

На правах рукописи

Мусьял Ирина Александровна

**ДИФФЕРЕНЦИРОВАННЫЕ ВИДЫ МОШЕННИЧЕСТВА:
ТЕОРЕТИЧЕСКИЕ И ПРАКТИЧЕСКИЕ ПРОБЛЕМЫ**

12.00.08 – уголовное право и криминология, уголовно-исполнительное право

АВТОРЕФЕРАТ

диссертации на соискание ученой степени

кандидата юридических наук

Курск-2018

Работа выполнена в Юго-Западном государственном университете

Научный руководитель доктор юридических наук, доцент

Шевелева Светлана Викторовна

Официальные оппоненты: **Сидоренко Элина Леонидовна,**

доктор юридических наук, профессор

Московский государственный Институт

международный отношений (Университет)

Министерства иностранных дел Российской

Федерации, кафедра уголовного права, уголовного

процесса и криминалистики, профессор

Баранчикова Марина Вячеславовна,

кандидат юридических наук, доцент,

Орловский юридический институт Министерства

внутренних дел Российской Федерации им. В.В.

Лукьянова, кафедра уголовного права, криминологии и

психологии, доцент

Ведущая организация Московский государственный юридический университет имени О.Е. Кутафина (МГЮА)

Защита состоится «13» октября 2018 года в 11 часов на заседании диссертационного совета Д 999.132.02 на базе ФГБОУ ВО "Чеченский государственный университет", ФГБОУ ВО "Юго-Западный государственный университет" по адресу: 305040, г. Курск, ул. 50 лет Октября, 94, конференц-зал.

С диссертацией можно ознакомиться в библиотеке ФГБОУ ВО "Чеченский государственный университет", ФГБОУ ВО "Юго-Западный государственный университет" и на сайте <https://www.swsu.ru/ds/d999.132.02/>

Автореферат разослан «__» _____ 2018 г.

Ученый секретарь

диссертационного совета



Бидова Бэла Бертовна

ОБЩАЯ ХАРАКТЕРИСТИКА РАБОТЫ

Любые негативные экономические, политические, социальные изменения с неизбежностью вызывают всплеск новых видов мошеннических действий, расширение сфер общественной жизни, где могут совершаться такого рода преступления. Очевидно и то обстоятельство, что законодатель не может «придумывать» преступления, руководствуясь лишь приблизительными представлениями о том, что нужно на данном временном отрезке гражданам, обществу и государству. Норма о мошенничестве, практически в неизменном виде, перешедшая из УК РСФСР 1960 г. перестала отвечать реалиям. В связи с этим в 2012 году Президент РФ отметил, что необходимо уточнение такого состава преступления как мошенничество в целях исключения манипулирования соответствующими правовыми нормами¹. В том же году по инициативе Верховного Суда РФ в уголовное законодательство было введено шесть самостоятельных составов мошенничества². Исходя из текста пояснительной записки, включение новых статей о мошенничестве было связано с устареванием действовавшей нормы, а современный уровень правоотношений предъявлял новые требования к диспозиции ст. 159 УК РФ.

Такое законодательное решение вызвало определенное замешательство правоприменителя, результатом чего явилась противоречивая судебная практика. Поспешность принятия федерального закона № 207-ФЗ от 29.11.2012 объясняет (но не оправдывает) непроработанность отдельных положений, касающихся специальных видов мошенничества. В результате этого уже в 2014 г. Конституционный Суд РФ признал ст. 159.4 УК РФ не соответствующей Конституции РФ в части размера наказания за данное преступление³; в 2016 году федеральным законом №325-ФЗ от 03.07.2016 были внесены существенные

¹ <http://www.kremlin.ru/acts/assignments/execution/16923>

² Федеральный закон от 29.11.2012 № 207-ФЗ «О внесении изменений в Уголовный кодекс Российской Федерации и отдельные законодательные акты Российской Федерации» // Собрание законодательства РФ. 03.12.2012. № 49. ст. 6752.

³ Постановление Конституционного Суда РФ от 11.12.2014 № 32-П «По делу о проверке конституционности положений статьи 159.4 Уголовного кодекса Российской Федерации в связи с запросом Салехардского городского суда Ямало-Ненецкого автономного округа» // Вестник Конституционного Суда РФ. 2015. №2.

изменения по вопросам регламентации мошенничества, где лишь отчасти были разрешены наиболее острые проблемы специальных видов мошенничества.

Практическая реализация новых норм о мошенничестве осложнялась и тем, что до ноября 2017 года отсутствовали разъяснения высшей судебной инстанции по практике применения специальных составов мошенничества, и правоприменитель вынужден был с осторожностью соотносить разъяснения Пленума Верховного Суда РФ, изложенные в Постановлении от 27.12.2007 № 51 «О судебной практике по делам о мошенничестве, присвоении и растрате» с существенно изменившимся законодательством.

Новое Постановление Пленума Верховного Суда РФ от 30 ноября 2017 № 48 «По делам о мошенничестве, присвоении и растрате» отчасти разрешило наиболее остро стоящие проблемы перед практикой. Учитывая тот факт, что при формулировании диспозиций специальных составов мошенничества законодатель отказался от доктринальных понятий (отсутствие всех форм обмана, исключение альтернативного способа «злоупотребление доверием», расширение круга адресатов обмана и т.д.), а все нормы специальных видов мошенничества являются бланкетными, крайне актуальной видится необходимость проведения комплексного исследования всех специальных видов мошенничества и сопоставления субъективных и объективных признаков «простого» мошенничества (ст.159 УК РФ) и специальных видов.

Стоит отметить, что в доктрине уголовного права деление мошенничества на специальные виды в зависимости от сферы совершения было воспринято крайне скептически. Полагаем, продолжать критиковать данные нововведения не имеет какого-либо практического смысла. В этой связи задача науки – выработать обоснованные предложения и рекомендации по правильному и единообразному применению данных норм. Кроме того, социально-политические и экономические изменения, происходящие в стране, заставляют по-новому взглянуть на отдельные устоявшиеся постулаты. Так, давно назрела необходимость пересмотра вопроса о предмете хищения, способе совершения мошенничества и ряде других аспектов.

Таким образом, совокупность назревших теоретических и сугубо практических проблем обусловила актуальность исследования.

Степень научной разработанности проблемы. Вопросам исследования феномена мошенничества посвящена не одна сотня монографических работ, в том числе докторских и кандидатских диссертаций. Комплексному исследованию всех форм хищения, коим является мошенничество, посвящены работы А.Г. Безверхова, А.И. Бойцова, В.В. Векленко, Г.В. Вериной, Н.В. Вишняковой, Б.В. Волженкина, Л.Д. Гаухмана, М.Г. Иванова, В.И. Каньгина, С.М. Кочои, Г.А. Кригера, Ш.А. Кудашева, В.Н. Кудрявцева, Н.Ф. Кузнецовой, В.Д. Ларичева, Н.А. Лопашенко, С.В. Максимова, В.В. Мальцева, Г.В. Назаренко, В.И. Плоховой, А.И. Ситникова, М.В. Степанова, М.В. Талан, С.И. Улезько, В.С. Устиновым, И.Я. Фойницкого, А.В. Шульга, П.С. Яни и др.

Существенный вклад в развитие отечественной науки по вопросам ответственности за мошенничество внесли В.Ф. Анисимов, Д.Н. Алиева, А.В. Бондарь, А.Г. Безверхов, Г.Н. Борзенков, В.А. Владимиров, Б.В. Волженкин, А.В. Галахова, А.Э. Жалинский, А.Н. Игнатов, С.Б. Иващенко, Н.Г. Кадников, И.А. Клепицкий, И.Я. Козаченко, В.С. Комиссаров, Н.Ф. Кузнецова, В.Н. Лимонов, Н.А. Лопашенко, Н.Н. Лунин, Ю.И. Ляпунов, В.С. Минская, А.В. Наумов, З.А. Незнамова, Б.С. Никифоров, Р.Б. Осокин, А.И. Рарог, П.Л. Сердюк, Э.Л. Сидоренко, Ю.И. Степанов, Л.Э. Сунчалиева, Э.С. Тенчов, И.С. Тишкевич, А.В. Хабаров, М.Ю. Хмелева, В.В. Хилюта.

Только за последние десять лет данная тема затрагивалась в диссертациях А.В. Архипова (Томск, 2016), Е.В. Белова (Москва, 2012 г.), К.В. Горобца (Москва, 2009 г.), И.А. Киселевой (Нижний Новгород, 2011 г.), А.А. Красиковой (Екатеринбург, 2013 г.), Д.Ю. Левшиц (Москва, 2007 г.), В.А. Маслова (Екатеринбург, 2015), С.С. Медведева (Краснодар, 2008 г.), С.Л. Нуделя (Москва, 2015 г.), В.Ю. Окружко (Ростов-на-Дону, 2009 г.), С.А. Петрова (Москва, 2015), Е.В. Суслиной (Екатеринбург, 2007 г.), Д.О. Тепловой (Москва, 2014 г.), А.В. Филиппова (Москва, 2010 г.), М.Ю. Хмелевой (Омск, 2008 г.), Н.А. Чикишевой (Владивосток, 2011 г.), Р.И. Шарипова (Москва, 2012 г.), А.А. Южина (Москва, 2015).

Большинство указанных исследований проводились до внесения изменений Федеральным Законом от 29.11.2012 № 207-ФЗ. Отдельные составы специальных видов мошенничества рассмотрены в диссертациях В.А. Маслова «Уголовная ответственность за мошенничество в сфере страхования» (Санкт-Петербург, 2015 г.), А.В. Архипова «Мошенничество при получении выплат (ст. 159.2 УК РФ): уголовно-правовая характеристика» (Томск, 2016 г.).

Комплексному исследованию специальных составов мошенничества посвящена диссертация А.А. Южина (Москва, 2015 г.), несомненно, внесшая в развитие уголовно-правовой науки серьезный вклад. Тем не менее, данная работа строится на идее отрицания необходимости существования специальных видов мошенничества. В диссертации С.А. Петрова (Москва, 2015 г.) особое внимание уделено объективным признакам мошенничества, без детального анализа специальных видов мошенничества, в работе А.А. Красиковой (Екатеринбург, 2013 г.) анализ специальных составов мошенничества фактически отсутствует.

Несмотря на очевидную проработанность как практических, так и теоретических вопросов, связанных с проблемами квалификации мошенничества, введение новых составов заставляет по-новому взглянуть не только на устоявшиеся в доктрине уголовного права вопросы, но и сформулировать практические рекомендации. Поэтому основной упор в работе делается именно на специальные виды мошенничества.

В то же время детальному исследованию не подвергались исторические, сравнительно-правовые и криминологические аспекты мошенничества и виды криминального обмана, т.к. данным вопросам в должной мере было уделено внимание другими исследователями.

Объектом исследования являются дифференцированные виды мошенничества.

Предмет диссертационного исследования включает действующее уголовное законодательство России и зарубежных государств, материалы судебно-следственной практики, статистические данные, научные публикации по теме исследования.

Цель и задачи исследования. Цель исследования заключается в выявлении и разрешении проблем, возникающих при применении норм о специальных видах мошенничества и формулировании научно обоснованных предложений в части совершенствования действующего уголовного законодательства Российской Федерации и правоприменительной практики.

Обозначенная цель предопределила формулировку и необходимость решения следующих задач:

Обозначенная цель предопределила формулировку и необходимость решения следующих задач:

- установить социально-экономические и политические предпосылки законодательного закрепления специальных видов мошенничества;

- определить необходимость выделения специальных видов мошенничества, в том числе и с учетом опыта зарубежных государств;

- выявить основания для классификации видов мошенничества;

- определить объект и признаки предмета мошенничества;

- провести юридический анализ объективных признаков мошенничества и установить особенности законодательных конструкций специальных составов мошенничества;

- сформулировать специфические элементы субъективных признаков специальных видов мошенничества;

- выявить уголовно-значимые признаки границ специальных видов мошенничества по сферам их совершения;

- определить специальные средства совершения мошенничества, влияющие на квалификацию;

- выявить проблемные вопросы уголовной ответственности за специальные виды мошенничества;

- предложить направления оптимизации правовой регламентации и практики применения норм о специальных видах мошенничества.

Методология и методика исследования. Методологической основой диссертационного исследования является диалектический подход к рассмотрению

объекта и предмета исследования. Достоверность исследования достигнута посредством использования системно-структурного, сравнительно-правового, формально-логического и других научных методов⁴.

Теоретическую основу исследования составляют доктринальные источники в области общей теории права, цивилистики, права социального обеспечения, информационного права, банковского права, страхового права, уголовного права, криминологии, экономики. Теоретико-правовым фундаментом работы явились исследования Ф.Н. Багаутдинова, А.И. Бойцова, В.В. Векленко, Б.В. Волженкина, С.М. Кочои, В.Н. Кудрявцева, Н.Ф. Кузнецовой, В.Д. Ларичева, Н.А. Лопашенко, В.В. Мальцева, А.В. Наумова, А.И. Рарога, М.В. Талан, В.С. Устинова и других ученых.

Нормативную базу исследования составили Конституция Российской Федерации, международное законодательство, уголовное законодательство России и зарубежных государств, действующее регулятивное законодательство.

Эмпирическую базу диссертации составила изученная соискателем практика Конституционного Суда РФ, Верховного Суда РФ и нижестоящих судов общей юрисдикции (свыше 500 судебных решений по уголовным делам) на основе использования «Бюллетеня Верховного Суда РФ», системы ГАС «Правосудие» и веб-сайтов соответствующих судов, СПС КонсультантПлюс за период с 2012 по 2018 г.г.. Накопление эмпирического материала осуществлялось также в ходе изучения статистических данных Судебного департамента при Верховном Суде РФ и ГИАЦ МВД РФ за период с 2010 по 2018 г.г..

Научная новизна исследования, представляющего собой комплексное исследование специальных видов мошенничества, заключается в следующем:

- обоснована социально-экономическая и политическая необходимость выделения специальных видов мошенничества;
- представлена классификация по нескольким основаниям специальных составов мошенничества;

⁴ См., подробнее: Берков В.Ф. Философия и методология науки: учеб. пособие. – М.: Новое знание, 2004. С. 78-175; Назаренко Г.В. Философия и методология науки: учеб. пособие. – М.: Проспект, 2017. С. 13-19.

- с учетом того обстоятельства, что все специальные составы мошенничества имеют бланкетный характер, определены границы сфер действия каждого из специальных составов мошенничества;

- объективные и субъективные признаки мошенничества представлены с учетом особенностей их регламентации в специальных составах;

- сформулированы предложения по совершенствованию законодательства и практики его применения. Компоненты новизны диссертационному исследованию придает сама постановка ряда общетеоретических вопросов избранной темы и предлагаемые варианты их решения.

Основные положения, выносимые на защиту:

1. Обосновано, что законодательное выделение специальных видов мошенничества является объективной необходимостью, обусловленной социально-экономическими и политическими изменениями в стране. Конкретизация составов мошенничества позволит снизить число ошибок и злоупотреблений при условии их системного толкования и увеличит эффективность правоприменения.

2. Выявлены отдельные недостатки нормативного определения объективных и субъективных признаков всех видов мошенничества и даны предложения, направленные на их устранение, в частности:

- предметом мошенничества могут быть все объекты гражданских прав, кроме интеллектуальной собственности и нематериальных благ. В связи с этим из диспозиции ч.1 ст. 159 УК РФ должна быть изъято словосочетание «право на имущество» как тождественное понятие «имущество», а ст. 158 УК РФ дополнена примечанием 1.1. следующего содержания: «Под предметом хищения в статьях настоящего Кодекса понимаются объекты гражданских прав, за исключением интеллектуальной собственности и нематериальных благ»;

- злоупотребление доверием является составляющей обмана, поэтому выделение его в качестве альтернативного способа совершения мошенничества является излишним;

- единственно верным критерием определения возраста, с которого может наступать уголовная ответственность, является возможность осознания лицом общественной опасности совершаемого деяния. Доказывается целесообразность снижения возраста до 14 лет для преступлений, предусмотренных ч.1-4 ст. 159, 159.3, 159.6 УК РФ.

3. Причинение ущерба по признаку значительности для потерпевшего должно быть единым не только по сумме, но и для всех потерпевших. Поэтому примечания 1,2,3 к ст. 159 УК РФ, примечание к ст. 159.1 УК РФ необходимо признать утратившими силу. Примечание 2 к ст. 158 УК РФ предлагается изложить в следующей редакции: «Значительный ущерб в статьях настоящей главы, определяется с учетом имущественного положения потерпевшего, но не может составлять менее пяти тысяч рублей».

4. Обосновывается неудачное расположение в уголовном законе норм о мошенничестве в сфере предпринимательской деятельности и нерешенность вопроса о соблюдении принципа равенства и добросовестности сторон, свободы договора и конкуренции. Разделение способов уголовно-правовой охраны права собственности физических лиц и юридических лиц, в том числе индивидуальных предпринимателей не будет способствовать равной защите интересов всех субъектов уголовно-правовых отношений. Предлагается примечание 4 к ст. 159 изложить в следующей редакции: «Действие частей пятой-седьмой настоящей статьи распространяется на случаи преднамеренного неисполнения договорных обязательств между лицом, осуществляющим предпринимательскую деятельность, и физическим или юридическим лицом».

Критически оценивается отсутствие квалифицирующих признаков группового совершения мошенничества в сфере предпринимательской деятельности. Предлагается ч.6 ст. 159 УК РФ дополнить фразой «либо группой лиц по предварительному сговору», ч.7 ст. 159 УК РФ – «либо организованной группой».

5. Обосновывается «зауженный» подход законодателя к определению деяний, подпадающих под признаки ст. 159.1 УК РФ, в связи с чем доказывается необходимость расширения сферы действия ст. 159.1 УК РФ и предлагается ее

следующая редакция: «Мошенничество в сфере заемно-кредитных отношений, то есть хищение имущества путем предоставления банку или небанковской кредитной организации заведомо ложных и (или) недостоверных сведений, а равно умолчание о фактах, имеющих значение для определения финансовых возможностей лица, - наказывается...» (далее по тексту УК РФ).

6. Предложено понятие социальных выплат, применительно к ст. 159.2 УК РФ, под которыми следует понимать безвозмездное предоставление гражданам денежных выплат, натуральной помощи, жизненно необходимых товаров и социальных услуг, носящих компенсационный или стимулирующий характер, направленное на поддержку социально уязвимых категорий граждан, выравнивание уровня доходов населения, а также стимулирование финансовой самостоятельности и социальной активности, основанные на категориальном принципе и финансируемые из средств федерального бюджета, государственных внебюджетных фондов, бюджетов субъектов РФ и бюджетов муниципальных образований.

Доказывается, что ст. 159.2 УК РФ должна охранять государственные целевые средства, выделенные не только на социальную сферу, но и в целом ориентированные на государственную поддержку от преступных посягательств недобросовестных адресатов финансирования. Предлагается авторская редакция диспозиции ч.1 ст. 159.2 УК РФ: «Мошенничество при получении выплат, т.е. хищение денежных средств или иного имущества при получении пособий, компенсаций, субсидий и иных форм государственной поддержки, установленных законом или иными нормативно-правовыми актами, путем предоставления заведомо ложных сведений, а равно путем умолчания о фактах, влекущих прекращение указанных выплат, - наказывается...»

7. Норма о мошенничестве в сфере страхования призвана охранять интересы не только страховых компаний, но и страхователей, и выгодоприобретателей. Не подпадают под сферу действия ст. 159.5 УК РФ мошеннические действия со страховыми выплатами по обязательному медицинскому или обязательному

социальному страхованию, т.к. они являются предметом преступления, предусмотренного ст. 159.2 УК РФ.

8. Аргументируется декриминализация мошенничества с использованием платежных карт ввиду отсутствия эффективности данной нормы в силу некачественной технико-юридической формулировки и существующих более четко определенных уголовно-правовых запретов, охватывающих такого рода преступные посягательства (ст. 159.1, 159.6 УК РФ).

9. Действующая редакция статьи ст. 159.6 УК РФ нуждается в дальнейших разъяснениях Пленума Верховного Суда РФ. С учетом сложившегося доктринального толкования форм хищения, судам следует дать разъяснения, что в случае, если хищение чужого имущества или приобретение права на чужое имущество путем ввода, удаления, блокирования, модификации компьютерной информации либо иного вмешательства в функционирование средств хранения, обработки или передачи компьютерной информации или информационно-телекоммуникационных сетей осуществляется с участием лица, воспринимающего искаженную информацию как истинную, (например, «фишинг», смс-мошенничество, платный просмотр видео-рекламы и т.п.), содеянное следует квалифицировать как мошенничество в сфере компьютерной информации. В случае осуществления хищения тем же способом, но без непосредственного участия человека, например, посредством использования автоматизированных систем, содеянное следует квалифицировать как кражу.

При решении вопроса о совокупности преступлений необходимо определять основания доступа к компьютерной информации. Если доступ осуществлялся незаконно, правоприменитель должен дать юридическую оценку таких действий.

Учитывая, что манипуляции с компьютерной информацией, направленные на хищение чужого имущества, возможны не только посредством обмана, но и другими способами (тайное хищение, присвоение и растрата), целесообразно сформулировать общую норму в уголовном законе «Хищение с использованием компьютерной информации».

Теоретическая значимость исследования заключается в расширении знаний в вопросах квалификации мошенничества с учетом существования специальных составов; четко определены и сформулированы на доктринальном уровне все сферы совершения мошеннических действий, нормативно закрепленных в качестве дополнительного непосредственного объекта специальных видов мошенничества; с учетом изменения социально-экономической ситуации в стране обоснована необходимость пересмотра отдельных признаков объективных и субъективных признаков мошенничества.

Результаты проведенного исследования вносят определенный вклад в теорию уголовного права и могут быть использованы в дальнейших исследованиях по данной проблематике, а также применяться в учебном процессе.

Практическая значимость исследования состоит в том, что сформулированы отдельные рекомендации по применению специальных видов мошенничества; результаты, полученные в ходе исследования, могут быть использованы при совершенствовании норм Уголовного кодекса РФ и в разъяснениях высшей судебной инстанции. Учитывая преимущественно прикладной характер исследования, полученные результаты могут быть использованы для формирования единообразной практики применения уголовно-правовых норм о мошенничестве.

Апробация результатов исследования. Диссертация подготовлена на кафедре уголовного права ФГБОУ ВО «Юго-Западный государственный университет», где проводилось ее обсуждение. Результаты и положения диссертационного исследования использовались в докладах на всероссийских и международных конференциях и круглых столах, (Курск, 2015 г., 2016 г., Саратов, 2016 г, Москва, 2017 г..

Основные положения работы отражены в четырнадцати научных статьях, шесть из которых опубликованы в журналах, входящих в перечень рецензируемых научных изданий.

Результаты диссертационного исследования нашли отражение в научно-исследовательской работе в рамках государственного задания Министерства

образования и науки Российской Федерации в 2017, 2018 году по теме «Мошенничество при получении государственного задания в области науки».

Структура диссертационной работы обусловлена целями и задачами исследования и состоит из введения, трех глав, включающих десять параграфов, заключения, списка использованной литературы.

ОСНОВНОЕ СОДЕРЖАНИЕ РАБОТЫ

Во **введении** представлена актуальность исследования, определены цели, задачи и методологическая основа работы. Сформулированы положения, характеризующие новизну научного исследования, выносимые на защиту, обосновывается практическая значимость работы.

Глава первая **«Генезис уголовного законодательства о специальных видах мошенничества»** состоит из четырех параграфов.

Первый параграф **«Социально-экономические и политические предпосылки закрепления в уголовном законодательстве специальных видов мошенничества»** раскрывает причины выделения законодателем в 2012 году специальных составов мошенничества и целесообразность такого деления.

Проведенный сравнительный анализ первоначального проекта новых норм о мошенничестве, предложенный Верховным Судом РФ и конечный вариант, отраженный в федеральном законе от 29 ноября 2012 г. № 207-ФЗ позволяет утверждать, ст. 159 - 159.6 УК РФ отличаются серьезными технико-юридическими погрешностями. В результате данный закон стал, пожалуй, самым критикуемым в доктрине уголовного права. Одни ученые ставят под сомнение саму необходимость выделения специальных составов мошенничества (Н.А. Лопашенко, А.А. Южин), другие критикуют его отдельные положения (А.А. Красикова, С.В. Шевелева, Э.Л. Сидоренко).

Учитывая, что мошенничество как преступление, известно абсолютно всем правовым системам, а выделение специальных составов произошло ввиду

имплементации данных норм, проводится краткий анализ зарубежного законодательства на предмет формулирования термина «мошенничество» и деления его на виды. В работе делается вывод, что выделение специальных составов мошенничества не является «изобретением» российского законодателя, и вполне характерно как для англо-саксонской, так и романо-германской правовой семьи, а толкование мошенничества в отечественной доктрине уголовного права является наиболее четким и полным.

В основу деления специальных видов мошенничества законодателем фактически заложены три основания: *по сферам экономической деятельности* (ч.5-7 ст. 159, 159.1, 159.2, 159.5, 159.6 УК РФ); *по специфическим средствам совершения преступления* (159.3, 159.6 УК РФ); *по способу совершения* (ст. 159 УК РФ – обман или злоупотребление доверием, ст. 159.1 УК РФ – только активный обман, ст. 159.2, 159.3, 159.5 УК РФ – все виды обмана; ст. 159.6 - введение, удаление, блокировка, модификация компьютерной информации), что дало основание сделать вывод о невозможности классификации по одному критерию. С определенной долей условности все виды мошенничества в работе разделены на две группы: мошенничества, совершаемые в определенной сфере и мошенничества, где одним из криминообразующих признаков является средство совершения преступления.

Во втором параграфе **«Влияние признаков объекта и предмета на выделение специальных видов мошенничества»** рассмотрены все виды объекта и предмет мошенничества с акцентированием внимания на особенности законодательных конструкций специальных составов мошенничества.

Специальные составы мошенничества можно охарактеризовать как двухобъектные преступления, где дополнительным непосредственным объектом посягательства является определенная сфера: страховая, социальная, сфера предпринимательской деятельности, кредитования, компьютерной информации. Не представляется возможным выявить отдельную сферу в ст. 159.3 УК РФ, что ставит под сомнение необходимость существования указанной нормы в качестве самостоятельной.

В соответствии с ч.1 ст. 159 УК РФ предметом преступления является имущество и право на имущество. Такая законодательная конкретизация привела к тому, что в науке идет многолетняя дискуссия о сущности мошенничества. Детальный анализ доктринальных источников и регулятивного законодательства позволяет утверждать, что имущество и право на имущество следует рассматривать как тождество, *а исключение из диспозиции ч.1 ст. 159 УК РФ данного уточнения могло бы завершить давнюю дискуссию о пределах понимания предмета преступления, предусмотренного всеми составами о мошенничестве.*

Предмет мошенничества обладает только двумя признаками – экономическим и юридическим, где экономический свидетельствует, что имущество имеет потребительскую ценность, стоимость и опосредовано через человеческий труд, а юридический признак указывает на наличие законного владельца. Учитывая, что предметом мошенничества могут быть все объекты гражданских прав, кроме интеллектуальной собственности и нематериальных благ в работе предлагается ст. 158 УК РФ дополнить примечанием 1.1. следующего содержания: *«Под предметом хищения в статьях настоящего Кодекса понимаются объекты гражданских прав за исключением интеллектуальной собственности и нематериальных благ».*

В третьем параграфе **«Значение признаков объективной стороны в дифференциации мошенничества»** акцентируется внимание на те признаки, определение которых в большей мере вызывает сложности в правоприменительной деятельности.

Деяние при мошенничестве может быть как форме действия, так и бездействия.

Преступные последствия при мошенничестве в основном дискутируются по вопросу оценки размера причиненного ущерба (как с позиций их социально-экономической обоснованности, так и с позиций соотношения с размером наказания). Изменения в этой части законодательства ФЗ № 323-ФЗ от 03.06.2016 свидетельствуют, что законодатель не стал серьезно увеличивать размеры неквалифицированного и квалифицированного хищения. В работе приводятся аргументы в поддержку такого законодательного решения.

Критически оценивается позиция законодателя, не предусмотревшего уголовную ответственность за совершение мошеннических действий в сфере предпринимательской деятельности, если причиненный ущерб составляет менее 10 тыс. рублей, а также установившего принципиально и существенно завышенные размеры крупного и особо крупного ущерба в данном виде мошенничества. Заслуживает поддержки позиция Верховного Суда РФ о необходимости единообразного подхода к определению размеров вреда во всех составах мошенничества как соответствующего принципу справедливости.

Квалифицирующий признак «с причинением значительного ущерба гражданину» предлагается изменить формулировкой «с причинением значительного ущерба», т.е. без привязки к гражданину. В работе доказывается, что причинение ущерба по признаку значительности для потерпевшего должно быть единым не только по сумме, но и для всех потерпевших, критерии крупного и особо крупного размера также должны быть одинаковыми во всех составах мошенничества, поэтому *примечания 1,2,3 ст. 159 УК РФ, примечание ст. 159.1 УК РФ необходимо признать утратившими силу.*

Способ совершения преступления в составах о мошенничестве является криминообразующим признаком и наиболее дискуссионным в отечественной уголовно-правовой доктрине. В составе мошенничества обман и злоупотребление доверием выступают в роли некоего вспомогательного действия, обеспечивающего выполнение основного действия, и включаются в него, т.е. обман реализуется не столько для того, чтобы ввести лицо в заблуждение, сколько «заставить» его совершить какое-либо действие. Субъектом обмана может быть только лицо, могущее осознанно сделать вывод о правдивости предоставленной информации. Обман должен нести коммуникативный характер, т.е. должен быть адресован к сознанию. Если сознание не охватывает ситуацию для объективной оценки, невозможно вести речь о мошенничестве.

Авторский подход в понимании и соотношении терминов «обман» и «злоупотребление доверием» заключается в том, что злоупотребление доверием является одной из составляющих обмана, и ее изъятие из диспозиции ч.1 ст. 159

УК РФ могло бы придать более единообразное звучание уголовному закону, т.к. специальные составы мошенничества предполагают совершение мошеннических действий не иначе как исключительно посредством обмана.

Параграф 1.4 *«Субъективные признаки мошенничества»* посвящен изучению отдельных признаков субъекта и субъективной стороны преступления. Подвергнуто сомнению необходимость сохранения общего возраста уголовной ответственности за все виды мошенничества. Доказывается *целесообразность снижения возраста уголовной ответственности по ч.1-4 ст. 159, 159.3, 159.6 УК РФ до 14 лет, для остальных составов мошенничества предлагается сохранить общий возраст уголовной ответственности.*

Признаки специального субъекта отражены в ч.3 ст. 159 УК РФ – лицо, использующее свое должностное положение (аналогичный признак зафиксирован во всех третьих частях специальных составов мошенничества); в ч.5-7 ст. 159. УК РФ - индивидуальный предприниматель либо лицо на законных основаниях, представляющее интересы юридического лица; в ст. 159.1 УК РФ – заемщик, т.е. лицо, оформившее кредитный договор.

Субъективная сторона мошенничества характеризуется виной в форме прямого умысла и корыстной целью. Наличие цели как криминообразующего признака и того обстоятельства, что обман в его уголовно-правовом понимании всегда совершается со стремлением создать заблуждение о реальности событий у потерпевшего, и соответственно побудить совершить (либо воздержаться) то поведение, которое выгодно виновному, опровергает тезис отдельных ученых о возможности совершения мошенничества с косвенным умыслом.

В работе указывается, что мотив при мошенничестве может быть разнообразным – от низменного до альтруистического, тогда как цель – исключительно корыстная.

Глава вторая «Ответственность за специальные виды мошенничества в отдельных сферах» состоит из четырех параграфов.

В первом параграфе *«Мошенничество в сфере предпринимательской деятельности»* дается детальный анализ становления законодательства о

предпринимательском мошенничестве и характеризуются отдельные субъективные и объективные признаки данного состава преступления.

Критически оценивается законодательное решение об определении признаков специального субъекта. Проводится анализ регулятивного законодательства и отдельных Постановлений Пленума Верховного Суда РФ, свидетельствующих о серьезных противоречиях разъяснений высшей судебной инстанции, касающихся определения признаков субъекта предпринимательской деятельности. Доказывается, что правильнее исходить из понимания правовой природы заключаемых сделок, а не только признаков контрагентов.

Серьезным недостатком новой редакции ч. 5-7 ст. 159 УК РФ является отсутствие квалифицирующего признака для мошенничества в сфере предпринимательской деятельности совершения данного преступления группой.

Во втором параграфе *«Мошенничество в сфере кредитования»* обосновывается необходимость выделения такого рода мошенничества в самостоятельный состав, а также предлагается авторская редакция ст. 159.1 УК РФ.

Для определения границ действия рассматриваемого состава проведен глубокий анализ регулятивного законодательства, а также экономической и юридической литературы на предмет определения сферы кредитования.

Путем объединения всех аспектов понимания кредитной системы (функциональный, институциональный, сущностный) дается ее следующее определение: это совокупность относительно обособленных денежных правоотношений по формированию, распределению и использованию денежных фондов посредством кредитной системы, возникающих между банком или иной кредитной организацией, имеющей лицензию ЦБ России на кредитование и физическим лицом.

Предложенное определение кредитной сферы позволило выявить «зауженный» подход законодателя к определению деяний, подпадающих под признаки ст. 159.1 УК РФ. В силу того, что гражданское законодательство разграничивает понятие кредит и заем, уголовное законодательство также пошло по пути размежевания кредитной и заемно-кредитной сферы. В результате

потерпевшими по ст. 159.1 УК РФ могут быть только банки и НКО, имеющие кредитную лицензию ЦБ России. За пределами действия данной нормы остались правоотношения, возникающие между физическими лицами, физическими лицами и частными предпринимателями, микрофинансовыми организациями, ломбардами и т.п. Данные заемно-кредитные правоотношения остались в рамках уголовно-правовой охраны ст. 159 УК РФ. Анализ правоприменительной практики также показал, что мошенничество, осуществляемое под «прикрытием» договоров займа, квалифицируется как «простое» мошенничество.

Кредитное мошенничество может выражаться только в совершении активного обмана. Предлагается уточнить редакцию данной нормы с целью устранения допущенной технико-юридической погрешности, приведшей к исключению одного из способов обмана (пассивный) из диспозиции ст. 159.1 УК РФ.

Учитывая, что норма о мошенничестве в сфере кредитования (как, собственно, и другие специальные составы) изначально вводилась в уголовное законодательство в целях конкретизации квалификации преступных посягательств и четкого отграничения уголовно наказуемых деяний от гражданско-правовых отношений, автором делается предположение, что точнее будет если в рамках данного состава будут рассматриваться все преступные посягательства, где потерпевшей стороной выступает учреждение, входящее в банковскую систему России (т.е. банки и все формы НКО).

Учитывая, что заемные правоотношения между физическими лицами, как правило, носят личный доверительный характер, они не могут влиять на дестабилизацию финансового рынка. Доказывается целесообразность сохранения заемных правоотношений между физическими лицами под охраной ст. 159 УК РФ. Результатом проведенного исследования явилась предложенная новая редакция нормы о мошенничестве в сфере кредитования, учитывающая данные обстоятельства.

Параграф третий *«Мошенничество при получении выплат»* определяется посвящен определению социальной сферы, а также видов и форм социальной

поддержки, т.к. в теории и практике наблюдается отсутствие четкого понимания пределов действия ст. 159.2 УК РФ.

Одна группа ученых подходит к определению предмета преступления расширительно: это любые выплаты из средств федерального или муниципального бюджета (В.А. Болдырев, Н.В. Вишнякова, А.А. Кузнецов), другие авторы, полагают, что выплаты должны носить выраженный социальный характер, поэтому под сферу действия ст. 159.1 УК РФ не подпадают различного рода целевые программы, направленные на развитие малого и среднего предпринимательства, сферы народно-художественного промысла и декоративно-прикладного искусства, стимулирования сельскохозяйственного производства, гранты и т.п. (С.Л. Нудель, С.В. Шевелева). Проанализированная практика также довольно противоречива.

Исходя из того, что законодатель указывает в диспозиции ч.1 ст. 159.2 УК РФ на «иные социальные выплаты», автор констатирует тот факт, что далеко не все выплаты из местного или федерального бюджета могут быть предметом посягательства по ст. 159.2 УК РФ.

В работе указывается, что системообразующим элементом социальной сферы является социальное обеспечение, представляющее собой комплексный государственный, правовой и общественный институт, выступающий в качестве формы распределения материальных благ с целью удовлетворения жизненно необходимых личных потребностей нуждающихся в этом членов общества.

Чаще всего социальные выплаты предоставляются по категориальному принципу и носят компенсационный характер, т.к. государство исходит из необходимости поддержки социально уязвимых категорий граждан, выравнивания уровня доходов населения. Реже социальные выплаты носят стимулирующий характер, т.к. в основе системы социальных выплат должен находиться принцип социального стимулирования - стимулирования финансовой самостоятельности гражданина.

Обязательным признаком любой социальной выплаты является источник финансирования. Наряду с федеральным бюджетом и государственными внебюджетными фондами, бюджетами субъектов РФ, бюджетами муниципальных

образований выступают и иные источники, так называемое социальное партнерство. Если финансирование выплат осуществляется из других источников, такого рода выплаты нельзя признать социальными (отдельные компенсации работодателя работнику, например, за неиспользованный отпуск, гранты из внебюджетных фондов, благотворительная помощь).

Учитывая противоречивую судебную практику и отсутствие законодательного определения социальных выплат предложено доктринальное толкование данного понятия, применительно к ст. 159.2 УК РФ, под которыми следует понимать безвозмездное предоставление гражданам денежных выплат, натуральной помощи, жизненно необходимых товаров и социальных услуг, носящих компенсационный или стимулирующий характер, направленный на поддержку социально уязвимых категорий граждан, выравнивание уровня доходов населения, а также стимулирование финансовой самостоятельности и социальной активности, основанные на категориальном принципе и финансируемые из средств федерального бюджета, государственных внебюджетных фондов, бюджетов субъектов РФ и бюджетов муниципальных образований.

Сделано предположение, что ст. 159.2 УК РФ должна охранять государственные целевые средства, выделенные не только на социальную сферу, но и в целом ориентированные на государственную поддержку от преступных посягательств недобросовестных адресатов финансирования. Это даст возможность расширить пределы уголовно-правовой охраны ст. 159.2 УК РФ, не размывая при этом границ действия данной нормы. Предложена новая редакция ст. 159.2 УК РФ.

В четвертом параграфе *«Мошенничество в сфере страхования»* дается оценка социально-экономической опасности мошеннических действий в данной сфере, определена сфера страхования и критерии отграничения данного состава от смежных.

В доктрине имеет место широкий подход определения сферы действия ст. 159.5 УК РФ, заключающийся в понимании страхового мошенничества как противоправного поведения субъектов договора страхования. Сторонники более

узкого подхода считают, что данная норма призвана охранять интересы страховщиков (В.А. Маслов, В.М. Степанов) либо страхователей (Д.Н. Курбанова). Учитывая, что борьба со страховым мошенничеством должна вестись в обоих направлениях, автором поддерживается позиция сторонников широкого подхода.

В работе отмечается, что обязательное социальное страхование, обязательное медицинское страхование, являясь частью государственной системы социальной защиты населения, не входит в предмет ст. 159.5 УК РФ. Такого рода страхование относится к социальной сфере, а преступные посягательства на данные средства должны квалифицироваться по ст. 159.2 УК РФ, т.е. как мошенничество при получении выплат. В целом разграничение по данным составам должно проводиться исходя из сути сложившихся правоотношений. Если изначально правоотношения входили сферу гражданско-правовых отношений, квалификация должна проводиться по ст. 159.5 УК РФ, если же отношения носили публично-правовой характер, они должны рассматриваться в рамках ст. 159.2 УК РФ.

Глава 3 «Уголовно-правовая характеристика мошенничества, совершаемого специальными средствами» состоит из двух параграфов.

Первый параграф *«Мошенничество с использованием платежных карт»* раскрывает проблемные аспекты состава преступления, предусмотренного ст. 159.3 УК РФ.

Традиционное понимание мошенничества основывается на том, что обман осуществляется в адрес собственника или иного законного владельца имущества, т.к. в противном случае «добровольность» сделки (признак, характерный только для мошенничества) отсутствует (А.И. Бойцов, А.В. Бондарь, Л.В. Боровых, Н.А. Лопашенко, Е.А. Корепанова, О.В. Старков, С.В. Шевелева). Учитывая, что в рассматриваемом составе обман адресован к работнику торговой, банковской или иной организации при расчете поддельной или чужой картой, сделано предположение, что совершение деяния, предусмотренного ст. 159.3 УК РФ мошенничеством в классическом понимании данного термина, не является. Такие действия правильнее квалифицировать как кражу (А.А. Южин). Анализ практики свидетельствует о наличии существенных противоречий: при сходных ситуациях

суды квалифицируют действия виновных как мошенничество с использованием платежных карт или как кражу.

Учитывая, что криминообразующим признаком рассматриваемого состава является платежная карта, проводится углубленный анализ особенностей изготовления поддельных карт, способов приобретения подлинных карт, принадлежащих другому лицу, видов карт и особенностей квалификации в зависимости от обстоятельств дела.

Учитывая, что нормативного определения платежной карты не существует, в работе поднимается вопрос: образует ли хищение бонусных, накопительных, подарочных карт состав рассматриваемого преступления и как быть с сервисами, которые не являются банками, но предоставляют услуги по оплате товаров (Qiwi, WebMoney, Яндекс.Деньги и т.д.) или создают «виртуальные платежные карты», которые обладают всеми признаками банковской карты, кроме одного: она не существует на материальном носителе? Доказывается, что указанные карты, а тем более сервисы не могут подпадать под действие ст. 159.3 УК РФ.

Доказывается необходимость декриминализации мошенничества с использованием расчетных карт по следующим соображениям: противоречит традиционному пониманию мошенничества; не предусматривается специфическая сфера совершения преступления, являющаяся в других составах о мошенничестве дополнительным непосредственным объектом; отсутствует уголовно-политическая необходимость и социально-экономическая обоснованность данного уголовно-правового запрета.

Второй параграф *«Мошенничество в сфере компьютерной информации»* затрагивает вопросы конструирования состава преступления, предусмотренного ст. 159.6 УК РФ и дает определение криминообразующего признака данного состава - средства хранения, обработки или передачи компьютерной информации или информационно-телекоммуникационных сетей

Обращается внимание, что наибольшие сложности возникают в понимании терминологии, используемой в ст. 159.6 УК РФ, в связи с чем дается доктринальное толкование термина «компьютерная информация».

Традиционное понятие обмана предполагает наличие человеческого интеллекта, человеческих эмоций, поэтому предпочтительнее выглядит опыт зарубежных государств, где термин «мошенничество» применительно к преступным деяниям в компьютерной сфере не применяется. Учитывая, что манипуляции с компьютерной информацией, целью которых является корыстное противоправное безвозмездное изъятие чужого имущества в свою пользу или пользу третьих лиц, возможно практически любыми способами, например, путем присвоения, растраты, тайного хищения, т.е. кражи и т.д., утверждается, что термин «мошенничество» был избран законодателем крайне неудачно. Анализ судебной практики свидетельствует, что в ряде случаев, когда хищение совершается посредством компьютерных технологий, имеют место неединичные квалификации действий виновных как кража. В результате обосновывается необходимость формулирования нормы о хищении с использованием компьютерных технологий.

Учитывая, что состав преступления, предусмотренный ст. 159.6 УК РФ относится к числу сложных преступлений, которые могут совершаться посредством других преступлений-способов, выработан общий подход к правилам квалификации в подобных случаях. При квалификации деяний правоприменитель должен исходить из того на каких основаниях, т.е. законных или незаконных, виновное в хищении лицо получило доступ к компьютерной информации. В случае законного доступа к такой информации дополнительной квалификации по ст. 187, 272, 273 УК РФ не требуется. Если доступ осуществлялся незаконно, правоприменитель должен дать юридическую оценку таких действий, основываясь на таких условиях квалификации как единство родового объекта и категория преступления.

Действующая редакция статьи ст. 159.6 УК РФ нуждается в дальнейших разъяснениях Пленума Верховного Суда РФ (помимо тех, которые даны в Постановлении от 30 ноября 2017 № 48 «По делам о мошенничестве, присвоении и растрате»). Приводится авторское предложение, дополняющее разъяснения высшей судебной инстанции.

В **заключении** формулируются основные теоретические результаты проведенного исследования, вносятся предложения по совершенствованию действующего законодательства и практики его применения.

По теме диссертации опубликованы следующие работы:

1. Мусьял И.А. Предпосылки закрепления в уголовном законодательстве специальных видов мошенничества // Актуальные вопросы развития современного общества: сб. науч. ст. 5-й Межд. науч.-практ. конф. (18 апреля 2015 г.) / Юго-Западный гос. ун-т, ЗАО «Университетская книга», Курск, 2015. С.199-203.
2. Мусьял И.А. Уголовно-правовые средства защиты прав человека при получении выплат // Права человека: история, теория, практика: сб. науч. ст. Всерос. науч.-практ. конф. Курск: Юго-Западный государственный университет. 2015. С. 64-67.
3. Мусьял И.А. Классификация специальных составов мошенничества // Актуальные вопросы развития современного общества: сб. науч. ст. 5-й Межд. науч.-практ. конф. (18 апреля 2015 г.) / Юго-Западный гос. ун-т, ЗАО «Университетская книга», Курск, 2015. С.199-203.
4. Шевелева С.В., Мусьял И.А. Мошенничество в сфере предпринимательской деятельности в свете последних законодательных инициатив // Законодательство. 2016. №5. С.61-66.
5. Мусьял И.А. Компьютерная информация как объект мошеннических действий // Права человека: история, теория, практика: сб. науч. ст. пятой Всерос. науч.-практ. конф. 2016. С. 149-154.
6. Мусьял И.А. Сфера кредитования как объект уголовно-правовой охраны при мошенничестве // Известия Юго-Западного государственного университета. Серия: История и право. 2016. № 4 (21). С. 128-135.
7. Мусьял И.А. Мошенничество в сфере предпринимательской деятельности: практические просчеты и перспективы законодательного закрепления // Современное общество и право. 2016. №3(24). С. 176-181.
8. Шевелева С.В., Мусьял И.А. Социальные выплаты как объект уголовно-правовой охраны при совершении мошенничества // Уголовно-правовое

воздействие и его роль в предупреждении преступности (I Саратовские уголовно-правовые чтения): сб. ст. по матер. I Всерос. науч-практ. конф. / под ред. Н.А. Лопашенко; ФГБОУ ВО «Саратовская государственная юридическая академия». – Саратов: Изд-во ФГБОУ ВО «Саратовская государственная юридическая академия», 2016. С.241-247.

9. Мусьял И.А. О разграничении мошенничества при получении выплат от страхового мошенничества // Проблемы государственно-правового строительства в современной России: анализ, тенденции, перспективы: сб. мат. Межд. науч.-практ. конф. Курск, 2016. С. 96-100.

10. Мусьял И.А. Мошенничество в сфере страхования // Научный вестник Омской академии МВД России. 2016. № 4 (63). С. 18-22.

11. Мусьял И.А. Уголовно-правовая защита имущественных интересов НКО // Актуальные проблемы правового регулирования деятельности общественных объединений: российский и зарубежный опыт: Региональный науч. кр. стол. Сб. науч. ст. / Отв. ред. В.В. Коровин. 2016. С. 149-153.

12. Мусьял И.А. Мошенничество с использованием платежных карт // Проблемы правоохранительной деятельности. 2017. №1. С. 147-153.

13. Мусьял И.А., Шевелева С.В., Мошенничество в научной сфере // Евразийский юридический журнал. 2017. №4 (107). С. 49-59.

14. Мусьял И.А., Шевелева С.В. Мошенничество в сфере предпринимательской деятельности: перспективы реализации законодательных изменений Преступления в сфере экономики: российский и европейский опыт: сб. матер. VIII Российско-германского круглого стола / ред. кол. А.И. Рарог, Т.Г. Понятовская. – М.: РГ-Пресс, 2018. С.118-127.