



Корчагин А.Г., Трушова И.В.

СОВРЕМЕННОЕ УГОЛОВНОЕ ЗАКОНОДАТЕЛЬСТВО РОССИИ И МОШЕННИЧЕСТВО

Аннотация: Исследована уголовная ответственность за различные виды мошенничества в современной России с учётом их разграничения: по механизму завладения имуществом, по различным способам совершения. Обращено внимание на проблему конкуренции уголовно-правовых норм, предусматривающих различные виды мошенничества от смежных составов преступлений, квалификацию мошенничества по совокупности с другими преступлениями: в сфере кредитования, при получении выплат, в сфере страхования, в сфере компьютерной информации, в сфере предпринимательской деятельности, взяточничества и современной коррупции. В статье рассмотрена существующая практика и законодательство России в сравнении с рядом зарубежных стран: УК Италии, УК ФРГ, УК Голландии, УК Испании. По мнению авторов, законодательно должно быть закреплено правило о том, что для прекращения уголовного дела по нереабилитирующему основанию требуется согласие не только лица привлекаемого к ответственности, но и потерпевшего. Уголовный закон должен создавать благоприятные условия для честных участников рынка и минимизировать вред, причиненный экономике обманом и злоупотреблениями.

Abstract: We investigated the criminal liability for various types of fraud in modern Russia with regard to their differentiation: according to the mechanism of possession of property and various methods of committing. We drew attention to the competition problem of criminal law, providing various types of fraud for adjacent elements of crime and fraud qualification along with other crimes: in lending, upon receipt of payments, in the insurance industry, in the field of computer information, in the field of entrepreneurship, bribery and modern corruption. The article describes the current practice and legislation of the Russian Federation (namely, the Criminal Code) in comparison with several foreign countries, such as Italy, Germany, Holland and Spain. According to the authors, the law must provide for a rule according to which the criminal case on non-exonerative base requires the consent of not only the person called to account, but also the victim. Criminal law should create favorable conditions for the fair market participants and minimize the harm to the economy caused by deception and abuse.

Ключевые слова: мошенничество, способы совершения, ответственность, квалификация, институт страхования, заёмщик, платёжные карты, конкуренция норм, взяточничество, коррупция

Keywords: fraud, ways of committing, responsibility, qualifications, Insurance Institute, the borrower, payment cards, competition of standards, bribery, corruption.

1.1. Опыт развития уголовно-правового регулирования общественных отношений для отечественной юридической науки интересен тем, что уголовное право России, переживает период совершенствования, находится на этапе поиска концепции развития уголовного законодательства. В этой связи, по мнению европейских специалистов, осуществлять криминализацию деяний в сфере экономики следует в последнюю очередь, когда оказались неэффективными другие методы социального контроля (гражданско-правового характера, административного). Федеральный закон от 29.11.2012 г. №207-ФЗ, который вступил в силу 10 декабря 2012

года, внес изменения в ст. 159 УК РФ и предусмотрел ряд новых специальных норм.

Согласно статистическим данным всего по ст. 159 УК РФ осуждается ежегодно более 25 тысяч лиц, что составляет 15% от всего числа осужденных за совершение преступлений в сфере экономики. В тексте федерального закона №207-ФЗ в ст. 159 УК РФ сохранен общий состав мошенничества – хищения чужого имущества путем обмана или злоупотреблении доверием¹.

¹ См.: Гавло В.К., Белицкий В.Ю. Проблемы изучения способов совершения мошенничеств, действующих по принципу «финансовых» пирамид // Российский следователь, 2012, №1, С. 15-17.

Увеличилось число квалифицирующих признаков (ч. 4 ст. 159 УК РФ) – «повлекшее лишение права гражданина на жилое помещение», увеличен размер штрафов за мошенничество с использованием своего служебного положения, а равно в крупном размере. Уголовный кодекс РФ дополнен новыми статьями, дифференцирующими мошенничество в зависимости от способа его совершения (ст. 159¹ – 159⁶ УК РФ). При этом следует обратить внимание на то, что в странах с развитой рыночной экономикой, наблюдается эволюционное развитие уголовно-правовых норм, обеспечивающих охрану экономических интересов, о значительной доле преювентивности и наличии специальных нормативных актов, которые содержат уголовно-правовые способы охраны экономических интересов². Так, УК Италии устанавливает уголовную ответственность за различные виды мошенничества в промышленной и коммерческой деятельности (ст.ст. 514-517 УК Италии).

1.2. Переход России к рыночным отношениям увеличивает количество сфер, в которых может совершаться мошенничество, и часть общеуголовных преступлений перешла в экономическую сферу. Закрепленный до этого в УК РФ состав мошенничества не в полной мере учитывал особенности тех или иных экономических отношений, зачастую трактовался правоприменителем слишком широко, без учета институтов и понятий гражданского права. Долгое время главным иском, при помощи которого российские участники гражданского оборота защищали свои имущественные права, был иск о признании сделки недействительной и о реституции. В последнее время ситуация изменяется – такое тотальное оспаривание сделок уходит в прошлое. Появляются новые проблемы: растет количество случаев привлечения к корпоративной ответственности лиц, осуществляющих управленческие функции в хозяйствующих обществах.

Судебная практика выявила существующую проблему – неэффективность института ответственности управляющих в нынешнем его виде³. Прежде всего неэффективность проявляется в оценке противоправности и вины как необходимых составляющих элементов ответственности управляющих (поскольку границы правомерности и противоправности размыты). 30 июня 2013 г. Пленум Верховного Арбитражного Суда

РФ принял постановление №62 «О некоторых вопросах возмещения убытков лицами, входящими в состав органов юридического лица»⁴. Для признания действий директоров недобросовестными установлены пять оснований: 1) действия при наличии конфликта; 2) сокрытие информации о совершенной сделке от участников юридического лица; 3) совершение сделки без одобрения соответствующим органом юридического лица; 4) после прекращения полномочий директора удержание или уклонение от передачи юридическому лицу документов, повлекшее неблагоприятные последствия для юридического лица; 5) директор знал или должен был знать, что его действия на момент их совершения не отвечали интересам юридического лица. Еще одним из средств решения проблемы может стать институт страхования ответственности управляющего. Недопустимо страхование имущественной ответственности за совершение административных правонарушений и преступлений⁵, поскольку оно заключается в фактическом уклонении от негативных последствий, связанных с возникновением ответственности за нарушение правовых норм.

При ближайшем рассмотрении выявляются значительные проблемы с самой возможностью применения института страхования ответственности управляющих. Эти проблемы таковы, что можно утверждать: действующее гражданское законодательство не позволяет осуществить страхование ответственности руководителя юридического лица (ст. 931 и ст. 932 ГК РФ). Ни в ГК РФ, ни в законодательстве о юридических лицах соответствующих положений нет. Налицо необходимость изменения действующего законодательства, которое не нашло своего решения в рамках планируемой реформы гражданского законодательства.

1.3. Введение в УК РФ Федеральным законом от 29.11.2012 № 207-ФЗ самостоятельных норм детализирующих способы совершения мошенничества было вызвано необходимостью дифференцировать меры уголовно-правового воздействия на лиц, совершивших мошеннические действия, в зависимости от сферы совершения указанных действий, а также от предмета и способа совершения преступлений. Кроме того, обращалось внимание на значительный удельный вес преступлений, связанных с мошенничеством, в общем

² См.: Местников В.А. Борьба с корпоративным мошенничеством в США // Журнал зарубежного законодательства и сравнительного правоведения. 2009. №4. С. 72-81.

³ См.: Габов А.В. Об ответственности членов органов управления юридических лиц // Вестник Высшего Арбитражного суда РФ. 2013. №7. С. 36-79.

⁴ Мартыненко С.М. Взыскание убытков с директоров компаний. ВАС РФ увеличил шансы кредиторов на победу // Арбитражная практика. 2013. №10. С. 60-66.

⁵ См.: Габов А.В., Молотников А.Е. Проблемы правового регулирования страхования ответственности руководителей хозяйственных обществ // Закон. 2012. №9. С. 162-178.

количестве выявляемых экономических преступлений, а также на особенности совершения мошеннических действий в различных видах экономической деятельности. Однако существование вышеназванных норм не привело к желаемым результатам, поскольку проблемы отграничения составов мошенничества от других смежных составов имеют место быть.

Критерии для проведения отграничения можно определить следующие:

По механизму завладения имуществом:

159 УК РФ «Мошенничество» – путем обмана или злоупотребления доверием, поскольку именно в результате обмана или вследствие того, что мошенник умышленно злоупотребляет оказанным ему доверием, собственник либо иной владелец добровольно и по собственной инициативе выводит имущество из своего владения либо передает право на данное имущество и, таким образом, предоставляет виновному правомочия владения, пользования, распоряжения, а также управления похищенным;

159¹ УК РФ «Мошенничество в сфере кредитования» – путем представления банку или иному кредитору заведомо ложных и (или) недостоверных сведений, – в данном случае необходимо, что бы мошенник заведомо знал о недостоверности предоставляемых сведений.

2. По специфическим способам его совершения:

159 УК РФ «Мошенничество» – способов совершения мошенничества существует множество: выдача себя за должностное лицо, продажа за полную стоимость неполного комплекта товара, реализация изделия из цветного металла под видом золотого, применение шулерских приемов при различных «играх», использование при расчетах фальсифицированных предметов расплаты, сущность этих способов состоит в том, что потерпевший сам передает мошеннику имущество или право на него, полагая, что тот действует правомерно;

159¹ УК РФ «Мошенничество в сфере кредитования» – К способам получения таких сведений можно отнести:

– изготовление подложных документов с внесением необходимой информации;

– предоставление гарантийных писем для получения банковского представлении в качестве залога неполноценного либо уже заложенного имущества, а иногда и имущества, не принадлежащего получателю кредита.

Для состава преступления, предусмотренного ст. 159¹ УК РФ предусмотрен специальный субъект – заемщик, а также особый способ совершения преступле-

ния – хищение денежных средств заемщиком путем предоставления банку или иному кредитору заведомо ложных и (или) недостоверных документов⁶ (сведений). При этом в ст. 159¹ УК РФ верхний предел наказания ниже, а сумма крупного и особо крупного размера выше нежели в общей норме (ст. 159 УК РФ).

Именно данные соображения позволили И. Клепицкому высказать предположение, что мошенничество в сфере кредитования – норма ненужная, т.к. деяние охватывается общей нормой о мошенничестве. При этом она вредная, т.к. исполняет уголовное законодательство без реальной потребности в этом и создает возможность решения нерешенной проблемы⁷.

1.4. Мошенничество при получении выплат (ст. 159² УК РФ). Аналог мошенничество при получении выплат – германское мошенничество с материальной помощью (§264 УК ФРГ). Это специальная норма по отношению к мошенничеству, призванная внести определенность в решение вопроса о том, когда ложь при выпрашивании подарков или иной материальной помощи может считаться наказуемым деянием. В такой ситуации потерпевший осознает, что деньги давать не обязан, что отдает их безвозмездно и соглашается понести этот убыток из альтруизма или какой-то личной заинтересованности. Специфика совершения хищения денежных средств или иного имущества при получении пособий, компенсаций, субсидий, социальных и иных установленных законом иными нормативными правовыми актами денежных выплат заключается в сообщении ложных сведений о возрасте, состоянии здоровья, трудовом стаже, среднем заработке. Предоставление справок, якобы свидетельствующих о фактах, являющихся основанием для каких-либо льгот; обманное получение различных выплат одним лицом вместо другого, получение денежных средств путем представления фиктивной доверенности, а равно путем умолчания о прекращении оснований для получения указанных выплат (т.е. путем обмана) является уголовно наказуемым по ст. 159² УК РФ.

Нецелевое распоряжение социальными и иными денежными выплатами либо имуществом, полученное законно, не подпадает под действие ст. 159² УК РФ.

1.5. Мошенничество с использованием платежных карт (ст. 159³ УК РФ). Хищение чужого имущества, совершенным с использованием поддельной или при-

⁶ См.: *Мойле А., Перишин А.* Виды уголовной ответственности за подделку документов в ФРГ // Уголовное право. 2010. №5. С. 47-51.

⁷ См.: *Клепицкий И.* Имущественные преступления в уголовном праве России и ФРГ // Уголовное право. 2013. №1. С. 38.

надлежащей другому лицу кредитной, расчетной или иной карты, путем обмана уполномоченного работника кредитной, торговой или иной организации отнесено к ст. 159³ УК РФ. Думается, что сложившаяся судебная практика и п. 13 постановления Пленума Верховного Суда РФ от 27.12.2007 г. №51 «О судебном практике по делам о мошенничестве, присвоения и растрате» подлежат изменению, а приведенный пример исключению ... «в случаях когда, используя банковскую карту для оплаты товаров или услуг в торговом или сервисном центре, лицо ставит подпись в чеке на покупку вместо законного владельца карты либо предъявляет поддельный паспорт на его имя»⁸. Сложно в настоящее время согласиться с тем, что лишь подпись в чеке или предъявление паспорта свидетельствует об обмане, поскольку если лицо расплачивается поддельной или принадлежащей другому лицу картой, например, в магазине, то не обязательно ставить подпись в чеке и предъявлять паспорт. Достаточно с умыслом на хищение набрать код или выполнить другие действия, направленные на оплату товара или услуги картой.

По своему составу ст. 159³ и 187 УК РФ различны, а сходство заключается в том, что объективная сторона мошенничества имеет специфику, которая заключается в способе его совершения. Для того, чтобы получить деньги, находящиеся на кредитной карточке какого-либо лица, мошенники обманным путем завладевают на короткое время кредиткой, делают с нее слепок или считывают информацию, затем по имеющимся копиям изготавливают точную копию кредитной карточки, которой в последствии пользуются. Изготовление может заключаться в полной или частичной подделке, при этом способы могут быть различными, и чаще всего выражаются во внесении новой информации в реквизиты похищенной или случайно найденной карты (номер, данные о ее владельце, его подпись, цифровой код. Те же действия выполняют и преступники, которые занимаются подделкой или изготовлением поддельных кредитных карт, но умысел у них не одинаков. Для мошенника – это получение материальной выгоды, а для тех кто карточки подделывает преследуют цель их сбыть. Преступление, предусмотренное ст. 187 УК РФ является окончанным с момента изготовления в целях сбыта хотя бы одной кредитной карты, а мошенничество, с момента завладения имуществом обманным путем. Таким образом, использование поддельных кредитных карт для расчета за товары или услуги, получение по ним денег

⁸ См.: Тимошин Н.В. Новые нормы о мошенничестве в УК РФ: рекомендации по применению // Уголовный процесс. 2013. №1. С. 12-13.

в банкоматах следует квалифицировать как покушение на хищение чужого имущества путем мошенничества или окончанным мошенничеством, если завладение фактически состоялось.

Данный состав преступления характеризуется **специальным предметом** его совершения – поддельной или принадлежащей другому лицу платежной картой. В этом и состоит, на наш взгляд, основное отличие.

1.6. Мошенничество в сфере страхования (ст. 159⁵ УК РФ). Хищение чужого имущества путем обмана относительно наступления страхового случая, а равно размера страхового возмещения, подлежащего выплате в соответствии с законом либо договором страхователю или ному лицу охватывается ст. 159⁵ УК РФ. Это преступление не может быть совершено до заключения договора страхования, так как выплата страхового возмещения или страхового обеспечения без этого невозможна, как и невозможно возмещение без наступления страхового случая. Российский законодатель состав страхового мошенничества формулирует как материальный. Германское злоупотребление при страховании (§ 265 УК ФРГ) предусматривает состав усеченный и момент окончанного преступления вынесен на стадию приготовления. Применяется он при отсутствии признаков мошенничества. Если имеет место покушение на мошенничество или окончанное мошенничество – применяется норма о мошенничестве.

Сформировалась судебная практика по признанию сделок по дроблению вкладов в банках недействительными, на том основании, что гражданин злоупотребляет своим правом на получение страхового возмещения. Получить при таком страховании больше средств, чем потерял, – нельзя. Так в чем же заключается преступность поведения «дробщиков»?⁹

В теории уголовного права существовало мнение о необоснованности введения в нормы уголовного закона «страхового мошенничества» по аналогии с правом развитых стран, но при этом не исключалось, что в связи с большой распространенностью обманных действий в сфере страхования их спецификой, а также все возрастающей суммой материального ущерба от подобных преступлений, в ч. 3 ст. 159 УК РФ предлагалось внести изменения, направленные на усиление ответственности за страховое мошенничество¹⁰.

⁹ См.: Арямов А.А. К вопросу об общественной опасности страхового мошенничества и уголовной ответственности за него // Библиотека криминалиста. 2012. №2. С. 5-9.

¹⁰ См.: Левитц Д.Ю. Уголовная ответственность за финансовое мошенничество по законодательству России и зарубежных стран // Автореф. ... канд. юрид. наук. – М., 2007. С. 21.

1.7. Мошенничество в сфере компьютерной информации (ст. 159⁶ УК РФ). «Компьютерное мошенничество» совершается не путем обмана или злоупотребления доверием конкретного человека, а путем совершения действий, которые в результате приводят к приобретению права на чужое имущество и (или) хищение чужого имущества неопределенного круга лиц¹¹, и сопряженное с преодолением компьютерной защиты имущества (имущественных прав) осуществляемое путем ввода, удаления, модификации или блокирования компьютерной информации, либо иного вмешательства в функционирование средств хранения, обработки или передачи компьютерной информации или информационно-телекоммуникационных сетей. Это деяние необходимо отличать от мошенничества, когда компьютер используется как инструмент, а информационные сети выступают как среда совершения преступления. Поскольку в подобных деяниях не происходит манипуляции с компьютерной информацией и хищение имущества не является следствием этих манипуляций, такие действия охватываются традиционной нормой о мошенничестве, т.е. ст. 159 УК РФ. Сомнение вызывают и предложения о квалификации по совокупности преступлений, если оно совершено с использованием компьютера¹². Квалификация в данном случае логичнее по одной статье (ст. 159⁶ УК РФ), чем по двум статьям (мошенничество и неправомерный доступ к компьютерной информации), тем более, что по сути, это преступление посягает на отношение собственности. Обратим внимание на то, что законодатель Федеральным законом от 2 декабря 2011 г. №420-ФЗ, внес изменения в главу 28 УК РФ «Преступления в сфере компьютерной информации, в том числе, в ст. 272 «Неправомерный доступ к компьютерной информации», что следует оценивать, безусловно, позитивно.

1.8. Мошенничество в сфере предпринимательской деятельности (ст. 159⁴ УК РФ). Законодатель значительно смягчил свой подход, дополнив предложенную Верховным Судом РФ конструкцию мошенничества в сфере инвестиционной деятельности, мошенничеством, сопряженным с преднамеренным неисполнением договорных обязательств в сфере предпринимательской деятельности. Сейчас статьи

не содержат привычных для правоприменителя конструктивных особенностей раскрывающих понятие мошенничества в этой сфере. Поскольку эта норма специальная, следует исходить из мошенничества как оно определено в ст. 159 УК РФ. Привлечение к уголовной ответственности за мошенничество, совершенное под прикрытием правомерной гражданско-правовой сделки, возможно лишь в случае, если будет доказано, что заключая такую сделку, лицо действовало умышленно, заведомо преследуя цель хищения.

1.9. В целях повышения эффективности правовых мер, противодействия налоговому мошенничеству, в Налоговом кодексе РФ, на основе зарубежной доктрины злоупотребление правом, целесообразно закрепить норму о признании недействительными сделок, которые преследуют цель уклонения от уплаты налогов, а также норму в соответствии с которой при возбуждении дела о налоговом мошенничестве, а затем при его прекращении по нереабилитирующим основаниям налогоплательщик привлекается к налоговой (финансово-правовой) ответственности. Обман как способ налогового мошенничества представляет собой введение в заблуждение публичной власти относительно налоговых факторов, их сокрытие, а равно искажение по сравнению с действительностью. Когда есть документ налоговой отчетности, именно его содержание должно в первую очередь оценочно сверяться в уголовно-правовых целях с фактами и нормами налогового законодательства. К способу налогового мошенничества относятся только неполнота, недостоверность документа которые позволяют установить сознательное сокрытие или искажение первичных налоговых фактов. Отсутствует преступный умысел при наличии права выбрать уплату налога в меньшем размере, когда соответствующее волеизъявление основано на неискаженных фактических обстоятельствах. Интересен опыт швейцарского права, где возможно уклонение от уплаты налогов мошенническим путем и уклонение от уплаты налогов без мошенничества. В первом случае происходит использование налогоплательщиком поддельных документов например, фальсификация финансовых отчетов. Во втором случае уклонение от уплаты налогов без мошенничества наказуемо только штрафом, а уклонение от уплаты налогов с мошенничеством наказуемо как штрафом, так и сроком лишения свободы.

2.1 Полагаем, что практика применения уголовного закона покажет, насколько оправданы ожидания, связанные с законодательными новеллами. Однако уже сегодня можно констатировать проблемы реализации уголовно-правовых норм о мошенничестве,

¹¹ См.: Скобликов П.А. Современные проблемы возмещения вреда лицам, пострадавшим от преступлений, и законодательное решение // Закон. 2012. №8. С. 87-92.

¹² См.: Степанов-Егиянц В.Г. Современная уголовная политика в сфере борьбы с компьютерными преступлениями // Российский следователь, 2012. №24. С. 43-46.

обусловленные избыточностью криминализации этого деяния. Среди них, прежде всего, следует выделить проблему конкуренции уголовно-правовых норм, предусматривающих различные виды мошенничества от смежных составов преступлений, квалификацию мошенничества по совокупности с другими преступлениями. При этом следует помнить, что уголовные законы должны быть полезны для экономики страны, они должны создавать благоприятные условия для честных участников рынка и минимизировать вред, причиненный экономике обманом и злоупотреблениями. Отказаться от внедрения системы хозяйственного уголовного права в России вряд ли получится¹³.

Мошенничество – «каучуковая» – в силу своих юридико-технических характеристик норма. Хотя она и заключена в прокрустово ложе ст. 159 УК РФ, на практике толкуется далеко не однозначно. Некоторые, в первую очередь лица, осужденные за мошенничество – сетуют, на то, что статья, предусматривающая ответственность за хищение чужого имущества или приобретения права на чужое имущество путем обмана или злоупотребления доверием, в силу своей неопределенности и дефектности позволяет привлекать к уголовной ответственности любое лицо совершившее в том числе гражданско-правовую сделку, поскольку при квалификации предлагает оценку только субъективной стороны преступления, без учета его объективных характеристик. В результате реформы уголовного закона законодатель учитывает способ совершения данных преступлений, который является одним из главных структурных элементов криминалистической характеристики мошенничества. Способ совершения мошенничества включается в себя совокупность осознанных и целенаправленных действий, совершаемых виновным и состоящих в обмане потерпевших или в ведении их в заблуждение с целью завладения предметом преступного посягательства. В этом случае происходит отказ от единой нормы определения общественной опасности и она ставится в зависимость от предмета хищения в сфере экономической деятельности определенным образом связывая ее с субъектом совершенного преступления, и определяя их в очевидное привилегированное положение. Правотворчество приводит, таким образом, к меньшей степени общественной опасности специальных видов мошенничества.

Другие считают, что привлечение к уголовной ответственности за мошенничество, совершенное под

прикрытием правомерной гражданско-правовой сделки, возможно лишь в случае, если будет доказано, что заключая такую сделку, лицо действовало умышленно, преследуя цель хищения имущества или приобретения права на чужое имущество (позиция Конституционного суда РФ, выражающая в стремлении недопустить расширение применения ст. 159 УК РФ). Кроме того, обратим внимание на то, что нормы, установленные новыми статьями УК РФ, являются бланкетными, т.к. в них определены не все признаки предусмотренных преступлений. Непосредственные ссылки на другие законы и нормативно-правовые акты содержатся в части статьи 159² УК РФ и ст. 159⁵ УК РФ¹⁴.

На первый взгляд, конкуренции ст. 159 и 159¹ УК РФ должна решаться по правилу конкуренции общей и специальной нормы, которая предусмотрела ч. 3 ст. 17 УК РФ а именно: «если преступление предусмотрено общей и специальной нормами совокупность преступлений отсутствует и уголовная ответственность наступает по специальной норме». Однако, если у лица при получении кредита изначально возникло намерение не вернуть его и при этом представлены подлинные и достоверные сведения, мошенничество совершается путем молчаливого обмана. По сути, такое мошенничество должно подпадать под признаки ст. 159¹ УК РФ, так как является мошенничеством в сфере кредитования. Однако правильная квалификация его признается по ст. 159 УК РФ, так как в ст. 159¹ УК РФ такой способ мошенничества не предусмотрен. Получается, что вопрос о конкуренции уголовно-правовых норм должен быть решен в пользу общей нормы¹⁵.

2.2. Конкуренции ст. 159¹ УК РФ и ст. 176 УК РФ решается по правилам конкуренции общей и специальной нормы. В случае незаконного получения кредита – заемщик уверен, что вернет кредит банку (пусть и не в оговоренный срок) и совершает обман без цели обращения полученных денежных или иных средств в свою пользу. Мошенничество, как правило, совершается путем предоставления подложного (не принадлежащего должнику) документа, что исключает или затрудняет поиск лица и взыскания полученных им денежных средств. Таким образом, в намерение мошенника не входит возвращение полученных денежных средств. Если умысел на невозвращение кредита возник в процессе выполнения кредитных обязательств, то признаки

¹³ См.: Савкина М.А. Уголовно-правовая охрана экономических интересов // Автореф. ... канд. юрид. наук. – Н.-Новгород. 2006. С. 10-14.

¹⁴ См.: Малумов Г. Мошеннические действия в сфере кредитования // Право и экономика. 2008. №3. С. 55-64.

¹⁵ См.: Шеслер А. Мошенничество: проблемы реализации законодательных новелл // Уголовное право. 2013. №2. С. 67-71.

хищения отсутствуют, так как кредитор не получает должного, а поэтому его действия квалифицируются по ст. 165 УК РФ¹⁶.

Соотношение мошенничества с платежными картами (ст. 159³ УК РФ) и изготовление или сбыт поддельных кредитных либо расчетных карт и иных платежных документов (ст. 187 УК РФ). Органы государственной власти Российской Федерации заинтересованы в увеличении доли безналичных расчетов, в том числе с участием граждан. Это обусловлено тем, что денежные средства проходят по банковским счетам, а следовательно, более транспарентны, тогда как операции с наличными денежными средствами сложнее проконтролировать, и они могут быть предметом незаконных сделок. Видимо необходимость криминализации мошенничества, совершаемого с использованием электронных платежных средств и систем, объясняется требовательностью дополнительной защиты интересов других лиц – потребителей финансовых услуг. Термин «электронная платежная система» указывает, во-первых, на особую среду совершения противоправных посягательств – специализированную систему расчетов, во-вторых, на специфику способов совершения¹⁷. Полагаем, что данные преступления различаются по объекту и объективным признакам преступления, и кроме того, деяния предусмотренные ст. 187 УК РФ относятся к преступлениям в сфере компьютерной информации, а не к хищениям, а поэтому они должны квалифицироваться по совокупности преступлений. Европейские страны накопили уже немалый положительный опыт правового регулирования операций с использованием банковских карт. Так, в соответствии с законом Франции, если мошенническая операция была произведена без физического использования карты (дистанционно), списание денежных средств должны быть выставлены банком по требованию держателя. Однако банк не лишен возможности требовать отнесения убытков на счет держателя в случае грубой ошибки, неосторожности или небрежности со стороны последнего.

Действия пользователя подделанной другим лицом платежной карты образует только мошенничество (ст. 159³ УК РФ), не требуя дополнительной квалификации по ст. 187 УК РФ Действия лица, подделавшего и предоставившего мошеннику платежную карточку

могут квалифицироваться не только по ст. 187 УК РФ, но и в качестве пособничества мошенничеству¹⁸.

2.3. Соотношение мошенничества в сфере компьютерной информации (ст. 159⁶ УК РФ) и неправомерный доступ к компьютерной информации (ст. 272 УК РФ). Федеральным законом от 7 декабря 2011 г. № 402-ФЗ были внесены изменения в гл. 23 УК РФ «Преступления в сфере компьютерной информации», в том числе, в ст. 272 УК РФ «Неправомерный доступ к компьютерной информации». Несомненно, данный факт следует отнести к позитивным, которые несколько приблизил УК РФ к международным нормам. Речь идет о незаконном доступе к компьютерной системе и о вмешательстве в систему. Различные способы совершения данных преступлений (ст. ст. 159⁶ УК РФ и 272 УК РФ) и объекты данных преступлений диктуют необходимость квалификации преступлений по совокупности. В зарубежном законодательстве, ответственность за незаконный доступ предусмотрен в ст. 138а УК Голландии и ст. 197 УК Испании в главе преступлений, посягающих на общественный порядок и неприкосновенность частной жизни, а чужое вмешательство в систему отнесено в главу о причинении вреда (УК Голландии и УК Испании)¹⁹ Следует обратить внимание на возникновение новых проблем. Так как, даже неоднократные хакерские атаки на счета организации в банках, если в каждом конкретном случае хакер берет не более 1,5 млн. рублей, наказывается даже с учетом ст. 69 УК РФ самым строгим наказанием в виде ограничения свободы на срок до трех лет.

А криминализация данного законного общественно опасного деяния должна не только увеличивать степень общественной опасности такого рода мошенничества, но и избавить нас от необходимости в каждом случае его совершения квалифицировать содеянное по совокупности ст. 159 и 272 УК РФ (неправомерный доступ к компьютерной информации).

2.4. Возникает и конкуренция вновь созданных составов преступлений (ст. 159¹ УК РФ и ст. 159⁴ УК РФ) когда лицо преднамеренно не исполняет свои обязательства по кредитному договору, предоставляя для его заключения ложные сведения, а невозвращенный кредит использует для осуществления предпринимательской деятельности. Нормативной основы для

¹⁶ См.: Тюнин В. «Реструктуризация» уголовного законодательства об ответственности за мошенничество // Уголовное право. 2013. №2. С. 35-41.

¹⁷ См.: Дикова Н.В. Особенность расследования преступлений, совершаемых с использованием электронных пластиковых средств и систем // Автореф. ... канд. юрид. наук. – Воронеж. 2011. С. 12.

¹⁸ См.: Бойцов А.И. Преступления против собственности. – СПб.: Изд-во «Юридический центр Пресс». 2002. С. 388.

¹⁹ См.: Суслонarov А.В., Тарбагаев А.Н. Ответственность за неправомерный доступ к компьютерной информации: уголовно-правовой и административно-правовой аспекты // Вестник Омского университета «Серия Право». 2012. №2. С. 188-194.

разрешения такой конкуренции нет. Поэтому исходить следует из общего направления сложившейся судебной практики квалификации преступлений, ориентирующейся на выбор той нормы конкурирующих специальных норм, которые имеет более мягкую санкцию (см. п. 16 постановления Пленума Верховного Суда РФ от 27 января 1999 г. №1 «О судебной практике по делам об убийствах (ст. 105 УК РФ)»). Можно предположить, что санкции ч. 1 ст. 159⁴ УК РФ наиболее строгая, т.к. предусматривает наиболее суровую из всех указанных видов наказаний – лишение свободы на срок до одного года. Поэтому применять следует ч. 1 ст. 159.1 УК РФ, предусматривающая более мягкую санкцию.

Соотношение мошенничества в сфере предпринимательской деятельности (ст. 159⁴ УК РФ) и незаконного предпринимательства, совершенного с использованием товарного знака (ст. 180 УК РФ). Незаконное использование товарного знака в процессе предпринимательской деятельности – это всегда обман потребителей относительно продаваемой продукции независимо от ее качества. Если лица незаконно используют товарный знак для обозначения товара более низкого качества или товара, не обладающего теми свойствами, которые присущи настоящему товару с этим товарным знаком, то они вводят потребителей в заблуждение относительно качества вещи и, стало быть их действия следует квалифицировать по совокупности как незаконное использование товарного знака (ст. 180 УК РФ) и мошенничество в сфере предпринимательской деятельности (ст. 159⁴ УК РФ)²⁰. УК Италии (ст. 517 УК), устанавливает ответственность лица, выпускающего в продажу или иным образом вводящего в торговый оборот продукты интеллектуального труда или промышленные товары с национальными или иностранными марками, которые вводят в заблуждение покупателя.

Таким образом, основным критерием отграничения мошенничества в сфере предпринимательства, если эти действия сопряжены с незаконным использованием товарного знака должен быть характер обмана. Для данного состава отличительным признаком является введение нового для хищения признака – «преднамеренность неисполнения договорных обязательств». Отличия между преступлениями состоит в наличии или присутствии признаков хищения.

Квалификация не должна быть иной в том случае, когда лицо реализует фальсифицированную продукцию незаконно используя чужой товарный

знак, но качество продаваемого товара, не уступает качеству товара с законно указанным производителем товарным знаком. Исключением являются случаи, когда заведомо для продавца контрафактного товара его приобретатель осведомлен о том, что покупает подделку. При таких обстоятельствах обмана нет и содеянное должно квалифицироваться как незаконное предпринимательство с незаконным использованием товарного знака (ст. 171 УК РФ).

2.5. В области соблюдения интересов общества проявляется сходство взяточничества и мошенничества, которое и объясняет их смешение на практике. Коррупционеры, как и мошенники де-юре создают иллюзию публичных отношений: псевдоравенство всех перед законом, псевдодобросовестность государства перед гражданином и обществом, наличия у них псевдосвободы. Но де-факто они утверждают приоритет прав одного над свободами других, неравный доступ к закону и суду, закрытость государственной службы и ее недоступность общественному контролю. В этих условиях чиновники злоупотребляют доверием общества и отдельных граждан, используя их достоинства в своих интересах. Мошенничество также предполагает подмену действительных намерений недействительными, злоупотребление доверием контрагента путем введения его в заблуждение. Мошенник демонстрирует псевдодобросовестность своих намерений, псевдозаконность перехода прав собственности, псевдоразумность поведения потерпевшего и псевдосвободу его волеизъявления, в то время как на самом деле потерпевший остается заложником. Думается, что законодательно должно быть закреплено правило о том, что для прекращения уголовного дела по нереабилитирующему основанию требуется согласие не только лица привлекаемого к ответственности, но и потерпевшего. В случае несогласия последнего освобождение возможно только после вынесения приговора²¹. Объективная сторона коррупции сложнее, но осуществляется она по той же модели. Конструктивная особенность коррупции обусловлена лишь публичной стороной ее, сторонами которого выступают якобы личность и общество, а в действительности человек и чиновник, субъект интереса и потенциальный объект отчуждения. Различия заключаются в узости уголовного закона в понимании коррупции, которая во всех своих проявлениях предполагает обман общества в добросовестных исполнениях должностным лицом своих обязанностей.

²⁰ См.: Горбатович Д. О соотношении мошенничества и незаконного предпринимательства, совершенного с использованием товарного знака // Уголовное право. 2013. №3. С. 21-24.

²¹ См.: Скобликов П.А. Межотраслевая и внутриотраслевая преюдиция приговоров и связанных с ними судебных актов // Закон. 2013. №8. С. 59-65.

Таким образом, родство мошенничества и коррупции не выдуманно, есть сходство в объектах и объективной стороне. Различия заключаются в том, что объект может быть как объектом гражданского (ст. 179 ГК РФ), так и уголовного права (ст. 159-159⁶ УК РФ), а публичный обман при условиях, предусмотренных ст. 14 УК РФ, предметом исключительно уголовного права, поскольку его субъект выступает представитель власти. С учетом изложенного на первом этапе модернизации Уголовного законодательства в сфере противодействий коррупции предлагаем исключить из диспозиции ст. 290 УК РФ, указание на то, что действие (бездействие) за которое предусмотрено вознаграждение должно входить в круг служебных полномочий должностного лица²². УК ФРГ считает преступными деяния против взяточничества и подкуп в предпринимательской деятельности (§ 299 УК ФРГ), как преступления против предпринимательской деятельности. В России данные деяния не относятся к группе преступлений против предпринимательской деятельности.

Ясно, что границы уголовного права не установлены универсальным образом, что заставляет переосмыслить понятия уголовного права в теоретическом и практическом смыслах. Для уголовно-правового упрека представляется достаточной самой по себе готовность представителя власти изменить обществу в своих интересах, что позволит исключить случаи перекалфикации взяточничества на мошенничество и восстановить в обществе чувство справедливости.

Библиография:

1. Гавло В.К., Белицкий В.Ю. Проблемы изучения способов совершения мошенничеств, действующих по принципу «финансовых» пирамид // Российский следователь, 2012, №1, С. 15-17.
2. Местников В.А. Борьба с корпоративным мошенничеством в США // Журнал зарубежного законодательства и сравнительного правоведения. 2009. №4. С. 72-81.
3. Габов А.В. Об ответственности членов органов управления юридических лиц // Вестник Высшего Арбитражного суда РФ. 2013. №7. С. 36-79.
4. Мартыненко С.М. Взыскание убытков с директоров компаний. ВАС РФ увеличил шансы кредиторов на победу // Арбитражная практика. 2013. №10. С. 60-66.
5. Габов А.В., Молотников А.Е. Проблемы правового регулирования страхования ответственности руководителей хозяйственных обществ // Закон. 2012. №9. С. 162-178.
6. Мойле А., Першин А. Виды уголовной ответственности за подделку документов в ФРГ // Уголовное право. 2010. №5. С. 47-51.
7. Клепицкий И. Имущественные преступления в уголовном праве России и ФРГ // Уголовное право. 2013. №1. С. 38.
8. Тимошин Н.В. Новые нормы о мошенничестве в УК РФ: рекомендации по применению // Уголовный процесс. 2013. №1. С. 12-13.
9. Арямов А.А. К вопросу об общественной опасности страхового мошенничества и уголовной ответственности за него // Библиотека криминалиста. 2012. №2. С. 5-9.
10. Левшиц Д.Ю. Уголовная ответственность за финансовое мошенничество по законодательству России и зарубежных стран // Автореф. .. канд. юрид. наук. – М., 2007. С. 21.
11. Скобликов П.А. Современные проблемы возмещения вреда лицам, пострадавшим от преступлений, и законодательное решение // Закон. 2012. №8. С. 87-92.
12. Степанов-Егиянц В.Г. Современная уголовная политика в сфере борьбы с компьютерными преступлениями // Российский следователь, 2012. №24. С. 43-46.
13. Савкина М.А. Уголовно-правовая охрана экономических интересов // Автореф. .. канд. юрид. наук. – Н.-Новгород. 2006. С. 10-14.
14. Малумов Г. Мошеннические действия в сфере кредитования // Право и экономика. 2008. №3. С. 55-64.
15. Шеслер А. Мошенничество: проблемы реализации законодательных новелл // Уголовное право. 2013. №2. С. 67-71.
16. Тюнин В. «Реструктуризация» уголовного законодательства об ответственности за мошенничество // Уголовное право. 2013. №2. С. 35-41.
17. Дикова Н.В. Особенность расследования преступлений, совершаемых с использованием электронных пластиковых средств и систем // Автореф. .. канд. юрид. наук. – Воронеж. 2011. С. 12.
18. Бойцов А.И. Преступления против собственности. – СПб.: Изд-во «Юридический центр Пресс». 2002. С. 388.
19. Сулопаров А.В., Тарбагаев А.Н. Ответственность за неправомерный доступ к компьютерной инфор-

²² См.: Бочкарев С., Радченко О. И все-таки: мошенничество или взяточничество // Законность. 2013. №1. С. 35-38

- мации: уголовно-правовой и административно-правовой аспекты // Вестник Омского университета «Серия Право». 2012. №2. С. 188-194.
20. Горбатович Д. О соотношении мошенничества и незаконного предпринимательства, совершенного с использованием товарного знака // Уголовное право. 2013. №3. С. 21-24.
 21. Скобликов П.А. Межотраслевая и внутриотраслевая преюдиция приговоров и связанных с ними судебных актов // Закон. 2013. №8. С. 59-65.
 22. Бочкарев С., Радченко О И все-таки: мошенничество или взяточничество // Законность. 2013. №1. С. 35-38
- References (transliteration):**
1. Gavlo V.K., Belitskii V.Yu. Problemy izucheniya sposobov soversheniya moshennichestv, deistviyushchikh po printsipu «finansovykh» piramid // Rossiiskii sledovatel', 2012, №1, S. 15-17.
 2. Mestnikov V.A. Bor'ba s korporativnym moshennichestvom v SShA // Zhurnal zarubezhnogo zakonodatel'stva i sravnitel'nogo pravovedeniya. 2009. №4. S. 72-81.
 3. Gabov A.V. Ob otvetstvennosti chlenov organov upravleniya yuridicheskikh lits // Vestnik Vysshego Arbitrazhnogo suda RF. 2013. №7. S. 36-79.
 4. Martynenko S.M. Vzyskanie ubytkov s direktorov kompanii. VAS RF uvelichil shansy kreditorov na pobedu // Arbitrazhnaya praktika. 2013. №10. S. 60-66.
 5. Gabov A.V., Molotnikov A.E. Problemy pravovogo regulirovaniya strakhovaniya otvetstvennosti rukovoditelei khozyaistvennykh obshchestv // Zakon. 2012. №9. S. 162-178.
 6. Moile A., Pershin A. Vidy ugovolnoi otvetstvennosti za poddelku dokumentov v FRG // Ugolovnoe pravo. 2010. №5. S. 47-51.
 7. Klepitskii I. Imushchestvennye prestupleniya v ugovolnom prave Rossii i FRG // Ugolovnoe pravo. 2013. №1. S. 38.
 8. Timoshin N.V. Novye normy o moshennichestve v UK RF: rekomendatsii po primeneniyu // Ugolovnyi protsess. 2013. №1. S. 12-13.
 9. Aryamov A.A. K voprosu ob obshchestvennoi opasnosti strakhovogo moshennichestva i ugovolnoi otvetstvennosti za nego // Biblioteka kriminalista. 2012. №2. S. 5-9.
 10. Levshits D.Yu. Ugolovnaya otvetstvennost' za finansovoe moshennichestvo po zakonodatel'stvu Rossii i zarubezhnykh stran // Avtoref. .. kand. yurid. nauk. – M., 2007. S. 21.
 11. Skoblikov P.A. Sovremennye problemy vozmeshcheniya vreda litsam, postradavshim ot prestuplenii, i zakonodatel'noe reshenie // Zakon. 2012. №8. S. 87-92.
 12. Stepanov-Egiyants V.G. Sovremennaya ugovolnaya politika v sfere bor'by s komp'yuternymi prestupleniyami // Rossiiskii sledovatel', 2012. №24. S. 43-46.
 13. Savkina M.A. Ugolovno-pravovaya okhrana ekonomicheskikh interesov // Avtoref. .. kand. yurid. nauk. – N.-Novgorod. 2006. S. 10-14.
 14. Malumov G. Moshennicheskie deistviya v sfere kreditovaniya // Pravo i ekonomika. 2008. №3. S. 55-64.
 15. Shesler A. Moshennichestvo: problemy realizatsii zakonodatel'nykh novell // Ugolovnoe pravo. 2013. №2. S. 67-71.
 16. Tyunin V. «Restructurizatsiya» ugovolnogo zakonodatel'stva ob otvetstvennosti za moshennichestvo // Ugolovnoe pravo. 2013. №2. S. 35-41.
 17. Dikova N.V. Osobennost' rassledovaniya prestuplenii, sovershaemykh s ispol'zovaniem elektronnykh plastikovykh sredstv i sistem // Avtoref. .. kand. yurid. nauk. – Voronezh. 2011. S. 12.
 18. Boitsov A.I. Prestupleniya protiv sobstvennosti. – SPb.: Izd-vo «Yuridicheskii tsentr Press». 2002. S. 388.
 19. Susloparov A.V., Tarbagaev A.N. Otvetstvennost' za nepravomernyi dostup k komp'yuternoi informatsii: ugovolno-pravovoi i administrativno-pravovoi aspekty // Vestnik Omskogo universiteta «Seriya Pravo». 2012. №2. S. 188-194.
 20. Gorbatovich D. O sootnoshenii moshennichestva i nezakonnogo predprinimatel'stva, sovershennogo s ispol'zovaniem tovarnogo znaka // Ugolovnoe pravo. 2013. №3. S. 21-24.
 21. Skoblikov P.A. Mezhotraslevaya i vnuriotraslevaya preyuditsiya prigovorov i svyazannykh s nimi sudebnykh aktov // Zakon. 2013. №8. S. 59-65.
 22. Bochkarev S., Radchenko O I vse-taki: moshennichestvo ili vzyatochnichestvo // Zakonnost'. 2013. №1. S. 35-38