# Введение

Собственность – это «исторически определённая общественная форма присвоения материальных благ, прежде всего средств производства»[[1]](#footnote-1). Конституция Российской Федерации закрепляет в числе основных прав граждан право собственности – право каждого иметь в собственности имущество, свободно владеть, пользоваться и распоряжаться им. Поэтому вполне логично будет заявить, что с древнейших времен преступления против собственности составляли немалую часть всех преступных деяний, совершаемых людьми. Государство гарантирует гражданам защиту их прав и свобод. Собственность в современном обществе является ценностью, которая, безусловно, защищается различными отраслями права. Кроме того, отношения собственности являются одной из фундаментальных основ, обеспечивающих нормальное функционирование экономики. В условиях огромного размаха корыстной преступности уголовно-правовая защита собственности приобретает особое значение.

Доля преступлений против собственности в Российской Федерации по сравнению с остальными чрезвычайно велика. Следует не забывать, что хищение – это только одно из видов преступлений против собственности. В январе – декабре 2009 года зарегистрировано 2994,8 тыс. преступлений, почти половину всех зарегистрированных преступлений (47,6%) составляют хищения чужого имущества[[2]](#footnote-2). Поэтому актуальность данной проблемы очень высока.

Объект исследования в данной работе: состав преступления предусмотренного ст. 160 УК РФ. Предмет – уголовно-правовые нормы, устанавливающие ответственность за присвоение и растрату, монографии, научные статьи, учебные пособия, пленумы ВС РФ. Цель исследования: проанализировать присвоение и растрату как формы хищения, их особенности, квалифицирующие признаки, выявить критерии разграничения присвоения от растраты, а так же от смежных составов преступлений. На наш взгляд, квалификация данных составов преступлений, их отграничение от смежных составов и вызывает много спорных вопросов у учёных и правоприменителей. Теоретической базой исследования послужат работы следующих авторов: А.И. Бойцова, Л.В. Иногамовой-Хегай, А.И. Рарога, А.И. Чучаева, О.В. Белокурова И.Я. Козаченко, А.Г. Безверхого, Э.Р. Хакимоваой, Завидова Б.Д., А.А. Бакрадзе, Зелинского А.Ф., Г.П. Новосёлого. В исследовании применяется диалектический метод, анализ, синтез и сравнение.

**1. Присвоение или растрата как формы хищений**

В уголовном праве термин «хищение» употребляется в двух смыслах. В первом из них хищение означает конкретный способ совершения против собственности. Во втором случае термин «хищение» употребляется в обобщённом виде, как юридическая категория, понятие, характеризующее любую форму и вид хищения[[3]](#footnote-3). В этом смысле понятие «хищение» можно применить ко многим преступлениям, из гл. 21, и составам преступлений из других глав Уголовного Кодекса РФ (например, ст. 229, 226, 221 и др.).

Под хищением в статьях Уголовного Кодекса РФ понимаются совершенные с корыстной целью противоправные безвозмездное изъятие и (или) обращение чужого имущества в пользу виновного или других лиц, причинившие ущерб собственнику или иному владельцу этого имущества. Из данного определения можно определить основные признаки хищения имущества:

1. Имущество, на которое посягает виновный должно быть чужим.
2. Должно быть произведено изъятиеи (или) обращение имуществав пользу виновного или других лиц.
3. Деяние должно быть противоправным (то есть запрещённым нормой закона).
4. Изъятие и (или) обращение имущества в пользу виновного или других лиц должно быть произведено безвозмездно.
5. Деяние должно причинить ущербсобственнику или иному владельцу.
6. Деяние должно быть совершено с корыстной целью (не образуют состава хищения противоправные действия, направленные на завладение чужим имуществом не с корыстной целью, а, например, с целью его временного использования с последующим возвращением собственнику либо в связи с предполагаемым правом на это имущество. В зависимости от обстоятельств дела такие действия при наличии к тому оснований подлежат квалификации по статье 330 УК РФ или другим статьям Уголовного кодекса Российской Федерации).

Если хотя бы один из признаков будет отсутствовать, то можно говорить о том, что деяние нельзя признать хищением. В структуре преступления предмет хищения – чужое имущество – является частью преступления, действия, такие как безвозмездное изъятие и / или обращение имущества в пользу виновного или иных лиц, а также общественно опасные последствия, такие, как причинение материального ущерба – к объективной стороне хищения, корыстная цель – к субъективной стороне.

Непосредственным объектом хищений являются отношения собственности.

Предмет хищения является определяющим моментом при решении вопроса о наличии или отсутствии хищения, при разграничении преступлений против собственности и преступлений, расположенных в других главах Уголовного кодекса, при отграничении хищений от иных преступлений против собственности. В статьях Уголовного кодекса, устанавливающих ответственность за хищение, названы два предмета: имущество и право на имущество (при мошенничестве)[[4]](#footnote-4) Имущество как предмет хищения – это вещи, деньги, ценные бумаги и другие обладающие стоимостью предметы материального мира, по поводу которых существуют отношения собственности или иные вещные права[[5]](#footnote-5).

Объективная сторона хищения характеризуется действиями, выразившимися в противозаконных безвозмездном изъятии и (или) обращении чужого имущества в пользу виновного или других лиц и в причинении имущественного ущерба собственнику или иному владельцу этого имущества. Изъятие чужого имущества означает перевод этого имущества из владения собственника или иного владельца в фактическое обладание виновного. Обязательный признак хищения – незаконный характер изъятия чужого имущества, т.е. его перевод в фактическое обладание виновного без каких-либо законных оснований и без согласия собственника или иного владельца. Существенным признаком хищения служит безвозмездность изъятия чужого имущества. Изъятие считается безвозмездным, если оно производится без соответствующего возмещения, т.е. бесплатно или с символическим либо неадекватным возмещением. Так, является хищением завладение имуществом путем замены его на заведомо менее ценное. Безвозмездность изъятия чужого имущества неразрывно связана с наступлением в результате этого преступления общественно опасных последствий в виде причинения собственнику или иному владельцу имущественного ущерба, под которым понимаются прямые убытки, измеряемые стоимостью похищенного имущества. Именно с наступлением таких последствий связывается момент окончания хищения. Поэтому хищение чужого имущества должно признаваться оконченным преступлением с момента его фактического изъятия и появления возможности распоряжаться имуществом: потребить или использовать иным образом, продать, подарить, передать в долг либо в счет уплаты долга и т.д. По общему правилу, как это следует из законодательного определения, хищение состоит из двух элементов:

а) изъятие имущества у собственника или иного владельца;

б) обращение его в пользу виновного или других лиц.

Однако при таких формах хищения, как присвоение и растрата, хищение имущества происходит без его изъятия, поскольку предмет преступления уже находился во владении виновного и был вверен ему по различным основаниям (для хранения, управления, транспортировки и т.п.). В такой ситуации хищение состоит из одного элемента – из обращения чужого имущества в пользу виновного или других лиц. Именно этим объясняется использование законодателем соединительного союза «и», а в скобках – разделительного союза «или».

Обязательный признак хищения – причинная связь между противоправными действиями виновного и причинением собственнику или иному владельцу реального имущественного ущерба[[6]](#footnote-6).

Субъективная сторона хищения характеризуется виной в форме прямого умысла. Виновный сознаёт общественную опасность своих действий, предвидит возможность и неизбежность причинения материального ущерба собственнику или законному владельцу и желает этого. Кроме того, виновный осознаёт отсутствие каких-либо прав на похищаемое имущество, в противном случае, если он ошибочно полагает, что имеет какие-либо права на это имущество, его действия будут квалифицироваться как самоуправство. Обязательные признаки субъективной стороны хищения – корыстная цель (а следовательно, и корыстный мотив): виновный всегда преследует материальную выгоду. При удовлетворении личных материальных потребностей самого похитителя наличие корыстных побуждений не вызывает никаких сомнений. Но они имеются и в тех случаях, когда похищенное имущество передается другим лицам, в обогащении которых виновный заинтересован по различным причинам[[7]](#footnote-7).Противоправное изъятие имущества, совершенное по иным мотивам, не образует хищения, однако подобные действия могут содержать состав иного преступления. Например, статья 166 Уголовного кодекса устанавливает ответственность за неправомерное за владение транспортным средством без цели хищения. В некоторых случаях противоправное за владение имуществом вообще не является преступлением.

Субъект хищения – общий. Субъект кражи, грабежа и разбоя – лицо, достигшее 14-летнего, а мошенничества, присвоения и растраты – 16-летнего возраста. Присвоение и растрата могут совершаться только специальным субъектом – лицом, которому чужое имущество было вверено для осуществления обусловленных правомочий.

Формы хищения и ответственность в уголовном законодательстве дифференцируются в зависимости от способа изъятия имущества. Всего в Уголовном кодексе РФ закреплено шесть форм хищения: *кража* – тайное изъятие имущества; *мошенничество –* завладение имуществом путём обмана или злоупотребления доверием; *присвоение* вверенного имущества; *растрата* вверенного имущества; *грабеж –* открытое изъятие чужого имущества и *разбой* – насильственный способ изъятия имущества. Законодатель не признаёт в качестве самостоятельной формы хищения завладение имуществом путём использования служебного положения, а рассматривает его как квалифицирующий признак трёх форм хищения: мошенничества, растраты, присвоения[[8]](#footnote-8).

Виды хищения в уголовном законодательстве выделяются в зависимости от размера стоимости похищенного. Это: мелкое хищение, в малозначительных размерах; хищение, причинившее значительный ущерб; хищение в крупных размерах; хищение в особо крупном размере; хищение предметов, имеющих особую ценность.

**1.1 Особенности присвоения или растраты как форм хищения**

Очень интересными для изучения, с моей точки зрения, являются такие формы хищений, как присвоение и растрата. Нельзя сказать, что данные формы хищений наиболее распространены, но квалификация и отграничение их от смежных составов хищений вызывают живые дискуссии. Статья 160 Уголовного Кодекса Российской Федерации объединяет две самостоятельные формы хищения: присвоение и растрату, что уже само по себе вызывает нарекания со стороны учёных[[9]](#footnote-9). Это связано с тем, что как присвоение, так и растрата являются по сути «хищениями чужого имущества, вверенного виновному»[[10]](#footnote-10), а также спецификой субъекта преступления.

Данная статья состоит из четырёх частей: часть первая предусматривает основные, часть вторая, третья и четвёртая – квалифицированные виды составов преступлений.

Так как присвоение и растрата являются формами хищений, к данным деяниям в полной мере можно отнести всё, сказанное в главе «Присвоение или растрата как формы хищений». Однако присвоение и растрата имеют ряд особенностей, на которые мы хотели бы обратить внимание в данной главе.

**1.2 Объект преступлений**

Объект преступлений:так как понятие «общественные отношения» слишком широко, оно может пониматься и как общественные отношения существующие в действительности (к сожалению нередко порочные и коррумпированные) и как идеальные, умозрительные отношения, которых в действительности нет. А если их нет, то им нельзя нанести вред. Исходя из существующей структуры Особенной части УК РФ и из предложенной О.В. Белокуровым концепции, родовым объектом присвоения и растраты следует признавать экономический порядок, т.е. порядок хозяйствования, порядок производства и распределения материальных благ, а видовым объектом рассматриваемых преступлений, с его точки зрения, которую мы разделяем, необходимо считать собственность, а точнее, порядок обладания и распоряжения имуществом (средствами производства, предметами потребления) и использования его в обществе[[11]](#footnote-11).

Современные подходы к правовым оценкам в области противодействия анализируемым посягательствам обозначены Пленумом Верховного Суда РФ в Постановлении от 27 декабря 2007 г. №51[[12]](#footnote-12). Исходя из этих судебных разъяснений, основным объектом присвоения и растраты выступают имущественные отношения, складывающиеся по поводу владения, пользования и (или) распоряжения вещами, вверенными другим лицам без передачи права собственности на них. При этом имущественные отношения, на которые посягают присвоение и растрата, получают различные юридические формы выражения, не сводящиеся к праву собственности. В соответствии с п. 18 указанного Постановления, данные отношения возникают «в силу должностного или иного служебного положения, договора или специального поручения». Эти отношения регулируются трудовым (служебным) законодательством либо гражданским правом.

Вверенным имуществом как предметом присвоения и растраты является вещь, которая в момент совершения преступления, с одной стороны, принадлежит потерпевшему на праве собственности или иного вещного права, а с другой – находится в правомерном владении, пользовании и (или) распоряжении виновного. С юридико-технической стороны вверенное имущество – чужое имущество, которое передано по гражданско-правовому договору, трудовому договору либо по иным правовым основаниям, не влекущим перехода права собственности, виновному лицу, наделенному в отношении этого имущества правомочиями по владению, пользованию или распоряжению либо административно-хозяйственными полномочиями. Все эти полномочия редко бывают в совокупности у одного лица, чаще всего оно получает одно или несколько полномочий

Как разъяснил Верховный Суд РФ, под вверенным имуществом следует понимать имущество, которое находилось не только в правомерном владении виновного, но и в его ведении. Такое судебное толкование увеличивает объем понятия вверенного имущества, охватывая этой категорией как чужие вещи, которыми непосредственно владеет лицо (которые находятся у него «в руках»), так и имущество в широком смысле слова, к примеру, находящееся на балансе и банковских счетах организации, в отношении которого работник или служащий этой организации наделен административно-хозяйственными функциями (по управлению, учету, контролю, реализации и пр.). При этом следует подчеркнуть, что распоряжение находящимся в ведении имуществом осуществляется нередко через подчиненных по службе или работе лиц, у которых это имущество может находиться в законном владении[[13]](#footnote-13).

**1.3 Объективная сторона**

Присвоение состоит в безвозмездном, совершенном с корыстной целью, противоправном обращении лицом вверенного ему имущества в свою пользу против воли собственника[[14]](#footnote-14), путём его обособления от остального вверенного имущества и удержания у себя.

Как растрата должны квалифицироваться противоправные действия лица, которое в корыстных целях истратило вверенное ему имущество против воли собственника путем потребления этого имущества, его расходования или передачи другим лицам[[15]](#footnote-15).

А.Г. Безверхов отмечает что, при характеристике составов анализируемых преступлений высшая судебная инстанция не использует категорию «противоправное изъятие чужого имущества». Считает это правильным, так как изъятие не является обязательным признаком присвоения и растраты. Указанные посягательства обычно не связаны с нарушением чужого владения, что обусловлено нахождением предмета преступления в правомерном обладании виновного до совершения им преступления. Лицу же, у которого предмет предстоящего преступления находится в руках, незачем его изымать с целью незаконного обращения в свою пользу или в пользу других лиц[[16]](#footnote-16). Тогда возникает вопрос о правильности отнесения присвоения и растраты к хищениям (в нынешних формулировках), раз в их квалификации отсутствует один из основных элементов – «противоправное изъятие чужого имущества».

**1.4 Субъект присвоения и растраты**

Субъект присвоения и растраты – специальный. Это лицо, которое в силу должностного или иного служебного положения, договора либо специального поручения осуществляло полномочия по распоряжению, управлению, доставке, пользованию или хранению в отношении чужого имущества[[17]](#footnote-17). Формально уголовной ответсвенности по данной статье подлежат лица достигшие 16-летнего возраста. Однако трудовое законодательство РФ гласит о том, что договор о материальной ответственности может быть заключён только с лицом, достигшим 18-летнего возраста. Отсюда следует, что в большинстве случаев субъектом преступления будет являться совершеннолетние лицо. Исключения составляют лица, действующие на основании специального полномочия и лица эмансипированные в соответствии с гражданским законодательством. Э.Р. Хакимова считает, а мы разделяем её точку зрения, правильным было бы установление на законодательном уровне того, что лицом, которому имущество вверено, признается материально ответственное лицо, с которым заключен договор о полной материальной ответственности. Это позволило бы избежать расширительного толкования субъекта этих форм хищений, что очень часто происходит в правоприменительной деятельности[[18]](#footnote-18).

**1.5 Субъективная сторона**

Субъективная сторона присвоения и растраты характеризуется виной в виде прямого умысла. Виновный осознает общественную опасность своих действий и отсутствие у него прав на похищаемое имущество, предвидит неизбежность наступления вредных последствий в виде причинения собственнику имущественного ущерба и желает их наступления.

Следует отличать хищение в форме присвоения от временного заимствования имущества лицом, в ведении которого оно находилось, на это ссылается целый ряд авторов. Если обстоятельства свидетельствуют, что лицо незаконно воспользовалось чужим имуществом временно, имея намерение в дальнейшем возвратить его либо его эквивалент, то хищения не будет, а содеянное может быть квалифицировано как самоуправство (ст. 330 УК РФ) или (для должностного лица) как злоупотребление должностными полномочиями (ст. 285 УК РФ). О направленности умысла виновного можно судить, исходя из количества взятого имущества, наличия реальной возможности возвратить его или погасить недостачу, попыток путем подлога или другим способом скрыть свои действия[[19]](#footnote-19). Обязательными признаками субъективной стороны присвоения и растраты признаются корыстный мотив и корыстная цель. А.А. Бакрадзе считает что, сущность корыстного мотива при хищении состоит в побуждениях паразитического характера, в стремлении удовлетворить свои материальные потребности за чужой счет противоправными способами, путем завладения имуществом, на которое у виновного нет никаких прав.

Корыстная цель при хищении заключается в стремлении незаконно получить материальную выгоду, т.е. возможность владеть, пользоваться и распоряжаться чужим имуществом как своим собственным, потребить его или лично использовать другим способом, а также продать, подарить или на иных основаниях передать другим лицам. При удовлетворении личных материальных потребностей самого похитителя наличие корыстной цели не вызывает никаких сомнений. Но корыстная цель имеется и в тех случаях, когда похищенное имущество передается другим лицам, в обогащении которых виновный заинтересован по различным причинам (при передаче похищенного имущества родным или близким виновного либо лицам, с которыми у него имеются имущественные отношения, например передача в счет погашения долга, или с которыми после передачи похищенного возникают имущественные отношения, например сдача в аренду).

Незаконное изъятие чужого имущества без корыстной цели не образует хищения. Подобные действия при соответствующих условиях могут содержать состав какого-то иного преступления, для которого корыстная цель – не обязательный признак. В силу отсутствия корыстной цели не может квалифицироваться как хищение так называемое временное заимствование, когда, например, кассир берет во временное личное пользование деньги из кассы с их последующим возвратом.

Называя цель, к которой стремится виновный, и мотив, которым он руководствуется, одинаково корыстными, законодатель создал проблему: внес сложности как в практику, так и в теорию[[20]](#footnote-20). Несложно заметить, что здесь происходит смешивание понятий мотива и цели преступления. Однако в этом вопросе нельзя не замечать того обстоятельства, о котором А.Ф. Зелинский говорит следующее: «Мотив означает «почему» и «ради чего» (личностный смысл) совершается деятельность и действие как ее часть. Цель отвечает на вопрос, «для чего» действие совершается[[21]](#footnote-21). Таким образом, мотив и цель – понятия хотя и близкие, но не совпадающие по содержанию, их нельзя отождествлять

Поэтому как, например, хулиганские побуждения нельзя «трансформировать» в «хулиганскую цель», так и корыстный мотив, по мнению автора и, по-моему, тоже не может превратиться в корыстную цель.

В рассматриваемой ситуации необходимо иметь в виду и то обстоятельство, что во всех без исключения статьях УК РФ, в которых упомянута корысть, кроме статей о хищении, она характеризует мотив преступления. Этот признак субъективной стороны в ст. ст. 181, 182, 183, 285, 292 и 325 обозначен словами «корыстная заинтересованность», а в ст. ст. 105, 153, 206 и 245 УК – словами «корыстные побуждения».

По ныне действующему УК наличие корыстных побуждений при совершении многих преступлений (таких как государственная измена, бандитизм, незаконное освобождение от уголовной ответственности, заведомо ложный донос и т.д.) никакой роли в процессе назначения наказания уже не играет. Думается, что законодатель не учел, что в структуре преступности преобладающими остаются преступления именно корыстной направленности. Отказ от признания корыстных побуждений обстоятельством, отягчающим наказание, следует считать явно преждевременным.

В примечании к ст. 158 УК РФ корыстный мотив не назван, это обстоятельство дает основание говорить о том, что мотив не является обязательным признаком рассматриваемых преступлений. Конечно, корыстный мотив типичен для хищения чужого имущества, однако фактически, совершая такого рода преступления, виновный может руководствоваться и другими мотивами. На взгляд авторов, я с ними полностью согласен, главным в квалификации действий виновного как присвоения и растраты является не мотив, который может быть не только корыстным, а цель, которой являются незаконное обогащение, получение наживы за счет чужого имущества[[22]](#footnote-22).

**2. Разграничение присвоения и растраты**

Вопрос о понятии присвоения и растраты, их разграничении является одним из сложных в теории и практике. По данным, например, В.Н. Дерендяева, более 30% опрошенных им сотрудников правоохранительных органов по различным причинам испытывали определенные трудности в квалификации присвоения и растраты.

Одни полагали, что растрата есть продолжение хищения, совершенного путем присвоения, она является, по существу, способом распоряжения уже похищенным имуществом.

По мнению других, отличие присвоения от растраты в том, что при присвоении виновный, обратив имущество в свою пользу, сохраняет его у себя, а при растрате он не только удерживает, но и расходует его. Таким образом, при растрате, в отличие от присвоения, между правомерным владением и незаконным распоряжением имуществом отсутствует какой-либо промежуток времени, в течение которого виновный незаконно владеет этим имуществом.

С.М. Кочои считает, что при растрате чужое имущество без законных на то оснований израсходуется на личные нужды виновного, а при присвоении, также без законных оснований, оно выдается виновным за свое. Поэтому отличие между присвоением и растратой, по его мнению, следует проводить по характеру действий виновного, а не по нахождению или ненахождению имущества «у виновного в момент окончания хищения»

Действующий УК, справедливо замечает С.М. Кочои, не дает оснований для вывода о том, что растрата является последствием присвоения (в диспозиции ч. 1 ст. 160 УК между присвоением и растратой использован союз «или»)

Полагаем, обоснованно подвергаются критике те авторы, которые так или иначе связывают растрату с присвоением. Применительно к действующему УК РФ следует согласиться с суждением, что растрата как самостоятельная форма хищения ничем не связана с присвоением и не является последующим этапом преступной деятельности виновного… Если согласиться, что растрата – неизбежный последующий акт после присвоения имущества, то логически надо бы признать, что хищение имеет два момента окончания: один – свойственный присвоению, а другой – растрате. Но ошибочность такого предположения более чем очевидна, так как одно и то же хищение не может иметь два момента окончания. Одни и те же материальные ценности нельзя и присвоить, и растратить. Если налицо присвоение, то исключается растрата как самостоятельный состав преступления, и наоборот.

По мнению Ю.И. Ляпунова, растрата отличается от присвоения, которое всегда предполагает незаконное фактическое владение похищенным в течение определенного периода времени. Растрата как действие не связана с установлением незаконного владения теми материальными ценностями, которые виновным еще не отчуждены.

Нам думается, что последнее суждение не отражает всей специфики рассматриваемых форм хищения, поскольку в реальной жизни возможно такое фактическое неправомерное владение имуществом в течение некоторого периода времени, которое нельзя признать присвоением

Так, виновный по предварительному сговору с другим лицом изымает имущество из места его нахождения и перемещает в другое место, но в пределах территории нахождения имущества (предприятия, учреждения и т.д.), чтобы через определенное время передать это имущество соучастнику. Таким образом, виновным осуществляется неправомерное владение имуществом в течение какого-то периода времени. Однако говорить о присвоении (приготовлении к нему) в данном случае нельзя, поскольку умысел субъекта хищения направлен на передачу имущества другому лицу в пользу последнего. Думается, здесь логичнее вести речь о приготовлении к растрате. Следовательно, наличие неправомерного владения имуществом или отсутствие такового со стороны виновного не исчерпывает всех отличительных черт присвоения от растраты.

Различия между присвоением и растратой нередко состоят в том, что при присвоении преступник незаконно изымает имущество у собственника, обращает в свою пользу и потребляет его. Растрата предполагает, что преступник отчуждает чужое имущество, вверенное ему.

При присвоении преступник незаконно завладевает чужим имуществом, сохраняя возможность распоряжаться или пользоваться им, а при растрате реализует эту возможность, распоряжаясь или пользуясь данным имуществом.

При отграничении присвоения от растраты необходимо учитывать, что имущество, вверенное виновному, может быть статическим и динамическим. Нельзя механически подходить к решению вопроса о формах хищения статического имущества.

Если руководствоваться действующим законодательством, относящим присвоение и растрату к различным формам хищения, то, решая вопрос о том, имеется ли в действиях виновного присвоение или растрата, мы должны исходить из следующего. Если имеется реальная возможность пользоваться или распоряжаться статическим имуществом как своим собственным, то решающее значение для определения формы хищения приобретает момент (время) замены правомерного владения имуществом неправомерным. То есть если в момент появления такой возможности над имуществом установлено неправомерное владение виновного лица, то независимо от направленности его умысла (продать, подарить и т.д.) хищение нужно считать совершенным в форме присвоения. Если же при появлении такой возможности имуществом владеет не виновное, а другое лицо, будет растрата.

Например, если заведующий складом, находящимся на охраняемой территории (заводе), незаконно вывозит вверенные ему ценности за пределы завода, то, несмотря на его желание продать это имущество другому лицу, будет оконченное хищение с момента перемещения имущества за пределы охраняемой территории в форме присвоения, а не приготовление к растрате. Если же заведующий складом передает вверенное имущество на охраняемой территории другому лицу, и последнее вывозит его за пределы завода, то хищение будет окончено с момента перемещения имущества за пределы охраняемой территории, но в форме растраты. При отсутствии реальной возможности пользоваться или распоряжаться статическим имуществом (например, имущество находится на территории предприятия), т.е. при неоконченном хищении, решающее значение для определения формы хищения приобретает направленность умысла виновного, а не фактическое неправомерное владение имуществом. Если в таком случае умысел направлен на завладение имуществом для удовлетворения своих личных интересов, то формой такого хищения (приготовления, покушения) будет присвоение. При направленности умысла на передачу имущества другим лицам данное преступление следует квалифицировать как приготовление (покушение) к растрате независимо от фактического неправомерного владения имуществом со стороны виновного.

При хищении динамического имущества характерным является то, что у виновного лица всегда имеется потенциальная возможность пользоваться или распоряжаться таким имуществом как своим собственным. По этой причине форма хищения при таких обстоятельствах определяется с учетом того, кто заменил правомерное владение имуществом неправомерным. Если в такой ситуации имуществом завладело виновное лицо, сменив правомерное владение неправомерным, то налицо присвоение. Если же имуществом неправомерно завладевает другое лицо, непосредственно заменившее правомерное владение со стороны виновного своим неправомерным владением в результате передачи ему имущества самим виновным, то будет растрата.

При более тщательном анализе особенностей статического имущества можно прийти к выводу о том, что все материальные ценности, находящиеся на охраняемой территории, в зависимости от их потребительских свойств (качеств), можно подразделить на два вида (группы, категории):

1) имущество, потребительские свойства (качества) которого можно полностью использовать в личных интересах виновного (других лиц) в пределах охраняемой территории. Чаще всего это происходит путем их уничтожения (потребления), например продукты питания, парфюмерные изделия, одежда, обувь и т.д. (условно назовем этот вид имущества «потребляемое»);

2) имущество, потребительские свойства (качества) которого невозможно полностью использовать в личных интересах виновного (других лиц) на охраняемой территории («непотребляемое» – стройматериалы, различные виды техники и т.д.).

Момент окончания хищения статического имущества (потребляемого) полностью зависит от особенностей этого имущества. Поскольку таким имуществом виновный может полностью распоряжаться или воспользоваться как своим собственным на охраняемой территории без перемещения его за ее пределы (потребить, израсходовать), постольку и момент окончания хищения в данном случае наступает с момента использования такого имущества в своих интересах (или передачи его в этих же целях другим лицам)[[23]](#footnote-23).

**2.1 Квалифицирующие признаки состава преступления, предусмотренного ст. 160 УК РФ**

Квалифицированным видом рассматриваемых деяний выступает совершение присвоения или растраты группой лиц по предварительному сговору (ч. 2 ст. 160 УК).

Понятие «группа лиц по предварительному сговору» раскрывается в ч. 2 ст. 35 УК. Сопоставление ч. 2 с ч. 1 ст. 35 УК позволяет сделать вывод, что данный признак предполагает наличие двух или более соучастников, заранее договорившихся о хищении.

Поскольку группа лиц по предварительному сговору является формой соучастия, совершение хищения одним субъектом при участии других лиц, не отвечающих признакам субъекта, не образует данного квалифицирующего признака. Сознательное использование действий малолетнего или невменяемого означает опосредованное исполнительство

Не может быть признано групповым и хищение, требующее специального субъекта, если оно совершено несколькими лицами, одно из которых обладает требуемыми специальными признаками, а другое (другие) не обладает ими, поскольку лицо, «не являющееся субъектом преступления, специально указанным в соответствующей статье Особенной части настоящего Кодекса, участвовавшее в совершении преступления, предусмотренного этой статьей, несет уголовную ответственность за данное преступление в качестве его организатора, подстрекателя либо пособника» (ч. 4 ст. 34 УК). Таким образом, лица, не относящиеся к числу тех, которым имущество вверено, но участвующие в хищениях с субъектами, обладающими в отношении данного имущества указанными правомочиями, должны нести ответственность не в качестве соисполнителей, а в качестве организаторов, подстрекателей или пособников лица, использующего свои правомочия в отношении вверенного и похищаемого им имущества. Пример из судебной практики:

Судебная коллегия по уголовным делам Свердловского областного суда установила:

приговором суда Е. и Ж. признаны виновными в совершении 22 марта 2007 года хищения чужого имущества, вверенного потерпевшим, по предварительному сговору группой лиц.

В кассационном представлении Серовского городского прокурора Романенко В.А. ставился вопрос об отмене приговора суда с направлением дела на новое судебное рассмотрение ввиду неправильного применения уголовного закона при квалификации действий Е. Поскольку Е. потерпевшим не было вверено имущество, впоследствии присвоенное и похищенное, то, по мнению автора представления, действия Е. должны быть квалифицированы как пособничество в совершении преступления, предусмотренного ч. 2 ст. 160 Уголовного кодекса Российской Федерации.

Проверив материалы дела и обсудив доводы, изложенные в кассационной жалобе и кассационном представлении, судебная коллегия нашла приговор суда подлежащим изменению по изложенным ниже основаниям.

Как показал подсудимый Ж., он сообщил Е., что плеер принадлежит Б., который передал ему (Ж.) плеер на время для прослушивания музыки. Е. предложил ему продать плеер и обещал за это половину вырученных от продажи плеера денег. Согласившись на предложение Е., он (Ж.) передал тому плеер для продажи, а спустя некоторое время Е. передал ему 250 рублей.

Е. в судебном заседании подтвердил достоверность показаний Ж., пояснив, что Ж. сообщил ему о принадлежности плеера Б. Он (Е.) предложил Ж. продать плеер, сказав, что Б. в тюрьме. Ж. согласился на это предложение, после чего он (Е.) продал плеер и часть денег передал Ж.

О том, что Е. было известно о принадлежности плеера Б., а также о том, что плеер Б. давал Ж. на время, сообщила суду и Д., в присутствии которой Е. предлагал ее сыну продать этот плеер. Д. пояснила, что она запрещала Е. и своему сыну продавать чужую вещь.

По словам Е., показания Д. соответствуют действительности.

Приведенные выше обстоятельства, установленные судом, свидетельствуют о том, что собственник плеера Б. передал его Ж. для временного пользования и Е., который предложил Ж. присвоить плеер и распорядиться им, об этом было известно.

Вместе с тем, поскольку плеер, впоследствии присвоенный и реализованный, был вверен потерпевшим только Ж., субъектом инкриминированных Ж. и Е. действий может быть только Ж., которому был вверен плеер.

Действия Е. в такой ситуации подлежали квалификации как пособничество в совершении хищения чужого имущества путем присвоения.

В соответствии с ч. 1 ст. 35 Уголовного кодекса Российской Федерации преступление признается совершенным группой лиц, если в его совершении совместно участвовали два или более исполнителя.

При условии, что действия Е. являются пособничеством, а непосредственным исполнителем хищения является только Ж., в силу приведенных выше требований закона действия Ж. не могут быть квалифицированы как совершенные по предварительному сговору группой лиц.

С учетом изложенного действия Ж. подлежат квалификации по ч. 1 ст. 160 Уголовного кодекса Российской Федерации как хищение вверенного виновному чужого имущества путем его присвоения; действия Е. подлежат квалификации по ч. 4 ст. 33, ч. 1 ст. 160 Уголовного кодекса Российской Федерации как соучастие в форме подстрекательства к хищению вверенного виновному имущества путем его присвоения.

судебная коллегия

определила:

приговор Серовского городского суда Свердловской области от 30 июля 2007 года в отношении Е. и Ж. изменить.

Действия Е. переквалифицировать с ч. 2 ст. 160 Уголовного кодекса Российской Федерации на ч. 4 ст. 33, ч. 1 ст. 160 Уголовного кодекса Российской Федерации,

Действия Ж. переквалифицировать с ч. 2 ст. 160 Уголовного кодекса Российской Федерации на ч. 1 ст. 160 Уголовного кодекса Российской Федерации[[24]](#footnote-24).

Указание на то, что сговор должен быть предварительным, означает сговор, состоявшийся до начала преступления. Промежуток времени между сговором и началом хищения решающей роли не играет. Если действия, непосредственно направленные на хищение чужого имущества, уже начаты исполнителем, то последующее присоединение другого соисполнителя не образует данного квалифицирующего признака, поскольку этих лиц нельзя считать «заранее договорившимися» о совместном совершении присвоения или растраты. Однако если лицо пыталось совершить хищение в одиночку и потерпело неудачу, а затем вступает в сговор с другим лицом, чтобы снова сделать попытку кражи, такой сговор считается предварительным.

Если присвоение или растрата совершены по предварительному сговору группой лиц, то каждый из участников несет ответственность за это преступление в полном объеме похищенного, независимо от доставшейся ему доли.

Присвоение или растрата, совершенные с причинением значительного ущерба гражданину (ч. 2 ст. 160 УК). В отношении оценки ущерба, причиненного гражданину, нельзя в современных условиях исходить из прежних представлений о том, что собственность граждан, имеющих разный уровень материального благосостояния, должна охраняться уголовным законом по-разному. Конституция РФ гарантирует равенство прав и свобод человека и гражданина, независимо от его имущественного положения (ч. 2 ст. 19).

В настоящее время высший судебный орган страны рекомендует при квалификации действий лиц, совершивших хищение имущества, «по признаку причинения гражданину значительного ущерба», руководствуясь примечанием 2 к статье 158 УК РФ, учитывать имущественное положение потерпевшего, стоимость похищенного имущества и его значимость для потерпевшего, размер заработной платы, пенсии, наличие у потерпевшего иждивенцев, совокупный доход членов семьи, с которыми он ведет совместное хозяйство, и др.

Квалифицирующий признак присвоения или растраты, предусмотренный частью второй статьи 160 УК РФ, «может быть инкриминирован виновному лишь в случае, когда в результате совершенного преступления потерпевшему был реально причинен значительный для него материальный ущерб»[[25]](#footnote-25).

Присвоение или растрата, совершенные лицом с использованием своего служебного положения (ч. 3 ст. 160 УК). С.М. Кочои полагает, что субъектом присвоения или растраты по ч. 3 ст. 160 УК является лицо, занимающее определенную должность, служебное положение в предприятии, учреждении или организации. Г.Н. Борзенков видит его в качестве должностного лица или иного служащего (государственной, коммерческой или иной организации), использующего свое служебное положение для присвоения или растраты имущества. Возможна ситуация, когда похищаемое имущество вверено не непосредственно виновному, а иным лицам. Однако в силу своего должностного положения лицо наделено правомочиями по управлению и распоряжению имуществом через иных лиц. Эти правомочия используются виновным вопреки интересам службы для завладения имуществом или передачи его с корыстной целью третьим лицам. Например, по ч. 3 ст. 160 УК надлежит квалифицировать действия руководителей банков, которые похищают деньги путем составления фиктивных документов о выдаче банковского кредита. Лица же, получающие деньги по фиктивному договору банковского кредита, которым маскируется хищение, являются соучастниками данного преступления

Внесение должностным лицом ложных сведений в официальные документы с целью облегчения сокрытия совершенного им хищения требует дополнительной квалификации по статье о служебном подлоге.

По такому пути идет и судебная практика, признавая наличие состава преступления, предусмотренного ч. 3 ст. 160 УК РФ, только в действиях должностных лиц и иных служащих.

А.А. Бакрадзе соглашается с О.В. Белокуровым, и мы тоже, что понятие «использование служебного положения» напрямую связано с понятием «служебная деятельность». Служебное положение виновного определяется той деятельностью и объемом правомочий, которые он осуществляет. Таким образом, лицо, осуществляющее служебную деятельность, безусловно, занимает определенное служебное положение. Следовательно, оно может использовать его для совершения преступления, в том числе хищения

Судебная практика под осуществлением служебной деятельности понимает действия лица, входящие в круг его обязанностей, вытекающих из трудового договора (контракта) с государственными, муниципальными, частными и иными зарегистрированными в установленном порядке предприятиями и организациями независимо от форм собственности, а также с предпринимателями, деятельность которых не противоречит действующему законодательству.

Мы соглашаемся с мнением автора А.А. Бакрадзе что, будет несправедливым признавать более опасным (квалифицировать по ч. 3 ст. 160 УК РФ) деяние лица, которое использует при хищении свои полномочия, вытекающие только из трудового договора (контракта). Не менее опасным может быть хищение лицом, которое использует свои полномочия, вытекающие из гражданско-правового договора. Полагаем, что критерием определения степени повышенной опасности не может быть отрасль законодательства, регулирующая отношения между виновным и потерпевшим (трудовое или гражданское право).

Анализ существующих в юридической литературе точек зрения по этому вопросу и материалов судебной практики свидетельствует о том, что признак «использование служебного положения» подвергается ограничительному толкованию, трактуется представителями науки и практическими работниками более узко, и ч. 3 ст. 160 УК в подавляющем большинстве случаев квалифицируются действия должностных лиц и лиц, выполняющих организационно-распорядительные или административно-хозяйственные обязанности в коммерческих и иных организациях.

Хищение с использованием своего служебного положения следует отграничивать от корыстного злоупотребления должностными полномочиями, квалифицируемого по ст. 285 УК. Основное отличие состоит в том, что при совершении преступления, предусмотренного ст. 285 УК, лицо, незаконно извлекающее выгоду из своего положения, причиняет имущественный ущерб собственнику при отсутствии по крайней мере одного признака хищения. Например, при отсутствии предмета хищения (когда ущерб причиняется без завладения каким-либо имуществом, например путем непередачи должного), либо при отсутствии обращения имущества в свою собственность (когда ущерб причиняется путем временного позаимствования и использования в личных целях какого-либо имущества), либо при отсутствии признака безвозмездности (когда должностное лицо незаконно, используя служебное положение, приобретает какое-либо имущество, хотя и оплачивает его стоимость)[[26]](#footnote-26). Пример из судебной практики:

По приговору Калининского районного суда г. Тюмени от 31 мая 2007 г. Х. осужден по ч. 3 ст. 160 УК РФ.

Он признан виновным в том, что, работая в должности экспедитора у индивидуального предпринимателя без образования юридического лица Ц., с 28 декабря 2006 г. по 10 января 2007 г. присвоил вверенные ему денежные средства, принадлежащие Ц., в сумме 5340 руб. с использованием своего служебного положения.

В надзорном представлении заместитель Генерального прокурора РФ просил изменить судебные решения в отношении Х., ссылаясь на то, что они постановлены с неправильным применением уголовного закона. В обоснование своих доводов он указывал, что действия Х. следует переквалифицировать с ч. 3 ст. 160 УК РФ на ч. 1 ст. 160 УК РФ, исключить квалифицирующий признак присвоения – «совершение преступления с использованием своего служебного положения», поскольку организационно-распорядительные или административно-хозяйственные функции не входили в круг обязанностей Х., а правомочия в отношении вверенного ему имущества он осуществлял в связи с выполнением производственных функций по его доставке.

Президиум Тюменского областного суда, проверив материалы уголовного дела в порядке ст. 410 УПК РФ, 14 мая 2009 г. удовлетворил надзорное представление заместителя Генерального прокурора РФ по следующим основаниям.

Согласно ст. 409, п. 3 ч. 1 ст. 379 УПК РФ неправильное применение материального закона является основанием для изменения состоявшихся по уголовному делу судебных решений.

Из описания преступного деяния, изложенного в описательно-мотивировочной части приговора, следует, что Х. работал в должности экспедитора, его обязанности включали в себя: получение в кассе необходимых документов на доставку продукции клиенту (счетов-фактур, расходных накладных, документов на загрузку машины, а также сертификатов, качественных удостоверений); проверку их количества; производство загрузки машины; знание ассортимента готовой продукции; участие в разгрузке машины на торговых точках; правильное осуществление операций по заполнению бухгалтерских документов (счетов-фактур, расходных накладных, приходных кассовых и расходных кассовых ордеров, бухгалтерских доверенностей, возвратных накладных, актов о возврате денежных сумм и т.д.); выполнение условий поставки товара, согласованных торговым представителем с клиентом, в бланке заказа (время, место и т.п.); неоставление товара клиенту, если он не производит оплату товара по факту; отчет на складе, в кассе за последний товар по документам и по деньгам; по требованию старшего экспедитора выполнение любых других обязанностей и поручений для поддержания деятельности предприятия.

По смыслу закона хищение чужого имущества путем присвоения влечет уголовную ответственность по ч. 3 ст. 160 УК РФ только в случае совершения присвоения с использованием лицом своего служебного положения, а равно в крупном размере.

На основании п. 24 Постановления Пленума Верховного Суда РФ №51 от 27 декабря 2007 г. «О судебной практике по делам о мошенничестве, присвоении и растрате» под лицами, использующими свое служебное положение при совершении мошенничества, присвоения или растраты, следует понимать должностных лиц, отвечающих требованиям, предусмотренным примечанием 1 к ст. 201 УК РФ (например, лицо, которое использует для совершения хищения чужого имущества свои служебные полномочия, включающие организационно-распорядительные или административно-хозяйственные обязанности в коммерческой организации).

В соответствии с п. 3 Постановления Пленума Верховного Суда РФ №6 от 10 февраля 2000 г. «О судебной практике по делам о взяточничестве и коммерческом подкупе» организационно-распорядительные функции включают в себя, например, руководство коллективом, расстановку и подбор кадров, организацию труда или службы подчиненных, поддержание дисциплины, применение мер поощрения и наложение дисциплинарных взысканий. К административно-хозяйственным функциям могут быть, в частности, отнесены полномочия по управлению и распоряжению имуществом и денежными средствами, находящимися на балансе и банковских счетах организаций и учреждений, воинских частей и подразделений, а также совершение иных действий: принятие решений о начислении заработной платы, премий, осуществление контроля за движением материальных ценностей, определение порядка их хранения и т.п.

Из материалов уголовного дела усматривается, что Х. совершил присвоение вверенного ему имущества. С учетом изложенного действия осужденного следует переквалифицировать с ч. 3 ст. 160 УК РФ на ч. 1 ст. 160 УК РФ – хищение чужого имущества, вверенного виновному[[27]](#footnote-27).

Это яркий пример изначально ошибочной квалификации и обоснованного определения «с использованием лицом своего служебного положения.

Присвоение или растрата, совершенные в крупном размере (ч. 3 ст. 160 УК), – особо квалифицирующий признак, общественная опасность которого выше, чем при причинении значительного ущерба гражданину. В примечании 4 к ст. 158 УК определено, что крупным размером признается стоимость имущества, превышающая двести пятьдесят тысяч рублей.

Стоит отметить, что в научной литературе обращается внимание на несопоставимость понятий «значительный ущерб гражданину» и «крупный размер хищения», которая приводит на практике к коллизиям. Иногда, с учетом высокого уровня благосостояния потерпевшего, суд не может признать причиненный ущерб значительным для него, хотя стоимость похищенной вещи превышает двести пятьдесят тысяч рублей. В таких случаях содеянное следует квалифицировать по ч. 3 ст. 160 УК. Если же присвоение или растрата в крупном размере признаются одновременно причинившими значительный ущерб гражданину, то содеянное также квалифицируется по ч. 3 ст. 160 УК, но в описательной части приговора должен быть указан и упомянутый признак.

Присвоение или растрата, совершенные организованной группой, рассматривается в ч. 4 ст. 160 УК. Основной признак, отличающий организованную группу от группы лиц по предварительному сговору, – устойчивость. Разумеется, повышенная опасность хищения, совершенного организованной группой, определяется и другими обстоятельствами, но эти признаки либо не являются постоянными, либо их не удается формализовать.

В Постановлении Пленума Верховного Суда от 27 декабря 2002 г. по этому поводу отмечается: «В отличие от группы лиц, заранее договорившихся о совместном совершении преступления, организованная группа характеризуется, в частности, устойчивостью, наличием в ее составе организатора (руководителя) и заранее разработанного плана совместной преступной деятельности, распределением функций между членами группы при подготовке к совершению преступления и осуществлении преступного умысла.

Об устойчивости организованной группы может свидетельствовать не только большой временной промежуток ее существования, неоднократность совершения преступлений членами группы, но и их техническая оснащенность, длительность подготовки даже одного преступления, а также иные обстоятельства (например, специальная подготовка участников организованной группы к проникновению в хранилище для изъятия денег (валюты) или других материальных ценностей).

При признании хищений совершенными организованной группой действия всех соучастников независимо от их роли в содеянном подлежат квалификации как соисполнительство без ссылки на ст. 33 УК РФ.

Если лицо подстрекало другое лицо или группу лиц к созданию организованной группы для совершения конкретных преступлений, но не принимало непосредственного участия в подборе ее участников, планировании и подготовке к совершению преступлений (преступления) либо в их осуществлении, его действия следует квалифицировать как соучастие в совершении организованной группой хищений со ссылкой на часть четвертую ст. 33 УК РФ.

Особенность организованной группы (в отличие от группы лиц с предварительным сговором) состоит в том, что некоторые ее члены могут не только выполнять элементы объективной стороны кражи, но и создавать условия для совершения хищения, например подыскивать будущие жертвы, принимать и реализовывать похищенное, оказывать транспортные услуги или осуществлять иное обеспечение преступной деятельности группы. При наличии устойчивых связей с другими членами организованной группы действия ее участника квалифицируются по ч. 4 ст. 160 УК без ссылки на ст. 33 УК, даже если эти действия по своим объективным признакам не выходят за рамки пособничества.

В судебной практике вывод об устойчивом характере группы обычно обосновывается длительностью и многоэпизодичностью преступной деятельности. Руководители организованных групп расхитителей (их создатели, разработчики преступных планов, организаторы отдельных преступлений) несут ответственность за все совершенные группой хищения, если они охватывались их умыслом.

Особо крупным размером присвоения или растраты (ч. 4 ст. 160 УК) признается стоимость имущества, превышающая 1 млн. руб. (примечание 4 к ст. 158 УК)[[28]](#footnote-28).

**2.2 Отграничение ст. 160 УК РФ от смежных составов преступлений**

Спорным является в настоящее время вопрос о разграничении присвоения и растраты от мошенничества.

Сегодня этот вопрос не имеет единственного решения. В настоящее время сфера гражданско-правового вверения имущества существенно расширена. Имущество может быть вверено одним частным лицом другому частному лицу не для осуществления трудовых (служебных) функций. Вместе с тем произошло расширение границ присвоения и растраты, как форм хищений, за счет соответствующего сужения границ мошенничества.

При мошенничестве потерпевший передает имущество под влиянием обмана или злоупотребления доверием, тогда как при присвоении оно передается виновному на законных основаниях, вытекающих из его служебного положения, договора и пр. Это означает, что при мошенничестве передача только внешне кажется законной, оставаясь противоправной по существу, поскольку сделка, оформляющая указанную передачу, является ничтожной по причине того, что она страдает пороком воли, тогда как при присвоении передача имущества (а стало быть, и само владение им) носит законный характер не только по форме, но и по содержанию.

А.И. Бойцов верно обращает внимание на то, что при мошенничестве имущество может передаваться и в собственность, а при присвоении передача права собственности на имущество материально ответственному лицу в принципе невозможна, коль скоро вверение имущества предполагает его передачу исключительно для оперативного управления, доставки, хранения и т. п[[29]](#footnote-29).

При мошенничестве умысел на завладение чужим имуществом возникает до его передачи, а при присвоении – после того, как имущество передано на законных основаниях.

В литературе приводится следующий пример, помогающий увидеть различия между присвоением и мошенничеством.

Некая фирма, возглавляемая Б., заключила с гражданами договоры о продаже им автомашин на условиях предоплаты. Однако, получив деньги, Б. решил купить на них себе домик в Лондоне.

Поскольку было доказано, что уже в момент получения денег Б. не собирался исполнять договорные обязательства, его действия правильно расценены в качестве мошеннического изъятия средств граждан, переданных ему в качестве предоплаты за машины.

Если же по делу не собрано доказательств того, что деньги граждан Б. изначально собирался тратить на себя, но установлено, что лишь после их получения он решил распорядиться предоплатой таким образом, его действия образуют присвоение или растрату имущества своей фирмы, которая будет нести гражданско-правовую ответственность перед потерпевшими гражданами[[30]](#footnote-30).

Таким образом, мошенник – это лицо, которое заранее знало, что обратит полученное имущество в свою пользу, не выполнив принятых обязательств, подтверждением чему служит их заведомая необоснованность. Присвоение же предполагает, что умысел на хищение возникает у виновного на стадии фактического распоряжения полученным имуществом, т.е. после того, как ему были вверены материальные ценности и он хотя бы некоторое время владел ими на законном основании, не имея намерения распорядиться ими противозаконным образом.

Хищение с использованием своего служебного положения следует отграничивать от корыстного злоупотребления должностными полномочиями, квалифицируемого по ст. 285 УК. Основное отличие состоит в том, что при совершении преступления, предусмотренного ст. 285 УК, лицо, незаконно извлекающее выгоду из своего положения, причиняет имущественный ущерб собственнику при отсутствии по крайней мере одного признака хищения. Например, при отсутствии предмета хищения (когда ущерб причиняется без завладения каким-либо имуществом, например путем непередачи должного), либо при отсутствии обращения имущества в свою собственность (когда ущерб причиняется путем временного позаимствования и использования в личных целях какого-либо имущества), либо при отсутствии признака безвозмездности (когда должностное лицо незаконно, используя служебное положение, приобретает какое-либо имущество, хотя и оплачивает его стоимость.

На практике возникает необходимость в правильном отграничении присвоения или растраты (ст. 160 УК РФ) от незаконных действий в отношении имущества, подвергнутого описи или аресту либо подлежащего конфискации (ч. 1 ст. 312 УК РФ)

Анализируя в научной литературе содержание ст. 160 и ч. 1 ст. 312 УК РФ, некоторые авторы указывают, что термин «растрата» в составах предусмотренных ими преступлений имеет различную смысловую нагрузку, поэтому его использование в рассматриваемом случае можно считать несоблюдением правил законодательной техники. Такая точка зрения заслуживает внимания, но приводимая авторами аргументация выглядит недостаточно убедительной.

Так, А. Друзин в качестве обоснования названного выше тезиса утверждает:»… если представить, что растрата, указанная в ст. 160 УК, и растрата, указанная в ст. 312 УК, – одно и то же правовое понятие, то надо признать, что хищение арестованного имущества, совершенное путем растраты, – менее опасное преступление, так как санкции указанных статей отличаются друг от друга: ч. 1 ст. 160 УК предполагает в качестве наиболее строгого наказания лишение свободы на срок до трех лет, а ч. 1 ст. 312 – лишение свободы на срок до двух лет. Хотя, казалось, при таком предположении растрата указанного в ст. 312 УК имущества должна бы считаться более тяжким преступлением, поскольку нарушаются сразу две группы общественных отношений: интересы правосудия и собственность». Конечно, А. Друзин прав в том, что определенный законодателем характер общественной опасности деяний, предусмотренных ч. 1 ст. 312 УК РФ, небезупречен и требует корректировки. Однако непонятно, какое отношение это имеет непосредственно к термину «растрата»

В ст. 160 УК РФ закреплены преступления, относящиеся к хищениям. Напротив, примененный законодателем в ч. 1 ст. 312 УК РФ термин «растрата» обозначает не только хищение. Согласно примечанию 1 к ст. 158 УК РФ под хищением в статьях УК РФ понимаются совершенные с корыстной целью противоправные безвозмездное изъятие и (или) обращение чужого имущества в пользу виновного или других лиц, причинившие ущерб собственнику или иному владельцу этого имущества. При растрате арестованного имущества мотив этих действий не имеет значения. Кроме того, виновный может действовать в интересах собственника растраченного имущества (руководитель в интересах возглавляемого им юридического лица, действующий в интересах собственника совместно проживающий с ним близкий родственник и т.п.), поэтому никакого ущерба причинено не будет. В остальных случаях ущерб причиняется равным образом не только собственнику или владельцу имущества, но и взыскателю или истцу. Таким образом, объем содержания термина «растрата» в ч. 1 ст. 312 УК РФ несколько шире, чем в ст. 160 УК РФ, но в обоих случаях это обращение в пользу других лиц чужого имущества, вверенного виновному

В теории уголовного права считается, что предметом хищения может быть только чужое имущество. Рассматриваемый юридический признак непосредственно указан законодателем в ст. 160 УК РФ. Напротив, предусмотренные в ч. 1 ст. 312 УК РФ незаконные действия могут быть совершены как в отношении собственного (сокрытие, отчуждение и незаконная передача), так и в отношении чужого имущества (сокрытие, растрата, незаконная передача и осуществление банковских операций).

Анализируемые нормы легко разграничить по предмету преступления. В отличие от ст. 160 УК РФ предметом преступления, предусмотренного ч. 1 ст. 312 УК РФ, является только такое имущество, которое подвергнуто описи или аресту.

Следует отметить, что в ст. 160 УК РФ поставлены под уголовно-правовую охрану правоотношения, основанные на праве хранителя брать на себя обязанности по хранению. Применительно к ч. 1 ст. 312 УК РФ следует говорить о властном подчинении одной стороны другой, когда хранитель назначается и на него возлагается обязанность принять имущество на хранение. Следовательно, в последнем случае осуществляется различная процедура передачи имущества на хранение[[31]](#footnote-31).

# Заключение

Таким образом, в данной работе мы постарались проанализировать присвоение и растрату как, преступления против собственности. Естественно, что сделать это в полной мере в объёме курсовой работы представляется мало возможным, тем более что каждый из пунктов плана может являть собой тему для отдельного исследования.

В изучении данной темы в отношении многих вопросов не существует единого мнения. Это обстоятельство обусловлено в первую очередь несовершенством действующего законодательства, причём не только Уголовного кодекса, отсутствием единообразного правоприменения. Постановления Пленума Верховного Суда также зачастую не вносят полной ясности, а порой и создают дополнительные вопросы и свободу трактовок понятий или норм.

Конечно же, ныне действующий Уголовный кодекс не совершенен, и в нём можно выявить массу противоречий, нестыковок и неясностей, однако я не ставил целью работы выявить его недостатки, а напротив – попытался представить компетентные точки зрения и суждения касающихся присвоения и растраты, как преступлений против собственности в виде более или менее упорядоченной системы.

В своей работе мы осветили основные моменты, касающиеся хищений, а также конкретные формы хищений, такие, как присвоение и растрата, их особенности. Обозначили субъект и объект этих преступлений, их объективную и субъективную стороны, квалифицирующие признаки. Постарались выделить критерии по отграничению присвоения от растраты, а так же от смежных составов преступлений. Привели мнения авторитетных авторов по дискуссионным вопросам и примеры судебной практики.

**Список используемой литературы**

присвоение хищение преступление уголовный

1. Конституция Российской Федерации: принята всенародным голосованием 12 дек. 1993 г.: в ред. федер. конституц. законов от 30.12.2008 №6-ФКЗ: от 30.12.2008 №7-ФКЗ // Рос. газ. – 2008. – №7. – 21 янв.
2. Уголовный кодекс Российской Федерации: федеральный закон РФ от 13 июня 1996 года №63-ФЗ: в ред. от от 07.04.2010 №60-ФЗ // КонсультантПлюс. ВерсияПроф [Электронный ресурс]. – Электрон. дан. – [М., 2010].
3. Постановление Пленума Верховного Суда РФ от 27.12.2007 №51 «О судебной практике по делам о мошенничестве, присвоении и растрате» [Электронный ресурс] // Доступ из справ.-правовой системы «КонсультантПлюс».
4. Постановление Пленума Верховного Суда РФ от 27.12.2002 №29 «О судебной практике по делам о краже, грабеже и разбое». [Электронный ресурс] // Доступ из справ.-правовой системы «КонсультантПлюс».
5. «Бюллетень Верховного Суда РФ», 2009, №12 [Электронный ресурс] // Доступ из справ.-правовой системы «КонсультантПлюс».
6. МВД России [электронный ресурс] Статистика. // Краткий анализ состояния преступности // URL: http://www.mvd.ru/stats/10000231/10000447/7492/ (дата обращения: 23.04.2010).
7. Уголовное право. Особенная часть: Учебник / под редакцией И.Я. Козаченко, Г.П. Новосёлов. 4-е издание, изменённое и доп. М.: НОРМА, 2008. 720 с.
8. Уголовное право Российской Федерации. Особенная часть: Учебник / под ред. Л.В. Иногамовой-Хегай, А.И. Рарога, А.И. Чучаева. 2-е издание, испр. и доп. «КОНТРАКТ», 2009. 800 с.

А.И. Бойцов Преступления против собственности. / А.И. Бойцов // Издательство: «Юридический центр Пресс». Санкт-Петербург. 2002. С. 773.

Белокуров О.В. Комментарий к Постановлению Пленума Верховного Суда Российской Федерации от 27 декабря 2007 г. №51 «О судебной практике по делам о мошенничестве, присвоении и растрате» / Белокуров О.В./[Электронный ресурс] / Российский судья. №11. 2008. // Доступ из справ.-правовой системы «КонсультантПлюс».

1. Белокуров О.В. К вопросу об объекте присвоения и растраты / Белокуров О.В. / [Электронный ресурс] // Мировой судья. №2 2009. / Электрон. ст. – Доступ из справ.-правовой системы «КонсультантПлюс».

Безверхов А.Г. Присвоение и растрата: эволюция норм и судебного толкования / Безверхов А.Г. // [Электронный ресурс] / Российская юстиция. №9. 2008. // Электрон. ст. – Доступ из справ.-правовой системы «КонсультантПлюс».

1. Энциклопедический словарь (в трёх томах). Издательство: М. Большая Советская Энциклопедия. 1953. 2176 с.
2. Безверхов А.Г. Некоторые вопросы квалификации присвоения и растраты / Безверхов А.Г. // [Электронный ресурс] / Уголовное право. №4 2008. // Электрон. ст. – Доступ из справ.-правовой системы «КонсультантПлюс».
3. Хакимова Э.Р. Некоторые спорные положения о присвоении и растрате в Постановлении Пленума Верховного Суда Российской Федерации от 27 декабря 2007 года №51 «О судебной практике по делам о мошенничестве, присвоении и растрате» / Хакимова Э.Р. / [Электронный ресурс] / Российский судья», 2008, №5. // Электрон. ст. – Доступ из справ.-правовой системы «КонсультантПлюс».
4. Завидов Б.Д., Слюсаренко М.И., Коротков А.П. Уголовно-правовой анализ мошенничества, присвоения или растраты и причинения имущественного ущерба путем обмана или злоупотребления доверием (Комментарий статей главы 21 Уголовного кодекса Российской Федерации) / Завидов Б.Д., Слюсаренко М.И., Коротков А.П. / [Электронный ресурс] / Адвокат. 2002. №6. // Электрон. ст. – Доступ из справ.-правовой системы «КонсультантПлюс».
5. Бакрадзе А.А. Проблемы субъективной стороны присвоения и растраты. / Бакрадзе А.А. /[Электронный ресурс] Российский следователь. 2007. №16. // Электрон. ст. – Доступ из справ.-правовой системы «КонсультантПлюс».
6. Зелинский А.Ф. Криминальная мотивация хищений и иной корыстной преступной деятельности. / Зелинский А.Ф. // Киев, 1990. 72 с.
7. Бакрадзе А.А. Растрата как форма злоупотребления доверием. / Бакрадзе А.А. /[Электронный ресурс] «Налоги», 2009, №3 // Электрон. ст. – Доступ из справ.-правовой системы «КонсультантПлюс».
8. Бакрадзе А.А. Квалифицированный и особо квалифицированный состав присвоения и растраты. / Бакрадзе А.А. / [Электронный ресурс] // Российский следователь. 2007. №13. // Электрон. ст. – Доступ из справ.-правовой системы «КонсультантПлюс».
9. Полный курс уголовного права: В 5 т. Т. 3: Преступления в сфере экономики / Под ред. А.И. Коробеева. СПб., 2008. 784 с.
10. Бакрадзе А.А. Проблемы отграничения присвоения и растраты от смежных преступлений. / Бакрадзе А.А. /[Электронный ресурс] // Российский следователь. 2009. №11. // Электрон. ст. – Доступ из справ.-правовой системы «КонсультантПлюс».
1. Энциклопедический Словарь (в трёх томах). М., 1953. Т. 3, с. 244. [↑](#footnote-ref-1)
2. #  МВД России [электронный ресурс] Статистика // Краткий анализ состояния преступности// URL: http://www.mvd.ru/stats/10000231/10000447/7492/ (дата обращения: 23.04.2010).

 [↑](#footnote-ref-2)
3. Уголовное право. Особенная часть: учебник / под редакцией И. Я. Козаченко, Г. П. Новосёлов. 4-е издание, изменённое и доп. М.: НОРМА, 2008. С. 213. [↑](#footnote-ref-3)
4. Уголовное право. Особенная часть: учебник / под редакцией И. Я. Козаченко, Г. П. Новосёлов. 4-е издание, изменённое и доп. М.: НОРМА, 2008. С. 213. [↑](#footnote-ref-4)
5. Бойцов А. И. Преступления против собственности // Санкт-Петербург.: Юридический центр Пресс. 2002. С. 224. [↑](#footnote-ref-5)
6. Уголовное право Российской Федерации. Особенная часть: учебник / под ред. Л.В. Иногамовой-Хегай, А.И. Рарога, А.И. Чучаева. 2-е издание, испр. и доп. "КОНТРАКТ", 2009 С. 84-85. [↑](#footnote-ref-6)
7. Уголовное право Российской Федерации. Особенная часть: учебник / под ред. Л.В. Иногамовой-Хегай, А.И. Рарога, А.И. Чучаева. 2-е издание, испр. и доп. "КОНТРАКТ", 2009 С. 85. [↑](#footnote-ref-7)
8. Уголовное право. Особенная часть: учебник / под редакцией И. Я. Козаченко, Г. П. Новосёлов. 4-е издание, изменённое и доп. М.: НОРМА, 2008. С. 226. [↑](#footnote-ref-8)
9. Белокуров О. В. Комментарий к Постановлению Пленума Верховного Суда Российской Федерации от 27 декабря 2007г. № 51 «О судебной практике по делам о мошенничестве, присвоении и растрате» // Российский судья. № 11. 2008. с. 15-18. [↑](#footnote-ref-9)
10. Ст. 160 ч.1 УК РФ. [↑](#footnote-ref-10)
11. Белокуров О. В. К вопросу об объекте присвоения и растраты // Мировой судья. №2 2009. С. 15-18. [↑](#footnote-ref-11)
12. Постановление Пленума Верховного Суда РФ от 27.12.2007 N 51 "О судебной практике по делам о мошенничестве, присвоении и растрате". [↑](#footnote-ref-12)
13. Безверхов А.Г. Присвоение и растрата: эволюция норм и судебного толкования // Российская юстиция. № 9. 2008. С. 45-51. [↑](#footnote-ref-13)
14. Постановление Пленума Верховного Суда РФ от 27.12.2007 N 51 " О судебной практике по делам о мошенничестве, присвоении и растрате" П. 19. [↑](#footnote-ref-14)
15. Постановление Пленума Верховного Суда РФ от 27.12.2007 N 51 " О судебной практике по делам о мошенничестве, присвоении и растрате" П. 19. [↑](#footnote-ref-15)
16. Безверхов А. Г. Некоторые вопросы квалификации присвоения и растраты // Уголовное право. 2008 № 4. С. 4-8. [↑](#footnote-ref-16)
17. Постановление Пленума Верховного Суда РФ от 27.12.2007 N 51 " О судебной практике по делам о мошенничестве, присвоении и растрате" П. 18. [↑](#footnote-ref-17)
18. Хакимова Э.Р. Некоторые спорные положения о присвоении и растрате в Постановлении Пленума Верховного Суда Российской Федерации от 27 декабря 2007 года N 51 "О судебной практике по делам о мошенничестве, присвоении и растрате" // Российский судья", 2008, N 5. [↑](#footnote-ref-18)
19. Завидов Б.Д., Слюсаренко М.И., Коротков А.П. Уголовно-правовой анализ мошенничества, присвоения или растраты и причинения имущественного ущерба путем обмана или злоупотребления доверием (Комментарий статей главы 21 Уголовного кодекса Российской Федерации) // Адвокат. 2002. N 6. [↑](#footnote-ref-19)
20. Бакрадзе А.А. Проблемы субъективной стороны присвоения и растраты // Российский следователь. 2007. N 16. [↑](#footnote-ref-20)
21. Зелинский А.Ф. Криминальная мотивация хищений и иной корыстной преступной деятельности. // Киев, 1990. С. 62. [↑](#footnote-ref-21)
22. Бакрадзе А.А. Проблемы субъективной стороны присвоения и растраты // Российский следователь. 2007. N 16. [↑](#footnote-ref-22)
23. Бакрадзе А.А. Растрата как форма злоупотребления доверием // Налоги. 2009. N 3. [↑](#footnote-ref-23)
24. Определение Свердловского областного суда от 05.10.2007 по делу N 22-10005/2007 [Электронный ресурс] :Доступ из справ.-правовой системы «КонсультантПлюс». [↑](#footnote-ref-24)
25. Бакрадзе А.А. Квалифицированный и особо квалифицированный состав присвоения и растраты. // Российский следователь. 2007. N 13. [↑](#footnote-ref-25)
26. Бакрадзе А.А. Квалифицированный и особо квалифицированный состав присвоения и растраты // Российский следователь. 2007. N 13. [↑](#footnote-ref-26)
27. "Бюллетень Верховного Суда РФ, 2009, N 12 [Электронный ресурс] Доступ из справ.-правовой системы «КонсультанПлюс». [↑](#footnote-ref-27)
28. Бакрадзе А.А. Квалифицированный и особо квалифицированный состав присвоения и растраты // Российский следователь. 2007. N 13. [↑](#footnote-ref-28)
29. Бойцов А. И. Преступления против собственности // Санкт-Петербург.: Юридический центр Пресс. 2002. С. 420. [↑](#footnote-ref-29)
30. Полный курс уголовного права: В 5 т. Т. 3: Преступления в сфере экономики // под ред. А.И. Коробеева. СПб., 2008. С. 157. [↑](#footnote-ref-30)
31. Бакрадзе А.А. Проблемы отграничения присвоения и растраты от смежных преступлений // Российский следователь. 2009. N 11.

 [↑](#footnote-ref-31)