

УДК 343.72

В.В. ХИЛЮТА, канд. юрид. наук, Управление юстиции Гродненского облисполкома, Республика Беларусь

ОБМАН В ИМУЩЕСТВЕННЫХ ОТНОШЕНИЯХ: РАЗГРАНИЧЕНИЕ УГОЛОВНО-ПРАВОВОЙ И ГРАЖДАНСКОЙ ОТВЕТСТВЕННОСТИ

Ключевые слова: обман, мошенничество, уголовная ответственность, гражданско-правовой спор

Происходящие сегодня процессы трансформации экономических отношений устойчиво требуют создания оптимальной модели системы законодательства и правовой политики, в которой воздействие норм отрасли права на применение норм другой соответствовало бы внутренним свойствам права, закономерностям его реализации и потребностям общества [1, с.47; 2, с.95-96]. Однако межотраслевая конкуренция уголовного и гражданского законодательства породила и все еще порождает немало спорных вопросов. Специфика современной проблематики борьбы с преступностью чрезвычайно остро поставила на повестку дня дилемму криминализации и декриминализации составов имущественных преступлений, отграничения преступного обмана от неисполнения обязательств гражданско-правового характера.

Что и говорить, становление и развитие системы рыночного хозяйства обуславливает высокий рост и многообразие видов обмана в имущественной сфере, а это есть не что иное, как криминогенная закономерность функционирования рынка. Отграничение мошенничества от причинения ущерба собственнику вследствие неисполнения гражданско-правовых обязательств представляется и сегодня для правоохранительных органов

задачей весьма непростой. Как в свое время отмечал П.С. Яни, многие следователи и прокуроры, не умея или не желая вникать в сущность складывающихся отношений, фактически выявили для себя новое, приобретенное «магическую силу» основание для отказа в возбуждении уголовного дела или его прекращения – наличие между потерпевшим и подозреваемым гражданско-правовых отношений [3, с.37-39]. Подтверждением тому могут служить слова начальника управления по контролю за расследованием преступлений ГУПР МВД Республики Беларусь Н. Германовича: «Из всех уголовных дел, связанных с долговыми обязательствами, до суда не доходит примерно пятая часть, поскольку в данном случае речь идет о частных спорах, которые относятся к сфере гражданско-правовых отношений» [4].

Приведем в этой связи несколько примеров, с тем, чтобы детально разобрать суть проблемы и наметить пути ее разрешения.

(1) По приговору суда Октябрьского района г. Гродно С. осужден по ч.3 ст.90 УК РБ 1961 г. (мошенничество). В судебном заседании потерпевшая Г. показала, что пришла в ресторан с большой суммой иностранной валюты. Боясь оставлять сумочку во время танцев без присмотра, в присутствии Н. и В. потерпевшая сама, по своей инициативе, как хорошему знакомому передала валюту С. для сохранения в течение вечера. Однако С. ей валюту не вернул, ограничившись лишь обещаниями возврата. Рассмотрев дело по протесту заместителя Председателя Верховного Суда Республики Беларусь, президиум Гродненского областного суда отменил приговор районного суда в части осуждения С. по ч.3 ст.90 УК и взыскания в пользу потерпевшей причиненного ущерба. Как указано в постановлении президиума областного суда умысла на обман потерпевший при получении денег С. не имел. В такой ситуации действия С. могут быть предметом только гражданско-правового спора, а не уголовно наказуемого деяния¹.

¹ Комментируя данное решение суда, А.В. Барков

(2) В другом случае, который произошел в 2005 г., гр-ка К., получив от И. передачу (деньги, спортивную сумку, мобильный телефон, аудиоплеер, факс) из Италии, обязалась передать ее адресату – гр-ке Х. Однако в установленные сроки К. под различными предлогами не возвращала посылку Х. Лишь при условии, что Х. вступит в агентство, возглавляемое К., последняя обязалась передать посылку Х. Вместе с тем, Х. не выполнила требование К. и не вступила в агентство, а против К. было возбуждено уголовное дело. Районный суд признал виновной К. в завладении имуществом путем обмана и злоупотребления доверием и осудил за мошенничество. С такой квалификацией согласился и суд кассационной инстанции.

(3) Гр-ка П. дала задаток, равный 700 долларам США, в счет будущего заключения договора купли-продажи квартиры гр-ке Ф. Однако в условленное время П. не смогла собрать денежную сумму, необходимую для покупки квартиры. Заключение договора неоднократно откладывалось, вследствие чего Ф. нашла другого покупателя и продала ему свою квартиру, но полученный задаток передавать П. отказалась, сославшись на то, что она вообще его не получала. После обращения П. в правоохранительные органы и возбуждения уголовного дела, путем следственных мероприятий было установлено, что была заключена устная договоренность и зада-

отмечает, что когда обстоятельства дела свидетельствуют о том, что лицо в момент заключения сделки не преследовало цель последующего незаконного завладения имуществом или правом на него и стремилось выполнить обязательство, – мошенничество исключено. Вместе с тем, как полагает ученый, если лицо в момент заключения гражданско-правовой сделки не имело умысла на хищение, но в последствии умышленно обратило в свою пользу официально вверенное ему имущество по надлежаще оформленному договору подряда, аренды, комиссии, проката, перевозки, хранения и т.д., уголовная ответственность наступает за хищение путем присвоения или растраты [5]. Если принять это во внимание, то получается, что если имущество передано без надлежащего оформления договора и присвоено виновным, то уголовная ответственность отсутствует, что выглядит крайне сомнительным.

ток передавался (данный факт подтвердили шесть свидетелей). Районный суд осудил Ф. за мошенничество. Суд кассационной инстанции отменил вынесенный приговор и направил дело на новое рассмотрение в другой суд. Прокуратурой в свою очередь было перепредъявлено обвинение, и Ф. обвинялась в присвоении переданного задатка, однако суд вынес оправдательный приговор сославшись на то, что между П. и Ф. сложились гражданско-правовые отношения. Суд кассационной инстанции оставил приговор в силе.

(4) По одному из уголовных дел мошеннице было предъявлено обвинение в том, что она, злоупотребляя доверием, получила от истицы для реализации кольцо с бриллиантом. После реализации кольца она передала истице значительно меньшую сумму, чем последняя рассчитывала получить. В процессе следствия обвиняемая заявила, что после получения кольца для реализации она со знакомым зашла в ювелирную мастерскую к оценщику, который, осмотрев кольцо, заявил, что камень является не бриллиантом, а фианитом. Это, с ее слов, и предопределило стоимость ювелирного изделия, которое было продано, а деньги отданы истице. На предварительном и судебном следствии истицей не были предъявлены доказательства, подтверждающие как сам факт приобретения и состав ювелирного изделия, переданного обвиняемой, так и его стоимость. Однако это не помешало суду признать наличие мошенничества в крупном размере и полностью удовлетворить гражданский иск².

Безусловно, уголовно-правовой обман по форме действия внешне имеет некоторое сходство (причем весьма существенное) с невыполнением обязательств по договорам гражданско-правового характера, и собственность является объектом охраны как гражданского, так и уголовного законодательства. Установление в этой связи грани, которая бы четко давала ответ на вопрос о признаках наказуемого обмана, весьма непросто,

² Как полагает В.В. Печерский, в гражданском процессе по такому делу истице при отсутствии необходимых доказательств в иске было бы отказано [6].

и доктрина уголовного права на разных этапах своего развития пыталась решить эту проблему. На сей счет имеется несколько принципиальных концепций.

1. Уголовному преследованию должны подлежать лишь общеопасные обманы (общеопасность определяется ценностью предмета нарушения или общественным доверием либо же волей другого лица), а имущественные обманы, нарушающие частное право, должны рассматриваться через призму гражданско-правового правосудия. В более позднее время эта теория трансформировалась в требование наказуемости обманов, противоречащих чувству народной справедливости [7].

Например, в английской литературе зачастую дается общее определение гражданско-правового и уголовно-правового мошенничества как ложного представления, созданного путем умышленного или неосторожного утверждения или поведения для получения материальной выгоды [8, с.72], т.е. обман здесь рассматривается как уголовно наказуемое деяние и гражданско-правовой деликт. Базовым элементом для определения мошенничества является понятие бесчестности, однако его четкого определения не содержится, и каждый раз жюри присяжных должны установить признаки бесчестности в том или ином поведении обвиняемого.

2. Уголовно-правовой обман имеет место в случае отсутствия возможности восстановить юридическое право путем гражданского правосудия.

Фактически в данном случае речь идет об акцессорности уголовного права. Как считает, например, А.Э. Жалинский, собственно деяние лица с точки зрения гражданского права – это юридический факт (фактический состав, имеющий юридическое значение), и коль скоро гражданское законодательство признает деяние правомерным либо порождающим исключительно гражданско-правовые последствия, применяться должно гражданское законодательство [1, с.50].

Например, в ситуации, когда одно предприятие (А) поставляет второму (В) муку, а

последнее в свою очередь обязуется поставить тому же юридическому лицу (А) на ту же сумму дизельное топливо, и если мука поставлена, а дизельное топливо – не получено, то данный вопрос должен решаться с позиций гражданского законодательства, и в применении уголовного закона нет необходимости.

При постановке же вопроса о применении уголовного права в данном контексте, последнее должно исходить из абсолютного равенства хозяйствующих субъектов [9, с.85], и только, когда в деянии обнаруживаются фактические признаки, выходящие за пределы состава нарушения гражданского законодательства, применению подлежат нормы уголовного закона. Вопрос только в том, как установить критерии, наличие которых может оправдать вмешательство государства в гражданско-правовые отношения равноправных субъектов [10, с.39], и обосновать необходимость восстановления нарушенного права посредством уголовного наказания.

Согласно положениям данной теории гражданско-правовые нормы применяются в случае их конкуренции с уголовно-правовыми, если: а) существует возможность восстановления нарушенного преступлением блага путем добровольных действий субъекта, нарушившего права, либо путем искового производства; б) оцениваемое деяние совершено в ситуации общего и предпринимательского риска (здесь причиненный ущерб может быть последствием неудачного экономического решения, необоснованной надежды на экономический выигрыш и т.п.) [1, с.51]³.

3. В сферу уголовной юрисдикции должны подпадать особо коварные и ловкие обманы, а все остальные (пусть и оказавшиеся средством выманивания чужого имущества) должны влечь гражданско-правовые послед-

³ Противоположной названной можно назвать теорию оценки совершенного деяния только с точки зрения конкретного отраслевого закона, отказывая при этом в разрешении коллизии иным отраслям [11, с.3-6].

ствия. В данном случае преступными должны признаваться обманы, уберечься от которых невозможно было бы при нормальном благоразумии или осмотрительности, или же при юридической оценке обмана самое пристальное внимание следует обращать на личность обманутого и подвергать уголовному преследованию лишь те обманы, которые превосходят обычное благоразумие обманутого.

В какой-то степени данную теорию восприняло швейцарское уголовное право. Так, согласно ст.148 УК Швейцарии, мошенничество – это умышленное, совершенное с целью обогащения, нанесение имущественного ущерба путем коварного введения в заблуждение [12, с.14]. Примерно такого же рода положение можно найти в ст.326 УК Королевства Нидерландов, где в умышленном введении в заблуждение признается лицо, которое, присваивая ложное имя или путем искусной уловки, или с помощью паутины лжи, склоняет потерпевшего отказаться от собственности, сделать доступными данные, имеющие денежную стоимость в коммерции, принять на себя долг или отказаться от притязаний [13, с.97].

4. Границы преступного обмана должны определяться путем указания конкретных его признаков. Здесь обман подкрепляется фактическими (материальными) основаниями, т.е. перечень наказуемых видов обмана должен быть дан в самом уголовном законе, и всякий обман, не предусмотренный в этом перечне, может влечь только гражданско-правовые последствия.

Определенным образом, именно французское законодательство в основе своей придерживается данной теории, где признаки обмана специально оговорены в законе. В соответствии со ст.313-1 УК Франции мошенничество составляет обман физического или юридического лица путем использования вымышленного имени или вымышленной должности или положения, либо путем злоупотребления подлинной должностью или положением, либо путем использования обманных действий, с тем, чтобы побудить это

лицо в ущерб себе или в ущерб третьим лицам передать какое-либо имущество, оказать услугу или предоставить какой-либо документ, содержащий обязательство или освобождение от обязательства.

Однако полностью отвергать данную теорию как несостоявшуюся не стоит. Можно, например, даже сказать, что в основе сегодняшнего совершения преступлений против порядка осуществления экономической деятельности лежит особый способ действий – обман. По сути, вся глава УК, посвященная преступлениям против порядка осуществления экономической деятельности, посвящена охране отношений от обманов в обязательствах. Однако в отличие от мошеннического обмана, содержание обмана в преступлениях в сфере экономической деятельности ограничивается кругом искажаемых сведений (предметов) нормой права и здесь обман не может быть бесконечно разнообразным по содержанию [14, с.44].

5. Формальным разграничением преступного обмана и неисполнения гражданско-правовых обязательств может служить ущерб [15], причиненный потерпевшему.

В разные времена исторического развития именно ущерб, причиненный лицу, непосредственно пострадавшему от деяния или отразившийся на интересах его близких имел первостепенное значение. Так, лицо, оказавшееся без всякого злого умысла несостоятельным к уплате долга, отдавалось в полную власть кредитора, оно могло даже подвергнуться «рассечению на части» [16]. В законодательстве различных государств также были предусмотрены уголовные наказания за неисправность, забывчивость при исполнении сделок и договоров.

Положения данной теории применяются и сегодня, например, в большинстве УК стран СНГ, в вопросе причинения имущественного ущерба при отсутствии признаков хищения. Именно извлечение имущественных выгод в результате обмана или злоупотребления доверием посредством причинения имущественного ущерба в значительном размере является тем формальным критерием, который

позволяет разграничивать уголовную, административную и гражданскую ответственность.

Итак, действительно, найти и установить грань между обманом гражданским и обманом уголовным весьма непросто, и в большинстве случаев правоприменитель, разрешая данную коллизию, руководствуется не четко сформулированным правилом, а своим внутренним убеждением (а оно порой весьма разное) и пониманием тех или иных процессов, или же и вовсе интуицией.

В гражданском праве под обманом принято понимать намеренное введение в заблуждение участника сделки его контрагентом или иным лицом, непосредственно заинтересованным в данной сделке. При этом обман может быть направлен как на искажение представления о самой сделке, ее элементах, так и на обстоятельства, находящиеся за пределами сделки [17, с.283; 18, с.50-51; 19, с.41]. Обман может выражаться как в активных действиях недобросовестного участника (сообщение ложных сведений, предоставление подложных документов), так и в воздержании от действий, которые он должен был совершить (умышленное умолчание об обстоятельствах, имеющих существенное значение).

Практически все тоже самое можно сказать и об обмане в уголовном праве, где под последним понимают: 1) сокрытие фактов или обстоятельств, которые лицо обязано было сообщить контрагенту, сознательное искажение истины или умолчание о ней [20, с.92]; 2) сознательное искажение истины (активный обман), или умолчание об истине (пассивный обман) [21, с.30]; 3) сообщение ложных сведений или заведомое сокрытие, умолчание о тех или иных обстоятельствах, сообщение о которых было обязательно [22, с.71]; 4) искажение или сокрытие истины, направленное на удовлетворение интересов обманывающего [23, с.23]; 5) доведение до заблуждения или сохранение уже имеющегося заблуждения адресата путем дезинформации либо полного или частичного умолчания об истинной информации [24, с.4].

Вместе с тем и гражданское право стремится различать обман, влекущий признание сделки недействительной от смежных с ним случаев, таких как неисполнение или ненадлежащее исполнение возникшего из сделки обязательства. Так, если продавец, осведомленный о дефектах отчуждаемого им имущества, не сообщит о них покупателю, то он будет отвечать за ненадлежащее исполнение договора купли-продажи, и напротив, если будет доказано, что продавец продал вещь, скрыв то, что она является краденной или подлежит уничтожению, такая сделка по требованию покупателя может быть признана недействительной как заключенная под влиянием обмана.

Однако в уголовном праве и первый и второй случаи могут быть расценены при наличии всех признаков как обман (например: обман потребителей и мошенничество). О данном факте необходимо еще упомянуть и по той причине, что в последнее время популярность приобрел новый способ беззатратного взыскания долгов: перед тем, как направлять исковое заявление в суд о взыскании задолженности, кредитор обращается в правоохранительные органы с заявлением о совершенном мошенничестве.

Существующее в доктрине уголовного права положение (кстати, закрепленное во многих постановлениях различных судебных инстанций) согласно которому «уголовная ответственность за мошенничество исключается, если на момент заключения договора, сторона нарушившая условия сделки, намеревалась их выполнить», еще больше усугубило ситуацию и породило новые коллизии, поскольку, по мнению некоторых криминалистов (и правоприменителей в том числе), у потерпевшей стороны в данном случае возникает лишь право требовать исполнения обязательства в гражданско-правовом порядке [15; 25, с.482]. К слову, в приведенном нами примере (№ 3), суд, вынося приговор, буквально указал, что даже когда одной стороной переданы деньги другой для обеспечения сделки, *отказ* возвратить полученные денежные средства после наступления соот-

ветствующего срока, не может являться преступлением, т.к. в этом случае нарушение правил использования денежных средств, невозвращение их в установленный срок влечет лишь гражданско-правовые последствия. Этот тезис можно подтвердить и другими подобными примерами из судебной следственной практики.

(5) Так, одним из районных судов был вынесен оправдательный приговор по делу С., который завладел вещами своего знакомого, оставившего их на временное хранение виновному. Такая позиция суда была мотивирована отсутствием в подобных действиях признаков преступления и констатирована нарушением гражданско-правовых обязательств [26, с.19].

Конечно, когда причинение имущественного ущерба собственнику не связано с наличием договорных отношений или встречных обязательств, тогда само имущественное преступление является фактом, порождающим гражданско-правовые обязательства вследствие причинения вреда [27]. Но сегодня существуют и тенденции, суть которых сводится к тому, что, совершая сделку, ее участники в какой-то степени идут на риск, и ничего преступного в этом нет. Предпринимательский риск – обычное явление в экономической сфере и это следует учитывать как должнику, так и кредитору. Если лицо, например, в момент получения банковского кредита (аванса, предоплаты) намерено по возможности исполнить обязательство – мошенничество отсутствует, при этом и не требуется, чтобы это лицо было уверено в том, что оно исполнит обязательство [28, с.41; 10, с.39]. Таким образом, можно сказать, что различная деятельность, как по форме, так и по содержанию в условиях коммерческого риска исключает возможность привлечения лица к уголовной ответственности.

(6) Головины и Асеев признаны виновными в мошенничестве в крупном размере, совершенном по предварительному сговору, с причинением организации АОЗТ «Асек» ущерба на сумму 632 800 тыс. российских рублей при следующих обстоятельствах. Го-

ловин и директор фирмы «Гамбит» Штейнмиллер заключили сделку, для осуществления которой Головин дал в долг Штейнмиллер 30 млн. рублей, а последняя в счет погашения долга должна была предоставить Головину стоматологическое оборудование. С этой целью Головин получил кредит в акционерном банке «Югорский» г. Нижневартовска в сумме 30 млн. рублей под залог своей квартиры. Директор же фирмы своих обязательств не выполнила. С целью погашения кредита и процентов по нему Головин и его супруга учредили предприятие «Экспансия», директором которого был назначен Асеев, и взяли кредит в Западно-Сибирском коммерческом банке. Гарантом погашения нового кредита выступил директор другого предприятия Бабушкин. Получив кредит в сумме 70 млн. рублей Головина погасила кредит в акционерном банке «Югорский». В счет возмещения задолженности Головин передал Бабушкину 10 млн. рублей, обещая остальную сумму вернуть позднее. Судебная коллегия по уголовным делам Верховного Суда РФ, отменяя судебные решения и прекращая дело за отсутствием в действиях Головиных и Асеева состава преступления, указала следующее. Статья 159 УК РФ предусматривает ответственность за мошенничество, т.е. хищение чужого имущества или приобретение права на чужое имущество путем обмана или злоупотребления доверием. Способом завладения имуществом при мошенничестве может быть обман или злоупотребление доверием в любых формах, преступление совершается только с прямым умыслом, обязательный признак субъективной стороны - корыстная цель. Обман в любой форме для получения кредита может квалифицироваться как мошенничество только в том случае, если по делу будет установлено, что обманное завладение денежными средствами совершено с целью обращения их в собственность виновного или других лиц. Такие обстоятельства (предусмотренные законом) по данному делу судом не установлены. В деле нет доказательств (не приведены они и в приговоре), подтверждающих наличие в действиях

осужденных преднамеренных обмана или злоупотребления доверием с целью безвозмездного завладения деньгами. Показания Головина о том, что изначально, беря кредит в акционерном банке «Югорский», он не имел намерения не погашать его и последующие долги, подтверждены другими материалами дела: показаниями Головиной, Асеева, свидетеля Бабушкина, фактом частичного погашения долга предприятию, которым руководил Бабушкин. Осужденные не обратили в свою пользу либо в пользу третьих лиц суммы полученного кредита, погасить своевременно задолженность не имели возможности в связи с отсутствием денежных средств **по причине неумелого и неудачного ведения своих дел** (выделено мною – В.Х.). Неисполнение договорных обязательств при таких обстоятельствах влечет гражданско-правовую ответственность.

Интересна в свете вышеприведенных примеров позиция П.С. Яни, который полагает, что действия лиц в условиях коммерческого риска могли бы быть охвачены составом хищения, если допустить возможность совершения этого преступления с косвенным умыслом либо если расценить умысел таких лиц не как косвенный, а как прямой неопределенный [29, с.70-75].

Действительно, обман в ряде случаев может сознательно допускаться мошенником. В этом контексте, по мнению того же автора, лицо, получая кредит и обеспечивая его возврат, исключает тем самым обвинение себя в желании причинить ущерб кредитно-финансовому учреждению, но если оно создает лишь видимость обеспечения исполнения обязательства по кредитному договору, а на самом деле в случае чрезмерно рискованной и неудачной операции не сможет этого сделать, можно говорить о предвидении им двух вариантов (в одном случае заемные средства возвращаются, а в другом нет) развития причинной связи, отправной точкой которой стали его действия [3, с.74].

Конечно, должники выдвигают версии, согласно которым, получая раз за разом кре-

дитные средства, они рассчитывают погасить их за счет последующих (причем несколько первоначальных обязательств ими, таким образом исполнено). Однако по утверждению П.С. Яни, если расценивать психическое отношение лица к данным действиям как умысел прямой неопределенный (а лицо рассматривает два варианта последствий своих действий, один из которых заключается в невозможности исполнения взятых на себя обязательств и причинения тем самым вреда), то есть все основания квалифицировать такие действия как хищение.⁴

К сожалению так уж сложилось, что принцип свободы договора зачастую используется недобросовестными лицами для умышленного причинения имущественного вреда, злостного уклонения от уплаты налогов, достижения иных противоправных целей, и с этим спорить мы не станем, однако полностью поддержать позицию, занятую П.С. Яни в этой связи мы не можем.

Если действительно действия рассматриваемых лиц оценивать как хищения по причине наличия у них прямого неопределенного умысла на совершение преступления, то не повлечет ли это за собой иные, далеко идущие последствия? Ведь здесь представление виновного о существенных объективных признаках совершаемого деяния является не индивидуально-определенным, а охватывает лишь его видовые признаки [32, с.77]. Во всяком случае, при неопределенном умысле субъект должен предвидеть возможность

⁴ П.С. Яни в данном случае проводит аналогию с действиями хулигана, который стреляет в толпу, и впоследствии заявляет о своем нежелании убивать кого-либо или причинять телесные повреждения. Однако убийство из хулиганских побуждений все равно расценивается как убийство с прямым, а не с косвенным умыслом, поскольку, несмотря на основную цель, определяемую хулиганским мотивом, совершенно определено и желание у хулигана убить или изувечить людей, в которых он стреляет [30, с.37]. О возможности совершения хищения с косвенным умыслом в современных условиях указывает Л.В. Красуцких, полагая, что завладение чужим имуществом является неизбежным результатом такого поведения виновного, который в качестве основной преследует иную цель [31, с.22-23].

наступления различных вредных последствий, но все же последствий однородных [33, с.190], в равной мере желая или сознательно допуская их наступление.

(7) Так, директор УП «Алкмар» на основании устной договоренности с директором УП «Белакт» получил на складе товар. Товар предоставлялся «в долг» с обещанием вернуть товар такого же качества. В течение длительного времени товар не возвращался, что мотивировалось отсутствием товара необходимого качества. В отношении директора УП «Алкмар» было возбуждено уголовное дело, однако директор был оправдан в связи с отсутствием в его действиях состава преступления (мошенничества) [34].

Вместе с тем, если занять позицию П.С. Яни, то вполне может оказаться, что директора УП «Алкмар» можно осудить за хищение, т.к. он мог предполагать два варианта развития последствий от своих действий, одним из которых является невозможность исполнения взятых на себя обязательств, что влечет причинение ущерба кредиторам. Однако не получится ли так в данном случае, что одну коллизию, мы заменим другой, и еще больше породим неопределенность. А ведь суд в последнем примере (№ 7), вынося оправдательный приговор, указал, что в момент получения товара директор УП «Алкмар» сам, по своей инициативе, на фирменном бланке УП «Алкмар» написал расписку о получении им товара и, идентифицировав себя подобным образом, директор УП не имел намерения не исполнять обязательство.

В свою очередь, анализируя вышеизложенные случаи также не без оснований можно сказать о том, что если в подобных примерах отсутствуют признаки хищения (безвозмездность, прямой умысел либо иные), то следует говорить о причинении имущественного ущерба путем обмана или злоупотребления доверием при отсутствии признаков хищения⁵, поскольку ущерб собственнику здесь причиняется путем непередачи ему

имущества (денег), которые он должен был получить.

Но вместе с тем нам все равно в этом случае необходимо будет возвращаться к тому, с чего мы начинали, а именно доказывать наличие у виновной стороны признаков обманного неисполнения взятых обязательств. К тому же учитывать придется и размер извлеченной выгоды (а он может быть лишь значительным для признания действий уголовно-противоправными). Однако все же размер ущерба не может служить формализованным основанием разграничения уголовной и гражданско-правовой ответственности [36, с.106], ибо ущерб неисполнения соответствующего договорного обязательства может быть гораздо большим, чем от преступления. Разграничение между преступлением и гражданско-правовым деликтом не количественное (размер дохода, ущерба), а качественное – наличие или отсутствие в нашем случае обмана.

Анализируя подобные и иные примеры, хотелось бы еще обратить внимание на следующее обстоятельство. Вынося оправдательные приговоры и констатируя наличие гражданско-правовых отношений между сторонами, суды предлагают им разрешить возникшую коллизию в гражданском порядке (даже когда одна из сторон отрицает сам факт передачи ей имущества). Таким образом, при возникновении спора о том, была ли сделка совершена устно, сторона утверждающая, что этот факт имел место, в подтверждении его имеет право использовать ограниченный круг доказательств (объяснения сторон, письменные и вещественные доказательства, заключения экспертов), за исключением свидетельских показаний. Согласно положениям гражданского законодательства запрет использования свидетельских показаний распространяется только на случаи, когда оспаривается сам факт совершения сделки. Если же спор касается ее содержания или факта исполнения (неисполнения) стороной, устная форма сделки не препятствует допуску свидетелей. Иначе говоря, если вопреки закону, требующему письменной формы,

⁵ Именно на такой квалификации настаивают Б.Д. Завидов и О.Б. Гусев [35, с.47].

сделка совершена устно, то при утверждении «денег не брал», другая сторона не вправе оспаривать это утверждение ссылкой на свидетельские показания. В то же время утверждение «деньги брал, но не отдал» можно оспорить, используя любые доказательства, включая свидетельские показания.

Тем самым суды, вынося оправдательные приговоры (в случае отрицания одной из сторон передачи имущества или совершения сделки) и предрекая обратиться за защитой своих прав в гражданский суд, невольно уже ставят точку не только в уголовном деле, но и в гражданском споре, т.к. ни один суд при таких обстоятельствах не удовлетворит претензий истца (примеры 1, 3) даже при наличии свидетельских показаний.

Безусловно, единообразная квалификация деяний, содержащих признаки обмана, – не самоцель, а необходимое условие достижения целей уголовно-правовой борьбы с преступлениями в имущественной сфере, поскольку правильное применение закона способствует формированию правосознания населения, позволяет четко определить рамки уголовно-правовых запретов, знание которых весьма необходимо для реализации мотивов законопослушного поведения населения.

В настоящем вопросе нельзя не вспомнить идею, некогда предложенную А.Ф. Бернером [37, с.318], суть которой сводится в современном понимании к тому, что в случае невозврата в установленный срок имущества (вещей, денег, ценных бумаг) правовой оценке подлежат следующие обстоятельства:

а) если должник отказывается возвратить полученное имущество (передать вещь, деньги и т.п.), ссылаясь на отсутствие данного факта вообще (а он в действительности имел место), то мы имеем дело с противоправным посягательством на само имущество, наказываемым в уголовно-правовом порядке;

б) если должник отказывается возвратить полученное имущество (передать вещь, деньги и т.п.), не отрицая самого факта его наличия, ссылаясь на невозможность исполнения в данный момент взятого обязательства,

то мы имеем дело с гражданско-правовыми отношениями, поскольку посягательства на само имущество не происходит.

Иными словам можно сказать, что разграничение уголовно-наказуемого преступления от гражданско-правового деликта следует проводить не по тому, как оформлены заключенные между сторонами договоры, а по тому, что стало результатом этой договорной деятельности.

Если действительно, обе стороны получают доходы от обоюдной деятельности и остаются при этом собственниками своего имущества (либо какая-то сторона несет убытки, но не теряет права собственности на имущество), то суть этих отношений лежит в плоскости гражданского права. Однако, если же одна сторона, принимая на себя обязательства, не имеет никаких реальных возможностей и желания их исполнять (предварительно получив имущество от контрагента, который в свою очередь теряет право собственности на переданное имущество), в данном случае речь может идти лишь о хищении [38, с.221] (мошенничестве, присвоении или растрате).

С этих позиций вряд ли решения судебных инстанций в вышеприведенных примерах (№ 1, 3, 5) выглядят вполне обоснованными. Ведь обвиняемые отрицали факты передачи и нахождения у них имущества. Скажем, если бы гр-ка Ф. (пример № 3) пояснила, что она оставила у себя переданный задаток ввиду того, что неисполнение договора произошло по вине лица, его передавшего, и по этой причине Ф. оставила задаток у себя, то факта передачи денег Ф. не отрицала бы и здесь действительно имел бы место гражданско-правовой спор.

Вполне понятно, что при такой постановке вопроса и предлагаемом нами варианте его разрешения, виновная сторона почти всегда будет ссылаться на то, что возникли непредвиденные обстоятельства и пытаться доказать правоохранительным органам, что лицо собиралось погасить кредиторскую задолженность, а не присваивать полученные денежные средства, но... чуть позже огово-

ренного срока. Однако как разоблачить данную ложь и попытаться установить истинные намерения лица – это уже отдельная тема для разговора.

Таким образом, суть разграничения преступного обмана от неисполнения гражданско-правовых обязательств можно свести к необходимости установления отношения лица к факту передачи ему имущества и наличием у него возможности реального исполнения обязательств по сделке.

ЛИТЕРАТУРА

1. Жалинский А.Э. О соотношении уголовного и гражданского права в сфере экономики // Государство и право. –1999. –№ 12. –С.47-52.
2. Гончаров Д. Межотраслевая коллизия уголовного и гражданского законодательства России // Уголовное право. –2002. –№ 3. –С.95-96.
3. Яни П.С. Экономические и служебные преступления. –М.: ЗАО «Бизнес-школа «Интел-Синтез», 1997. –208 с.
4. // Советская Белоруссия. -27.04.2007.
5. // Судовы веснік. –2000. –№ 4. –С.39-40.
6. Печерский В. Основы анализа материалов гражданского иска в уголовном процессе // Юстиция Беларуси. –2005. –№ 10. –С.43-47.
7. Будзинский С. Начала уголовного права. –Варшава, 1870 // Allpravo.ru § 75.
8. Чупрова Е.В. Ответственность за экономические преступления по уголовному праву Англии. –М.: Волтерс Клувер, 2007. –208 с.
9. Яковлев А.М. Экономические статьи нового Уголовного кодекса // Закон. –1996. –№ 7. –С.82-90.
10. Яковлев А.М. Законодательное определение преступлений в сфере экономической деятельности // Государство и право. –1999. –№ 11. –С.38-43.
11. Яни П. Проблемы уголовной ответственности за экономические преступления // Законность. –2001. –№ 1. –С.3-6.
12. Волженкин Б.В. Мошенничество. –СПб., 1998. –36 с.
13. Кочои С.М. Уголовное законодательство России и зарубежных государств о посягательствах на собственность. –М.: Изд-во Проспект, 2006. –200 с.
14. Шишко И.В. Экономические правонарушения: вопросы юридической оценки и ответственности. –СПб.: Изд-во «Юридический центр Пресс», 2004. –307 с.
15. Голикова А. Соотношение уголовного и гражданского права в области имущества [Электронный ресурс]. –Режим доступа: <http://sartraccc.sgap.ru>.
16. Таганцев Н.С. Уголовное право (Общая часть). Часть 1. По изданию 1902 года // Allpravo.ru § 22.
17. Комментарий к Гражданскому кодексу Республики Беларусь. -Кн.1 /Отв. ред. В.Ф.Чигир. –Минск: Амалфея, 2000. –544 с.
18. Безбах В.В., Пучинский В.К. Основы российского гражданского права. –М., 1995. –188 с.
19. Популярный словарь-справочник по советскому гражданскому праву. –М., 1983. –224 с.
20. Владимиров В.А., Квалификация похищений личного имущества. –М.: Юрид. лит., 1974. –208 с.
21. Борзенков Г.Н. Ответственность за мошенничество (вопросы квалификации). –М.: Юрид. лит., 1971. –168 с.
22. Матышевский П.С. Уголовно-правовая охрана социалистической собственности в Украинской ССР. –Киев: Изд-во Киевск. унта, 1972. –200 с.
23. Панов Н.И. Уголовная ответственность за причинение имущественного ущерба путем обмана или злоупотребления доверием. –Харьков, 1977. –88 с.
24. Белокуров О., Андреев В. Уголовно-правовая оценка обманной деятельности // Уголовное право. –2005. –№ 5. –С.4-7.
25. Дудоров О.О., Мельник М.І., Хавронюк М.І. Злочини у сфері підприємництва. –Київ: Атіка, 2001. –608 с.
26. Косых С., Максимов С. Мошенничество на транспорте // Советская юстиция. –1990. –№ 21. –С.18-20.

27. Поляков С. Нельзя подменять гражданско-правовые отношения уголовно-правовыми // Российская юстиция. –2000. – № 9. –С.19-20.

28. Клепицкий И. Мошенничество и правонарушения гражданско-правового характера // Законность. –1995. –№ 7. С.39-41;

29. Яни П.С. Мошенничество и иные преступления против собственности: уголовная ответственность. –М.: «Бизнес-школа «Интел-Синтез», 2002. –136 с.

30. Яни П. Уголовно-правовое значение коммерческого риска // Российская юстиция. –1996. –№ 8. –С.36-37.

31. Красуцких Л.В. Карательная практика по уголовным делам о хищениях: Автореф. дисс... канд. юрид. наук: 12.00.08. –Омск, 2006. –24 с.

32. Курс криминалистики: Особенная часть. Т.1. Методики расследования насильственных и корыстно-насильственных преступлений /Отв. ред. В.Е. Корноухов. –М.: Юристь, 2001. –634 с.

33. Советское уголовное право: Особенная часть /Под ред. Г.А. Кригера, Б.А. Куринова, Ю.М. Ткачевского. –М.: Изд-во Моск. ун., 1981. –517 с.

34. Тверковина Е. Уголовно-правовые составы хозяйственных нарушений: мошенничество // БНПИ. –2004. –№ 4. –С.39.

35. Завидов Б.Д., Гусев О.Б. К экстравагантному вопросу о перерастании гражданской ответственности в уголовную // Юрист. – 2000. –№ 5. –С.45-49.

36. Гладилин В.В. Временное позаимствование в уголовном праве: вопросы ответственности. –М.: Волтерс Клувер, 2006. –144 с.

37. Бернер А.Ф. Учебник уголовного права. Части общая и особенная (с примечаниями, приложениями и дополнениями по истории русского права и законодательству положительному). –СПб., 1865. –460 с.

38. Аистова Л.С. Незаконное предпринимательство. –СПб.: Изд-во «Юридический центр Пресс», 2002. –283 с.

Хилюта В.В. Обман в имущественных отношениях: разграничение уголовно-правовой и гражданской ответственности // Форум права. -2007. -№ 2. –С.228-238 [Электронный ресурс]. –Режим доступу: <http://www.nbuv.gov.ua/e-journals/FP/2007-2/07hvvigo.pdf>

Рассматриваются проблемы разграничения уголовно-правовой и гражданской ответственности, связанной с неисполнением договорных обязательств. Анализируются конкретные практические примеры, доктринальные положения разрешения межотраслевых коллизий, значения понятия обмана в гражданском и уголовном праве. Предлагается формула установления признаков наказуемого обмана при неисполнении обязательств.

Хілюта В.В. Обман у майнових відносинах: розмежування кримінально-правової та громадянської відповідальності

Розглядаються проблеми розмежування кримінально-правової та громадянської відповідальності, пов'язаної з невиконанням договірних обов'язків. Анализуються конкретні практичні приклади, доктринальні положення вирішення міжгалузевих колізій, значення поняття обману в цивільному та кримінальному праві. Пропонується формула установлення ознак кримінального обману при невиконанні зобов'язань.

Hiljuta V.V. Deceit in property attitudes: differentiation of criminal-legal and of civil liability

Problems of differentiation criminal-legal and a civil liability connected to default of treaty obligations are considered. Concrete practical examples, doctrinal positions of the sanction of inter-branch collisions, values of concept of a deceit in civil and criminal law are analyzed. The formula of an establishment of attributes of a punishable deceit is offered at default of obligations.