

ПОНЯТИЕ ХИЩЕНИЯ

Братанов В.В., к.ю.н., начальник ГУ МВД РФ по Нижегородской области, генерал – лейтенант милиции

[Перейти на Главное МЕНЮ](#)
[Вернуться к СОДЕРЖАНИЮ](#)

Преступления против собственности в законодательстве и научной литературе классифицируются по-разному. В советских УК разделы имущественных преступлений не имели внутреннего деления. Эту работу выполняли специалисты. С.В. Познышев выделял следующие виды имущественных преступлений:

- 1) Присвоение чужой вещи с издержанием или употреблением ее на свои потребности или без такового.
- 2) Взятие вещи, находящейся во владении другого лица, похищение насильственным или ненасилиственным. Сюда же относится и захват чужой недвижимости.
- 3) Обманное (мошенническое) или вымогательское приобретение имущества.
- 4) Противозаконное, самовольное пользование принадлежащим другому лицу имуществом.
- 5) Уничтожение или повреждение чужого имущества.¹

"К указанным основным типам, – писал С.В. Познышев, – имущественных посягательств примыкает целый ряд деяний с более или менее выраженным, но лишь некоторыми существенными чертами того или иного из этих типов. Далее, – отмечал он, – в пределах имущественных преступлений мы встречаем еще целый ряд видов уголовно наказуемой нечестности в договорных имущественных отношениях".² Похищение – вторая группа имущественных преступлений – определялось С.В. Познышевым как "...умышленное изъятие чужого движимого имущества из чужого владения против воли собственника и с намерением навсегда и безвозмездно лишить последнего этого имущества".³ Под движимым имуществом в уголовном праве, – писал он, – разумеется все то, что может быть взято и передвинуто с места на место".⁴

М.Д. Шаргородский делил корыстные имущественные преступления на три группы:

- 1) преступления, выражающиеся в перенесении имущества. В этих случаях субъект стремится к чисто фактическому перенесению владения и распоряжения вещью;

- 2) преступления, заключающиеся в перенесении собственности, в которых субъект добивается перенесения на себя или третье лицо права собственности;

- 3) Промежуточную группу, по его мнению, образуют присвоение и растрата.⁵

И далее он отмечал, что "способы, обычно выделяемые как уголовно наказуемые, следующие:

- а) тайное похищение (кража);
- б) открытое похищение (грабеж, разбой);
- в) обманное получение имущества (мошенничество)
- г) получение имущества путем угрозы (вымогательство).⁶

В советской литературе преступления против социалистической собственности делились на три группы: хищения, иные корыстные преступления и преступления, повлекшие уничтожение и повреждение имущества; а преступления против личной собственности – на две или три группы.⁷ При двухчленной классификации – это преступления, выражающиеся в завладении и уничтожении (повреждении) чужого имущества; при трехчленной – это похищения, противоправное приобретение и уничтожение (повреждение) чужого имущества.⁸

В связи с коренным изменением социально-экономических отношений в России и объединении всех преступлений против собственности в одну главу возникают вновь проблемы общего понятия хищения и форм хищения и вопрос о том, необходимо ли в законе давать понятие хищения.

В аспекте рассматриваемой проблемы важным является общий подход к сложившейся в период последних УК советских республик практике и теоретическому обоснованию деления корыстных преступлений на хищения и иные корыстные посягательства. Подобного деления нет в зарубежном уголовном законодательстве, его не было и в России и СССР до 1960 г. Поэтому раньше уголовное законодательство не знало такого состава преступления, как причинение имущественного ущерба путем обмана или злоупотреблением доверием (охватывалось составом мошенничества). Присвоение находки спокойно соседствовало в одной статье с нормой, посвященной ответственности за присвоение. Угон автотранспорта без признаков хищения в зависимости от способа квалифицировался как кража или грабеж (разбой). Не было тогда и общего понятия хищения, и поэтому законодатель использовал понятие "кража электрической энергии", что сейчас расценивается специалистами как профессиональная неграмотность.

⁵ См.: Шаргородский М.Д. Мошенничество в СССР и на Западе. – Харьков, 1927. – С.17, 20-21.

⁶ Шаргородский М.Д. Там же.

⁷ См.: Курс советского уголовного права. Особенная часть. Т.3. – Л.: изд. ЛГУ, 1973 – С.342-343, 753.

⁸ См.: Владимиров В.А. Квалификация похищений личного имущества. – М., 1974. – С.8.

¹ См.: Познышев С.В. Особенная часть русского уголовного права. Изд. 2-е испр. И доп. – М., 1909. – С.172.

² Там же. – С.172-173.

³ Познышев С.В. Указ. кн. – С.187.

⁴ Там же. – С.189.

Проблема общего понятия хищения стала разрабатываться в связи с выделением из имущественных преступлений посягательств на социалистическую собственность. Впервые понятие "хищение" появилось в первом законе, специально посвященном уголовно-правовой охране социалистической собственности, – Законе СССР от 7 августа 1932 г. "Об охране имущества государственных предприятий, колхозов и кооперации и укреплении общественной (социалистической) собственности".⁹ В этом законе понятием "хищение" охватывались различного рода посягательства на социалистическую собственность, направленные на незаконное обращение государственного или общественного имущества в свою пользу. В нем ответственность за хищение социалистического имущества предусматривалась независимо от формы хищения. Однако широко термин "хищение" стал употребляться в литературе в качестве собирательного только после издания Указа Президиума Верховного Совета СССР от 4 июня 1974 г. "Об уголовной ответственности за хищение государственного и общественного имущества". После этого в течение свыше 40 лет происходила интенсивная научная разработка этого понятия, но применительно только к преступлениям против социалистической собственности. В то же время, ученые, изучавшие преступления против личной собственности, оперировали понятием "похищение", которым охватывались только кража, грабеж и разбой.¹⁰

В УК РСФСР 1960 г., в котором уголовная ответственность была дифференцирована в зависимости от формы хищения, термин "хищение" употреблялся лишь в названиях ст.ст.89-90, 92, 93, 93 51 0, 96, а не при характеристике их диспозиций. Только в ст.ст.93-1, 96 этот термин был использован при описании диспозиции хищения в особо крупных размерах и мелкого хищения. В главе же "Преступления против личной собственности граждан" в названии статей термин "хищение" не употреблялся, при описании составов "кража", "грабеж" использовался термин "похищение", а при описании "разбоя", "мошенничества" – термин "завладение".

До 1947 г. в законодательстве наряду с понятием "хищение" существовали как однопорядковые понятия "кража", "грабеж", "мошенничество" и т.д. Лишь с изданием Указа от 4 июня 1947 г. понятие "хищение" стало общим, включающим все формы и способы хищения.¹¹ Судебное же определение общего понятия хищения было дано в постановлении Пленума Верховного Суда СССР от 28 мая 1954 г. № 5. "По смыслу Указа от 4 июня 1947 г., – говорилось в нем, – умышленное обращение в

свою собственность государственного и общественного имущества, независимо от форм и способов его совершения, должны рассматриваться как хищение".¹²

Это определение полностью поддерживали А.Н. Васильев, М.А. Гельфер, В.Д. Меньшагин, П.Н. Михайленко, А.А. Пионтковский, А.И. Санталов.¹³ Еще до издания постановления Пленума сходное определение хищения дали Я.М. Браинин, З.А. Вышинская, П.Т. Некипелов.¹⁴

После принятия уголовного законодательства 1958-1961 гг. работа над определением общего понятия хищения продолжалась.¹⁵ Именно в этот период вместо признака "независимо от форм и способов его совершения" был введен ограничивающий момент – совершение хищения лишь теми способами, которые указаны в законе. Так, В.С. Устинов пишет, что формы, предусмотренные в законе, не охватывают все возможные способы хищения и поэтому нельзя считать хищениями те способы незаконного владения, пользования и распоряжения имуществом, которые не признаются преступлениями, исходя из всех признаков хищения.¹⁶ Например, присвоение гражданами предметов, взятых напрокат, когда имел место умысел на завладение не в момент их получения, а в процессе пользования. Также нередко присваивались подъемные суммы, выплаченные государством, когда лицо, не пребывая на месте назначения, не возвращает полученные средства. Более того, В.С. Устинов еще более ограничил понятие "хищение", указав, что под хищением понимается общественно опасное, незаконное, безвозмездное изъятие в свою собственность, в формах, определенных законом, имущества из фактического владения государственных или общественных организаций,

¹² См.: Сборник действующих постановлений Пленума Верховного Суда СССР 1924-1957 гг. – М., 1958. – С.14.

¹³ См.: Васильев А.Н. В кн.: Советское уголовное право. Часть Особенная. – М., 1957. – С.136; Гельфер М.А. Преступные посягательства на социалистическую собственность. – М. 1953. – С.35; Михайленко П.П. Уголовно-правовая борьба с расхищениями государственного и общественного имущества. – Львов, 1955. – С.29; Пионтковский А.А., Меньшагин В.Д. Курс советского уголовного права. Особенная часть. Т.1. – М., 1958. – С.367-368; Санталов А.И. В кн.: Советское уголовное право. Часть Особенная. – Л., 1959. – С.111.

¹⁴ См.: Браинин Я.М. Вопросы применения Указа 4 июня 1947 г. "Об уголовной ответственности за хищение государственного или общественного имущества" в практике Верховного Суда СССР 1952 г. Вып.11. № 3. – С.129; Вышинская З.А. В кн.: Советское уголовное право. Часть Особенная. – М., 1951. – С.147; Некипелов П.Т. Советское уголовное законодательство в борьбе с хищениями социалистической собственности. – М., 1954. – С.97.

¹⁵ См.: Ефимов М.А. Преступление против социалистической собственности. – Горький, 1975. – С.8; Кригер Г.А. Борьба с хищениями социалистического имущества. – М., 1965. – С.100; Пинаев А.А. Уголовно-правовая борьба с хищениями. – Харьков, 1975. – С.90; Устинов В.С. Признаки хищений и их оценка аппаратами БХСС. – Горький, 1979. – С.14-15 и др.

¹⁶ См.: Устинов В.С. Признаки хищений и их оценка аппаратами БХСС. – Горький, 1979 – С.12-13.

⁹ См.: СЗ СССР 1932. № 62. Ст.360.

¹⁰ См.: Владимиров В.А. Квалификация похищений личного имущества. – М., 1974. – С.30-31.

¹¹ См.: Курс советского уголовного права (часть Особенная). Т.3. – Л., 1973. – С.344-345.

причиняющее основной ущерб социалистической собственности.¹⁷

Подобный подход был связан с необходимостью отграничения хищений социалистического имущества от других хищений, основным объектом которых выступает общественная безопасность или здоровье населения, а не чужая собственность (хищения оружия, наркотиков, радиоактивных веществ). Ограничительный признак в понятии хищения нашел отражение и в законе РФ от 1 июня 1994 г., где оно начинается так: "В статьях 144–147-1 под хищением понимается...". Но новый УК РФ от него отказался. В понятии "хищение" исключительно важным является указание на то, что изымаемое (обращаемое) виновным в свою собственность чужое имущество находилось в фактическом владении собственника или иного законного владельца. Однако это указание в законодательной формуле "хищение" отсутствует. Поэтому придется использовать возможности толкования таких слов из этого понятия, как "...изъятие и обращение чужого имущества". В литературе критиковалось использование в определении хищения слов "обращение в свою собственность", т.к. хищение не порождает у виновного права собственности на изъятый предмет и предлагалось заменить их словами "...обращение в пользу виновного". Это и нашло отражение в законе. Однако, думается, что прав А.А. Пионтковский, отстаивая критикуемую позицию.¹⁸ Не было оснований и отказываться от принятого судебной практикой понятия хищения, соответствующего тому смыслу, который обычно придается в русском языке слову "хищение", обозначающего действие, имеющее целью сделать чужое имущество своим. Характеристика хищения как обращение имущества в свою пользу, как еще предостерегал А.А. Пионтковский, создает трудности в проведении границы между хищением и незаконным пользованием чужим имуществом.¹⁹

Для обозначения самого деяния при хищении в законах и литературе использовались и используются термины "завладение" и "обращение", "изъятие" и "присвоение", "приобретение". Нередко в литературе эти термины используются одновременно в одной и той же работе. Так, М.А. Ефимов при формулировке понятия "хищение" пользуется сразу четырьмя терминами: "изъятие", "издержание", "передача", "завладение".²⁰ А.А. Пинаев объясняет неудачность попыток сформулировать содержание деяния при хищении с помощью одного из названных терминов тем, что ни один из них не

может дать всеобъемлющей характеристики столь сложному явлению.²¹

Об этом свидетельствуют и законодательные формулировки. Так, в законе от 1 июня 1994 г. и в новом УК РФ говорится об "изъятии и (или) обращении", т.е. в первом случае предполагается, что возможно обращение без изъятия, во втором, что каждому обращению чужого имущества в свою пользу должно предшествовать его изъятие. В действительности же при хищении вверенного лицу имущества фактического его изъятия не происходит, ибо виновный и так владеет вверенным имуществом, осуществляя в его отношении функции, порученные собственником. При использовании же только термина "изъятие" его содержание приходится трактовать расширительно. В.С. Устинов исходит из того, что дискуссия о терминах не имеет большого значения. И, избрав термин "изъятие", он пишет, что под изъятием понимается извлечение (исключение, выделение) имущества из фактического владения собственника, которое наряду с другими признаками определяет в совокупности характер деяния при хищении.²²

В понятии хищения также фиксируются такие объективные признаки, как противоправность и безвозмездность изъятия чужого имущества. Противоправность указывает на то, что хищение происходит при отсутствии действительного или предполагаемого права лица на изымаемые предметы. Безвозмездность хищения означает, что изъятие осуществляется без предоставления соответствующего эквивалента.²³ Возмездное изъятие встречается в случае изготовления лицом из чужого материала новых изделий и их присвоения.

Корыстная цель в нормативном определении хищения названа в качестве его обязательного субъективного признака. Она предполагает стремление обратить чужое имущество в свою собственность или собственность третьих лиц. Корыстная цель в хищении реализуется как получение фактической возможности владеть, пользоваться и распоряжаться похищенным имуществом как своим собственным. Корыстная цель при передаче чужого имущества третьим лицам проявляется в том, что путем такой передачи лицо намерено получить для себя какую-то материальную или иную выгоду, или сберечь свое имущество, или дать возможность обогатиться лицам, в определенных отношениях с которыми виновный заинтересован. Поэтому корыстная цель имеется и тогда, когда

¹⁷ См.: Устинов В.С. Указ. раб. – С.14-15.

¹⁸ См.: Курс советского уголовного права в 6-ти томах. Т.4. – С.308; Устинов В.С. Указ. кн.;

¹⁹ См.: Указ. курс. Т.4. – С.308.

²⁰ См.: Ефимов М.А. Преступления против социалистической собственности. – С.8.

²¹ См.: Пинаев А.А. Уголовно-правовая борьба с хищениями. – С.87.

²² См.: Устинов В.С. Указ. раб. – С.10.

²³ В последнее время, а ранее А.А. Пионтковский, вновь подвергается сомнению этот признак хищения. (См.: Курс советского уголовного права 16 в. Т.5. – М., 1971. – С.302; Складов И.П. Понятие хищения в уголовном законодательстве России: Теоретический анализ. – Государство и право. 1997. № 9. – С.67)

похититель действует из альтруистических побуждений, ибо, как сказал кто-то из известных людей, альтруизм – это эгоизм наоборот. Похититель-альтруист на этом зарабатывает для себя моральные выгоды, почет, уважение, авторитет, благодарность. Практике известны не только преступления типа совершенных Деточкиным из кинофильма "Берегись автомобиля", но и более простого типа: например, субъект, совершавший хищение в особо крупных размерах, раздавал часть похищенного посторонним гражданам и делал он это в ресторанах, музеях и других общественных заведениях.

Как известно, обогащение для большинства людей не является самоцелью. Виновный, совершающий хищение, использует похищенное для удовлетворения своих потребностей, в том числе потребностей престижного характера.

Проблема корыстной цели имеет прямое отношение к пониманию сущности хищений. Наличие корыстной цели не вызывает сомнений, если преступник вначале изымает чужое имущество, а затем уже распоряжается им по своему усмотрению. Трудность представляет решение вопроса о характере цели в тех случаях, когда виновный передает имущество другим лицам, предварительно не изымая его в свою пользу, и действует в интересах предприятия, организации. Так, если, например, служащий – руководитель государственного предприятия незаконно завышает оклад, принимая человека на работу в качестве машинистки, а оформляет как техника, ибо трудно найти опытную машинистку за низкую заработную плату. Здесь отсутствует хищение, т.к. нет корыстной цели. Но вполне возможна квалификация совершенного деяния как причинения имущественного ущерба путем злоупотребления доверием, если действие субъекта не образует состав злоупотребления полномочиями, в т.ч. должностными.

Нередко совершаются и такие действия, как незаконное безвозмездное изъятие имущества наемным работникам из одной организации, предприятия в пользу другой. Так, Ж. работал на кирпичном заводе водителем грузовой машины. Его машина находилась в аварийном состоянии. Ж. пошел в гараж строительной организации, расположенной рядом, и снял там пять колес, лобовое стекло и т.д. на общую сумму 540 тыс. руб. Особенно часто эти факты встречаются в сфере государственной собственности. В данном случае нельзя говорить о хищении. В соответствии ст.ст.148-2 УК 1960 г. можно было квалифицировать содеянное как неправомерное завладение чужим имуществом без цели хищения. Однако в новом УК сфера подобной нормы сужена до транспортных средств. Под причинение имущественного ущерба (ст.165) подобные факты также не попадают, ибо такой способ причинения ущерба, как тайное изъятие, оно не охватывает.

Большинство вышеназванных ученых-разработчиков теории хищения писали о необходимости законодательного закрепления определения общего понятия хищения. В это же время ученые, изучавшие преступления против личной собственности, оперировали понятием "похищение", которым охватывались только кража, грабеж и разбой, а в отношении мошенничества говорилось, что в значительной мере оно относится к похищениям.²⁴

Понятие похищения чужого имущества также активно разрабатывалось и в дооктябрьский период истории России. "Имущественное похищение, – писал И.Я. Фойницкий, – есть умышленный, противозаконный, с целью присвоения, захват чужого движимого имущества из чужого владения. Характеристический признак деяний этой группы тот, что при них нарушение права собственности на вещь соединяется с нарушением владения, и все такие деяния направляются против вещей, находящихся в чужом владении. Похищение и означает изъятие чужой движимой вещи из чужого владения, с намерением присвоить ее". Похищение имущества обнимает все наказуемые способы захвата чужой движимости из чужого владения.

Однако в большей части иностранных законодательств похищение расчленилось на несколько родовых групп, которые совершенно между собой разобщались, так что общее понятие имущественного похищения ими утрачено.²⁵ Латинское понятие *furtum* означает заведомо противоправное, корыстное посягательство на чужую вещь, т.е. не только хищение, но и причинение материального ущерба путем, например, незаконного пользования вещью, отобрание собственником вещи, переданной взаймы, и т.д.²⁶ Праву римскому было известно широкое понятие *furtum*, охватывающее *furtum* (физическое изъятие вещи), *furtum usus* (кража, пользования вещью)²⁷ и *furtum possessionis* (кража владения). Но уже в римском праве позже отделились от *furtum*, которое преследовалось как нарушение имущественных интересов, два понятия: *rapina* (лат. грабеж), преследовавшееся как преступное проявление насилия для личности (*crimen vis*), и *stellionatus* (мошенничество) – зародыш имущественных обманов. Это расчленение сделало дальнейший шаг в средние века в Германии. Тогда большое значение получил способ деятельности: способ тайный, коварный считался призна-

²⁴ См.: Владимиров В.А. Квалификация похищений личного имущества. – С.30, 32, 43; Курс советского уголовного права в 6-ти томах. Т.5. – М., – С.287-288, 296.

²⁵ Фойницкий И.Я. Указ.курс. – С.165.

²⁶ См.: Бартошек М. Римское право. Понятие, термины, определения. – М.,1989. – С.138; Новицкий Н.Б. Римское право. – М.,1995. – С.219-220.

²⁷ Лицо в качестве залогового должника, противоправно заведает собственной вещью.

ком человека низкого, бесчестного, способ открытый — признаком человека прямого, мужественного.

По мнению И.Я. Фойницкого, предмет похищения составляет чужое движимое имущество, находящееся в чужом владении и переходящие во владение виновного.²⁸ Для наличия похищения, прежде всего, необходимо, чтобы деяние виновного направлялось против имущества, имеющего три стороны: физическую, экономическую и юридическую. Со стороны физической, имущество как объект похищения должно быть вещественным, телесным предметом внешнего мира, занимающим какое-либо место в пространстве и доступным нашим внешним чувствам. И.Я. Фойницкий считал, что безразлично, действию каких именно внешних чувств доступна данная вещь. "Обыкновенно, она есть предмет осязаемый, который можно взять руками, захватить; но предметом похищения могут быть и вещи, которые нельзя захватить руками...".²⁹ В связи с чем он и судебная практика считали имуществом трубопроводный газ и проводное электричество.³⁰ Со стороны экономической имущество должно быть возможным предметом гражданского оборота, т.е. представлять собою ценность. Только те вещи, которые имеют цену, могут быть похищены. Физически вещи представляют ценность или по существу, или по назначению. Ценность их по существу определяется стоимостью материала и формы их.³¹

Наконец, со стороны юридической, имущество как объект похищения должно быть предметом правового обладания физического или юридического лица, составляя собственность его. Похищение вызывает уголовную реакцию не как посягательство на вещь саму по себе, а как нарушение воплощаемого ею права.³²

Из советско-российских ученых больше всего преступлениями против личной собственности занимался В.А. Владимиров. Он под похищением понимал изъятие имущества из чужого владения, а под изъятием — противоправный захват имущества, выведение его из обладания владельца, осуществленное против или помимо его воли.³³ В другую группу он включил преступное приобретение личного имущества и имущественных прав. К их числу он относил мошенничество и вымогательст-

во, отмечая, что эти преступления отличаются от похищения тем, что в первом случае характерен внешне добровольный переход имущества от потерпевшего к виновному. Переход имущества или передача имущественных прав при мошенничестве и вымогательстве выглядит обычно как своего рода имущественная сделка. Виновный не изымает имущество из владения потерпевшего, а противоправно получает его от него самого.³⁴

А.А. Пионтковский, также оперируя понятием похищения личного имущества, в отличие от В.А. Владимирова относил к нему в значительной мере и мошенничество. Применительно к вымогательству он писал, что оно примыкает к насильственным видам похищения имущества, но при этом по своим объективным и субъективным признакам выходит за пределы понятия похищения имущества.³⁵

И.Г. Филановский в одну группу объединял преступления, разделенные В.А. Владимировым на две группы, под названием: "преступления, выражающиеся в преступном завладении чужим имуществом". Отмечая, что в законодательстве о преступлениях против личной собственности граждан, в отличие от законодательства о преступлениях против социалистической собственности, родовое понятие хищения отсутствует, И.Г. Филановский считал нецелесообразным вводить его и в научный оборот вопреки законодательной терминологии.³⁶

В старом российском праве в число имущественных похищений не входило вымогательство, т.к. закон не предусматривал завладение чужим имуществом этим способом. Эту традицию и заимствовало советское уголовное право. Хотя нельзя не заметить, что вымогательство имеет большое сходство с мошенничеством, там как при вымогательстве и мошенничестве действия являются только психическим основанием, определяющим волю потерпевшего к предоставлению виновному имущественной выгоды за свой счет.³⁷ Это же обстоятельство отмечали и Б.С. Никифоров и В.А. Владимиров.³⁸

До перестройки вымогательство в России не было распространенным преступлением и не находилось особенно в поле зрения ни ученых, ни практиков. Сейчас, когда это преступление превратилось в массовое, стало очевидным, что вымогательство является одним из способов завладения чужим имуществом. Многие ученые же до сих пор утверждают, что вымогательство не является спо-

²⁸ См.: Фойницкий И.Я. Указ. курс. — С. 168.

²⁹ Фойницкий И.Я. Указ. курс. — С. 169.

³⁰ Там же. — С. 169. Иного мнения придерживался Розин (См.: Розин. О похищении электрической энергии. - Вестник Права. 1899. № 10), С.В. Познышев (См.: Познышев С.В. Особенная часть русского уголовного права. - М., 1909. — С. 208). Такой же отрицательный ответ давала на этот вопрос и германская судебная практика, вследствие чего в Германии издан специальный закон (9 апреля 1900 г.) о похищении электрической энергии.

³¹ Фойницкий И.Я. Указ. кн. — С. 169-170. В сноске он пишет, что его мнение не является общепризнанным.

³² Там же. — С. 170.

³³ См.: Владимиров В.А. Квалификация похищений личного имущества. — С. 30-31.

³⁴ См.: Владимиров В.А. Указ. кн. — С. 89.

³⁵ См.: Курс советского уголовного права. В 6-ти томах. Т.5. М., 1971. — С. 296, 352.

³⁶ См.: Филановский И.Г. В кн.: Курс советского уголовного права (часть Особенная). - Т.3. - Л., 1973. — С. 753.

³⁷ См.: Шаргородский М.Д. Мошенничество в СССР и на Западе. — С. 14-15.

³⁸ См.: Никифоров Б.С. Уголовно-правовая охрана личной собственности в СССР. - М., 1954. — С. 142; Владимиров В.А. Квалификация похищений личного имущества. — С. 91.

собом хищения, хотя подобной точки зрения не придерживались такие известные криминалисты, как В.Д. Меньшагин, Б.С. Никифоров.³⁹ Закон от 1 июля 1994 г. при ревизии этой главы не учел данного обстоятельства и начертал общее понятие "хищения", охватив им и мошенничество. При этом "золушкой" оказалось вымогательство. Оно не попало в число форм хищения при инкорпировании в УК России союзного закона от 5 мая 1961 г. "Об усилении борьбы с особо опасными преступлениями", в котором не было названо среди форм хищения в особо крупных размерах, и только УК Эстонской ССР (и то лишь до 1962 г.) относил его к формам хищения, а УК Украины, Узбекистана и Киргизии тогда вообще не предусматривали состава вымогательства. Отрицание вымогательства в качестве формы хищения — следствие одного недоразумения, которое связано с тем, что, действительно, норма о вымогательстве (ст.95 УК 1960 г.) в главе о преступлениях против социалистической собственности, так же как и мошенничество (ст.147) не могла быть полностью отнесена к группе хищений, т.к. предусматривала ответственность не только за требование передачи имущества, но и права на имущество. В норме о вымогательстве как о преступлении против личной собственности, кроме того, было криминализовано и требование совершения иных действий имущественного характера.

Г.Н. Борзенков не совсем прав, когда пишет, что причиной того, что в главе "Преступления против личной собственности" не встречался до июля 1994 г. термин "хищение", явилась его разработка применительно к преступлениям против социалистической собственности.⁴⁰ Очевидно, что не указание на форму собственности, а совокупность определенных общих признаков составляют основное содержание этого понятия. Но не следует забывать, что распространению общего понятия хищения на завладение с корыстной целью чужим личным имуществом мешал состав мошенничества, о чем писал сам Г.Н. Борзенков.⁴¹

Таким образом, общее понятие хищения, которое буквально выстрадано современными специалистами, необходимо для практической деятельности, для правильного применения уголовного закона. Но при этом надо всегда иметь в виду, что формы хищения могут быть и формами (способами) совершения и деяний, не являющихся хищениями, а нормы об ответственности и за мошенни-

чество, и за вымогательство имеют сложную природу, выступая в качестве и формы хищения, и формы иного корыстного посягательства. Очевидно, что во избежание недоразумений вышеизложенное следует отметить в норме Уголовного Кодекса, посвященной определениям. Идти же по пути сохранения тождества между соответствующими статьями в УК и понятием хищения нецелесообразно по причинам законодательной техники, удобства применения УК, для избежания разбухания кодекса и сохранения преемственности.

Логическим результатом многолетних разработок стало нормативное закрепление понятия "хищения", которое впервые было осуществлено Законом РФ от 1 июля 1994 г. "О внесении изменений и дополнений в Уголовный Кодекс РСФСР и "Уголовно-процессуальный кодекс РСФСР" в самый неподходящий для этого момент. Парадоксальным здесь является тот факт, что понятие хищения, разрабатываемое применительно к преступлениям против социалистической собственности, без всякой подготовки, без научной проработки было автоматически распространено и на бывшие преступления против личной собственности. И в этой "компании" оказалось и мошенничество (ст.147), которое и новой редакции не может в целом называться хищением. Судьба же вымогательства вновь оказалась не в пользу формы хищения, была решена квалифицированным большинством ученых еще в бытность существования главы УК 1960 г. "Преступления против социалистической собственности". Вымогательство, таким образом, давно изгнано из форм и способов хищения чужого имущества. Однако, наконец, имеет место прорыв: в новом УК Беларусь вымогательство отнесено к формам хищения в дефиниции этого понятия.

При разработке понятия "хищение", на наш взгляд, допускалась одна ошибка, связанная с непониманием того, что формы хищений и формы совершения иных корыстных преступлений являются идентичными. Т.е. они могут быть совершены как тайно, так и открыто, как путем обмана, так и с применением насилия и угроз насилием, и в форме присвоения, и т.д. Фетишизация форм хищения привела и к тому, что из их круга выпало завладение чужим имуществом путем вымогательства.

В Законе от 1 июля 1994 г. хищение определяется так: "В ст.ст.144–147-2 под хищением понимается сопряженное с корыстной целью противоправное безвозмездное изъятие и (или) обращение чужого имущества в пользу виновного или других лиц, причинивших ущерб собственнику или иному владельцу этого имущества".

В первом проекте УК России более детальное понятие хищения давалось в примечании к главе шестой: "Хищением является умышленное, противоправное, безвозмездное завладение чужим имуществом, сопряженное с его изъятием из обла-

³⁹ См.: Меньшагин В.Д. Особенности Уголовного кодекса РСФСР. В кн.: Особенности Уголовного кодекса союзных республик. - М., 1963. - С.89; Никифоров Б.С. Новый Уголовный кодекс РСФСР - важный этап развития советского уголовного законодательства. В кн.: Новое уголовное законодательство РСФСР. - М., 1961. - С.74.

⁴⁰ См.: Комментарий к УК РФ. - М., 1994. - С.168.

⁴¹ См.: Борзенков Б.Н. Ответственность за мошенничество. - М., 1971. - С.5.

дания собственника с целью обращения в свою собственность или распоряжения им как своим собственным. Способы совершения хищения указаны в соответствующих статьях настоящего Кодекса".⁴² В данном определении позитивным по сравнению с понятием хищения, данным законом от 1 июля 1994 г., предоставляется указание на то, что изъятие производится из обладания собственника, что хорошо ограничивает хищение от присвоения случайно оказавшегося или найденного имущества. Положительным мы считаем и формулу "в свою собственность", в отличие от формулы "в свою пользу", о чем мы уже говорили.

Но в целом данное понятие не совсем удачно: оно длинно и состоит из двух предложений, и слова "распоряжение им как своим собственным" расширяют рамки хищения, т.к. охватывают завладение или распоряжение чужим имуществом в интересах предприятия, организации. Поэтому лучше говорить об обращении чужого имущества в свою собственность или собственность других лиц. Этому способствует и указание на корыстную цель. Второе же предложение в этом определении ничего не дает, ибо слово "хищение" не употребляется в составе вымогательства, но в комментарии к главе шестой утверждается, что в настоящее время нет препятствий к тому, чтобы рассматривать вымогательство как одну из опасных насильственных форм хищения.⁴³

В новом Уголовном Кодексе РФ дано понятие хищения, в целом близкое к определению в законе от 1 июля 1994 г. В нем отсутствует лишь перечисление статей УК, которые относятся к формам хищений. Данное новшество, казалось бы, позволяет и вымогательство отнести к формам хищения, но употребление термина "вымогательство" наряду с термином "хищение" исключает это.

Таким образом, в уголовном законодательстве понятие хищения могло бы выглядеть так: "Под хищением в статьях настоящего Кодекса понимается совершенное с корыстной целью противоправное безвозмездное изъятие у собственника или иного владельца и (или) обращение чужого имущества в свою собственность или собственность других лиц, причинившее ущерб собственнику или иному владельцу этого имущества".

В связи с изложенным, можно сказать, что возможен выбор того или иного варианта решения проблемы общего понятия хищения: или отказаться, или сохранить его. Мы выступаем за сохранение традиции. Более того, в новом УК Узбекистана это разделение нашло отражение в наименовании глав раздела "Преступления в сфере экономики". Одна из них названа "Хищение чужого имущества",

другая – "Преступления, не связанные с хищением чужого имущества". Но в нем отсутствуют составы угона транспорта (он остался по прежнему адресу – в разделе "Преступления против общественной безопасности и общественного порядка") и присвоения найденного или случайно оказавшегося имущества (декриминализирован). Понятие хищения необходимо и для того, чтобы одинаково понимать у нас и в странах СНГ, что такое хищение, которое нужно для правильного применения уголовного закона, для адекватной оценки их общественной опасности.

Принципиальных же расхождений в дефиниции хищения в странах СНГ еще не накопилось. Однако при ее отсутствии в законе существует опасность размыwania границ между хищениями и иными корыстными посягательствами.

⁴² См.: Преступление и наказание. Комментарий к проекту Уголовного кодекса России. – С.155.

⁴³ См.: Преступление и наказание. Комментарий к проекту Уголовного Кодекса России. – С.138.