

УДК 343.7

**МЕСТО ПРИСВОЕНИЯ, РАСТРАТЫ ИМУЩЕСТВА И ЗАВЛАДЕНИЯ ИМ
ПУТЕМ ЗЛОУПОТРЕБЛЕНИЯ СЛУЖЕБНЫМ ПОЛОЖЕНИЕМ В СИСТЕМЕ
ПРЕСТУПЛЕНИЙ ПРОТИВ СОБСТВЕННОСТИ**

Бугаев В. А.

***Таврический национальный университет им. В. И. Вернадского,
Симферополь, Украина***

В статье рассматриваются проблемы развития уголовно-правовой нормы, предусматривающей ответственность за присвоение, растрату имущества или завладения им путём злоупотребления служебным положением в исторической ретроспективе, её правовую сущность и место в системе преступлений против собственности действующего УК Украины.

Ключевые слова: присвоение, растрата, завладение имуществом путём злоупотребления служебным положением, преступления против собственности.

В Разделе 6 Особенной части УК Украины 2001 г. «Преступления против собственности», ст. 191 предусматривает уголовную ответственность за присвоение, растрату имущества или завладения им путём злоупотребления служебным положением, в связи с чем представляет интерес генезис уголовно-правового закрепления ответственности за такого рода деяния и его место в системе преступлений против собственности.

Следует отметить, что впервые в качестве самостоятельного состава такое преступление выделено в Уложении о наказаниях уголовных и исправительных 1845 г., в котором присвоение было отделено от кражи и рассматривалось, как хищение предметов, вверенных для какого-либо употребления. Устав о наказаниях различал присвоение и растрату чужого движимого имущества, вверенного виновному для сохранения, перевозки, переноски или определенного употребления (ст. 177). В Уложении о наказаниях уголовных и исправительных 1885 г. во втором отделении, вторая глава «Присвоение чужого движимого имущества» предусматривала два вида присвоения: присвоение вверенного имущества и присвоение находки. Как самостоятельное преступление присвоение было закреплено и в Уголовном Уложении 1903 г. Следовательно, перечисленные уголовные законы Российской империи выделили присвоение в самостоятельный состав и отграничили его от других похищений.

Соответственно, в теории уголовного права того периода были раскрыты научные признаки этого преступления, как умышленное противозаконное обращение в свою собственность заведомо чужого движимого имущества, поступившего к виновному с ведома и желания хозяина или заступающего его лица, но лишь во владение, а не в собственность, и обращенного им в свою собственность вопреки тому назначению, в виду которого оно ему передано [1, с. 298]. Похищение, в свою оче-

редь, определялось как умышленный, противозаконный, с целью присвоения, захват чужого движимого имущества из чужого владения [1, с. 160].

Эти преступления в теории уголовного права были объединены в одну группу корыстных посягательств против движимости, и отличались тем, что при присвоении «виновный на законных основаниях владеет имуществом и лишь противозаконно обращает его в свою собственность [1, с. 170]. Причём, в тот период постоянно подчеркивалось, что «не могут быть относимы к похищениям такие действия, которыми хотя и производятся изменения в имущественной сфере потерпевшего, но без изменения фактического владения имуществом (присвоение...)» [1, с. 175].

В частности, Таганцев Н. С. под похищением понимал завладение преступными способами чужого движимого имущества с целью обращения его в свою собственность. Как он отмечал, похитить – означает взять или переместить имущественную ценность из владения пострадавшего во владение виновного. К имущественным преступлениям он относил: «воровство» – всякое противозаконное похищение чужого движимого имущества с целью присвоения; разбой – похищение чужого движимого имущества с помощью физического или психического насилия против лица пострадавшего; мошенничество – кроме похищения, охватывает все имущественные обманы; вымогательство, присвоение [2, с. 849, 850].

При этом, анализируя правовое содержание присвоения, этот учёный указывал, что наше законодательство возможным предметом присвоения считает только чужое имущество, находящееся у виновного, для перенесения, перевозки, сохранения, продажи, определенного использования, или имущество, что является закладным, или полученным по службе, или найденное; во всех названных случаях предусматривается существование такого отношения виновного к чужому имуществу, при котором присвоение становится фактически возможным без посредственного акта уголовного похищения [2, с. 856].

Фойницкий И. Я. указывал, что вместе с присвоением похищение имущества образует группу так называемых корыстных посягательств против движимости. Присвоение отличается от похищения тем, что виновный на законных основаниях владеет имуществом и лишь противозаконно обращает его в свою собственность. Не могут быть относимы к похищению такие действия, которыми хотя и производятся изменения в имущественной сфере потерпевшего, но без изменения фактического владения имуществом (присвоение...) [1, с. 160, 170, 175].

Таганцев Н. С., как один из авторов проекта Уголовного Уложения 1903 г. отмечал, что в нём изначально предполагалось предусмотреть полное объединение всех видов похищения чужого движимого имущества в одно понятие имущественного «хищничества» [2, с. 820, 857].

По этому поводу Борзенков Г. М. указывал, что составители Уложения 1903 года исходили из наличия родового понятия похищения или имущественного «хищничества», близкого к современному понятию хищения, в связи с чем в первичном проекте предусматривалось объединить все случаи похищения чужого имущества в одно общее понятие имущественного «хищничества». Это намерение поддержали многие юристы, в том числе немецкие ученые. Однако в дальнейшем

было признано, что подобное решение, «хоть и правильное теоретически, было бы слишком резким и поэтому нежелательным отклонением от действующей системы» [3, с. 392].

Таким образом, присвоением рассматривалось любое противозаконное удержание чужого имущества, означавшее его невозвращение собственнику и считалось окончательным с момента наступления обязанности возврата имущества, независимо от того, связано это с желанием увеличить объем своей собственности за счет чужого имущества (присвоение) или его траты на свои корыстные цели (отчуждение, издержание, растрата). То есть это деяние охватывало и удержание (собственно присвоение), и издержание (растрату) чужого имущества [1, с. 300-302].

Отсюда можно сделать вывод, что дореволюционное уголовное право различало присвоение и похищение чужого имущества. В связи с чем, и элементы составов, особенно объективная сторона указанных преступлений, и момент их окончания раскрывались по-разному. При похищении достаточно было завладеть вещью, чтобы преступление считалось окончательным, а при присвоении – самовольно взять в свою собственность. Присвоение выражалось в двух формах: растраты (издержания) и удержания (собственно присвоение) вверенного имущества в интересах виновного. При первой форме происходил незаконный переход права распоряжения имуществом как своим собственным, при второй – присваивалось само имущество. В качестве особого вида присвоения выступало должностное присвоение.

По УК РСФСР 1922 и 1926 г. (которые были рецептированы украинским уголовным законодательством), присвоение выражалось в двух формах: удержания и растраты. Оно не относилось (как и в дореволюционный период) к похищениям, отличалось от них, хотя также посягало на собственность. На теоретическом уровне советское уголовное право того периода опиралось на указанные выше постулаты учёных Российской империи. Например, комментируя норму УК о присвоении, Гернет М. И. указывал, что в отличие от похищения присвоение не предполагает изъятия имущества из владения другого лица, т.к. имущество, находясь в обладании присвоившего его лица на том или ином законном основании, только самовольно удерживается им [4, с. 260].

Следующий этап генезиса уголовного законодательства об ответственности за преступления против собственности, определило постановление ЦИК и СНК СССР «Об охране имущества государственных предприятий, колхозов и кооперации и укреплении общественной (социалистической) собственности» от 07.08.32 г. Это был первый общесоюзный закон, предусматривавший ответственность за посягательства на социалистическую собственность и действовал в качестве самостоятельного уголовного закона общесоюзного значения наряду с уголовными кодексами союзных республик. Он состоял из введения и трех частей (по три пункта в каждой). Как отмечал Гельфер М. А., названный закон дал совершенно новую по сравнению с действовавшим законодательством конструкцию понятия хищения, охватывая этим понятием все способы и формы противозаконного завладения социалистическим имуществом [5, с. 24].

В частях 1 и 2 названный закон предусматривал ответственность за хищение государственного имущества и приравняваемых к нему по своему значению грузов на железнодорожном и водном транспорте и имущества колхозов и кооперативов. Как отмечалось в юридической литературе того времени, «преступление, предусмотренное частями 1 и 2 этого закона, заключалось в хищении социалистического имущества, совершаемом в любом виде – кражи, должностного присвоения, растраты и проч.» [6, с. 3-7].

Очередной этап развития уголовно законодательства в сфере борьбы с преступлениями против собственности, связан с принятием Указа Президиума Верховного Совета СССР от 4 июня 1947 г. «Об уголовной ответственности за хищения государственного и общественного имущества». Этот нормативно-правовой акт общесоюзного применения подменил нормы УК союзных республик и стал базовым законодательным актом, по которому привлекали к уголовной ответственности за хищения. В ст.ст.1 и 3 названного Указа предусматривались три конкретные формы хищения: кража, присвоение и растрата, а также говорилось об ином хищении государственного, колхозного, кооперативного или общественного имущества [5, с. 24-25].

Указанный закон однозначно признавал присвоение и растрату разновидностями (формами) хищения, причем формами самостоятельными. Такая законодательная позиция была подкреплена Пленумом Верховного Суда СССР, который в руководящем постановлении от 6 мая 1952 года указывал, всякое присвоение государственного или общественного имущества, независимо от форм и способов его совершения, должно рассматриваться как хищение [7, с. 3].

Советский период заканчивается принятием Основ уголовного законодательства Союза ССР и союзных республик 25 декабря 1958 г. и уголовных кодексов союзных республик в 1959-1962 гг. Эти нормативные акты завершили начатый Законом 1932 г. и продолженный Указом 1947 г. процесс выделения норм о преступлениях против социалистической собственности в единую главу [8, с. 20].

В УК Украинской Советской Социалистической Республики (УК УССР), принятом в 1960 г., с изменениями и дополнениями вплоть до 2001 г., термин «хищение» получил широкое использование в названиях и диспозициях статей (ст.ст. 81, 82, 83, 84, 86-1 и др.). Самого понятия «хищения» в этом УК определено не было, его признаки раскрывала теория уголовного права и судебная практика. В главе II УК «Преступления против государственной и коллективной собственности» это понятие рассматривалось как родовое, соединяющее общие признаки целого ряда посягательств на собственность – кражи, грабежа, разбоя, мошенничества, присвоения.

Как видим, за исследуемый период в уголовном законодательстве произошла определённая трансформация ключевых понятий и научно-теоретических подходов в сфере правового регулирования преступлений против собственности. С одной стороны от терминологического изменения понятий «похищения» на «хищение», с другой – от разграничения присвоения с похищением до включения присвоения к формам хищений.

Действующий УК Украины 2001 г. отказался от понятия «хищения» и использует только понятие «похищение», при этом, к сожалению, не раскрывает его юридические признаки. В русском языке под похищением, в его повседневном употреблении, понимается – «тайно унести, украсть» [9, с. 508]. Русское слово «похитить» происходит от слов «хватать», «хватаю», какие в этимологическом понимании имеют значение, – «быстро, внезапно брать что-либо»; «ловит, задерживать кого-либо» [10, с. 335-336].

Анализ редакции диспозиций статей 6 Раздела Особенной части УК Украины «Преступления против собственности» позволяет сделать вывод, что хотя законодатель и отказался от применения в новом УК термина «хищение», составы указанных преступлений, по сравнению с предыдущим УК, даже редакционно фактически не испытали серьезных изменений. Следовательно, отказ в действующем кодексе от термина «хищение» не означает, что от уголовно-правовой категории «хищение» также следует отказаться.

Хищение как родовая уголовно-правовая категория фундаментально обоснована и детально рассмотрена в научных работах многих выдающихся ученых. Более того, это понятие используется в большинстве вновь принятых уголовных кодексов государств ближнего зарубежья, а именно: Республики Беларусь, Российской Федерации, Республики Молдова, Казахстана и др. На основании многолетних научно-теоретических исследований понятия хищения дано его законодательное определение, например, в УК Белоруссии и РФ. В частности, в УК Белоруссии оно раскрывается в примечании 1 к главе 24 «Преступления против собственности», где указано, что под хищением в данной главе понимается умышленное противоправное безвозмездное завладение чужим имуществом или правом на имущество с корыстной целью [11, с. 148].

УК РФ в примечании 1 к ст. 158 под хищением понимается совершенное с корыстной целью противоправное безвозмездное изъятие и (или) обращение чужого имущества в пользу виновного или других лиц, причинившее ущерб собственнику или иному владельцу имущества. Присвоение и растрату действующее уголовное законодательство РФ признает формами хищения чужого имущества, о чём прямо указывает диспозиция ст. 160 – присвоение или растрата, то есть хищение чужого имущества, вверенного виновному [12, с. 66-67].

Поэтому необходимо определить сущность «хищения» как родовой уголовно-правовой категории, его общие черты и различия с понятием «похищение» и на основании этого определить место присвоения, растраты имущества и завладения им путем злоупотребления служебным положением в системе преступлений против собственности в современном уголовном праве Украины.

Как уже отмечалось, в советский период в зависимости от способа совершения хищения, выделяли такие его формы как: кража, грабеж, разбой, мошенничество, присвоение, растрата, хищение путем злоупотребления должностного лица своим должностным положением, а также вымогательство [13, с. 302; 14, с. 13].

Авторы научных комментариев к действующему УК Украины неоднозначно восприняли отсутствие в кодексе термина «хищение» и содержание термина «по-

хищение». Так, профессор Коржанский М. И., (комментируя раздел VI УК Украины «Преступления против собственности») разделил преступления против собственности на три группы. К первой группе он отнёс хищения чужого имущества (кража (ст.185), грабеж (ст. 186), разбой (ст.187), вымогательство (ст.189), мошенничество (ст.190), присвоение, растрата и завладение имуществом путём злоупотребления служебным положением (ст. 191). Как было отмечено этим учёным, понятие «хищение» является родовым, объединяющим общие признаки целого ряда посягательств на чужую собственность – кражи, грабежа, разбоя, мошенничества, присвоения и т.п. [15, с. 286, 293].

В свою очередь профессор Стрельцов Е. Л. в научно-практических комментариях к УК и в учебниках уголовного права также вычленил в преступлениях против собственности три группы деяний: корыстные преступления, включающие две группы, и некорыстные. Однако если в 2002 г. корыстные преступления состояли, по его мнению, из хищений (ст. 185-188, 190 и 191 УК) и без признаков хищения (ст. 189, 192, 193), то в 2007 г. те же преступления он разделил на похищения и без признаков похищения. При этом обращает на себя внимание, что данные им определения хищения и похищения редакционно ничем не отличаются – «совершённое с корыстной целью противоправное безвозмездное изъятие или обращение чужого имущества в пользу виновного или других лиц, причинившее ущерб собственнику или иному владельцу этого имущества» [16, с. 353; 17, с. 353].

С этим трудно согласиться, поскольку представляется, что указанные подходы законодателя к раскрытию правовых признаков преступлений против собственности носят не только терминологические изменения, но и определённые содержательные. В теории уголовного права общепризнанным является то, что формы хищений выделяются в зависимости от способа совершения преступления. На это, в частности, указывали Матьшевский П. С. [18, с.15-16], Емельянов В. П. [19, с. 56] и др. Если считать, что термин «похищение» не является тождественным «хищению», то понятие «похищение» является формой «хищения». Такую позицию поддерживают, например, Кундеус В. Г. [20, с. 15-16], Мирошниченко Н. А. [21, с. 190] и др.

В уголовно-правовой литературе объективная сторона хищений определяется в основном как противоправное и безвозмездное присвоение чужого имущества [22, с. 176] или изъятие и обращение чужого имущества (наиболее распространённая) [23, с. 231; 19, с. 42]. Поэтому представляется, что с объективной стороны любое хищение состоит в том, что субъект каким-либо способом, указанным в законе, обращает чужое имущество или право на него в свою или другого лица пользу. Следовательно, обращение имущества является характерным для всех форм хищений, которые можно разделить на две группы.

К первой группе следует отнести похищение имущества (кража – ст. 185, грабеж – ст. 186, разбой – ст. 187), базовыми признаками которых являются прямой умысел, противоправный характер деяния и физическое изъятие чужого имущества из владения потерпевшего лица против или вне его воли с последующим обращением этого имущества в свою или другого лица пользу.

Ко второй группе следует отнести незаконное обращение имущества или права на него без признаков похищения (мошенничество – ст. 190, присвоение, растрату и завладение имуществом путем злоупотребления служебным положением – ст. 191), базовыми признаками которых являются прямой умысел, связанный с получением виновным имущества и (или) права на него по воле собственника с дальнейшим обращением этого имущества и (или) права на имущество в свою или другого лица пользу.

Данный подход опирается на законодательную технику описания тех или иных составов в диспозициях названных статей УК. Формы хищения разные, и отождествлять хищение и похищение будет не совсем корректно. Причём субъективные признаки всех хищений, как мы видим, характеризуются прямым умыслом, корыстными мотивом и целью.

Кроме хищений, в преступлениях против собственности можно выделить группу корыстных деяний без признаков хищения (ст. 189, 192, 193, 198) и некорыстные деяния (ст. 194, 194¹, 195-197).

Исходя из изложенного, представляется, что украинский законодатель при разработке нового Уголовного кодекса 2001 г., регламентируя присвоение, растрату и завладение чужим имуществом путём злоупотребления служебным положением вернулся к дореволюционным уголовно-правовым подходам, отграничив это преступление от похищений. Однако, учитывая устойчиво сложившуюся в советский период новую уголовно-правовую категорию «хищение», истоком которой было предложение ввести в Уголовное Уложение 1903 г. понятия имущественного «хищничества», следует признать, что присвоение, растрата и завладение чужим имуществом путём злоупотребления служебным положением является формой хищения.

Список литературы

1. Фойницкий И. Я. Курс уголовного права. Часть особенная / И. Я. Фойницкий. – СПб., 1907. – 354 с.
2. Таганцев Н. С. Уголовное уложение 22 марта 1903 г. / Н. С. Таганцев. – СПб., 1904. – 225 с.
3. Курс уголовного права: Особенная часть: [учебник для вузов] / [под ред. Г. Н. Борзенкова и В. С. Комиссарова]. – М. : ИКД Зерцало-М, 2002. – Том 3. – 536 с.
4. Гернет М. И. Уголовный кодекс. Научно-популярный практический комментарий / М. И. Гернет. – М., 1925. – 460 с.
5. Гельфер М. А. Преступные посягательства на социалистическую собственность / М. А. Гельфер. – М., 1953. – 71 с.
6. Борьба с хищениями и растратами в государственной торговле // Сборник директивных и инструктивных материалов. – М., 1933. – 354 с.
7. Судебная практика Верховного Суда СССР. – 1952 г. – № 6. – с. 3-9.
8. Белокуров О. В. Проблемы квалификации хищения вверенного имущества / О. В. Белокуров. – М. : ИГ «Юрист», 2003. – 117 с.
9. Ожегов С. И. Словарь русского языка / С. И. Ожегов. – М. : Русский язык, 1984. – 895 с.
10. Черных П. Я. Историко-этимологический словарь современного русского языка: в 2 т. / П. Я. Черных. – М. : Русский язык, 2001. Т. 2. – 524 с.
11. Уголовный кодекс Республики Беларусь / [вступ. ст. А. И. Лукашова, Э. А. Саркисовой]. – 2-е изд., испр. и доп. – Минск: Тесей, 2001. – 648 с.

12. Уголовный кодекс Российской Федерации. – М. : ТК Велби, 2008. – 156 с.
13. Кримінальне право України: Особлива частина: [підручник] / Андрусів Г. В., Андрушко П. П., Ляхова С. Я. та ін./ [за ред. П. С. Матишевського]. – К. : Юрінком Інтер, 1999. – 635 с.
14. Пинаев А. А. Некоторые вопросы дальнейшего совершенствования советского уголовного законодательства об ответственности за хищения / А. А. Пинаев // Проблемы социалистической законности. – 1984. – № 14. – С.12-14.
15. Коржанський М. Й. Науковий коментар Кримінального кодексу України / М. Й. Коржанський. – К. : Атіка, Академія, Ельга-Н, 2001. – 742 с.
16. Уголовное право Украины: Общая и Особенная части: [учебник] / [под ред. Е. Л. Стрельцова]. – Х. : ООО «Одиссей», 2002. – 842 с.
17. Уголовное право Украины: Общая и Особенная части: [учебник] / [под ред. Е. Л. Стрельцова]. – Х. : ООО «Одиссей», 2007. – 958 с.
18. Матышевский П. С. Преступления против собственности и смежные с ними преступления / П. С. Матышевский. – К. : Юринком, 1996. – 324 с.
19. Емельянов В. П. Защита права собственности уголовным законодательством / В. П. Емельянов. – Х. : Рубикон, 1996. – 356 с.
20. Кундеус В. Г. Кримінально-правова характеристика викрадення: автор. дис. ... на здобуття наук. ступеня канд. юрид. наук: спец. 12.00.08 «Кримінальне право та криминологія; кримінально-виконавче право» / В. Г. Кундеус. – Харків, 2004. – 18 с.
21. Мирошниченко Н. А. Уголовная ответственность за незаконные действия с наркотическими средствами, психотропными веществами, их аналогами и прекурсорами по новому уголовному законодательству Украины / Н. А. Мирошниченко // Матер. міжнар. наук.-практ. конф. [Новий Кримінальний кодекс України: Питання застосування і вивчення], (Харків, 25–26 жовтня 2001 р.) / Редкол.: Сташис В. В. та ін. – К. – Х. : Юрінком Інтер, 2002. – С. 235-237.
22. Коржанський М. Й. Кваліфікація злочинів / М. Й. Коржанський. – К. : Юрінком Інтер, 1998. – 326 с.
23. Кримінальне право України: Особлива частина: [курс лекцій]. – К. : Т-во Знання, КОО, 2000. – 468 с.

Бугаєв В. О. Місце привласнення, розтрата майна і заволодіння ним шляхом зловживання службовим становищем у системі злочинів проти власності / В. О. Бугаєв // Вчені записки Таврійського національного університету ім. В. І. Вернадського. Серія: Юридичні науки. – 2009. – Т. 22 (61), № 2. – С. 250-257.

У статті розглядаються проблеми розвитку кримінально-правової норми, що передбачає відповідальність за привласнення, розтрата і заволодіння майном шляхом зловживання службовим становищем в історичній ретроспективі, її правова сутність і місце в системі злочинів проти власності чинного Кримінального кодексу України.

Ключові слова: привласнення, розтрата, заволодіння майном шляхом зловживання службовим становищем, злочини проти власності.

Bugayev V. Place of appropriation, peculations of property and pernancy by him by cumshawing in the system pre stupleniy against a properti / V. Bugayev // Scientific Notes of Tavrida National V. I. Vernadsky University. – Series : Juridical sciences. – 2009. – Vol. 22 (61). № 2. 2009. – P. 250-257.

The problems of development of criminal-law norm, foreseeing responsibility for an appropriation are examined in the article, peculation of property or pernancy by him by cumshawing in a historical retrospective view, its legal essence and place in the system of crimes against property of operating UK of Ukraine.

Keywords: appropriation, peculation, laying hands on property by cumshawing, crime against property.

Поступила в редакцію 21.09.2009 р.