Содержание

Введение 2

Глава 1. Понятие мошенничества 5

1.1 Историческое развитие уголовно-правового понятия мошенничества в Российском законодательстве 5

1.2 Понятие мошенничества 16

Глава 2. Объективные признаки мошенничества 21

2.1 Объект и предмет мошенничества 21

2.2 Объективная сторона мошенничества 31

Глава 3. Субъективная сторона преступления 57

3.1 Субъект преступления 57

3.2 Субъективная сторона мошенничества 66

3.3 Проблемы квалификации мошенничества 73

Заключение 84

Список использованных источников и литературы 88

Введение

В современной России факты обмана и злоупотребления доверием стали распространенным явлением. В последнее время на фоне краж, грабежей и разбоев особый размах приобрела так называемая «беловоротничковая» преступность.

Многие преступники поняли, что для процветания бизнеса надежнее действовать не силой, а хитростью – сменили топорную практику вымогательства денег на «тонкое» искусство их выманивания. Однако этот вид преступности опасен не меньше, чем грабежи и разбои.

Во-первых, потерпевший также безоружен перед мошенником, как связана по рукам и ногам жертва. Мошенник в отличие от грабителя и разбойника обезоруживает потерпевшего не физически, а морально.

Во-вторых, мошенничество имеет очень высокую степень латентности: зарегистрированные преступления – лишь малая верхушка айсберга.

Мошенничество изящно и почти не оставляет следов: волеизъявления потерпевшего и преступника внешне совпадают, мошенническая сделка имеет вид обычного договора и маскируется под гражданское правоотношение.

Общественную опасность деянию придает неправильное восприятие действий мошенника. Потерпевший неправильно понимает сущность сделки, умысел контрагента-мошенника. Понятно, что преступление, состав которого связан со столь неочевидными обстоятельствами, легко может остаться не раскрытым. Способы их совершения весьма разнообразны, причем особое внимание преступники уделяют сокрытию корыстного характера своих действий.

При исследовании темы выпускной квалификационной работы на тему «Мошенничество: анализ состава и проблемы квалификации» мы руководствуемся следующими методами: исторический, системный, сравнительный, специально-юридический и метод анализа. Обобщив указанные методы исследования можно сказать, что мы в основу работы вложили:

- исторические моменты развития понятия мошенничества на разных этапах развития законодательства России, что дает нам представление о неоднократном изменении уголовно-правового понятия мошенничества;

- судебная практика, в частности Постановления Пленума Верховного Суда РФ, приговоры Федерального суда общей юрисдикции Центрального района г. Новосибирска;

- работы некоторых юристов-правоведов, таких как Фойницкий И.Я., Червонецкий Д.А., Щепалов С., Якимов И.Н. и др;

- практический опыт сотрудников УВД по Центральному району г. Новосибирска при расследовании уголовных дел, возбужденных по факту мошенничества;

- собран практический и статистический материал при прохождении преддипломной практики в УВД по Центральному району.

Объектом исследования является проблема квалификации мошенничества и отграничения его от других видов преступлений против собственности, в которых также используется обман или злоупотребление доверием.

Предметом исследования является само мошенничество.

Актуальность темы заключается в том то, что в ней существует ряд дискуссионных проблем, в частности, относительно объективной и субъективной природы признаков мошенничества. В условиях недостаточно глубокого исследования признаков и специфики мошенничества, наличия в теории уголовного права многих спорных вопросов, по этой проблеме нередко возникают затруднения и ошибки при квалификации действий, в связи, с чем в судебной практике возникают вопросы отграничения мошенничества от других преступлений имущественного характера.

Поставленная проблема имеет не плохую степень разработки, однако так и не остается до конца решенным вопрос об отграничении мошенничества от смежных составов преступления. Это связано, прежде всего, с быстрым темпом развития экономики и как следствие появление новых способов совершения преступлений против собственности с использованием обмана или злоупотребления доверием.

Целью работы является разрешение данной проблемы, т.е. определить понятие мошенничества и рассмотреть объективные и субъективные его признаки. Внести предложение о новой формулировке ст.159 УК РФ, что можно отнести к научной новизне исследования.

Практическая значимость определения понятия мошенничества, рассмотрения его объективных и субъективных признаков заключается в попытке устранить ошибки при квалификации действий лиц, совершивших мошенничество, как на предварительном следствии, так и в суде.

При написании работы мы ставим перед собой следующие задачи:

- изучить понятие мошенничества и его историческое развитие в Российском законодательстве;

- изучить объективные признаки мошенничества. Определить объект и предмет хищения; объективную сторону мошенничества, дать ей общую характеристику, а также рассмотреть формы и содержание мошеннического обмана, злоупотребления доверием. Определить преступный результат и причинную связь при совершении мошенничества;

- изучить субъект преступления;

- изучить субъективную сторону преступления;

- установить проблемы и пути их решения, возникающие при квалификации мошенничества и отграничения от смежных составов преступлений.

Глава 1. Понятие мошенничества

1.1 Историческое развитие уголовно-правового понятия мошенничества в Российском законодательстве

Исторический опыт развития и становления системы уголовного законодательства показывает, что представления об уголовно-правовом понятии мошенничества неоднократно менялись, образовав ряд научно-теоретических и практических проблем.

Обман как способ завладения чужим имуществом был известен еще законодателям Древнего Рима. Римские юристы давали четкое определение мошенничества, как впрочем, и других преступлений, и дифференцировали его на определенные виды. Они относили мошенничество к числу тяжких деяний, и поэтому уже со времен императора Адриана (76-138 гг.) лиц, использовавших обман в корыстных целях, подвергали жестокому наказанию. Их ссылали на дальние острова, где они были обречены на голодную смерть.

Памятники русского права в понятие мошенничества вкладывали различное содержание. В XI-XVI веках основным правовым документом, регулирующим имущественные отношения, являлась Русская Правда. Наряду с преступлениями против личности в ней упоминались имущественные преступления: разбой, кража (“татьба”), самовольное пользование чужим имуществом и т.д. Однако ни понятия обмана, ни связанного с ним понятия мошенничества Русская Правда не содержит [25 С. 27-63]. Кроме того, и «Псковская Судная грамота» не говорит нам о мошенничестве.

Первое упоминание о мошенничестве в законодательстве относится к 1550 году. Именно в этом году Судебник Ивана Грозного впервые в ст. 58 упомянул о понятии мошенничества, способом совершения которого и поныне остается обман: «А мошеннику та ж казнь, что и тятю. А хто на оманщике взыщет и доведут на него, ино у ищеи иск пропал. А оманщика, как его ни приведут, ино его бити кнутьем» [26. С.108]. Понятия «обманщик» и «мошенник» употреблялись в Судебнике как равнозначные. Предусматривались и другие преступления, совершаемые с помощью обмана, не относящиеся к мошенничеству, например торговый обман – в отношении количества и качества проданных товаров, обман в тождестве и качестве проданной вещи.

В этот период судебная практика признает обман в своем значении, близком к тому, что понимается под мошенничеством сегодня в уголовном праве. Однако закона, карающего за самый распространенный вид обмана - мошеннический, не существовало. Указания на то, что мошенничество возможно и без татьбы, в законодательстве впервые появились в Указе 1573г. (дополнение к судебнику 1550г.). К таким деяниям закон относил, например, подкуп для дачи ложных показаний.

Затем, наказание за обман предусматривалось в Судебнике царя Федора Иоанновича, принятом в 1589г. (ст.112). Однако понятия как вида преступления не давалось, поскольку в тех социально-экономических условиях мошенничество не сформировалось в самостоятельное и опасное деяние. По мнению русских правоведов, это было связано со слабыми производственными отношениями в обществе, крайней экономической отсталостью государства.

Судя по литературным источникам, мошенничество на Руси появилось в конце XVI - начале XVII вв., т.е. намного позднее, чем в странах Западной Европы, где, как известно, капиталистические отношения стали зарождаться на заре XIII-XIV вв.

Появление и распространения мошенничества в России связывается с развитием торговых отношений, укреплением внутренних и международных рынков. Первоначально, как отмечают исследователи, обман преобладал именно в сфере торговли, где им занимались купцы. К типичным формам торгового мошенничества относился обман в качестве и количестве товаров. Например, под видом одних товаров продавались другие. Обогащались купцы и за счет различных махинаций, связанных с недовложением тех или иных вещей в стандартные упаковки.

В дальнейшем мошенничество распространяется и в других социальных сферах. Несомненно, при этом изменяются формы и способы обмана. В частности, получают распространение различные подлоги платежных, финансовых документов, с помощью которых те или иные лица завладевали чужим имуществом.

Начиная от Судебника Ивана Грозного и до утверждения Уложения о наказаниях 1966 г. законодатель говорит о мошенничестве не один раз, однако в самостоятельный состав посягательства так и не выделил. Даже в Уложении о наказаниях – этом унифицированном сборнике уголовных законов Российской империи, в разделе об имущественных преступлениях насчитывалось до десятка статей, предусматривающих ответственность за различные способы и виды обмана, но не упоминающих термин «мошенничество».

В Соборном уложении 1649 г. в отношении мошенников воспроизводилось старое правило положений, установленных для “татей”: «…да и мошенникам чинить тот же указ, что указано чинить татем за первую татьбу» [27. С.76]. При этом значительно усиливалось наказание за совершение этого преступления. Состав мошенничества был закреплен в Соборном уложении, хотя сам способ раскрыт не был. Понятие его автоматически подразумевалось таким же, как в судебнике 1550 г. Причем мошенническим обманом называли не столько деяния, вводящие в заблуждение потерпевшего, сколько неожиданные для потерпевшего действия.

Артикул воинский Петра I (1715 г.) содержал только нормы уголовного права и по сути, представлял собой Военно-уголовный кодекс без Общей части. В нем общего определения обмана, как и ранее, не дается, а указывается лишь на конкретные наказуемые виды обмана. Причем они перечисляются не в главе об имущественных преступлениях, а в главе о ложных поступках вообще. К имущественным обманам Артикулы воинские относят также лжеприсягу, подлог документов, подделку денег [28. С.327-389].

Впервые законодательное определение мошенничества было сформулировано в Указе Екатерины II от 3 апреля 1781г. «О суде и наказаниях за воровство разных родов и о заведении рабочих домов во всех губерниях». В п.5 данного Указа говориться, что «воровство-мошенничество есть, буде кто на торгу или в ином многолюдстве у кого из кармана что вынет, или обманом, или вымыслом, или внезапно у кого что отнимет, или унесет, или от платья полу отрежет, или позумент спорет, или шапку сорвет, или купя не платя денег, скроется, или обманом, или вымыслом продаст, или отдаст поддельное за настоящее, или весом обвесит, или мерою обмерит, или что подобное обманом или вымыслом себе присвоит ему непринадлжежащее, без воли, без согласия того, чье оно» [29. С.370, 384-385]. Таким образом, понятию «воровство» было дано новое значение и определение его видов: воровство-кража, воровство-мошенничество, воровство-грабеж.

Устав Благочиния 1782г. предусматривал такие виды имущественных обманов, как обман в торговле, контрабанда, банкротство. Под обманом понимался способ действия, не только вводящий в заблуждение потерпевшего, но и рассчитанный на внезапность, ловкость, порывистость, не дающий времени потерпевшему противодействовать. Обман не должен был содержать насилия и принуждения, также необходимо было усмотреть корыстные намерения [23].

Жалованная грамота дворянству 1785 г. относила к преступлениям, за которые можно лишиться дворянства, «лживые проступки», «воровство различного рода» [24].

Свод законов уголовных 1832 г. к обманам относил две группы преступлений: имущественные обманы и лживые поступки и подлоги. Мошенничество относилось к первой группе. По сравнению с ранее действовавшим законодательством в понимании обманных преступлений изменений не произошло.

В 1846 г. вступило в силу «Уложение о наказаниях уголовных и исправительных», действовавший с изменениями вплоть до социалистической революции 1917 г. Уложение придало мошенничеству более строгую юридическую конструкцию: «Воровством-мошенничеством признается всякое посредством какого-либо обмана учиненное похищение чужих вещей, денег или иного движимого имущества».

22 марта 1903 г. Николаем I было утверждено Уголовное уложение, разработанное правительственной комиссией, которое так и не стало действующим уголовным законом России. Согласно ст. 591 главы 33 «О мошенничестве» к мошенничеству относились: похищение посредством обмана чужого движимого имущества с целью присвоения; похищение движимого имущества с целью присвоения «посредством обмера, обвеса или иного обмана в количестве или качестве предметов при купле-продаже или иной возмездной сделке», побуждение «посредством обмана с целью доставить себе или другому имущественную выгоду, к уступке права по имуществу или к вступлению в иную невыгодную сделку по имуществу». Все виды мошенничества совпадали с видами воровства. Статьи 592-598 предусматривали ответственность за специальные виды мошенничества (обман в запрещенных сделках и обман лицом, ложно выдавшим себя за служащего или за лицо, исполняющее поручение служащего, страховой обман, ложное объявление аварии капитаном торгового судна), ст.ст.577-578 - за злоупотребление доверием [30. С.240-320].

Следует отметить, что наказание за мошенничество было достаточно суровым (каторжные работы, ссылка в Сибирь, лишение всех «особенных, лично и по стоянию присвоенных прав»). Данное обстоятельство было связано с тем, что мошенничество посягало на незыблемость частной собственности господствующего класса. Советский ученый-криминолог С.С. Остроумов справедливо отметил, что в царской России было гораздо проще оправдать человека за убийство, чем за преступление против собственности «33.С.50».

Как отмечал И.Я. Фойницкий, несмотря на строгость наказания, традиционные в России топор и кисель заменялись орудиями более тонкими – обманом, хитростью, тайным изъятием чужого имущества [33. С.90]. Это, в свою очередь, привело к появлению новой устойчивой категории профессиональных уголовников, весьма быстро нашедших признание в преступном мире России.

В зависимости от объекта посягательства мошенники делились на две группы. Первую составляли те, кто занимался преступлениями против государственной собственности. Во вторую входили лица, специализирующиеся на обмане с целью завладения частным имуществом. Способы профессионального мошенничества, применяемые в обеих группах, характеризовались многообразием и исключительной изощренностью. Как отметил криминалист И. Якимов, мошеннические способы «совершенно не поддаются какой либо классификации, поскольку обман так же разнообразен, как и человеческая изобретательность» [48. С.36].

Самым распространенным видом обмана, от которого страдали преимущественно рабочие и крестьяне, было «кукольное мошенничество». Обычно применялись денежные и вещевые свертки, а в них находились либо бумага вместо денежных купюр, либо тряпка вместо ценной вещи. Вот так, например, осуществлялось преступление с помощью вещевой куклы. Действовала всегда группа преступников. Вначале они изготовляли сверток по объему и форме похожий на упаковку той ценной вещи, которая играла роль приманки для покупателя. Во время торга сверток незаметно подменялся.

Говоря о мошенничестве как о сложнейшем преступлении, построенном на слабостях человеческой психики, нельзя не отметить карточный обман, или шулерство (от польского слова szuler – картежник профессионал, применяющий при игре в карты жульнические приемы).

К началу XX в. карточный обман в России был очень распространен и имел трехвековые уголовные традиции. Как и мошенничество, шулерство на Руси появилось много позже, чем в странах Европы. Если там игральные карты распространились приблизительно в начале XIV века, а существующие их типы сложились к концу XV века, то в России о них узнали в первой половине XVII столетия. Поэтому самое ранее свидетельство о появлении карточной игры мы находим в Соборном уложении 1648 г. Правда, в нем не говорилось об обмане, а запрещалась лишь сама игра, как вредная и вызывающая другие преступления.

В связи с ростом таких преступлений, а вместе с ними росла и степень опасности для господствующего класса (шулеры нередко «выигрывали» целое состояние), в Уложении о наказаниях 1866 г. законодатель ввел специальную норму, содержащую достаточно четкое определение карточного мошенничества. «Тот, который в игре запрещенной или не запрещенной, - говорилось в ст.1670 Уложения, - будет заведомо употреблять поддельные карты, кости и т.п., или давать играющим упоительные напитки или зелья, или передернет или подменит карту или служащие для игры кости, или вообще будет изобличен в каком-либо другом, для обыгрывания, обмане, приговаривается за сне…».

В 1922 гг. был принят первый Уголовный кодекс РСФСР. В ст.187 указанного нормативного акта определялось: «Мошенничество, т.е. получение с корыстной целью имущества или права на имущество посредством злоупотребления доверием или обмана». В специальном примечании к статье разъяснялось, что под обманом следует понимать как сообщение ложных сведений, так и заведомое сокрытие обстоятельств, о которых необходимо было сообщить тем или иным лицам (утаивание правды). В Уголовном кодексе предусматривалась ответственность за мошенничество, посягающее как на государственную, общественную, так и на личную собственность граждан.

Однако эффективность борьбы с мошенничеством была недостаточно высока из-за мягкости наказания, несоответствующего степени общественной опасности преступления (6 месяцев и 1 год лишения свободы). Эти и другие обстоятельства были учтены при дальнейшем совершенствовании уголовного законодательства. Так, ст.169 УК РСФСР 1926 г. определяла мошенничество как злоупотребление доверием или обман в целях получения имущества или права на имущество или иных личных выгод.

Следующим очень важным этапом в развитии уголовно-правового понятия мошенничества явилось принятие Уголовного кодекса РСФСР 1960г. Данный Уголовный кодекс дает нам два понятия мошенничества: мошенничество, как преступление против «социалистической» собственности и мошенничество, как преступление против личной собственности граждан. Как видно, основания ответственности за мошенничество различны и зависят от формы собственности, на которую они посягают. В первом случае под мошенничеством как разновидностью преступлений против «социалистической» собственности понимается исключительно хищение государственного или общественного имущества. В соответствии со ст.93 УК 1960 г. указанная разновидность мошенничества определяется как «завладение государственным или общественным имуществом путем обмана или злоупотребления доверием (мошенничество)». В другом случае, согласно ст. 147 УК 1960 г., под мошенничеством понимается «завладение личным имуществом граждан или приобретение права на имущество путем обмана или злоупотребления доверием (мошенничество)». Отличительные особенности этих двух разновидностей мошенничества усматриваются не только в специфике их родовых и непосредственных объектов, но и в предмете посягательства. Предметом мошенничества как хищения «социалистического» имущества является государственное или общественное имущество. Тогда как предметом мошенничества как преступления против личной собственности выступают не только чужие движимые вещи, но и «право на имущество».

Федеральным законом от 1 июля 1994 г. глава № 2 о преступлениях против социалистической собственности была исключена из УК 1960 г. а ст. 147 «мошенничество» модифицирована так, что предполагала ответственность за указанное преступление независимо от формы собственности, ставшей объектом преступного посягательства. Теперь мошенничество понималось как «завладение чужим имуществом или приобретение права на имущество путем обмана или злоупотребления доверием (мошенничество)».

24 мая 1996 г. Государственной Думой РФ был принят новый Уголовный кодекс, вступивший в действие 1 января 1997 г. и действующий по настоящее время. Раздел VIII УК РФ «Преступления в сфере экономики» открывает глава № 21 «Преступления против собственности», в которой предусмотрена уголовная ответственность за мошенничество (ст.159). При этом было изменено определение понятия этого преступления, особенно подчеркнув, что мошенничество – это хищение чужого имущества или приобретение права на чужое имущество путем обмана или злоупотребления доверием. Как видно, в новом уголовном законе различаются две разновидности (формы) мошенничества, которые имеют различную правовую характеристику: хищение чужого имущества путем обмана или злоупотребления доверием и приобретение права на чужое имущество путем обмана или злоупотребления доверием.

Можно ли считать завершенным процесс совершенствования уголовно-правовой нормы о мошенничестве? Мы считаем, что нет. Становление и развитие рыночного хозяйства в современной России обуславливают высокий рост и многообразие видов обмана в имущественной сфере. Указанное обстоятельство есть не что иное, как криминогенная закономерность формирования рынка. Отличительными особенностями рыночной экономики являются товарное производство и обращение, многообразие форм собственности и их равенство, свобода экономической деятельности. Отсюда, рынок – прежде всего обмен, взаимная передача участниками экономических отношений прав собственности, иных имущественных прав и выгод. Основная форма, в которой реализуются рыночные отношения, - договор. Усиление экономического оборота и обусловленное им развитие договорных отношений существенно расширяют область возможного проявления имущественных обманов и создают благодатную «почву» для их роста. Становление и развитие рыночных отношений сопровождается не только высоким ростом, но и распространением в обществе новых видов и форм обманов в имущественной сфере. Рыночные отношения обуславливают появление и распространение обманов, совершаемых по поводу недвижимого имущества (например, мошенничество при сделках с недвижимостью); имущественных прав, связанных с передачей имущества или не связанных с переходом права собственности на вещь (приобретение путем обмана права собственности, других вещных прав или обязательственных прав имущественного характера, в частности, получение права безвозмездного пользования чужим имуществом, склонение потерпевшего к отказу от доли в общем имуществе, уступка требования) и т.п.

Современные процессы, связанные со становлением в России рыночных отношений, давно нуждается в надежной защите, обеспечить которую может новая система норм об имущественных преступлениях, совершаемых путем обмана. Усиление уголовно-правового регулирования имущественных отношение – одно из основных направлений правового обеспечения рынка, складывающегося в современной России.

Так, А. Безверхов (доцент Самарского государственного университета) предлагает обсудить вопрос о строгом разграничении в уголовном законе имущественного обмана и злоупотребления доверием как двух самостоятельных разновидностей имущественных преступлений. При этом злоупотребление доверием представляет собой использование доверия, оказанного виновному в силу закона, договора или других оснований, вопреки вверенным имущественным интересам, повлекшее причинение имущественного ущерба гражданину, организации, обществу или государству. Другими словами злоупотребление доверием есть превышение полномочий или неисполнение (ненадлежащее) исполнение обязанностей лицом, действующим в чужом имущественном интересе на основании доверенности, договора, иного указания или заранее обещанного согласия, с целью получения выгоды для себя или других лиц, либо причинение ущерба доверителю или другим лицам. Одним из специальных видов такого имущественного посягательства является злонамеренное соглашение представителя одной стороны с другой стороной в целях причинения ущерба представляемому («стачка с противной стороной»). Очевидно, что уголовно-правовые нормы о злоупотреблении доверием призваны обеспечить охрану, прежде всего, договорным правоотношениям с участием представителей от различного рода нарушений последними условий сделок путем злоупотребления, сопряженного с извлечением выгод без изъятия имущества или (и) причинением имущественного вреда без уничтожения или повреждения чужого имущества [37. С.9-11].

Мы не согласны с данной позицией А. Безверхова. Разграничить такие понятия, как обман и злоупотребление доверием, значит потерять смысл понятия «мошенничество». Такое разделение может привести к проблемам квалификации в таких случаях, когда обман не мыслим без злоупотребления доверием.

Кроме того, А. Безверхов предлагает пересмотреть систему норм УК РФ об имущественных обманах и выделяет несколько вариантов такой систематизации.

1). Объединение всех норм об имущественных обманах в видовое понятие мошенничества (предметом которого выступает в данном случае любая имущественная выгода), и на основании этого правого понятия (общей нормы) выделение отдельных видов мошенничества (специальных норм) по предмету посягательства и (или) содержанию преступного действия.

2). Выделение наряду с общей нормой о мошенничестве двух общих норм об имущественном обмане, отличающихся от мошенничества по предмету или характеру последствий. В данном случае наиболее правильным представляется строгое различие мошеннического и иных имущественных обманов в зависимости от предмета посягательства. В этой связи уголовный закон должен признать мошенничеством хищение чужого движимого имущества, совершенное путем обмана. Приобретение путем обмана имущественного права (как вещного, так и обязательственного характера) может охватываться понятием мошенничества, а может составлять самостоятельный вид имущественного обмана. Это преступное деяние, как и хищение, путем обмана, связано с причинением другому лицу имущественного ущерба. Однако в отличие от последнего оно состоит не в завладении чужими вещами, а в получении выгоды в виде имущественных прав (например, приобретение права собственности, безвозмездного пользования чужим имуществом; склонении потерпевшего к уступке требования). Среди квалифицированных видов этого преступления целесообразно предусмотреть приобретение или ограничение (обременение) права на недвижимое имущество либо совершение следки с ним или иных действий с ним (продажа, обмен, аренда, передача в залог и пр.) путем обмана.

Мы согласимся с первым вариантом систематизации. Этот вариант кажется удобным и позволит более точно подойти к проблеме квалификации мошенничества.

1.2 Понятие мошенничества

Для дальнейшего изучения состава преступления, предусмотренного ст.159 УК РФ нам необходимо рассмотреть вопрос: «Что такое мошенничество, и какими признаками оно обладает?»

Законодатель в ч.1 ст.159 УК РФ мошенничество определяет как «хищение чужого имущества или приобретение права на чужое имущество путем обмана или злоупотребления доверием».

Такое определение позволяет выделить две разновидности мошенничества:

1). Хищение чужого имущества

2). Приобретение права на чужое имущество.

Кроме того, данное содержит указание на конкретные способы его совершения, обособливающие его от других видов преступных деяний:

1). Обман

2). Злоупотребление доверием

Исходным пунктом в составе мошенничества является определение хищения чужого имущества, содержащееся в ч.1 примечания к ст.158 УК РФ, поскольку все признаки хищения являются и признаками мошенничества.

В ч.1 примечания к ст.158 УК РФ хищение определяется как совершенное с корыстной целью противоправное безвозмездное изъятие и (или) обращение чужого имущества в пользу виновного или других лиц, причинившие ущерб собственнику или иному владельцу этого имущества.

Такое определение обеспечивает единообразное понимание хищения как родового понятия, объединяющего все формы и виды хищений, включая мошенничество.

Данное в законе определение хищения содержит шесть признаков, один из которых характеризует предмет, четыре объективную и один субъективную сторону преступления. Этими признаками соответственно являются:

1). Чужое имущество – имущество, собственником которого является не лицо виновное в хищении, а другой гражданин или юридическое лицо.

2). Изъятие и (или) обращение в пользу виновного или других лиц. Изъятие связано с незаконным перемещением, изменением положения похищаемого имущества и дает возможность виновному распоряжаться им по своему усмотрению – спрятать его, унести, передать сообщнику и т.п.

3). Противоправность – не основанный на законе переход имущества из обладания собственника или иного лица во владение (обращение) виновного или других лиц

4). Безвозмездность – собственник или иное лицо, во владении которого находилось имущество, не получили соответствующего эквивалента стоимости изъятого имущества. Тем самым собственнику или иному владельцу похищенного имущества причинен ущерб в размере стоимости изъятого и (или) обращенного в пользу виновного или других лиц имущества.

5). Причинение ущерба собственнику или иному владельцу.

6) Корыстная цель.

С последними двумя признаками связан и такой, как корыстная цель. Слово «корысть» означает выгода, материальная польза. Поэтому виновный стремится получить выгоду, материальную пользу себе или другим лицам с нарушением порядка распределения материальных благ, установленных законодательством.

Хищение чужого имущества при мошенничестве – это обращение такого имущества в пользу виновного иди других лиц. Причем указанное обращение осуществляется в результате не изъятия имущества против или помимо воли собственника или владельца, а в результате добровольной передачи его последними виновному. Такая добровольная передача имущества, однако, не основана на осведомленности потерпевшего об ее истинных условиях и последствиях, поскольку вызвана заблуждением вследствие обмана или злоупотребления доверием.

Приобретение права на чужое имущество – это деяние не является хищением, так как не связано с изъятием и (или) обращением в пользу виновного или других лиц чужого имущества. Специфика этой разновидности мошенничества заключается в том, что лицо, ее совершающее, путем обмана или злоупотребляя доверием не завладевает имуществом, а лишь приобретает право на него.

Обман представляет собой сознательное искажение истины (активный обман) или умолчание об истине, состоящее в сокрытии фактов или обстоятельств, которые при добросовестном и соответствующем закону совершении имущественной сделки должны быть сообщены (пассивный обман).

Злоупотребление доверием – это использование виновным доверительного отношения к нему потерпевшего во вред последнему. Такое отношение может возникнуть в результате правовых (например, доверие к лицу как представителю власти) или фактических взаимоотношений (например, доверие к знакомому, сослуживцу). Доверие – это вера в честность, искренность, добропорядочность, хорошие намерения другого человека.

Для дальнейшего определения признаков объективной и субъективной сторон состава мошенничества нам необходимо рассмотреть диспозицию ст.159 УК РФ, которая состоит из четырех частей. В части первой предусмотрен основной состав, в частях второй, третьей, четвертой - квалифицированный.

Частью 2 ст.159 УК РФ предусмотрены следующие квалифицирующие признаки мошенничества:

1) совершение мошенничества группой лиц по предварительному сговору. Согласно ч.2 ст.35 УК РФ «преступление признается совершенным группой лиц по предварительному сговору, если в нем участвовали лица, заранее договорившееся о совместном совершении преступления».

2) совершение мошенничества с причинением значительного ущерба гражданину. Значительный ущерб определяется с учетом его имущественного положения, но не может составлять менее 25000 рублей.

В части 3 ст.159 УК РФ предусмотрены следующие квалифицирующие признаки мошенничества:

1) совершение мошенничества лицом, с использованием своего служебного положения, а равно;

2) в крупном размере - крупным размером признается стоимость имущества, превышающая 250000 рублей.

Частью 4 ст.159 УК РФ предусмотрены следующие квалифицирующие признаки:

1) совершение мошенничества организованной группой. Согласно ч.3 ст.35 УК РФ «преступление признается совершенным организованной группой, если оно совершено устойчивой группой лиц, заранее объединившихся для совершения одного или нескольких преступлений»;

2) в особо крупном размере. Особо крупным размером признается стоимость имущества, превышающая один миллион рублей.

Как мы видим ст.159 УК РФ, в части квалифицирующих признаков, претерпела значительные изменения. Социально-экономические отношения в настоящее время в России стремительно развиваются, следовательно, увеличивается количество совершенных мошенничеств, разнообразие видов его совершения. На наш взгляд, изменения в уголовном законе позволят повысить эффективность применения названных норм в следственной и судебной практике.

Глава 2. Объективные признаки мошенничества

2.1 Объект и предмет мошенничества

Уголовно-правовая защита собственности – одна из конституционных гарантий права собственности.

Данное положение о защите собственности опирается на ч.2 ст.8 Конституции РФ, которая признает и защищает равным образом частную, государственную, муниципальную и иные формы собственности. А ст.35 закрепляет положение о том, что право частной собственности охраняется законом и каждый вправе иметь имущество в собственности, владеть, пользоваться и распоряжаться им как единолично, так и совместно с другими лицами.

Собственность в гражданско-правовом смысле имеет экономическое содержание – имущество и его присвоенность собственником (собственность отнесена гражданским законодательством к вещным, имущественным правам), и правовое содержание – правомочия собственника, а именно права на владение, пользование и распоряжение этим имуществом, а также исключительное, только собственнику принадлежащее право передавать названные правомочия другим лицам (юридическим и физическим).

В результате мошенничества, т.е. преступного посягательства на собственность страдает ее экономическая компонента – присвоенность имущества собственнику, хотя оно, как правило, физических изменений не претерпевает. Собственник лишается в связи с этим и юридической составляющей собственности – возможности осуществлять любое из названных законом полномочий. Однако собственник все равно остается собственником, поскольку только он имеет право передать полномочия на свою собственность другим лицам.

Все преступления против собственности в целом и каждое из них в отдельности посягают на один и тот же объект – отношения собственности, т.е. общественные отношения в сфере распределения материальных благ, предназначенных для индивидуального или коллективного потребления, либо для осуществления производственной деятельности.

Родовым (специальным) объектом мошенничества являются отношения собственности, или динамика собственности, сам процесс производства, распределения и обмена, материальных благ, предназначенных для индивидуального потребления, процесс их обращения гражданами в свое личное обладание, их присвоение.

Непосредственным объектом мошенничества можно признать отношения собственности или статику собственности, результат процесса присвоения, находящий свое материальное выражение в экономических отношениях владения, пользования и распоряжения материальными благами (имуществом).

В нормальных отношениях собственности одна сторона (собственник) владеет, пользуется, распоряжается имуществом по своему усмотрению, а другая сторона (не собственник, т.е. остальные лица) не препятствуют ему в этом. В соответствии с этим, переход имущества от собственника к другому лицу происходит только по воле собственника. Каждое совершенное мошенничество представляет общественную опасность, поскольку нарушает указанные отношения.

Следует отметить, что форма собственности не имеет квалифицирующего значения, она может быть любой: частной, государственной, муниципальной и другие формы собственности.

Предметом преступления является имущество. Ему присуща совокупность признаков, характеризующих его с социальной, экономической, физической и правовой сторон.

Признак, характеризующий данный предмет с социальной стороны выражается в том, что имуществом являются лишь вещи, в создание которых вложен общественно необходимый труд человека.

С экономической стороны имуществу как предмету хищения свойственны два признака наличие материальной ценности и определенная стоимость.

Суть первого признака состоит в том, что имуществом являются товарно-материальные и иные ценности, имеющие стоимость и ее денежное выражение – цену. Стоимость выражает объективную ценность вещи, ее общественную полезность. Имущество, утратившее в силу тех или иных причин материальную ценность для государства, юридических и физических лиц, не может быть предметом хищения в случае завладения им каким-либо лицом.

Определение ценности имущества, как предмета хищения, осуществляется посредством оценки его в денежном выражении. Ценность иностранной валюты, ценных бумаг в иностранной валюте определяется в рублях по курсу Центрального банка России на день совершения хищения. Стоимость имущества, находящегося в пользовании, определяется с учетом износа.

Вторым признаком, характеризующим имущество как предмет хищения с экономической стороны, является его определенная стоимость. В зависимости от стоимости похищенного имущества решается вопрос, будет ли деяние преступлением или правонарушением. Если деяние признается преступлением, то определяя сумму причиненного материального ущерба потерпевшему, следственно-судебными органами решается вопрос о квалификации действий преступника.

Следует отметить, что размер хищения определяется исходя из стоимости похищенного имущества, а не из размера всего ущерба, причиненного хищением. Весь ущерб слагается из сумм, включающих стоимость похищенных вещей, недополученных в результате хищения доходов или прибыли (упущенная выгода) и расходов по возмещению похищенного.

С физической стороны имущество как предмет мошенничества может быть движимым и недвижимым, согласно ст.130 ГК РФ:

- к недвижимым вещам (недвижимое имущество, недвижимость) относятся земельные участки, участки недр, обособленные водные объекты, что прочно связано с землей, т.е. объекты, перемещение которых без несоразмерного ущерба их назначению невозможно, в том числе леса, многолетние насаждения, здания, сооружения. К недвижимым вещам относятся также подлежащие государственной регистрации воздушные и морские суда, суда внутреннего плавания, космические объекты и иное имущество.

- вещи, не относящиеся к недвижимости, включая деньги и ценные бумаги, признаются движимыми вещами.

Под имуществом как предметом хищения в уголовно-правовом значении понимаются вещи, деньги, документы, предоставляющие право на имущество, обладание которыми равносильно обладанию имуществом.

Решая вопрос о признании таких документов имуществом, необходимо исходить из их экономико-правовой природы. Имуществом являются документы, в частности ценные бумаги, которые обладают эквивалентно-обменными свойствами. Другими словами, это такие документы, которые могут непосредственно обмениваться на деньги по номиналу или в иной пропорции либо на материальные предметы или иные имущественные блага по их стоимости при условии, что такого рода обменные операции имеет право производить любое лицо. Иные же документы, предоставляющие права на имущество, но не обладающие эквивалентно-обменными свойствами, могут в уголовно-правовом значении выступать в качестве средства совершения, а не предмета преступления.

Чужим для виновного является такое имущество, независимо от формы собственности, на которое он не имеет ни действительного, ни предполагаемого права собственности или законного владения.

Таким образом, имущество в качестве предмета хищения определяется как материальный предмет, созданный общественно необходимым трудом, имеющий материальную ценность и определенную стоимость, представляющий собой движимую или недвижимую вещь и являющийся чужим для виновного.

Сложным в праве является вопрос о том, могут ли быть предметом посягательств на собственность вещи, изъятые из гражданского оборота или ограниченные в нем.

Так хищение радиоактивных материалов, огнестрельного оружия, комплектующих детали к нему, боевых припасов, взрывчатых веществ, взрывных устройств являются посягательством на общественную безопасность; наркотических средств и психотропных веществ – посягают на здоровье населения; официальных документов, штампов, печатей, паспортов, важных личных документов – посягают на порядок управления. Ответственность за эти преступления предусмотрена специальными нормами особенной части уголовного законодательства – соответственно ст.221, 226, 229 и 325 УК РФ, поэтому они не могут быть предметом хищения. Это связано с тем, что в уголовном праве существует положение, согласно которому, если деяние подпадает под действие двух норм – общей и специальной – применяется только специальная норма.

К имуществу не относятся и предметом посягательства на собственность не являются интеллектуальная собственность и нематериальные блага. Последние не несут в себе экономического содержания собственности, следовательно, и лишены ее юридического содержания. Вместе с тем, они удовлетворяют потребности граждан и свидетельствуют о наличии у них определенных прав в отношении указанных нематериальных благ. Посягательство на них также порой признается общественно опасным и влечет уголовную ответственность по другим статьям УК РФ.

Имущество должно находиться в чьей-либо собственности или законном владении. Не могут быть предметом преступления против собственности бесхозяйные вещи, которые согласно ст.225 Гражданского кодекса РФ не имеют собственника или собственник которых неизвестен, либо вещи, от права собственности, на которые собственник отказался.

Не может быть предметов преступления против собственности вышедшее из владения имущество в силу сознательного решения собственника или законного владельца, например, отказа от имущества в силу его ненадобности или старости.

В такой разновидности мошенничества, как приобретение права на имущество, предмет отсутствует. Это связано с тем, что предмет любого преступления против собственности всегда материален, а право на имущество – категория не материальная, относящаяся к области общественных отношений.

Иногда право на имущество может быть материализовано в форме документа, закрепляющего это право, или передано путем устного распоряжения. В том и другом случае предметом преступления будет конкретное имущество, право на которое мошенник незаконно получает в результате обмана или злоупотребления доверием.

Право на имущество - это разнообразные имущественные права, определяемые как субъективные права участников правоотношений, связанные с владением, пользованием и распоряжением имуществом, а также теми материальными (имущественными) требованиями, которые возникают между участниками экономического оборота по поводу распределения этого имущества и обмена (товарами, услугами, выполняемыми работниками, деньгам, ценными бумагами и др.). Имущественными правами являются правомочия собственника, оперативного управления право (вещные имущественные права) и обязательные права (в их числе и права на возмещение ущерба, причиненного здоровью гражданина вследствие утраты заработка, а также вреда причиненного имуществу физического или юридического лица), права авторов, изобретателей, рационализаторов на вознаграждение (гонорар).

Рассмотрев объект и предмет мошенничества, нельзя оставить без внимания вопрос о жертве данного вида преступления, т.е. о самом собственнике имущества. Другими словами понятие жертвы можно определить юридическим понятием «потерпевший от преступления».

По действующему законодательству потерпевшим может быть признано как физическое, так и юридическое лицо.

В ч.1 ст.42 УПК РФ указано: «потерпевшим является физическое лицо, которому преступлением причинен физический, имущественный, моральный вред, а также юридическое лицо в случае причинения преступлением вреда его имуществу и деловой репутации».

Нами были изучены и проанализированы исследования адъютанта Академии МВД России Ермаковой Л.А., касающиеся жертв мошенничества [39. С.11- 14].

Так, для изучения личности, потерпевших от мошенничества, было проведено анкетирование 100 человек, пострадавших от мошенничества, а также 140 сотрудников органов внутренних дел, которым были заданы вопросы, как о личности жертвы, так и об осуществлении предупреждения мошенничества, в том числе и виктимологической профилактики.

Исследование показало, что подавляющее большинство пострадавших от мошенничества составили женщины – 68,2 %. Это можно объяснить тем, что женщины в силу своего характера общительны и чаще всего идут на контакт. Опрос сотрудников ОВД подтвердил факт о предрасположенности женщин становиться жертвой мошенничества - 45 %.

Интересно процентное соотношение среди возрастной группы потерпевших, рис.2.1.



Рис. 2.1. Диаграмма возрастной группы потерпевших

Как мы видим, большинство обманутых составили люди старшего поколения. Изучение возрастных особенностей потерпевших от мошенничества показывает, что виктимность людей различна. Она достаточная высока для молодых граждан, возраст которых колеблется от 25 до 35 лет. Но степень предрасположенности стать жертвой мошенничества особенно высока у людей от 50 лет и старше.

Следующей характеристикой потерпевших является уровень образования, рис.2.2.



Рис. 2.2. Диаграмма уровня образования потерпевших

Как мы видим, большая часть потерпевших от мошенничества являются достаточно образованными людьми. Уровень образования данных потерпевших объясняет их широкий круг деловых контактов и во многих случаях достаточно стабильное материальное положение. Подавляющее большинство жертв имеют образование не ниже среднего, т.е. стали потерпевшими в большинстве случаев не в силу своей неграмотности, а по иным мотивам. Так, большинство преступлений было совершено лишь по тому, что потерпевшие проявляли труднообъяснимую беспечность и доверчивость в отношении с малознакомыми людьми.

В большинстве случаев правовое невежество жертв мошенничества, состоящее в незнании действующих законов, неумении разбираться в официальных документах (например, неумении отличать подлинные от поддельных), отсутствии правовой культуры в целом является причиной совершения мошенничества в отношении них.

Социальное положение тоже является одной из основных характеристик личности потерпевшего, рис.2.3.



Рис. 2.3. Диаграмма социального положения потерпевших

Приведенные цифры лишний раз подчеркивают, что пожилые люди обладают достаточно высокой степенью предрасположенности стать жертвой. Люди старшего и преклонного возраста большую часть жизни прожили при другом социально-экономическом строе, при котором они не могли усомниться в надежности банковской системы, системы социального обеспечения, а уж тем более, полностью доверяли средствам массовой информации.

Мошенники, пользуясь доверенностью и наивностью данной категории населения, часто представляются работниками органов социальной защиты, чтобы проникнуть в жилище для совершения преступления, либо риелторами с целью обманным путем приобрести или выгодно для себя осуществить сделки с жильем потерпевшего и т.д.

При рассмотрении личности потерпевшего от мошенничества необходимо учитывать и психологическое состояние жертвы.

Яркий пример – «цыганское мошенничество», в ходе которого может быть использован «цыганский» гипноз. Как правило, объектами подобного рода преступных посягательств становятся женщины, или лица находящиеся в состоянии душевного волнения. Зачастую данные переживания связны с семейным положением человека. Даже на бытовом уровне такие люди легко выделяются из толпы, а цыганки, будучи хорошими психологами по природе, вычисляют подобного человека с первого взгляда.

В результате такого воздействия у человека – объекта психологического воздействии возникает более или менее длительная амнезия (потеря памяти) и целый ряд психосоматических расстройств: головная боль, нарушения сна, общее подавленное состояние, которые человек, незнакомый с психофизиологическими механизмами, протекающими в его организме, склонен оценивать как «сглаз» или «порчу», напущенную на него мошенниками.

Пока потерпевший находится в таком состоянии, его воля настолько ослабевает, что он начинает выполнять те действия, которые ему внушают мошенницы, и в итоге может передать гадалке крупные суммы денег или ценности, не только имеющие при себе, но и находящиеся дома.

При изучении мошенничества, связанного с посягательством на собственность граждан, стоит отметить и такую особенность немало пострадавших (17,57),одолжительное время знали причинителя вреда. Но все же, большинство (81,08%) ранее не были знакомы с преступником.

Более (65,0%) случаев мошенничества с посягательством на собственность граждан, совершаются в общественных местах, достаточно часто – при большом (21,62%) и незначительном скоплении людей (47,3%). Наличие данного обстоятельства не смущает преступников, но также не останавливает потенциальных жертв, которые охотно идут на контакт с мошенниками. В некоторых случаях люди, возможно, рассчитывают, что в случае обмана они могут привлечь внимание общественности, которая остановит преступные действия.

Суммируя вышесказанное, можно сделать вывод: мошенничество, посягающее на собственность граждан, является в определенной степени результатом взаимодействия преступника и жертвы, при котором жертва чаще создает данную криминогенную обстановку и тем самым облегчает наступление преступного результата.

2.2 Объективная сторона мошенничества

Общая характеристика

Объективная сторона мошенничества складывается из трех основных элементов:

1) общественно опасное действие (бездействие);

2) последствие преступления (преступный результат);

3) причинная связь между общественно опасным действием (бездействием) и наступившим результатом.

Состава мошенничества относится к числу преступлений с «материальным» составом.

В диспозиции статьи 159 УК РФ характер вредных последствий не конкретизируется так детально, как, например, в статье 111 УК РФ (умышленное причинение тяжкого вреда здоровью). Тем не менее, диспозиция статьи 159 УК РФ изложена таким образом, что включение в состав мошенничества преступного результата выражено достаточно определенно. Так, употребляемый законодателем при определении мошенничества термин «хищение» означает, во-первых, действие от глагола «похищать», во-вторых, результат этого действия. То же самое можно сказать и о термине «приобретение».

Обман и злоупотребление доверием представляют собой способ совершения мошенничества. Именно способом действия мошенничество отличается от других форм хищения.

В юридической литературе нередко говориться об обмане как о средстве хищения чужого имущества при совершении мошенничества. Иногда обман и злоупотребление доверием могут рассматриваться и как средство, и как способ совершения мошенничества.

Можно согласиться с таким двояким пониманием, если исходить из того, что термины «приобретение», «похищение», «получение» имущества одновременно означают и действие, и его результат.

Когда мы говорим о хищении как о действии, обман (злоупотребление доверием) представляется нам способом действия (способом хищения имущества). Если под хищением понимается результат деятельности преступника, то обман будет средством достижения этого результата.

Однако понятие «средства преступления» употребляется в юридической литературе и в законодательстве также в другом, специальном смысле. Под средствами понимают обычно вещи, документы, различные приспособления и механизмы, т.е. материальные предметы, используемые преступниками для совершения преступления. Обман и злоупотребление доверием при совершении мошенничества не могут считаться средствами преступления в указанном значении. Поэтому в целях единства терминологии предпочтительнее говорить об обмане (злоупотреблении доверием) только как о способе совершения преступления.

Обман (злоупотребление доверием) – это акт человеческого поведения. Похищая имущество, мошенник не только обманывает, но и берет, получает, удерживает имущество, совершая разнообразные действия. Однако при мошенничестве обман (злоупотребление доверием) составляет основу действий преступника.

Исходя из того, что обман составляет основу мошеннического действия и сам представляет собой акт человеческого поведения, мы можем говорить о причинной связи между обманом и хищением имущества как преступным результатом мошенничества.

Причинная связь в уголовно-правовом смысле – это связь между общественно опасным действием (бездействием) и наступившими общественно опасными последствиями, но не между способом действия и последствиями. В законодательных определениях кражи и грабежа слова «тайное» и «открытое» хищение означают способ совершения данных преступлений – и только способ. Поэтому при анализе состава кражи, никогда не ставится вопрос о причинной связи между тайным характером действия и самим хищением.

Обман как способ действия при мошенничестве

Сурово осуждаемый нашей моралью обман сам по себе не является уголовно наказуемым. В тех случаях, когда он бывает формой преступного поведения, наказание за содеянное внешне выглядит иногда как наказание за обман. В действительности же наказывается не обман, а общественно опасное деяние, способом совершения которого является обман. Способы действия нельзя делить на абсолютно преступные и абсолютно не преступные. Поэтому обман получает отрицательную уголовно-правовую оценку лишь тогда, когда он является способом совершения определенного преступления.

Обман или отдельные обманные действия в качестве способа совершения преступления предусмотрены во многих составах преступлений УК РФ (ст.141 – воспрепятствование осуществлению избирательных прав или работе избирательных комиссий; ст.292 – служебный подлог; ст.306 –заведомо ложный донос; ст.307 – заведомо ложные показание, заключение эксперта или неправильный перевод; ст.339 – уклонение от исполнения обязанностей военной службы путем симуляции болезни или иными способами и т.п.). Обман для достижения преступной цели может использоваться в таких преступлениях, для совершения которых способ действия не является необходимым элементом состава преступления. Например, убийство совершается путем обмана, когда введенный в заблуждение потерпевший своими действиями лишает себя жизни.

Обман при мошенничестве отличается от всякого другого обмана только тем, что он используется для завладения имуществом. Здесь характером объекта посягательства и соответственно целью, которую ставит преступник, определяется содержание обмана и нередко его форма. Лишь в этом смысле мы можем говорить о «мошенническом обмане».

Действие, именуемое обманом, характеризуется следующими особенностями. Во-первых, оно обязательно предполагает, кроме «деятеля», также «объект» воздействия – лицо, вводимое в заблуждение. Трудно говорить об обмане, если отсутствует обманутый (или хотя бы лицо, которое предполагалось обмануть). Во-вторых, с обманом обычно связано представление о действии намеренном, заведомом, умышленном.

Понятие обмана в уголовном праве вполне согласуется с общеупотребительным значением этого слова. Законодательное определение обмана было дано в примечании к ст.187 УК РСФСР 1922 года: «Обманом считается как сообщение лживых сведений, так и заведомое сокрытие обстоятельств, сообщение о которых было обязательно».

Формулировка понятия обмана, которая была дана в первом уголовном кодексе, не утратила своего теоретического значения и до настоящего времени. Она охватывает обе основные формы обмана (активную и пассивную), не устанавливая никаких ограничений относительно содержания обмана или применяемых для обмана средств.

Вместе с тем прежнюю законодательную формулировку понятия обмана следует несколько уточнить. Так, активную форму обмана целесообразно было бы охарактеризовать с объективной стороны как искажение истины. Это выражение более полное, чем «сообщение ложных сведений», которое предполагает лишь словесную форму обмана, тогда как обман нередко совершается путем различных действий.

Создание мошенником у потерпевшего неверных представлений о явлениях действительности, о свойствах предметов или лиц – это и есть искажение истины. При этом обманщик искажает не сами факты действительности, а представление потерпевшего об этих фактах.

Пассивную форму обмана точнее характеризует умолчание об истине, чем «сокрытие истины» или «сокрытие обстоятельств, фактов» и т.п. Само «сокрытие» может быть двух видов: активное (например, маскировка недостатков вещи) и пассивное (простое умолчание). Но «сокрытие истины» первого вида охватывается понятием «искажение истины», которое включает все проявления активного обмана.

С учетом изложенного, мы можем кратко определить обман как всякое искажение истины или умолчание об истине.

Содержание мошеннического обмана

Содержание мошеннического обмана составляют обстоятельства, в отношении которых мошенник вводит в заблуждение. Эти обстоятельства носят самый разнообразный характер. Обман может касаться предметов, лиц, действий, событий, их фактических или юридических свойств. Содержанием обмана являются обстоятельства как объективного, так и субъективного характера (например, намерения субъекта). События, по поводу которых создается заблуждение, могут относиться к настоящему, прошедшему или будущему времени.

Практика показывает, что обман относительно будущих событий встречается довольно часто, особенно если речь идет о действиях самого виновного (ложные обещания). Содержанием ложного обещания являются обстоятельства будущего времени: мошенник обещает передать деньги по назначению, вернуть взятую напрокат вещь, уплатить долг, оплатить купленный в кредит мобильный телефон и т.д.

Обманывая относительно своих действий в будущем, мошенник тем самым создает неверное представление о своих действительных намерениях, которые у него имеются в данный момент.

Ложное обещание – наиболее типичный обман в обстоятельствах, относящихся к будущему. Практически возможен обман и в отношении будущих действий третьих лиц, и в отношении событий, наступление или не наступление которых не зависит от обманщика. При мошенничестве такого рода, как правило, не применяется, ибо никто не станет платить деньги или передавать имущество преступнику за наступление и не наступление события, которое заведомо не зависит от обманщика.

Не составляет исключение и гадание. Предсказывая «судьбу», гадалка обычно обманывает своих клиентов. Но клиент платит деньги не за наступление тех или иных событий, а за предоставленную «услугу» - возможность «испытать судьбу». Поэтому получение платы за гадание не является мошенничеством.

В ложном обещании выполнить в будущем какие-либо действия некоторые юристы видят не обман, а злоупотребление доверием.

Безусловно, при хищении имущества путем ложных обещаний имеется злоупотребление доверием, как и во многих других случаях мошенничества. Однако здесь имеется и обман в отношении намерений.

Таким образом, способом хищения имущества при мошенничестве может быть любой обман, каких бы обстоятельств он не касался.

Конкретных проявлений обмана на практике существует великое множество. Их можно классифицировать, например следующим образом:

1) обман относительно действительных намерений;

2) обман в предмете преступления: в его свойствах, качестве, количестве;

3) обман в каких-либо фактах или событиях;

4) обман в личности виновного;

5) обман в игре;

6) «цыганский обман», или обман с использованием гадания;

7) обман в лечении или целительстве.

Предлагаемая классификация весьма условна, так как нельзя дать исчерпывающий перечень всех видов мошеннических обманов по содержанию, которое не ограничено определенным кругом обстоятельств, а обман при мошенничестве нередко может касаться нескольких обстоятельств одновременно.

Одни обстоятельства, в отношении которых лжет преступник, непосредственно служат мнимым основанием для передачи имущества. Другие обстоятельства, не являясь основанием для передачи имущества, используются преступником для того, чтобы создать предпосылки для другого обмана либо вызвать доверие к себе, а затем с большей ловкостью обмануть или злоупотребить доверием потерпевшего. Они также входят в содержание мошеннического обмана, так как потерпевший учитывает эти обстоятельства, когда принимает решение о передаче имущества.

Например, В. находясь в ТД «Центральный» взяла у Г. 6000 рублей под предлогом покупки для нее мобильного телефона. При этом В. уверила Г., что сестра у нее владеет в ТД «Центральный» торговой точкой по продаже мобильных телефонов. Получив деньги, В. скрылась[50].

В данном примере основанием для передачи денег явилось ложное обещание со стороны В. купить мобильный телефон (обман в намерениях). В содержание мошеннического обмана входила также ложь относительно того, что сестра В. является владельцем торговой точки в ТД «Центральный» по продаже мобильных телефонов (обман в лице). Эта ложь использовалась мошенницей для того, чтобы убедить потерпевшую в реальности своего обещания и в конечном итоге облегчить завладение деньгами.

Предлагаем немного подробнее рассмотреть обманы из предложенной выше классификации.

Обман относительно действительных намерений.

Этот обман отнесен, как правило, на будущее: преступник обещает жертве совершить какие-либо действия в дальнейшем, и не совершает их.

Так, Ярославским областным судом Б. был признан виновным в совершении мошенничества. Б. лично и через посредников заключал устные и письменные договора с частными лицами, представителями предприятий и организаций на поставку сахарного песка, а с представителем училища культуры – на поставку гречневой крупы. Не имея намерений и возможности выполнить указанные в договорах обязательства, т.е. поставить сахарный песок и гречневую крупу, Б. путем обмана и злоупотребляя доверием, присваивал полученные по договорам различные суммы денег, которые тратил на свои личные нужды, выплачивал вознаграждения посредникам за оказанные услуги. Несмотря на настояния частных лиц, представителей предприятий и организаций выполнить обязательств о поставке товаров Б. вводил их в заблуждение, приводил в свое оправдание сведения, не соответствующие действительности. В связи с неоднократными требованиями деньги некоторым частным лицам и представителям предприятий были возвращены за счет полученных денег от других частных лиц и предприятий аналогичным способом, т.е. путем мошенничества.

Судебная коллегия по уголовным делам Верховного Суда РФ отменила приговор, и дело производством прекратила за отсутствием в деяниях Б. состава преступления. Заместитель Председателя Верховного Суда РФ в протесте поставил вопрос об отмене этого определения и направлении дела на новое кассационное рассмотрение. Президиум Верховного суда РФ протест удовлетворил, указав следующее.

Отменяя приговор и прекращая в отношении Б. дело, кассационная инстанция указала в определении, что признаков умышленного безвозмездного с корыстной целью обращения обманным путем в свою собственность или собственность третьих лиц чужого имущества в действиях Б. не установлено. Он заключал письменные договора о поставке сахарного песка, получал на эти цели деньги, о чем писал расписки. По требованию отдельных заказчиков он деньги возвращал. Получение указанных денег Б. признал, свою личность не скрывал. Данных, свидетельствующих о том, что Б. отказывался от поставки сахарного песка и возврата денег, следственными органами и судом не добыто. Умысел на завладение деньгами с целью их присвоения по делу не установлен. По мнению кассационной инстанции, о чем она указала в определении, между Б. и другими лицами возникли гражданско-правовые отношения и на невыполнение договоров он должен нести гражданско-правовую ответственность.

Однако, как видно из материалов дела и приговора суда, Б. нигде не работал, реальной возможности поставить сахарный песок и крупу не имел. Договора о поставке продуктов заключались не самим Б., а другими лицами, и ни один из них выполнен не был. Он же под предлогом выполнения обязательств, обусловленных договорами, получал крупные суммы денег, которые присваивал и тратил по своему усмотрению. На неоднократные требования о поставках сахарного песка Б., не имея возможности сделать это, часть денег «под сильным давлением» возвращал только за счет денег, полученных аналогичным способом от представителей других организаций, т.е. также путем обмана [49].

Следующим примером можно привести обещание передать деньги судье для якобы успешного рассмотрения им уголовного дела. Этот частный случай мошеннического обмана был специально оговорен в Постановлении Пленума Верховного суда РФ от 10 февраля 2000г. № 6 «О судебной практике по делам о взяточничестве и коммерческом подкупе». В данном Постановлении указано в п.20: «Получение должностным лицом либо лицом, выполняющим управленческие функции в коммерческой или иной организации, денег, ценных бумаг и других материальных ценностей якобы за совершение действия (бездействия), которое он не может осуществить из-за отсутствия служебных полномочий или невозможности использовать свое служебное положение, следует квалифицировать при наличии умысла на приобретение указанных ценностей как мошенничество по ст.159 УК РФ».

В п.21 Постановления указано: «Если лицо получает от кого-либо деньги или иные ценности якобы для передачи должностному лицу или лицу, выполняющему управленческие функции в коммерческой или иной организации, в качестве взятки, либо предмета коммерческого подкупа и, не намереваясь этого делать, присваивает их, содеянное им следует квалифицировать как мошенничество» [6].

К обманам относительно действительных намерений можно отнести еще несколько примеров.

Обещание трудоустройства за границей с выгодными условиями оплаты, но с вложением первоначально определенной суммы на различные расходы (дорогу к месту назначения, визу и т.п.).

Обещание выплаты высоких дивидендов за размещенные деньги. Всем известные финансовые пирамиды как раз и являются примером подобного мошенничества.

Обещание выплаты значительной страховой суммы, превышающей сумму внесенных страховых платежей при накопительном страховании (одно из разновидностей страхового мошенничества).

Обман в предмете преступления: в его свойствах, качестве, количестве.

Обман в количестве денег или товара, передаваемых потерпевшему или переданных потерпевшим виновному, и в том, и в другом случае – с выгодой для виновного.

Федеральным судом общей юрисдикции Центрального района г. Новосибирска был осужден М. за совершение преступления, предусмотренного ст.159 УК РФ. М. был признан виновным в том что, подойдя к киоску по продаже бытовой химии, обратился к малознакомой продавщице и попросил разменять деньги в сумме 2500 рублей купюрами достоинством 50 рублей на более крупные купюры. Продавец согласилась обменять деньги на 5 купюр достоинством 500 рублей и передала их М. После чего М. передал продавцу деньги купюрами достоинством 50 рублей. Посчитав деньги, продавец установила, что вместо 2500 рублей М. дал 2400 рублей. М., взял у нее деньги и стал их пересчитывать. При этом М. отвлек внимание продавца. Пересчитав, М. согласился, что не хватает 100 рублей и передал их продавцу, добавив 100 рублей. Однако перед этим он незаметно от продавца часть денег спрятал. После ухода М., продавец вновь пересчитала деньги и обнаружила, что вместо 2500 рублей, М. передал ей 1000 рублей, т.е. обманул ее на 1500 рублей [51].

Обман в предмете – это обман, при котором за оговоренное имущество выдается предмет, такими свойствами не обладающий (денежная «кукла»; кирпичи в коробке из-под телевизора вместо самого телевизора; медное кольцо, выдаваемое за золотое и т.п.).

О полном обмане в предмете говорит п. 5 Постановления Пленума Верховного Суда РФ от 15 июня 2006г. «О судебной практике по делам о преступлениях, связанных с наркотическими средствами, психотропными, сильнодействующими и ядовитыми веществами»: «Действия лица, сбывающего под видом наркотических, психотропных, сильнодействующих или ядовитых какие-либо иные средства и вещества, следует рассматривать как мошенничество. Покупатели в этих случаях, при наличии предусмотренных законом оснований, могут нести ответственность за покушение на незаконное приобретение наркотических средств, психотропных, сильнодействующих или иных ядовитых веществ» [7. С.15-16].

Своеобразной разновидностью полного обмана по признаку предмета преступления в мошенничестве является продажа товара вообще не существующего или существующего, но принадлежащего другому владельцу.

Обман в каких-либо фактах или событиях.

Содержанием такого мошеннического обмана могут быть различные события или действия лиц, если они служат основанием для передачи имущества.

Это может быть обман о фактах и событиях, которые уже произошли (обман о прошлом), и обман о событиях, которые якобы должны произойти в будущем (обман в будущем). Классическим примером такого обмана является обман о наступлении страхового случая, при котором лицо сначала страхует свой автомобиль, а затем имитирует ее хищение для получения страхового возмещения.

Одним из видов обмана относительно действий третьих лиц является ложная ссылка на распоряжение этих лиц относительно какого-либо имущества. При этом имеются в виду лица, которые вправе распоряжаться данным имуществом. Обманутым обычно оказывается лицо, в ведении или под охраной которого фактически находится имущество (например, кладовщик, сторож, домработница). Такие обманы совершаются как в словесной форме, так и путем использования подложных документов – доверенностей на получение имущества и пр.

Иногда обман в отношении событий тесно связан с обманов в предмете. Например, при мошенническом завладении деньгами под видом дележа находки (подбрасывание денежной «куклы»).

В этом случае содержанием обмана, прежде всего, является сам факт находки денег. Одновременно преступники используют обман в предмете, передавая потерпевшему под видом свертка денег так называемую «куклу».

Обман в личности виновного.

При этом обмане мошенник сообщает ложные сведения о самом себе или о своем соучастнике.

Так, Федеральным судом общей юрисдикции Центрального района г. Новосибирска по ч.2 ст.159 УК РФ была осуждена Л. Она признана виновной в том что, заходя в подъезды домов, расположенных на территории Центрального района г. Новосибирска Л. надевала на себя домашний женский халат. Звонила в двери квартир и, представляясь соседкой с нижнего этажа, просила занять денег. Жильцы квартир, веря ей, не сомневались в том, что Л. действительно является соседкой с нижнего этажа, передавали различные суммы денег. Л. с похищенными деньгами с мест преступления скрывалась [52].

Обман может касаться и третьих лиц, особенно если речь идет о факте существования того или иного лица.

Например, уверив потерпевшего в том, что его родственник или близкий человек, считавшийся умершим, жив, мошенник получает имущество якобы для передачи этому лицу.

Среди обманов в лице можно выделить также обманы в тождестве: преступник выдает себя или своего соучастника за другого. Это делается для того, чтобы присвоить себе правомочия другого лица либо вызвать к себе особое доверие или иным образом создать предпосылки для нового обмана.

Преступник может выдать себя за другое лицо, назвавшись чужим или вымышленным именем.

Следует отметить, что обман мошенника может состоять в присвоении чужого имени в тех случаях, когда оно дает определенные полномочия.

Обман при мошенничестве не исчерпывается одним лишь использованием чужого или вымышленного имени. Таковы, например случаи приобретения товаров при оформлении потребительского кредита по документам либо оформленным на имя другого человека, либо по подложным документам.

Разновидностью обмана, относящегося к личности, является обман в личных качествах, когда субъект приписывает себе или своему соучастнику свойства, которых он в действительности не имеет. Если это качество непосредственно является основанием для получения имущества, то обман, безусловно, будет мошенническим. Например, получение пенсии на основании ложных сведений о трудовом стаже, возрасте, состоянии здоровья и т.п. По форме такой обман совершается с использованием подложных документов, а обман в состоянии здоровья сопровождаться симуляцией болезни.

Большую трудность представляет уголовно-правовая оценка обмана в отношении знаний, образования, специальности, наличие ученых званий и степеней и т.п., когда на этом основании лицо получает заработную плату, надбавки к ней и другие выплаты. Наличие перечисленных качеств само по себе не является основанием для получения заработной платы, которая выплачивается за выполненную работу. Если лицо, совершившее обман в отношении наличия у него специальных знаний (например, поступившее на работу по поддельному диплому), фактически выполняет порученную работу, то в его действиях нет мошенничества. Такое лицо может быть привлечено к уголовной ответственности по ст.327 УК РФ. Здесь отсутствует такой важный признак мошенничества, как безвозмездное завладение имуществом, ибо за получаемую заработную плату лицо предоставляет определенный эквивалент – свой труд.

Обман в игре.

Этот вид обмана существовал всегда, с момента появления первых игр на так называемый интерес. Карточное шулерство – разновидность мошеннического обмана. В последнее время к этой разновидности обмана присоединился более изощренный обман, осуществляемый при помощи различных лотерей («лохотронов», как их называют в народе), розыгрышей и т.п. На таких обманах специализируется, как правило, организованная группа лиц. Роли членов этой группы подробно и жестко расписаны и направлены на все более глубокое разжигание азарта у потерпевшего, выманивание у него под предлогом крупного выигрыша значительной денежной суммы.

«Цыганский обман», или обман с использованием гадания.

Разумеется, взимание денег или вещей за сам факт гадания (предсказание судьбы и т.п.) преступным не является. Однако в целом ряде случаев лицо, пользуясь обманом, далеко выходит за рамки первоначальной договоренности о стоимости «сеанса», предрекая, например, в силу якобы открывшейся порчи, верную гибель потерпевшему и близким ему людям, если в доме останется, хотя бы одна золотая вещь. Степень психологического воздействия цыганки или другого предсказателя на потерпевшего в некоторых случаях настолько велика, что он действует практически под гипнозом, не осознавая себя и не помня впоследствии самого факта передачи своих денег или вещей.

Обман в лечении или целительстве.

Он близок к предыдущему виду мошеннического обмана. В этой разновидности обмана виновный якобы осуществляет лечение потерпевшего, исцеляет его, снимает с него «порчу». Однако на самом деле его действия не имеют никакого отношения к медицине, в том числе народной, или целительству. Имеет место обман с целью получения денег или имущества потерпевшего.

Исчерпывающего перечня обманов дать невозможно. Любые события и действия могут стать содержанием мошеннического обмана, если в результате такого обмана виновный похищает имущество потерпевшего.

Формы мошеннического обмана

Любой мошеннический обман с точки зрения формы может быть отнесен к одной из двух категорий, соответствующих двум основным видам человеческой деятельности:

1) активное действие (искажение истины)

2) бездействие (умолчание об истине).

Искажение истины может быть выражено:

1) словесно

2) в форме определенных действий

Рассмотрение отдельных форм обмана необходимо начать именно словесного. Это обусловлено его распространенностью. Даже при применении различных обманных действий их, как правило, сопровождает словесный обман. Большинство обманных действий может быть легко переведено в словесную форму, так как в них содержится утверждение или отрицание того или иного обстоятельства.

Словесный обман в свою очередь может быть совершен в устной или письменной форме.

По своему значению письменная и устная формы обмана равнозначны. Устная форма больше соответствует непосредственному обещанию между мошенником и потерпевшим. К сообщению ложных сведений в письменной форме преступники прибегают, когда это обусловлено необходимой формой изложения тех или иных имущественных притязаний (например, в заявлениях с просьбой о назначении пособия). К письменной форме мошенник обращается также в том случае, когда потерпевший находится от него на расстоянии.

Письменным обманом можно назвать также внесение мошенником ложных сведений в документ, который им используется для хищения имущества. Однако следует учитывать, что использование подложного документа является самостоятельным обманным действием, выходящим за пределы простого словесного обмана.

Ложные сведения могут быть сообщены в утвердительной либо отрицательной форме. Разница между утверждением или отрицанием относительна. Отрицание наличия какого-либо факта равносильно утверждению об отсутствии этого факта.

Ложное суждение может быть высказано как в категорической форме, так и в форме предположения, «личного мнения». Принято считать наказуемым только такой обман, который имеет форму категорического сообщения о каком-либо факте. Личные мнения о фактах, даже если они высказываются заведомо для того, чтобы ввести потерпевшего в заблуждение и побудить его передать имущество, не признаются обманом.

Обман в относительно-определенных качествах предмета («хороший», «добротный», «дорогой» и т.п.) также может быть способом мошенничества при наличии субъективного намерения обмануть и причинной связи между искажением истины и завладением имуществом.

Обман в форме различных действий составляют, в частности использование подложных документов, а также чужих и недействительных документов, подмена предметов, ношение форменной одежды, шулерство и т.д.

Обманные действия обычно сопровождаются словесным обманом, но могут применяться и самостоятельно. Практика показывает, что мошенники прибегают к обманным действиям чаще всего в тех случаях, когда для достижения преступного результата недостаточно простого словесного обмана.

Многие обманные действия обладают гораздо большей убедительной силой, чем слова. Это объясняется тем, что такие действия содержат в себе не только ложное утверждение, но и определенное «доказательство» этого утверждения. Субъект, который надел форму сотрудника милиции и производит обыск и изъятие ценностей, не просто утверждает, что он работник милиции. Он «доказывает» это своей форменной одеждой и всем своим поведением. Тот, кто предъявляет подложный документ, не только сообщает ложные сведения, составляющие содержание документа, но и демонстрирует соответствующее «письменное доказательство».

Действия, используемые для мошеннического обмана, иногда объединяют понятием «конклюдентные действия». Однако данное понятие слишком специфично и вряд ли может быть без оговорок применено для определения мошеннических действий. Термин «конклюдентное действие» употребляется в гражданском праве как характеристика одной из форм заключения сделок. Мошеннический обман не является сделкой, хотя и совершается нередко под ее видом. Многие мошеннические обманы вообще не могут даже казаться сделкой (например, шулерство).

Обманные действия применяются, как правило, непосредственно для введения в заблуждение потерпевшего и получения таким путем имущества. Отдельные действия бывают направлены на обман лиц, которые могут подтвердить право субъекта на получение имущества. Такова, прежде всего, симуляция болезни. Она не приводит непосредственно к хищению имущества, но дает возможность виновному получить документ (больничный лист, справку об инвалидности), предъявив который в соответствующем месте, он может похитить имущество. Обман при этом совершается как бы в два приема. Причем на первом этапе лишь создаются условия для последующего хищения имущества путем обмана.

Формой мошеннического обмана может быть и умолчание об истине. В данном случае юристы разделились во мнении, одни считают наказуемым обман путем умолчания об истине, другие такой обман считают не наказуемым.

И.Я. Фойницкий приводит три аргумента в пользу ненаказуемости обмана путем умолчания об истине:

1) «обязанность быть правдивым есть лишь обязанность нравственная…»;

2) «пользование ошибкой другого есть пользование отсутствующими у ошибающегося знаниями. Но знание само по себе есть капитал, нередко приобретаемый со значительными затратами. Делиться ими безвозмездно ни на ком не лежит юридической обязанности»;

3) «если потерпевший впал в заблуждение по своей собственной вине и небрежности, то к нему может быть применено положение: законы писаны для бодрствующих» [33].

Приведенные аргументации выглядят неубедительно.

Недопустимо противопоставлять нравственную обязанность юридической, так как всякое преступление означает одновременно нарушение моральных норм.

Если «обязанность быть правдивым» сопровождается юридическим запретом использовать обман для завладения чужим имуществом, то названная обязанность в этом случае перестает быть только нравственной.

Пассивный обман при мошенничестве, как правило, не означает использование виновным каких-либо специальных знаний. Преступник лишь умалчивает о таких обстоятельствах, сообщение о которых потерпевшему удержало бы последнего от передачи имущества.

Считая, что потерпевший «впал в заблуждение по собственной вине и небрежности», И.Я. Фойницкий игнорировал объективную и субъективную связь между умолчанием об истине со стороны мошенника и наступившим преступным результатом, каким является переход имущества.

Мы считаем, что бездействие так же способно причинить преступный результат, как и активное действие человека.

Сознательное использование чужой ошибки и хищение таким путем чужого имущества есть не что иное, как мошенничество. Умолчание об истине – одна из фор мошеннического обмана.

Пассивным обманом является и замалчивание таких обстоятельств, наступление которых существенно изменяет условия и содержание правоотношения, возникшего ранее, либо вовсе прекращает его, а также сокрытие факта отпадения оснований, прежде породивших имущественное правоотношение между мошенником и потерпевшим. Сокрытие, например, от должника по алиментному обязательству факта смерти ребенка, на содержание которого он выплачивал средства, есть мошеннический обман, совершенный в пассивной форме. Пассивным обманом признается и использование в корыстных целях заблуждения другого лица, возникшего независимо от поступков виновного, если последний, воспользовавшись невольным заблуждением потерпевшего, похищает его имущество или приобретает на него право.

Злоупотребление доверием

В диспозиции ст.159 УК РФ говориться о совершении мошенничества «путем обмана или злоупотребления доверием». Разделительный союз «или» свидетельствует о том, что злоупотребление доверием выделяется законодателем в качестве самостоятельного способа совершения мошенничества, отличающегося от обмана.

Злоупотребление доверием в составе мошенничества выступает как способ хищения имущества или приобретение права на это имущество.

Злоупотребление доверием чаще всего сочетается с обманом. Обычно преступник стремится, прежде всего, завоевать доверие потерпевшего, чтобы легче было совершить обман. Обман во многих случаях не мог бы быть совершен, если бы потерпевший не испытывал определенного доверия к обманщику. Поскольку обман используется преступником не только для того, чтобы побудить потерпевшего передать имущество, но и с целью расположить к себе потерпевшего, заручиться его доверием, такой обман выглядит одновременно как злоупотребление доверием. Поэтому злоупотребление доверием и обман в мошенничестве очень часто взаимно переплетаются.

Так, если лицо продает другому лицу медное кольцо, выдавая его за золотое, то причиной получения денег за это кольцо служит обман – заверение виновного в определении качестве кольца, хотя конечно, и некоторые элементы злоупотребления доверием здесь тоже имеют место. Напротив, при получении лицом кредита в банке с тем, чтобы присвоить его, причиной передачи этому лицу имущества в виде кредитных денег служат доверительные отношения, возникшие между банком и виновным, и основанные на каких-либо объективных обстоятельствах (наличии залогового имущества, собственной недвижимости и т.п.). Хотя очевидно, и в этой ситуации имеют место элементы обмана.

Под злоупотреблением доверием как способом мошенничества следует понимать использование виновным для незаконного получения чужого имущества особых, доверительных отношений, сложившихся в силу наличия каких-либо обстоятельств между ним и потерпевшим.

В основе этих доверительных отношений могут лежать любые фактические обстоятельства: знакомство потерпевшего с виновным, особые личные связи (родство, дружба, любовь и т.п.), гражданско-правовые отношения, трудовые отношения и т.п.

Не следует путать понятия «доверие» и «доверчивость». Доверие по общему правилу предполагает существование отношений между людьми, доверие – это всегда доверие к кому-либо или к чему-либо. Доверчивость – одно из свойств человеческого характера.

Использование доверчивости в равной степени свойственно мошенничеству, совершенному путем обмана. Более того, доверчивостью потерпевших преступники пользуются нередко при совершении краж и других имущественных преступлений. Поэтому понятие злоупотребление доверчивостью не может характеризовать определенный способ преступления. Об этом свидетельствуют трудности в вопросе квалификации хищения имущества с использованием доверчивости детей, невменяемых, слепых и других лиц, которые по какой-либо причине не могут сознавать характера происходящих действий. Указание на злоупотребление доверчивостью в этих случаях не облегчает квалификации, так как необходимо выяснить, в чем конкретно выражалось использование доверчивости.

Например, С., страдавший полной слепотой, познакомился в ресторане вокзала с Г и пригласил его к себе ночевать. На другой день, рано утром, когда С. еще спал, Г., чтобы поменять свой костюм, ботинки и другие вещи на более хорошие вещи С., вынул их из гардероба. Позже Г. в присутствии С. надел его костюм, ботинки, рубашку, галстук, а перед уходом также пальто и шапку С., вместе с ним вышел из дома, а затем ушел от него. Замену вещей С. обнаружил только на следующий день.

Г. явно злоупотребил доверчивостью С. Однако способом хищения имущества в данном случае было не злоупотребление доверием (С. не доверял Г. своих вещей), а тайное хищение чужого имущества, т.е. кража.

Иной будет квалификация, когда слепому на подпись под видом одного документа дается другой, предоставляющий виновному право на имущество потерпевшего или иные выгоды имущественного характера. Такие действия следует квалифицировать как мошенничество, ибо потерпевший введен в заблуждение относительно содержания документа.

Точно также следует считать обманом (который сочетается с злоупотреблением доверием) аналогичные действия в отношении совершеннолетнего и полностью дееспособного лица, которое подписывает документ не читая (вследствие неопытности, невнимательности, доверчивости и т.д.). Обманом также является выдача расписки, содержание которой не соответствует действительности, в расчете на невнимательность лица, передающего имущество.

Преступный результат и причинная связь

Обязательным признаком объективной стороны мошенничества является наступление преступного результата, т.к. оно относится к преступлениям с материальным составом.

В уголовно-правовой норме ст.159 УК РФ характер вредных последствий не конкретизируется. В общей форме можно считать, что преступным результатом мошеннических действий является либо хищение чужого имущества, либо приобретение права на чужое имущество приводящие к причинению материального ущерба потерпевшему.

Завладение имуществом является типичным результатом любой формы хищения, в том числе и хищения, совершенного путем мошенничества. Оно сопряжено с причинением материального ущерба потерпевшему и одновременно с неправомерным увеличением имущества, находящего в сфере распоряжения виновного. Следует учесть и ту опасность для общества, которую представляет неправомерное увеличение имущественной сферы виновного, создающее для него возможность паразитического существования.

Иногда вредные последствия мошенничества характеризуются как обогащение виновного или других лиц, извлечение ими материальной выгоды, прибыли. Термин «обогащение» неудачен, т.к. создает представление о крупной наживе, непомерно большой выгоде, что не является обязательным признаком хищения.

Приобретение права на имущество как результат мошенничества сходно с хищением. Отличие состоит в том, что в последнем случае из обладания потерпевшего в обладание виновного переходит не имущество, а право на имущество.

Завладение имуществом при мошенничестве, как и при любой другой форме хищения, происходит безвозмездно. Это означает, что потерпевшему не возмещается или возмещается не полностью стоимость предметов, которые похитил виновный. Если же обманщик полностью возмещает стоимость вещи, полученной посредством обмана или злоупотребления доверием, то в его действиях нет состава мошенничества. Такое возмещение обязательно должно быть реальным. Нельзя считать эквивалентным за переданное имущество, например долговую расписку, если виновный не намерен его возвращать. Долговая расписка или иное обязательство облегчает потерпевшему возможность прибегнуть к гражданско-правовой защите, но это обстоятельство не исключает ответственности за мошенничество.

При мошенничестве, аналогично другим формам хищения, преступный результат обычно наступает в тот момент, когда имущество выходит из обладания потерпевшего и одновременно виновный получает возможность распорядиться имуществом как своим собственным.

Однако отдельные способы мошенничества имеют свои особенности. В тех случаях, когда мошенничество совершается под видом сделки купли-продажи, нередко преступник вначале получает имущество потерпевшего, а затем передает ему якобы соответствующий эквивалент и при этом обманывает. Например, получив товар, виновный вместо обусловленной суммы денег передает потерпевшему меньшую сумму. Или, получив деньги вперед, мошенник передает затем потерпевшему фальсифицированный предмет, цена которого не соответствует полученной сумме. В обоих случаях ущерб определяется в виде разницы между стоимостью полученного мошенником имущества и представленного им эквивалента. Тот ущерб возникает не во время передачи потерпевшим своего имущества, а в тот момент, когда виновный путем обмана вручает потерпевшему возмещение, не соответствующее стоимости имущества. Указанному моменту и соответствует оконченный состав преступления.

Для привлечения виновного к уголовной ответственности за наступивший общественно опасный результат требуется установить причинную связь между действием (бездействием) и этим результатом.

Основу преступного действия (бездействия) в мошенничестве составляет обман или злоупотребление доверием. Поэтому принято говорить о причинной связи между обманом (злоупотреблением доверием) и хищением имущества (приобретением права на имущество). Причинная связь при мошенничестве, совершаемом путем обмана, развивается весьма разнообразно: в акте перехода имущества из владения потерпевшего к виновному принимает непосредственное участие сам потерпевший, действующий под влиянием заблуждения. Причиной передачи имущества преступнику является заблуждение потерпевшего, а причина этого заблуждения – обман. Таким образом, заблуждение потерпевшего является необходимым средним звеном в цепи причинной связи: с одной стороны, оно является условием перехода имущества (права на имущество), с другой стороны, оно выступает как результат обмана.

Выпадение этого звена разрушает всю цепь причинной связи. Поэтому в любом случае мошенничества должно быть установлено, что заблуждение имело место в результате обмана со стороны виновного или, хотя и возникло, вначале помимо действий виновного (при пассивном обмане), но было использовано им.

Обман, будучи искажением истины или умолчанием об истине, может и не привести к заблуждению потерпевшего. Здесь многое зависит не только от искусности обмана, но и от личных качеств потерпевшего, его общего умственного развития, знания им тех обстоятельств, по поводу которых совершается обман, отношения к мошеннику и т.п. Поэтому включать заблуждение в понятие обмана не верно. Обман – это действие виновного. Заблуждение – состояние потерпевшего, которое не возникает с механической неизбежностью вслед за обманом.

Заблуждение должно быть действительным, а не мнимым. Если потерпевший передает имущество виновному не потому, что поверил его лжи, а по какой-либо иной причине, например из сострадания, то состав мошенничества отсутствует, так как между обманом и передачей имущества нет причинной связи.

Для признания деяния мошенничеством не требуется, чтобы заблуждение было полным и безоговорочным. Возможны случаи, когда потерпевший колеблется, верить или не верить утверждениям данного лица. Иногда ему кажутся подозрительными некоторые черты поведения или личности виновного, но если в конечном итоге потерпевший, несмотря на свои сомнения, передает имущество – причинная связь между обманом и хищением налицо. Она имеется и тогда, когда потерпевший вначале пытается оспорить ложные утверждения виновного, а потом все-таки уступает и передает имущество. Здесь сам факт передачи свидетельствует о том, что потерпевший признал истинными утверждения мошенника.

В юридической литературе встречается мнение о такой особенности мошенничества, как добровольный характер передачи имущества. Действительно, в отличие от других форм хищения при мошенничестве потерпевший передает имущество преступнику как бы по своей воле. Но добровольность передачи имущества здесь обычно только кажущаяся, так как воля потерпевшего проявилась в результате обмана.

Подлинно добровольный характер носит передача имущества при мошенничестве, совершаемом путем злоупотребления доверием. Здесь сам как доверия, предшествующий хищению, обычно выражается в добровольной передаче имущества или права распоряжаться имуществом. Если этому акту предшествуют обманные действия виновного, направленные на то, чтобы вызвать к себе доверие, а затем злоупотребить им, то передачу имущества потерпевшим нельзя считать добровольной.

Обман или злоупотребление доверием при мошенничестве всегда предшествует завладению имуществом или совпадают с ним во времени. Иначе они не находились бы в причинной связи с хищением. Однако момент хищения не тождественен моменту передачи имущества. Поэтому обман как средство хищения может применяться и после фактической передачи имущества.

При мошенничестве путем злоупотребления доверием передача имущества, как правило, предшествует злоупотреблению доверием и причинно связанному с ним хищению имущества.

Любой обман, направленный на хищение чужого имущества и приведший к этому результат, является мошенническим. Наличие причинной связи и преступного результата всегда означает преступный характер обмана.

Степень общественной опасности мошенничества определяется в первую очередь степенью вреда, причиненного объекту, т.е. размером материального ущерба. Даже самая малая степень искусности обмана, фактически послужившего средством хищения имущества, не может сама по себе, без учета размера причиненного ущерба, явиться основанием для исключения уголовной ответственности.

То же самое следует сказать и о тех случаях покушения, когда обманными действиями был, достигнут лишь первый непосредственный результат – заблуждение потерпевшего, но завладение имуществом не состоялось по причинам, не зависящим ни от виновного, ни от потерпевшего (например, преступление не доведено до конца, так как преступник был задержан сотрудниками милиции).

По иному оценивается обман, который не вызвал заблуждения, вследствие чего преступнику не удалось завладеть чужим имуществом. Поскольку преступный результат не наступил, не было и причинной связи. Вопрос об уголовной наказуемости действий виновного в таких случаях должен решаться, исходя из того, насколько реальной была опасность наступления вредных последствий. Степень искусности обмана в таких случаях должна учитываться при оценке реальной опасности хищения имущества.

Иногда обман облегчается небрежностью потерпевшего. Например, лицо, в ведении которого находится имущество фирмы, выдает его на основании словесного заявления виновного, тогда как требуется документальное подтверждение; лицо, получающее расписку, не знакомится с ее содержанием, которое, как потом выясняется, не соответствует действительности. Подобная небрежность потерпевшего не исключает ответственности за мошенничество, ибо обман находился в причинной связи хищением имущества.

Обман при мошенничестве, как правило, является единственной причиной передачи имущества. Однако встречаются случаи, когда обман сочетается с такими действиями, которые характерны для других форм хищения: кражи, грабежа, вымогательства и т.д. Квалификация содеянного как мошенничество в таких случаях возможна, если обман играл главную роль в причинении преступного результата.

Глава 3. Субъективная сторона преступления

3.1 Субъект преступления

Признаки состава преступления, характеризующие субъекта, немногочисленны. Они указаны в статьях 19-20 УК РФ.

Субъектом состава преступления, предусмотренного ст.159 УК РФ может быть вменяемое физическое лицо, достигшее к моменту совершения преступления 16 лет.

Действующее уголовное законодательство устанавливает разный возраст уголовной ответственности для отдельных форм хищения чужого имущества. Уголовная ответственность за совершение кражи (ст.158 УК РФ), грабежа (ст.161 УК РФ) и разбоя (ст. 162 УК РФ) наступает с 14 лет. Совершение мошенничества (ст.159 УК РФ), хищения путем присвоения или растраты (ст.160 УК РФ) наказываются лишь в случае достижения субъектом 16-летнего возраста.

При установлении минимального возраста для наступления уголовной ответственности законодатель в первую очередь учитывал возможность человека в том или ином возрасте разбираться в объективной действительности и сознательно руководить своими действиями. Чтобы нести уголовную ответственность за совершенное общественно опасное деяние, лицо должно достичь определенного уровня развития, приобрести известный жизненный опыт, дающий ему возможность правильно оценивать свое поведение, отдавать себе отчет в его общественной значимости и правовых последствиях. Такие качества человек приобретает лишь с возрастом, в результате накопления жизненного и социального возраста. Имело значение и относительная общественная опасность деяний, и то, насколько запрещенность деяний очевидна для лиц молодого возраста. Однако общественная опасность мошенничества не ниже, чем кражи, а противоправный характер мошеннических действий не менее очевиден для подростка.

Устанавливая пониженный возраст уголовной ответственности лиц, совершивших кражу, грабеж, разбой, законодатель, руководствовался тем, что преступная сущность этих действий вполне доступна пониманию подростков, к 14 годам достаточно хорошо разбирающихся в понятиях дозволенного и запретного. Всякий подросток с нормальным умственным развитием отлично понимает, что украсть чужую вещь, а тем более силой отобрать ее у кого-либо есть преступление. Нельзя также не заметить, что в структуре преступности несовершеннолетних кражи, грабежи, разбои занимают преобладающее место, что не могло не учитываться законодателем при определении круга преступлений, влекущих ответственность, начиная уже с 14 лет.

Вопрос о вменяемости, являющейся юридическим признаком субъекта любого преступления, редко возникает по делам о мошенничестве. Это объясняется спецификой самого способа мошенничества, который предполагает определенный уровень развития интеллекта и способность к целенаправленной деятельности.

Помимо вменяемости и достижения 16-летнего возраста закон устанавливает специальный субъект мошенничества – лицо, использовавшее свое служебное положение (ч.3 ст.159 УК РФ). Таковыми являются лица, статус которых определен в примечании к ст.285 УК РФ (злоупотребление должностными полномочиями) и к ст.201УК РФ (злоупотребление полномочиями).

Использование своего служебного положения – это, злоупотребление для хищения чужого имущества или приобретения права на чужое имущество полномочиями, предоставленными лицу любой из перечисленных категорий для исполнения возложенных на него служебных обязанностей.

Имущество, как предмет мошенничества, совершенного с использованием своего служебного положения, по своей природе не является вверенным виновному, поскольку имущество, вверенное виновному, представляет собой предмет присвоения или растраты (ст.160 УК РФ), но не мошенничества.

В качестве предмета данного квалифицированного вида мошенничества чужое для виновного имущество может быть находящимся в его оперативно-хозяйственном управлении либо таким, в отношении которого он вправе совершить действия, имеющие юридическое значение, то есть влекущие получение права на приобретение имущества самим виновным или другими лицами. Имуществом, находящимся в оперативно-хозяйственном управлении или имуществом, в отношении которого лицо управомочено совершать действия, имеющие юридическое значение, данное лицо обладает возможностью распоряжаться опосредованно, не владея им.

По праву оперативно-хозяйственного управления имуществом указанное лицо может совершить мошенничество посредством распоряжения этим имуществом, используя обман или злоупотребляя доверием подчиненных, которым данное имущество вверено, например, отдавая приказ о его списании, выдаче для производственных нужд, отпуске на сторону.

Реализуя право совершать действия, имеющие юридическое значение, лицо, статус которого определен в примечании к ст.285 или ч.1 примечания к ст.201 УК РФ может, обманывая собственника или владельца имущества или злоупотребляя их доверием, например, заключить трудовое соглашение, по существу фиктивное, с физическим или юридическим лицом, в результате которого последние получают право на вознаграждение за работу при ее фактическом невыполнении. В подобных случаях в сфере деятельности названного лица находится вытекающая из его служебного положения и имеющихся полномочий возможность предоставления прав на приобретение чужого имущества.

В связи с исключением из уголовного закона в качестве самостоятельной такой формы хищения, как хищение путем злоупотребления должностного лица своим служебным положением, возникла проблема квалификации и отграничения от мошенничества совершенного лицом, имеющим очерченный статус, с использованием своего служебного положения хищения чужого имущества, или имущества, находящегося в оперативно-хозяйственном управлении, или имущества, в отношении которого лицо управомочено осуществлять действия, имеющие юридическое значение, при отсутствии обмана или злоупотребления доверием. Конкретные способы совершения подобных хищений разнообразны, и их установление имеет важное значение для правовой оценки содеянного. Однако в уголовно-правовой литературе они квалифицируются по-разному, причем отсутствуют четкие критерии их классификации.

Такая классификация может базироваться на таком критерии как отсутствие или наличие правомочий виновного в отношении имущества, обращаемого им в свою пользу или пользу других лиц. Основываясь на этом критерии, указанные способы можно подразделить на три группы:

1) хищения путем изъятия и обращения в свою пользу или пользу других лиц чужого имущества с использованием своего служебного положения;

2) хищения посредством изъятия и обращения в свою пользу или пользу других лиц имущества, находящегося в оперативно-хозяйственном управлении виновного;

3) хищения способом незаконного оформления документов, создающих права на изъятие и обращение в свою пользу или пользу других лиц чужого имущества.

При хищениях, отнесенных к первой группе, лицо злоупотребляет представленными ему по службе полномочиями по доступу к чужому имуществу. Например, следователь при производстве обыска или выемки изымает имущество, не указывая факт его в соответствующем протоколе, тем самым обращая это имущество в свою пользу или пользу других лиц.

При совершении хищений, включенных во вторую группу, лицо использует предоставленные ему по службе полномочия отдавать приказы и распоряжения материально-ответственным лицам, которым вверено имущество. Злоупотребляя этими полномочиями, оно отдает приказы и распоряжения о незаконном безвозмездном изъятии имущества из собственности или владения предприятия и передаче его в свою пользу или пользу третьих лиц.

Такое хищение может выразиться в сознании в процессе производства излишков продукции, неоприходовании и изъятии их с обращения в свою пользу или пользу других лиц; в списании имущества, пригодного к употреблению, и реализации его на строну; в передаче в свою пользу другого лица имущества, выданного согласно документам для производственных нужд, и т.д.

Для хищений способами, составляющими третью группу, характерно то, что лица ранее указанных категорий злоупотребляют представленными им полномочиями совершать имеющие юридическое значение действия, создающие права на приобретение имущества.

При этом они сами или другие лица приобретают права на его получение. Но последние лишь внешне легальны, а по существу незаконны.

Разновидностями таких хищений, в частности, являются: умышленное незаконное получение средств в качестве премий, надбавок к заработной плате, а также пенсий, пособий и других выплат; заведомо незаконное назначение или выплата в корыстных целях таких средств в качестве различных платежей людям, не имеющим права на их получение, и другие.

В рассмотренных случаях хищение является оконченным в момент незаконного безвозмездного изъятия и обращения в свою пользу или пользу других лиц чужого имущества, т.е. когда виновный или другие лица получают реальную возможность распорядится этим имуществом, а не в момент когда, например, отдан приказ об изъятии имущества или незаконно назначены те или иные платежи.

Содеянное в подобных ситуациях с учетом конкретных обстоятельств представляет собой совокупность преступлений: кражи или грабежа и злоупотребления должностными полномочиями (ст.285 УК РФ), превышения должностных полномочий (ст.286 УК РФ) или злоупотребления полномочиями (ст.201 УК РФ).

От мошенничества с использованием лицом своего служебного положения данные деяния отличаются тем, что при их совершении виновные не используют такие способы обращения чужого имущества в свою пользу или пользу других лиц, как обман или злоупотребление доверием, а изымают имущество, обращая его в свою пользу или пользу других лиц, тайно или открыто, злоупотребляя при этом представленными им полномочиями или превышая их.

Моральный облик мошенника определяет, прежде всего, само совершенное им деяние. Будучи сознательным актом поведения, преступное деяние всегда связано с нравственными и психическими особенностями человека и в той или иной степени выражает сущность его личности.

В особенности личности мошенника всегда присутствует склонность к притворству, фантазии, актерской игре и т.п. Но указанные черты характера не у всех мошенников проявляются достаточно ярко. Поэтому даже самый ловкий мошенник, прежде всего стяжатель, а потом уже мистификатор. Не из-за склонности к притворству и фантазии совершаются мошенничества, а вследствие склонности к легкой наживе.

В ходе прохождения преддипломной практики в УВД по Центральному району были изучены обвинительные заключения, утвержденные прокурором района, по 100 уголовным делам, возбужденным в отношении лиц по признакам состава преступления, предусмотренного ст.159 УК РФ.

Были исследованы следующие криминологические характеристики субъекта преступления, предусмотренного ст.159 УК РФ: возраст, половая принадлежность, образовательный уровень, род занятий, наличие или отсутствие в прошлом судимости.

По изученным данным, лица совершившие мошенничество, характеризуются следующими возрастными характеристиками, табл. 3.1

Таблица 3.1

Возрастная характеристика лиц, совершивших мошенничество

|  |  |
| --- | --- |
| Возраст субъекта | Мошенничество |
| От 16 до 18 лет | 9 |
| От 19 до 25 лет | 18 |
| От 26 до 30 лет | 23 |
| От 31 до 40 лет | 35 |
| От 41 до 50 лет | 11 |
| От 51 года и выше | 4 |

Из представленных цифр мы видим, что в качестве субъекта мошенничества выступают в основном лица более зрелых возрастов. Это легко объяснимо, если учесть способ совершения этого преступления, предполагающий известную ловкость, хитрость, изворотливость, знание человеческих слабостей. Среди мошенников немало лиц, достигших не только зрелого возраста (старше 30 лет), но и пожилых – старше 50 нет.

Тревожна цифра, касающаяся несовершеннолетних. В последнее время преступность среди несовершеннолетних набирает обороты. Самое распространенное мошенничество среди данной категории лиц – это мошенничество, связанное с мобильными телефонами либо денежными средствами. Потерпевшими, как правило, выступают ранее знакомые лица. В большинстве случаев несовершеннолетний совершает мошенничество в группе совместно с взрослым 18-20 лет. Из приведенных 9 несовершеннолетних, только 3 совершили преступление самостоятельно.

Интерес представляет исследование вопроса о половой принадлежности лиц, совершивших мошенничество. Как показало изучение статистических данных, большинство преступлений указанного состава совершают мужчины, табл. 3.2

Таблица 3.2

Соотношение мужчин и женщин, совершивших мошенничество

|  |  |  |
| --- | --- | --- |
| Состав преступления | Мужчины | Женщины |
| Мошенничество | 79 | 21 |

Причина того, что женщины много реже совершают преступления, чем мужчины, определяется комплексом социальных факторов. Женщины, совершающие преступление морально неустойчивы, опустошенные, не имеющие семьи, не обременяющие себя заботами ни о ком. Нередко женщины вообще утрачивают те специфические особенности психического склада и поведения, которые присущи подавляющему большинству женщин. Следует отметить, что 14 женщин из 21 употребляют наркотические средства.

Лица, привлеченные к уголовной ответственности за совершение мошенничества, по уровню образования характеризуются следующими данными, табл. 3.3

Таблица 3.3

Уровень образования лиц, совершивших мошенничество

|  |  |
| --- | --- |
| Образование | Мошенничество |
| 5-8 классов | 4 |
| 9 классов | 33 |
| 11классов | 31 |
| Средне-специальное | 25 |
| Высшее | 7 |

Большинство лиц, совершивших мошенничество, имеют не высокий образовательный уровень.

Следует отметить, что уровень образования влияет и на способы совершения мошенничества. Лица, имеющие высшее и средне-специальное образованием совершают преступления, как правило, экономической направленности. Остальная категория лиц совершает мошенничества общеуголовной направленности.

По роду занятий лица, совершившее мошенничество, характеризуются следующими данными, табл. 3.4

Таблица 3.4

Род занятий лиц, совершивших мошенничество

|  |  |
| --- | --- |
|  | Мошенничество |
| Работающие (официально трудоустроены) | 21 |
| Работающие (не официально трудоустроены) | 39 |
| Учащиеся | 11 |
| Не имеющие определенных занятий | 29 |

Среди работающих лиц относительно не много квалифицированных специалистов. Многие из преступников не стремились к повышению образования и профессиональной квалификации, удовлетворяясь работой в качестве разнорабочих, подсобных рабочих, грузчиков.

Бывают случаи, когда обвиняемый превращается в «лицо без определенных занятий» не к моменту совершения первого преступления, а после того, как преступная деятельность стала для него источником нетрудового дохода.

Среди лиц, совершивших мошенничество, довольно высок процент ранее судимых за совершение аналогичных преступлений и иных преступлений имущественного характера, табл. 3.5

Таблица 3.5

Соотношение ранее судимых и не судимых лиц,

совершивших мошенничество

|  |  |
| --- | --- |
|  | Мошенничество |
| Судимые | 41 |
| Не судимые | 59 |

3.2 Субъективная сторона мошенничества

С субъективной стороны мошенничество характеризуется наличием у виновного прямого умысла, направленного на хищение чужого имущество или приобретение права на это имущество. Прямой умысел свойственен вообще всем формам хищения. В законодательном определении мошенничества к тому же назван такой способ действия (обман), который выражается в умышленной деятельности. Неосторожного обмана быть не может. Если субъект своими действиями неосторожно вводит кого-либо в заблуждение, то он, естественно, не может стремиться к завладению чужим имуществом.

Мошенничество – преступление, общественная опасность которого очевидна для всякого вменяемого лица, достигшего возраста уголовной ответственности. Поскольку субъект, сознающий все фактические обстоятельства, соответствующие признакам объекта и объективной стороны мошенничества, сознает и общественно опасный характер своего деяния, вопрос об установлении сознания общественной опасности (или противоправности) по делам о мошенничестве не возникает.

В сознание умысла мошенника входит не только сознание общественно опасного характера своих действий, но и предвидение развития причинной связи и наступления общественно опасных последствий. Преступник сознает, что он совершает обман путем искажения истины или умолчания об истине, предвидит, что тем самым он вводит потерпевшего в заблуждение, в результате которого потерпевший передает ему имущество либо право на имущество. При мошенничестве путем злоупотребления доверием виновный сознает, что он злоупотребляет доверием потерпевшего и таким путем завладевает имуществом.

Поскольку необходимый признак мошенничества – отсутствие у виновного права на имущество, которое он похищает, это обстоятельство также входит в содержание умысла. Совершая мошенничество, субъект сознает, что это имущество ему не принадлежит. Отсутствие такого сознания исключает возможность квалификации деяния как мошенничество (при определенных условиях речь может идти о самоуправстве).

Субъект сознает и принадлежность похищаемого имущества. При мошенничестве сам потерпевший (или его представитель) обычно сам передает имущество преступнику, поэтому возможность ошибки в принадлежности имущества практически незначительна. Если же такое заблуждение имело место, то оно должно расцениваться по общим правилам об ошибке в объекте. При неопределенном (неконкретизированном умысле), когда субъект намерен завладеть имуществом независимо от его принадлежности, деяние квалифицируется в соответствии с фактической принадлежностью похищенного по ст.159 УК РФ.

Совершение квалифицированных видов мошенничества предполагает сознание виновным всех обстоятельств, квалифицирующих содеянное (причинение значительного ущерба, совершение преступления группой лиц по предварительному сговору, лицом с использованием своего служебного положения, организованной группой, в крупном размере). Достаточно, чтобы виновный сознавал фактические обстоятельства, имеющие значение для квалификации, но не требуется, чтобы он давал им правильную юридическую оценку.

Волевой элемент умысла при мошенничестве состоит в том, что виновный желает путем обмана или злоупотребления доверием похитить имущество или приобрести таким путем право на него.

В мошенничество можно выделить психологическое отношение субъекта к своим действиям и их последствиям. Однако, поскольку при мошенничестве психическое отношение всегда однотипно, это деяние нельзя считать преступлением со «сложной» или «смешанной» формы вины. Мошенник всегда сознает, что он совершает обман, и желает обмануть потерпевшего. В то же время он предвидит, что результатом обмана будет переход к нему чужого имущества, и желает этого.

Науке уголовного права и судебной практике известно деление умысла по условиям его формирования на заранее обдуманный и внезапно возникший. Для мошенничества наиболее типичен заранее обдуманный умысел. Мошенник обычно тщательно обдумывает наиболее существенные моменты преступления. Об этом свидетельствует сам характер обманных действий и большой удельный вес предварительной преступной деятельности (подготовка подложных документов, фальсификация предметов, искусственное создание обстановки доверия и т.п.).

Совершается мошенничество и с внезапным умыслом, когда преступные намерения приводятся в исполнение сразу же после их возникновения. Внезапный умысел характерен для пассивного обмана: субъект неожиданно для себя обнаруживает заблуждение потерпевшего и тут же решает им воспользоваться. Внезапный умысел более свойственен также мошенничеству, совершенному путем злоупотребления доверием.

В диспозициях норм о мошенничестве не говорится, о цели преступления. В соответствии с выработанным наукой уголовного права понятием хищения, следует считать, что обязательным элементом состава мошенничества, как и всякого иного хищения, является корыстная цель.

Субъективную сторону преступления составляет также мотив преступления, под которым понимается то побуждение, которым руководствуется виновный при совершении общественно опасного деяния. В мошенничестве мотив, как правило, является корыстным. Это вполне закономерно, так как цель и мотив преступления обычно носят одинаковый характер. В то же время мотив отвечает на вопрос, что движет человеком, а цель - куда направлено данное действие.

Отсутствие корыстной цели свидетельствует об отсутствии состава мошенничества. Этого нельзя сказать о корыстном мотиве, который не является обязательным признаком мошенничества или другой формы хищения. Например, мотив не будет корыстным, если при мошенничестве совершенным группой лиц, один из соисполнителей отказывается от похищенного в пользу другого участника, чтобы помочь ему выйти из трудного материального положения. Между тем цель в данном случае – дать возможность преступной наживы другому лицу – корыстная.

Возможно также мошенничество с целью передачи похищенного имущества другому лицу из чувства благодарности за ранее оказанную услугу или под иным мотивом. Корысть не является здесь движущим побуждением, но цель преступления, безусловно, будет корыстной.

Следовательно, независимо от того, какими мотивами руководствовался преступник, если целью его является обращение чужого имущества в свою пользу или пользу других лиц, - он по существу одинаково преследует корыстную цель.

Установление прямого умысла и корыстной цели – необходимое условие для привлечения лица к ответственности за совершение мошенничества. Несоблюдение этого условия приводит к неправильной квалификации содеянного.

Отграничение мошенничество от гражданско-правового невыполнения обязательств имущественного характера невозможно без учета субъективной стороны правонарушения. Получение имущества от другого лица под условием выполнения какого-либо действия, в пользу дающего с умыслом на завладение этим имуществом является мошенничество. При отсутствии такого умысла возможна гражданско-правовая ответственность.

При прохождении преддипломной практики в УВД по Центральному району нам представилась возможность выяснить у следователей, специализирующихся на расследовании уголовных дел экономической направленности, какие трудности возникают при расследовании. Оказалось, что большие трудности представляет установление субъективной стороны преступления.

Было установлено, что трудности порождаются рядом обстоятельств.

Во-первых, познавать приходится не внешнюю доступную для восприятия сторону поведения преступника, а его психологию: помыслы, мотивы, намерения и т.д.

Во-вторых, осуществляя мошеннический замысел, виновные тщательно маскируют противоправную деятельность, скрывают свои действительные цели и намерения. Соответственно этому избираются способы и средства совершения преступления. Нередко мошенники прибегают к использованию в качестве прикрытия различные гражданско-правовые сделки. В таком случае преступный замысел распознается с трудом: мошенническая операция по виду мало, чем отличается от обычной сделки. К тому же обман при мошенничестве под видом сделки весьма специфичен. Он заключается в обещании исполнить обязательства по сделке. Это может быть обещание доставить и передать имущество, уплатить деньги, выполнить определенную работу, возвратить ссуду и проценты по ней и т.д. Это обман в намерениях. Он обнаруживается, обычно, когда не исполняются обязательства по сделке. Однако к этому времени виновные лица, как правило, успевают распорядиться по своему усмотрению полученным имуществом, придумать оправдательные версии, подготовить надежные доказательства своей «невиновности».

Этому может способствовать заключение сделки от имени юридического лица. Действуя от имени фирмы, мошенники маскируют свое участие в противоправной деятельности. Формальным собственником полученного имущества становиться само юридическое лицо. Соответственно, последствия невыполнения обязательства ложатся на него. Именно это обстоятельство нередко позволяет мошенникам уклониться от уголовной ответственности.

Завладев имуществом от имени юридического лица, мошенники избегают прямого обращения его в свою собственность. Они используют право юридического лица распорядиться имуществом по своему усмотрению (продать его, обменять на другую вещь, и т.д.). Выстраиваются целые цепочки таких сделок. Причиненный ущерб в таких случаях представляется не как хищение, а как результат неудачной финансово-хозяйственной деятельности. Распознать ее противоправный характер очень непросто. Более того, завладев чужим имуществом от имени юридического лица и переведя его активы на счета других фирм, мошенники не прячутся, а демонстрируют желание возместить ущерб, сами инициируют процедуру банкротства юридического лица, использованного для совершения хищения. Объявление о банкротстве является завершающей стадией мошеннической операции.

В-третьих, трудности познания субъективной стороны мошенничества порождаются противодействием расследованию. Мошенники редко признают свою вину. Они подтверждают факт причинения материального ущерба, выражают готовность его возместить, правда, для этого у них недостает или нет вовсе требуемого имущества. Но при этом всегда отрицают умышленный характер причинения вреда. Ответственность за последствия они обычно перекладывают на других лиц, якобы причастных к хищению. Нередко в этом качестве выставляются юридические лица: лжефирмы и фирмы-однодневки, прекратившие свое существование.

В этих условиях правильно установить субъективную сторону мошенничества можно лишь на основе достаточной совокупности прямых и косвенных доказательств.

Важную информацию о направленности умысла виновного может дать анализ его поведения в период, предшествующий заключению сделки: создание фирмы по подложным документам, смена учредителей, аренда офиса на короткий срок.

О направленности умысла может говорить и деятельность лица после завладения имуществом. Например, продажа имущества, полученного во временное пользование сразу после завладения им.

При установлении умысла и вины лица в совершении мошенничества следует учитывать и обстоятельства, относящиеся к личности подозреваемого либо обвиняемого. Безусловно, как бы негативно не характеризовалось лицо, насколько большим мошенническим опытом оно не обладало, эти данные сами по себе еще не говорят о его виновности в совершении преступления. Однако эти данные обретают иной смысл, если их рассматривать в совокупности со всеми имеющимися в уголовном деле доказательствами. Так, наличие определенных профессиональных знаний и навыков, опыт работы в определенной сфере деятельности и иные сведения о личности подозреваемого либо обвиняемого могут указывать на то, что лицо не могло не знать о характере и последствиях совершаемых действий.

Иными словами, профессиональные знания, опыт работы в качестве руководителя предприятия были приняты во внимание судом при доказывании объективной стороны мошенничества. Это пример показывает, что и следователь и суд не вправе пренебрегать определенными данными о личности при доказывании умысла и вины лица в совершении преступления. В совокупности с другими доказательствами они способствуют установлению истины по уголовному делу.

В этой связи важно обратить внимание и на такую сторону личности подозреваемого (обвиняемого), как его образ жизни. В. Н. Кудрявцев указывает, что «с началом преступных действий личность преступника, его поступки, преступные и непреступные, образ жизни, социальные контакты и вся сфера общения могут претерпевать значительные изменения» [19. С.101].

Поэтому сопоставив образ жизни до и после совершения преступления, можно обнаружить в нем разительные перемены, что также служит косвенным доказательством вины лица в совершении преступления. Выше уже отмечалось дело по обвинению Б., рассмотренное Президиумом Верховного Суда РФ по протесту заместителя Председателя Верховного Суда РФ.

Президиум Верховного суда РФ, оценивая доказательства его виновности, сослался на показания целого ряда свидетелей, из которых следовало, что он нигде не работал, реальной возможности поставить сахарный песок и крупу не имел, покупал много дорогостоящих вещей, вел праздный образ жизни. Высший судебный орган учел данные о личности обвиняемого, в частности его образ жизни до и после преступления для доказывания умысла и вины лица в совершении хищения.

3.3 Проблемы квалификации мошенничества

Квалификация преступления – это установление и юридическое закрепление точного соответствия между признаками совершенного деяния и признаками состава преступления, предусмотренного уголовно-правовой нормой.

Процесс квалификации преступлений осуществляется на всех стадиях уголовного процесса.

Так, согласно статье 146 УПК РФ при наличии повода и основания, орган дознания, дознаватель или следователь в пределах компетенции, возбуждает уголовное дело, о чем выносится соответствующее постановление. В постановлении о возбуждении уголовного дела указываются: дата, время и место его вынесения; кем оно вынесено; повод и основание для возбуждения уголовного дела; пункт, часть, статья Уголовного Кодекса РФ, на основании которых возбуждается уголовное дело.

В дальнейшем следователь, приняв решение о привлечении лица в качестве обвиняемого, руководствуясь ст.171 УПК РФ, выносит соответствующее постановление. В постановлении о привлечении лица в качестве обвиняемого, согласно п.4 и 5 ч.2 ст.171 УПК РФ указывается описание преступления с указанием времени, места его совершения, а также иных обстоятельств подлежащих доказыванию и пункт, часть, статья Уголовного Кодекса РФ, предусматривающие ответственность за данное преступление.

После завершения расследования следователь составляет в порядке ст.220 УПК РФ обвинительное заключение. В обвинительном заключении, согласно п.3 и 4 ст.220 УПК РФ указывает существо обвинения, место и время совершения преступления, его способы, мотивы, цели, последствия; формулировку предъявленного обвинения с указанием пункта, части, статьи Уголовного Кодекса РФ, предусматривающих ответственность за данное преступление.

Дальнейшим рассмотрением вопроса квалификации преступлений занимается суд. Так, в случае вынесения обвинительного приговора, согласно ч.1 ст.307 УПК РФ, в его описательно-мотивировочной части указывается описание преступного деяния, признанного судом доказанным, с указанием места, времени, способа его совершения, формы вины, мотивов, целей и последствий преступления. Согласно ч.3 ст.307 УПК РФ, в случае признания обвинения в какой-либо части необоснованным или установления неправильной квалификации преступления указываются основания и мотивы изменения обвинения. В соответствии с п.3 ст.308 УПК РФ в резолютивной части обвинительного приговора указывается пункт, часть, статья Уголовного Кодекса РФ, предусматривающие ответственность за преступление, в совершении которого подсудимый признан виновным.

Также вопросы квалификации рассматриваются судом при постановлении оправдательного приговора и в других случаях, предусмотренных Уголовно-процессуальным Законом РФ. Первостепенное значение имеет этот вопрос также в кассационном и надзорном производстве по уголовным делам.

Вопросы квалификации преступлений имеют важнейшее практическое значение. Проблема квалификации преступления возникает у следователя, прокурора, судьи, адвоката практически по каждому уголовному делу.

Законодательной моделью для квалификации преступления является состав преступления, т.е. система объективных и субъективных признаков, которые являются необходимыми и достаточными для признания лица совершившим определенного рода преступление.

Мошенничество отличается от других форм хищения чужого имущества особым способом действия, которым являются обман или злоупотребление доверием. Но обман нередко применяется при краже, грабеже, разбое, вымогательстве. Например, если во время разбойного нападения преступник угрожает игрушечным пистолетом, выдавая его за настоящий, он совершает обман. Злоупотребление доверием тоже может сопутствовать многим имущественным преступлениям. Поэтому одного лишь факта использования обмана или злоупотребления доверием при хищении чужого имущества недостаточно для квалификации содеянного как мошенничество.

При отграничении мошенничества от других форм хищения следует исходить из того, что в составе мошенничества обман играет роль обстоятельства, под влиянием которого сам потерпевший или лицо, в ведении которого находится имущество, передает это имущество виновному. Когда обман используется только для того, чтобы облегчить совершение хищения, содеянное должно квалифицироваться в зависимости от применения способа завладения имуществом.

Примером кражи, совершенной с применением обмана, может служить дело в отношении Р., который встретил ранее знакомую З., у которой при себе находилась сумочка. У Р. возник умысел на тайное хищение чужого имущества – сумочки, принадлежащей З. Осуществляя свой преступный умысел, действуя умышлено, из корыстных побуждений Р. предложил зайти в продовольственный магазин и приобрести спиртное, чтобы отметить встречу. Зайдя вместе в помещение магазина, Р. предложил З. сдать свою сумочку в камеру хранения магазина. З. не догадываясь о преступных намерениях Р., в присутствии последнего положила свою сумку в кабинку № 5, закрыла ее, и ключ передала Р. В торговом зале Р. сообщил З., что ему необходимо срочно осуществить телефонный звонок и для этого ему нужно выйти на улицу, где он и будет ее ждать. После чего, Р., воспользовавшись тем, что З. за его действиями не наблюдает, действуя умышленно, из корыстных побуждений, воспользовавшись переданным З. ключом, открыл кабинку № 5 и тайно похитил ее сумочку. С похищенным имуществом Р. с места преступления скрылся, причинив З. значительный материальный ущерб [53].

Преступники нередко комбинируют обман и иные способы завладения имуществом. Ошибка в квалификации в данном случае заключается в том, что рассматриваются такие действия как совокупность различных форм хищения. Однако, эта совокупность мнимая, так как всегда оказывается, что только один из примененных способов непосредственно направлен на завладение имуществом. Этот способ и будет определять квалификацию преступления.

Н., Ш., Д. обратили внимание в ТД «Центральный» на Л., который осматривал продающиеся телевизоры. Считая, что у Л. при себе большая сумма денег, Н., Ш., и Д. решили ими завладеть. Под видом покупателей они подошли к Л. и сообщили ему, что в соседнем магазине цены на телевизоры ниже и выбор больше. Л. отправился в указанный ими магазин. На улице его обогнал Н. и умышленно обронил пустой портмоне. Л. окликнул Н., но тот сделал вид, что не слышит. Л. поднял портмоне и, догнав Н., вручил его последнему. Н. взял портмоне, раскрыл его и потребовал он Л. вернуть деньги, которые якобы были в портмоне. Тут же подошел Ш. и заявил, что он видел, как Р., подняв портмоне, опустил свою руку в карман. Л. стал с ними спорить и доказывать, что денег из портмоне не брал. К ним подошел Д., представился сотрудником милиции и предложил пройти в отделение. Не зная, где находится милиция, Л. пошел с ними. Н., Ш., Д. завели Л. в подъезд жилого дома где, применяя насилие не опасное для жизни и здоровья, обыскали его и похитили деньги в сумме 25000 рублей.

Следственные органы квалифицировали содеянное по совокупности – по ч.2 ст.161 и ч.2 ст.159 УК РФ. В обвинительном заключении указывалось, что обвиняемые путем обмана завели Л. в подъезд дома и там ограбили его.

Такая квалификация является ошибочной. Непосредственным способом завладения имуществом здесь было открытое хищение чужого имущества, совершенное с применением насилия не опасного для жизни и здоровья, т.е. грабеж. Обман был использован преступниками лишь для создания условий для ограбления. Самого мошенничества преступниками совершено не было. Поэтому суд исключил из обвинения Н., Ш. и Д. ст.159 УК РФ [54].

В юридической литературе нет единого мнения по вопросу о том, как квалифицировать действия преступника, который похищает квитанцию, жетон, гардеробный номерок и т.п., а затем получает имущество, выдавая себя за законного владельца.

Сами по себе жетоны, квитанции, номерки практически не имеют материальной ценности, а потому не могут быть предметом кражи. В случаях, подобных приведенным выше, потерпевший лишается имущества (а виновный завладевает им) не в тот момент, когда изымается имущественный документ, квитанция, номерок, а несколько позже, когда преступник предъявит в надлежащем месте, обманным путем выдав себя за законного владельца.

В отличие от кражи и грабежа мошенничество характеризуется тем, что потерпевший передает имущество преступнику как бы по своей воле. Однако добровольность передачи имущества здесь только кажущаяся. Вследствие обмана потерпевший может заблуждаться не только в отношении фактических обстоятельств, служащих основанием для передачи имущества. Нередко он заблуждается и относительно самого характера передачи. Например, потерпевший полагает, что передал имущество во временное пользование или для какой-нибудь другой цели, а виновный обращает имущество в свою пользу.

Отсутствие у потерпевшего сознания противоправности действий виновного сближает мошенничество с кражей. Однако мошенник не совершает тайного изъятия имущества, а получает его обычно непосредственно от самого потерпевшего. Главной причиной передачи имущества при мошенничестве является обман. Эту особенность мошенничества необходимо иметь ввиду, когда по обстоятельствам трудно бывает установить, какой именно способ завладения имуществом применил преступник. К числу спорных случаев относится завладение имуществом граждан, переданным виновному для переноски, ремонта, на хранение и т.п.

Примером можно привести известные случаи хищения имущества на железнодорожном вокзале. Когда предлагают якобы посмотреть за вещами. Ничего не подозревающий потерпевший уходит по делам, оставляя вещи «под присмотр» преступникам. По возвращении потерпевший не находит ни своих вещей, ни преступников. В данном случае в действиях преступников усматривается мошенничество, для совершения которого используется обман и злоупотребление доверием. Войдя путем обмана в доверие к своей жертве, они употребляли оказанное доверие во вред потерпевшим.

Мошенник может прямо предложить потерпевшему поднести, подержать, покараулить вещи последнего, но может также путем различных ухищрений поставить его в такие условия, когда потерпевший сам просит об этой услуге. В том и другом случае обман находится в причинной связи с завладением имуществом. Использование обмана в качестве средства для получения имущества и передача имущества самим потерпевшим исключают возможность считать действия виновного кражей.

Допускаются ошибки при квалификации действий лиц, которые выдают себя за представителей власти, производят «обыски» и при этом изымают ценности, обращая их в свою пользу. Здесь в качестве способа завладения чужим имуществом выступает обман в личных качествах субъекта, сопровождаемые обманом относительно самого характера передачи (потерпевший не сознает, что его имущество переходит в собственность мошенника).

В юридической литературе можно встретить мнение о том, что указанные действия представляют собой грабеж. Мотивируется это тем, что, проникая в чужую квартиру под видом представителя власти, преступник не ставит перед собой цель убедить путем обмана потерпевших о том, чтобы они добровольно передали ему деньги, как якобы ему принадлежащие. Выдавая себя за представителя власти, преступник рассчитывает лишь на то, чтобы именем представителей власти психологически парализовать волю потерпевших к сопротивлению и, независимо от их согласия, добиться передачи ему денег или ценностей, завладеть ими в присутствии потерпевших, не применяя к ним физического насилия.

Мы согласны с таким мнением. Если потерпевший вследствие обмана считает, что он обязан подчиниться требованию «представителя власти» и передать имущество, то следует признать, что имущество изъято с согласия потерпевшего, хотя бы он субъективно и не желал с ним расставаться. Для мошенничества не обязательно, чтобы потерпевший был убежден, что им передается обманщику имущество, на которое тот имеет право собственности. Напротив, в момент передачи имущества потерпевший очень часто не сознает, что оно поступает в собственность обманщика. Нередко преступники прибегают к обману при совершении вымогательства. Эти случаи также следует отличать от мошенничества.

Хищение чужого имущества или приобретение права на него путем обмана или злоупотребления доверием, совершенное с использованием подделанного этим лицом официального документа, предоставляющего права или освобождающего от обязанностей, квалифицируется как совокупность преступлений, предусмотренных ч.1 ст.327 УК РФ и соответствующей частью ст.159 УК РФ. При этом «хищение лицом чужого имущества или приобретение права на него путем обмана или злоупотребления доверием, совершенные с использованием изготовленного другим лицом поддельного официального документа, полностью охватывается составом мошенничества и не требует дополнительной квалификации по ст.327 УК РФ.

Действия, состоящие в противоправном получении социальных выплат и пособий, денежных переводов, банковских вкладов или другого имущества на основании чужих личных или иных документов (например, пенсионного удостоверения, свидетельства о рождении ребенка, банковской сберегательной книжки, в которой указано имя ее владельца, или другой именной ценной бумаги), подлежат квалификации по ст.159 УК РФ как мошенничество путем обмана. При этом если виновным указанные документы были похищены, то его действия должны быть квалифицированы по ч.1 ст.325 УК РФ (если похищен официальный документ) либо по ч.2 этой статьи (если похищен паспорт или иной важный личный документ).

Мошенничество, связанное с подделкой и использованием подложных документов, следует отличать от случаев устройства на работу на основании фальшивых документов и получения соответствующей заработной платы за выполнение обязанностей по должности, которую лицо не имело право занимать.

Так же как хищение чужого имущества в форме мошенничества надлежит оценивать действия, состоящие в получении социальных выплат и пособий, и иных денежных выплат или другого имущества путем предоставления в органы исполнительной власти, учреждения или организации заведомо ложных сведений о наличии обстоятельств, наступление которых согласно закону является условием для получения соответствующих выплат или иного имущества (в частности о личности получателя, инвалидности, наличии иждивенцев, участии в боевых действиях, отсутствии возможности трудоустройства, наступлении страхового случая), а также путем умолчания о прекращении оснований для получения указанных выплат.

Как мошенничество квалифицируется безвозмездное обращение лицом в свою пользу или в пользу других лиц денежных средств, находящихся на счетах в банках, совершенное с корыстной целью путем обмана или злоупотребления доверием (например, путем предоставления в банк поддельных платежных поручений, заключения кредитного договора под условием возврата кредита, которое лицо не намерено выполнить).

Не образует состава мошенничества хищение чужих денежных средств путем использования заранее похищенной или поддельной кредитной (расчетной карты), если выдача наличных денежных средств осуществляется посредством банкомата без участия, уполномоченного работника кредитной организации. В этом случае содеянное, следует квалифицировать по соответствующей части ст.158 УК РФ.

Сбыт поддельных кредитных либо расчетных карт, а также иных платежных документов, не являющихся ценными бумагами, заведомо непригодных к использованию, образует состав мошенничества. Если лицо изготовило поддельные кредитные, либо расчетные карты заведомо непригодные к использованию, однако по независящим от него обстоятельствам не смогло их сбыть, содеянное должно быть квалифицировано в соответствии с ч.1 ст.30 УК РФ как приготовление к мошенничеству, если обстоятельства дела свидетельствуют о том, что эти действия были направлены на совершение преступлений, предусмотренных ч.3 или ч.4 ст.159 УК РФ.

Поскольку билеты денежно-вещевой и иной лотереи не являются ценными бумагами, то их подделка с целью сбыта или незаконного получения выигрыша может быть квалифицирована как приготовление к совершению мошенничества при наличии в действиях лица признаков преступления, предусмотренного ч.3 или ч.4 ст.159 УК РФ. В случае сбыта фальшивого лотерейного билета либо получения по нему выигрыша содеянное следует квалифицировать как мошенничество.

В Уголовном кодексе РФ предусмотрен ряд составов преступлений, смежных с мошенничеством. В частности, многие составы преступлений, предусмотренные нормами, включенными в главу № 22 «Преступления в сфере экономической деятельности».

Мошенничество, прежде всего, схоже с лжепредпринимательством, определенным в диспозиции ст.173 УК РФ как «создание коммерческой организации без намерения осуществлять предпринимательскую или банковскую деятельность, имеющее целью получение кредитов, освобождение от налогов, извлечение иной имущественной выгоды или прикрытие запрещенной деятельности, причинившее крупный ущерб гражданам, организациям или государству».

Согласно Постановлению Пленума Верховного Суда РФ № 51 «О судебной практике по делам о мошенничестве, присвоении и растрате» в случаях создания коммерческой организации без намерения фактически осуществлять предпринимательскую или банковскую деятельность, имеющего целью хищение чужого имущества или приобретение права на него, содеянное полностью охватывается составом мошенничества. Указанное деяние следует дополнительно квалифицировать по ст. 173 УК РФ как лжепредпринимательство только в случаях реальной совокупности названных преступлений, когда лицо получает также иную, не связанную с хищением имущественную выгоду. Например, когда лжепредприятие создано лицом не только для совершения хищений чужого имущества, но и в целях освобождения от налогов или прикрытия запрещенной деятельности, если в результате указанных действий, не связанных с хищением чужого имущества, был причинен крупный ущерб гражданам, организациям или государству, предусмотренный ст.173 УК РФ.

Обман при получении кредита далеко не всегда выступает лишь в качестве способа мошенничества. Чаще всего предприниматель обманывает представителей банка подложными документами или внесением заведомо ложных сведений в эти документы о хозяйственном положении либо о своем финансовом состоянии без цели завладеть кредитом безвозмездно, а лишь с целью получить его или льготные условия кредитования. Предприниматель рассчитывает в будущем выйти из положения и погасить долг банку. Если ему погасить этот долг полностью не удается, говорить о мошенничестве нет оснований. Здесь может идти речь лишь о незаконном получении кредита, при условии, если это деяние причинило крупный ущерб в размере свыше 250000 рублей.

Наиболее часто с целью скрыть заранее возникший умысел на безвозмездное завладение кредитом преступник прибегает к приему начального погашения положенных сумм долга, что, как правило, в последующем также исключает квалификацию деяния как хищение чужого имущества путем обмана и злоупотребления доверием. В данном случае остается возможность привлечения этого лица к ответственности только по ст.177 УК РФ «Злостное уклонение от погашения кредиторской задолженности» при условии истечения сроков его погашения, в том числе срока, установленного вступившим в законную силу соответствующим судебным актом.

Как известно, современное уголовное законодательство предусматривает три состава преступления, связанных с банкротством: неправомерные действия при банкротстве, преднамеренное банкротство и фиктивное банкротство (ст.195-197 УК РФ). Все они в числе обязательных признаков содержат причинение крупного ущерба: по всем этим составам возможен или предполагается обман (например, в виде сокрытия имущества, имущественных прав или имущественных обязанностей, фальсификации бухгалтерских или иных учетных документов – по ст.195 УК РФ; в виде совершения действий, заведомо влекущих неспособность в полном объеме удовлетворить требования кредиторов – по ст.196 УК РФ; в виде заведомо ложного публичного объявления о своей несостоятельности – по ст.197 УК РФ). Соответственно необходимо отграничивать названные преступления от мошенничества.

Главное разграничение заключается в элементах объективной и субъективной стороны. Ни по одному из составов, связанных с банкротством, виновный не может преследовать в качестве цели своих действий безвозмездное присвоение имущества. Признаки хищения в названных составах отсутствуют. При их наличии содеянное должно квалифицироваться дополнительно как хищение.

Заключение

Подводя итог исследованной темы выпускной квалификационной работы «Мошенничество: анализ состава и проблемы квалификации», мы определили следующие выводы.

Расширение сферы жизнедеятельности общества в свете новых социально-экономических условий в России повлекло за собой появление нетрадиционных форм мошенничества, что потребовало их осмысления и совершенствование правоприменительной практики, так как часть этих преступлений ошибочно оценивается как гражданско-правовые деликты и остается за рамками уголовно-правового регулирования.

Уголовный Кодекс РФ дает четкое определение понятия мошенничества, как хищение чужого имущества или приобретение права на чужое имущество путем обмана или злоупотребления доверием. Однако самого определения обмана и злоупотребления доверием закон не дает.

В работе мы рассмотрели признаки мошенничества, такие как объективные и субъективные.

К объективным признакам относятся объект и предмет мошенничества, объективная сторона мошенничества – действие и преступный результат.

Объект и предмет мошенничества полностью соответствуют объекту и предмету любого хищения.

Родовым (специальным) объектом мошенничества являются отношения собственности, или динамика собственности, сам процесс производства, распределения и обмена, материальных благ, предназначенных для индивидуального потребления, процесс их обращения гражданами в свое личное обладание, их присвоение.

Непосредственным объектом мошенничества можно признать отношения собственности или статику собственности, результат процесса присвоения, находящий свое материальное выражение в экономических отношениях владения, пользования и распоряжения материальными благами (имуществом).

От объекта преступления следует отличать предмет. Предметом рассматриваемого преступления признается движимое и недвижимое имущество, т.е. предметы материального мира, вещи, в которых овеществлен человеческий труд и которые имеют стоимость, денежную оценку. В такой разновидности мошенничества, как приобретение права на имущество, предмет отсутствует.

Обязательным признаком объективной стороны мошенничества является наступление преступного результата, т.к. оно относится к преступлениям с материальным составом.

Для привлечения виновного к уголовной ответственности за наступивший общественно опасный результат требуется установить причинную связь между действием (бездействием) и этим результатом.

Основу преступного действия (бездействия) в мошенничестве составляет обман или злоупотребление доверием. Поэтому принято говорить о причинной связи между обманом (злоупотреблением доверием) и хищением имущества (приобретением права на имущество). Причинная связь при мошенничестве, совершаемом путем обмана, развивается весьма разнообразно: в акте перехода имущества из владения потерпевшего к виновному принимает непосредственное участие сам потерпевший, действующий под влиянием заблуждения. Причиной передачи имущества преступнику является заблуждение потерпевшего, а причина этого заблуждения – обман. Таким образом, заблуждение потерпевшего является необходимым средним звеном в цепи причинной связи: с одной стороны, оно является условием перехода имущества (права на имущество), с другой стороны, оно выступает как результат обмана.

Выпадение этого звена разрушает всю цепь причинной связи. Поэтому в любом случае мошенничества должно быть установлено, что заблуждение имело место в результате обмана со стороны виновного или, хотя и возникло, вначале помимо действий виновного (при пассивном обмане), но было использовано им.

К субъективным признакам мошенничества относится субъект мошенничества и субъективная сторона.

Субъектом состава преступления, предусмотренного ст.159 УК РФ может быть вменяемое физическое лицо, достигшее к моменту совершения преступления 16 лет.

С субъективной стороны мошенничество характеризуется наличием у виновного прямого умысла, направленного на хищение чужого имущество или приобретение права на это имущество. Прямой умысел свойственен вообще всем формам хищения. В законодательном определении мошенничества к тому же назван такой способ действия (обман), который выражается в умышленной деятельности. Неосторожного обмана быть не может. Если субъект своими действиями неосторожно вводит кого-либо в заблуждение, то он, естественно, не может стремиться к завладению чужим имуществом.

Мошенничество – преступление, общественная опасность которого очевидна для всякого вменяемого лица, достигшего возраста уголовной ответственности. Поскольку субъект, сознающий все фактические обстоятельства, соответствующие признакам объекта и объективной стороны мошенничества, сознает и общественно опасный характер своего деяния, вопрос об установлении сознания общественной опасности (или противоправности) по делам о мошенничестве не возникает.

Состав мошенничества давно привлекает внимание правоохранительных органов и ученых. Вопросы квалификации преступлений имеют важнейшее практическое значение. Проблема квалификации преступления возникает у следователя, прокурора, судьи, адвоката практически по каждому уголовному делу.

Необходимо отметить, что проблема применения ст.159 УК РФ не должна быть головной болью только правоприменителю. Здесь есть и недоработка законодателя. Норма закона пишется для того, чтобы применять ее. Затрудненность применения ст.159 УК РФ в значительной мере связана с непродуманностью ее формулировки.

Мы считаем, что ст.159 УК РФ изложена неудачно. Не следует связывать состав мошенничества с хищением. Сущность мошенничества не в хищении, а в причинении потерпевшему имущественного ущерба. Точно так же и сущность убийства не в выстреле, а в причинении ему смерти. Понятие «хищение» не охватывает всех возможных способов совершения мошеннических действий.

Изучив теоретический и практический материал мы предлагаем сформулировать ст.159 УК РФ, следующим образом: «Причинение имущественного ущерба путем обмана или злоупотребления доверием».

Таким определением понятия мошенничества возможно решение ряда проблем. Во-первых, будет устранена конкуренция ст.159 и 165 УК РФ. Отграничение составов ст.159 от ст.173, 177 УК РФ и других сходных составов будет происходить в соответствии с принципом разрешения коллизии общей и специальной нормы.

Во-вторых, не нужно будет доказывать умысел именно на хищение. Например, часто встречающийся в правоприменительной практике вопрос: «Возник ли умысел на не возврат долга до получения заемной суммы или после?» утратит актуальность, и не будет влиять на квалификацию.

Список использованных источников и литературы

1. Конституция Российской Федерации. – М., 2008.- 48 с.
2. Гражданский кодекс Российской Федерации. - М.,2008.- 556 с.
3. Уголовный кодекс Российской Федерации. - Новосибирск, 2008.-160 с.
4. Уголовно-процессуальный кодекс Российской Федерации.- Новосибирск, 2008.-239 с.
5. Уголовный кодекс РСФСР 1926г. – М., 1950. -256 с.
6. Постановление Пленума Верховного суда РФ от 10 февраля 2000г. № 6 «О судебной практике по делам о взяточничестве и коммерческом подкупе» // Бюллетень Верховного Суда РФ.- 2000. -№ 4. - С.8
7. Постановление Пленума Верховного Суда РФ от 15 июня 2006г. О судебной практике по делам о преступлениях, связанных с наркотическими средствами, психотропными, сильнодействующими и ядовитыми веществами» // Бюллетень Верховного Суда РФ.-2006. - № 11.- С. 15-16
8. Постановление Пленума Верховного Суда РФ от 27 декабря 2007г. № 51 «О судебной практике по делам о мошенничестве, присвоении и растрате» // Бюллетень Верховного суда РФ.-2007.- № 12. – С.6-7
9. Борзенков Г.Н. Ответственность за мошенничество: вопросы квалификации. - М., 1971.- 125 с.
10. Владимиров В.А. Квалификация похищений личного имущества. - М., 1974.- 254 с.
11. Владимировский-Буданов М.Ф. Обзор истории русского права. - Киев, 1905.- 430 с.
12. Волженкин Б.В. Преступления в сфере экономической деятельности.- СПб., 2002.-165 с.
13. Гаухман Л.Д. Ответственность за преступления против собственности. - М., 2001.- 205 с.
14. Гаухман Л.Д., Максимов С.В. Ответственность за преступления против собственности.- М., 1997.-235 с.
15. Гуров А.И. Мошенничество и его профилактика.- М., 1983.-45 с.
16. Завидов Б.Д. Обычное мошенничество и мошенничество в сфере высоких технологий. - М., 2002.- 45 с.
17. Косых С.В. Мошенничество и борьба с ним. - М., 1990. – 98 с.
18. Кочои С.М. Ответственность за корыстные преступления против собственности.- М., 1998.- 155 с.
19. Кудрявцев В.Н. Генезис преступления. Опыт криминологического моделирования.- М., 1998.- 260 с.
20. Куриков Б.А. Научные основы квалификации преступлений.- Издательство Московского университета.- 1984.-145 с.
21. Лопашенко Н.А. Преступления в сфере экономической деятельности: понятие, система, проблемы квалификации и назначения наказания. – Саратов.- 1992.-190 с.
22. Никифоров Б.С. Борьба с мошенническими посягательствами на социалистическую и личную собственность по советскому уголовному праву. - М.,1952.- 205 с.
23. Полное собрание законов Российской империи. - СПб., 1830.- Т.XXI. – 345 с.
24. Полное собрание законов Российской империи. - СПб., 1830.- Т. XXII. – 299 с.
25. Российское Законодательство X-XX вв. в 9 т. - М., 1984. – Т.1.- 255с.
26. Российское Законодательство X-XX вв. в 9 т.- М., 1985.- Т.2.- 270с.
27. Российское законодательство X-XX вв. в 9 т.- М., 1985.-Т.3.- 305 с.
28. Российское законодательство X-XX вв. в 9 т. - М., 1986. – Т.4. – 450 с.
29. Российское законодательство X-XX вв. в 9 т.- М., 1987.- Т.5.- 475 с.
30. Российское законодательство X-XX вв. в 9 т.- М., 1994.- Т.9. – 501 с.
31. Сборник постановлений Пленума, Президиума и определений Судебной коллегии по уголовным делам Верховного Суда РСФСР 1961-1963 гг.- М., 1964.- 101 с.
32. Свод законов Российской империи. – СПб., 1832.- Т.XV. – 306 с.
33. Фойницкий И.Я. Мошенничество по русскому праву. - СПб., 1871.- 256 с.
34. Червонецкий Д.А. Мошенничество по Уголовному уложению. –Юрьев, 1906.-206 с.
35. Периодические издания
36. Андреева Л., Волженкин Б. Квалификация хищений по объекту посягательства // Советская юстиция.- 1975.- № 12.- С.4
37. Безверхов А. Г. Развитие понятия мошенничества в отечественном праве // Уголовное право.- 2001.- № 4.- С.12-15
38. Безверхов А.Г. Собственность и имущественные отношения в уголовном праве // Законность.-2004.- № 12.- С.9-11
39. Дмитриев Н. Уголовная ответственность за мошенничество // «Советская юстиция».- 1963.- № 7. - С.17-20
40. Ермакова Л.А. Жертвы мошенничества: виктимологическая профилактика // Гражданин и право.- Июль 2006г.- № 7.- С.11-14
41. Ильин И.В. Историческое развитие уголовно-правового понятия мошенничество в Российском законодательстве // История государства и права.- 2007.- № 3.- С.14-17
42. Лимонов В. Отграничение мошенничества от смежных составов преступления // Законность.- 1998.- № 3.- С.10-12
43. Лимонов В. Понятие мошенничества // Законность.- 1997.- № 11.- С.7-8
44. Мальцев В. Понятие хищения // Российская юстиция.- 1995.- № 4.- С.3-5
45. Тимина Т.Н. К вопросу об определении мошенничества в Уголовном праве дореволюционной России // История государства и права.- 2006.- № 9.- С.3-5
46. Чащина Л. Ошибки квалификации при рассмотрении дел о мошенничестве // Российская юстиция.- 1998.- № 10.- С.15-21
47. Щепалов С. Мошенничество – это умышленное причинение имущественного ущерба // Российская юстиция.- 2003.- № 1.- С.21-22
48. Юрин В. Как установить умысел мошенника // Российская юстиция.-2002.- № 9.- С.17-19
49. Якимов И.Н. Современное мошенничество // Административный вестник.- 1925.- №6.- С.36-38
50. Дело Буренкова. Приговор Ярославского областного суда // Бюллетень Верховного Суда РФ.- 1997.- № 2.- С.7-9
51. Дело № 1-502/06 Федерального суда общей юрисдикции Центрального района г.Новосибирска
52. Дело № 1-223/07 Федерального судом общей юрисдикции Центрального района г.Новосибирска
53. Дело № 1-305/06 Федерального суда общей юрисдикции Центрального района г.Новосибирска
54. Дело № 1-6-102/07 Федерального суда общей юрисдикции Центрального района г.Новосибирска
55. Дело № 1-147/06 Федерального суда общей юрисдикции Центрального района г.Новосибирска