

Министерство образования и науки Российской Федерации
Федеральное государственное автономное образовательное
учреждение высшего образования
«Южно-Уральский государственный университет
(Национальный исследовательский университет)»
Институт открытого и дистанционного образования
Кафедра «Управление и право»

РАБОТА ПРОВЕРЕНА

Рецензент

Начальник отдела дознания
межмуниципального отдела МВД России
«Карталинский» Челябинской области

_____ М.В.Хахалин

18 июня 2018 г.

ДОПУСТИТЬ К ЗАЩИТЕ

Заведующий кафедрой

_____ А.А. Демин

22 июня 2018 г.

Кража – как преступление против собственности

ВЫПУСКНАЯ КВАЛИФИКАЦИОННАЯ РАБОТА
ЮУрГУ – 40.03.01.2018.81096. ВКР

Руководитель работы

доцент кафедры УПиКиУИП

_____ Л.В.Красуцких

_____ 2018 г.

Автор работы

студент группы ДО–425

_____ Е.Н.Мелихов

_____ 2018 г.

Нормоконтролер

ст. преподаватель кафедры УиП

_____ Е.Н.Бородина

_____ 2018 г.

Челябинск 2018

АННОТАЦИЯ

Мелехов Е.Н. Кража – как преступление против собственности. – Челябинск: ЮУрГУ, 2018, ДО–425, 62 с., библиогр. список – 85 наим., 13 л. плакатов ф. А4

Объектом выпускной квалификационной работы являются общественные отношения возникающие из уголовно – правовой квалификации кражи.

Цель работы – анализ уголовно – правового аспекта кражи.

В работе рассмотрены методы общенаучного познания: диалектический, формально-логический, исторический, системного анализа, индукции и дедукции, структурно-функциональный, аналогии. Использовались также частно - научные методы: формально-юридический, сравнительно-правовой, системно-структурный, метод толкования правовых норм.

Результаты работы имеют практическую значимость, содержат выводы, практические рекомендации и предложения автора по совершенствованию норм уголовно-процессуального права, касающихся состязательности сторон и практики их применения.

ОГЛАВЛЕНИЕ

ВВЕДЕНИЕ	6
1 ИСТОРИКО – ПРАВОВОЙ АНАЛИЗ КРАЖИ КАК ФОРМЫ ХИЩЕНИЯ.....	8
1.1 История развития уголовного законодательства о краже в России.....	8
1.2 Законодательство об уголовной ответственности за кражу в странах СНГ.....	14
1.3 Уголовно – правовая характеристика хищений.....	19
2 УГОЛОВНО – ПРАВОВАЯ КВАЛИФИКАЦИЯ КРАЖИ.....	29
2.1 Объективные признаки кражи.....	29
2.2 Субъективные признаки кражи	38
2.3 Проблемы отграничения кражи от смежных составов.....	50
ЗАКЛЮЧЕНИЕ.....	55
БИБЛИОГРАФИЧЕСКИЙ СПИСОК.....	57

ВВЕДЕНИЕ

Одним из древнейших видов посягательства на чужое имущество является воровство, это простейшее и самое распространенное посягательство на имущество известно праву с древнейших его источников и остается актуальным в настоящее время.

Можно с уверенностью сказать, что одно из центральных мест в системе уголовно-правовых средств борьбы с посягательствами на собственность принадлежит законодательному определению общего понятия хищения чужого имущества. Оно должно, с одной стороны, включать в себя общие признаки, присущие различным формам и способам хищений, а с другой - определять их сущности и отличие от смежных преступлений.

«В связи со стабильно высокими показателями хищений имущества и значительным уровнем причиняемого ущерба противодействие данным преступным посягательствам выступает актуальной проблемой как юридической науки, так и правоохранительных органов. Согласно официальным статистическим показателям МВД России почти половину всех зарегистрированных преступлений (46,0 %) составляют хищения чужого имущества, совершенные путем: кражи – 996,5 тыс., грабежа – 71,1 тыс., разбоя – 13,4 тыс., в 2016 году 44 % от всех преступлений составили хищения чужого имущества, совершенные путем краж (87 084), грабежей (61 524) и разбоев (11 416)» [65], большинство из них совершается при наличии тех либо иных квалифицирующих признаков.

«Наиболее часто присутствующими квалифицирующими признаками хищений по-прежнему остаются совершение «с незаконным проникновением в жилище» либо «с незаконным проникновением в помещение или иное хранилище» (кража (25,1 %), грабеж (4,6 %) и разбойное нападение (7,9 %))» [65].

В настоящее время квалифицирующие признаки всех форм хищения, содержащихся в УК РФ, имеют относительно стабильный состав и в большинстве норм совпадают как по описанию, так и по влиянию на степень ответственности. Исключением являются признаки, характерные только для отдельных форм хищения, например «кража, совершенная из одежды, сумки или другой ручной клади, находившихся при потерпевшем», либо мошенничество, «повлекшее лишение права гражданина на жилое помещение», либо разбой, «совершенный с применением оружия либо предметов, используемых в качестве оружия».

Юридическая квалификация действий, виновных в преступлениях против собственности, имеет ряд особенностей и представляет определенную сложность.

Целью настоящей работы является анализ уголовно-правового аспекта кражи.

Для достижения указанной цели поставлены следующие задачи:

- 1) проанализировать историю развития уголовного законодательства о краже в России;
- 2) исследовать законодательство об уголовной ответственности за кражу в некоторых зарубежных странах;

- 3) определить уголовно-правовую характеристику хищений;
- 4) исследовать объективные признаки кражи;
- 5) раскрыть субъективные признаки кражи;
- 6) рассмотреть проблемы отграничения кражи от смежных составов.

Предметом исследования настоящей работы является действующее законодательство, регулирующее уголовную ответственность за кражу. Объект исследования составляют общественные отношения возникающие из уголовно-правовой квалификации кражи.

Методологическую основу исследования составили методы общенаучного познания: диалектический, формально-логический, исторический, системного анализа, индукции и дедукции, структурно-функциональный, аналогии. Использовались также частно-научные методы: формально-юридический, сравнительно-правовой, системно-структурный, метод толкования правовых норм.

Обусловленная целью и задачами исследования, работа состоит из введения, двух глав, разделенных на параграфы, заключения и списка использованных источников и литературы.

1 ИСТОРИКО–ПРАВОВОЙ АНАЛИЗ КРАЖИ КАК ФОРМЫ ХИЩЕНИЯ

1.1 История развития уголовного законодательства о краже в России

Обращение к историческому наследию прошлого, каким бы далеким или относительно близким оно ни было, является необходимой предпосылкой любого научного исследования. История позволяет применить метод сравнительного юридического анализа. Мы попытаемся это сделать применительно к уголовной ответственности за кражу, которая во все времена была и продолжает оставаться самым распространенным преступлением в структуре преступности.

«Ответственность за совершение кражи, обязывающая вора не только возвратить украденную вещь, но и уплатить ее стоимость (сверх того) предусматривается еще в ст. 6 одного из первых правовых актов древней Руси – договора Руси и Византии 911 года. Примечательно, что в случае поимки вор должен был получить наказание как по русскому, так и по греческому законам одновременно» [22, с. 310].

Согласно следующему, содержащему нормы гражданского, уголовного и процессуального характера правовому акту древней Руси, Русской Правде, преступления против прав имущественных включали в себя: разбой (неотличимый еще от грабежа), кражу, уничтожение чужого имущества, угон, повреждение межевых знаков, поджог. Из имущественных преступлений на первом месте стояла татьба (кража), которая квалифицировалась исключительно как умышленное преступление, что позволяло гражданам осознавать общественноопасный характер подобных действий, а также предвидеть наступление общественно-опасных последствий. Объективная сторона преступления распадалась на две стадии: покушение на преступление и оконченное преступление.

«Тяжесть татьбы определялась ценностью похищенного, способом совершения преступления, предметом преступления. Сурово каралась кража бобров и тайная охота на бобров в чужих угодьях (здесь о рецидиве закон пока еще умалчивает). Истребление чужих вещей оценивалось наряду с кражей, но наказывалось в три раза дороже и строже».

Помимо кражи, совершаемой единолично, Русская Правда различала и кражу групповую, хотя наказание для всех участников преступления при этом не дифференцировалось. Наиболее опасной признавалась кража имущества, совершенная в ночное время из клетки. Не случайно убийство пойманного ночью во дворе (у клетки) или непосредственно в процессе кражи вора не влекло за собой никакого наказания.

«Статья 10 Судебника 1497 г. за впервые совершенную кражу («татьбу») виновный подвергается торговой казни, т.е. битью кнутом на торгу публично. Помимо этого, уличенный вор осуществляет денежные выплаты потерпевшему и государству за судебные расходы» [18].

Судебник 1550 года в «лихим», т. е. особо опасным делам относились разбой, грабеж, поджог, убийство, особые виды кражи (татьбы), а также заговор и мятеж.

«Соборное уложение 1649 года отдельно выделил главу с кражами, которая предусматривала «привилегированную» татьбу, т.е. кражу, совершение которой влекло за собой относительно небольшое по тяжести наказание. Так, ст. 89 гл. 21 предусматривала наказание кнутом за кражу с поля хлеба (как сжатого, так и несжатого) и сена. Имущественная ответственность в виде возмещения убытков потерпевшему была установлена за кражу ульев с пчелами (ст. 218 гл. 10), за кражу яблок, плодовых деревьев из сада, сетки для ловли птиц (ст. 217, 221 гл. 10). Абсолютно неопределенное наказание («за кражу учинити наказание, смотря по делу») предусматривалось за кражу овощей с огорода (ст. 222 гл. 10). Как привилегированная кража рассматривалась ловля «татиным обычаем» рыбы из пруда или садка» [18. с. 83].

Артикул воинский 1715 года содержал новации в наказании за кражу. «Российский законодатель впервые провел различие между ее видами по цене похищенного (различались кражи на сумму до 20 руб., на сумму более 20 руб.). Впервые говорилось о краже во время наводнения и пожара; «у собственного господина»; «у товарища своего»; по месту несения караула; совершенной в четвертый раз; во время военного похода, в военном лагере; со взломом из жилых помещений и хранилища» [18].

«В Своде законов Российской империи 1832 года впервые выделены общая и особенная части уголовного права. Преступления против собственности были подразделены в нем на две группы: преступления против казенной собственности, преступления против частной собственности» [18].

«Уголовный кодекс 1845 года под названием «Уложение о наказаниях уголовных и исправительных» к отличительным признакам кражи отнесло тайность и ненасильственный характер. В этом законе различались кражи, совершенные при «особо увеличивающих вину обстоятельствах», а также при смягчающих обстоятельствах. Нормы о краже имели чрезмерно сложный и видовой характер деления на виды» [18].

Советский период истории развития законодательства, предусматривавшего уголовную ответственность за конкретные виды преступлений, весьма богат и поучителен. Он отражает классовый характер советского права в целом, показывает реакцию государства на конъюнктурный характер экономических и политических процессов, происходивших в стране, подходы законодателя к юридической технике подготовки, принятия, оформления и применения норм права, носивших подчас противоречивый характер. К уголовной ответственности за кражу это относится в полной мере.

«После слома старой государственной машины, в том числе правотворческой, зарождающееся советское законодательство в первую очередь принимало нормы, направленные на борьбу с преступлениями, представлявшими наибольшую на тот момент опасность» [64] : саботажем, контрреволюционными выступлениями, спекуляцией и т. д.

К наиболее опасным преступлениям относилось также посягательство на общественную собственность. Однако уголовное законодательство почти не содержало норм о преступлениях против личности и имущества граждан» [64].

«Тем не менее уже в воззвании от 28 октября 1917 г. военно-революционный комитет (ВРК) пишет, что он «не допустит никакого нарушения революционного порядка», что «воровство, разбой, нападения, погромные попытки будут немедленно караться, и виновные в этих преступлениях будут беспощадно судимы Военно-революционным судом» [64. с. 194].

«Подверженность уголовно-правовых норм обстоятельствам конъюнктурного характера в первые годы советской власти более чем очевидна. Если не принимать во внимание блок так называемых контрреволюционных преступлений, то можно констатировать, что острее уголовной репрессии было направлено на такие деяния, как саботаж, спекуляция, бандитизм, волокита и ряд других. Кража как таковая не упоминается, однако нельзя сказать, что не было уголовно-правовой реакции на хищения имущества вообще» [64].

«В Положении о революционных трибуналах от 18 марта 1920 г., перечисляя дела, подсудные этим трибуналам, упомянули «дела по крупным должностным преступлениям лиц, обвиняемых в хищениях, подлогах, участии в спекуляции, более выдающихся должностных преступлениях». В 1921 г. поднялась высоко волна хищений» [64].

«Декрет ВЦИК и СНК от 1 июля 1921 г. устанавливал уголовную ответственность вплоть до высшей меры наказания за хищения из государственных складов и должностные преступления, способствующие хищению» [64].

В июне 1920 г. началась работа над проектом УК РСФСР, 1 июня 1922 г. он вступил в силу на всей территории РСФСР и действовал до 1 января 1927 г. На смену УК РСФСР 1922 г. пришел УК РСФСР 1926 г. Анализ юридической природы кражи целесообразно провести по обоим документам одновременно, поскольку, УК 1926 года не является принципиально отличным от УК 1922 года.

«Применительно к краже уголовные кодексы 1922 и 1926 гг. восприняли некоторые идеи Уголовного Уложения 1903 г., например, о единой уголовно-правовой охране государственного, общественного и личного имущества. В то же время в них не применяется название «воровство»» [64].

«Применительно к краже оба кодекса используют слово «похищение», однако с некоторой разницей. Статья 180 УК РСФСР 1922 г. содержит следующую формулировку: «Кража, т. е. тайное похищение имущества, находящегося в обладании, пользовании или ведении другого лица или учреждения, карается.» и далее, в зависимости от обстоятельств: способа, принадлежности имущества и т. д. В свою очередь, в ст. 162 УК РСФСР 1926 г. нет столь расширительного толкования: кража – это «тайное похищение чужого имущества»» [64].

«Таким образом, несмотря на краткость, очевидна емкость этой формулировки, которая, к слову сказать, имеет место и в ныне действующем УК РФ 1996 г. (только термин «похищение», имеющий несколько размытый характер, заменен на более конкретный – «хищение»)» [64].

Кроме того, в качестве квалифицирующих признаков в соответствии со ст. 180 УК РСФСР 1922 г. выделяются:

- «1) принадлежность имущества или место его нахождения: у частного лица, из государственных или общественных складов, других хранилищ, учреждений, вагонов, пароходов, барж и других судов;
- 2) применение орудий или инструментов или других технических приспособлений и приемов;
- 3) служебное положение виновного;
- 4) систематичность;
- 5) особо крупный размер (понятие не раскрывалось)».

Имеются некоторые другие особенности. Например, «п. «ж» этой статьи устанавливает ответственность за «квалифицированную кражу», однако здесь ее понятие не раскрывается. Оно раскрывается в п. «б»: «совершенная по предварительному соглашению с другими лицами...» Этот же пункт среди прочих обстоятельств выделяет ответственность для лиц, «занимающихся кражами как профессией, или когда похищенное было заведомо необходимым средством существования потерпевшего», определяя для них наказание до двух лет. В основном наказание по этой статье предусматривается следующее: «до одного года, не ниже двух или трех лет». Однако за хищение государственного имущества «производившееся систематически или совершенное ответственными должностными лицами, или в особо крупных размерах» устанавливалась высшая мера наказания» [19].

«Уголовный кодекс РСФСР 1926 г. конкретизирует квалифицирующие признаки в составе преступления о краже, выделяя среди них:

- 1) неоднократность;
- 2) применение технических средств;
- 3) сговор;
- 4) принадлежность имущества или место его нахождения;
- 5) должностное положение виновного» [19. с. 64].

«В примечании к статье оговариваются условия освобождения виновного от уголовной ответственности: кража материалов и орудий, совершенная на фабрике и заводе рабочим или служащим в пределах своего предприятия в первый раз и при стоимости похищенного не свыше пятнадцати рублей, влечет дисциплинарное взыскание по особой, устанавливаемой Народным комиссариатом труда, табели» [19].

«Конкретизированы и меры ответственности: «до трех, до шести месяцев», «до года, до двух лет, до пяти лет», исключено наказание в виде высшей меры, предусмотрены принудительные работы. Такие мотивы краж, как нужда и безработица, «в отношении имущества, заведомо являющегося необходимым для существования потерпевшего», в статье остаются, хотя меры наказания при этом снижены» [19].

Отдельно в «ст. 166 УК РСФСР 1926 г. выделено тайное похищение лошадей или другого крупного скота у трудового земледельческого населения. Однако кроме тайного здесь предусматривается и открытое похищение» [19]. Эта норма

определяла наказание до пяти лет, а за преступление, совершенное повторно или в сговоре, – до восьми лет. По всей видимости, для тех времен это было достаточно актуальным.

Серьезный научный интерес и большое практическое значение имели ст. 181 УК 192 г. и ст. 164 УК 1926 г., которые назывались «Покупка заведомо краденого». «В которых говорилось «имея одинаковую диспозицию, они отличались лишь санкциями за содеянное». Мы склонны расценивать юридическую природу этого состава как дополняющего (развивающего) уголовную ответственность за кражу. Состав исключительно полезен как с точки зрения предупреждения (общей и частной превенции), так и с точки зрения расследования самих краж» [19].

В статье 163 УК РСФСР 1926 г. «определена ответственность за кражу электрической энергии в виде лишения свободы на срок до одного месяца, где предусматривалось обязательное возмещение ущерба. Квалифицирующих признаков статья не содержала» [19].

«Классовая направленность социалистического права выразилась в принятии ЦИК и СНК СССР постановления от 7 августа 1932 г. «Об охране имущества государственных предприятий, колхозов и кооперации и укреплении общественной (социалистической) собственности». Этот закон был, прежде всего, «направлен против хищений государственного и общественного имущества. «Лиц, совершавших подобные преступления, закон характеризовал как врагов народа и определял им в качестве наказания высшую меру – расстрел с конфискацией всего имущества» [18]. «В последующие годы были изданы специальные акты, распространившие применение закона от 7 августа 1932 г. на широкий круг посягательств на социалистическую собственность, например, кражу семян. Характеризуя предвоенный период, нельзя не упомянуть Указ Президиума Верховного Совета СССР от 10 августа 1940 г., который усилил, в частности, уголовную ответственность за мелкие кражи на производстве» [19].

«В послевоенный период особого внимания заслуживают указы Президиума Верховного Совета СССР от 4 июня 1947 г. «Об уголовной ответственности за хищение государственного и общественного имущества» и «Об усилении охраны личной собственности граждан». Они внесли серьезные изменения в ряд существенных вопросов, касающихся системы и наказуемости имущественных преступлений, и установили единство советского уголовного законодательства по этому вопросу» [19].

«Уголовный кодекс 1960 г. характеризуется преемственностью основных принципов и направлений, выработанных предшествовавшим уголовным законодательством, а с другой – значительным количеством нововведений. В УК 1960 г. в общей сложности содержалось около десяти статей, регламентирующих уголовную ответственность за тайное похищение имущества. Это, прежде всего, статьи, содержащиеся в главе второй Особенной части «Преступления против социалистической собственности» (ст. ст. 89, 93, 96, 101), в главе пятой «Преступления против личной собственности граждан» (ст. 144 и ст. 151), а также

ряд статей из других глав Особенной части (ст. ст. 195, 2181, 2241, 266), в которых речь идет о похищении, в том числе и тайном» [13].

«Отличительной, но вполне закономерной особенностью УК РСФСР 1960 г., связанной со сложившимися в стране социалистическими общественными отношениями и соответствующим государственным устройством, является то, что в разные главы были помещены посягательства на социалистическое (общественное, государственное) и личное имущество граждан» [19].

«В основе этого разделения лежала идея приоритета социалистической собственности над личной собственностью граждан, в том числе при оценке такого преступления, как кража. По сути дела, это было формально-юридическим закреплением упоминавшихся ранее положений постановления ЦИК и СНК 1932 г. и указов Президиума Верховного Совета СССР 1947 г.

В УК РСФСР 1960 г. по-прежнему сохраняется термин «похищение» по отношению к краже. Статья 144 Кодекса установила ответственность за простую и квалифицированную кражи: совершенную повторно или по предварительному сговору группой лиц (ч. 2 ст. 144); с проникновением в жилище (ч. 3 ст. 144) и совершенную особо опасным рецидивистом (ч. 4 ст. 144), а также выделила значительность ущерба, причиненного потерпевшему (ч. 2 ст. 144). В примечании к статье приведено понятие повторности совершения кражи. В санкциях ст. 144 УК РСФСР максимальный срок наказания в виде лишения свободы равен десяти годам.

Аналогично построена ст. 89 УК РСФСР «Хищение государственного или общественного имущества, совершенное путем кражи», однако в ее диспозиции употребляется понятие «похищение». Максимальный размер санкции в виде лишения свободы по ст. 89 равен пятнадцати годам. Особо крупный размер кражи выделен в ст. 931, в названии статьи и в ее диспозиции фигурирует понятие «хищение». Санкция предусматривает возможность применения смертной казни с конфискацией имущества» [55].

«Из указания в ст. 931 УК РСФСР на то, что ответственность за хищение в особо крупных размерах не зависит от способа хищения, следует, что понятие «похищение» применительно к краже законодатель считает специфичным для кражи способом хищения, который, как известно, характеризует именно его тайность» [19].

«Закрепив одну из тенденций предыдущих уголовных кодексов к разделению ответственности за кражи государственного, общественного и личного (частного) имущества граждан, УК РСФСР 1960 г. не переосмыслил понятия «хищение», как это впоследствии было сделано в УК РФ 1996 г.» [19].

Таким образом, «понятия «хищение» и «похищение» применялись как синонимы и не влияли на квалификацию преступлений. В постановлениях Пленума Верховного Суда СССР от 11 июля 1972 г. № 4 «О судебной практике по делам о хищениях государственного и общественного имущества» и других понятие «хищение» не приводится, определяется лишь момент окончания этого преступления: «Хищение следует считать окончанным, если имущество изъято и виновный имеет реальную возможность им распорядиться по своему усмотрению

или пользоваться им». Отдельного постановления применительно к ст. 144 УК РСФСР не издавалось. В комментарии же к ней говорится, что «кража личного имущества граждан по способу совершения преступления (тайное похищение) ничем не отличается от кражи государственного или общественного имущества» [19. с. 66].

В целом последний Уголовный кодекс советского периода, на наш взгляд, подготовил благоприятную почву для принятия ныне действующего уголовного законодательства. Однако называть УК РФ 1996 г. более удачным и совершенным мы бы не стали. Среди его недостатков главным является нестабильность, выражающаяся в ставших систематическими изменениях и дополнениях. Нестабильность уголовного закона свидетельствует о его серьезном несовершенстве, а изменения, вносимые в УК, наполнили его противоречивыми положениями.

1.2 Законодательство об уголовной ответственности за кражу в некоторых зарубежных странах

«Практически в каждом государстве положения уголовного законодательства о преступлениях против собственности составляют его основу и отражают реакцию государства на наиболее распространенные общественно опасные деяния. В то же время, несмотря на некоторое сходство подходов к правовому регулированию ответственности за указанные преступления, уголовному законодательству различных государств свойственны определенные особенности, изучение которых позволяет исследовать зарубежный опыт, выявить его положительные качества и усовершенствовать отечественную правовую систему» [19].

«Хищения чужого имущества остаются самыми распространенными преступлениями. Хищения занимают в настоящее время значительное место в структуре преступности России, определяя ее количественную сторону. В связи с этим борьба с хищениями является актуальной задачей современного уголовного законодательства и привлекает внимание практических работников и теоретиков в области уголовного права» [16].

«Понятие «хищение» достаточно обстоятельно разработано в уголовно-правовой доктрине как России, так и других государств. Оно раскрывается в уголовных кодексах России, Казахстана и Кыргызстана. Ныне действующий УК Монголии, не определяя содержание данного понятия, тем не менее использует его при описании различных форм и видов хищения» [19].

Родовое понятие «хищение» характерно не только для российского законодательства, но и для законодательства многих стран бывшего СССР. Так, в УК Казахстана (ст. 175 УК Казахстана) [3] и Таджикистана (ст. 244 УК Таджикистана) [4] понятие «хищение» является практически идентичным приводимому в УК РФ и несёт ту же смысловую нагрузку.

Несколько иное определение содержится в примечании «1 к ст. 164 УК Кыргызской Республики. Под хищением в указанной норме понимается

противоправное, безвозмездное завладение чужим имуществом в пользу виновного или других лиц, совершенное с корыстной целью, причинившее ущерб собственнику или иному владельцу этого имущества. Следует отметить, что главным отличием данного определения является отсутствие признака противоправного безвозмездного изъятия имущества».

По нашему мнению, подобная законодательная конструкция более удачна. «На недостаток двухактной структуры хищения указывали многие авторы. По мнению Г.Н. Борзенкова, использование двух отглагольных существительных создает впечатление обязательной двухактности или двуступенчатости хищения: сначала изъятие (извлечение), а потом – обращение его в собственность (завладение)» [42].

Как справедливо отмечает О.В. Ермакова, «обращение имущества в пользу виновного безразлично для собственника, оно выходит за пределы причинения вреда охраняемым общественным отношениям, которое достигается уже самим фактом изъятия имущества, лишения собственника возможности осуществлять полномочия владения, пользования и распоряжения в отношении своего имущества» [28. с. 62].

1 января 2015 года вступил в силу новый Уголовный кодекс Республики Казахстан», который уже предусматривает две статьи об ответственности за кражу. «Статья 187 мелкое хищение, то есть кража, мошенничество, присвоение или растрата чужого имущества, совершенные в незначительном размере, – наказываются штрафом в размере до ста месячных расчетных показателей либо исправительными работами в том же размере, либо привлечением к общественным работам на срок до ста двадцати часов, либо арестом на срок до сорока пяти суток» [3]. «Статья 188 Кража, то есть тайное хищение чужого имущества – наказываются штрафом в размере до одной тысячи месячных расчетных показателей либо исправительными работами в том же размере, либо ограничением свободы на срок до трех лет, либо лишением свободы на тот же срок, с конфискацией имущества или без таковой» [3].

Статья 185 УК Украины также содержит общее понятие кражи: «тайное похищение чужого имущества (кража) – наказывается штрафом от пятидесяти до ста необлагаемых минимумов доходов граждан или общественными работами на срок от восьмидесяти до двухсот сорока часов, либо исправительными работами на срок до двух лет, либо арестом на срок до шести месяцев, или лишением свободы на срок до трех лет» [6].

В то же время в других в странах бывшего СССР понятие «хищение» претерпело значительные изменения. Например, в примечании к гл. 24 УК Республики Беларусь, «под хищением понимается умышленное противоправное безвозмездное завладение чужим имуществом или правом на имущество с корыстной целью путём кражи, грабежа, разбоя, вымогательства, мошенничества, злоупотребления служебными полномочиями, присвоения, растраты или использования компьютерной техники» [7].

Статья 186 УК Молдавии уточняет, «что кража, то есть тайное хищение имущества другого лица» [8].

«Следует отметить, что уголовное законодательство России, Казахстана, Кыргызстана и Монголии дифференцирует ответственность за хищения в зависимости от их форм и видов, хотя в законодательно закрепленных нормами УК России, УК РК и УК КР понятиях хищения указание на формы хищения, а также их перечень отсутствуют» [7], в отличие, например, от УК Республики Беларусь, где в примечании к главе 24 ««Преступления против собственности» под хищением понимается умышленное противоправное безвозмездное завладение чужим имуществом или правом на имущество с корыстной целью путем кражи, грабежа, разбоя, вымогательства, мошенничества, злоупотребления служебными полномочиями, присвоения, растраты или использования компьютерной техники» [7].

«Вообще, подразделение хищений на формы и виды преследует цель отразить характер и степень общественной опасности хищения в зависимости от степени выраженности и своеобразия конкретных признаков преступления. Тем самым достигается дифференциация ответственности за хищения. В основе разграничения хищений по характеру и степени общественной опасности, принятого в специальной литературе и отраженного в законодательстве, лежат два критерия: размер причиненного ущерба и способ совершения преступления. При этом виды хищения подразделяются именно в зависимости от размера причиненного ущерба» [41].

«Формы хищения – это отличающиеся друг от друга типичные, наиболее общие способы совершения хищений, определенные в уголовном законе» [57].

«Наиболее распространенной и признанной является позиция о том, что в УК РФ закреплено шесть форм хищения, среди которых кража (ст. 158 УК РФ), мошенничество (ст. 159 УК РФ), присвоение (ст. 160 УК РФ), растрата (ст. 160 УК РФ), грабеж (ст. 161 УК) и разбой (ст. 162 УК РФ)» [57].

«УК Республики Казахстан содержит описание всех указанных форм хищения. В ст. 188 УК РК дается описание признаков кражи, под которой, как и в ч. 1 ст. 158 УК РФ, понимается тайное хищение чужого имущества». В то же время толкования указанных норм в Постановлении Пленума Верховного Суда РФ от 27 декабря 2002 г. № 29 «О судебной практике по делам о краже, грабеже и разбое» и в Нормативном постановлении Верховного Суда Республики Казахстан от 11 июля 2003 г. № 8 «О судебной практике по делам о хищениях» несколько отличаются. «Если в первом из них тайность хищения определяется восприятием виновного в зависимости от обстановки, которая давала ему основание полагать, что он действует тайно, то во втором тайность хищения определяется исключительно восприятием виновного вне зависимости от обстановки и ее влияния на его восприятие» [57].

В УК Кыргызской Республики состав кражи ничем не отличается от составов, признаки которых описаны в ст. 158 УК РФ и в ст. 188 УК РК. В то же время способ завладения имуществом (тайный и открытый) применительно к краже и грабежу не уточняется в УК Монголии. Так, в соответствии со «ст. 145 УК Монголии под кражей понимается действие, соответствующее названию

преступления, – кража, воровство и т.д., а под грабежом понимается действие, имеющее значение «отбирание», «отнимание (отнятие)», «забирание»» [10].

Федеральным законом от 3 июля 2016 г. № 323–ФЗ Уголовный кодекс РФ дополнен ст. 158.1, предусматривающей ответственность за мелкое хищение чужого имущества, совершенное лицом, подвергнутым административному наказанию за мелкое хищение, предусмотренное ч. 2 ст. 7.27 КоАП РФ.

В Уголовном кодексе, не определено, какое именно хищение: в каких формах, в каком размере – следует считать мелким. Однако исходя из содержания уголовно-правового запрета, включающего указание на административную преюдицию как условие привлечения лица к ответственности по ст. 158.1 УК, следует заключить, что словосочетание «мелкое хищение» – это бланкетный термин, значение которого устанавливается при обращении к ст. 7.27 КоАП, где приводится дефиниция мелкого хищения, включающего два его вида.

«К первому относится мелкое хищение чужого имущества, стоимость которого не превышает одну тысячу рублей, путем кражи, мошенничества, присвоения или растраты при отсутствии признаков преступлений, предусмотренных ч. ч. 2 – 4 ст. 158, ст. 158.1, ч. ч. 2 – 4 ст. 159, ч. ч. 2 – 4 ст. 159.1, ч. ч. 2 – 4 ст. 159.2, ч. ч. 2 – 4 ст. 159.3, ч. ч. 2 – 4 ст. 159.5, ч. ч. 2 – 4 ст. 159.6 и ч. ч. 2 и 3 ст. 160 УК (ч. 1 ст. 7.27 КоАП)» [43]. Ко второму – мелкое хищение чужого имущества стоимостью более одной тысячи рублей, но не более двух тысяч пятисот рублей путем совершения тех же деяний (ч. 2 ст. 7.27 КоАП). Причем признаки указанных деяний – мошенничества и хищения вверенного имущества – приведены не в КоАП, а в соответствующих нормах гл. 21 УК. Таким образом, вопросы уголовной ответственности за мелкое хищение имеют комплексное, межотраслевое регулирование, и, следовательно, изменения законодательства об административной ответственности могут повлечь сокращение либо, напротив, расширение пределов действия норм об ответственности за указанные преступные формы хищений.

Особо следует указать на имеющиеся отличия в описании признаков такой формы хищения, как разбой, в УК Российской Федерации и Республики Казахстан, учитывая значительное сходство уголовного законодательства этих государств.

В «ч. 1 ст. 162 УК РФ под разбоем понимается нападение в целях хищения чужого имущества, совершенное с применением насилия, опасного для жизни или здоровья, либо с угрозой применения такого насилия. При этом направленность насилия на потерпевшего, а также реальный (непосредственный) характер угрозы применения насилия вытекает только из положений вышеназванного Постановления Пленума Верховного Суда РФ (п. 21)».

В «ст. 192 УК Казахстана под разбоем понимается нападение с целью хищения чужого имущества, соединенное с насилием, опасным для жизни или здоровья лица, подвергшегося нападению, или с угрозой непосредственного применения такого насилия, то есть подобные признаки включены в норму и являются составообразующими. Следует отметить, что в ст. 166 («Мошенничество»), 167 («Грабеж»), а также 168 («Разбой») УК Кыргызской Республики законодатель

термин «хищение» заменил на термин «завладение», что не является, по нашему мнению, правильным решением, так как позволяет допустить возможность отсутствия других признаков хищения (например, корыстной цели, причинения имущественного ущерба собственнику). При описании признаков присвоения или растраты вверенного имущества (ст. 171 УК КР) указание на хищение или завладение имуществом вообще отсутствует».

В УК Кыргызстана наряду с вышеназванными формами хищения выделен «состав скотокрадства (ст. 165 УК КР), под которым в соответствии с ч. 1 указанной статьи понимается тайное похищение чужого скота, то есть состав скотокрадства выделяется исключительно на основании ценности предмета преступления».

В УК Монголии отдельного состава скотокрадства нет, но в качестве квалифицированного вида кражи (ч. 2 ст. 145 УК) выступает похищение большого количества голов скота. Повышение ответственности за скотокрадство имеет под собой конституционную основу, поскольку в соответствии с ч. 5 ст. 5 Конституции Монголии «скот является национальным достоянием и охраняется государством» [10].

Что касается обобщенной характеристики видов хищения, то анализ законодательства России позволяет выделить такие виды хищения, как: мелкое хищение, которое является административно наказуемым; хищение без отягчающих обстоятельств, относящихся к размеру; хищение, причинившее значительный ущерб гражданину; хищение в крупном размере, то есть на сумму свыше 250 тысяч рублей, хищение в особо крупном размере, то есть на сумму свыше 1 миллиона рублей и хищение особе ценных предметов.

«Уголовное законодательство Казахстана, в отличие от российского, содержит описание признаков уголовно наказуемого мелкого хищения, к которому в соответствии с ч. 1 ст. 187 УК РК относятся кража, мошенничество, присвоение или растрата чужого имущества, совершенные в незначительном размере; при этом в соответствии с п. 10 ст. 3 УК РК под незначительным размером в ст. 187 понимается стоимость имущества, принадлежащего организации, не превышающая десяти месячных расчетных показателей, или имущества, принадлежащего физическому лицу, не превышающая двух месячных расчетных показателей» [55]. Отметим также, что хищения в форме грабежа и разбоя в соответствии с уголовным законодательством Республики Казахстан не предусматривают такой разновидности, как деяния с причинением значительного ущерба гражданину (или организации).

«Отличительной чертой уголовного законодательства Монголии является отсутствие законодательно закрепленного общего понятия хищения, что может породить значительные трудности в правоприменительной практике, связанные с установлением признаков хищения в каждом конкретном случае» [55].

«Несмотря на то, что в уголовном законодательстве России, Республики Казахстан и Кыргызской Республики используются различные технические приемы описания признаков хищения, по содержанию указанные понятия практически полностью совпадают, за исключением дефиниции, закрепленной в

примечании 3 к ст. 164 УК Кыргызской Республики, в соответствии с которой под хищением понимается противоправное, безвозмездное завладение чужим имуществом в пользу виновного или других лиц, совершенное с корыстной целью, причинившее ущерб собственнику или иному владельцу этого имущества. Представляется, что опыт казахстанского законодателя по закреплению понятия хищения в специальной статье, содержащей толкование различных понятий, используемых в уголовном законодательстве (ст. 3 УК), заслуживает внимания» [55].

Следует обратить внимание на то, что в уголовном законодательстве Республики Казахстан в отличие от российского уголовного законодательства, сохранена неоднократность как вид множественности, в том числе в качестве квалифицирующего признака преступлений против собственности. Уголовное законодательство Монголии также предусматривает в качестве квалифицирующего признака совершение тождественных преступлений неоднократно (повторно). Более того, уголовное законодательство Кыргызстана и Монголии сохранило уголовную ответственность за совершение разбоя «лицом, ранее судимым за хищение или вымогательство» (п. 4 ч. 4 ст. 168 УК Кыргызстана), «лицом, ранее судимым за грабеж или вымогательство» (ч. 2 ст. 147 УК Монголии), «лицом, ранее судимым за разбой или бандитизм» (ч. 3 ст. 147 УК Монголии). УК Монголии, в большей степени сохранивший черты уголовного законодательства социалистического типа, в ч. 3 ст. 147 УК РФ в качестве особо квалифицированного состава предусматривает совершение разбоя особо опасным преступником (рецидивистом).

Таким образом, проведение выборочного исследования действующего уголовного законодательства Российской Федерации и стран СНГ позволяет сделать вывод о значительном сходстве уголовно-правового регулирования ответственности за хищение в странах ближнего зарубежья и нашей стране, сочетающемся в то же время с определенными характерными отличиями.

1.3 Уголовно-правовая характеристика хищений

На сегодняшний день понятие хищению определяется в Примечании 1 к ст. 158 УК РФ. Под хищением в действующем 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».

Хотя когда-то, а именно в ФЗ от 01.07.1994 года давалось определение ему в Примечании к ст. 144 УК РСФСР, там указывалось, что «в статьях 144 – 147 под хищением понимается совершенное с корыстной целью, противоправное безвозмездное изъятие и (или) обращение чужого имущества в пользу виновного или других лиц, причинившее ущерб».

Будучи в первом проекте УК России давалось понятие хищение наиболее подробнее в Примечании к шестой главе: «Хищением является умышленное, противоправное, безвозмездное завладение чужим имуществом, сопряженное с

изъятием из обладания собственника с целью обращения в свою собственность или распоряжения им как своим собственным». Отличительным от УК РФ 1994 года является то, что формулировка «в свою собственность» от «в свою пользу», отграничивает указание на то, что изъятие выполняется из обладания собственника, тем самым обуславливает от присвоения случайно оказавшегося или найденного имущества.

Для того, чтобы позволять правильно разрешать частные вопросы, при квалификации деяний и тем самым быть «ориентиром» для сверки их соответствие требованиям уголовного закона, понятие хищение получило нормативное закрепление в УК РФ.

Научно-практическая значимость понятия хищения чужого имущества заключается в целесообразности предвидеть комментарием норм УК РФ, которые в свою очередь предусматривают конкретные формы и виды хищений по соображениям практического анализа.

Группа составов преступлений против собственности, отличающих друг от друга по способу их совершения, описанные в 21 главе УК РФ, посягают на объект-общественные отношения собственности. Как экономическое явление собственность представляет собой три фактических общественных отношений владения, пользования, распоряжения принадлежащему собственнику материальными благами. Важное положение того, что все формы собственности подлежат одинаковой охране опирающиеся на норму в ч.2 ст. 8 Конституции РФ: «В Российской Федерации признаются и защищаются равным образом частная, государственная, муниципальная и иные формы собственности».

Предметом хищения могут быть движимое и недвижимое имущество, неделимые и сложные вещи, главная вещь и ее принадлежность, плоды, продукция, домашние животные, урожай на корню, помимо денег также ценные бумаги, документы (удостоверяющие с соблюдением установленной формы и обязательных реквизитов имущественного права). То есть предметом хищения могут быть только товарно-материальные ценности в любых состоянии и виде, обладающие экономическим свойством стоимости.

Одно из самых важных в законодательном понятии хищения занимает определение имущества. Собственность определяет собой предмет хищения.

Предметом хищения описывается по закону как чужая собственность, которая образует совокупность определенных признаков: а) физическими, или вещным; б) комплексом экономических признаков; в) комплексом юридических признаков. Охарактеризуем один из признаков, это вещный признак собственности. Предметом хищения выступает только такие его виды, которое представляет форму вещи. Не являются предметом хищения интеллектуальное имущество, компьютерная информация, разные виды электроэнергии, лишенные всякой формы. Важным предметом хищения чужого имущества всегда является движимая собственность (наличные деньги, ценные бумаги на предъявителя, определенные вещи и т.д.).

«Правовой оценке подлежат такие случаи завладения чужим имуществом как:

- а) иные документы, которые не будут содержать каких-либо имущественных прав (например, товарные накладные, товарные чеки, квитанции и др.);
- б) именные ценные бумаги (аккредитивы, именные сберегательные книжки и т. д.);
- в) легитимационные знаки (такие как, номерки и жетоны из гардероба)» [11].

Предметом хищения становится только собственность, имеющая материальную ценность, что значит его назначение для удовлетворения каких-либо человеческих потребностей (материальных, духовных и других) и хватающую для появления преступного характера его изъятия цену.

Судебная практика, практически всегда сталкивается с такими разными видами преступлений как: проездные билеты на транспорт и транспортные абонементы, билеты и абонементы на посещение театральных спектаклей, концертов, выставок и другого), билеты разных лотерей, знаки почтовой оплаты (конверты, марки, открытки и многое другое), жетоны, заменяющие деньги (на оплату телефонов и таксофонов, проезда в метро и другое), оплаченные чеки в магазине, талоны на горючесмазочные материалы и т.д. Эти предметы могут быть всегда предметом хищения, но при этом цена всех перечисленных и иных других предметов становится та сумма, которая бы была оплачена при обычном порядке их приобретения.

В судебно-следственной практике одним из сложных вопросов является разграничение хищений чужого имущества и экологических преступлений (действия которые предусмотрены в ст. 256, ст. 258, ст. 260 УК РФ о незаконном безвозмездном завладение природными богатствами: золота, водных животных, диких пушных зверей, древесины и т. д.). Данный вопрос разрешается тем, что в естественном состоянии материальные объекты окружающей природной среды, не обладающие экономическим свойством меновой стоимости и ее денежным выражением не подвергаются воздействию общественно необходимого труда, т. е. объекты материального мира, лишённые свойств стоимости и цены, не при каких условиях не могут быть предметом хищения чужого имущества.

«На протяжении уже длительного времени как само понятие «хищение», так и его признаки подвергаются постоянной критике как со стороны учёных, так и со стороны практиков. Одни считают, что от понятия хищения следует отказаться [36], другие полагают, что понятие «хищение» нужно сузить, исключив некоторые его формы (разбой, мошенничество и т.д.) [17], третьи убеждены, что понятие «хищение» необходимо расширить и ввести в него новые формы (в частности, вымогательство) [58], четвёртые выступают за переработку признаков хищения, исключение лишних признаков (безвозмездности, корыстной цели и т. д.)» [47].

«К числу обязательных признаков хищения традиционно относятся:

- 1) противоправность действий виновного;
- 2) их безвозмездность;
- 3) в ходе осуществления хищения происходит изъятие и (или) обращение имущества в пользу виновного или других лиц;

- 4) предмет хищения - чужое имущество;
- 5) причинение в результате изъятия и (или) обращения имущества реального ущерба;
- 6) корыстная цель изъятия» [47].

Остановимся на них подробнее и попытаемся раскрыть их содержание.

В качестве первого нами указан признак противоправность действий виновного. Во-первых, под противоправностью следует понимать запрещенность законом соответствующего поведения. Во-вторых, данное свойство предполагает осознание виновным того факта, что завладение имуществом осуществляется помимо и вопреки воле собственника или иного владельца.

«Виновный завладевает имуществом помимо и вопреки воле собственника или иного владельца, что приводит к нарушению свободы лица распоряжаться находящимся у него имуществом. Нарушение свободы распоряжения имуществом имеет место, когда отношение к имуществу изменяется помимо воли управомоченного лица или вопреки его действительной воле. При этом противоправным будет изъятие имущества не только у ребенка, душевнобольного либо лица, находящегося в тяжелой степени опьянения, но и у иного не способного выразить свою волю лица, а также у лица, выразившего свое согласие под влиянием обмана или насилия, коль скоро такое согласие не имеет ничего общего с подлинной волей потерпевшего» [42].

«Признак безвозмездность влечет причинение ущерба собственнику или иному владельцу имущества, т. к. не происходит возмещение стоимости похищенного. В случае частичного возмещения стоимости похищенного либо при возмещении по явно заниженным ценам хищение также присутствует. В этом случае ущерб определяется в виде разницы между фактически причиненным ущербом и размером имеющегося возмещения» [42].

«Преступник завладевает имуществом, не уплатив за него соответствующего эквивалента. Эквивалент может быть денежным, натуральным и трудовым. Возникает вопрос, как поступить, если за похищенное имущество внесена эквивалентная компенсация, однако собственник или иной владелец не согласен на данную компенсацию и требует вернуть похищенное имущество либо ведет речь об ином виде компенсации» [56]. А.П. Севрюков по данному вопросу считает, «что в указанном случае состав хищения отсутствует» [56]. Позволим не согласиться с высказанной мыслью, поскольку недопустимо похитив определенное имущество, затем навязывать собственнику те условия возврата похищенного или эквивалента, которые его не устраивают. В самом деле, похитив дорогостоящий компьютер, виновный предлагает потерпевшему возместить ущерб, например, урожаем со своего приусадебного участка, так как иных возможностей он не имеет.

Считаем правильной позицию А.И. Бойцова, полагающего, «что об отсутствии рассматриваемого признака, исключающего обвинение в хищении, можно вести речь лишь при наличии двух условий:

- 1) предоставление соответствующего возмещения в надлежащее время, а не «задним числом»;

2) при адекватности возмещения стоимости изъятого имущества с обязательным учетом мнения потерпевшего» [16].

Изъятие и (или) обращение имущества в пользу виновного или других лиц. По поводу этого признака ведутся многочисленные споры, касающиеся допустимости и необходимости выделения либо только изъятия, либо только обращения, либо обоих признаков одновременно. Нужно сказать, что наличие данных признаков будет зависеть от конкретной формы совершаемого хищения и момента признания его оконченным.

В этой связи есть смысл упомянуть о двух постановлениях высшей судебной инстанции. Согласно одному – Постановлению Пленума Верховного Суда РФ от 27 декабря 2002 г. № 29 «О судебной практике по делам о краже, грабеже и разбое» [73], кража и грабеж считаются оконченными, если имущество изъято и виновный имеет реальную возможность им пользоваться или распоряжаться по своему усмотрению. В отношении окончания разбоя позиция несколько иная. Данное преступление признается оконченным в момент нападения, сопровождающегося применением насилия опасного для жизни или здоровья либо угрозой применения такого насилия.

«В соответствии с Постановлением Пленума Верховного Суда РФ от 27 декабря 2007 г. № 51 «О судебной практике по делам о мошенничестве, присвоении и растрате» мошенничество–хищение признается оконченным с момента, когда указанное имущество поступило в незаконное владение виновного или других лиц, и они получили реальную возможность (в зависимости от потребительских свойств этого имущества) пользоваться или распоряжаться им по своему усмотрению» [74].

«Мошенничество, совершенное в форме приобретения права на чужое имущество, считается оконченным с момента возникновения у виновного юридически закрепленной возможности вступить во владение или распорядиться чужим имуществом как своим собственным» [74].

В отношении присвоения и растраты, процитированное Постановление предусматривает, что первое считается оконченным с того момента, когда законное владение вверенным лицу имуществом стало противоправным и это лицо начало совершать действия, направленные на обращение указанного имущества в свою пользу, в отношении растраты окончание преступления связывается с моментом противоправного издержания вверенного имущества (его потребления, израсходования или отчуждения).

Обобщая вышеизложенные позиции высшей судебной инстанции, можно прийти к выводу о том, что при совершении некоторых форм хищения достаточно лишь факта изъятия (например, мошенничество в форме приобретения права на имущество, разбой); в других случаях можно ограничиться только обращением (присвоение или растрата); третьи предполагают обязательное наличие и изъятия и обращения (кража, мошенничество в форме хищения, грабеж).

При этом мы исходим из того, что изъятием следует признавать вывоз, извлечение, удаление или иное обособление имущества из владения собственника

или иного владельца с одновременным переводом его в фактическое незаконное физическое обладание преступника.

«Под обращением чужого имущества в свою пользу или в пользу третьих лиц понимается возможность фактического обладания имуществом, «господство» над ним, когда виновный владеет, пользуется или распоряжается им как своим собственным, извлекает из него пользу. Однако, такое «обращение», согласно гражданского законодательства не создает условий для защиты законом похищенного имущества, а собственник не теряет за собой право истребовать похищенное имущество из чужого незаконного владения (ст. 301 ГК РФ)» [58].

Действия, связанные с изъятием и (или) обращением должны осуществляться «в пользу виновного или других лиц». Это предполагает, что в качестве таковых (кроме виновного) могут выступать не любые субъекты, а лишь те, материальное положение которых безразлично виновному. В этой связи следует признать обоснованной позицию в соответствии с которой словосочетание «другие лица» необходимо толковать исходя из интересов виновного и, в частности, исходя из того, что для него должно быть выгодным такое обращение имущества.

«Следующий признак реальный ущерб собственнику. Его выделение абсолютно оправдано. Ущерб в хищении это реальное уменьшение имущества собственника или законного владельца, выраженное в прямом положительном ущербе. При этом иные виды материального вреда (упущенная выгода, банкротство организации, значительное сокращение штата рабочих) под понятие ущерба в хищении не подпадают» [35].

В отношении предмета хищения, а именно чужого имущества, также отсутствует единый подход. То, что предметом хищения может выступать как движимое (при совершении всех форм хищения), так и недвижимое (при совершении мошенничества) имущество, которое при этом не изъято и не ограничено в гражданском обороте, обладающее стоимостью (ценностью), не вызывает никаких сомнений.

«Хотелось бы обратить внимание на возможность признания в качестве предмета хищения или иных преступлений против собственности всевозможных денежных суррогатов, которые получили широкое распространение в результате развития электронных технологий и потребительского рынка и выражаются в разнообразных программах потребительской лояльности и прочих бонусных акциях. С точки зрения уголовного закона все они образуют денежные суррогаты, то есть частные средства платежа, номинированные в рублях или иных единицах (могущих быть переведенными в рубли) и имеющие ограниченное хождение в сфере реализации товаров, выполнения работ, оказания услуг» [29].

Разрешая вопрос о признании денежных суррогатов предметом хищения или иных преступлений против собственности, обратим внимание на положения, содержащиеся в Постановлении Пленума Верховного Суда РФ от 23 декабря 1980 г. № 6 «О практике применения судами Российской Федерации законодательства при рассмотрении дел о хищениях на транспорте». В пункте 5 данного акта официального толкования закреплено, что «действия лиц, совершивших хищение талонов на горючее и смазочные материалы, которые

непосредственно дают право на получение имущества, а равно хищение абонементных книжек, проездных и единых билетов на право проезда в метро и на других видах городского транспорта, находящихся в обращении как документы, удостоверяющие оплату транспортных услуг, независимо от использования похищенных знаков по назначению или сбыта их другим лицам должны квалифицироваться как оконченное преступление». Аналогичная позиция отражена и в Постановлении Пленума Верховного Суда СССР от 11 июля 1972 г. № 4 «О судебной практике по делам о хищениях государственного и общественного имущества».

Нужно признать, что подходы, использовавшиеся в 1980-е гг. значительно устарели и не учитывают факта распространения денежных суррогатов, а также специфику их обращения. В настоящее время есть основания для выделения как минимум двух групп так называемых «квазиденег».

1. Номинативные денежные суррогаты (не являющиеся ценными бумагами документы, знаки, бланки и т.п. символы, непосредственно обозначающие определенную денежную сумму или предоставляющие право их обладателю на непосредственное получение имущества, выполнение работ, оказание услуг. В качестве таковых выступают талоны на топливо (номинаруемые в рублях или объемах топлива), подарочные сертификаты (карты) на приобретение товаров в магазинах или получение работ, услуг, проездные билеты на предъявителя (номинарованные в числе поездок или в рублях, например московская карта «Тройка»), лотерейные билеты, фишки в казино, билеты и абонементы на посещение театральных спектаклей, концертов, киносеансов, цирковых и иных представлений, выставок и т. д., знаки почтовой оплаты (конверты, марки, открытки и т. п.), жетоны, заменяющие деньги (например, жетоны на оплату теле- и таксофонов, метро и т. п.), оплаченные магазинные чеки).

Квалификация действий виновных, которые осуществили завладение данными суррогатами, будет зависеть, прежде всего, от разновидности соответствующего документа или бланка. Так, если субъект завладел предметом, к примеру, подарочной картой, которая содержит информацию о ее номинале и при этом является обезличенной, то налицо хищение имущества в соответствующей форме. Однако ответственность за хищение возможна только в случае, если держатель карты внес сумму, соответствующую ее номиналу в качестве оплаты за будущие покупки.

Завладение суррогатом, стоимость или номинал которого не определен, однако последующие действия с ним могут привести к получению виновным определенного имущества, то данное деяние должно квалифицироваться как приготовление к хищению.

2. Премияльные или дисконтные денежные суррогаты. Этот вид охватывает самые разнообразные бонусные программы, схема функционирования которых предполагает регулярное приобретение товаров, пользование работами, услугами одного продавца-эмитента с последующим начислением за это бонусов, миль, баллов и возможностью обменять эти единицы на товары, работы, услуги, т. е. фактически расплатиться ими. В качестве примера могут быть названы различные

бонусные программы авиакомпаний (например, «АэрофлотБонус»), бонусные программы, объединяющие несколько продавцов (например, карты «Малина», «Связной»). Отличительным признаком этих суррогатов выступает усложненный порядок получения вознаграждения: он предполагает обращение к эмитенту, заполнение заявки на вознаграждение, подтверждение идентичности заявителя личности участника программы (поскольку подавляющее большинство таких программ носит личный характер) и т. д. Поэтому сама по себе утрата вследствие преступления карт, иных документов, удостоверяющих денежные суррогаты, еще не причиняет ущерб лицу, поскольку вследствие личного характера таких суррогатов они могут быть восстановлены.

Однако реализация премиальных денежных суррогатов лицом, незаконно завладевшим ими, очевидно, причиняет ущерб их законному владельцу, лишая его полагающейся ему премии. В этой ситуации, как представляется, применимы положения абзаца второго п. 16 Постановления Пленума Верховного Суда РФ от 27 декабря 2007 г. № 51 «О судебной практике по делам о мошенничестве, присвоении и растрате» о квалификации таких действий как причинения имущественного ущерба путем обмана или злоупотребления доверием по ст. 165 УК РФ; соответственно, похищение карт, иных документов, удостоверяющих денежные суррогаты, с намерением использовать в дальнейшем их как средство платежа либо для получения скидки или бонуса при оплате за товары, работы или услуги, должно квалифицироваться по ст. 165 УК РФ, поскольку в данной ситуации потерпевшему причиняется не реальный имущественный ущерб, а ущерб в виде упущенной выгоды. В крайне редких случаях, когда получение премии возможно в автоматическом режиме (т.е. без участия опосредующего ее работника эмитента), содеянное, следуя правилам квалификации преступных действий с платежными картами, необходимо оценивать как кражу (ст. 158 УК РФ).

Однако реализация данного решения на практике связана с существенными трудностями, поскольку, во-первых, конструктивным признаком состава ст. 165 УК РФ является крупный размер, который согласно примечания 4 к ст. 158 УК РФ должен превышать двести пятьдесят тысяч рублей, а, во-вторых, имеются сложности при оценке размера причиненного ущерба. Известно, что многочисленные бонусы, мили, баллы и прочее не имеют конкретной привязки к национальной денежной единице, а их количество, необходимое для получения премии, определяется эмитентом премиального денежного суррогата.

Одновременно с этим необходимо иметь в виду, что квалификация описанных выше деяний не может быть осуществлена по ст. 159 УК РФ, несмотря на использование в процессе ее совершения такого средства как платежная карта, которая не тождественна различным подарочным, бонусным и прочим картам. Платежная карта в контексте ст. 159 УК РФ это средство платежа, имеющее связь с банковской системой, то есть кредитная, расчетная или иная платежная карта, которая имеет связь с одним или несколькими расчетными счетами в кредитной организации.

Последний признак, характеризующий хищение – корыстная цель, предполагающий стремление виновного обогатиться, завладеть имуществом, на которое он не имеет ни реального, ни предполагаемого права.

Во-первых, необходимо учитывать то, что корыстная цель свидетельствует об умышленном характере преступления. При этом следует подчеркнуть, что нужно вести речь именно о цели, а не о мотиве. Дело в том, что побуждающим моментом к совершению хищения могут выступать и некорыстные мотивы, которые выражаются в зависти, стремлении продемонстрировать смелость, самостоятельность, испытании риска, проявлении солидарности, ложном чувстве товарищества, желании оказать содействие при групповом деянии, показать щедрость и прочее. Таким образом, некорыстные мотивы, выступающие в качестве побуждающего фактора к совершению хищения, не изменяет направленность цели, которая продолжает оставаться корыстной, в силу того, что лицо обогащается само или незаконно удовлетворяет потребности других лиц.

Во-вторых, корыстная цель в хищении связана с незаконным удовлетворением материальных потребностей субъекта преступления либо третьих лиц за счет имущества, которое принадлежит собственнику или иному владельцу. Следовательно, верное установление корыстной цели имеет важнейшее значение для квалификации и является критерием отграничения хищений от иных общественно опасных деяний. Например, в случае изъятия имущества, на которое виновный, по его мнению, имеет право, свидетельствует об отсутствии противоправности и корысти, что не позволяет вести речь о хищении. Подобные случаи, при наличии оснований, могут быть квалифицированы как самоуправство по ст. 330 УК РФ.

Субъективные признаки характеризуют хищение с внутренней стороны. К обязательным признакам законодатель относит вину в виде прямого умысла и корыстную цель.

Субъективная сторона хищения охарактеризовывается виной в виде прямого умысла. Законодатель внедряет в понятие хищения корыстную цель как общеобязательный субъективный признак. Однако стоит заметить, что этот признак законодателем использован неправильно, что много раз отмечалось в различной литературе. Дело все в том, что корысть никак не может означать последнего результата, она описывает психологические причины преступления, его побуждения. И во всех других случаях корысть описывается в Уголовном кодексе РФ именно как побуждения (статьи 52, 105, 126, 153, 154, 155, 206, 245) либо, что означает то же самое, интерес к имуществу (статьи 181, 182, 183, 285, 292, 325). Поэтому и хищение следует рассматривать как действие, совершенное из корыстных побуждений [52].

«Целью при хищении является получить непосредственную возможность владеть, пользоваться и распоряжаться чужой собственностью. При удовлетворении личных материальных потребностей самого преступника является наличие у него корыстных побуждений, которое не выводит никаких сомнений. Незаконное изъятие чужой собственности без корыстной цели не образует хищения. Именно по этому направлению движется и судебная

практика. В силу отсутствия корыстной цели не может квалифицироваться как хищение» [30].

Субъектами хищения всегда подразумеваются вменяемые лица, достигшие на момент совершения преступления 14-летнего возраста (ч. 2 ст. 20 Уголовного кодекса РФ). Исключением в законе предоставляется лишь для случаев хищения, которые образуются путем мошенничества (статья 159 УК РФ), присвоения или растраты (статья 160 УК РФ). Наказание за эти преступления по точному тексту части 1 статьи 20 обязаны нести лица, которым на момент совершения преступления исполнилось 16 лет.

Вывод по разделу 1

Таким образом, понятие хищения необходимо для того, чтобы одинаково понимать, что подразумевается под ним, которое нужно для правильного применения уголовного закона, для адекватной оценки их общественной опасности и для этого необходимо законодательно усовершенствовать не до конца разработанные дефиниции в действующем УК РФ. Проанализировав понятие и признаки хищения, представляющего исключительную важность для квалификации деяний по признакам преступлений, предусмотренных главой 21 УК РФ, можно сформулировать вывод о том, что для любой формы хищения обозначенные признаки являются обязательными. Отсутствие хотя бы одного не позволит вести речь о совершении уголовно наказуемого деяния. Следовательно, правоприменитель должен внимательно и всесторонне оценивать каждое обстоятельство, уделять внимание совокупности факторов, в которых соответствующие признаки находят отражение

2 УГОЛОВНО-ПРАВОВАЯ КВАЛИФИКАЦИЯ КРАЖИ

2.1 Объективные признаки кражи

«Уголовная ответственность за кражу чужого имущества в Российской Федерации предусмотрена ст. 158 УК РФ. Это самое распространенное по числу регистрируемых преступление в России. По абсолютному количеству краж Россия находится на четвертом месте в мире, после США, Германии, Великобритании, а по количеству краж в пересчете на 100 тыс. населения – на 5-м месте (впереди нас еще и Австралия)» [37]. По формулировке уголовного закона кража есть тайное хищение чужого имущества, т. е. имущества, не принадлежащего виновному, который не является ни собственником этого имущества, ни титульным либо иным законным владельцем. Если же человек совершил тайное изъятие имущества, которое вообще-то принадлежит ему на праве собственности и ранее было отдано им другому лицу по гражданско-правовому договору хранения, а затем без предупреждения контрагента по сделке изъято у него, такое деяние все равно не является кражей, а может быть лишь признано менее опасным преступлением – самоуправством (ст. 330 УК РФ).

Непосредственный объект посягательства – это общественные отношения собственности. Согласно ст. 8 Конституции РФ, в Российской Федерации «признаются и защищаются равным образом частная, государственная, муниципальная и иные формы собственности» [1]. «В стране установился такой порядок общественных отношений, когда в соответствии с гражданским законодательством только собственник вправе осуществлять правомочия владения, пользования, распоряжения принадлежащим ему имуществом, а все другие лица обязаны не чинить ему в этом препятствий. Если же кто-либо противоправно замещает собою собственника, осуществляя сам эти правомочия, то в соответствии с уголовным законодательством он считается похитителем – вором, грабителем, мошенником, разбойником» [11].

«В теории уголовного права имеется концепция, согласно которой непосредственным объектом кражи и других конкретных посягательств на собственность являются конкретные отношения собственности, реализующиеся через определенную, предусмотренную законодательством форму собственности: государственную, муниципальную, частную или иную» [54].

«При этом, например, М.Ю. Хмелева опирается на структуру общественных отношений, которая закреплена действующим уголовным законодательством» [67].

«Так, глава 21 Уголовного кодекса РФ направлена на охрану отношений собственности, что подтверждается названием данной главы и содержанием находящихся в ней норм. Данное понимание объекта хищения, существующее уже продолжительное время, является вполне обоснованным» [2]. Вместе с тем А.Г. Безверхов [14] и И.А. Клепицкий [34] полагают, «что нельзя трактовать объект хищения в целом с точки зрения только категории собственности,

поскольку в таком случае без надлежащей уголовно-правовой охраны остаются иные имущественные отношения. Под ними следует понимать волевые отношения между субъектами, имеющими равное положение и обладающими имущественно-распорядительной самостоятельностью, связанные принадлежностью и перераспределением определенных материальных благ» [21]. По мнению сторонников данного подхода, именно при закреплении на законодательном уровне уголовно-правовой охраны имущественных отношений будет равным образом обеспечена защита прав как собственника имущества, так и любого другого лица, чье право на имущество не совпадает с правом собственности. Эти две концепции не противоречат другу и могут вполне быть приняты. А вот состоянию присвоенности этого имущества собственнику или титульному владельцу всегда причиняется реальный вред, как и указанной выше триаде правомочий. Не случайно в примечании № 1 к ст. 158 УК РФ говорится о причинении хищением вреда и иному (имеется в виду законному) владельцу похищаемого имущества, а не только его собственнику. Чужое имущество – это имущество, не принадлежащее виновному на праве собственности или законного владения.

«Право собственности не является объектом посягательства, поскольку оно ни при каких обстоятельствах к вору или иному похитителю не переходит. Составной частью объекта посягательства выступает предмет посягательства, т. е. чужое имущество, являющееся выражением экономического содержания собственности» [44].

«В уголовном праве понятие имущества как предмета хищений, в том числе и кражи, несколько уже того, которое указано в ст. 128 ГК РФ, – в частности, в него не входит информация, нематериальные блага, результаты интеллектуальной деятельности и права на них (интеллектуальная собственность). Правда, в последнее время А. В. Шульга предлагает наказывать хищение интеллектуальной собственности в том же порядке, что и хищение вещей» [69].

Сходное с этим мнение высказывает Т. Г. Лепина: «собственность как правовое благо, наделенное не только материальной, но и духовной составляющей (в которой проявляются уникальные личностные качества), включает в себя интеллектуальную и вещную собственность, которые являются выражением одной сущности. Поэтому они могут охраняться в рамках одной главы, и составы, охраняющие конкретные результаты интеллектуальной деятельности – ст. 146, 147, ч. 1 ст. 180 УК РФ в новой редакции, представляется целесообразным перенести в гл. 21 УК РФ» [43]. Предметом кражи могут быть и некоторые разновидности недвижимого имущества в смысле ст. 130 ГК РФ – воздушные и морские суда, а также суда внутреннего плавания, многолетние насаждения и т. д.

В теории уголовного права существуют разные концепции относительно признаков имущества предмета кражи. Не вдаваясь в их подробности, мы считаем, что таковых признаков насчитывается три:

1) физический признак – это вещественный, материальный предмет внешнего мира, очерченный в пространстве. Речь идет об осязаемой вещи, находящейся в

твердом, жидком, газообразном (и в принципе даже в плазменном) физическом состоянии. Это может быть одушевленный предмет (скот), часть от целого (детали радиоприемника). Не может быть предметом хищения электрическая энергия, поскольку она не существует иначе, чем в работе, – если речь идет, допустим, об электроэнергии, то она при самом простейшем действии, т. е. при нажатии на выключатель, сразу исчезает. Поэтому, «вопреки мнению В.М. Семенова, уголовная ответственность за так называемую кражу электричества в быту путем махинаций со счетчиком (а фактически – за неуплату пользователем денег по тарифу, по обоснованному мнению В. В. Хилюты [66]) возможна лишь по ст. 165 УК РФ» [57].

«Документы, как правило, не являются предметом хищения, они упоминаются в специальных составах преступлений, например паспорт в ст. 325 УК РФ. Если в похищенные документы или их бланки нужно еще дополнительно внести сведения, поставить печать и т. д., их изъятие и завладение рассматривается как приготовление к мошенничеству (подпадающему под признаки ч. 3 и 4 ст. 159 УК РФ)» [65]. Те же замечания, как верно считает Г. Н. Борзенков, «касаются и легитимационных знаков – жетонов, номерков в гардеробе. Если документы имеют обозначенную номинальную стоимость и их можно продать без переделки – они считаются предметом хищения (например, билеты на транспорте). Предметом хищения могут быть вещи, которые образуют инфраструктуру земельного участка: поверхностный (почвенный) слой, лес и растения, общераспространенные полезные ископаемые (после того, как они разведаны и собственник в установленном порядке вступил во владение месторождением; а до этого возможна квалификация по ст. 255 – незаконное использование недр)» [42];

2) экономический признак – имущество обладает потребительной стоимостью вследствие вложенного в него ранее человеческого труда. Например, изъятие из клеток ценных пушных животных, выращенных работниками зверосовхоза, образует кражу, а завладение такими же животными, которые выросли в естественных условиях в лесу или степи, квалифицируется как незаконная охота по ст. 258 УК РФ (а в некоторых случаях – по ст. 258.1 как незаконные добыча и оборот ценных диких животных и водных биологических ресурсов, принадлежащих к видам, занесенным в Красную книгу Российской Федерации и (или) охраняемых международными договорами Российской Федерации). Аналогично оцениваются случаи изъятия выращенных мальков или рыб на рыбозаводе, спиливания деревьев в парке (подобные деяния, но уже в отношении дикорастущих объектов, квалифицируются по ст. 256 или 260 УК РФ);

3) «юридический признак – имущество находится в чьей-либо собственности или законном владении. Не могут быть предметом кражи бесхозяйные вещи, которые ст. 225 ГК РФ определяет как вещи, которые не имеют собственника или собственник которых неизвестен, либо вещи, от права собственности на которые собственник отказался (например, выброшенные за ненадобностью в мусор добротные вещи)» [42].

Довольно сложным является вопрос о квалификации изъятия имущества из земли в виде клада. «Согласно ч. 2 ст. 233 ГК РФ, если в нем находятся вещи, относящиеся к памятникам истории или культуры, они подлежат передаче в государственную собственность. Присвоение найденного лицом клада З.А. Незнамова, Г.Л. Кригер и А.И. Бойцов предлагают считать хищением (подпадающим под ст. 158 или ст. 164 УК РФ)» [63]. На наш взгляд, такое деяние нужно квалифицировать по ст. 165 УК РФ как причинение имущественного ущерба собственнику без признаков хищения, и именно потому, что отсутствует юридический признак предмета хищения – ведь государство как собственник ничего о кладе до момента изъятия и присвоения не знало и им не владело.

Сложным для правовой оценки является случай хищения имущества, которое уже не находилось во владении собственника, поскольку было у него ранее похищено, а затем изъято во второй раз (согласно расхожей поговорке «вор у вора дубинку украл»). В.А. Владимиров полагает, что содеянное должно признаваться кражей [21]. В противовес ему и более обоснованно С.А. Елисеев считает, «что здесь вообще не будет преступления против собственности, поскольку отношениям собственности был причинен ущерб при первой краже (а если второй похититель не знает о происхождении изымаемого имущества, то его действия подлежат оценке как покушение на кражу)» [26].

Стоимость предмета кражи очень важна для квалификации ее по ст. 158 и разграничения ее с административным проступком, предусмотренным ст. 7. 27 КоАП РФ, т. е. мелким хищением. В период с 1 июля по 31 октября 2002 г. в России существовала нижняя граница кражи как преступления, предусмотренного ч. 1 ст. 158 УК РФ, равная 5 минимальным размерам оплаты труда, т. е. 2250 руб. Изъятие меньшей суммы влекло административную ответственность, даже если при этом в содеянном были квалифицирующие признаки из ст. 158. А поскольку в стране всегда были популярны групповые, карманные и квартирные кражи, то эти четыре месяца были поистине временем «санкционированного государством беспредела» [41]. Карманные кражи в общественном транспорте (где ездят в основном небогатые граждане, редко имеющие при себе больше 2 тыс. руб.) приняли невиданный размах. И лишь 31 октября 2002 г. специальным законом парламент исправил свою необъяснимую ошибку, и на сегодняшний день «водораздел» между кражей как проступком и как преступлением проходит на уровне 1 тыс. руб., если при этом не было квалифицирующих признаков из числа упомянутых в ст. 158 УК РФ (по предложению депутата И. Яровой и с одобрения Верховного Суда РФ Государственная Дума РФ планирует повысить эту цифру до 5 тыс. руб., что является вполне логичным). Если же есть хотя бы один из таких признаков, то содеянное квалифицируется уже не по ч. 1, а по другим частям ст. 158 УК РФ [68].

И Федеральный закон от 03.07.2016 № 323-ФЗ повысил данную сумму до 5000 рублей. «Сейчас значительный ущерб гражданину в статьях настоящей главы, за исключением части пятой статьи 159, определяется с учетом его имущественного положения, но не может составлять менее пяти тысяч рублей».

Крупным размером в статьях настоящей главы, за исключением частей шестой и седьмой статьи 159, статей 159.1, 159.3, 159.5 и 159.6, признается стоимость имущества, превышающая двести пятьдесят тысяч рублей, а особо крупным – один миллион рублей» [32].

Объективная сторона кражи – тайное хищение чужого имущества. Тайность хищения, по справедливому замечанию С.М. Кочои, «характеризует не способ совершения преступления (под которым понимается определенный порядок и метод приемов), а только отвечает на вопрос: «какое?» [36]. Вообще-то не совсем понятно, почему законодатель в 1994 г. при формулировке состава кражи отказался от ранее существовавшего термина «похищение», обозначавшего именно тайное изъятие – ведь этимологически слово «похитить» означает «тайно увести, унести, украсть» [50].

«Поскольку кражей по закону признается только тайное хищение имущества, то необходимо подробнее остановиться на критериях тайности, которых в теории уголовного права выделяют два:

1) объективный – он характеризует отношение к совершаемому изъятию имущества со стороны собственника, владельца либо другого постороннего лица (т. е. не соучастника и не близкого родственника виновного, который не собирался бы противодействовать изъятию имущества, и на этом строился расчет вора). Отношение это следующее: указанные лица не сознают акта противоправного изъятия имущества. На практике это может проявляться в одном из следующих четырех вариантов:

а) на месте преступления вообще больше никого нет, кроме вора – это случается наиболее часто, так как воры именно к этому и стремятся;

б) указанные лица не замечают акта изъятия – если он производится профессионально (в частности, карманная кража или сходная ситуация)» [15]. Например, «в 1978 г. в Москве «вор в законе» Евгений Кривошеев по кличке «Артист» приходил в костюме Деда Мороза перед Новым годом на квартиру богатых людей с подарками. Когда они удивлялись (потому что не заказывали его!), он объяснял: профсоюз сюрприз вам сделал, заказал визит и все оплатил. Затем он подмешивал в водку, которой его почти всегда угощали, клофелин, взрослые вскоре засыпали, а Кривошеев предлагал ребенку поиграть в прятки, говоря ему: «Прячься, я считаю до 100». Тот прятался, а он быстро обшаривал шкафы, забирал ценности и исчезал, причем ребенок так и не видел момент изъятия имущества» [12];

в) «указанные лица замечают физический акт изъятия, но не сознают его противоправности. Такое бывает сравнительно редко, но все же случается. Например, когда покупатели в магазине видят, что человек, одетый как грузчик, вынес коробку с товаром из помещения, и считают это выполнением его обязанностей;

г) сам потерпевший не осознает противоправности изъятия у него имущества вследствие психологического воздействия на него виновным. Цыганки часто применяют такой прием при гадании, потому что у многих из них есть гипнотические способности. При встрече на улице с девушкой они говорят, что

надо с нее срочно снять порчу, берут деньги у нее из рук, «колдуют» над ними, затем вырывают у девушки волос и дуют на него – он почему-то становится красным, и с этого момента девушка ей верит безоговорочно, легко отдает деньги. Она все видит и понимает (с физической стороны, а не с юридической), но почему-то выполняет все просьбы цыганки – например, еще и вынести из дому ценные вещи и отдать ей. Потом цыганка ее предупреждает, что надо подождать полчаса, чтобы порча ушла окончательно, а сама с деньгами или вещами скрывается. И только тут жертва начинает понимать, что ее «зомбировали» и нагло обокрали» [15];

2) «субъективный – он характеризует отношение самого похитителя к возможности осознания другими лицами акта противоправного изъятия, и оно очень простое: похититель убежден, что факт противоправного изъятия никто не сознает (а значит, не сможет и пресечь хищение!). Психологически расчет вора именно на этом и строится – он рассчитывает, что никто не поднимет шума, не позовет полицию, не вступится сам за чужое имущество. Если же вор в этом не уверен на сто процентов, он лучше откажется от кражи и будет терпеливо ждать другой возможности. А вот грабитель или разбойник, в отличие от вора, внутренне готов к возможному сопротивлению и не остановится даже перед применением силы, чтобы завладеть имуществом и удержать его у себя. В последнее время в магазинах и других учреждениях стали применяться камеры дистанционного наблюдения, которые покупатель тоже может увидеть, так как они поворачиваются постоянно. Изображение с них передается на пульт (иногда – вне магазина), где сидит дежурный. Если похититель знает, что у него есть резерв времени, чтобы схватить имущество и выбежать прежде, чем подоспеет охрана, – это похищение тайное, даже когда видеочамера запечатлела его лицо и он понимает, что в принципе его смогут потом найти и опознать» [15].

Хищение признается тайным, если налицо оба критерия или хотя бы главный из них – субъективный. Иногда бывают сложности в правовой оценке содеянного, когда названные критерии по сути своей противоречат друг другу, что хорошо демонстрирует следующий случай.

Если же в процессе изъятия имущества (но до окончания хищения, т. е. до получения возможности пользоваться или распоряжаться похищенным) действия виновного кто-то заметил, осознал их смысл, и сам похититель понял, что кража не удалась, но он продолжает изъятие, то кража перерастает в грабеж, возможно и в насильственный грабеж, а иногда – даже и в разбой. При этом все содеянное квалифицируется только по ст. 161 (162) УК РФ. Такое случается, когда квартирный вор застигнут врасплох внезапно пришедшим хозяином и нагло выбегает из квартиры с награбленным добром.

«Для квалификации кражи как совершенной с незаконным проникновением в помещение либо иное хранилище необходимо:

- а) проникновение в помещение либо иное хранилище;
- б) проникновение должно быть незаконным;
- в) в момент проникновения должен быть умысел, направленный на совершение хищения» [38].

Так, «подсудимая Витковская В.В. совершила кражу, то есть тайное хищение чужого имущества, с незаконным проникновением в помещение, при следующих обстоятельствах: в ночь с 06 на 07 сентября 2016 года Витковская В.В., находясь в состоянии алкогольного опьянения, при помощи неустановленного следствием предмета, разбила окно на первом этаже садового дома, расположенного по адресу: СНТ «Строитель 1 сад №» в Ленинском районе г. Магнитогорска Челябинской области, садовый участок №, после чего незаконно проникла внутрь дома, являющегося помещением, то есть строением, предназначенным для временного нахождения людей или размещения материальных ценностей, откуда тайно похитила шуруповерт «Хундай» стоимостью 1500 рублей, автомобильный телевизор «Prology» с пультом управления общей стоимостью 1500 рублей, индукционную плиту Y9 стоимостью 1000 рублей, рулетку стоимостью 50 рублей, бутылку подсолнечного масла «Золотая капелька», не представляющую материальной ценности, электропилу «Корвет» стоимостью 1500 рублей, 2 полимерных пакета, не представляющих материальной ценности, в которые сложила похищенное имущество, принадлежащие В.П.В. С похищенным имуществом Витковская В.В. с места преступления скрылась, причинив своими преступными действиями потерпевшему В.П.В. материальный ущерб на общую сумму 5550 рублей. Похищенным имуществом Витковская В.В. распорядилась по своему усмотрению» [85].

«Под незаконным проникновением в жилище, помещение или иное хранилище следует понимать противоправное тайное или открытое в них вторжение с целью совершения кражи, грабежа или разбоя. Проникновение в указанные строения или сооружения может быть осуществлено и тогда, когда виновный извлекает похищаемые предметы без вхождения в соответствующее помещение. В последнем случае преступник обычно использует для извлечения предметов различные приспособления (крюки, петли и т.п.)» [41].

Часть 3 п. «а» ст. 158 УК РФ содержит такой квалифицированный признак кражи как незаконное проникновение в жилище.

Понятие жилище содержится в примечании к ст. 139 УК РФ: «под жилищем в настоящей статье, а также в других статьях настоящего Кодекса понимаются индивидуальный жилой дом с входящими в него жилыми и нежилыми помещениями, жилое помещение независимо от формы собственности, входящее в жилищный фонд и пригодное для постоянного или временного проживания, а равно иное помещение или строение, не входящие в жилищный фонд, но предназначенные для временного проживания» [3].

Постановление Пленума Верховного Суда РФ от 27.12.2002 № 29 «О судебной практике по делам о краже, грабеже и разбое» дает следующие разъяснения: «под незаконным проникновением в жилище, помещение или иное хранилище следует понимать противоправное тайное или открытое в них вторжение с целью совершения кражи, грабежа или разбоя. Проникновение в указанные строения или сооружения может быть осуществлено и тогда, когда виновный извлекает похищаемые предметы без вхождения в соответствующее помещение» [74].

«Решая вопрос о наличии в действиях лица, совершившего кражу, грабеж или разбой, признака незаконного проникновения в жилище, помещение или иное хранилище, судам необходимо выяснять, с какой целью виновный оказался в помещении (жилище, хранилище), а также когда возник умысел на завладение чужим имуществом. Если лицо находилось там правомерно, не имея преступного намерения, но затем совершило кражу, грабеж или разбой, в его действиях указанный признак отсутствует. Этот квалифицирующий признак отсутствует также в случаях, когда лицо оказалось в жилище, помещении или ином хранилище с согласия потерпевшего или лиц, под охраной которых находилось имущество, в силу родственных отношений, знакомства либо находилось в торговом зале магазина, в офисе и других помещениях, открытых для посещения гражданами» [60].

«В случае признания лица виновным в совершении хищения чужого имущества путем незаконного проникновения в жилище дополнительной квалификации по статье 139 УК РФ не требуется, поскольку такое незаконное действие является квалифицирующим признаком кражи, грабежа или разбоя» [60].

«Если лицо, совершая кражу, грабеж или разбой, незаконно проникло в жилище, помещение либо иное хранилище путем взлома дверей, замков, решеток и т.п., содеянное им надлежит квалифицировать по соответствующим пунктам и частям статей 158, 161 или 162 УК РФ и дополнительной квалификации по статье 167 УК РФ не требуется, поскольку умышленное уничтожение указанного имущества потерпевшего в этих случаях явилось способом совершения хищения при отягчающих обстоятельствах» [60].

«Пункт «г» предусматривает ответственность за совершение кражи из одежды, сумки или другой ручной клади, находившихся при потерпевшем. Опасность так называемой карманной кражи определяется тем, что данное преступление является сферой деятельности профессиональных преступников. При квалификации по данному признаку следует учитывать, что находиться при потерпевшем (или на потерпевшем) должны не только сумки и ручная кладь, но и одежда. Кражи из карманов одежды в гардеробе данного признака не содержат. Рассматриваемый признак будет иметь место и в случае кражи мобильных телефонов из чехлов на ремне, на шее и т. п.» [60]

«Если в ходе совершения кражи нефти, нефтепродуктов и газа из нефтепровода, нефтепродуктопровода, газопровода путем врезок в трубопроводы происходит их разрушение, повреждение или приведение в негодное для эксплуатации состояние, а также технологически связанных с ними объектов, сооружений, средств связи, автоматики, сигнализации, которые повлекли или могли повлечь нарушение их нормальной работы, то содеянное подлежит квалификации по совокупности преступлений, предусмотренных пунктом «б» части 3 статьи 158 и статьи 215.3 УК РФ» [33].

Долгое время дискуссионным был вопрос о моменте окончания хищения, в том числе и кражи. Дело в том, что определение родового понятия хищения в примечании № 1 к ст. 158 УК РФ имеет существенные недостатки. По сути,

вместо одного понятия, которое позволяло бы четко разграничивать хищение с иными посягательствами на собственность, в законе наличествуют целых три:

- 1) изъятие имущества в пользу виновного или других лиц (часть формулировки примечания № 1 к ст. 158 УК РФ до разделительного союза «или»);
- 2) обращение имущества в пользу виновного или других лиц (часть той же формулировки после разделительного союза «или»);
- 3) изъятие и обращение имущества в пользу виновного или других лиц вся формулировка с учетом выбранного соединительного союза «и»).

Как ни странно, но хищение по формуле закона имеет два момента окончания – изъятие имущества и обращение имущества в пользу виновного. И только в п. 6 Постановления Пленума Верховного Суда РФ № 29 от 27 декабря 2002 г. «О судебной практике по делам о краже, грабеже и разбое» [73] был дан четкий ответ, исходящий из так называемой теории распоряжения: хищение окончено (кроме разбоя) с момента, когда виновный изъял имущество, владеет им и получил реальную возможность пользоваться им или распоряжаться. Такая трактовка момента окончания вполне логична, поскольку связана напрямую с гражданско-правовыми правомочиями собственника: виновный уже осуществляет первое правомочие и может по своему желанию в любое время осуществить остальные два (реализовывать сразу все три ему не нужно).

Этот вопрос имеет практическое значение в случае совершения краж с охраняемых территорий, которые считаются оконченными только при выносе имущества за пределы этой территории (за исключением случаев, когда украденное имущество по своему характеру и объему может быть использовано и внутри охраняемой территории – например, колбаса на территории мясокомбината). Например, «в 2012 г. Карталинский районный суд г. Карталы осудил Петляка по ч. 3 ст. 30 и п. «г» ч. 2 ст. 158 УК РФ. Петляк, находясь в торговом зале гипермаркета и подойдя вплотную к потерпевшей В. и убедившись в том, что его преступных действий никто не видит, тайно изъял из сумки, находившейся при потерпевшей, ее кошелек с деньгами и другими предметами. После этого он направился к выходу из магазина, но был задержан сотрудниками милиции. Употребить пиво прямо в торговом зале магазина у него не было реальной возможности из-за легкого обнаружения факта кражи сотрудниками магазина, поэтому суд и признал кражу неоконченной» [78].

«Большинство теоретиков считают, что моменты изъятия и завладения во времени совпадают – как только виновный завладел имуществом, так собственнику реально причинен ущерб в виде недостачи этого имущества» [16].

Однако есть и концепция, согласно которой может быть такой промежуток времени, когда изъятие и завладение налицо, реальный ущерб собственнику уже причинен, но виновный еще не получил возможности пользоваться имуществом или распоряжаться им. В частности, О. Ермакова приводит пример с похищением сейфа из помещения, когда вскрыть его не удастся ни сразу, ни иногда даже спустя долгое время и в другом месте, поэтому, по мнению также и М. Третьяк, «кражу нельзя считать оконченной, необходима ссылка на ч. 3 ст. 30 УК РФ. Мы можем привести и другой пример разницы этих понятий – допустим, в зимнее

время вор через форточку выбрасывает из супермаркета ценную вещь, она падает в сугроб, а потом он спустя какое-то время, когда вокруг никого нет, приходит и забирает ее из сугроба» [62].

Если преступник использует для совершения кражи другое лицо, не подлежащее уголовной ответственности в силу недостижения установленного возраста, невменяемости или иных обстоятельств, его действия следует в соответствии с ч. 2 ст. 33 квалифицировать как исполнительство кражи по соответствующей части ст. 158 УК РФ (например, если он подговорил малолетнего влезть в форточку окна и вынести из квартиры имущество, то по ч. 3 ст. 158). При этом виновный в возрасте более 18 лет несет по совокупности ответственность еще и по ст. 150 УК РФ за вовлечение несовершеннолетнего в совершение преступления.

2.2 Субъективные признаки кражи

Субъективная сторона кражи – вина в форме прямого умысла и корыстная цель, т. е. цель обращения имущества в фактическую собственность виновного (юридически оно никогда не станет собственностью вора). В юридической литературе нередко цель отождествляется с мотивом, а иногда акцент делается на стремлении виновного безвозвратно обратить имущество в свою пользу или пользу других лиц, с чем можно согласиться. Но мы не согласны с мнением, «что кража может совершаться и без наличия корыстной цели, а только при одном лишь прямом умысле» [60] – именно из-за наличия настойчивого стремления людей обогатиться за счет других хищения и признаются имеющими повышенную опасность по сравнению с другими посягательствами на собственность, например уничтожением имущества, предусмотренным ст. 167 и 168 УК РФ. В этой связи надо отметить, что именно из-за отсутствия корыстной цели угоны автотранспорта, хотя и имеющие в России массовый характер, не считаются хищениями.

«Корыстная цель налицо, если чужое имущество изымалось и (или) обращалось в пользу виновного, или в пользу других лиц, близких виновному, в улучшении материального положения которых он заинтересован, или в пользу соучастников виновного» [48].

По мнению В.В. Гладилина, «корыстная цель отсутствует при так называемом временном позаимствовании имущества (с обоснованным расчетом субъекта вернуть взятые из подотчета или при других обстоятельствах деньги), в силу чего оно может быть расценено не как хищение, а при соответствующих условиях только как самоуправство по ст. 330 УК РФ» [25].

«Цель – это то, к чему стремится вор, то, чего надо добиться путем противоправных действий. В отличие от мотива цель в преступлении характеризует тот непосредственный результат, которого стремится достичь виновный, совершая общественно опасное деяние. Различие между целью и мотивом основывается на том, что они по-разному характеризуют волевой процесс. Мотив кражи отвечает на вопрос, чем руководствовалось лицо, совершая

преступление, цель же преступления определяет направленность действий, ближайший результат, к которому лицо стремится» [26].

«Преступный результат – противоправное изъятие чужого имущества – осознается вором как непосредственная цель кражи, которая выступает в качестве элемента его состава. Она характеризуется стремлением тайно изъять чужое имущество собственника, извлечь из него выгоду. Фактическое же извлечение выгоды из похищенного имущества лежит за пределами состава кражи. Оно направлено на удовлетворение той потребности, которая породила само преступление» [26].

Так, «Гаврилов В.С. тайно похитил чужое имущество, принадлежащее Ф. на сумму 22 000 рублей, причинив ей значительный ущерб. В период времени с 20 часов 00 минут, Гаврилов В.С. правомерно находился в помещении опорного пункта полиции, где увидел велосипед марки «***», принадлежащий Ф. В этот момент у Гаврилова В.С. внезапно возник преступный умысел на тайное хищение чужого имущества. Во исполнение своего преступного умысла Гаврилов В.С., убедившись, что за его преступными действиями никто не наблюдает, действуя умышленно, из корыстных побуждений, находясь в состоянии алкогольного опьянения, взял, тем самым тайно похитил, велосипед марки «***», принадлежащий Ф., стоимостью 22 000 рублей. После чего Гаврилов В.С. с похищенным имуществом с указанного места скрылся, распорядившись им по своему усмотрению. Своими преступными действиями Гаврилов В.С. причинил Ф. значительный ущерб на сумму 22 000 рублей» [86].

Субъект кражи – физическое вменяемое лицо, достигшее 14 лет. В современной России кражи совершают и немало подростков моложе этого возраста.

«Признание лица невменяемым возможно из-за наличия у него специфического заболевания – так называемой kleptomании, когда человек отлично осознает общественную опасность своих действий, но не может ими руководить и они происходят помимо его воли» [24. с. 1].

Большое количество краж совершаются в соучастии. Несомненно, что групповая кража, как и любое иное преступление, обладает повышенной вредоносностью. При этом, как и любое иное преступление, кража, совершенная в соучастии обладает определенной спецификой при квалификации, в связи с чем, данный вопрос требует самостоятельного рассмотрения.

В соответствии со ст. 32 УК РФ под соучастием следует понимать умышленное совместное участие двух и более лиц в совершении умышленного преступления.

Традиционно, в теории уголовного права выделяют объективные и субъективные признаки соучастия, вытекающие из данного определения.

В ст. 33 УК РФ выделены четыре вида соучастников – это исполнитель, организатор, пособник и подстрекатель. Теоретически такое выделение обосновано тем, что состав конкретного преступления, описанного в диспозиции статьи Особенной части УК РФ может выполнить лишь один исполнитель. В то же время, общественная опасность деяний иных лиц, «помогавших» ему без

института соучастия останется вне сферы действия уголовного закона. С практических позиций выделение видов соучастников ведет к различной квалификации их действий и как следствие дифференциации и индивидуализации наказания.

Согласно УК можно выделить три вида исполнителя: во-первых, лицо, непосредственно совершившее преступление. Иначе говоря, это лицо, выполнившее полностью объективную сторону (деяние) конкретного состава преступления, в нашем случае кражи. В практической деятельности правоохранительных органов с квалификацией действий данных лиц, обычно, ни каких сложностей не возникает.

Во-вторых, лицо, непосредственно участвовавшее в его совершении совместно с другими лицами (соисполнителями). В данном случае лицо также может выполнить полностью объективную сторону преступления, в нашем случае тайного хищения совместно с другими лицами, а может выполнить только часть деяния, при этом иные участники хищения, должны выполнить оставшуюся часть необходимую для доведения преступления до конца. Соисполнительство характерно для групп лиц по предварительному сговору.

«В-третьих, лицо, совершившее преступление посредством использования других лиц, не подлежащих уголовной ответственности в силу возраста, невменяемости или других обстоятельств, предусмотренных УК РФ» [11].

«Постановление Пленума Верховного Суда РФ от 01.02.2011 № 1 «О судебной практике применения законодательства, регламентирующего особенности уголовной ответственности и наказания несовершеннолетних» в п. 42 устанавливает, что в случае совершения преступления несовершеннолетним, не подлежащим уголовной ответственности, лицо, вовлекшее его в совершение преступления, в силу части 2 статьи 33 УК РФ несет уголовную ответственность за содеянное как исполнитель путем посредственного причинения» [75].

«В постановлении пленума Верховного Суда РФ от 27 декабря 2002 года № 29 «О судебной практике по делам о краже, грабеже и разбое» данный вид исполнителя приведен в расширенном виде, «лицо, организовавшее преступление либо склонившее к совершению кражи заведомо не подлежащего уголовной ответственности участника преступления, в соответствии с частью второй статьи 33 УК РФ несет уголовную ответственность как исполнитель содеянного» [73].

Данная ситуация характерна для случаев использования при совершении краж несовершеннолетних, невменяемых, а также лиц в силу обстановки не осознающих противоправного характера своих действий. Действия непосредственного исполнителя в данной ситуации не подлежат уголовной ответственности, он выступает «орудием» в руках опосредованного исполнителя преступления. При этом действия в отношении несовершеннолетнего могут быть квалифицированы по совокупности с преступлениями против семьи и несовершеннолетних.

На наш взгляд, данный перечень исполнителей кражи необходимо дополнить еще как минимум тремя видами:

Во-первых, это лицо, совершившее преступление посредством использования различных механизмов, животных, сил природы и т. д. Это ситуации, когда лицо непосредственно не изымает похищаемое имущество, а лишь обращает в свою пользу имущество уже выбывшее из обладания потерпевшего. При этом механизм выбытия происходит без участия лица, но под его контролем. Например, специально обученная собака похищает сумки у спящих пассажиров в комнате отдыха на вокзале и приносит их своему хозяину.

Во-вторых, это участник организованной группы. Действия лиц входящих в организованную группу независимо от выполняемой ими роли квалифицируются без ссылки на ст. 33 УК РФ.

В-третьих, согласно п. 10 постановления пленума Верховного Суда РФ от 27 декабря 2002 года № 29 «О судебной практике по делам о краже, грабеже и разбое» соисполнителями следует признавать и лиц «в соответствии с распределением ролей, совершившими согласованные действия, направленные на оказание непосредственного содействия исполнителю в совершении преступления (например, лицо не проникало в жилище, но участвовало во взломе дверей, запоров, решеток, по заранее состоявшейся договоренности вывозило похищенное, подстраховывало других соучастников от возможного обнаружения совершаемого преступления)»[73].

Данную позицию Верховного суда Лопашенко Н.А. признала ошибочной, пояснив, «что неверно истолкована норма ч. 2 ст. 35 УК РФ, касающаяся соисполнительства «непосредственное совершение преступления означает выполнение его объективной стороны, состоящей в изъятии и (или) обращении чужого имущества в полном объеме» [44.с. 33]. «Аналогичная позиция и у Кириенко Н.Г. в данном случае усматривается пособничество и с этим следует согласиться» [33.с. 165].

Согласно ч. 3 ст. 33 УК РФ можно выделить четыре вида организатора кражи:

Во-первых, это лицо, организовавшее совершение конкретного преступления. Организация совершения преступления состоит в соединении усилий соучастников на стадии приготовления к преступлению (подборе соучастников, разработке плана, распределении ролей и т. д.).

Во-вторых, это лицо, руководившее исполнением конкретного преступления. Руководство совершением преступления выражается в соединении усилий соучастников в процессе преступного посягательства (даже необходимых распоряжений соучастникам, перераспределении ролей и т. д.).

В-третьих, это лицо, создавшее организованную группу или преступное сообщество (преступную организацию). Касаемо преступной организации, всегда необходимо квалификация по совокупности со ст. 210 УК РФ.

В-четвертых, это лицо, руководившее организованной группой или преступным сообществом (преступной организацией). При квалификации действий лица, создавшего организованную группу и руководившего ею ссылка на ст. 33 УК РФ делать не надо. Лицо, создавшее организованную группу или руководившее ею, несет ответственность за все преступления совершенные данной группой, которые охватывались его умыслом.

«Согласно ч. 4 ст. 33 УК РФ подстрекателем признается лицо, склонившее другое лицо к совершению преступления путем уговора, подкупа, угрозы или другим способом, к каковым можно отнести просьбу, шантаж, обман, указание и т. д. Возможно и подстрекательство путем физического насилия».

Всегда нужно помнить, что подстрекательство возможно лишь в отношении конкретного лица или группы лиц и конкретного преступления, общие разговоры о «романтике» преступной деятельности подстрекательством не являются.

В соответствии с ч. 5 п. 15 постановления пленума Верховного Суда РФ от 27 декабря 2002 года № 29 «О судебной практике по делам о краже, грабеже и разбое», «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 преступлений со ссылкой на часть четвертую статьи 33 УК РФ» [74].

Пособник – лицо содействовавшее совершению преступления, то есть должна быть связь исполнителя и пособника. В редких случаях пособник может появиться до исполнителя, но тогда должна быть связи пособника и организатора или пособника и подстрекателя.

Согласно ч. 5 ст. 33 УК РФ выделяют два вида пособника: физического и интеллектуального их действия квалифицируются со ссылкой на ст. 33 УК РФ.

«Физический пособник – это лицо, содействовавшее совершению преступления предоставлением средств или орудий совершения преступления либо устранением препятствий, а также лицо, заранее обещавшее скрыть преступника, средства или орудия совершения преступления, следы преступления либо предметы, добытые преступным путем, а равно лицо, заранее обещавшее приобрести или сбыть такие предметы. Сюда следует и относить лиц, систематически скупающих у непосредственных похитителей краденное.

Интеллектуальный пособник – это лицо, содействовавшее совершению преступления советами, указаниями, предоставлением информации» [46. с. 82].

Согласно ч. 2 п. 10 постановления пленума Верховного Суда РФ от 27 декабря 2002 года № 29 «О судебной практике по делам о краже, грабеже и разбое» «действие лица, непосредственно не участвовавшего в хищении чужого имущества, но содействовавшего совершению этого преступления советами, указаниями либо заранее обещавшего скрыть следы преступления, устранить препятствия, не связанные с оказанием помощи непосредственным исполнителям преступления, сбыть похищенное и т. п., надлежит квалифицировать как соучастие в содеянном в форме пособничества со ссылкой на часть пятую статьи 33 УК РФ» [74].

Проанализировав следственно-судебную практику применения института соучастия при квалификации краж, мы пришли к выводу, что для единообразного определения видов соучастников необходимо установление их иерархии. На основании проведенного исследования мы предлагаем следующую ее структуру.

Высшее место в иерархии занимает исполнитель, его действия квалифицируются без ссылки на общую часть, только по ст. 158 УК РФ. Если организатор, пособник или подстрекатель одновременно выполняют функцию исполнителя – они признаются исполнителями.

Второе место в иерархии занимает организатор, его действия квалифицируются со ссылкой на ч. 3 ст. 33 УК РФ. Если пособник или подстрекатель одновременно выполняют функции организатора, они должны признаваться организатором.

Третье место в иерархии делят пособник и подстрекатель, их роль в преступлении признается равной. Действия подстрекателя и пособника квалифицируются со ссылкой на ч. 4 и ч. 5 ст. 33 УК РФ.

Если лицо одновременно выполняет функцию пособника и подстрекателя его необходимо признавать организатором, на основании закона диалектики о количественно-качественном превращении.

Традиционно под формами соучастия понимается совершение преступления группой лиц, группой лиц по предварительному сговору, организованной группой лиц и преступным сообществом (преступной организацией).

Практическое значение при квалификации краж имеют совершение их группой лиц по предварительному сговору, организованной группой лиц и преступным сообществом. Группа лиц по предварительному сговору и организованная группа являются квалифицирующим и особо квалифицирующим признаком кражи. При наличии преступного сообщества требуется дополнительная квалификация.

Группа лиц без предварительного сговора является наименее опасной и малораспространенной формой соучастия. Для нее характерны минимальная степень согласованности действий соучастников, но что очень важно, они должны быть соисполнителями.

Фактически рассматриваемая разновидность группы обладает сочетанием всех признаков преступления, совершенного по предварительному сговору, за исключением самого предварительного сговора.

Как указано в ч. 2 п.12 постановления пленума Верховного Суда РФ от 27 декабря 2002 года № 29 «О судебной практике по делам о краже, грабеже и разбое», «учитывая, что законом не предусмотрен квалифицирующий признак совершения кражи группой лиц без предварительного сговора, содеянное в таких случаях следует квалифицировать (при отсутствии других квалифицирующих признаков, указанных в диспозиции ст. 158 УК РФ) по части первой статьи 158 УК РФ» [74].

«В науке существуют мнения, что общественная опасность кражи, совершенной при участии нескольких лиц, даже когда нет предварительной договоренности о совершении преступления, в любом случае остается достаточно высокой» [49. с. 15]. Трудно оспорить, что участие в совершении деяния нескольких лиц значительно облегчает его совершение, но учитывая низкую распространенность таких краж, считаем указание Пленума Верховного суда по данному вопросу оправданным.

Согласно ч. 2 ст. 35 УК РФ преступление признается совершенным группой лиц по предварительному сговору, если в нем участвовали лица, заранее договорившиеся о совместном совершении преступления. Сложным с точки зрения квалификации является определение границ момента предварительного сговора.

Все понятно, когда процесс сговора на совершение кражи произошел до начала выполнения ее объективной стороны. Сложные ситуации возникают при квалификации в случаях когда сговор произошел в процессе подготовки или выполнения объективной стороны.

По мнению Кригера Г.А. «повышенная общественная опасность хищений, совершаемых по предварительному сговору группой лиц, обусловлена тем, что виновные, сговариваясь до начала хищения, тем самым предварительно продумывают возможности более удачного его совершения и сокрытия; этого не могут сделать, по общему правилу, когда один из них присоединяется к уже начавшемуся преступлению или когда преступная деятельность нескольких лиц, которую каждый из них начал самостоятельно, затем случайно совпадает и становится совместной преступной деятельностью» [39].

Иное мнение у Кокшарова С.С., который считает, «что когда лицо присоединяется уже к начавшемуся хищению, то сговор двух и более лиц на совершение совместного хищения того же имущества будет предварительным, то есть до начала совместного хищения» [35].

Согласно п. 8 постановления пленума Верховного Суда РФ от 27 декабря 2002 года № 29 «О судебной практике по делам о краже, грабеже и разбое», «если организатор, подстрекатель или пособник непосредственно не участвовал в совершении хищения чужого имущества, содеянное исполнителем преступления не может квалифицироваться как совершенное группой лиц по предварительному сговору. В этих случаях в силу части третьей статьи 34 УК РФ действия организатора, подстрекателя или пособника следует квалифицировать со ссылкой на статью 33 УК РФ» [74].

«Решая вопрос о квалификации действий лиц, совершивших хищение чужого имущества в составе группы лиц по предварительному сговору либо организованной группы по признаку «причинение значительного ущерба гражданину» либо по признаку «в крупном размере» или «в особо крупном размере», следует исходить из общей стоимости похищенного всеми участниками преступной группы» [64].

«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» [3]. Важно отметить, что когда общественная опасность группы искусственно занижается (в силу различных политических, ведомственных причин), в общественном сознании формируется представление о снисходительном отношении к организованной преступности со стороны государственных органов.

Согласно п. 15 постановления пленума Верховного Суда РФ от 27 декабря 2002 года № 29 «О судебной практике по делам о краже, грабеже и разбое» «при

квалификации кражи соответственно по пункту «а» части четвертой статьи 158 УК РФ судам следует иметь ввиду, что совершение кражи организованной группой признается в случаях, когда в ней участвовала устойчивая группа лиц, заранее объединившихся для совершения одного или нескольких преступлений (часть третья статьи 35 УК РФ)» [73].

«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 осуществлению преступного умысла» [73].

«Так как, организованная группа отличается наличием в ее составе организатора (руководителя), стабильностью состава участников группы, распределением ролей между ними при подготовке к преступлению и непосредственном его совершении. Исходя из этого, в организованную группу могут входить лица, не обладающие полномочиями по распоряжению, управлению или пользованию вверенным имуществом, а также по его доставке либо хранению, которые заранее объединились для совершения одного или нескольких преступлений. При наличии к тому оснований они несут ответственность согласно части 4 статьи 34 УК РФ, как организаторы, подстрекатели либо пособники присвоения» [48].

Организаторы и руководители несут ответственность за все совершенные организованной группой преступления, если они охватывались их умыслом. Другие члены организованной группы привлекаются к ответственности за преступления, в подготовке или совершении которых они участвовали (статья 35 УК РФ).

Прикладным качеством квалификации поведения участников организованной группы при совершении краж будет то, что все они независимо от их роли в совершенном преступлении будут признаны исполнителями и их поведение будет квалифицировано без ссылки на ст. 33 УК РФ.

Таким образом, различия в формах соучастия имеют существенное значение для правильной квалификации действий соучастников при совершении краж.

На практике имеются проблемы при квалификации продолжаемых преступлений. «Началом продолжаемого преступления надлежит считать совершение первого действия из числа нескольких тождественных действий, составляющих одно продолжаемое преступление, а концом – момент совершения последнего преступного действия» [72]. Другими словами, продолжаемое хищение должно считаться оконченным в момент окончания последнего из тождественных преступных деяний (с учетом специфики формы хищения). Если последнее из указанных деяний не окончено по независящим от виновного обстоятельствам, то все продолжаемое преступление должно квалифицироваться как неоконченное, т. е. как покушение на хищение.

Такой подход к определению момента окончания продолжаемого хищения не вызывает возражений, если все тождественные действия объединены единым

конкретизированным умыслом, направленным на достижение определенной цели. Показателен в этом смысле следующий пример.

«Н., проникнув в квартиру З., похитил принадлежавшее ей имущество и отнес за гаражи, расположенные около дома потерпевшей. Далее, продолжая приводить в исполнение свои намерения, Н. вернулся в жилище З. с целью хищения приготовленных заранее покрывала, часов и вазы, но был задержан. При таких установленных судом обстоятельствах следует признать, что Н. было совершено единое продолжаемое хищение, в процессе которого осужденный был задержан при повторном проникновении в квартиру З. и, соответственно, не имел возможности распорядиться и пользоваться похищенным им имуществом. С учетом изложенного действия Н. подлежат переквалификации с ч. 3 ст. 158 УК РФ на ч. 3 ст. 30 и ч. 3 ст. 158 УК РФ как покушение на тайное хищение чужого имущества, совершенное с незаконным проникновением в жилище, с причинением значительного ущерба гражданке З.».

Однако в судебной практике весьма распространены случаи признания продолжаемыми хищений, совершаемых и с неопределенным умыслом при одинаковом способе их совершения и едином источнике, когда виновный на момент совершения первого из преступных действий точно не знает, сколько и что конкретно он похитит в дальнейшем, но при этом осознает, что будет совершать такие действия, пока есть возможность, пользуясь бесконтрольностью, отсутствием учета и т. п.» [77].

Как же следует квалифицировать такое продолжаемое хищение, когда виновный имел возможность распорядиться либо распорядился имуществом, похищенным в результате нескольких тождественных деяний, а при совершении последнего был задержан?

Анализ судебной практики позволяет сказать, что данный вопрос решается неоднозначно. Можно выделить несколько подходов к его решению.

1. Продолжаемое хищение признается неоконченным и квалифицируется как покушение на хищение в размере, складывающемся из стоимости имущества, выступающего предметом как ранее совершенных тождественных действий, так и последнего (незавершенного).

Так, «П. и З. договорились совместно на постоянной основе при исполнении обязанностей водителей – сотрудников комендантской группы УМВД России похищать бензин, вверенный для использования по назначению – эксплуатации закрепленного за ними служебного автомобиля. Потом определили способ преступления и роли в его совершении: при сдаче друг другу дежурства встречаться на указанном автомобиле в гаражном кооперативе, где сливать из бака автомобиля неиспользованный за прошедшее дежурство вверенный бензин в отдельные емкости, таким образом похищая его, при этом с целью создания видимости соответствия расхода топлива пробегу автомобиля вносить в путевые листы недостоверные сведения о завышенном пробеге автомобиля, для чего установить в нем специальное устройство – интегральный мультивибратор, позволяющий завышать показания спидометра при фактическом неиспользовании автомобиля по назначению. Виновным удалось указанным образом похитить

бензин 13 раз, распорядившись им по своему усмотрению. При совершении 14-го факта присвоения бензина они были задержаны. Суд указал, что преступный умысел на продолжение хищения вверенного виновным топлива в течение неопределенного промежутка времени не был доведен до конца по независящим от них обстоятельствам – по причине их изобличения, квалифицировал содеянное как покушение на присвоение вверенного имущества, совершенное группой лиц по предварительному сговору (ч. 3 ст. 30, ч. 2 ст. 160 УК РФ), и прекратил уголовное дело в связи с примирением с потерпевшим» [79].

2. Тождественные деяния, в результате которых лицо получило возможность распорядиться похищенным, квалифицируются как оконченное хищение, а последнее незавершенное деяние – как покушение на хищение чужого имущества.

Примером может служить схожая с изложенной в приведенном выше судебном решении ситуация.

«Б., будучи водителем–экспедитором, похищал вверенное ему дизельное топливо (четыре эпизода), продолжая реализовывать свой умысел на хищение дизельного топлива, в очередной раз предоставил оператору топливную карту для получения дизельного топлива в количестве 300 литров, однако довести преступление до конца не сумел, так как его карта была заблокирована его руководством. Суд квалифицировал его действия по ч. 1 ст. 160 и ч. 3 ст. 30 УК РФ» [80].

Приведем еще один пример. «Т., работая грузчиком–наборщиком на складе, в целях присвоения и растраты вверенного ему имущества разработал план, согласно которому он в те дни, когда работает водитель–экспедитор Ф., будет подготавливать и складывать у находящегося на эстакаде складского помещения служебного автомобиля Ф. коробки с товарами без сопроводительных документов, не предназначенными на момент совершения преступления к продаже, рядом с другими товарами, имеющими сопроводительные бухгалтерские документы, предназначенными для доставки в торговые точки города, после чего Ф., согласно предварительной договоренности, содействуя совершению преступления, должен погрузить вышеуказанные товары в свой служебный автомобиль, незаконно вывезти и реализовать их, вырученные деньги разделить с Т. Виновным удалось реализовать данный план четыре раза, при погрузке товара в пятый раз кладовщица заметила лишний товар, после чего они сознались в совершении хищения.

Суд квалифицировал действия Т. по ч. 1 ст. 160 УК РФ, а действия Ф. – по ч. 5 ст. 33, ч. 1 ст. 160 УК РФ, по факту хищения со склада по четырем эпизодам, поскольку в их действиях имело место продолжаемое хищение. По последнему пятому факту хищения товара суд квалифицировал действия Т. по ч. 3 ст. 30, ч. 1 ст. 160 УК РФ как покушение на присвоение и растрату, а действия Ф. – по ч. 3 ст. 30, ч. 5 ст. 33, ч. 1 ст. 160 УК РФ как покушение на пособничество в присвоении и растрате».

3. Продолжаемое хищение признается оконченным, несмотря на то что последнее из тождественных деяний не завершено по независящим от виновного обстоятельствам.

Пример. «Между подсудимыми К-вым, Ш., К-ным, П., В., Т. и Ш. был достигнут предварительный сговор на совершение хищения путем растраты периклазового порошка, вверенного в силу должностных обязанностей мастеру дробления К-ну и мастеру по отгрузке П. По плану, разработанному К-вым, К-ным и П., отгружали вверенный им порошок в автотранспорт, предоставленный К-вым, в нарушение порядка отгрузки, без оформления в установленном порядке соответствующих документов, не указывая похищенный порошок в документах оперативной ежесменной отчетности. Остальные участники группы способствовали совершению преступления, выполняя функции грузчиков, водителя и сопровождающего грузы. Умысел указанной преступной группы был направлен на систематическое хищение магнетитового периклазового порошка, что свидетельствует о наличии единого преступного умысла на хищение чужого имущества путем растраты, и суд считает, что действия всех подсудимых следует квалифицировать как единое продолжаемое преступление.

Учитывая, что умысел преступной группы на хищение путем растраты чужого имущества был доведен до конца по событиям (указаны четыре даты) и вырученные деньги получены, действия всех подсудимых следует квалифицировать как оконченный состав продолжаемого преступления, несмотря на то что по последнему эпизоду преступные действия виновных не были доведены до конца по независящим от них обстоятельствам» [81].

Противоречивость судебной практики в оценке продолжаемых хищений с неопределенным умыслом при незавершенном последнем из тождественных деяний объясняется не только отсутствием соответствующего разъяснения на уровне Пленума Верховного Суда РФ, но и различием во мнениях ученых по данной проблеме.

В теории уголовного права также можно увидеть три точки зрения.

Согласно первой точке зрения «любое продолжаемое преступление независимо от особенностей умысла и наличия конкретизированной цели должно считаться оконченным в момент окончания последнего из тождественных действий. Если оно не завершено, то речь может идти только о покушении на преступление» [13]. Сторонники второго подхода, рассуждая о частичной реализации умысла, считают, «что содеянное должно квалифицироваться как покушение на деяние в пределах умысла виновного и как оконченное преступление в той части, в которой преступная цель достигнута, если эта часть содержит все признаки какого-либо состава преступления» [61]. «Третья точка зрения основывается на идее считать продолжаемое преступление с неопределенным (неконкретизированным) умыслом оконченным на любой стадии с момента причинения уголовно значимого ущерба (по фактически наступившим последствиям)» [53].

«У каждой из трех позиций свои плюсы и минусы. Положительным моментом первой является то, что она отражает единство продолжаемого преступления. Вместе с тем она игнорирует факт причиненного реального ущерба и незаслуженно, на наш взгляд, снижает степень общественной опасности содеянного, что влечет смягчение наказания в силу ст. 66 УК РФ. Ведь если бы

виновные не совершили последнее из тождественных действий, на котором преступление было пресечено, то их предыдущие тождественные действия квалифицировались бы как оконченное преступление.

Вторая адекватно отражает объективное выражение содеянного: тождественные действия, причинившие ущерб, квалифицируются как одно оконченное преступление, последний незавершенный эпизод – как покушение на хищение. Надо отметить, что такая позиция имеет наибольшее распространение в правоприменительной практике. Однако она не учитывает единство умысла, которым охватывался и последний незавершенный эпизод. Получается, что имеет место не одно единое продолжаемое преступление, а два: первое состоит из тождественных действий, второе – из одного неоконченного деяния. Хотя ни в одном из приведенных судебных решений не обосновывается, что умысел на последнее из действий возник самостоятельно, напротив, говорится, что «изначально умысел был направлен на совершение неопределенного числа преступных деяний» [20]. Тем самым одно преступление искусственно «разрывается» и квалифицируется по совокупности преступлений, что влечет возможность назначения более строгого наказания в порядке ст. 69 УК РФ. Несправедливость такого решения становится очевидной, если мы представим себе, что последнее из тождественных деяний не прервано, а окончено, причинен больший ущерб, но содеянное будет квалифицироваться как одно преступление, влекущее, соответственно, менее строгое наказание.

Третья позиция учитывает фактически причиненный ущерб и в целом соответствует общепризнанному теоретическому правилу квалификации преступлений с неопределенным умыслом – по фактически наступившим последствиям. В результате тождественных действий причинен ущерб, его размер и должен определять размер хищения. В результате последнего незавершенного деяния ущерб не причинен, значит, не может вменяться в вину, хотя в материалах дела последний незавершенный эпизод должен найти свое отражение.

Но как квалифицировать ситуацию, при которой причиненный тождественными действиями ущерб не составляет размера, влияющего на квалификацию (крупного или особо крупного), а возможный общий ущерб с учетом последнего незавершенного эпизода соответствовал бы крупному или особо крупному размеру? Представляется, что при указанных обстоятельствах изначально неопределенный умысел перед совершением последнего из тождественных действий конкретизируется: виновный осознает, что, совершив очередное действие, причинит общий ущерб на сумму свыше 250 тыс. или 1 млн. руб., предвидит наступление таких последствий и желает их наступления. Поэтому в случае пресечения его действий все содеянное должно квалифицироваться как покушение на хищение в крупном или особо крупном размере. То есть должно применяться правило квалификации продолжаемого преступления с конкретизированным умыслом – по направленности умысла.

Подводя итог изложенному, сделаем некоторые выводы.

1. Продолжаемое хищение с конкретизированным умыслом будет считаться оконченным в момент окончания последнего из тождественных преступных

деяний (с учетом специфики формы хищения). Если в таком продолжаемом хищении последнее из тождественных преступных деяний не окончено по независящим от виновного обстоятельствам, то все продолжаемое преступление должно квалифицироваться как неоконченное, т.е. как покушение на хищение.

2. Ни в теории уголовного права, ни в судебной практике нет единой концепции квалификации продолжаемых хищений с неопределенным умыслом при незавершенном последнем из тождественных деяний. Существует три варианта уголовно-правовой оценки таких преступлений:

1) продолжаемое хищение признается неоконченным и квалифицируется как покушение на хищение в размере, складывающемся из стоимости имущества, выступающего предметом как ранее совершенных тождественных действий, так и последнего (незавершенного);

2) тождественные деяния, в результате которых лицо получило возможность распорядиться похищенным, квалифицируются как оконченное хищение, а последнее незавершенное деяние – как покушение на хищение чужого имущества;

3) продолжаемое хищение признается оконченным, несмотря на то что последнее из тождественных деяний не завершено по независящим от виновного обстоятельствам.

3. Не претендуя на бесспорность суждения, полагаем, что третий из указанных вариантов учитывает фактически причиненный ущерб и в целом соответствует общепризнанному теоретическому правилу квалификации преступлений с неопределенным умыслом – по фактически наступившим последствиям, а потому является более правильным.

4. Если причиненный тождественными действиями ущерб не составляет крупного или особо крупного размера, а возможный общий ущерб с учетом последнего незавершенного эпизода соответствовал бы крупному или особо крупному размеру, содеянное следует квалифицировать как покушение на хищение в крупном или особо крупном размере.

2.3 Проблемы отграничения кражи от смежных составов

Кражу следует отграничивать от грабежа, который совершается открыто. Если преступник ошибочно полагал, что совершает хищение тайно, а в действительности потерпевший осознавал его действия или их наблюдали другие лица, то в соответствии с направленностью умысла содеянное должно квалифицироваться как кража.

В постановлении Пленум дает разъяснения, что, решая вопрос о том, является ли посягательство на чужое имущество тайным или нет, следует исходить из субъективной стороны действий виновного. Если он считает, что при незаконном изъятии чужого имущества действует тайно, но в тоже время его незаконные действия видели посторонние лица, и ничего не предпринимали для пресечения преступления, то содеянное является кражей.

В судебной практике встречается немало случаев, когда преступные действия происходят в присутствии родственников и близких людей виновного, его соучастников. И преступник, действуя открыто, уверен, что они не предпримут никаких мер к пресечению посягательства.

Таким образом, в постановлении Пленума указаны основные признаки тайного хищения, но в месте с тем, в следственной и судебной практике возникают трудности в отграничении тайного хищения от открытого.

В постановлении Пленума сделан следующий вывод о том, что «если присутствующее при незаконном изъятии чужого имущества лицо, является близким родственником виновного, который рассчитывает в связи с этим на то, что он не встретит противодействия со стороны указанного лица, то содеянное квалифицируется как кража чужого имущества».

Таким образом, в постановлении Пленума конкретно указано, что кража может совершаться только в присутствии близких родственников.

При определении круга лиц, относящихся к близким родственникам, следует руководствоваться положениями абзаца 3 статьи 14 Семейного кодекса Российской Федерации, согласно которым «близкими родственниками являются родственники по прямой восходящей и нисходящей линии (родители и дети, дедушки, бабушки и внуки), полнородные и неполнородные (имеющие общих отца или мать) братья и сестры».

Вместе с тем судебная практика разнится с данной нормой. Суды, при рассмотрении данных дел, используют определение понятия, которое использует Уголовно-процессуальный кодекс Российской Федерации: «близкие родственники – супруг, супруга, родители, дети, усыновители, усыновленные, родные братья и родные сестры, дедушка, бабушка, внуки».

К тому же, суды не только используют понятие «близкие родственники», установленное в УПК РФ, но и значительно расширяют его понятие на практике, приравнивая к близким родственникам друзей и знакомых.

«В обоснование своих доводов, приведем пример из судебной практики. Карталинским городским судом Челябинской области вынесено Постановление № 1–175/2015 от 30 сентября 2015 г. по делу № 1– 175/2015. Из материалов дела следует, что гражданин был свидетелем того, как подсудимые пытались снять колеса и фары с автомобиля. Подсудимые знали, что их видел свидетель, но проигнорировали данную ситуацию, уверенные в том, что знакомый не будет им препятствовать в совершении хищения. При данных обстоятельствах, суд сделал вывод, что действия подсудимых по изъятию чужого имущества нельзя признать открытыми и переквалифицировал действия подсудимых с п. «а» ч. 2 ст. 161 УК РФ – «грабеж, то есть открытое хищение чужого имущества, группой лиц по предварительному сговору на п. «а» ч.2 ст. 158 УК РФ – кража, то есть тайное хищение чужого имущества, свершенная группой лиц по предварительному сговору. Кража относится к ненасильственным преступлениям, поэтому тайное изъятие имущества у лица, которое насильственным способом лишено возможности наблюдать за действиями преступника (заперто в помещении), следует квалифицировать в зависимости от характера примененного насилия как

грабеж или разбой. Введение в организм потерпевшего опасных для жизни и здоровья сильнодействующих веществ с целью приведения его таким способом в беспомощное состояние и завладение чужим имуществом должно квалифицироваться как разбой». В случае, если с той же целью в организм потерпевшего введены вещества, не представляющие опасности для его жизни и здоровья, содеянное надлежит квалифицировать в зависимости от последствий как грабеж, соединенный с насилием, либо покушением на это преступление» [63].

«Если изобличенный вор, осознав, что начатое им тайное хищение обнаружено, бросает похищенное и пытается скрыться, чтобы не оказаться задержанным, такие действия в грабеж не трансформируются, оставаясь кражей (или покушением на ее совершение). И если в целях избежания задержания виновный применяет насилие к задерживающим его лицам, его действия образуют самостоятельное преступление против личности.

В таких случаях действия виновного следует квалифицировать по совокупности преступлений как кражу или покушение на кражу и по статьям против личности, в зависимости от тяжести вреда, причиненного здоровью» [63].

При квалификации преступления могут возникнуть трудности, так как многие нормы Уголовного кодекса РФ могут рассматриваться судами по-разному. При квалификации хищения чужого имущества в виде кражи ошибочно суды могут квалифицировать преступление как мошенничество, так как эти преступления имеют много общих признаков, например, одинаковый объект преступления – право собственности. Главным отличием кражи от мошенничества является то, в каком качестве выступает в этих хищениях обман. В мошенничестве обман является способом совершения преступления; в результате его применения происходит завладение чужим имуществом или правом на имущество. В краже способом совершения преступления является тайное изъятие имущества, обман выступает в качестве средства, облегчающего совершение этого преступления.

Обратимся к судебной практике для подтверждения данных выводов. «Челябинским областным судом вынесено апелляционное постановление № 22–590/2016 от 3 марта 2016 г. по делу № 22–590/2016. В материалах дела установлено, что осужденный украл из гаража потерпевшего инструменты, при этом у осужденного находились в распоряжении ключи потерпевшего, которые он сам ему передал. Как следует из имеющихся в деле доказательств, инициатива передачи гаража и инструментов во временное пользование осужденного исходила не от осужденного, а от потерпевшего. Ключи от гаража были переданы ему заранее, и на момент их передачи осужденный не имел умысла на хищение имущества из гаража, умысел у него возник позднее, когда он попал в тяжелое материальное положение. Каких-либо данных о возникновении у осужденного умысла на хищение инструментов и иного находившегося в гараже имущества до передачи ему ключей от гаража в материалах дела не имелось. При таких обстоятельствах по рассматриваемому делу суд принял решение переqualифицировать действия осужденного с ч. 1 ст. 159 УК РФ на ч. 1 ст. 158 УК РФ» [83].

Схожие составы по своим признакам имеют кража и самоуправство, в обоих случаях имеет место посягательство на чужое имущество, только кража – это тайное хищение чужого имущества, причинившее имущественный вред, а самоуправство – это самовольное совершение действий, причинивших имущественный вред, можно сказать, это хищение вверенного имущества. Но в отличие от кражи, самоуправство совершается не с целью хищения чужих вещей, а с целью завладения имуществом, в отношении которого лицо обладает действительным или предполагаемым правом.

Исходя их положений пункта 7 постановления Пленума, не образуют состава кражи «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».

Накопленная судебная практика всё-таки демонстрирует сложность в отграничении хищения в виде кражи от самоуправства. Проблема состоит в том, что трудно установить черту, отделяющую хищение чужого имущества от самоуправных действий и злоупотребления правом. Сложность оценки состава преступлений о самоуправстве возникает из-за размытой формулировки диспозиции статьи, из смысла которой не в полной мере ясна суть самоуправства.

Для подтверждения трудностей в отграничении преступлений, вернемся к судебной практике. «Так, Верховным судом Республики Башкортостан в апелляционном постановлении № 22–1257/2016 от 7 июня 2016 г. по делу № 22–1257/2016.

Из материалов дела следует, что подсудимый неправомерно завладел электрической печью, принадлежащей потерпевшей, с причинением ей значительного ущерба. Суд первой инстанции, признавая подсудимого виновным в тайном хищении имущества, не произвел оценку показания потерпевшей о том, что со слов сына ей стало известно, что он занимал у подсудимого деньги и долг не вернул. Со слов потерпевшей ей известно, что электроплитку подсудимый взял в счёт долга. Показания свидетеля (сына) о том, что он занял у подсудимого денежные средства, но вовремя не вернул также не получили оценки в приговоре. Поэтому, пересмотрев материалы дела, Верховный суд Республики Бурятия принял решение переквалифицировать действия подсудимого с п. «в» ч. 2 ст. 158 УК РФ на ч. 1 ст. 330 УК РФ» [84].

Кража чужого имущества является самым распространенным преступлением в России и в силу этого факта представляют повышенную степень общественной опасности для экономических интересов граждан и государства. Анализ уголовных дел свидетельствует о том, что практика квалификации хищений имеет некоторые трудности в квалификации действий виновных лиц.

Вывод по разделу 2

Таким образом, в заключение, мы хотим осветить разработанное нами предложение, которое должно, по нашему мнению разрешить существующую проблему в правоприменительной практике. Считаем, что Пленум Верховного Суда РФ должен определить конкретный круг лиц, в присутствии которых действия виновного будут квалифицированы как кража; а также разрешить проблему разграничения кражи – тайного хищения чужого имущества с элементами обмана от мошенничества – хищения чужого имущества или приобретение права на чужое имущество путем обмана или злоупотребления доверием путем изменения или дополнения постановления Пленума Верховного Суда РФ или действующего законодательства.

ЗАКЛЮЧЕНИЕ

История ответственности за кражу показывает, что ответственность за совершение кражи возникла с древних времен и получила дальнейшее развитие особенно в 19 веке и в советское время.

«Выборочное исследования действующего уголовного законодательства Российской Федерации и некоторых зарубежных стран позволяет сделать вывод о значительном сходстве уголовно-правового регулирования ответственности за хищение в странах ближнего зарубежья и нашей стране, сочетающемся в то же время с определенными характерными отличиями» [29].

«Предмет кражи составляет движимое имущество материального мира, которое имеет овеществленный характер, что обычно выражается в его стоимости и цене, и которое может быть перемещено в пространстве.

Непосредственный объект посягательства – это общественные отношения собственности.

Поскольку кражей по закону признается только тайное хищение имущества, то необходимо подробнее остановиться на критериях тайности, которых в теории уголовного права выделяют два:

- 1) объективный – он характеризует отношение к совершаемому изъятию имущества со стороны собственника, владельца либо другого постороннего лица.
- 2) субъективный – он характеризует отношение самого похитителя к возможности осознания другими лицами акта противоправного изъятия» [43].

Хищение признается тайным, если налицо оба критерия или хотя бы главный из них – субъективный» [43].

В юридической литературе нередко цель отождествляется с мотивом, а иногда акцент делается на стремлении виновного безвозвратно обратить имущество в свою пользу или пользу других лиц, с чем можно согласиться. Но мы не согласны с мнением, что кража может совершаться и без наличия корыстной цели, а только при одном лишь прямом умысле – именно из-за наличия настойчивого стремления людей обогатиться за счет других хищения и признаются имеющими повышенную опасность по сравнению с другими посягательствами на собственность, например уничтожением имущества, предусмотренным ст. 167 и 168 УК РФ. В этой связи надо отметить, что именно из-за отсутствия корыстной цели угоны автотранспорта, хотя и имеющие в России массовый характер, не считаются хищениями.

Корыстная цель налицо, если чужое имущество изымалось и (или) обращалось в пользу виновного, или в пользу других лиц, близких виновному, в улучшении материального положения которых он заинтересован, или в пользу соучастников виновного.

Главным отличием кражи от мошенничества является то, в каком качестве выступает в этих хищениях обман. В мошенничестве обман является способом совершения преступления; в результате его применения происходит завладение чужим имуществом или правом на имущество. В краже способом совершения

преступления является тайное изъятие имущества, обман выступает в качестве средства, облегчающего совершение этого преступления.

Схожие составы по своим признакам имеют кража и самоуправство, в обоих случаях имеет место посягательство на чужое имущество, только кража – это тайное хищение чужого имущества, причинившее имущественный вред, а самоуправство – это самовольное совершение действий, причинивших имущественный вред, можно сказать, это хищение вверенного имущества. Но в отличие от кражи, самоуправство совершается не с целью хищения чужих вещей, а с целью завладения имуществом, в отношении которого лицо обладает действительным или предполагаемым правом.

БИБЛИОГРАФИЧЕСКИЙ СПИСОК

1. Конституция Российской Федерации // Российская газета. – 1993. – 22 декабря.
2. Уголовный кодекс РФ от 13 июня 1996 г. № 63–ФЗ // Собрание законодательства РФ. – 1996. – № 25. – Ст. 2954.
3. Уголовный кодекс Республики Казахстан: закон от 16.07.1997 г. № 167–1. – https://online.zakon.kz/document/?doc_id=1008032
4. Уголовный кодекс Республики Таджикистан: закон Республики Таджикистан от 21.05.1998 г. – http://www.adlia.tj/show_doc.fwx?rgn=1237.
5. Уголовный Кодекс Республики Казахстан от 3 июля 2014 года (по состоянию на 01.01.2015). – https://online.zakon.kz/Document/?doc_id=315.
6. Уголовный кодекс Украины от 5 апреля 2001 г. – https://online.zakon.kz/document/?doc_id=30418109.
7. Уголовный кодекс Республики Беларусь: закон от 9.07.1999 г. № 275–3 // Национальный реестр правовых актов Республики Беларусь. – 1999. – № 2/50.
8. Уголовный кодекс Молдавии. – http://base.spininform.ru/show_doc.fwx?Rgn.
9. Конституция Монголии от 13 января 1992 г. – www.legendtour.ru/rus/mongolia/text/constitution-of-mongolia-1992.shtml
10. Адельханян, Р.А. Уголовное право: практический курс: учебник / Р.А. Адельханян, А. Наумов. – М.: Волтерс Клувер, 2007. – 423 с.
11. Баркадзе, А.А. Продолжаемое мошенничество: теория и практика / А.А. Баркадзе // Безопасность бизнеса. – 2014. – № 2. – С. 62.
12. Безверхое, А.Г. Имущественные преступления / А.Г. Безверхое. – Самара: Юрист, 2001. – 26 с.
13. Богданчиков, С.В. Противодействие преступным посягательствам на абсолютное право собственности (хищениям) / С.В. Богданчиков. – М.: Юрист, 2008. – 76 с.
14. Бойцов, А.И. Преступления против собственности / А.И. Бойцов – СПб.: Юрист, 2002 – 248 с.
15. Борзенков, Г.Н. Признаки хищения в составе вымогательства / Г.Н. Борзенков // Законность. – 2010. – № 4. – С. 19.
16. Буз, С.И. Особенности становления и развития института кражи: к истории вопроса (911-1903 гг.) / С.И. Буз // Экономика. Право. Печать. Вестник КСЭИ. – 2014. – № 3–4 (6364). – С. 83–92.
17. Бышевский, Ю.В. Ответственность за кражу по уголовным кодексам советского периода / Ю.В. Бышевский // Научный вестник Омской академии МВД России. – 2014. – № 4 (55). – С. 64–68.
18. Вишнякова, Н.В. Момент окончания продолжаемых хищений чужого имущества / Н.В. Вишнякова // Законы России: опыт, анализ, практика. – 2016. – № 6. – С. 21 – 25.
19. Владимиров, В.А. Квалификация похищений личного имущества / В.А. Владимиров. – М.: Юрист, 1974. – 32 с.
20. Владимирский-Буданов, М. Обзор истории русского права / М. Владимирский-Буданов. – Ростов-н/Д.: ЮРАйт, 1995. – 310 с.

21. Волосова, Н.Ю. К вопросу об отграничении составов «кража» и «грабеж» в уголовном праве Испании / Н.Ю. Волосова, О.В. Журкина // Вестник Кемеровского государственного университета. – 2014. – № 4–1 (60). – С. 262–264.
22. Георгиевский, Э.В. Состав преступления / Э.В. Георгиевский, Р.В. Кравцов. – Иркутск: Норма, 2012. – 125 с.
23. Гладилин, В.В. Временное позаимствование в уголовном праве: вопросы ответственности / В.В. Гладилин. – М.: Юрист, 2006. – 75 с.
24. Елисеев, С.А. «Хищение похищенного»: проблемы квалификации / С.А. Елисеев // Уголовное право. – 2008. – № 1. – С. 48.
25. Ермакова, О.В. Соотношение понятий «реальная возможность пользоваться или распорядиться похищенным имуществом» и «причинение имущественного ущерба собственнику или иному владельцу имущества» / О.В. Ермакова // Уголовное право. – 2014. – № 1. – С. 23.
26. Ермакова, О.В. Момент окончания преступлений против собственности: закон, теория, практика / О.В. Ермакова. – М.: Юрлитинформ, 2013. – 62 с.
27. Есаков, Г.А. Денежные суррогаты и ответственность за хищение / Г.А. Есаков // Уголовное право. – 2015. – № 1. – С. 48.
28. Иногамова-Хегай, Л.В. Российское уголовное право: учебник. В 2 т. Особенная часть / Л.В. Иногамова-Хегай, В.С. Комиссаров. – М.: Проспект, 2009. – 2 т. – 181 с.
29. Касницкая, И.Ю. К вопросу о квалификации покушения на кражу с причинением значительного ущерба / И.Ю. Касницкая // Сборник материалов IX Международной научно-практической конференции. – М.: Юрист, 2016. – С. 474–478.
30. Кипель, А.Г. «Чужое имущество» как предмет кражи / А.Г. Кипель // Сборник: Экономика и право: теоретические и практические проблемы современности материалы международной научно-практической конференции. – Рязань: Негосударственное образовательное учреждение высшего образования «Московская академия экономики и права», Рязанский филиал, 2016. – С. 91–93.
31. Кириенко, Н.Г. О квалификации соучастия в хищении с незаконным проникновением в жилище, помещение, иное хранилище / Н.Г. Кириенко // Актуальные проблемы борьбы с преступлениями и иными правонарушениями: Материалы Пятой международной научно-практической конференции. – Барнаул: АльтаПресс, 2007. – С. 165.
32. Клепицкий, И.А. Собственность и имущество в уголовном праве / И.А. Клепицкий // Государство и право. – 1997. – № 5. – С. 77.
33. Кокшаров, С.С. Некоторые вопросы квалификации соучастия в хищениях социалистического имущества путем присвоения, растраты или злоупотребления служебным положением / С.С. Кокшаров // Вопросы предупреждения преступности. – 1967. – № 17. – С. 43.

34. Кочои, С.М. Ответственность за корыстные преступления против собственности/ С. М. Кочои. – М.: АНТЭЯ, 2000. – 209 с.
35. Кравцов, Р.В. К вопросу о признаках состава кражи чужого имущества / Р.В. Кравцов, В.И. Кузнецов // Сибирский юридический вестник. – 2015. – № 4. – С. 82–89.
36. Краслянская, Н.В. К вопросу об уголовно-правовой характеристике состава кражи / Н.В. Краслянская // Вестник Краснодарского университета МВД России. – 2013. – № 2 (20). – С. 31–33.
37. Кригер, Г.А. Квалификация хищений социалистического имущества / Г.А. Кригер. – М.: Норма, 1971. – 92 с.
38. Кудряшов, О.В. Кража, совершенная с незаконным проникновением в жилище (доктринальное толкование) / О.В. Кудряшов // Актуальные вопросы образования и науки. – 2016. – № 1–2 (53–54). – С. 23–28.
39. Кузнецов, В.И. Уголовное право России. Особенная часть / В.И. Кузнецов. – Иркутск: Оттиск, 2012. – 178 с.
40. Курс уголовного права. Особенная часть / под ред. Г.Н. Борзенкова, В.С. Комиссарова. – М.: Норма, 2002. – 408 с.
41. Лепина, Т.Г. Уголовно-правовая охрана интеллектуальной собственности: дис... канд. юрид. наук / Т.Г. Лепина. – М., 2014. – 169 с.
42. Лопашенко, Н.А. Преступления в сфере экономики / Н.А. Лопашенко. – М.: Юрайт, 2006. – 144 с.
43. Лопашенко, Н. Новое постановление Пленума Верховного суда РФ по хищениям / Лопашенко Н. // Законность. – № 3 (821). – С. 33.
44. Лысак, В.В. Преступления против собственности / Лысак В.В.: – М.: Домодедово, 2006. – 82 с.
45. Милюков, С.Ф. Российское уголовное законодательство. Опыт критического анализа / С.Ф. Милюков. – СПб.: СПб. ин-т внешнеэконом. связей, экономики и права, 2000. – 232 с.
46. Наумов, А.В. Практика применения Уголовного кодекса Российской Федерации. Комментарий судебной практики и доктринальное толкование / А.В. Наумов. – М.: Норма, 2005. – 350 с.
47. Новикова, Ю.В. Расследование краж, совершенных группой лиц / Ю.В. Новикова. – М.: Юрайт, 2005. – 215 с.
48. Ожегов, С.И. Словарь русского языка / С.И. Ожегов. – М.: Просвещение, 1984. – 1508 с.
49. Петрухнов, С.Н. Некоторые вопросы квалификации краж, совершенных в соучастии / С.Н. Петрухнов // Пробелы в российском законодательстве. – 2014. – № 2. – С. 170–175.
50. Рарог, А.И. Уголовное право России. Особенная часть / А.И. Рарог. – М.: Эксмо, 2008. – 156 с.
51. Романюк, С.Н. Сложные единичные преступления: автореф. дис... канд. юрид. наук / С.Н. Романюк. – Тюмень, 2008. – 48 с.
52. Рябов, Д.С. Уголовно-правовая характеристика кражи в Российской Федерации / Д.С. Рябов // Актуальные проблемы уголовного права и процесса, уголовно-исполнительного права и криминалистики материалы

- II научно-практической конференции. – Саранск: Издательство Средне-Волжский институт (филиал) ВГУЮ (РПА Минюста России), 2016. – С. 155–157.
53. Сайлибаева, Ж.Ю. Понятие и признаки кражи по уголовному праву республики Казахстан / Ж.Ю. Сайлибаева // Путь науки. – 2015. – № 9 (19). – С. 94–96.
54. Севрюков, А.П. Хищение имущества: криминологические и уголовно-правовые аспекты / А.П. Севрюков. – М.: Норма, 2004. – 148 с.
55. Семенов, В.М. Чужое имущество как предмет кражи / В.М. Семенов // Юрист. – 2005. – № 5. – С. 28–33.
56. Семенов, В.М. Социальные, уголовно-правовые и криминологические основы борьбы с кражами в России : автореф. дис... д. юрид. наук / В.М. Семенов. – М.: Юрайт, 2006. – 75 с.
57. Сидорова, А.В. Объективные признаки кражи / А.В. Сидорова // Вестник Челябинского государственного университета. – 2013. – № 11 (302). – С. 106–110.
58. Скляр, С.В. Законодательная регламентация и квалификация хищений / С.В. Скляр. – Иркутск: Оттиск, 2007. – 343 с.
59. Толмачев, О. Квалификация преступлений при частичной реализации умысла / О. Толмачев // Российская юстиция. – 2000. – № 12. – С. 312–315.
60. Третьяк, М. Момент окончания хищения / М. Третьяк, В. Волошин // Уголовное право. – 2007. – № 3. – С. 63–67.
61. Уголовное право. Особенная часть / отв. ред. И.Я. Козаченко, З.А. Незнамова, Г.П. Новоселов. – М.: Юрист, 2001. – 268 с.
62. Фойницкий, И.Я. Курс уголовного права. Часть Особенная (посягательства личные и имущественные) / И.Я. Фойницкий. – СПб.: Тип. М.М. Стасюлевича, 1916. – 194 с.
63. Характеристика состояния преступности в Российской Федерации за январь – декабрь 2016 г. – мвд.рф/reports/item/9338947/.
64. Хилюта, В.В. Проблемы доктринального толкования физического признака имущества в уголовном праве / В.В. Хилюта // Российский юридический журнал. – 2014. – № 5. – С. 160–163.
65. Хмелева, М.Ю. Уголовная ответственность за мошенничество: автореф. дис... канд. юрид. наук / М.Ю. Хмелева. – Омск, 2008. – 34 с.
66. Шарапов, Р. Квалификация мелкого хищения при наличии признаков, предусмотренных уголовным законом / Р. Шарапов // Законность. – 2013. – № 7. – С. 35.
67. Шульга, А.В. Информация имущественного характера как предмет преступлений против собственности / А.В. Шульга // Уголовное право. – 2012. – № 3. – С. 87.
68. Щербаков, В.П. Методика исследования уголовно-правовых норм, предусматривающих ответственность за совершение хищения чужого имущества в форме кражи / В.П. Щербаков // Вестник Тамбовского

- университета. Серия: Гуманитарные науки. – 2015. – № 11 (151). – С. 151–156.
69. Яни, П.С. Квалификация хищений: момент окончания, безвозмездность, ущерб / П.С. Яни // Законность. – 2015. – № 12. – С. 43–47.
70. Постановление Пленума Верховного Суда СССР от 4 марта 1929 г. № 23 «Об условиях применения давности и амнистии к делящимся и продолжаемым преступлениям» (с изменениями, внесенными Постановлением Пленума Верховного Суда СССР от 14 марта 1963 г. № 1) // Сборник постановлений Пленумов Верховных Судов СССР и РСФСР (Российской Федерации) по уголовным делам. – М.: Норма, 1999. – С. 5 – 6.
71. Постановление Пленума Верховного Суда РФ от 27.12.2002 № 29 «О судебной практике по делам о краже, грабеже и разбое» // Бюллетень Верховного Суда РФ. – 2003. – № 2.
72. Постановление Пленума Верховного Суда РФ от 27.12.2007 № 51 «О судебной практике по делам о мошенничестве, присвоении и растрате» // Бюллетень Верховного Суда РФ. – 2008. – № 2.
73. Постановление Пленума Верховного Суда РФ от 01.02.2011 № 1 «О судебной практике применения законодательства, регламентирующего особенности уголовной ответственности и наказания несовершеннолетних» // Бюллетень Верховного Суда РФ. – 2011. – № 4.
74. Определение Верховного Суда РФ от 26 июня 2008 г. по делу № 1. – 505/2007 // <http://sudact.ru/vsrf/doc/IQQ8XZ2pVbUX>.
75. Постановление президиума Челябинского областного суда от 26 января 2011 г. по делу № 44-у-8/2011 – СПС «КонсультантПлюс».
76. Приговор Карталинского районного суда г. Карталы от 8 апреля 2012 г. – www.судебные.решения.рф
77. Постановление Центрального районного суда г. Челябинска от 19 декабря 2012 г. № 1–778/20121–7812. – СПС «КонсультантПлюс».
78. Приговор районного суда г. Карталы от 18 ноября 2013 г. № 1–754/2013 – СПС «КонсультантПлюс».
79. Приговор Саткинского городского суда Челябинской области от 13 марта 2014 г. № 1–03/2014–1–3/2014(1–169/2013) – СПС «КонсультантПлюс».
80. Постановление Карталинского городского суда Челябинской области № 1-175/2015 от 30 сентября 2015 г. по делу № 1–175/2015. – <http://sudact.ru/regular/doc/bTukczTckNYL/>.
81. Апелляционное постановление Челябинского областного суда № 22–590/2016 от 3 марта 2016 г. по делу № 22–590/2016. – <http://sudact.ru/regular/doc/DJsIXaWE1dQ4/>.
82. Апелляционное постановление Верховного суда Республики Башкортостан № 22–1257/2016 от 7 июня 2016 г. по делу № 22–1257/2016. – <http://sudact.ru/regular/doc/G2ZbCEgReEYС/>.
83. Приговор Ленинский районный суд г. Челябинска № 1–435/2016 от 19 декабря 2016 г. по делу № 1–435/2016. – <http://Sudakt.ru>.

84. Приговор Калининского районного суда г. Челябинска № 1–737/2016 от 20 декабря 2016 г. по делу № 1–737/2016. – [http: // Sudakt.ru](http://Sudakt.ru).
85. Банда «Красный нос». – [www.youtube. com](http://www.youtube.com).