

УДК 343.72
ББК 67.408.121

В.В. Хилjuta,
кандидат юридических наук, доцент

ПРИЗНАКИ МОШЕННИЧЕСКОГО ОБМАНА В ТЕОРИИ И ПРАКТИКЕ УГОЛОВНОГО ЗАКОНА

В статье отмечается, что в настоящее время представители криминальной среды весьма чутко реагируют на любые социально-экономические и правовые изменения, разрабатывая новые способы совершения мошеннических операций, которые обеспечивают максимальный преступный результат и снижают риск разоблачения. В этой связи автор предпринял попытку дать понятие мошеннического обмана и проанализировать его характерные признаки.

Ключевые слова: мошенничество, обман, уголовная ответственность, прямой умысел.

V.V. Khilyuta,
Ph.D. in Law, Ass. Professor

CHARACTERISTIC FEATURES OF FRAUDULENT DECEIT IN THE THEORY AND PRACTICE OF CRIMINAL LAW

The paper argues that at present the representatives of criminal community react very sensitively to any socio-economic and legal changes and develop new methods of fraud which would bring the maximum criminal result and reduce the risk of exposure. In this connection the author attempts to give a definition of fraudulent deceit and to analyze its characteristic features.

Key words: fraud, deceit, criminal liability, direct intent.

В последнее время, наряду с традиционными способами совершения преступлений против собственности и порядка осуществления экономической деятельности, появились новые – в сфере высоких технологий и телекоммуникаций. Причем в характере преступных посягательств произошли радикальные изменения, появились нетрадиционные приемы преступного вмешательства в сферу деятельности различных субъектов хозяйствования. Например, используя современные информационно-технические возможности Интернета, преступник способен донести необходимую информацию до потенциальной жертвы, обеспечивая свою анонимность и безопасность, и получить от жертвы денежные средства, не вступая с ней в непосредственный контакт.

Сегодня представители криминальной среды весьма чутко реагируют на любые социально-экономические и правовые изменения, разрабатывая новые способы совершения мошеннических операций, которые обеспечивают максимальный преступный результат и снижают риск разоблачения. В этой связи возникла острая необходимость более тщательного толкования составов преступлений против собственности, с тем чтобы отличить преступление от обмана и

неисполнения обязательств гражданско-правового характера.

Уголовная ответственность за совершение обманных действий действительно существует уже довольно давно. Однако что же следует понимать под мошенническим обманом и каковы его характерные признаки – законодатель умалчивает. Тем не менее, как в теории уголовного права, так и правоприменительной практике были выработаны характерные признаки мошеннического обмана. К ним, в частности, относятся: а) заведомость, преднамеренность; б) предоставление ложной, не соответствующей действительности информации или умолчание об истинных фактах; в) введение другого лица в заблуждение; г) наличие определенной цели – передачи имущества или права на него потерпевшим или иным лицом виновному.

Обман – умышленное действие.

Обман как способ совершения мошенничества всегда предполагает наличие в действиях лица *умышленной формы вины* и представляет собой такую же умышленную, целенаправленную деятельность, как и само деяние. Совершая обман, мошенник действует умышленно, сознательно дезинформируя потерпевшего, стремясь внушить ему убеждение о необходимости вступить с ним

в предлагаемую сделку или удовлетворить свои имущественные притязания [6, с. 104]. В данном случае обман преследует определенную цель – склонить лицо к желаемому для виновного поведению, т. е. к передаче имущества.

Обман – это деяние, совершаемое лицом с прямым умыслом, для чего требуется, чтобы лицо, его совершающее, осознавало общественную опасность своего действия или бездействия, предвидело их общественно опасные последствия и желало их наступления.

Осознание фактических признаков обмана выражается в понимании субъектом того, что он сообщает обманываемому ложные сведения о тех или иных обстоятельствах и, таким образом, искажает истину. Это означает, что виновный, располагая достоверными сведениями (знаниями) о тех или иных обстоятельствах (фактах), понимает, что он умалчивает о них и сообщает другому лицу ложные, не соответствующие действительности сведения в их полном или частичном объеме. В тех же случаях, когда субъект вообще не располагает никакими сведениями об обстоятельствах обмана, он понимает, что сообщает обманываемому вымышленные сведения (измышления), которые никаким образом не соотносятся с действительными фактами и обстоятельствами [14, с. 61–63]. Более того, совершая мошенничество, лицо осознает, что это имущество ему не принадлежит. Отсутствие такого осознания исключает возможность квалификации деяния как мошеннического обмана (можно вести речь лишь о самоуправстве).

Если у лица отсутствует умысел на совершение обмана (например, своими действиями оно неосторожно вводит кого-либо в заблуждение), иначе говоря, если оно добросовестно заблуждается относительно каких-либо обстоятельств и вследствие этого вводит в заблуждение другое лицо, его действия не могут быть расценены как мошенничество. Так, если лицо продает кольцо желтого металла в полной убежденности в том, что оно золотое, продавец не может нести ответственность за мошенничество, так как он сам добросовестно заблуждается в свойствах предмета сделки.

В содержание умысла мошенника входит не только сознание общественно опасного характера своих действий, но и *предвидение* развития причинной связи, а также наступления

общественно опасных последствий [5, с. 94]. Используя обман, мошенник предвидит, что в результате сообщения им ложных сведений или умолчания о соответствующих сведениях он вводит обманываемого в заблуждение, искажает в его сознании истину, фальсифицирует его представления о тех или иных обстоятельствах (причем виновный предвидит и соответствующее поведение обманываемого, обусловленное его заблуждением).

Обманывая другое лицо, виновный всегда *желает* ввести его в заблуждение, что является конечной целью действий мошенника или же промежуточным этапом, необходимым для достижения другой цели. Поэтому, совершая мошенничество, виновный осознает, что он совершает обман и желает обмануть потерпевшего. В случае же, если не установлен предумышленный характер фальсификации или сами сведения, которые сообщило лицо, не могут быть расценены как ложные, состав мошенничества будет отсутствовать.

Обман – это введение лица в заблуждение.

Мошеннический обман имеет своей целью *введение потерпевшего в заблуждение*. Преступник стремится фальсифицировать его волю таким образом, чтобы мотивом для принятия решения о передаче имущества послужило определенное поведение виновного. Совершая мошенничество, виновное лицо воздействует на сознание и волю потерпевшего, при этом истинная цель инициатора мошенничества скрывается от адресата, а афишируется иная цель (привлекательная для обманываемого). Следствие такого воздействия – введение лица в заблуждение или поддержание уже имеющегося заблуждения.

Заблуждение – это неправильное, извращенное отражение предметов, явлений в сознании человека, ложная мысль или совокупность мыслей, которые субъект принимает за истинные. Заблуждение, по существу, всегда основывается на неверности самих посылок, а потому его следует отличать от ошибки, которая представляет собой лишь нарушение формальной стороны мышления. Источник заблуждения коренится в природе самого человеческого разума, способного ставить вопросы, но не способного их разрешить в силу ограниченности своей природы. Поэтому мошенник, вводя лицо в заблуждение, в первую очередь использует его зависимое, пассивное состояние.

По сути своей, вводя лицо в заблуждение, мошенник паразитирует на возможности человеческого разума иметь ложные представления о реальной действительности, развитии событий и причинной связи между явлениями [9, с. 36]. Находясь в состоянии заблуждения, лицо, в отношении которого совершается обман, избирает ту или иную линию поведения не со знанием истинного положения дел (его действия инспирированы поведением виновного) [14, с. 42], а руководствуясь ложными утверждениями виновного. Потерпевший передает имущество виновному на том основании, что он верит сведениям, которые сообщаются мошенником.

Таким образом, заблуждение выступает связующим звеном между поведением виновного и действиями обманываемого, его представлениями и суждениями о соответствующих обстоятельствах.

Заблуждение является продолжением искажения определенных фактов виновным в сфере интеллектуальной и волевой деятельности обманываемого и выступает следствием поведения виновного лица. Путем обмана виновный стремится вызвать у потерпевшего ошибочные представления об окружающей действительности, поэтому не признается обманом акт поведения, который не связан с воздействием на сознание (психику) другого человека [2, с. 6]. Соответственно мошеннический обман будет отсутствовать в случаях:

- проведения противоправных манипуляций при купле-продаже товаров с использованием автоматов;
- неправомерного внедрения в чужую информационную систему ложных программ, позволяющих завладеть имуществом;
- опускания в автоматическую кассу вместо денег металлических или иных предметов и т. д.

Итак, обман – это, прежде всего, информационное, интеллектуальное воздействие одного лица на психику другого субъекта и он возникает там, где существует ситуация психологической оценки. Поэтому незаконные уловки корыстного характера с использованием компьютерной техники не могут расцениваться как противоправные деяния, содержащие обман в качестве обязательного признака завладения имуществом, если только они не состоят в воздействии на сознание другого человека. Как отмечал в свое время И.А. Клепицкий, воздействие на компьютер

не является обманом компьютера, поскольку технические устройства лишены психики [8, с. 42]. Как видно, суть данного постулата сводится к тому, что обман – это воздействие на человека, а не на вещь, поэтому некоторые ученые полагают, что содержание обмана следует характеризовать как дезинформирование потерпевшего в рефлексивном управлении процессом принятия им решения о совершении действий имущественного характера [15, с. 243].

Обманные действия при хищении путем мошенничества должны быть совершены не позднее момента перехода имущества в пользу виновного, в противном случае будет иметь место не мошенничество, а хищение путем кражи, присвоения или растраты. Это означает, что между обманом и заблуждением потерпевшего, определившим передачу имущества, должна существовать причинная связь [13, с. 71]. Так, согласно п. 12 постановления Пленума Верховного Суда Республики Беларусь от 21 декабря 2001 г. № 15 «О применении судами уголовного законодательства по делам о хищениях имущества» получение имущества под условием выполнения какого-либо обязательства может быть квалифицировано как мошенничество лишь в том случае, когда виновный еще в момент завладения этим имуществом имел цель его присвоения и не намеревался выполнить принятое обязательство.

Таким образом, специфичность развития причинной связи при мошенничестве состоит в том, что в акте перехода имущества из владения потерпевшего к виновному непосредственное участие принимает сам потерпевший, действующий под влиянием заблуждения. При этом в любом случае мошенничества должно быть установлено, что заблуждение имело место в результате предшествующего по времени обмана со стороны виновного [4, с. 320]. Если же причина неадекватного восприятия потерпевшим соответствующей ситуации была вызвана его особым состоянием (болезнью, алкогольным опьянением, малолетством и т. д.), чем пользуется похититель, то мошенничество будет отсутствовать. Поэтому при мошенничестве имущество преступнику должно передавать дееспособное лицо, чьи действия по распоряжению имуществом являются юридически значимыми. Если же путем обмана происходит завладение имуществом недееспособного

или ограниченно дееспособного в силу возраста или психического расстройства лица, то поведение преступника образует кражу, а не мошенничество, поскольку воля таких лиц юридически ничтожна [20, с. 217] (такое лицо не в состоянии действовать разумно, определять действительность передаваемых ему сведений).

Мошенничество также будет отсутствовать в случае, когда лицо, выполняющее работу по трудовому соглашению (договору подряда), получает завышенное вознаграждение с ведома и согласия должностного лица, которое представляет эту организацию в сделке [5, с. 47]. В данном случае должностное лицо (представитель собственника) не находится в состоянии заблуждения и его воля не сфальсифицирована. Нередко потерпевший сам является «соучастником» совершенного против него преступления, например, осознавая то, что против него совершаются обманные действия, лицо сознательно участвует в проведении этой операции (вкладывает деньги в финансовую пирамиду), рассчитывая извлечь для себя выгоду от действий виновных. Однако в такой ситуации он не находится в состоянии заблуждения, поскольку полностью осознает возникшую ситуацию и совершаемые действия с его участием (так, лицо вступает в игру «наперстки», полностью осознавая, что его хотят обмануть, рассчитывая, вместе с тем, на то, что не он будет обманут, а ему удастся обмануть других).

Заблуждение является тем определяющим моментом, который позволяет отграничить мошенничество от многих имущественных преступлений, поскольку даже если лицо вследствие применяемого обмана «добровольно» передает имущество виновному, но полностью осознает противоправность совершаемых им действий, то имеет место не мошенничество, а иное корыстное посягательство на собственность.

Так, П. с целью завладения чужим имуществом, пришел в квартиру Ш., представился ей братом женщины, у которой сын Ш. якобы украл 600 тыс. рублей, и потребовал вернуть похищенное, угрожая ей и сыну нанесением тяжких телесных повреждений и поджогом квартиры. Опасаясь угрозы, Ш. передала П. требуемую сумму.

В данном случае виновный совершил не мошенничество, а разбой, так как деньги у потерпевшей были изъяты вопреки ее воле, под угрозой применения насилия. Хотя П. и

применил обман, он являлся лишь условием, облегчавшим завладение имуществом, и Ш. вполне осознавала противоправность действий П., т. е. не была введена в заблуждение виновным. Именно это обстоятельство (состояние заблуждения) является решающим при уголовно-правовой квалификации рассматриваемых действий, а не «добровольность» передачи имущества преступнику потерпевшей, как полагает Л. Чащина [22, с. 50].

Таким образом, мошеннический обман, обуславливающий передачу имущества самим потерпевшим, выступает не только в качестве способа завладения имуществом, но и тем определяющим моментом, который позволяет отграничить мошенничество от некоторых других форм хищения, сопровождающихся обманом. Иначе говоря, обман может быть не только способом совершения мошенничества, но и средством завладения имуществом потерпевшего. Это очень важное обстоятельство не всегда учитывается в правоприменительной практике и уголовно-правовой науке.

Следовательно, обман и иные ухищрения, направленные не на то, чтобы склонить потерпевшего к мнимой передаче имущества, а лишь на создание условий для последующего его изъятия (тайного или открытого), не могут составлять признаков мошенничества, будучи лишь способами, облегчающими хищение [4, с. 321]. В частности, не содержит признаков мошенничества проникновение в квартиру потерпевшего под вымышленным предлогом (сотрудника ЖЭСа, газовых сетей, соцработника, с использованием удостоверения и т. д.) с тем, чтобы, воспользовавшись оплошностью (заминкой) хозяина, в удобный момент незаметно завладеть его имуществом. Такие действия не являются необходимым способом совершения преступления, а выступают исключительно в виде приемов, используемых виновным лицом для облегчения доступа к чужому имуществу.

В указанных примерах имеет место не обман, а кража с проникновением в жилище.

Таким образом, рассматривая обман как средство завладения имуществом, мы должны иметь в виду, что такой обман будет отличаться от мошеннического по следующим характерным моментам: а) при разграничении мошеннического обмана от иных имущественных преступлений следует выяснить, состоялась ли передача имущества виновному

потерпевшим, находящимся под воздействием обмана; б) передавая имущество, находился ли лицо в состоянии заблуждения; в) при вручении вещи необходимо установить, произошла ли передача потерпевшим виновному определенных правомочий по владению, пользованию, распоряжению имуществом.

Обман – ложное искажение обстоятельств и сведений.

По своему содержанию обман представляет собой определенное информационное общение между людьми, в котором, с одной стороны, выступает лицо, сообщаемое ложные сведения, факты, обстоятельства (обманывающий), а с другой – обманываемый, которому адресуются эти ложные сведения, факты или обстоятельства. Однако в доктрине уголовного права отсутствует единая точка зрения относительно предмета фальсификации (а точнее, на что же направлен обман: на искажение истины, сведений, обстоятельств или фактов) и сущности обмана.

Ложные сведения, т. е. неправда, при обмане представляют собой такие сведения, которые не соответствуют действительному положению дел, искажают истину. Искажая истину при обмане, виновный извращает, фальсифицирует сведения (представления) о соответствующих обстоятельствах. Причем вместо истинных, действительных сведений о тех или иных фактах лицо в полном или частичном объеме сообщает ложные, неправдивые сведения. В таких случаях виновный одновременно умалчивает о действительном положении дел, утаивает истинные сведения [14, с. 38–39].

Но истина сама по себе, как нечто объективно неизменное, как действительность тех или других фактов, не может быть сфальсифицирована (нарушена). Как бы лицо ни искажало факты, ему не удастся уничтожить истину в объективном смысле, поэтому, по утверждению И.Я. Фойницкого, о нарушении истины можно говорить лишь в субъективном смысле, «в смысле согласия или разлада личного представления о существовании и образе существования определенных фактов с действительным положением их» [21].

В этой части в юридической литературе сегодня отмечается, что обман по своему содержанию состоит в искажении фактов или умолчании о каких-либо жизненных обстоятельствах, знание о которых удержало бы по-

терпевшего от совершения акта поведения, значимого для обманщика [1, с. 252].

Тем не менее, искажение истины, фактов, событий или явлений – это еще не обман, обман состоит в искажении представления другого лица об этих фактах, событиях или явлениях. Поэтому, прибегая к обману, лицо стремится возбудить у другого лица именно ошибочное представление о существовании или об образе существования определенных фактов.

Ряд исследователей придерживается точки зрения, в соответствии с которой обман в намерениях (когда виновный обманывает потерпевшего относительно своих будущих намерений по поводу переданного имущества) есть не что иное, как завладение имуществом путем злоупотребления доверием [19, с. 286]. Таким образом, здесь обманом признается искажение и сокрытие фактов прошлого или настоящего, а дача ложных обещаний рассматривается в качестве злоупотребления доверием. При такой постановке вопроса злоупотребление доверием лежит в плоскости будущих обещаний и заверений виновного, истинность которых проверить невозможно; виновное лицо принимает на себя обязательства имущественного свойства, не намереваясь их выполнять. Фактически в данном случае, не намереваясь выполнять достигнутую договоренность, лицо использует во зло оказанное ему собственником или владельцем имущества доверие без искажения событий прошлого или настоящего с целью незаконного приобретения имущественных выгод [18, с. 41–42; 1, с. 255]. В такой ситуации А.Г. Безверхов утверждает, что дачу заведомо ложных обещаний в корыстных и противоправных целях следует признавать обманом при условии, если заведомо ложные обещания сопряжены с искажением фактов. Создание же у другого лица ложного представления об обстоятельствах, долженствующих наступить в будущем, без одновременного искажения фактов охватывается понятием злоупотребления доверием [2, с. 9].

При рассмотрении данного вопроса, конечно же, следует признать тот факт, что будущей истины не бывает; истина – явление прошлого или настоящего. Однако, как справедливо отмечает Н.А. Лопашенко, сегодняшнее намерение лица вести себя определенным образом в будущем – это факт и истина настоящего [10, с. 263]. С этой точки

зрения будущее есть реализация тенденций и потенциалов настоящего. Иначе говоря, будущее предопределяется настоящим и научно предсказуемо с высокой степенью обоснованности.

Поэтому в этой ситуации вряд ли можно с достоверностью утверждать, что обман – это ложь относительно прошлого или настоящего, а злоупотребление доверием – это лишь лживые обещания, так как если обман понимать как доведение адресата до заблуждения или сохранение уже имеющегося у него заблуждения путем искажения истины, то заведомо ложное сообщение о будущем поведении (событиях, явлениях) – это всего лишь стадия обманного поведения, трансформирующаяся в обман только тогда, когда обещание не состоялось [3, с. 6]. А раз так, то обман вполне может касаться будущих событий, которые еще фактами не стали и не могут быть отнесены к истине, но представляют собой ложные сведения в отношении прошлых, настоящих и будущих событий, фактов, явлений. Как ни странно, но ложное обещание – это не просто искажение «фактов будущего», но и одновременно ложное сообщение о своих подлинных намерениях в настоящем.

От искажения фактов, событий, явлений и т. д. следует отличать ложные предположения, оценки. По утверждению А.Г. Безверхова, ложная оценка – это заведомо неверное суждение, мнение о факте. Ложное предположение не может признаваться обманом, поскольку не включает в себе сообщения о каких-либо обстоятельствах, а имеет своим основанием субъективное суждение о тех или иных фактах (при ложной оценке никакие факты не подтверждаются и не отрицаются, неверное толкование дается лишь каким-то жизненным обстоятельствам) [1, с. 252]. Так, личное суждение будет представлять утверждение о добротности товара, которое, однако, не сопровождается приписыванием товару определенных мнимых качеств.

Как представляется, ложная оценка или предположения не будут являться обманом лишь тогда, когда они не касаются фактической стороны дела, имеет место лишь суждение, не связанное с ложным состоянием или свойством предмета. Например, лицо желает приобрести препарат для похудения и продавец, показывая товар, говорит о том, что покупатель, употребив этот препарат, похудеет

за два месяца, однако этого не происходит – в этом случае обман как таковой отсутствует, так как со стороны продавца нет искажения свойств товара, приписывания ему мнимых качеств. Однако если тот же продавец, продавая препарат, говорит о том, что он содержит некий элемент, который способствует похудению, а его на самом деле нет, то это уже есть мошеннический обман.

Обман – это действие, направленное на побуждение распоряжения имуществом.

Итак, обман – это информационное, интеллектуальное воздействие одного человека на сознание и волю другого. Он всегда рассчитан на ответное поведение, т. е. обманывают не только для того, чтобы ввести лицо в заблуждение, но и с тем, чтобы склонить обманываемого к определенному поведению.

Во многих исследованиях подчеркивалось (впрочем, продолжает подчеркиваться и в настоящее время), что особенностью мошенничества является его совершение при непосредственном участии потерпевшего, который, будучи введенным в заблуждение обманными действиями виновного, или вследствие субъективной ошибки относительно его намерений, сам передает ему свое имущество или право на него [7, с. 145; 11, с. 1–2]. Так, согласно п. 12 постановления Пленума Верховного Суда СССР от 5 сентября 1986 г. № 11 «О судебной практике по делам о преступлениях против личной собственности» отличительным «признаком мошенничества является добровольная (здесь и далее выделено мною. – В.Х.) передача потерпевшим имущества или права на имущество виновному под влиянием обмана или злоупотребления доверием».

Данные постулаты воспринимались как азбучная истина, и порой некоторые исследователи в развитие предложенных рекомендаций утверждали и утверждают, что обладатель предмета преступного посягательства при мошенничестве осознанно и по доброй воле отдает его преступнику, будучи, однако, введенным им в заблуждение. Состав мошенничества исключается, если нет элемента осознанной добровольности передачи виновному предмета преступного посягательства (потерпевший не должен осознавать, что его обманывают, он действует, предполагая добросовестность поведения виновного). Иначе говоря, мошенничество имеет место тогда, когда имущество выбывает из владения собс-

твенника как бы по его воле. Мошенник делает ставку на то, что под влиянием обмана или злоупотребления доверием потерпевший сам передаст ему свое имущество [4, с. 319]. Таким образом, непосредственное участие потерпевшего в передаче имущественных благ и добровольность его действий являлись обязательными признаками мошенничества, отличающими его от других форм хищений и преступлений против порядка осуществления экономической деятельности.

Однако является ли «добровольное» распоряжение имуществом обязательным элементом мошеннического обмана? Не все с эти согласны, и в настоящее время мошеннический обман приобрел иное определение, суть которого изложена в п. 2 постановления Пленума Верховного Суда Российской Федерации от 27 декабря 2007 г. № 51 «О судебной практике по делам о мошенничестве, присвоении и растрате» [17]. Согласно российскому законодательству сегодня обман *«может состоять в сознательном сообщении заведомо ложных, не соответствующих действительности сведений либо в умолчании об истинных фактах, либо в умышленных действиях (например, в предоставлении фальсифицированного товара или иного предмета сделки, использовании различных обманных приемов при расчетах за товары или услуги или при игре в азартные игры, в имитации кассовых расчетов и т. д.), направленных на введение владельца имущества или иного лица в заблуждение»*. Как видно, ряд признаков обмана, известных преждему правоприменителю, не нашли своего отражения в данном определении, хотя еще в одноименном проекте постановления Пленума Верховного Суда Российской Федерации 2004 г. мошеннический обман мог состоять «в умышленном действии (использование различных обманных приемов при расчетах за товары или услуги, при обмене валют, игре в азартные игры и т. д.), так и в умышленном сообщении заведомо ложных или частично искаженных сведений либо в сокрытии истинных сведений или умолчании о них с целью ввести владельца имущества в заблуждение и побудить его добровольно передать имущество лицу, настоящим намерением которого является противоправное и безвозмездное обращение чужого имущества в свою пользу или в пользу третьих лиц».

Как видно из данного определения, «добровольность» больше не является одним из

ключевых признаков понимания мошеннического обмана. Данное обстоятельство объясняется тем, что в судебной практике имеют место случаи, когда виновный с целью противоправного, безвозмездного изъятия чужого имущества вводит в заблуждение не самого потерпевшего, а иных лиц или органы власти (например, суд, регистраторов права собственности на недвижимое имущество), представляя сфальсифицированные документы. Так, в судебном заседании по гражданскому делу может выступать по поддельным документам (доверенности) подставное лицо, а не настоящий ответчик или его представитель. В такой ситуации суд, оказываясь введенным в заблуждение, принимает решение об обращении имущества потерпевшего в пользу виновного, которое впоследствии исполняют судебные приставы. Лицо же, которому причиняется ущерб, вообще может и не знать о судебном процессе, вплоть до обращения взыскания на имущество, и передает его, таким образом, виновному не под воздействием заблуждения [23, с. 14] и не по «доброй воле».

Так, В., узнав о длительном отсутствии М., по поддельной доверенности от имени М. на подставное лицо сначала приватизировал квартиру М., а впоследствии ее продал. Органами предварительного следствия действия В. были квалифицированы как мошенничество.

Указанный пример, а также ряд иных дали основания критически рассматривать действия по завладению недвижимым имуществом (или приобретению права на него) как мошенничество. Дело в том, что, как это следовало из судебных постановлений, при мошенничестве потерпевший под влиянием обмана со стороны преступника должен был сам сознательно передать свое имущество (право на жилое помещение) либо документы для сделки, рассчитывая получить что-то взамен. В приведенном же случае В. и М. даже не были знакомы. Если считать, что суть мошенничества заключается в том, что оно совершается при непосредственном участии потерпевшего, который, будучи введенным в заблуждение обманными действиями виновного (или вследствие субъективной ошибки относительного его намерения), сам передает преступнику свое имущество или право на него, то как такового мошенничества в рассматриваемом случае не произошло.

Безусловно, мошеннический обман есть по сути своей противоправное посягательство на волю лица, он способствует искаженному формированию через сознание потерпевшего его поведения. Как мы уже отмечали, обман – это информационное, интеллектуальное воздействие одного человека на сознание и волю другого. В этой связи необходимо различать волеизъявление как видимое выражение воли и действительную (внутреннюю волю человека). Лицо, находящееся под влиянием обмана, совершает действие (бездействие) вопреки своей действительной воле, так как его волеизъявление сформировалось под воздействием обстоятельств, искажающих истинную (внутреннюю) волю этого лица. Это означает, что сам потерпевший расценивает свои действия по передаче имущества как собственное свободное волеизъявление, не осознавая, что решение принимается под психическим воздействием со стороны виновного. Поэтому «добровольность» совершения какого-либо действия со стороны обманутого является только кажущейся, ибо обманутый действует на основе воли, подверженной воздействию обмана, т. е. не действительной, а мнимой воли. Наличие в данном случае обмана не позволяет считать передачу (уступку) потерпевшим имущественного блага виновному или другим лицам совершенной на основе доброй (безупречной внутренней) воли. Будучи введенным в заблуждение, потерпевший действует в интересах обманщика или иных лиц из ложных оснований, не осознаваемых им. Другими словами, по утверждению А.Г. Безверхова, он совершает действия по передаче имущественных ценностей с пороком воли [2, с. 4–5].

Тем не менее, обращаясь еще раз к определению обмана, изложенному в постановлении Пленума Верховного Суда Российской Федерации № 51, возникает вопрос: чем предложенное понятие обмана отличается от банальной лжи? Безусловно, ложь и обман – разновидности психического воздействия на сознание человека, и в русском языке это близкие по смыслу понятия, означающие неправду, измышления, выдаваемые за истину, намеренное возбуждение в другом лице неверного представления. С точки зрения русского языка, данные слова являются действительно синонимами, выражают одно и то же понятие и считаются тождественными или близкими по своему значению.

Однако с юридической стороны дела вряд ли данные понятия следует рассматривать как тождественные. Категория «ложь» – более широкое понятие, чем обман и включает в себя три обязательных признака: а) *искажение истины*; б) *заведомость, преднамеренность фальсификации*; в) *введение другого лица в заблуждение* [1, с. 244–247; 12]. Таким образом, ложь может использоваться без намерения склонить другое лицо к совершению какого-либо действия или воздержанию от его совершения в интересах обманщика, обязательное же наличие такого намерения превращает ложь в обман. По большому счету преступник прибегает к обману не с целью ввести кого-то в заблуждение (что имеет место при лжи), а с намерением склонить обманываемого к определенному действию.

Следовательно, при мошенничестве преступник применяет средства психологического воздействия с определенной целью – завладения чужим имуществом или приобретения права на имущество. В случае мошенничества обман не может сугубо сводиться только к сообщению заведомо ложных сведений или умолчании об истинных фактах, либо совершению иных умышленных действий, направленных на введение владельца имущества или иного лица в заблуждение (а именно об этом идет речь в п. 2 постановления Пленума Верховного Суда Российской Федерации № 51), он непременно должен преследовать некую цель, и, как правило, эта цель связана с передачей имущества или права на него виновному или иным лицам. Сообщение же заведомо ложных сведений потерпевшему – это еще не завладение имуществом потерпевшего.

Справедливости ради, отметим, что в п. 1 постановления Пленума Верховного Суда Российской Федерации № 51 сказано, что «мошенничество совершается путем обмана или злоупотребления доверием, под воздействием которых владелец имущества или иное лицо либо уполномоченный орган власти передают имущество или право на него другим лицам либо не препятствуют изъятию этого имущества или приобретению права на него другими лицами». Данную формулировку следовало бы, по нашему мнению, увязать с обманом, так как это положение является сутью мошеннического обмана. Более того, при совершении мошенничества обман должен быть направлен

на то, чтобы потерпевший или иное лицо не просто передал имущество или право на него виновному, но и наделил его определенными правомочиями по владению, пользованию и распоряжению этим имуществом. В такой ситуации проблема содержания обмана непременно будет затронута и в тех ситуациях, когда, например, лицо, получившее имущество для хранения или перевозки, заявит, что оно украдено, и не станет возвращать его под вымышленным предлогом. Если ранее такого рода деяния квалифицировались как кража, то в настоящее время не все предельно ясно, ибо обман

как способ совершения преступления может быть приравнен к обману как средству совершения противоправного деяния, а это уже суть не одно и то же.

Мы не хотим поставить под сомнение содержащиеся разъяснения, однако сказанное может свидетельствовать лишь о том, что данное понятие мошеннического обмана еще не раз будет подвергаться критическому анализу и модернизации. Вместе с тем не должно смешиваться мошенничество с категориями «подделка», «подлог», «фальсификация» и др., образуя лишь разновидность *falsum*, т. е. лживых поступков.

СПИСОК ИСПОЛЬЗОВАННОЙ ЛИТЕРАТУРЫ

1. Безверхов А.Г. Имущественные преступления. — Самара, 2002.
2. Безверхов А. Некоторые вопросы квалификации мошенничества // Уголовное право. — 2008. — № 2.
3. Белокуров О., Андреев В. Уголовно-правовая оценка обманной деятельности // Уголовное право. — 2005. — № 5.
4. Бойцов А.И. Преступления против собственности. — СПб., 2002.
5. Борзенков Г.Н. Ответственность за мошенничество (вопросы квалификации). — М., 1971.
6. Владимиров В.А. Квалификация похищений личного имущества. — М., 1974.
7. Владимиров В.А., Ляпунов Ю.И. Ответственность за корыстные посягательства на социалистическую собственность. — М., 1986.
8. Клепицкий И. Мошенничество и правонарушения гражданско-правового характера // Законность. — 1995. — № 7.
9. Литовченко В.Н. Уголовная ответственность за посягательства на социалистическую собственность (понятие хищения). — М., 1985.
10. Лопашенко Н.А. Преступления против собственности: теоретико-прикладное исследование. — М., 2005.
11. Малыхина Т.А. Виктимологическая характеристика и предупреждение мошенничества : автореф. дис. ... канд. юрид. наук: 12.00.08. — Иркутск, 2007.
12. Малышева Ю.Ю. О понятиях лжи и обмана в сфере экономики по уголовному праву России // Вестник ТИСБИ. — 2005. — № 2.
13. Матышевский П.С. Уголовно-правовая охрана социалистической собственности в Украинской ССР. — Киев, 1972.
14. Панов Н.И. Квалификация преступлений, совершаемых путем обмана. — Харьков, 1980.
15. Плохова В.И. Ненасильственные преступления против собственности: криминологическая и правовая обоснованность. — СПб., 2003.
16. Собрание законодательства РФ. — 2006. — № 11. — Ст. 967.
17. Собрание законодательства РФ. — 2007. — № 24. — Ст. 1256.
18. Тенцов Э.С. Квалификация преступлений против социалистической собственности. — Иваново, 1981.
19. Уголовное право. Особенная часть : учеб. для вузов / под ред. И.Я. Козаченко. — М., 1997.
20. Уголовное право. Особенная часть : учеб. для вузов / отв. ред. И.Я. Козаченко, З.А. Незнамова, Г.П. Новоселов. — М., 2001.
21. Фойницкий И.Я. Мошенничество по действующему русскому праву. Часть 2. — СПб., 1871. URL: Allpravo.ru § 30.
22. Чащина Л. Ошибки квалификации при рассмотрении дел о мошенничестве // Рос. юстиция. — 1998. — № 10.
23. Яни П. Постановление Пленума Верховного Суда о квалификации мошенничества, присвоения и растраты: объективная сторона преступления // Законность. — 2008. — № 4.