насилие, опасное для жизни или здоровья потерпевшего (угроза убить, причинить тяжкое или средней тяжести телесное повреждение, легкое телесное повреждение с кратковременным расстройством здоровья). Важным моментом для оценки реальности угрозы является субъективное восприятие ее потерпевшим. Если сама обстановка совершения преступления свидетельствует о том, что для жизни или здоровья потерпевшего существует реальная опасность, то даже при неопределенном характере угрозы деяние должно квалифицироваться как разбой. Угроза может быть выражена в любой форме — словами, жестами, демонстрацией оружия. Угроза предметами, которые заведомо для виновного не могут быть использованы им для реализации угрозы, может быть расценена как психическое насилие при разбое, если потерпевший воспринимал эти предметы как такие, которые представляют собой опасность для жизни или здоровья. Угроза при разбое должна быть действительной и реальной. Вопрос о том, являлась ли угроза таковой, решается судом на основе оценки всех обстоятельств, установленных по делу. Высказанная в процессе разбоя угроза убийством полностью охватывается составом разбоя и дополнительной квалификации не требует.

Особенность разбоя состоит в том, что его состав сконструирован в законе как формальный «усеченный» состав. Разбой признается оконченным преступлением с момента начала нападения, хотя бы виновный и не успел завладеть имуществом.

Однако нападение признается разбойным, если насилие применяется исключительно в целях завладения

имуществом либо удержания его непосредственно после завладения. Если же насилие применяется в целях избежания задержания преступника после оконченной кражи или оконченного грабежа, то в данном случае возникает совокупность преступлений в виде кражи или грабежа и преступлений против личности. И наоборот, если насилие применено из личных или хулиганских побуждений, а затем имело место ненасильственное изъятие имущества, то такие действия также квалифицируются не как разбойное нападение, а по совокупности соответствующих преступлений. В то же время судебная практика квалифицирует деяние как разбойное нападение, если насилие первоначально и было применено из хулиганских или личных побуждений, но в процессе этого насилия либо непосредственно после него у виновного возник умысел на завладение имуществом, при этом у потерпевшего были все основания полагать, что в случае воспрепятствования завладению имуществом опасное для его жизни или здоровья насилие будет продолжено, а виновный отдавал себе отчет в том, что его насилием парализована воля потерпевшего и теперь уже в результате совершенного насилия он может беспрепятственно завладеть имуществом. Это так называемые в судебной практике случаи «разбоя на фоне предварительного насилия». Однако, если из обстоятельств дела усматривается, что завладение имуществом произведено после оконченного насилия, совершенного не из корыстных побуждений, то деяние квалифицируется как хулиганство или преступление против личности по совокупности с кражей или грабежом. Например, если в процессе ссоры, возникшей между виновным и потерпевшим применено насилие, в результате которого потерпевший потерял сознание, после чего виновный решил завладеть имуществом потерпевшего, то такого рода завладение не может быть квалифицировано как разбой, хотя бы и имело место насилие.

Следует также иметь в виду, что разбой предполагает насильственное завладение именно имуществом и не охватывает своим составом случаев незаконного приобретения права на имущество, а также случаев насильственного завладения документами, дающими право на получение имущества (доверенности, накладные, квитанции). Понятие разбоя охватывает лишь такое на-

силе над личностью, которое непосредственно связано с завладением имуществом в момент насилия, в то время как насильственное похищение документов или насильственное принуждение к передаче имущественных прав, хотя и имеет определенную схожесть с хищением путем разбоя, однако совершаются не в целях завладения самим имуществом, а для приобретения права на получение обманом путем имущества в будущем. Поэтому указанные действия выходят за рамки состава разбоя и квалифицируются следующим образом. В случае насильственного завладения документами, дающими право на получение имущества, — как совокупность похищения документов (ст. 193 УК Украины) и приготовление к мошенничеству, а в зависимости от характера насилия еще и как преступление против личности. Если же в момент получения имущества по похищенным документам виновный изобличен в обмане и с целью удержания имущества применил насилие, опасное для жизни или здоровья потерпевшего, деяние по завладению имуществом следует квалифицировать как разбой. Однако факт похищения документа требует и в этом случае отдельной квалификации, поскольку составом разбоя не охватывается, как и те обстоятельства, при которых было осуществлено похищение документа (например, насилие над личностью). Что касается насильственного получения права на имущество, то согласно действующему законодательству такие деяния квалифицируются как вымогательство.

Иная ситуация имеет место, когда виновный, хотя и завладевает насильственно еще не самим имуществом, а такими предметами, с помощью которых получает возможность свободного к нему доступа (ключи от склада или кассы) или такими документами, которые имеют стоимостное выражение и обменную ценность (знаки почтовой оплаты, талоны на ГСМ, ценные бумаги на предъявителя). Здесь присутствует характерное для разбоя единство способа действия и умысла на завладение имуществом немедленно, поэтому насильственное завладение указанными предметами и документами, если оно создавало опасность для жизни и здоровья потерпевшего, квалифицируется как разбой. Сюда же относится и насильственное получение информации о свободном доступе к имуществу (например, о коде сейфа или двери с электронным оборудованием).

Нападение при разбое предполагает личное столкновение виновного с потерпевшим, которое может быть как открытым, так и тайным (неожиданным для потерпевшего). Личное столкновение с потерпевшим характерно и для других преступлений, совершаемых в целях завладения имуществом, в частности для бандитизма, поэтому разбой следует отличать от бандитизма, выражающегося в нападениях с целью завладения имуществом. Основное отличие состоит в том, что при бандитизме преступные посягательства осуществляются бандой, т. е. преступным сообществом, располагающим оружием и посягающим в первую очередь на основы общественной безопасности.

Объектом бандитизма выступают общественные отношения, связанные с обеспечением нормальной работы органов управления, а также охраны общественной безопасности и порядка¹. Отношения собственности могут быть лишь дополнительным объектом, тогда как основным непосредственным объектом разбоя являются именно отношения собственности.

Объективная сторона бандитизма выражается в преступных посягательствах, осуществляемых бандой. Признаки банды: наличие двух и более лиц, являющихся субъектами бандитизма, т. е. достигших 16-летнего возраста, предварительная организованность и сплоченность, устойчивость, вооруженность, наличие цели — совершение нападений.

Вооруженное нападение, совершаемое одним или несколькими лицами, среди которых лишь один достиг возраста уголовной ответственности за бандитизм, не содержит признаков бандитизма и в случаях нападения с целью завладения имуществом квалифицируется как разбой.

Не могут квалифицироваться как бандитизм действия нескольких лиц, если они совершают посягательства на право собственности без предварительного сговора, либо в сговоре, который достигнут в ходе совершения преступления, а также в сговоре, который хотя и был предварительным, но не характеризует группу как устойчивую и сплоченную. В этих случаях также будет иметь место преступление против

¹ Уголовное право. Особенная часть. Учебник /Под ред. Б. В. Здравомыслова.— М., 1995, с. 51.

собственности, квалифицируемое в зависимости от способа его совершения.

Вооруженность банды означает наличие оружия хотя бы у одного из участников, при этом оружие понимается в узком смысле слова: огнестрельное (винтовка, ружье, пистолет, обрез) или холодное (кинжал, финский или армейский нож, кортик, кастет), т. е. предметы, специально предназначенные для поражения живой цели и на ношение и хранение которых требуется специальное разрешение. Использование при нападении непригодного к стрельбе оружия либо макета оружия или иных предметов в качестве оружия с целью устранить или подавить сопротивление потерпевшего образует состав разбоя, а не бандитизма.

Таким образом, бандитизм имеет место только при наличии всех вышеперечисленных признаков банды в их совокупности. Во всех других случаях посягательств на право собственности квалифицируется не как бандитизм, а как преступление против собственности.

4. Хищение путем мошенничества

Мошенничество определяется как завладение имуществом или приобретение права на имущество путем обмана или злоупотребления доверием.

В отличие от других форм хищения мошенничество может состоять не только в немедленном завладении имуществом, но и в обманном приобретении прав на получение имущества в будущем, однако указанный предмет мошеннических действий, согласно украинскому законодательству, характерен только для случаев завладения частным имуществом (ст. 143 УК), а что касается посягательств на государственную или коллективную собственность, то в соответствии со ст. 83 УК предметом мошенничества может быть только имущество. Отсюда следует, что приобретение путем обмана или злоупотребления доверием права на государственное или коллективное имущество должно квалифицироваться по ст. 17, 83 УК как неоконченная преступная деятельность. По белорусскому и российскому законодательству предметом мошенничества может служить как имущество, так и право на него, независимо от формы собственности на имущество.

С объективной стороны мошенничество заключается в завладении чужим имуществом путем обмана или злоупотребления доверием. Под обманом понимается сообщение ложных сведений либо сокрытие определенных обстоятельств, умолчание о тех, сообщение о которых было обязательно. Злоупотребление доверием — это недобросовестное использование доверия со стороны потерпевшего или иного лица, в ведении которого находится имущество.

В учебной и научной литературе по формам обман принято подразделять на активный (в форме активного поведения) и пассивный (совершаемый путем бездействия, умолчания об обстоятельствах, о которых требовалось сообщить); обман в форме активного поведения подразделяется на словесный (вербальный) и обман действием, в свою очередь словесный обман подразделяется на обман в устной и письменной форме¹.

Словесный (вербальный) обман в устной форме выражается в сообщении ложных сведений путем произнесения слов (сюда же относится использование азбуки глухонемых).

Словесный (вербальный) обман в письменной форме подразделяется на два вида: письменный обман в частных документах (письмах, заявлениях, записках граждан) и письменный обман в официальных документах. Обман в документах может выражаться в интеллектуальном и материальном подлоге. Интеллектуальный подлог производится путем внесения в документ заведомо ложных сведений, фальсифицирующих его содержание. Материальный подлог — это нарушение правил оформления документов (подделка подписи, печати, заверение не той печатью, внесение дописок, исправлений и т. п.).

Обман действием выражается в поступках, телодвижениях, жестах обманывающего, которые несут информационную нагрузку и на основании которых можно сделать вывод об утверждении или отрицании каких-либо фактов. Обманные действия могут совершаться как самостоятельно, так и тогда, когда словесного обмана недостаточно для достижения преступного результата.

¹ Панов Н. И. Квалификация преступлений, совершаемых путем обмана. — Харьков, 1980, с. 38—55.

Путем обмана виновный вводит другое лицо в заблуждение о действительном положении дел, т. е. намеренно искажает истину относительно представлений о фактах действительности и стремится к тому, чтобы ложное представление о фактах возникло у обманываемого лица. «Таким образом,— отмечает Н. И. Панов,— заблуждение обманываемого в результате сообщения ложных сведений или же умолчания о сведениях, которые виновный должен был сообщить, является важным признаком, характеризующим содержание обмана. Оно выступает связующим звеном между поведением виновного и действиями обманываемого, а также его представлениями и суждениями о соответствующих обстоятельствах. Наконец, заблуждение является, так сказать, продолжением искажения истины виновным уже в сфере интеллектуальной и волевой деятельности обманываемого»¹. Итак, содержание обмана составляют искажение истины виновным и возникшее в связи с этим заблуждение обманываемого.

Мошенничество представляет собой такое воздействие на поведение лица, ведающего имуществом, которое вводит это лицо в заблуждение относительно представлений о фактах действительности и обуславливает внешне добровольную передачу имущества виновному. Обязательным признаком мошенничества является добровольность передачи имущества или права на него, т. е. между действиями или бездействием виновного и заблуждением потерпевшего, определившим передачу имущества, должна существовать причинная связь. При этом не влияет на квалификацию содеянного то обстоятельство, что виновный воспользовался такими качествами потерпевшего или иного лица, ведающего имуществом, как излишняя доверчивость и неосмотрительность. Для наличия состава мошенничества достаточно, чтобы передача имущества виновному осуществлялась при действительном волеизъявлении обманываемого, который либо сам передает имущество, либо разрешает взять его. Поэтому понятием мошенничества не охватываются случаи завладения имуществом или правом на него, которое имеет лишь видимость добровольности. Так, если лицо, ведающее имуществом, в связи с воз-

¹ Панов Н. И. Квалификация преступлений, совершаемых путем обмана.— Харьков, 1980, с. 42.

растом, болезнью, физическими или психическими недостатками и иными обстоятельствами не могло правильно оценить свои действия или руководить ими, передачу им имущества или права на него нельзя считать добровольной. Завладение имуществом путем злоупотребления этими недостатками в интеллектуальной или волевой сфере лица, ведающего имуществом, квалифицируется как кража, а завладение правом на имущество — как недействительная сделка. Мошенничество следует отличать и от других случаев завладения имуществом или правом на него путем обмана. Различие между ними состоит в том, что при мошенничестве обман является средством завладения имуществом или правом на него, а не средством доступа к имуществу или его удержания. Обманные действия при хищении имущества путем мошенничества должны предшествовать моменту перехода имущества в пользу виновного и быть направленными на то, чтобы в результате этого обмана имущество было передано виновному. Поэтому не является мошенничеством обман или злоупотребление доверием с целью доступа к материальным ценностям и последующего тайного завладения имуществом. Такие действия квалифицируются как кража. Равным образом не считается мошенничеством завладение обманным путем имуществом, которое было вверено виновному для перевозки или хранения, и в зависимости от особенностей субъекта преступления квалифицируется как кража или присвоение, поскольку обман здесь используется в целях не получения, а обращения в свою пользу имущества, полученного на законных основаниях.

В то же время получение имущества под условием выполнения какого-либо обязательства может квалифицироваться как мошенничество, если еще до завладения им виновный имел намерение его присвоить, а обязательство не выполнить. Так, заключение договоров подряда или трудовых соглашений без намерения их выполнить и получение по ним авансовых денежных сумм или иного имущества с последующим обращением имущества в свою пользу и уклонением от исполнения обязательства образует состав мошенничества. Однако, если виновный после обращения имущества в свою пользу продолжает исполнять договорное обязательство, то может возни-

кать вопрос об ответственности за присвоение вверенного имущества, а не за мошенничество.

Как мошенничество судебная практика расценивает и случаи обращения в свою пользу имущества, переданного по договору бытового проката, если будет установлено, что еще в момент заключения договора виновный не намеревался возвращать имущество, а воспользовался договором в целях его получения. Отсутствие предварительного намерения на безвозмездное завладение имуществом исключает состав мошенничества.

Если виновный, получая деньги или иные ценности от другого лица для передачи должностному лицу в качестве взятки, имел намерение их не передавать, а присвоить, содеянное квалифицируется как мошенничество. Однако, если при этом виновный сам склонил взяткодателя к передаче ему ценностей, то его действия квалифицируются не как мошенничество, а как подстрекательство к покушению на дачу взятки по ст. 19, 17 и соответствующей части ст. 170 УК Украины.

Нередко виновный при мошенничестве с целью обмана или злоупотребления доверием совершает другое преступление, в частности, самовольное присвоение власти или звания должностного лица, похищение, повреждение или подделку документов, а также использование заведомо подложных документов. Такие деяния диспозициями статей о мошенничестве не охватываются, и если они совершаются в целях хищения путем мошенничества, то требуют дополнительной квалификации по соответствующим статьям УК (ст. 191, 193 либо 194 УК Украины).

Наиболее типичными формами мошенничества с использованием подложных документов являются случаи незаконного получения премий, надбавок к заработной плате, пенсий и других выплат. Здесь виновный сознает, что путем представления подложных документов он получает имущество, на которое не имеет права и преследует цель незаконного обогащения. Если цель незаконного обогащения отсутствует, то отсутствует и состав мошенничества, хотя бы и были представлены подложные документы. Например, подтверждение поддельным документом фактически имеющегося стажа работы, служащего основанием для начисления надбавок к заработной плате или пенсии, не может квалифицироваться как мошенничество, а подпадает лишь под при-

знаки ст. 194 УК Украины, предусматривающей ответственность за подделку документов и использование заведомо подложного документа.

Хищение имущества отсутствует и в тех случаях, когда лицо получает повышенную пенсию либо другие выплаты на основании представленных им документов вследствие ошибки, допущенной органом, производившим соответствующее начисление.

Мошенничество, совершенное должностным лицом, если оно в целях обманного завладения имуществом злоупотребило властью или служебным положением, надлежит квалифицировать по совокупности мошенничества и должностного преступления (ст. 165 УК Украины).

В судебной практике возникают также вопросы о том, как квалифицировать действия, связанные с занятием по подложным документам определенной должности лицом, не соответствующим этой должности. В науке по этому вопросу нет единства мнений. Например, Б. С. Никифоров отмечает, что в тех случаях, когда виновный ни в малейшей степени не отвечает тем требованиям, которым должны удовлетворять лица, занимающие соответствующую должность, его следует привлекать за хищение, а если лицо, обладающее опытом работы по данной специальности, путем использования подложных документов занимает определенную должность и, получая вознаграждение, на которое оно формально не имеет права, удовлетворительно справляется со своими обязанностями, ответственность должна наступать только за использование подложных документов¹. Напротив, по мнению П. С. Матышевского, вряд ли правильно решение этого вопроса ставить в зависимость от объема производственного опыта и квалификации лица, получившего по подложным документам высокооплачиваемую должность. Поэтому независимо от того, в какой степени такое лицо оправдывает своей работой получаемое вознаграждение, такое деяние следует рассматривать лишь как посягательство на установленный порядок занятий должностей, поскольку виновный в осуществление своего умысла обращает

¹ Никифоров Б. С. Борьба с мошенническими посягательствами на социалистическую и личную собственность по советскому уголовному праву.— М., 1952, с. 193.

имущество в свою пользу не безвозмездно, а за определенный трудовой эквивалент¹.

Мошенничество, как и любая форма хищения, есть безвозмездное изъятие имущества, виновный при хищении не представляет взамен соответствующего эквивалента, тогда как при занятии должностей по подложным документам имеется не безвозмездное изъятие, а получение денежных средств взамен на трудовой эквивалент, поэтому и ответственность здесь может наступать только за использование подложных документов, но не за хищение.

Неоднозначно решается в науке и вопрос о мошенническом обмане путем бездействия. Различаются два вида бездействия: 1) заведомое умолчание виновного о каких-либо обстоятельствах, приведшее к возникновению заблуждения потерпевшего относительно правомерности передачи имущества виновному и обусловившее такую передачу и 2) сознательное использование чужого заблуждения (в возникновении которого виновный не принимал участия), выразившегося в передаче имущества в большем, чем положено, количестве².

Большинство ученых единодушны в том, что в первом случае имеет место хищение путем мошенничества, так как молчаливый обман вызвал заблуждение потерпевшего и передачу имущества, а во втором признаки мошенничества отсутствуют, так как при присвоении излишне переданного отсутствует причинная связь между бездействием виновного и заблуждением лица, ведающего имуществом. Однако вопрос о том, что понимать под заведомым умолчанием, приведшим к возникновению заблуждения, ученые порой решают далеко не однозначно, относя одни и те же обстоятельства к разным видам бездействия.

Так, П. С. Матышевский не усматривает мошенничества в случае сознательного использования чужого заблуждения, в возникновении которого виновный не принимал участия, а лишь воспользовался ошибкой самого потерпевшего, передавшего имущество в большем, чем положено, количестве³.

¹ Матышевский П. С. Ответственность за преступления против социалистической собственности. — Киев, 1983, с. 62.

² Там же, с. 63.

³ Там же, с. 64.

Напротив, Н. И. Панов в качестве разновидности мошенничества приводит случаи, когда потерпевший вследствие ошибки передает виновному свое имущество, а тот умалчивает о такой ошибке и завладевает имуществом¹.

Как отмечает Н. И. Панов, в таких случаях виновный, умалчивая о сведениях, которые он должен сообщить, поддерживает или укрепляет уже существующее заблуждение других лиц, в возникновении которого не принимал участия, однако такое пассивное поведение обманывающего обуславливает в конечном счете заблуждение обманываемого и всегда предполагает его определенное поведение².

Следуя логике Н. И. Панова, мошеннический обман в форме пассивного поведения можно подразделить на две разновидности: 1) бездействие, вызвавшее заблуждение обманываемого лица и 2) бездействие, поддержавшее и укрепившее существующее заблуждение других лиц.

Именно эта позиция в последнее время находит поддержку в судебной практике, поэтому в тех случаях, когда виновному было известно о заблуждении потерпевшего еще до момента передачи имущества, но он умолчал об этом и воспользовался заблуждением в целях незаконного обогащения, деяние квалифицируется как мошенничество; если же виновный обнаруживает ошибку потерпевшего после получения имущества и обращает его в свою пользу, то состав мошенничества отсутствует. При известных обстоятельствах здесь может наступать ответственность за присвоение найденного или случайно оказавшегося у виновного чужого имущества.

5. Хищение путем присвоения, растраты или злоупотребления служебным положением.

Хищение имущества путем присвоения, растраты или злоупотребления служебным положением по существу представляет собой три самостоятельных формы хищения, однако, обладая общими чертами,

¹ Панов Н. И. Указ. раб., с. 55.

² Там же, с. 55.

характерными для этих форм преступлений, они предусмотрены в одной норме.

Основным признаком, объединяющим эти три формы хищения, является особое отношение виновного к обращаемому им в свою пользу или пользу других лиц имуществу, поскольку оно было вверено виновному или находилось в его ведении либо оперативно-хозяйственном управлении и должно было использоваться им в интересах собственника. «Именно этим моментом,— замечают Л. Н. Кривоченко и А. А. Пинаев,— данные формы хищения отличаются от всех остальных, при которых виновный является к обращаемому имуществу посторонним лицом»¹. При совершении указанных преступлений виновный использует имеющиеся у него правомочия в отношении похищаемого имущества. Наличие правомочий вытекает из оформленного соответствующим образом правового акта (назначение на должность, возложение материальной ответственности, передача имущества по количеству, весу, объему для перевозки, хранения и т. п.) либо специального поручения предприятия, учреждения, организации. В этих случаях имущество находится в правомерном владении виновного, который в силу должностных обязанностей, договорных отношений или специального поручения осуществляет в отношении этого имущества правомочия по управлению, распоряжению, доставке, хранению (руководитель предприятия, кладовщик, экспедитор, кассир и т. п.). Поэтому хищение имущества, совершенное лицом, обладающим таким имуществом в связи с выполнением своих производственных обязанностей, или лицом, имеющим доступ к имуществу, непосредственно вверенному другим лицам, надлежит квалифицировать не по признакам рассматриваемого состава, а как кражу (например, хищение, совершенное рабочим склада).

В этой связи Л. Н. Кривоченко и А. А. Пинаев отмечают следующее:

1. Как хищение путем кражи, а не присвоения квалифицируются действия лиц, которые имеют лишь право доступа к имуществу в силу выполняемой

¹ Преступления против социалистической собственности. /Методические указания по спецкурсу/. Авторы: Кривоченко Л. Н., Пинаев А. А.— Харьков, 1972, с. 66.

работы, занимаемой должности, но не право владения, распоряжения или пользования (рабочий, производящий готовую продукцию, комендант общежития).

2. Хищением путем кражи, а не присвоением либо растратой являются действия работников охраны, обративших в свою пользу охраняемое имущество, если они выполняют только техническую функцию охраны.

3. Не являются присвоением или растратой, а представляют собой хищение путем кражи действия работников транспорта, похищающих перевозимое ими имущество, если они не выполняют одновременно функций экспедиторов¹.

При совершении присвоения, растраты или хищения путем злоупотребления служебным положением имеет место незаконное, безвозмездное изъятие материальных ценностей из фондов собственника и обращение их виновным в свою либо другого лица пользу для противозаконного обогащения. Специальное корыстное намерение при изъятии имущества не только присуще данному составу, но и служит признаком, отличающим его от смежных составов. Так, если лицо, используя имеющиеся у него правомочия в отношении вверенного имущества, временно «позаимствует» с намерением возвратить в дальнейшем имущество или самовольно возьмет имущество в качестве эквивалента причитающегося ему долга, то такое лицо не может быть привлечено по рассматриваемому составу преступления. Эти деяния могут подпадать под признаки злоупотребления служебным положением (ст. 165 УК Украины), а если они исходили от недолжностных лиц — самоуправства (ст. 198 УК Украины).

Наличие общих для присвоения, растраты и хищения путем злоупотребления служебным положением признаков не исключает специфических свойств каждой из этих форм хищения, отличающихся способом деятельности виновного.

Присвоение выражается в умышленном противоправном удержании лицом вверенного имущества с последующим обращением его в свою пользу. Под удержанием понимается невозвращение имущества в

¹ Преступления против социалистической собственности. /Методические указания по спецкурсу/. Авторы: Кривоченко Л. Н., Пинаев А. А.— Харьков, 1972, с. 68—69.

соответствующий срок и установление виновным над этим имуществом неправомерного владения. Присвоение признается оконченным преступлением с момента удержания виновным имущества с целью обращения его в свою пользу.

Удержание как способ присвоения заключается в невыполнении требований о возврате либо предъявлении вверенного лицу имущества в срок, установленный законом, договором, компетентным органом или лицом. Неисполнение такого требования считается моментом обращения в свою пользу вверенного имущества. На удержание указывает то обстоятельство, что вверенного лицу имущества не оказалось в установленном месте и в указанное время. Следствием удерживания имущества обычно является его недостача. Однако сам факт недостачи еще не может служить основанием для вывода о хищении без установления ее причин. Причины недостачи могут быть и не связаны с присвоением, например, халатность, временное «заимствование» или изъятие в счет причитающегося долга.

Не может быть признано присвоением невозвращение в установленный срок имущества или имущественного эквивалента по договору имущественного найма, договору бытового проката, договору займа, а также трудовому договору. Невозвращение имущества по такого рода сделкам не охватывается понятием «присвоение», а представляет собой неисполнение обязательств или просрочку исполнения обязательств и влечет гражданско-правовые санкции. Например, невозвращение работником при увольнении имущества в виде спецодежды, орудий труда либо неуплата эквивалента их остаточной стоимости, или же промотание осужденным предметов вещевого довольствия, выданного ему во временное пользование, не влечет уголовной ответственности, а лишь служит основанием для предъявления исковых требований в порядке гражданского судопроизводства.

Растрата характеризуется незаконным издержанием вверенного виновному имущества в своих корыстных интересах или по корыстным мотивам в интересах других лиц. При растрате, как и присвоении, имущество находится в правомерном владении виновного. Растрате нередко предшествует присвоение,

однако растрата может совершаться и без предварительного удержания имущества.

В отличие от присвоения, когда вверенное имущество незаконно удерживается, при растрате оно издерживается в виде отчуждения (дарение, продажа), потребления (продукты питания или ГСМ потреблены не по назначению), израсходования (деньги израсходованы на распитие спиртных напитков и азартные игры).

Растрата считается оконченной с момента издержания имущества, т. е. с момента фактического израсходования или отчуждения вверенного виновному имущества.

Хищение в форме злоупотребления служебным положением — это обращение лицом имущества в свою пользу или по корыстным мотивам в пользу других лиц в результате использования служебных прав или полномочий. Хищение путем злоупотребления служебным положением предполагает наличие действий двоякого рода: во-первых, использование должностным лицом своего служебного положения вопреки интересам службы и, во-вторых, обращение должностным лицом имущества собственника в свою пользу или пользу другого лица. Таким образом, злоупотребление служебным положением является способом завладения имуществом, поэтому если лицо и завладевает имуществом, в отношении которого у него имеются определенные полномочия, но не используя свое служебное положение, а действуя как частное лицо, то ответственность наступает по статьям, предусматривающим ответственность за другие формы хищения.

При хищении путем злоупотребления служебным положением должностное лицо реализует принадлежащее ему право давать подчиненным ему лицам, в том числе тем, кому непосредственно вверено имущество, обязательные для них указания относительно использования имущества или распоряжения им. В отличие от присвоения и растраты, при которых используется фактическое обладание вверенным либо находящимся в ведении имуществом, должностному лицу, совершающему хищение путем злоупотребления служебным положением, имущество непосредственно не вверено, а находится в его оперативно-хозяйственном управлении.

Хищение путем злоупотребления служебным положением может выразиться в незаконным покрытии

своей личной задолженности за счет находящихся в его распоряжении средств, незаконном начислении премий или надбавок к заработной плате либо других платежей самому виновному или другим лицам.

Как хищение путем злоупотребления служебным положением квалифицируется и покрытие должностным лицом за счет средств собственника недостач и других задолженностей, образовавшихся в результате его халатности или злоупотребления служебным положением без признаков хищения.

Хищение путем злоупотребления служебным положением имеет место и тогда, когда под видом зарплаты по фиктивным нарядам или договорам за работы или услуги, которые фактически не выполнялись или выполнены не в полном объеме, начисленные денежные средства обращаются в свою пользу или пользу других лиц.

Однако не будет хищения в случае зачисления на работу подставного лица и получения за него зарплаты при условии действительного выполнения работы зачисленного. Здесь в зависимости от конкретных обстоятельств содеянного может возникать вопрос об ответственности за финансовое нарушение штатно-сметной дисциплины или злоупотребление служебным положением без цели хищения.

От хищения путем злоупотребления служебным положением следует отличать должностное преступление в виде злоупотребления служебным положением из корыстной, иной личной заинтересованности или в интересах третьих лиц. При хищении должностное лицо производит незаконное безвозмездное изъятие имущества из фондов собственника и обращение его в свою пользу, тогда как при совершении должностного преступления, если и производится изъятие имущества, то либо не безвозмездно, а в порядке временного заимствования, либо в основе этого находятся какие-то законные обстоятельства, например, долг собственника перед должностным лицом, либо ущерб собственнику причиняется, хотя и по корыстным мотивам, но не путем изъятия имущества из его фондов, а путем причинения ущерба его имущественным интересам (например, заключение сделки на невыгодных для собственника условиях). Поэтому вследствие указанных различий квалификация деяний по совокупности этих

преступлений возможна только в случае реальной совокупности, идеальная совокупность исключается.

Хищение путем присвоения, растраты или злоупотребления служебным положением как формы хищения согласно украинскому законодательству (ст. 84 УК) имеет место лишь в случаях посягательства на государственную или коллективную собственность. В отношении посягательств на частную собственность такие формы хищения действующим УК Украины пока не предусмотрены.

В то же время Законом Украины от 11 июля 1995 года в ст. 84 УК внесены изменения, согласно которым хищение государственного или коллективного имущества путем злоупотребления должностного лица своим служебным положением выведено за рамки основного состава и предусмотрено в качестве квалифицированного состава в ч. 2 ст. 84 УК¹.

Своеобразной является конструкция рассматриваемого состава и в российском законодательстве (ст. 147¹ УК). Особенность ее состоит в том, что в данной норме хищение путем злоупотребления должностного лица своим служебным положением также выведено за рамки основного состава и предусмотрено в ч. 2 ст. 147¹ УК в качестве квалифицирующего признака, более того, предметом хищения в форме злоупотребления служебным положением может быть только государственное имущество, тогда как согласно основному составу предметом хищения в форме присвоения или растраты может быть любое имущество, независимо от формы собственности. В связи с этим Пленум Верховного Суда Российской Федерации в п. 3 постановления № 5 от 25 апреля 1995 года «О некоторых вопросах применения судами законодательства об ответственности за преступления против собственности» дал следующие разъяснения: «При решении вопроса о наличии в действиях лица состава преступления, предусмотренного ч. 2 и 3 ст. 147¹ УК РСФСР, по признакам хищения государственного имущества путем злоупотребления должностного лица своим служебным положением судам следует иметь в виду, что государственным является лишь имущество, находящееся в государственной собственности и за-

¹ Відомості Верховної Ради України, 1995, № 29, ст. 216.

крепленное за государственными предприятиями и учреждениями во владение, пользование и распоряжение. Имущество различных юридических лиц, в уставной капитал которых входят и государственные средства, не может рассматриваться как государственное. Хищение такого имущества, вверенного виновному, следует квалифицировать как присвоение или растрату чужого имущества»¹.

В соответствии с белорусским законодательством (ст. 91 УК) все три указанные формы хищения предусмотрены, независимо от формы собственности, в основном составе и диспозиция статьи сформулирована следующим образом: «Присвоение или растрата имущества, вверенного виновнику, или находящегося в его ведении, а равно завладение имуществом путем злоупотребления должностного лица своим служебным положением».

ГЛАВА 5

КВАЛИФИЦИРУЮЩИЕ ПРИЗНАКИ ХИЩЕНИЙ

В части первой каждой из статей УК о хищении дается описание основного состава преступления, а в следующих частях — разновидности того же состава, его квалифицированные виды. Критерием такого построения уголовно-правовой нормы является степень общественной опасности различных видов хищения, которая значительно возрастает в тех случаях, когда хищение совершено повторно, по предварительному сговору группой лиц, с проникновением в жилище, помещение или иное хранилище, причинило значительный ущерб потерпевшему, в крупных или особо крупных размерах или совершено особо опасным рецидивистом.

Эти обстоятельства придают той или иной форме квалифицированный вид, а поэтому и обособлены как самостоятельная часть статьи, предусматривающей ответственность за определенную форму хищения, либо как самостоятельная статья. В самостоятельную статью выделен один вид квалифицированного хищения —

¹ Бюллетень Верховного Суда Российской Федерации, 1995, № 7.

хищение в особо крупном размере (ст. 86¹ УК Украины, ст. 91¹ УК Республики Беларусь).

Следует иметь в виду, что ч. 2, ч. 3 и ч. 4 определенной статьи являются специальными нормами по отношению к ч. 1 той же статьи и по отношению друг к другу, поэтому при наличии нескольких квалифицирующих признаков, предусмотренных различными частями статьи, квалификация производится по той части, которая предусматривает наиболее тяжкий квалифицирующий признак, но с описанием в фабуле обвинения всех квалифицирующих признаков.

1. Повторность хищения

Уголовное законодательство различает два вида повторности — общую и специальную.

Общая повторность предполагает совершение лицом двух или более преступлений независимо от характера и степени общественной опасности каждого из них и независимо от того, было ли лицо осуждено за первое преступление или нет. Такая повторность не имеет квалифицирующего значения и может учитываться при назначении наказания как отягчающее вину обстоятельство в порядке п. 1 ст. 41 УК Украины.

Специальная повторность означает совершение двух или более тождественных или однородных преступлений. Что касается хищений, то здесь понятием повторности охватываются не только тождественные, но и однородные преступления. Согласно примечаниям к статьям 81 и 140 УК Украины хищение признается повторным тогда, когда ранее было совершено тождественное либо любое другое хищение, а также если ему предшествовали вымогательство, бандитизм, хищение огнестрельного оружия, боевых припасов, взрывчатых веществ, радиоактивных материалов, наркотических средств, психотропных веществ и прекурсоров, либо оборудования, предназначенного для изготовления наркотических средств или психотропных веществ. Вместе с тем законодатель значительно сужает понятие повторности применительно к составу разбоя, который признается повторным, если ему предшествовали разбой или бандитизм. Менее опасные преступления не образуют для разбоя повторности, в то время

как разбой образует повторность для всех форм хищения и вымогательства.

Специальная повторность имеет непосредственное значение для квалификации преступлений, при этом повторность тождественных преступлений не образует совокупности, а повторность однородных преступлений против собственности образует также совокупность преступлений. Так, если лицо неоднократно совершало кражу государственного имущества, то все содеянное квалифицируется по ч. 2 ст. 81 УК Украины, предыдущий эпизод дополнительной квалификации по ч. 1 ст. 81 УК не требует; однако, если краже предшествовал грабеж или разбой, то содеянное квалифицируется по совокупности преступлений, при этом кража квалифицируется как совершенная повторно.

Повторность хищения отсутствует, когда неоднократные действия виновного образуют одно продолжаемое преступление. Продолжаемым хищением следует считать неоднократное, незаконное, безвозмездное изъятие имущества, складывающееся из ряда тождественных действий, имеющих общей целью незаконное завладение имуществом, которые охватываются единым умыслом виновного и составляют в своей совокупности одно преступление.

Для квалификации хищения вопрос о том, повторное совершено преступление или продолжаемое, имеет значение в Украине и Беларуси и при определении размера похищенного. Так, неоднократные хищения, совершенные одним и тем же способом, охваченные единым умыслом и единством цели, причинившие в итоге крупный размер ущерба, квалифицируются как хищения в крупном размере без признаков повторности. Напротив, наличие у виновного самостоятельного умысла на каждое совершаемое неоднократно одним и тем же способом хищение, охватывается понятием повторное хищение, хотя бы такими действиями и был причинен в общей сложности ущерб в крупном размере.

Ответственность за повторное хищение должна наступать независимо от того, были ли оконченными оба хищения или же в обоих случаях имело место покушение. Однако понятием повторности не охватываются случаи завладения имуществом после неудавшихся покушений на такое завладение; такие действия образуют одно оконченное преступление.

Хищение имущества не может квалифицироваться как повторное, если судимость за ранее совершенное преступление снята с виновного в порядке амнистии или ст. 55 УК Украины либо погашена давностью; если на момент совершения нового преступления истекли сроки давности привлечения к уголовной ответственности за ранее совершенное преступление; в случаях, когда виновный, хотя ранее и совершил деяние, содержащее признаки преступлений, указанных в примечаниях к ст. 81 и 140 УК Украины, но был в установленном законом порядке освобожден от уголовной ответственности.

2. Хищение по предварительному сговору группой лиц

Хищение, совершенное по предварительному сговору группой лиц, признается тогда, когда в совершении преступления принимали участие по договоренности два и более лица.

Для квалификации хищения как совершенного по предварительному сговору группой лиц необходимо наличие двух признаков: 1) сговор предварительный, 2) соучастие в форме соисполнительства или организованной группы.

Предварительный сговор означает, что соучастники до начала непосредственного исполнения хищения договорились в основных чертах о соответствующем хищении и его способе. Промежуток времени между сговором и осуществлением хищения может быть различным, сговор может состояться задолго до хищения либо непосредственно перед ним, но не в процессе совершения преступления. Поэтому присоединение лица к уже совершенному преступлению с последующим сговором о совместном его окончании нельзя рассматривать как квалифицирующий признак.

Хищение признается совершенным по предварительному сговору группой лиц в форме соисполнительства, если его участники действовали как соисполнители. Действия лиц, которые непосредственно не участвовали в хищении, квалифицируются как соучастие в преступлении, поэтому если исполнителем было одно

лицо, то рассматриваемый квалифицирующий признак отсутствует.

Если группа лиц по предварительному сговору имела намерение осуществить кражу или грабеж, а один из ее участников совершил разбой, то его действия надлежит квалифицировать как разбой, а других — соответственно как кражу или грабеж по предварительному сговору группой лиц, при условии, что они непосредственно не способствовали применению насилия или не воспользовались им для завладения имуществом, т. е. имеет место эксцесс исполнителя.

Предварительный сговор о хищении может выступать в виде взаимно согласованного распределения ролей между участниками организованной группы. При этом ее отдельные участники могут выполнять различные, обусловленные сговором о совместном хищении функции по осуществлению общего преступного замысла. В таком случае каждый из них признается соисполнителем хищения, независимо от той роли, которую он выполнял в организованном совершении преступления.

Под организованной группой следует понимать устойчивое объединение двух или более лиц, которые специально организовались для совместной преступной деятельности. На наличие организованной группы могут указывать: разработанный (хотя бы в общих чертах) и одобренный участниками группы план преступной деятельности или совершения конкретного преступления, распределение ролей, наличие организатора (руководителя), прикрытие своей деятельности как своими силами, так и с помощью посторонних лиц (в том числе и подкупом должностных лиц путем дачи взяток), вербовка новых членов, наличие общих правил поведения.

Хищение, совершенное организованной группой, украинским и белорусским законодательством относится к разновидности хищения, совершенного по предварительному сговору группой лиц, лишь только в составе вымогательства оно выделено в качестве самостоятельного квалифицирующего признака. По российскому законодательству хищение, совершенное организованной группой, является самостоятельным квалифицирующим признаком и предусмотрено в частях третьих ст. 144—147¹ УК.

3. Хищение, совершенное с проникновением в жилище, помещение или иное хранилище

Хищение, совершенное с проникновением в жилище, помещение или иное хранилище, в качестве квалифицирующего признака предусмотрено в трех составах преступлений против собственности — кража, грабеж и разбой, при этом в Беларуси и России имеют место все разновидности проникновения независимо от формы собственности, в Украине при посягательствах на государственную или коллективную собственность квалифицирующим признаком является проникновение в помещение или иное хранилище, при посягательствах на частную собственность — проникновение в жилище.

Понятие «проникновение» предполагает достижение доступа к имуществу путем усилия или насилия (физического или психического), подкупа или обмана.

Проникновение — это вторжение в жилище, помещение или иное хранилище с целью совершения кражи, грабежа или разбоя. Оно может осуществляться как тайно, так и открыто, как с преодолением препятствий или сопротивления людей, так и беспрепятственно, а также с помощью различных средств, которые позволяют виновному похитить имущество без входа в соответствующий объект.

Усилие для доступа в жилище, помещение или иное хранилище может выразиться в применении виновным технических средств, нарушении целостности самого объекта или охраняющих его устройств, например, открытие замка отмычками, поддельными или похищенными ключами, пролом в стене, кровле, ограде, подкоп, повреждение окон, дверей, перелезание через стену, забор, ворота.

Проникновение может происходить путем применения или угрозы немедленного применения физической силы против лица, препятствующего хищению. Такие действия в зависимости от характера насилия охватываются составом грабежа или разбоя, и грабеж будет оконченным с момента завладения находящимся в помещении, хранилище или жилище имуществом, а разбой — с момента насилия с целью проникнуть в жилище, помещения или иное хранилище для завладения имуществом.

Обманное проникновение — это введение в заблуждение лица, ведающего имуществом или охраняющего его, и получение таким путем доступа к находящемуся здесь имуществу. Обманным проникновением будет и тогда, когда виновный с целью хищения имущества остается внутри помещения незамеченным в момент его закрытия. Такое деяние квалифицируется как кража с проникновением.

Жилище — это помещение, которое предназначено для постоянного или временного проживания людей (частный дом, квартира, комната в гостинице, дача, садовый домик и т. п.), а также те его составные части, которые используются для отдыха, хранения имущества или удовлетворения иных потребностей человека (балкон, веранда, кладовая).

Не могут признаваться жилищем помещения, не предназначенные и не приспособленные для постоянного или временного проживания (обособленные от жилых домов погреба, гаражи, иные строения хозяйственного назначения).

Отграничение понятия жилища имеет принципиальное значение лишь в правоприменительной деятельности Украины, поскольку лишь проникновение в жилище является квалифицирующим признаком при посягательствах на частную собственность. Для правоприменительной практики Беларуси и России это имеет лишь теоретико-познавательное значение, поскольку квалифицирующим признаком при посягательствах на частную собственность является проникновение в жилище, помещение или иное хранилище.

Под помещением при хищении государственного или коллективного имущества понимаются здания и сооружения, в которых находится и, следовательно, хранится определенное имущество. Это может быть завод, цех, корабль, банк, магазин, а также помещения, предназначенные для отправления религиозного культа и т. п.

Государственное и общественное имущество может в силу тех или иных обстоятельств храниться и в частных квартирах или домах. Поэтому, в соответствии с украинским законодательством, если лицо, совершая кражу, грабеж или разбой с проникновением в жилище, знало, что похищаемое имущество принадлежит государству или коллективной (общественной)

организации, ответственность наступает, как за хищение государственного или коллективного имущества с проникновением в помещение или иное хранилище.

Понятие «иное хранилище» предполагает всякое сооружение, предназначенное для хранения имущества и защиты его от гибели, порчи и противозаконного посягательства, представляющее собой определенное препятствие для доступа к имуществу. Сюда относятся склады, амбары, контейнеры, погреба, гаражи, вагоны, специально оборудованные машины. Понятием «иное хранилище» охватываются и различного рода ограды имущества (стена, забор), которые препятствуют свободному доступу к имуществу.

В то же время не относится к хранилищу сооружения, не являющиеся преградой (например, открытая платформа, баржа), если к ним не приставлена охрана, а также полевые передвижные загоны скота, стога сена на сенокосных угодьях.

Хранилище следует отличать от емкостей, вместилищ и упаковок вещей, которые необходимы по природе самой вещи для ее сохранения (бидоны для жидкостей, бочки для сельди, ящики для посуды) либо для удобства перевозки или переноса вещи (чемодан, портфель). Поэтому взламывание или разрезание емкостей и других вместилищ и похищение находящегося в них имущества не охватывается понятием «проникновения в помещение или иное хранилище».

Решая вопрос о наличии в действиях виновного рассматриваемого квалифицирующего признака, надлежит выяснить, с какой целью он оказался в жилище, помещении или ином хранилище и когда у него возник умысел на завладение имуществом. Если виновный оказался там без намерения совершить преступление, а потом завладел чужим имуществом, его действия нельзя квалифицировать как совершенные с проникновением. Однако, если он оказался в жилище, помещении или ином хранилище с соответствующего разрешения, использовав для этого действительный или вымышленный повод с целью похищения имущества, его действия надлежит квалифицировать как совершенные с проникновением.

В то же время не может рассматриваться как совершенное с проникновением похищение имущества лицом, имеющим в силу своего служебного положения

либо в силу выполняемой работы доступ в такие помещения. К таким лицам относятся: руководители предприятия, учреждения и его подразделений, контролеры, охранники, гардеробщики, рабочие и служащие, домработницы, совершившие хищение имущества во время выполнения ими своих обязанностей по работе. Поэтому, например, тайное изъятие имущества со склада заведующим складом во время выполнения им своих обязанностей образует присвоение (ч. 1 ст. 84 УК Украины), а тайное изъятие имущества со склада работающим здесь грузчиком — кражу (ч. 1 ст. 81 УК Украины). Аналогично должна квалифицироваться кража со склада посторонним лицом, имеющим случайный доступ в указанное помещение (например, лицом, прибывшим на склад за получением причитающихся ему товаров).

Проникновение в жилище, помещение или иное хранилище может быть совершено одним или несколькими лицами. Ответственность двух или более лиц по этому признаку наступает не только тогда, когда они все вместе проникли, но и в случае, если одно лицо проникло, а другое лишь приняло участие в изъятии имущества.

4. Хищение, причинившее значительный ущерб потерпевшему

Признание причиненного потерпевшему ущерба значительным является вопросом факта, который разрешается судом в каждом конкретном случае с учетом всех обстоятельств дела. Согласно постановлению № 12 Пленума Верховного Суда Украины от 25 декабря 1992 года «О судебной практике по делам о корыстных преступлениях против частной собственности», при решении вопроса о квалификации действий виновного по признаку причинения потерпевшему значительного ущерба, надлежит исходить из стоимости похищенного на момент совершения преступления, его количества и значимости для потерпевшего, а также материального положения последнего, наличия у него иждивенцев.

Критерии, которые не имеют материального содержания (дефицитность похищенной вещи, престижность владения ею и т. п.), при этом учитываться не должны.

Размер причиненного потерпевшему ущерба определяют, исходя из стоимости имущества на момент совершения преступления по государственным розничным (закупочным) ценам. Это касается и тех случаев, когда изъятые у потерпевшего предметы были созданы им в результате трудовой деятельности. При отсутствии цен на имущество его стоимость может быть определена с помощью экспертизы.

Если потерпевший приобрел имущество по рыночным или комиссионным ценам, стоимость определяют, исходя из этих цен на момент совершения преступления.

От размера хищения, причинившего значительный ущерб потерпевшему, следует отличать размер убытков, подлежащих взысканию по гражданскому иску. Сумма, подлежащая взысканию, может быть меньше (если часть похищенного возмещена виновным) или больше, поскольку помимо стоимости похищенного подлежит взысканию также ущерб, причиненный повреждением имущества, и упущенная выгода, причем определяется это не на момент совершения преступления, а на момент рассмотрения дела в суде, а в ряде случаев и на момент исполнения решения о взыскании с виновного присужденных сумм. В п. 36 вышеуказанного постановления Пленума Верховного Суда Украины по этому вопросу отмечается: «Разъяснить, что в соответствии со ст. 453 ГК Украины, суд, разрешая вопрос о возмещении ущерба, обязан проверить возможность возмещения его в натуре. При наличии такой возможности суд должен принять решение о передаче потерпевшему похищенного у него имущества или обязать виновного предоставить потерпевшему вещь того же рода и качества, исправить поврежденную вещь, иным путем восстановить прежнее положение в натуре.

Когда возмещение в натуре невозможно, потерпевшему возмещаются в полном объеме убытки соответственно реальной стоимости имущества (то есть по ценам, по которым можно свободно приобрести имущество того же рода и качества на момент рассмотрения дела), а также не полученные потерпевшим доходы».

И далее в том же п. 36 постановления говорится: «Судам следует иметь в виду, что в соответствии п. 9 постановления № 6 Пленума Верховного Суда Украины от 27 марта 1992 г. «О практике рассмотрения судами гражданских дел по искам о возмещении

ущерба» в том случае, если на момент исполнения решения о возмещении ущерба увеличились цены на имущество или работы, на приобретение или изготовление которых были взысканы денежные суммы, потерпевший по этим основаниями может заявить дополнительные требования к виновному»¹.

Как квалифицирующий признак причинение хищением значительного ущерба потерпевшему в украинском и белорусском законодательстве предусмотрен в трех составах — кража, грабеж, мошенничество, в российской — лишь в одном составе (кража). При этом в украинском законодательстве и судебной практике отсутствуют какие-либо конкретные цифровые ориентиры о том, какой ущерб следует считать для потерпевшего значительным, и вопрос этот решается судом при рассмотрении конкретного уголовного дела. Белорусское законодательство содержит верхний предел в виде цифры, с которой ущерб считается крупным. Российским законодательством также установлен верхний предел в виде крупного ущерба, а нижний определен наукой и судебной практикой и равен сумме, пятидесятикратно превышающей минимальный размер оплаты труда.

5. Хищение в крупных и особо крупных размерах

Хищение имущества в крупных размерах как квалифицирующий признак в Украине предусмотрен во всех составах хищений государственной и коллективной собственности, в Беларуси и России — во всех формах хищений, независимо от принадлежности имущества тому или другому собственнику.

Под хищением в крупных размерах согласно примечанию к ст. 81 УК Украины понимается хищение, совершенное одним лицом или группой лиц, на сумму в сто или более раз превышающую минимальный размер заработной платы.

В соответствии со ст. 7² УК Республики Беларусь крупным размером или ущербом считается тот,

¹ Тютюгин В. И., Перепелица А. И. Сборник постановлений Пленума Верховного Суда Украины по уголовным делам.— Харьков, 1995, с. 363—364.

который в сорок или более раз превышает установленную зарплату на момент совершения преступления.

В России, согласно примечанию к ст. 144 УК, хищение имущества независимо от способа хищения признается совершенным в крупных размерах, если оно совершено одним лицом или группой лиц на сумму, двухсоткратно превышающую минимальный размер оплаты труда.

Хищение имущества в особо крупных размерах независимо от способа хищения в Украине (ст. 86¹) и Беларуси (ст. 91¹) квалифицируется в качестве самостоятельного состава; в уголовном законодательстве России в настоящее время вообще отсутствует само понятие хищения в особо крупных размерах, однако имеется состав (ст. 147²), предусматривающий ответственность за хищение предметов или документов, имеющих особую историческую, научную или культурную ценность, независимо от способа хищения.

Под хищением в особо крупных размерах в Украине понимается причинившее ущерб в двести пятьдесят и более раз превышающий минимальный размер зарплаты, в Беларуси — в сто и более раз превышающий минимальный размер зарплаты.

Квалификация хищения по признаку крупного или особо крупного размера похищенного зависит от законодательной конструкции указанных видов хищения.

Хищение в крупных размерах в Украине и Беларуси характеризует какой-либо один способ хищения, а при неоднократности хищений может образовываться лишь при наличии тождественных действий, охватываемых единым умыслом и составляющих единое продолжаемое преступление. Понятие хищения в особо крупных размерах относится не к одной форме хищения, а к общему, родовому понятию хищения, поэтому хищение в особо крупных размерах может быть совершено не только в одной и той же форме, но и слагаться из отдельных хищений, совершаемых различными способами. Однако и в этом случае виновный должен сознавать, что неоднократно совершаемое им различными способами хищения причиняют в общей сложности ущерб в особо крупных размерах, т. е. размер похищенного устанавливается не механической суммой ущербов, причиненных самостоятельными повторными преступлениями, представляющими реальную

совокупность, а на основании объективно существующего единства действий виновного как продолжаемой преступной деятельности.

Хищение в крупных размерах согласно российскому законодательству выглядит несколько иначе и представляет собой нечто среднее между понятиями крупного и особо крупного размера похищенного, принятых в украинском и белорусском законодательстве. В частности, в п. 8 постановления № 5 Пленума Верховного Суда Российской Федерации от 25 апреля 1995 года «О некоторых вопросах применения судами законодательства об ответственности за преступления против собственности» указывается: «Судам следует иметь в виду, что как хищение в крупных размерах должно квалифицироваться и совершение нескольких хищений чужого, в том числе и государственного имущества, общая стоимость которого двухсоткратно превышает минимальный размер оплаты труда, если они совершены одним способом и при обстоятельствах, свидетельствующих об умысле совершить хищение в крупных размерах»¹. Итак, согласно российскому законодательству, для признания хищения в крупных размерах определяющим является то, чтобы оно было совершено одним и тем же способом, а продолжаемое это преступление или повторное — принципиального значения не имеет, главное — установить умысел виновного на хищение в общей сложности в крупных размерах.

В ст. 86¹ УК Украины (ст. 91¹ УК Республики Беларусь) перечислены охватываемые данным составом способы хищения. Если же ущерб в особо крупных размерах причинен, например, совершавшей хищения бандой, то деяние следует квалифицировать по совокупности как бандитизм и хищение в особо крупных размерах.

Представляется, что существенной недоработкой действующего украинского законодательства являются случаи квалификации деяний, выраженных в хищении оружия, радиоактивных материалов, а также оборудования, предназначенного для изготовления наркотических средств или психотропных веществ, совершенных в особо крупных размерах, только по статьям УК, предусматривающим ответственность за преступления

¹ Бюллетень Верховного Суда Российской Федерации, 1995, № 7.

против общественной безопасности, общественного порядка и народного здоровья, поскольку в данных составах нет такого квалифицирующего признака как хищение этих предметов в особо крупных размерах.

При указанных обстоятельствах лицо, совершившее хищение в особо крупных размерах тех предметов, которые представляют наибольшую опасность для общества, оказывается в привилегированном положении по сравнению с теми лицами, которые совершают хищения обычных предметов, что вряд ли справедливо. А поэтому было бы целесообразным на текущем этапе решить эту проблему постановлением Пленума Верховного Суда Украины, указав, что в тех случаях, когда хищение оружия, радиоактивных материалов, а также оборудования, предназначенного для изготовления наркотических средств или психотропных веществ совершено в особо крупных размерах, такого рода деяния также квалифицировать по совокупности со ст. 86¹ УК Украины.

Что касается хищения данных предметов в крупных размерах, то такого квалифицирующего признака в этих специальных нормах (ст. 223, 228³, 229¹⁷) также не содержится, что вряд ли оправдано, тем более, что в родственных им составах преступлений — хищение наркотических средств или психотропных веществ (ст. 229²) и хищение прекурсоров (ст. 229¹⁹) — такой квалифицирующий признак имеется, кроме того, предусмотрено и хищение в особо крупных размерах. Однако критерии определения крупного или особо крупного размера похищенного здесь несколько иные и определяются Комитетом по контролю за наркотиками при Министерстве здравоохранения Украины, что также создает неудобства в правоприменительной практике.

Не вносят ясности рассматриваемые составы и в определение того, каким способом совершено хищение этих предметов. Так, ст. 228³ и ст. 229¹⁷ УК вообще не содержат никаких упоминаний о способе хищения, в ст. 223 УК в качестве квалифицирующего признака, наряду с другими, но характеризующими не форму, а вид хищения, содержится хищение путем разбойного нападения, в статьях 229² и 229¹⁹ УК имеется указание на такие квалифицирующие признаки, как хищение с применением насилия, не опасного для жизни либо здоровья, или с угрозой применения такого

насилия, или лицом, которому средства или вещества были вверены в связи с его служебным положением либо под охрану, а также хищение путем разбойного нападения, однако и здесь в качестве квалифицирующих признаков предусмотрены некоторые способы хищения наряду с другими квалифицирующими признаками, характеризующими не форму, а вид хищения, и посему при ознакомлении со статистическими показателями также невозможно будет определить, что именно характеризует квалификация преступлений по ч. 2 и 3 статей 229² и 229¹⁹ — способ совершения хищения или размер похищенного, либо совершение преступления по предварительному сговору или специального субъекта.

Отсюда возникает вопрос: а нужно ли практике борьбы с преступностью это наметившееся в последнее время в законотворческой деятельности и искусственное размножение «карликовых» статей, предусматривающих ответственность за хищение различных специфических предметов? Мало того, что эти нормы не позволяют выделить формы и виды хищений, порождают различного рода нестыковки и алогизмы в уголовном законодательстве и соответственно в правоприменительной практике, но они не охватывают и всех разновидностей преступного завладения этими предметами. В частности, как быть, если завладение этими предметами осуществлено путем вымогательства? Вводить новые 228-е, 229-е и прочие статьи со значками? А если возникнет необходимость уголовно-правовой охраны других специальных предметов? Доводить значки указанных статей до трехзначных чисел?

Из самого определения хищения очевидно, что это родовое понятие, охватывающее различные формы и виды посягательств на отношения собственности и причиняющих ущерб собственнику или иному законному владельцу имущества, поэтому выделение каких-то других разновидностей хищений в иных главах, кроме главы о преступлениях против собственности, вызывает лишь дополнительные трудности и неудобства в правоприменительной практике и судебной статистике.

Думается, что в новом Уголовном Кодексе Украины следует отказаться от специальных статей о хищении, а в целях усиления борьбы с хищениями специальных предметов можно предусмотреть в частях вторых статей

о преступлениях против собственности в качестве квалифицирующего признака хищение или вымогательство предметов, незаконное владение которыми наносит вред общественной безопасности, общественному порядку и народному здоровью, установив в приложении к УК либо в специальном постановлении Верховного Совета или Кабинета Министров Украины перечень этих предметов. А в целях наибольшей полноты статистических данных фиксирование интересующих предметов хищения можно производить, выделив их отдельными строками в статкарточках, заполняемых работниками правоохранительных органов при рассмотрении конкретных дел.

Хотелось бы заметить, что существование отдельной нормы, предусматривающей ответственность за хищение в особо крупных размерах, независимо от способа хищения, также создает определенные неудобства в правоприменительной практике и искажает статистические показатели о соотношении тех или иных форм хищения. Поэтому в дальнейшем, видимо, целесообразно либо вообще отказаться от понятия хищения в особо крупных размерах, либо предусмотреть его в качестве квалифицирующего признака в отдельных составах хищений наряду с хищением в крупных размерах.

Представляется также нецелесообразным устанавливать размер ущерба, размер штрафа и т. д., используя при этом различные основания кратности — минимальный размер зарплаты и необлагаемый налогом минимум доходов граждан. В целях достижения единообразия в Уголовном Кодексе, очевидно, следует остановиться на каком-то одном основании.

6. Совершение хищения особо опасным рецидивистом

Хищения могут квалифицироваться как совершенные особо опасным рецидивистом лишь тогда, когда виновный признан судом особо опасным рецидивистом до совершения данного хищения, и судимость в установленном порядке не снята.

Указанный квалифицирующий признак имеется во всех составах, кроме хищений путем, присвоения, растраты или злоупотребления служебным положением,

что объясняется спецификой субъектов этих форм хищения.

При квалификации хищений, совершенных группой лиц, данный квалифицирующий признак вменяется лишь тому лицу, которое обладает этими специальными признаками субъекта.

ГЛАВА 6

КОРЫСТНЫЕ ПОСЯГАТЕЛЬСТВА НА СОБСТВЕННОСТЬ ПРИ ОТСУТСТВИИ ПРИЗНАКОВ ХИЩЕНИЯ

К числу корыстных посягательств на собственность при отсутствии признаков хищения уголовный закон Украины относит вымогательство (ст. 86², 144 УК), причинение имущественного ущерба государству или общественной организации путем обмана или злоупотребления доверием (ст. 87 УК), присвоение найденного или случайно оказавшегося у виновного государственного или коллективного ценного имущества (ст. 88 УК). Уголовные законы Беларуси и России указанные виды составов преступлений распространяют на любые посягательства, независимо от формы собственности, при этом в белорусском УК содержится, кроме того, еще такой состав как нарушение правил пользования энергией или газом в быту (ст. 92² УК), а в российском УК, кроме тех, которые имеют место в украинском, еще два состава: неправомерное завладение транспортным средством, лошадью или иным ценным имуществом без цели хищения (ст. 148¹ УК) и неправомерное завладение чужим недвижимым имуществом с корыстной целью при отсутствии признаков хищения (ст. 148² УК).

1. Вымогательство

Вымогательство определяется в законе как требование передачи чужого имущества или права на имущество либо совершения каких-либо действий имущественного характера под угрозой оглашения позорящих сведений о лице или его близких, угрозой

насилия над потерпевшим или его близкими или угрозой уничтожения или повреждения их личного имущества, а также имущества, находящегося в их ведении либо под охраной.

Объектом вымогательства помимо отношений собственности являются также отношения в сфере защиты чести и достоинства, охраны личной неприкосновенности и здоровья человека.

Предметом вымогательства могут выступать: имущество, право на имущество, а также действия имущественного характера. Специфика украинского законодательства состоит здесь в том, что предметом вымогательства государственного или коллективного имущества может быть лишь имущество либо право на имущество.

Под имуществом понимаются различные вещи; деньги; право на имущество позволяет вымогателю, воспользовавшись им, на основе соответствующего имущественного документа, получить имущество или определенную материальную выгоду (какую-то сумму денег, бесплатно или на выгодных условиях пользоваться жилым или нежилым помещением или транспортным средством); в результате совершения действий имущественного характера вымогатель получает имущественную выгоду либо избавляется от материальных затрат (например, уничтожение долговой расписки вымогателя, погашение его долга, выполнение в его интересах какой-либо работы).

Объективная сторона вымогательства заключается в противоправном требовании, направленном на принуждение потерпевшего к передаче определенного имущества, права на имущество или имущественных выгод либо к отказу от имущественных прав. Принуждение состоит в требовании передать что-либо или отказаться от чего-либо под угрозой, которая может выражаться в трех формах:

1) угроза распространения о потерпевшем или его близких позорящих сведений;

2) угроза насилия над потерпевшим или близким ему лицами;

3) угроза уничтожения или повреждения имущества потерпевшего или близких ему лиц, а при определенных обстоятельствах также имущества, находящегося в их ведении или под охраной.

Под сведениями, позорящими потерпевшего или близких ему лиц, следует понимать такие действительные или вымышленные сведения о них, их действиях или действиях, совершенных по отношению к ним, которые потерпевший желает сберечь в тайне и разглашение которых, по его мнению, будет компрометировать или унижать честь и достоинство потерпевшего или близких ему лиц. К таким сведениям, в частности, могут относиться данные об интимных сторонах жизни, заболеваниях, неблагоприятных поступках, преступной деятельности.

Угроза разгласить такие сведения — это угроза уведомить о них лиц (или лицо), которым они неизвестны и чье ознакомление с ними нежелательно для потерпевшего.

Реализация таких угроз в процессе вымогательства данным составом не охватывается, и если такие действия содержат состав преступления (например, клеветы), они подлежат отдельной квалификации.

Угроза насилем представляет собой психическое насилие с целью вынудить потерпевшего на совершение в интересах вымогателя каких-либо действий, создав впечатление о реальности реализации угрозы. Угроза любым насилем над личностью потерпевшего или его близких охватывается составом вымогательства и дополнительной квалификации не требует.

Реализация такой угрозы в зависимости от характера насилия либо охватывается квалифицирующими признаками вымогательства, либо требует дополнительной квалификации по статьям о преступлениях против личности.

Под угрозой уничтожения или повреждения имущества в украинском законодательстве понимается следующее: при вымогательстве, направленном против частной собственности — угроза уничтожения или повреждения имущества, принадлежащего потерпевшему или близким ему лицам (ст. 144 УК), при вымогательстве, направленном на завладение государственным или коллективным имуществом, — угроза уничтожения или повреждения собственного имущества потерпевшего или близких ему лиц, а также государственного или коллективного имущества, находящегося в их ведении или под охраной (ст. 86² УК). Согласно российскому и белорусскому законодательству не имеет значения, в чьей

собственности находится предмет вымогательства, однако содержание угрозы уничтожения или повреждения имущества различны, и в России под этим понимается угроза уничтожения или повреждения только собственного имущества потерпевшего или близких ему лиц (ст. 148), а в Беларуси угроза уничтожения или повреждения их личного имущества либо имущества, находящегося в их ведении или под охраной (ст. 93). Представляется, что наиболее точной, всеобъемлющей и исключаящей всякого рода пробелы в законодательстве является та формулировка угрозы уничтожения или повреждения имущества, которая содержится в УК Республики Беларусь.

Те формулировки угрозы уничтожения или повреждения имущества, которые содержатся в ч. 1 ст. 144 УК Украины и в ч. 2 ст. 148 УК РСФСР вряд ли отвечают потребностям защиты права собственности, поскольку не охватывают всех возможных случаев, могущих возникнуть в практике борьбы с вымогательством, ибо уголовно наказуемым, по смыслу закона является лишь требование передачи имущества под угрозой уничтожения или повреждения имущества потерпевшего или близких ему лиц. А если требование передачи имущества сопряжено с угрозой уничтожения или повреждения имущества, которое находится не в собственности, а в ведении или под охраной потерпевшего или близких ему лиц? На этот вопрос уголовное законодательство Украины и России ответа не дает.

Субъективная сторона вымогательства характеризуется прямым умыслом. Виновный осознает, что не имеет никаких прав на чужое имущество, сознает характер угроз и желает принудить потерпевшего к выполнению его требований. При этом он руководствуется корыстным мотивом и преследует корыстную цель — незаконное получение имущественных выгод или уклонение от материальных затрат.

Субъектом вымогательства в Украине является лицо, достигшее 16-летнего возраста, в Беларуси и России — 14-летнего возраста.

Состав вымогательства сконструирован в законе как формальный, поэтому преступление считается оконченным с момента предъявления незаконного требования, сопряженного с соответствующими угрозами; поэтому для квалификации действий виновного по статье закона

о вымогательстве не имеет значения, выполнил потерпевший требования виновного или нет. Если же после того, как потерпевший не выполнил требований вымогателя, последний реализовал свои угрозы в порядке мести за отказ потерпевшего, деяние виновного следует квалифицировать по совокупности вымогательства и статей, предусматривающих ответственность за фактически содеянные акты мести. Кроме того, следует иметь в виду, что конструкция основного состава вымогательства в Украине и Беларуси включает все три формы угрозы (оглашения позорящих сведений, насилия, уничтожения или повреждения имущества), тогда как в России основным составом вымогательства охватывается только угроза оглашения позорящих сведений о потерпевшем или его близких, угроза же насилием над этими лицами, как и угроза уничтожением или повреждением их имущества, представляют собой квалифицирующие признаки, предусмотренные ч. 2 ст. 148 УК.

Умышленное уничтожение или повреждение имущества в процессе вымогательства полностью охватывается составом вымогательства и дополнительной квалификации не требует, если это совершено не путем поджога или иным общеопасным способом. Если же имущество уничтожено или повреждено путем поджога или иным общеопасным способом, действия виновного надлежит дополнительно квалифицировать по соответствующим статьям, предусматривающим ответственность за квалифицированные виды умышленного уничтожения или повреждения имущества.

Причинение в процессе вымогательства легкого или средней тяжести телесного повреждения, лишение свободы, совершенное способом, опасным для жизни или здоровья потерпевшего, нанесение побоев, носивших характер истязания, охватывается составом вымогательства и дополнительной квалификации по другим статьям УК не требует.

Убийство по неосторожности при вымогательстве также полностью охватывается этим составом по признаку причинения тяжких последствий и дополнительной квалификации по статье, предусматривающей ответственность за убийство по неосторожности, не требует.

Если в процессе вымогательства потерпевшему или близким ему лицам умышленно причинено тяжкое

телесное повреждение или кто-либо умышленно лишен жизни, действия виновного квалифицируются следующим образом.

В Украине все содеянное рассматривается как совокупность преступлений в виде вымогательства с квалифицирующими признаками (по признаку насилия опасного для жизни и здоровья или причинения тяжких последствий) и соответствующей части ст. 101 УК либо п. «а» ст. 93 УК.

В Беларуси лишь умышленное убийство и умышленное причинение тяжкого телесного повреждения, повлекшего смерть потерпевшего, либо носившего характер мучения и истязания, квалифицируются по совокупности статьи о вымогательстве и статьи, предусматривающей ответственность за преступления против личности, в остальных случаях совершенное в процессе вымогательства насилие охватывается этим составом и дополнительной квалификации по другим статьям УК не требует.

В России данный вопрос решается в зависимости от того, является ли тяжкое телесное повреждение, причиненное в процессе вымогательства, результатом наступивших тяжких последствий или следствием насилия, опасного для жизни и здоровья. В первом случае деяние квалифицируется по совокупности ч. 4 ст. 148 УК (по признаку причинения тяжких последствий) и соответствующей части ст. 108 УК, во втором случае умышленное причинение тяжкого повреждения полностью охватывается составом преступления, предусмотренного ч. 5 ст. 148 УК, и не требует дополнительной квалификации, поскольку ч. 5 ст. 148 УК в качестве квалифицирующего признака вымогательства содержит насилие, опасное для жизни и здоровья. Однако умышленное причинение смерти в процессе вымогательства квалифицируется по совокупности ч. 5 ст. 148 и п. «а» ст. 102 УК.

Под вымогательством, причинившим крупный ущерб, следует понимать как убытки вследствие передачи виновному имущества или права на имущество, так и материальный ущерб, образовавшийся в результате уничтожения или повреждения имущества. Понятие крупного ущерба применительно к данному преступлению в законодательстве Украины и России не раскрывается и в правоприменительной практике

ориентиром служит понятие крупного размера хищения. В ст. 7² УК Республики Беларусь прямо указано, что крупным размером или крупным ущербом следует считать тот, который в сорок или более раз превышает установленную минимальную зарплату на момент совершения преступления, т. е. данный вопрос решен законодательно.

Под иными тяжкими последствиями понимается смерть или самоубийство потерпевшего или близких ему лиц, причинение им телесных повреждений, повлекших потерю какого-либо органа или утрату его функций, душевную болезнь или иное расстройство здоровья, сопряженное со стойкой утратой трудоспособности не менее чем на одну треть, или прерывание беременности, либо неизгладимое обезображение лица, причинение смерти или таких же телесных повреждений третьим лицам, причинение последним крупного ущерба, а также иные последствия, которые суд с учетом конкретных обстоятельств может признать тяжкими.

Поскольку вымогательство является оконченным с момента предъявления имущественного требования, такие квалифицирующие признаки как уничтожение или повреждение имущества, причинение значительного ущерба и иных тяжких последствий имеют место лишь в случае реального наступления указанных в законе последствий. В связи с этим не могут рассматриваться как покушение на вымогательство с указанными квалифицирующими признаками действия лица, которое, совершая вымогательство, ставило целью наступление таких последствий, но этой цели не достигло.

Признак повторности при вымогательстве определяется по тем же правилам, что и при хищении.

Вымогательство следует квалифицировать как совершенное по предварительному сговору группой лиц, если в совершении его принимали участие по договоренности как соисполнители два и более лица.

При отграничении вымогательства, совершенного по предварительному сговору группой лиц, от вымогательства, совершенного организованной группой, следует исходить из степени организованности виновных. Если организованная группа представляет собой вооруженную банду, ответственность ее членов, которые совершили вымогательство, наступает по ст. 69

УК Украины и дополнительной квалификации по статьям о вымогательстве не требуется.

Вымогательство следует отличать от смежных составов и в первую очередь от хищений путем грабежа, соединенного с насилием, и разбоя.

При отграничении вымогательства от грабежа или разбоя надлежит исходить из того, что при грабеже и разбое насилие или угроза насилием направлены на завладение имуществом в момент их применения, при этом угроза представляет собой такие действия и высказывания, которые выражают намерение применить физическое насилие немедленно. Таким образом, при грабеже и разбое насилие или угроза его применения и само завладение имуществом происходят одновременно, одновременно, между ними нет разрыва во времени.

Напротив, действия, которые заключаются в насилии или угрозе его применения и направлены на получение имущества в будущем, а также требование передать имущество, соединенное с угрозой применить насилие в будущем, надлежит квалифицировать как вымогательство.

Если угроза насилием или само насилие применены с целью завладения имуществом потерпевшего в момент нападения, но в связи с отсутствием у него такового требование о передачи имущества перенесено на будущее, действия такого лица следует квалифицировать в зависимости от характера угроз или насилия, как разбой или покушение на грабеж и по соответствующей части статьи о вымогательстве.

От грабежа и разбоя вымогательство отличает также отсутствие у последнего специфических признаков хищения.

В отличие от хищения, при котором виновный сам завладевает имуществом помимо воли собственника или иного владельца, вымогательство характеризуется тем, что потерпевший передает имущество или право на него либо совершает иные действия имущественного характера, проявляя свою волю к этому.

При хищении у потерпевшего объективно нет никакого другого варианта поведения, кроме того, которое нужно виновному, тогда как при вымогательстве у потерпевшего имеется по крайней мере три варианта поведения: уступить требованиям вымогателя,

заявить о случившемся в правоохранительные органы, либо обратиться за помощью к третьим лицам.

При хищении насилие или угроза насилием направлены непосредственно против потерпевшего, тогда как при вымогательстве действия насильственного характера могут быть направлены и против близких ему лиц, а также против имущества, находящегося в их собственности, ведении или под охраной.

Кроме того, вымогательство не всегда характеризуется обязательным для хищения признаком безвозмездности. В частности, если виновный требует у лица соответствующей компенсации за молчание о его корыстной преступной деятельности, то переданное вымогателю имущество служит как бы эквивалентом гарантии стабильности в материальном положении такого потерпевшего, а сами отношения между виновным и потерпевшим выглядят своеобразной взаимовыгодной сделкой.

В свете изложенного вряд ли можно согласиться с позицией, согласно которой вымогательство рассматривается как разновидность хищений¹. Эта позиция не только не согласуется с теоретическим понятием и признаками хищения, но с и действующим законодательством.

В частности, диспозиции статей УК, предусматривающих ответственность за хищение в особо крупных размерах, независимо от способа хищения (ст. 86¹ — в Украине, ст. 91¹ — в Беларуси), содержат исчерпывающий перечень способов хищений и вымогательство к хищениям не относят.

Четко свое отношение к вымогательству, как к деянию, не являющемуся хищением, выразил и российский законодатель, который свое определение хищения, данное в примечании к ст. 144 УК, начал со слов: «В ст. 144—147² под хищением понимается...» Таким образом, вымогательство, квалифицируемое по ст. 148 УК, и в России также вынесено за рамки понятия хищения.

Вымогательство следует отличать и от других преступлений, в основе которых лежит требование к

¹ См.: Науково-практичний коментар Кримінального Кодексу України.— Київ, 1994, с. 240; Уголовный Кодекс Украины: научно-практический комментарий.— Киев, 1995, с. 257.

потерпевшему о передаче имущества, права на имущество или совершении иных действий имущественного характера. Главное различие состоит в том, что при вымогательстве эти требования заведомо незаконны, но если в их основе лежит действительное или предполагаемое право виновного на это имущество, то такие действия не могут квалифицироваться как вымогательство. Так, требование, соединенное с соответствующими угрозами или насилием, с целью вернуть действительный долг, если он возник по основаниям, предусмотренным гражданским законодательством, не может рассматриваться как вымогательство. При наличии соответствующих оснований такие действия могут квалифицироваться как самоуправство, преступление против жизни, здоровья, свободы и достоинства личности и т. д., даже если они совершены из корыстных побуждений.

2. Причинение имущественного ущерба путем обмана или злоупотребления доверием

Согласно ст. 87 УК Украины преступлением признается причинение имущественного ущерба государству или общественной организации путем обмана или злоупотребления доверием при отсутствии признаков хищения. По действующему законодательству Беларуси и России потерпевшей стороной может быть любой собственник.

Непосредственным объектом выступают общественные отношения, регулирующие субъективные права собственников по формированию их наличных фондов.

С объективной стороны преступление характеризуется причинением имущественного ущерба путем обмана или злоупотребления доверием при отсутствии признаков хищения. По способам совершения преступления (обман или злоупотребление доверием) данный состав имеет сходство с мошенничеством, однако существенно отличается от него механизмом извлечения незаконной имущественной выгоды виновным. Мошенничество, как форма хищения, характеризуется изъятием имущества собственника из его фондов и обращением его виновным в свою пользу или пользу других лиц. То есть при мошенничестве за счет

незаконного изъятия происходит уменьшение наличных фондов собственника, переход имущества из его законного владения в незаконное владение виновного. Причинение же имущественного ущерба заключается не в уменьшении имущественного актива собственника, что характерно для хищений, а в воспрепятствовании его увеличению. Здесь незаконную наживу виновный извлекает путем противоправного изъятия имущества, которое еще не поступило, но в соответствии с законом или договором должно было поступить собственнику, либо путем использования доверенного виновному чужого имущества, в своих целях без возмещения собственнику соответствующей компенсации.

Причинение имущественного ущерба может выразиться в следующих формах:

1) Незаконное использование имущества, доверенного виновному собственником в целях выполнения каких-либо обязательств в соответствии с законом или договором. Наиболее распространенным здесь является самовольное использование транспортных средств, механизмов, тяглового скота и т. д. Причиненный имущественный ущерб в таких случаях может складываться из стоимости используемого имущества в виде амортизационных отчислений; стоимости истраченного имущества в виде горючего, электроэнергии; заработной платы, выплаченной виновному в период незаконного использования имущества в своих целях; ущерба в виде упущенной выгоды, т. е. не полученного собственником запланированного дохода.

2) Уклонение от уплаты обязательных платежей. Для этой формы причинения имущественного ущерба характерно то, что лицо не передает соответствующей организации имущество, которое должно было передать, например, неуплата различных платежей и сборов, уклонение от уплаты за пользование электроэнергией, газом, уклонение от уплаты налогов. Причинение имущественного ущерба в этих случаях состоит в том, что соответствующие фонды не пополняются имуществом, которое должно поступать согласно закону.

3) Обращение лицом в свою пользу или пользу других лиц платежей, которые должны были поступить в наличные фонды собственника в порядке оплаты за оказанные услуги. В зависимости от наличия или

отсутствия полномочий у виновного на получение и оприходование платежей такие деяния совершаются путем: а) присвоения имущества лицом, которое не имеет полномочий на его получение и оприходование (присвоение денег проводником поезда за безбилетный проезд пассажира), б) присвоения платежей лицом, служебные полномочия которого связаны с их принятием и оприходованием (водитель автобуса, кондуктор, контролер).

Способом совершения указанного преступления является обман или злоупотребление доверием. В зависимости от формы внешнего проявления обман может быть в активной и пассивной форме¹.

Пассивный обман (бездействие) выражается в умолчании о тех сведениях, которые лицо должно было сообщить. Такой обман возможен при уклонении от уплаты обязательных платежей. Необходимость сообщить подобные сведения предусмотрена нормой права, договором или иным актом, т. е. эта обязанность всегда является юридической, имеет правовое значение. К обману в форме бездействия можно отнести, например, несообщение гражданином о том, что сломался электросчетчик и расход электроэнергии не учитывается.

Обманы, совершаемые путем активного поведения, подразделяются на словесный обман и обман действием. Обман действием может выражаться в конклюдентных действиях или иных поступках, на основании которых можно сделать вывод о наличии или отсутствии каких-либо обстоятельств. Такие обманы совершаются как самостоятельно, так и для подтверждения словесного обмана. Обман действием, имеющий самостоятельное значение, характеризуется тем, что лицо своим поведением вводит в заблуждение относительно имущественной обязанности (например, вскрывание электросчетчика).

Словесный (вербальный) обман может быть совершен как в устной, так и в письменной форме.

Устный обман при причинении имущественного ущерба имеет место в тех случаях, когда для

¹ См. подробнее: Панов Н. И. Уголовная ответственность за причинение имущественного ущерба путем обмана или злоупотребления доверием.— Харьков, 1977, с. 22—36; он же. Квалификация преступлений, совершаемых путем обмана.— Харьков, 1980, с. 48—55.

удостоверения каких-либо факторов, на основании которых у лица возникает обязанность передать свое имущество, не требуется специального письменного подтверждения (документа). Эти обманы возможны, например, при заключении сделок, совершаемых в нотариальной форме у государственного нотариуса, когда стороны сами определяют (называют) те или иные условия соглашения (например, цена договора), являющиеся основанием для удерживания с них соответствующих платежей (в частности, госпошлины). Здесь обман выступает средством уклонения от уплаты действительно причитающейся в доход государства суммы госпошлины.

Средствами письменного обмана чаще всего бывают подложные документы, предназначенные служить удостоверением фактов, имеющих юридическое значение (например, подложная справка о наличии иждивенцев с целью уменьшения подоходного налога).

В науке нет единства мнений о том, как следует квалифицировать причинение имущественного ущерба путем обмана или злоупотребления доверием с использованием подложного документа.

Некоторые авторы предлагают квалифицировать такие деяния только по ст. 87 УК Украины¹. Сторонники этой позиции обычно исходят из того, что подлог документов по своим объективным признакам и по объему входит в содержание обмана и поэтому не нуждается в дополнительной квалификации, так как ст. 87 УК, по их мнению, в данном случае является специальной нормой по отношению к ст. 194 УК Украины.

Другие авторы считают, что подлог документов никак невозможно охватить признаками ст. 87 УК Украины, хотя бы он и был совершен в целях причинения имущественного ущерба путем обмана или злоупотребления доверием, это два самостоятельных действия, различающиеся по объекту посягательства и объективной стороне, и представляют собой реальную

¹ См.: Советское уголовное право. Часть особенная.— Киев, 1969, с. 170; Матышевский П. С. Уголовно-правовая охрана социалистической собственности в Украинской ССР.— Изд-во Киевского ун-та, 1972, с. 162; он же. Ответственность за преступления против социалистической собственности.— Киев, 1983, с. 130.

совокупность преступлений¹. С последней позицией следует согласиться.

Несколько сложнее обстоит дело с использованием подложных документов при причинении имущественного ущерба лицом, не подделывающим эти документы, так как понятия «обман» и «использование подложных документов» с объективной стороны совпадают по объему (обман в конечном счете и заключается в использовании подложных документов) и поэтому на первый взгляд может показаться, что ст. 87 УК и ч. 2 ст. 194 УК Украины находятся в конкуренции части и целого, а посему применяется специальная форма — ст. 87 УК Украины.

Однако при более тщательном анализе обнаруживается, что названные нормы совпадают лишь по признакам объективной стороны. По другим же признакам состава, в частности, по объекту преступления, между причинением имущественного ущерба и использованием заведомо подложных документов имеются существенные различия. Поэтому следует согласиться с мнением тех авторов, которые считают, что причинение имущественного ущерба путем обмана, совершенное с использованием подложных документов (а равно с подделкой документов), должно квалифицироваться по совокупности преступлений, предусмотренных ст. 87 и ст. 194 УК Украины.

Это вытекает и из самих санкций статей 87 и 194 УК. Если санкция ст. 87 УК предусматривает наказание максимально до двух лет исправительных работ, то ч. 1 ст. 194 УК — до двух лет лишения свободы, ч. 2 ст. 194 УК — до одного года лишения свободы, ч. 3 ст. 194 УК — до пяти лет лишения свободы с конфискацией имущества или без таковой. «Следовательно,— замечает Н. И. Панов,— рекомендации о квалификации причинения имущественного ущерба путем подделки документов либо использования заведомо подложных документов только по ст. 87 УК не соответствуют потребностям практики, так как по существу влекут за собой освобождение лиц, виновных в более тяжких преступлениях, от ответственности за их совершение»².

¹ Панов Н. И. Уголовная ответственность за причинение имущественного ущерба путем обмана или злоупотребления доверием.— Харьков, 1977, с. 30.

² Там же, с. 31—32.

Наряду с обманом рассматриваемый состав содержит в качестве способа совершения преступления также злоупотребление доверием. Обычно отношения доверия имеют то или иное юридическое основание, которое вытекает из договора, соглашения, служебного положения.

Злоупотребление доверием не следует смешивать с простым неисполнением обязанностей, когда отсутствует противоправное удовлетворение личных интересов за счет нарушения интересов собственника (например, непринятие мер к обилечиванию пассажиров не является злоупотреблением доверием, хотя бы этим и причинялся вред собственнику).

Субъективная сторона преступления характеризуется прямым умыслом и корыстной целью.

Субъектом преступления являются частные лица, достигшие 16-летнего возраста, а также лица, занимающие определенное служебное положение, но не являющиеся должностными. Должностные лица, причинившие ущерб собственнику путем обмана или злоупотребления доверием, несут ответственность за должностное преступление в виде злоупотребления служебным положением (ст. 165 УК Украины).

3. Присвоение найденного или случайно оказавшегося у виновного чужого имущества

Согласно гражданскому законодательству гражданин, нашедший вещь, задержавший безнадзорный скот, обнаруживший клад, обязан немедленно сообщить о находке лицу, потерявшему вещь, и возвратить найденную вещь либо передать ее органам власти.

Неисполнение гражданских обязанностей по возврату найденного или случайно оказавшегося у гражданина чужого имущества, представляющего значительную ценность, влечет применение мер уголовно-правового воздействия.

При совершении рассматриваемого преступления виновный посягает на право собственности в отношении имущества, которое оказалось утерянным либо вышедшим из фактического обладания собственника в результате каких-то случайных обстоятельств (унесено

водою или ветром, выдано по ошибке и т. п.) либо представляло собой клад, обнаруженный в земле, воде, строении.

Согласно действующему украинскому законодательству состав преступления имеется лишь в случае присвоения найденного или случайно оказавшегося у виновного ценного государственного или коллективного имущества (ст. 88 УК), присвоение частного имущества не влечет уголовной ответственности, если не содержит признаков хищения. По российскому законодательству ответственность наступает за присвоение найденного или случайно оказавшегося у виновного любого чужого ценного имущества (ст. 148⁴ УК), по белорусскому (ст. 95 УК) — также независимо от формы собственности, но лишь за присвоение найденного чужого имущества в крупных размерах.

Предметом преступления в этом случае является только находка, клад или имущество, случайно оказавшееся у виновного. При этом для наличия преступления необходимо, чтобы такое имущество принадлежало какому-то собственнику и было ценным. Вопрос о том, какое имущество считать ценным, — это вопрос факта и в каждом конкретном случае решается судом.

Объективная сторона рассматриваемого преступления определяется наличием одного из двух предусмотренных в законе действий: 1) обнаружение и присвоение найденного; 2) присвоение случайно оказавшегося у виновного имущества.

Для наличия состава рассматриваемого преступления необходимо, чтобы присвоенное имущество действительно являлось найденным или случайно оказавшимся у виновного. Незаконное же завладение имуществом, которое не вышло фактически из обладания собственника или лица, которому оно вверено, но оказалось по каким-либо причинам в ненадлежащем месте, должно рассматриваться не как присвоение найденного, а как хищение. Так, хищением является незаконное обращение в свою пользу цехового имущества, обнаруженного во дворе завода; товаров, которые оказались не в помещении склада, а на его территории; зерна, собранного, но не вывезенного с поля. Хищением является также завладение имуществом, которое

заведомо для виновного было похищенным и спрятанным.

Лицо, завладевшее забытой вещью, если оно сознавало, что такая вещь является чьей-то собственностью, и собственник или другой владелец придет за ней, виновно в хищении.

Хищение, а не присвоение найденного будет иметь место и в случае обращения виновным в свою пользу имущества, находящегося на потерпевшем крушение поезде, судне, самолете и т. д.

Как хищение расцениваются и случаи присвоения излишка выданных по ошибке денег, если ошибка была выявлена не после получения денег, а в момент их получения.

Присвоение найденного или случайно оказавшегося у виновного чужого имущества считается оконченным с момента обращения виновным имущества в свою пользу. Таким моментом признается невозвращение всего имущества или его части. Невозвращением является факт несообщения о случившемся собственнику имущества или органу власти.

Обязанность сообщить о находке возникает с того момента, когда лицо обнаружило вещь и объективно имело возможность сделать такое сообщение. Эта обязанность должна быть выполнена в реально возможный срок, а в отношении пригульного скота — в трехдневный срок (ст. 139 ГК Украины). Если для сообщения не имелось реальной возможности, не возникает и уголовной ответственности.

С субъективной стороны требуется наличие прямого умысла и корыстной цели. Виновный заведомо знает, что удерживаемое им имущество ценное, и хотя не находится в фактическом обладании собственника или иного законного владельца, но принадлежит им, и желает обратить это имущество в свою пользу в целях незаконного обогащения.

Особенность этого преступления заключается еще и в том, что субъектом его может быть только лицо, обнаружившее вещь. Другие лица, обращающие в свою пользу уже обнаруженное и присвоенное кем-либо имущество, совершают не присвоение находки или случайно оказавшегося имущества, а его хищение.

НЕКОРЫСТНЫЕ ПРЕСТУПЛЕНИЯ
ПРОТИВ СОБСТВЕННОСТИ

К числу некорыстных посягательств на собственность уголовный закон Украины относит умышленное уничтожение или повреждение государственного, коллективного или частного имущества (ст. 89, 145 УК), неосторожное уничтожение или повреждение государственного или коллективного имущества (ст. 90 УК), преступно-небрежное отношение к охране государственного или коллективного имущества (ст. 91 УК). Уголовный закон Беларуси действие указанных составов распространяет на посягательства против собственности, независимо от ее форм, уголовный закон России устанавливает ответственность лишь за умышленное либо неосторожное уничтожение или повреждение чужого имущества, а за недобросовестное отношение к охране имущества уголовной ответственности не предусматривает.

Объектом рассматриваемых преступлений являются отношения между людьми по поводу имущества, юридическим выражением которых является право собственности субъектов гражданских прав.

Предметом преступных посягательств выступает государственное, общественное или частное имущество, в том числе и такие материальные ценности, которые не могут быть похищены, например, строения, сооружения, лесные массивы, урожай.

1. Умышленное уничтожение
или повреждение имущества

Материальный ущерб собственнику может быть причинен не только хищением имущества и другими корыстными посягательствами, но и путем умышленного уничтожения или повреждения имущества.

Уничтожение имущества с объективной стороны предполагает противоправное приведение имущества в полную непригодность по своему целевому назначению, в результате чего имущество перестает существовать или полностью утрачивает свою хозяйственную ценность и полезные свойства.

Повреждение имущества предполагает приведение его в частичную непригодность, в результате чего существенно ухудшается его полезность и имущество утрачивает лишь часть своего целевого назначения, что может быть восстановлено путем ремонта, реставрации и других мероприятий.

Состав рассматриваемого преступления материальный. Обязательный признак его объективной стороны — общественно опасное последствие в виде причинения собственнику имущественного ущерба.

Ответственность за умышленное уничтожение или повреждение имущества дифференцирована в уголовном законодательстве Украины в зависимости от способа совершения преступления, наступивших вредных последствий и формы собственности, на которую совершается преступное посягательство. В связи с этим следует рассмотреть отдельно состав преступления, предусматривающий ответственность за умышленное уничтожение или повреждение государственного или коллективного имущества (ст. 89 УК), и состав преступления, предусматривающий ответственность за умышленное уничтожение или повреждение частного имущества (ст. 145 УК). Между ними имеется много точек соприкосновения, но достаточно и различий.

Ответственность за умышленное уничтожение или повреждение государственного или коллективного имущества дифференцируется в зависимости от способа совершения преступления и наступивших вредных последствий. В этой связи ст. 89 УК Украины различает три вида этого состава: 1) простой; 2) тяжкий (квалифицированный); 3) особо тяжкий.

Умышленное уничтожение или повреждение имущества признается простым, если оно совершено неопасным способом (ч. 1 ст. 89 УК).

Квалифицированный (тяжкий) вид этого преступления имеет место тогда, когда оно совершено путем поджога или иным опасным способом.

Поджог — это уничтожение или повреждение имущества с помощью огня, переходящего в пожар. Таковой может быть вызван посредством зажжения предмета либо приведения горючих материалов, а равно энергии в такое состояние, при котором они воспламеняются естественным путем.

Уничтожение или повреждение имущества посредством огня, не переходящего в пожар, не может рассматриваться какотягчающее обстоятельство. Например, сожжение вещи в печи или на костре охватываются не ч. 2, а ч. 1 ст. 89 УК Украины.

Под иным общеопасным способом следует понимать затопление, взрыв, обвал, заражение животных и т. п.

Затопление предполагает использование напора водной массы, которым поглощается, разрушается или повреждается имущество. Этот способ может состоять вумышленном выпуске воды из ее естественных или искусственных источников и превращении ее в стихийную силу, потопляющую имущество. Это может быть иумышленное непринятие мер к отводу или откачке подземных вод с целью затопления рудника, шахты или подземных сооружений.

Однакоумышленное уничтожение или повреждение имущества путем погружения его в водную стихию, не создающее опасности для людей (например, выбрасывание груза в море), относится к простому виду рассматриваемого преступления.

Общеопасным способом будет считаться также приведение государственного или общественного имущества в полную или временную непригодность посредством взрыва, обвала, заражения водоемов или животных.

Частью 2 ст. 89 охватывается такжеумышленное уничтожение или существенное повреждение лесных массивов путем поджога.

Преступление признается особо тяжким (ч. 3 ст. 89) при наличии двух обстоятельств в их совокупности: 1) общеопасный способ действия (поджог, взрыв, затопление, обвал, заражение) и 2) наступление особо тяжких последствий (человеческие жертвы или особо крупный материальный ущерб).

Человеческие жертвы — это гибель хотя бы одного человека. Психическое отношение виновного к гибели людей выражается в форме неосторожности. Если лицо, совершившее общеопасным способомумышленное уничтожение (повреждение) имущества либо лесного массива, повлекшее человеческие жертвы, имело прямой или косвенный умысел на лишение жизни потерпевших, содеянное необходимо квалифицировать по совокупности какумышленное убийство иумышленное уничтожение или повреждение имущества (ч. 3 ст. 89

и ст. 93). Причинение кому-либо в результате уничтожения или повреждения имущества путем поджога или иным общеопасным способом тяжкого или средней тяжести телесного повреждения (при неосторожной форме вины к таким последствиям) не охватывается понятием «человеческие жертвы» и должно квалифицироваться по ч. 2 ст. 89. Если же такой результат был целью виновного, либо он сознательно допускал возможность его наступления, ответственность будет по совокупности преступлений — по ч. 2 ст. 89 и соответственно по ст. 101 или 102 за умышленные тяжкие или средней тяжести телесные повреждения.

Причинение особо крупного ущерба — это уничтожение имущества, вызвавшее длительный перерыв процесса производства или существенное нарушение деятельности предприятия, учреждения, организации, гибель большого количества скота, хозяйственных построек, домостроений. В стоимостном выражении убытки на сумму в 250 и более минимальных зарплат представляют собой особо крупный ущерб.

В ст. 89 говорится об умышленном уничтожении государственного или коллективного имущества, т. е. такого рода деяния могут быть совершены как с прямым, так и косвенным умыслом. Виновный осознает, что им уничтожается или повреждается имущество, предвидит наступление материального ущерба и желает либо сознательно допускает такого рода последствия.

Несколько по-иному решается вопрос о форме вины лица по отношению к последствиям при наличии отягчающих это преступление обстоятельств. Здесь психическое отношение лица к самому деянию и избранному им общеопасному способу уничтожения или повреждения может выражаться в форме умысла, а по отношению к последствиям в виде особо крупного материального ущерба — как в форме умысла, так и в форме неосторожности. Что же касается таких последствий как человеческие жертвы, то отношение лица к этим последствиям может выражаться только в форме неосторожной вины.

Преступление, предусмотренное ст. 89 УК, может быть совершено по различным мотивам — из корысти, мести, хулиганских побуждений. Различной может быть

и его цель. Обычно эти обстоятельства не влияют на квалификацию содеянного, но в ряде случаев позволяют отграничить от смежных составов. Так, если умышленное уничтожение или повреждение государственного или коллективного имущества совершено с целью ослабления государства, это расценивается как особо опасное государственное преступление — диверсия (ст. 60 УК).

В случае, когда уничтожение или повреждение имущества безотягчающих обстоятельств совершено из хулиганских побуждений, содеянное квалифицируется как хулиганство по ст. 206 УК. Вместе с тем уничтожение либо повреждение государственного или коллективного имущества при отягчающих обстоятельствах (например, путем поджога), совершенное из хулиганских побуждений, должно квалифицироваться по совокупности преступлений ст. 89 и ст. 206 УК. Совокупность преступлений будет иметь место и в случае хищения государственного или коллективного имущества с проникновением в помещение, сопряженного с умышленным уничтожением или повреждением помещения (например, кража товаров со склада, вагона, куда виновный проник прорубив стену, или хищение с последующим поджогом).

Однако совокупность преступлений отсутствует в случае уничтожения либо повреждения виновным похищенного им имущества с целью его реализации (например, убий похищенного животного для продажи мяса) или с целью скрыть следы совершенного преступления (например, сожжение похищенных вещей). Здесь уничтожение имущества дополнительной квалификации по ст. 89 УК не требует.

В то же время уничтожение или повреждение государственного или коллективного имущества в процессе вымогательства, если это совершено не путем поджога или иным общепаспным способом, охватывается ч. 2 ст. 86² УК, а в случае причинения крупного ущерба или иных тяжких последствий — ч. 3 ст. 86² УК. Если при этом имущество уничтожено путем поджога или иным общепаспным способом, действия виновного надлежит квалифицировать по совокупности ч. 2 или 3 ст. 86² и ч. 2 или 3 ст. 89 УК.

Некоторые деяния, выразившиеся в умышленном уничтожении или повреждении государственного или

коллективного имущества, законодателем выделены в отдельные составы в зависимости от объекта посягательства и субъективной стороны состава в качестве специальных норм по отношению к ст. 89 УК.

Таковыми являются диверсия (ст. 60), массовые беспорядки (ст. 71), умышленное разрушение или повреждение путей сообщения и транспортных средств (ст. 78), повреждение магистральных нефте-, газо- и нефтепродуктопроводов (ст. 78¹), потравы посевов и повреждение насаждений (ст. 159), незаконная порубка леса (ст. 160), незаконная охота и рыбная ловля (ст. 161, 162), надругательство над государственной символикой (ст. 187²), повреждение документов, штампов, печатей, бланков (ст. 193), уничтожение или разрушение памятников истории и культуры (ст. 207), разрушение радиоактивных материалов (ст. 228²), умышленное уничтожение или повреждение военного имущества (ст. 245 УК).

Однако в ряде случаев в конкуренцию основной и специальной норм может вплестаться конкуренция части и целого. Имеется в виду такое положение, когда, например, квалифицированный вид основной нормы предусматривает такой способ деяния или такого рода последствия, общественная опасность которых значительно превышает опасность деяния, описанного в специальной норме. Примером могут служить ч. 2 и ч. 3 ст. 89 (основная норма) и с другой стороны — ст. 207 (специальная норма — умышленное уничтожение или повреждение памятников культуры или природных объектов взятых под охрану государства). Здесь квалифицированный вид основной нормы предусматривает общепасный способ уничтожения или повреждения имущества, что является ее преимуществом перед специальной нормой, которая такого признака не содержит. Это означает, что если уничтожение или повреждение памятников культуры или природных объектов совершено общепасным способом и к тому же повлекло человеческие жертвы или особо крупный ущерб, то должна быть применена ч. 2 ст. 89 или ч. 3 ст. 89, а не статья 207 УК.

В случаях, когда для уничтожения или повреждения такого имущества как животные, находящегося в государственной или коллективной собственности, используется способ, который представляет собой жесто-

кое обращение с животными, содеянное следует квалифицировать по совокупности ст. 89 и 207¹.

Субъектом преступления, предусмотренного ч. 1 ст. 89, является лицо, достигшее 16-летнего возраста, по ч. 2 ст. 89 субъектом может быть лицо, достигшее как 16-, так и 14-летнего возраста. Ответственность с 14-летнего возраста наступает не во всех случаях, предусмотренных ч. 2 ст. 89 УК, а только тогда, когда это деяние повлекло тяжкие последствия, по ч. 3 ст. 89 УК — ответственность с 14 лет.

Должностные лица за умышленное уничтожение или повреждение имущества несут ответственность по совокупности ст. 89 и ст. 166 УК.

Ответственность за умышленное уничтожение или повреждение частного имущества также дифференцирована в зависимости от способа совершения преступления и наступивших тяжких последствий. В связи с этим ст. 145 УК различает два вида этого преступления: 1) простой и 2) тяжкий (квалифицированный).

Умышленное уничтожение и повреждение имущества граждан является простым, если оно причинило значительный ущерб потерпевшему, но совершено не общеопасным способом и не повлекло тяжких последствий.

Квалифицированным (тяжким) это преступление будет тогда, когда оно совершено путем поджога или иным общеопасным способом либо повлекло человеческие жертвы или иные тяжкие последствия.

В отличие от квалифицированных видов ст. 89 УК, в ст. 145 УК закон не связывает воедино способ уничтожения и наступившие тяжкие последствия, а напротив, рассматривает их в качестве самостоятельных квалифицирующих признаков, действующих независимо друг от друга. Поэтому квалифицированный вид преступления, предусмотренный ст. 145 УК, можно разделить на два подвида: а) совершение деяния путем поджога или иным общеопасным способом; б) деяние повлекло человеческие жертвы или иные тяжкие последствия. При этом не исключается, что оба эти квалифицирующие признака могут присутствовать одновременно, однако иметь и самостоятельное значение.

Предметом этого преступления является частное имущество граждан (жилой дом, надворные постройки

и постройки производственного назначения, мебель, машины, скот, посевы, плодоягодные и другие насаждения).

Обязательными условиями наступления уголовной ответственности за умышленное уничтожение или повреждение частного имущества является причинение значительного ущерба потерпевшему и наличие причинной связи между действиями виновного и нанесенным ущербом. Вопрос о значительности ущерба решается с учетом обстоятельств в каждом конкретном случае.

Если причиненный ущерб незначителен, уничтожение или повреждение имущества граждан влечет только гражданско-правовую ответственность. В тех же случаях, когда незначительность ущерба — результат покушения на уничтожение или повреждение имущества в значительных размерах, ответственность наступает по ч. 2 ст. 17 и ст. 145.

Общепасным способом уничтожения или повреждения имущества граждан, кроме поджога, могут быть признаны затопления, взрыв, отравление животных, т. е. такой способ действия, который обладает большой разрушительной силой и создает опасность гибели людей или иных тяжких последствий.

Под человеческими жертвами понимается гибель хотя бы одного человека.

К иным тяжким последствиям относятся причинение серьезного вреда здоровью человека (тяжкие или средней тяжести телесные повреждения), нанесение значительного имущественного ущерба многим лицам или крупного материального ущерба потерпевшему, оставление его без крова, пищи, одежды.

Субъективная сторона рассматриваемого преступления предполагает наличие вины умышленной. Умысел может быть прямой и косвенный.

Психическое отношение к гибели или наступившим телесным повреждениям у людей выражается в форме вины неосторожной. При умышленной форме вины к таким последствиям ответственность наступает за преступление, предусмотренное ст. 145 УК, и по совокупности за преступление против личности.

Мотивы уничтожения или повреждения имущества бывают различными — месть, ревность, хулиганские побуждения. Мотив не является обязательным призна-

ком рассматриваемого преступления, однако выяснение его имеет важное значение для отграничения от смежных составов.

Например, уничтожение или повреждение имущества граждан из хулиганских побуждений, если отсутствуют квалифицирующие признаки, предусмотренные ч. 2 ст. 145, квалифицируется по ст. 206 УК. Если имеются признаки, предусмотренные ч. 2 ст. 145, то деяние квалифицируется по ч. 2 или 3 ст. 206 и по ч. 2 ст. 145 УК, т. е. по совокупности преступлений. Уничтожение виновным похищенного имущества с целью скрыть следы преступления охватывается статьями о хищении и дополнительной квалификации по ст. 145 УК не требует. В то же время совершение хищения с помощью уничтожения или повреждения другого имущества или последующее уничтожение другого имущества квалифицируется по совокупности статей о хищении и ст. 145 УК.

В отдельных предусмотренных законом случаях подобного рода деяния подлежат квалификации по другим статьям УК. Так, умышленное уничтожение или повреждение имущества граждан в процессе вымогательства охватывается составом ст. 144 УК и дополнительной квалификации по ст. 145 не требует.

По ст. 145 УК производится дополнительная квалификация в случае, если уничтожение и повреждение имущества в процессе вымогательства осуществлено путем поджога или иным общеопасным способом.

В специальный состав выделена ст. 189⁵, предусматривающая ответственность за умышленное уничтожение или повреждение имущества работника правоохранительного органа, а равно его близких родственников в связи с исполнением им служебных обязанностей.

Субъектом умышленного уничтожения или повреждения частного имущества граждан является лицо, достигшее 16-летнего возраста, а при наличии тяжких последствий, предусмотренных в ч. 2 ст. 145 УК, — лицо, достигшее 14 лет.

Субъектом преступления, как правило, не является собственник имущества, независимо от способа уничтожения своего имущества, а также то лицо, которое уничтожает имущество по указанию собственника.

В соответствии с действующим законодательством умышленное уничтожение или повреждение собствен-

ного имущества путем поджога также не образует состава преступления, однако, если в результате такого поджога причинен вред государственному, общественному имуществу либо имуществу других граждан (в том числе членов семьи, колхозного двора и т. п.), действия виновного, желавшего или допустившего наступление таких последствий, должны квалифицироваться как умышленное уничтожение или повреждение имущества, совершенное путем поджога. При неосторожном отношении лица, совершившего поджог своего личного имущества, к указанным последствиям содеянное в случае гибели людей или наступления тяжких последствий должно квалифицироваться по статье УК об ответственности за неосторожное уничтожение или повреждение имущества.

2. Неосторожное уничтожение или повреждение имущества

Ст. 90 УК Украины предусматривает ответственность за неосторожное уничтожение или повреждение государственного или коллективного имущества, повлекшее человеческие жертвы или иные тяжкие последствия при отсутствии признаков преступления против общественной безопасности.

В статье прямо указывается, что ею не регулируются случаи неосторожного причинения имущественного вреда в результате нарушения требований общественной безопасности. Эти составы выделены в отдельную главу X Особенной части УК (ст. 215, 215², 217, 217¹, 217², 218, 219, 220, 220¹, 221, 221¹, 224, 225).

Кроме того, следует иметь в виду, что специально выделены такие нормы как неосторожное повреждение морского телеграфного кабеля (ст. 205), промотание и утрата военного имущества (ст. 244).

Ответственность по ст. 90 наступает в случае, когда преступление повлекло человеческие жертвы или иные тяжкие последствия.

Иными тяжкими последствиями являются, в частности, причинение тяжких телесных повреждений одному или нескольким лицам, средней тяжести телесных повреждений двум или более лицам либо крупного ма-

териального ущерба. Под крупным ущербом понимается тот, который в 100 раз превышает уровень минимальной заработной платы. Кроме того, это может быть гибель произведений искусства или памятников культуры, представляющих большую художественную, историческую или научную ценность. К таковым же последствиям может быть отнесен большой экологический вред, оставление людей без жилья, средств существования, длительная остановка работы предприятия.

Субъективная сторона характеризуется неосторожной формой вины.

Субъектом преступления является частное лицо, достигшее 16-летнего возраста. В случае если имущественный ущерб возник в результате недобросовестного отношения к своим обязанностям должностного лица, оно подлежит ответственности за халатность в порядке ст. 167 УК.

За неосторожное уничтожение или повреждение частного имущества по законодательству Украины наступает гражданско-правовая ответственность.

3. Недобросовестное отношение к охране имущества

Состав преступления, предусмотренного ст. 91 УК Украины, предполагает совокупность следующих условий: а) государственное или коллективное имущество было поручено для сохранения или охраны лицу, которое действует при этом не в качестве должностного лица; б) со стороны этого лица имело место невыполнение или ненадлежащее выполнение обязанности по хранению или охране порученного ему имущества; в) в результате этого произошло хищение, повреждение или гибель имущества в крупных размерах.

Субъектом данного преступления может быть недолжностное лицо, достигшее 16 лет, которое обязано было по трудовому договору, специальному соглашению охранять имущество (сторож, гардеробщик, пастух). Должностные лица при совершении указанных деяний несут ответственность за халатность (ст. 167 УК).

Если лицо в момент выполнения своих обязанностей подверглось насилию либо находилось в условиях непреодолимой силы и тем самым было лишено

возможности воспрепятствовать наступлению имущественного ущерба, оно не подлежит ответственности по указанной статье. Состав этого преступления отсутствует и тогда, когда лицо в силу своих физических недостатков (слабого зрения или слуха) либо в силу большого количества охраняемых им объектов не могло справиться с возложенными на него обязанностями, что и послужило условием материального ущерба.

Субъективная сторона проявляется в форме неосторожности. При этом психическое отношение к самому факту нарушения правил охраны или хранения может быть умышленным или неосторожным, а к последствиям в виде хищения, гибели или повреждения имущества — в форме неосторожной вины. Если виновный умышленно содействовал иным лицам в расхищении имущества, то он несет ответственность как соучастник хищения.

Под крупным причинением ущерба понимается вред, размером в 100 и более раз превышающий минимальный размер зарплаты.

Смежные составы, отличающиеся по объекту, объективной стороне и субъекту: ст. 147² (преступно-небрежное использование или хранение сельхозтехники), ст. 147³ (преступно-небрежное хранение зерна и семян масличных культур); ст. 205¹ (нарушение правил охраны линий связи).

ОГЛАВЛЕНИЕ

<i>Введение</i>	3
<i>Глава 1. Основания защиты права собственности уголовным законодательством</i>	5
1. Понятие собственности и ее правовые формы и виды	5
2. Защита права собственности и проблемы совершенствования действующего уголовного законодательства	9
3. Уголовно-правовые средства защиты права собственности	11
<i>Глава 2. Научные основы квалификации преступлений против собственности</i>	18
1. Понятие квалификации преступлений	18
2. Совершение преступления — фактическое основание привлечения к уголовной ответственности и квалификации содеянного	21
3. Состав преступления — правовая модель и основа квалификации преступлений	27
4. Механизм квалификации преступлений	33
5. Понятие и признаки преступлений против собственности	34
<i>Глава 3. Общее понятие и классификация хищений</i>	39
1. Понятие хищения и его признаки	39
2. Классификация хищений	47
<i>Глава 4. Формы хищений</i>	56
1. Хищение путем кражи	56
2. Хищение путем грабежа	58
3. Разбой	61
4. Хищение путем мошенничества	67
5. Хищение путем присвоения, растраты или злоупотребления служебным положением.	74
<i>Глава 5. Квалифицирующие признаки хищений</i>	81
1. Повторность хищения	82
2. Хищение по предварительному сговору группой лиц	84

3. Хищение, совершенное с проникновением в жилище, помещение или иное хранилище 86
4. Хищение, причинившее значительный ущерб потерпевшему. 89
5. Хищение в крупных и особо крупных размерах 91
6. Совершение хищения особо опасным рецидивистом 96

Глава 6. Корыстные посягательства на собственность при отсутствии признаков хищения 97

1. Вымогательство 97
2. Причинение имущественного ущерба путем обмана или злоупотребления доверием 106
3. Присвоение найденного или случайно оказавшегося у виновного чужого имущества 111

Глава 7. Некорыстные преступления против собственности 114

1. Умышленное уничтожение или повреждение имущества 114
2. Неосторожное уничтожение или повреждение имущества 123
3. Недобросовестное отношение к охране имущества 124

Монография

ЕМЕЛЬЯНОВ
ВЯЧЕСЛАВ ПАВЛОВИЧ

**ЗАЩИТА
ПРАВА СОБСТВЕННОСТИ
УГОЛОВНЫМ
ЗАКОНОДАТЕЛЬСТВОМ**

Редактор

Р.М.Деревянченко

Художественный редактор

А.Н.Гапей

Технический редактор

Г.П.Александрова

Корректор

М.В.Терлецкая

Компьютерная верстка

И.Л.Цыбульник

Подписано в печать с оригинал-макета 28.02.96.

Формат 84x108¹/₃₂. Бумага газетная.

Гарнитура Тип Таймс. Печать офсетная.

Усл. печ. л. 6,72. Уч.-изд. л. 8. Зак. 83

ИМП «Рубикон»

Украина, 310166, Харьков, ул. Бакулина, 11

Отпечатано с оригинал-макета

в типографии № 16

Украина, 310003, Харьков, ул. Университетская, 16