



Е.В. Белов

МОШЕННИЧЕСТВО С НЕДВИЖИМОСТЬЮ В ЖИЛИЩНОЙ СФЕРЕ

**СПОСОБЫ СОВЕРШЕНИЯ
ПРОБЛЕМЫ КВАЛИФИКАЦИИ**

Юрструдиздатель

Евгений Валерьевич Белов
Мошенничество с недвижимостью
в жилищной сфере. Способы
совершения, проблемы квалификации

Текст предоставлен издательством

http://www.litres.ru/pages/biblio_book/?art=11647185

*Мошенничество с недвижимостью в жилищной сфере. Способы совершения, проблемы
квалификации: Юриспруденция; Москва; 2014
ISBN 978-5-9516-0667-9*

Аннотация

Автором подробно рассмотрены понятие общего состава мошенничества и способы его совершения в жилищной сфере. Наряду с этим анализируются новеллы уголовного закона в части ответственности за специальные виды мошенничества, в том числе за мошенничество, повлекшее лишение гражданина прав на жилое имущество. Рассматриваются проблемы квалификации мошеннических действий при купле-продаже жилой недвижимости, аренде жилых помещений, долевом участии в жилищном строительстве и иных незаконных действиях в жилищной сфере. Вопросы исследуются с учетом исторических позиций законодательства зарубежных стран, доктринальных представлений и судебного толкования.

Пособие рекомендуется для работников правоохранительных органов, практикующих юристов, курсантов и слушателей вузов МВД России, а также студентов, аспирантов и преподавателей юридических вузов.

Содержание

Введение	5
Глава 1. Уголовно-правовая характеристика мошенничества по УК РФ	7
§ 1. Объективные признаки мошенничества	7
Конец ознакомительного фрагмента.	18

Евгений Белов
Мошенничество с недвижимостью
в жилищной сфере. Способы
совершения, проблемы квалификации

© Белов Е.В., 2014

© Оформление. ИД «Юриспруденция», 2014

Введение

Собственность различных видов на протяжении всего процесса развития общества являлась естественным способом регулирования производства, распределения, перераспределения и потребления материальных и нематериальных благ. Часть 2 ст. 8 Конституции РФ провозглашает, что «в Российской Федерации признаются и защищаются равным образом частная, государственная, муниципальная и иные формы собственности». Однако нельзя сказать, что охрана данной сферы общественных отношений находится на должном уровне. Преступные посягательства на отношения собственности занимают в структуре преступности ведущее место (почти 60 %). 55 % всех зарегистрированных преступлений составляют хищения¹.

Особое место среди хищений занимают деяния, совершаемые путем обмана или злоупотребления доверием (мошенничество). Это преступление проявляется в различных сферах, постоянно модернизируется и обновляется по способам и характеру преступных действий. По данным Верховного Суда РФ, ежегодно за совершение мошенничества в целом по Российской Федерации осуждается более 25 тыс. лиц. Очевидно, что данное преступление является одним из наиболее распространенных посягательств в различных сферах экономической деятельности².

О специфике данного преступления еще в XIX в. писал выдающийся русский ученый юрист И. Я. Фойницкий: «как человек времен первоначальных прибегал для похищения имущества главным образом к топору и кистеню, а человек нашего времени к тайному взятию чужого, то вскоре – что уже весьма заметно теперь – преобладающее место этих способов заменит орудие интеллектуальное, хитрость, обман; следовательно, социальная сторона мошенничества очень заманчива»³.

Интенсивное развитие в нашей стране собственности как основной формы вещного права, а также связанных с ней рыночных правоотношений, не обошло вниманием жилищную сферу, объекты недвижимости которой имеют важное значение для каждого гражданина и для всего общества в целом. Быть собственником жилого помещения, владеть им и распоряжаться по своему усмотрению – одно из важнейших прав, закрепленных Конституцией РФ и Жилищным кодексом РФ. Более того, можно говорить о том, что в части мошенничества с недвижимостью в жилищной сфере норма УК РФ имеет скрытую бланкетность, т. е. требует дополнительного изучения целого ряда нормативных актов иных отраслей права⁴.

Несмотря на важность жилищной сферы, можно констатировать, что в последние 10 лет наметились тенденции увеличения мошенничества в данной области. Преступники используют несовершенство закона в части прозрачности сделок, в том числе и при их последующем оформлении. Во многих случаях факты мошенничества подобного рода связаны с другими преступлениями (против личности, против собственности, против порядка управления и т. п.). Это отражается на результатах правоприменительной практики, субъекты которой допускают ошибки в квалификации преступлений подобного рода, не осу-

¹ По данным ГИАЦ МВД России за 2005–2012 гг.

² Сайт Верховного Суда РФ. URL: <http://www.vsrif.ru> (дата обращения: 11.02.2014).

³ Фойницкий И. Я. Мошенничество по русскому праву. Сравнительное исследование: в 2-х ч. М.: Изд-во СГУ, 2006. Ч. 1. С. 9.

⁴ Речь идет о Гражданском кодексе РФ (ред. от 06.12.2011), Жилищном кодексе РФ (в ред. от 08.05.2009), Федеральный закон от 21 июля 1997 г. № 122-ФЗ «О государственной регистрации прав на недвижимое имущество и сделок с ним» (ред. от 20.03.2011), Постановление Правительства РФ от 13.10.1997 № 1301 (ред. от 30.04.2009) «О государственном учете жилищного фонда в Российской Федерации» и др.

ществляют в полной мере требования по дифференциации ответственности и индивидуализации наказания.

Актуальность изучения способов совершения и проблем квалификации мошенничества с недвижимостью в жилищной сфере обуславливается недостатками действующего уголовного законодательства, связанными с отставанием существующих регулятивных и охранительных норм от социально-экономических реалий, что негативно сказывается на эффективности правоприменительной практики.

Законодатель усилил ответственность за мошенничество в жилищной сфере. В соответствии с Федеральным законом от 29.11.2012 № 207-ФЗ ч. 4 ст. 159 УК дополнена новым квалифицирующим признаком: «мошенничество, повлекшее лишение права гражданина на жилое помещение». Однако до настоящего времени в постановлении Пленума Верховного Суда РФ от 27 декабря 2007 г. № 51 «О судебной практике по делам о мошенничестве, присвоении и растрате» отсутствуют разъяснения, касающиеся специфики мошенничества с недвижимостью в жилищной сфере.

В настоящем пособии рассматриваются вопросы уголовной ответственности за мошенничество с недвижимостью в жилищной сфере. Особое внимание уделено способам совершения подобных преступлений, проблемам их квалификации и отграничения от смежных преступлений.

Глава 1. Уголовно-правовая характеристика мошенничества по УК РФ

§ 1. Объективные признаки мошенничества

В ст. 35 Конституции РФ закреплено: Право частной собственности охраняется законом (ч. 1); каждый вправе иметь имущество в собственности, владеть, пользоваться и распоряжаться им как единолично, так и совместно с другими лицами (ч. 2). Часть 1 ст. 209 Гражданского кодекса РФ раскрывает содержание правомочий собственника: «собственнику принадлежат права владения, пользования и распоряжения своим имуществом».

Значимость права собственности диктует особые меры охраны, в том числе и с помощью уголовно-правовых норм. Как отмечает Е. А. Суханов, правовое регулирование отношений собственности складывается из правил (норм) поведения, в которых устанавливается сама возможность (или невозможность) принадлежности материальных благ определенным лицам (или коллективам), определяются пределы их правомочий, а также правовые способы защиты от посягательств на охраняемые возможности хозяйственного господства над имуществом⁵. Статьи главы 21 УК РФ² направлены на защиту прав собственников и иных владельцев имущества и предусматривают меры уголовной ответственности за преступления в данной сфере. Однако нельзя сказать, что уголовно-правовая охрана собственности осуществляется на должном уровне.

Опасность хищений состоит в их особой значимости для повседневной жизни субъектов сложившихся правоотношений. По справедливому замечанию Г. Н. Борзенкова, общественная опасность хищений чужого имущества (основная группа преступлений против собственности) определяется еще и тем, что в своей массе они вносят дезорганизацию в экономическую жизнь страны, создают возможности для паразитического обогащения одних за счет других, негативно влияют на неустойчивых членов общества⁶. Разрушение соответствующих отношений собственности вследствие преступных посягательств имеют серьезные негативные последствия. Собственникам причиняется имущественный, а порой и физический вред. В определенных сферах такой ущерб весьма существенный, который отражается на материальном благополучии, на экономических возможностях потерпевших. Страдает и вся нравственная оболочка, которая позволяет говорить о свободном человеке – обладателе того или иного имущества.

Особое место среди хищений занимают деяния, совершаемые путем обмана или злоупотребления доверием (мошенничество), которые весьма распространены, но обладают высокой латентностью. В структуре хищений официально они составляют 10 %, но с учетом коэффициента латентности (который, по мнению ведущих криминологов, составляет 5) их количество достаточно высоко.

Прежде чем анализировать особенности объективных и субъективных признаков мошенничества, необходимо отметить, что ему присущи все признаки общего понятия хищения, но с определенной спецификой⁷. В качестве алгоритма рассмотрения как призна-

⁵ Суханов Е. А. Лекции о праве собственности. М., 1991. С. 16.

⁶ Курс уголовного права: в 5 т. Общая часть / под ред. Н. Ф. Кузнецовой, И. М. Тяжковой. Особенная часть / под ред. Борзенкова Г. Н. и Комиссарова В. С. М.: Зерцало-М, 2002.

⁷ По поводу понятия и признаков хищения см.: Бойцов А. И. Преступления против собственности. СПб.: Изд-во «Юридический центр Пресс», 2002; Верина Г. В. Дифференциация уголовной ответственности за преступления против собственности: проблемы теории и практики. Саратов: Изд-во Саратов. ун-та, 2003; Владимиров В. А., Ляпунов

ков хищения в целом, так и признаков мошенничества в частности, используется понятие «состав преступления».

Это необходимо по следующим причинам. Во-первых, изучение теоретической конструкции состава позволяет понять и наглядно продемонстрировать место отведенных теорией и рассматриваемых в настоящем исследовании признаков объективной и субъективной сторон мошенничества. Во-вторых, рассмотрение системы и порядка теоретического конструирования состава преступления помогает изучить признаки сторон данного состава во взаимосвязи с конкретной нормой Особенной части УК, в частности со ст. 159.

Состав преступления – это совокупность предусмотренных законом признаков, наличие которых дает основание признать общественно опасное деяние преступлением⁸. Однако, как мы полагаем, стоит сказать, что состав – это не только совокупность, а строгая система признаков преступления. Состав отражает характерные для преступления внутренние связи образующих его элементов⁹. Каждое отдельное преступление, как социальное явление, есть волевой акт общественно опасного поведения человека, характеризуется большим разнообразием индивидуальных признаков, обстоятельств, особенностей. Но теоретическая модель состава преступления, как система признаков, позволяет более точно определить наличие либо их отсутствие в совершенном деянии.

Исходя из этого, объект преступления – это те охраняемые уголовным законом общественные отношения, которым преступление причиняет или может причинить существенный вред. При определении объекта преступления исходным положением является признание им общественных отношений, охраняемых уголовным законом¹⁰.

В рамках настоящего исследования считаем необходимым, с целью раскрытия задач исследования, изучить понятие объекта и их классификацию, т. к. объект, его вид и характер непосредственно влияют на свойство тех признаков, что следует назвать в настоящей работе и непосредственно изучить.

В науке уголовного права общепризнано, что видовым объектом хищений признаются общественные отношения, обеспечивающие осуществление собственником или иным лицом законного права на владение, пользование и распоряжение имуществом. Автор поддерживает такое определение, но полагает, что более развернутое определение видового объекта дано авторами Курса российского уголовного права: «Видовым объектом преступлений против собственности являются отношения собственности в сфере производства, потребления и распределения материальных благ, включающих права собственника по владению, пользованию и распоряжению своим имуществом, а также права лица, хотя и не являющегося собственником, но владеющего имуществом на праве хозяйственного ведения, оперативного управления либо по иному основанию, предусмотренному законом или иным правовым актом»¹¹. В связи с этим автор не согласен с позицией Н. А. Лопашенко, согласно которой объектом преступлений против собственности является собственность как эконо-

Ю. А. Ответственность за корыстные посягательства на социалистическую собственность. М., 1986; Гаухман Л. Д., Максимов С. В. Ответственность за преступления против собственности. М.: ЮрИнфоР, 1997; Кочои С. М. Преступления против собственности. М.: Проспект, 2001; Лопашенко Н. А. Преступления в сфере экономики: авторский комментарий к уголовному закону. М.: Волтерс Клуверс, 2006; Устинов В. С. Преступления против собственности (уголовно-правовые вопросы). Н. Новгород, 1997; Яни П. С. Методологические основы квалификации преступлений в сфере экономической деятельности: Лекция. М.: «Эксмо», 2006 и др.

⁸ См.: Курс советского уголовного права. Общая часть. М., 1982 Т. 1. С. 195.

⁹ Энциклопедия уголовного права. Т. 4. Состав преступления – Издание профессора Малина. СПб. ГКА. 2-е изд. СПб., 2010. С. 3.

¹⁰ См.: Уголовное право России. Общая часть. Особенная часть: учебник по специальностям «Правоохранительная деятельность», «Правовое обеспечение национальной безопасности» / под общ. ред. д. ю. н., проф. Н. Г. Кадникова. М.: ИД «Юриспруденция», 2013. С. 99–101.

¹¹ См.: Курс российского уголовного права. Особенная часть / под ред. В. Н. Кудрявцева, А. В. Наумова. М.: Спарк, 2002. С. 314.

мико-правовое понятие, заключающееся в фактической и юридической присвоенности имущества конкретному физическому или юридическому лицу¹². Действительно, собственность – это экономико-правовое понятие, но термин присвоенность не позволяет в полной мере подчеркнуть статус собственника.

Исходя из структуры УК РФ 1996 г., можно сделать вывод о том, что собственность перечисляется среди объектов уголовно-правовой защиты, кроме 21 главы УК, в ч. 1 ст. 2 УК, определяющей задачи действующего кодекса в целом.

Как отмечает В. П. Камышанский, собственность представляет собой общественное отношение между субъектами по поводу вещей, заключающиеся в присвоенности материальных благ конкретному лицу, относящемуся к ним, как к своим, и отчужденности этих же благ от других лиц¹³. Таким образом, собственность выступает как двуединая категория – экономико-правовая.

Наряду с родовым и видовым объектом, для уяснения состава преступления важное значение имеет непосредственный объект. По мнению Г. П. Новоселова, в реальной действительности нет никакого иного объекта, кроме того, который сторонники квалификации объектов преступления «по вертикали» называют непосредственным¹⁴. Под ним понимается вид общественных отношений, на которые посягает одно или несколько преступлений¹⁵. Можно уточнить в этой части, что речь идет о конкретном отношении, которое подвергается преступному воздействию в реальной ситуации.

По поводу непосредственного объекта хищения в теории уголовного права есть разные позиции. Так, по мнению Л. Д. Гаухмана, непосредственный объект преступления – общественные отношения собственности по поводу имущества, связанные с порядком распределения материальных благ, установленным в государстве¹⁶. Данное определение больше соответствует видовому объекту. По нашему мнению, непосредственным объектом хищения следует признавать отношения, обеспечивающие права конкретного собственника или иного лица, на законных основаниях осуществляющих все или часть правомочий собственника.

Объект мошенничества в полной мере соответствует объекту хищения. Видовым объектом мошенничества являются отношения, обеспечивающие права собственника в определенной сфере. В соответствии с Гражданским кодексом РФ собственность – это юридическая категория, правоотношения, возникающие между собственником имущества и всеми членами общества по поводу владения пользования и распоряжения принадлежащим ему имуществом. Именно право владения, пользования и распоряжения составляют суть отношений собственности, как непосредственного объекта уголовно-правовой охраны. Собственник лишается возможности владеть, пользоваться и распоряжаться своим имуществом, в том числе отчуждать его собственность другим лицам, передавать им, оставаясь собственником право владения, пользования и распоряжения. В качестве непосредственного объекта при совершении мошенничества могут выступать отношения, складывающиеся по поводу любой формы собственности, которой причинен ущерб. Однако следует говорить об объекте не как о форме собственности, а о сфере общественных отношений. В этом смысле мы не согласны с позицией В. А. Волкова, согласно которой объектом мошенничества по поводу недвижимого имущества является совокупность общественных отношений, складывающихся при переходе права собственности (права владения, распоряжения, пользования)

¹² См.: Лопашенко Н. А. Преступления в сфере экономики: авторский комментарий к уголовному закону. С. 15.

¹³ Камышанский В. П. Право собственности: пределы и ограничения. М.: Зерцало, 2000. С. 19.

¹⁴ Новосёлов Г. П. Учение об объекте преступления. М.: Норма, 2001. С. 22.

¹⁵ Если речь идет о конкуренции уголовно-правовых норм.

¹⁶ См.: Особенная часть Уголовного кодекса Российской Федерации: комментарий, судебная практика, статистика / под общ. ред. Председателя Верховного Суда РФ, д. ю. н., проф. В. М. Лебедева; отв. ред. канд. юрид. наук, проф. А. В. Галахова. М.: Издательский Дом «Городец», 2009. С. 255.

и иных вещных прав на недвижимость, приобретений и утрат ограниченных вещных прав на нее. Непосредственным объектом мошенничества является конкретная форма собственности, определяющая принадлежность недвижимого имущества гражданину, организации, государству¹⁷. Во-первых, при переходе права собственности отношения еще не складываются, а разрываются после преступного посягательства и поэтому не могут быть объектом посягательства. Во-вторых, виновный посягает на общественные отношения, обеспечивающие правомочия по владению, пользованию и распоряжению имуществом, а не на форму собственности.

Если говорить об особенностях видового и непосредственного объектов мошенничества в сфере жилой недвижимости, то следует подчеркнуть ряд особенностей. Во-первых, посягательство осуществляется в более узкой сфере общественных отношений – жилищной сфере, что позволяет говорить о специфическом видовом объекте, механизм правового регулирования которого зиждется на нормах Гражданского и Жилищного кодексов РФ. Такое положение предполагает определенную бланкетность норм УК РФ, охраняющих данную сферу. Во-вторых, о специфике объекта преступления в данной сфере более подробно будет сказано позднее, но по общему мнению многих специалистов, видовым объектом мошенничества с недвижимым имуществом в жилищной сфере являются общественные отношения, обеспечивающие права собственника по владению, пользованию и распоряжению жилой недвижимостью.

Предмет мошенничества по сравнению с иными формами хищений обладает особой спецификой. В диспозиции ст. 159 УК говорится о хищении чужого имущества, что характерно для хищений, но в дополнении к этому законодатель предусматривает ответственность за приобретение права на чужое имущество. Полагаем, что речь идет о предмете преступления как в одном, так и в другом случае, но с определенной спецификой. Есть движимое и недвижимое имущество. Последнее нельзя унести с собой в физическом смысле этого слова, квартиры, дома, земельные участки, они имеют определенную особенность с точки зрения признаков предмета преступления. Поэтому, на наш взгляд, законодатель и сформулировал так предмет данного преступления применительно к объектам недвижимости. В связи с этим неверной нам представляется точка зрения В. Л. Волкова о том, что существование в диспозиции статьи 159 УК альтернативного действия «приобретение права на чужое имущество» предполагает возможность существования хищения без предмета, ибо мошенничество есть форма хищения, а право на имущество предметом хищения быть не может¹⁸. Он полагает, что предметом мошенничества не может являться право на недвижимое имущество. В результате добровольного вступления, под влиянием обмана, в гражданско-правовые отношения по поводу перехода права собственности и иных вещных прав на недвижимость собственник или иной законный владелец утрачивает не имущество как объект материального мира, относящийся к кругу строго определенных гражданским законодательством вещей, а комплекс вещных прав, предоставляющих возможность обращения имущества в пользу виновного или иных лиц без его изъятия: право собственности (право владения, распоряжения, пользования), право на наследуемое имущество, иное вещное право, максимально приближенное к праву собственности по объему правомочий. Непосредственным предметом такого преступления являются документы, на основании обладания которыми мошенник приобретает вещное право на чужое недвижимое имущество¹⁹.

¹⁷ См.: Волков В. Л. Уголовно-правовые меры борьбы с мошенничеством в сфере оборота недвижимости: автореф. дис. ... канд. юрид. наук. Ростов н/Д, 2005.

¹⁸ См.: Волков В. Л. Уголовно-правовые меры борьбы с мошенничеством в сфере оборота недвижимости: автореф. дис. ... канд. юрид. наук. Ростов н/Д, 2005.

¹⁹ Волков В. Л. Уголовно-правовые меры борьбы с мошенничеством в сфере оборота недвижимости: автореф. дис. ... канд. юрид. наук. Ростов н/Д, 2005.

Как представляется, собственник утрачивает имущество вместе с правом на его обладание, а документы, о которых упоминает В. Л. Волков, следует рассматривать как средства для совершения обманных действий, потому что преступление совершается не по поводу документов, а ввиду недвижимого имущества.

В связи со спецификой предмета исследуемого состава преступления мы поговорим позднее, но следует сказать, что в большей части наш интерес обусловлен недвижимостью в жилищной сфере, которая принадлежит потерпевшему на правах собственности.

Несколько слов следует сказать о фигуре потерпевшего при мошенничестве. Здесь можно привести слова классика английской литературы Дж. Свифта, который считал мошенничество более опасным преступлением, чем кража, поскольку указывал он, от вора можно обезопаситься крепкими запорами и замками, а от ловкого мошенника честному человеку обезопасить себя невозможно²⁰. Жертва мошенников отличается от потерпевших, которые потеряли имущество от иных форм хищения. По сути, потерпевший, находясь под влиянием обмана или злоупотребления доверием, сам передает имущество виновному. При этом потерпевший должен обладать соответствующим статусом: быть дееспособным лицом, являться законным собственником жилой недвижимости либо иным лицом, имеющим законное право на пользование жилым помещением или распоряжение им. Если лицо признано недееспособным, либо его права на жилое помещение оспариваются, то возможна квалификация действий по другим статьям УК.

Следует согласиться с теми специалистами, которые полагают, что завладение имуществом путем обмана или злоупотребления доверием лица недееспособного, либо ограниченно дееспособного в силу возраста или психического расстройства, надлежит квалифицировать как кражу, а не мошенничество, ибо воля таких лиц юридически ничтожна²¹.

Как следует из анализа уголовных дел, необходимо весьма тщательно изучать виктимологический аспект проблемы. Следует согласиться с Д. А. Черномазовым в том, что к виктимологическим особенностям механизма совершения экономических преступлений в сфере оборота недвижимости в первую очередь относятся предкриминальные виктимогенные ситуации, которые создаются большей частью благодаря индивидуальным виктимным свойствам и собственно виктимному поведению потерпевшего, а именно: повышенная доверчивость потерпевших; отсутствие должного контроля за развитием виктимогенных ситуаций со стороны профессиональных участников оборота недвижимости; страх перед преступностью; некритичное отношение к действиям должностных лиц и служащих²². Как писал А. С. Пушкин в стихотворении «Признание»: «Ах, обмануть меня не трудно!.. Я сам обманываться рад!»²³ Конечно, поэт не имел в виду жертву мошенничества, но характеристика потерпевшего от таких преступлений очень точная.

Как отмечает Р. Н. Шумов, характер и способ действий субъектов преступлений на рынке определяются личностью, социальным положением или поведением потерпевшего. При этом преступным посягательствам на рынке жилой недвижимости подвержены практически все категории граждан. От незаконного отчуждения прав на жилье, как правило, страдают лица пожилого возраста и представители маргинальных слоев населения. При попытке

²⁰ Цит. по: Уголовное право России: учебник для вузов: в 2 т. / под ред. А. Н. Игнатова и Ю. А. Красикова. Т. 2: Особенная часть. М.: Норма, 2005. С. 230.

²¹ См.: Курс российского уголовного права. Особенная часть / под ред. В. Н. Кудрявцева, А. В. Наумова. М.: Спарк, 2002. С. 343.

²² Черномазов Д. А. Виктимологическая профилактика экономических преступлений в сфере оборота недвижимости: автореф. дис. ... канд. юрид. наук. М., 2009. С. 9, 10.

²³ Пушкин А. С. Соч.: в 3 т. М., 1985. Т. 1. С. 384.

приобрести или арендовать жилье преступным посягательствам в большинстве случаев подвергается молодая и работоспособная часть населения²⁴.

Криминологи пытаются вскрыть причины и условия виктимологического поведения лиц, вступающих в сделки с жилой недвижимостью, но динамика этого процесса не позволяет фиксировать наиболее значимые из них. В определенные периоды развития государства и общества подобные преступления постоянно трансформируются по способам совершения. Важно знать какие-то общие, принципиальные моменты, которые в любое время имеют негативное влияние на жилищную сферу. Например, в литературе отмечается, что основными виктимогенными факторами экономической преступности в сфере оборота недвижимости являются пробелы правового регулирования деятельности профессиональных субъектов рынка недвижимости; отсутствие эффективного контроля органов государственной власти над экономическими процессами в сфере оборота недвижимости; продолжающаяся криминализация экономических отношений; высокий уровень коррупции в сфере оборота недвижимости²⁵. Хотелось бы добавить к этому и такие факторы, как стремительный рост стоимости жилой недвижимости, слабые юридические знания и навыки у потенциальных потерпевших. Однако сами потерпевшие являются детерминантами мошенничеств в жилищной сфере только в случае создания той или иной ситуации, способной привести к негативным последствиям. Так, в специальной литературе отмечается, что учитывается не только тип жертвы, но и соответствующая ситуация, предшествующая преступному посягательству, которая складывается из-за поведения жертвы: ситуации, когда действия потерпевших носят провоцирующий характер, содержат в себе повод к совершению преступления. Это противоправное или аморальное поведение. Например, в 11 % из числа исследованных потерпевших вели антиобщественный образ жизни; ситуации, в которых действия потерпевшего носят неосторожный характер, создавая тем самым благоприятные условия для совершения преступления. В 14 % случаев будущие потерпевшие сами обращались к мало знакомым людям (в основном по объявлению) за помощью в решении своих жилищных проблем, 43 % заключали явно сомнительные сделки на внешне выгодных для себя условиях и пытались приобрести или продать жилье по слишком заниженной или завышенной цене; если действия потерпевшего являются правомерными, но вызывают противоправное поведение преступника. Нередко лица, желающие приобрести квартиру, подают об этом объявления, фактически указывая в нем имеющуюся у них сумму. Такое поведение потерпевшего становилось приманкой для мошенников и вымогателей в 4 % случаев²⁶.

Как справедливо отмечает А. Р. Балаян, повышенная виктимность большинства потерпевших от анализируемой разновидности мошенничества обуславливается как объективными (отсутствием навыков экономического поведения в условиях рыночных отношений, низкой осведомленностью о правилах совершения сделок с коммерческим недвижимым имуществом, правовой нигилизм), так и субъективными (алчность, страх, тщеславие, корыстолюбие, неосторожность, рискованность, легкомыслие, провокационность и т. п.) обстоятельствами²⁷. По нашему мнению, для исключения фактов обмана потерпевших при сделках с жилой недвижимостью необходимо расширить сферы государственной регистрации, и

²⁴ Шумов Р. Н. Охрана рынка жилья от преступных посягательств (Криминологический и уголовно-правовой аспекты): автореф. дис. ... канд. юрид. наук. М., 2004. С. 8.

²⁵ Черномазов Д. А. Виктимологическая профилактика экономических преступлений в сфере оборота недвижимости: автореф. дис. ... канд. юрид. наук. М., 2009. С. 10.

²⁶ Черномазов Д. А. Виктимологическая профилактика экономических преступлений в сфере оборота недвижимости: автореф. дис. ... канд. юрид. наук. М., 2009. С. 17.

²⁷ Балаян А. Р. Борьба с мошенничеством в сфере оборота коммерческого недвижимого имущества (криминологическое исследование): автореф. дис. ... канд. юрид. наук. М., 2009. С. 12.

возможно, ввести обязательное страхование всех подобных сделок. С таким предложением согласно 68 % опрошенных респондентов.

Особенности объективной стороны мошенничества описаны многими авторами²⁸. Более точно нам видится позиция тех ученых, которые полагают, что «объективная сторона преступления есть совокупность установленных уголовным законом, а в отдельных случаях (когда диспозиция статьи Особенной части УК РФ является бланкетной) – другими законами или нормативными правовыми актами признаков, характеризующих внешние проявления общественно опасного и противоправного поведения человека, причиняющего существенный вред объекту уголовно-правовой охраны, либо способного причинить такой вред, находящегося в психофизическом единстве с внутренними процессами, отражающими сознание и волю лица, его потребности и интересы, цели и мотивы поведения»²⁹.

Следует согласиться с теми учеными, которые полагают, что «необходимо отличать объективную сторону конкретного состава преступления от общего понятия объективной стороны. То и другое соотносятся так же, как конкретный состав преступления и общий состав преступления. Общее понятие объективной стороны отражает закономерности построения объективной стороны каждого конкретного состава и концентрирует все без исключения признаки, свойственные объективной стороне как всех или многих конкретных составов, так и отдельных конкретных составов преступлений»³⁰.

Вместе с тем нет единого мнения о содержании объективной стороны состава мошенничества. По мнению Л. Д. Гаухмана, объективная сторона характеризуется деянием, которое состоит в обращении лицом чужого имущества или обращении права на чужое имущество в свою пользу или пользу других лиц³¹. Однако законодатель иначе отмечает в диспозиции ст. 159 УК признаки объективной стороны. Речь идет, во-первых, о хищении чужого имущества путем обмана или злоупотребления доверием, а во-вторых, ответственность также предусмотрена за приобретение права на чужое имущество. Внешне может показаться, что статья предусматривает ответственность за два самостоятельных состава, но, как нам кажется, здесь есть неточность в формулировке. Термин «хищение» и термин «приобретение права», по нашему мнению, являются тождественными и соответствуют общему понятию хищения. Здесь можно согласиться с Н. А. Лопашенко, по мнению которой приобретение права на имущество – это особая разновидность мошенничества – хищения, которое необходимо было выделить в связи с тем, что есть движимое и недвижимое имущество³². При этом сохраняется алгоритм материального состава, к которому относится хищение (за исключением разбоя), включающего деяние, имущественный ущерб и причинную связь между ними. Вместе с тем можно было бы рассмотреть возможность расширения границ понятия хищения, включив в него и такую форму, как приобретение права на чужое имущество. В этом же смысле мы поддерживаем предложение специалистов о включении

²⁸ Кудрявцев В. Н. Объективная сторона преступления. М.: Госюриздат, 1960; Курс советского уголовного права: в 6 т. Часть общая. Т. 2. Преступление. М.: Наука, 1970; Уголовное право России. Общая часть. Особенная часть: учебник по специальностям «Правоохранительная деятельность», «Правовое обеспечение национальной безопасности» / под общ. ред. д. ю. н., проф. Н. Г. Кадникова. М.: ИД «Юриспруденция», 2013 и др.

²⁹ Уголовное право России. Общая часть. Особенная часть: учебник по специальностям «Правоохранительная деятельность», «Правовое обеспечение национальной безопасности» / под общ. ред. д. ю. н., проф. Н. Г. Кадникова. С. 110.

³⁰ Уголовное право. Актуальные проблемы теории и практики: сборник очерков / под ред. В. В. Лунеева. М.: Изд-во «Юрайт», 2010. С. 136.

³¹ Особенная часть Уголовного кодекса Российской Федерации: комментарий, судебная практика, статистика / под общ. ред. Председателя Верховного Суда РФ, д. ю. н., проф. В. М. Лебедева; отв. ред. канд. юрид. наук, проф. А. В. Галахова. М.: Издательский Дом «Городец», 2009. С. 255.

³² См.: Лопашенко Н. А. Преступления в сфере экономики: авторский комментарий к уголовному закону. М.: Волтерс Клуверс, 2006. С. 125.

в число предметов хищения движимого и недвижимого имущества (с отражением этого в понятии, закрепленном в примечании к ст. 158 УК)³³.

Особенность мошенничества состоит в способах завладения чужим имуществом. Способы являются в данном случае обязательными признаками объективной стороны и в конечном итоге определяют суть мошенничества. Как отмечается в специальной литературе, проблема способа совершения преступления относится к наименее разработанным в общем учении о преступлении. Относительно понятия способа совершения мошенничества среди криминалистов единое мнение отсутствует. Одни авторы под способами мошенничества понимают многочисленные приемы его совершения³⁴, основывая свою позицию на толковом словаре С. И. Ожегова, в котором способ определяется как прием, действие, метод, применяемый при исполнении какой-либо работы, при осуществлении какой-нибудь деятельности³⁵. Другие авторы под способом совершения мошенничества понимают образ действия, определенную последовательность действий³⁶. На основе изучения мнений ученых и обобщения материалов судебно-следственной практики Р. Б. Осокин формулирует обоснованный вывод о том, что под способом совершения мошенничества следует понимать определенную последовательность и образ действий, проявляющихся в приемах, методах, совокупности средств, используемых для совершения общественно опасного деяния³⁷. В отличие от преступлений, которым присущ физический (операционный) способ, при мошенничестве способ действий преступника носит информационный характер либо строится на особых доверительных отношениях, сложившихся между виновным и потерпевшим. Более точно, на наш взгляд, к определению данного понятия подошла М. В. Шкеле, которая полагает, что способ совершения преступления является одним из признаков объективной стороны каждого преступления, представляет собой форму проявления вовне общественно опасного деяния (действия или бездействия) и раскрывается через систему актов осознанного и волевого поведения, которые могут быть представлены как положительными признаками (совершение определенных активных действий – приемов), так и отрицательными признаками (отсутствие определенных активных действий, которые лицо должно было и могло совершить с учетом конкретных обстоятельств происшедшего)³⁸. Как отмечает М. И. Еникеев, способ совершения преступления – это система приемов действий общенациональных комплексов, обусловленных целью и мотивами действия, психическими и физическими особенностями действующего лица, в котором проявляются психофизиологические и характерологические особенности человека, его знания, умения, навыки, привычки и отношение к различным сторонам действительности. Для каждого преступления существует свой системный «набор», комплекс действий и операций. У каждого человека также имеется система обобщенных способов действий, свидетельствующих о его индивидуальных особенностях. Эти комплексы так же индивидуализированы, как и папиллярные узоры пальцев,

³³ Жеребчиков И. В.: автореф. дис. ... канд. юрид. наук. Уголовно-правовые проблемы охраны недвижимого имущества в России. Волгоград, 2006.

³⁴ См.: Советское уголовное право. Часть общая. М., 1977. С. 166; Соловьев И. Н. Мошенничество в сфере налогообложения // Налоговый вестник. 2001. № 7. С. 131–136; Выявление и раскрытие мошенничества / под ред. В. П. Сальникова. СПб., 2000. С. 18–27.

³⁵ Ожегов С. И. Словарь русского языка. М., 1972. С. 158.

³⁶ См.: Кудрявцев В. Н. Объективная сторона преступления. М., 1960. С. 11; Курс уголовного права. Общая часть. Т. 1: Учение о преступлении / под ред. Н. Ф. Кузнецовой и И. М. Тяжковой. М., 2002. С. 257.

³⁷ Осокин Р. Б. Уголовно-правовая характеристика способов совершения мошенничества: дис. ... канд. юрид. наук. М., 2004. С. 62.

³⁸ Шкеле М. В. Способ совершения преступления и его уголовно-правовое значение: автореф. дис. ... канд. юрид. наук. СПб., 2001.

однако в отличие от последних, следы этого комплекса всегда остаются на месте преступления³⁹.

Как представляется, следует разделять форму и содержание способа. По содержанию обман есть введение в заблуждение путем передачи или утаивания информации. По форме, т. е. по приему и методам доведения до потерпевшего обман бывает разнообразным, что в большей степени относится к обману в составе мошенничества. Именно в этом случае проявляется подлинная сущность способа, которая состоит в том, что он образует операционный аспект действия, свидетельствует о динамическом своеобразии его исполнения, указывает на то, как, каким образом, посредством использования каких сил и средств, в каких объективно-предметных условиях оно выполнено.

Итак, обман, как способ мошенничества заключается, по мнению большинства ученых, в сознательном искажении истины (активный обман) или умолчании об истине, состоящем в сокрытии фактов или обстоятельств, которые должны быть сообщены (пассивный обман)⁴⁰. В дополнении к этому весьма точно о содержании обмана как способа мошенничества, высказался Пленум Верховного Суда РФ, разъяснив, что «обман как способ совершения хищения или приобретения права на чужое имущество, ответственность за которое предусмотрена статьей 159 УК, 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. Сообщаемые при мошенничестве ложные сведения (либо сведения, о которых умалчивается) могут относиться к любым обстоятельствам, в частности к юридическим фактам и событиям, качеству, стоимости имущества, личности виновного, его полномочиям, намерениям»⁴¹.

Вместе с тем следует отметить рассуждение И. Я. Фойницкого по поводу способа обмана. Он указывал, что «обман есть деятельность, направленная на побуждение другого лица совершить то или другое действие (передачу своего имущества виновному) вследствие обольщения; из этого следует, что он должен иметь своим содержанием такие факты, которые в самом деле могут побудить другое лицо именно к передаче своего имущества. Ложь безразличная, не влияющая и не могущая влиять на склонение лица к определенному акту распоряжения его имуществом, стоит вне понятия обмана, как способа действия в мошенничестве»⁴².

Речь идет не об обмане как средстве облегчить совершение другого преступления, а о способе, с помощью которого потерпевшего убеждают передать имущество виновному именно в момент обмана. По этому поводу очень точно выразился в свое время С. В. Познышев, указав, что «мошеннический обман должен касаться настолько существенных фактов, чтобы вызвать у обманутого представление об обязательности или выгоды для него передачи виновному имущества. Не могут считаться поэтому мошенничеством, например,

³⁹ Еникеев М. И. Юридическая психология: учебник для вузов. М.: Изд-во «Норма»; Изд. группа «НОРМА-ИНФРА». М., 2001. С. 105.

⁴⁰ См.: Особенная часть Уголовного кодекса Российской Федерации: комментарий, судебная практика, статистика / под общ. ред. Председателя Верховного Суда РФ, д. ю. н., проф. В. М. Лебедева; отв. ред. канд. юрид. наук, проф., А. В. Галахова. М.: Издательский Дом «Городец», 2009. С. 267; Лопашенко Н. А. Указ. соч. С. 126.

⁴¹ Постановление Пленума Верховного Суда Российской Федерации № 51 от 27 декабря 2007 г. «О судебной практике по делам о мошенничестве, присвоении и растрате» / сайт Верховного Суда РФ.

⁴² Фойницкий И. Я. Мошенничество по русскому праву. Сравнительное исследование: в 2 ч. М.: Изд-во СГУ, 2006. Ч. 2. С. 94.

обман для побуждения дать милостыню или подарок, ибо таким образом в уме передающего не возбуждается представление о праве виновного на получение данного имущества»⁴³.

По мнению В. Л. Волкова, обман как способ совершения преступления является одним из основных криминалообразующих обстоятельств, используемых при конструировании ряда составов преступлений, в том числе и о преступлениях, не посягающих на отношения собственности. В то же время понятие «обмана» не имеет нормативного закрепления. По мнению этого автора, определение обмана как способа совершения преступления должно быть закреплено в виде примечания 1 к ст. 159 УК «Мошенничество» в следующем виде: «Под обманом в тексте настоящего Кодекса понимаются действия, направленные на искажение истины или умолчание о ней, побуждающее гражданина к совершению юридически значимых действий»⁴⁴. Такое предложение заслуживает внимания, но не раскрывает сути обмана, которая состоит в том, что при обмане виновный сообщает заведомо ложную информацию.

Вместе с тем способ в составе мошенничества, совершаемого с жилой недвижимостью, имеет и иные особенности. Так, В. Н. Антонов полагает, что способ совершения преступлений в отношении жилья граждан обязательно включает в себя пять характерных элементов: а) получение документов, дающих право владеть либо распоряжаться квартирой; б) получение документов, удостоверяющих личность потерпевшего, ключей от квартиры; в) завладение квартирой; г) оформление продажи; д) выписка потерпевшего из квартиры⁴⁵.

Учитывая, что способ имеет форму и содержание, можно говорить о форме (обман или злоупотребление доверием) и о содержании (оно включает приемы и методы, различные комбинации действий). Можно согласиться с В. В. Малыгиной, которая попыталась сформулировать понятие мошенничества в жилищной сфере с учетом классификации способов совершения таких преступлений⁴⁶. По ее мнению, под мошенничеством в жилищной сфере с учетом способов его совершения автор понимает активные деяния лица в виде обмана или злоупотребления доверием, направленные на волю потерпевшего, побуждая его к действиям в нужном для виновного направлении для причинения имущественного ущерба, заключающиеся в фальсификации мотива деятельности потерпевшего, то есть действиях, направленных на умышленное искажение или неверное толкование событий в целях завладения его жильем либо правами на него. На первичном рынке жилья мошеннические действия совершаются путем обременения прав на долевое участие в строительстве жилых помещений со стороны третьих лиц, хищения денежных средств дольщиков посредством перевода их на счета фирм – «однодневок», злоупотребления доверием граждан путем ссылки на имеющиеся правоотношения с крупнейшими строительными фирмами, администрацией территориальных образований, другими государственными органами; предъявления потенциальным покупателям чужих строительных площадок и домов в качестве своих; предъявления фиктивного договора между инвестором и застройщиком; предъявления гражданам, вносившим денежные средства на приобретение жилья, уже реализованных застройщиком квартир. На вторичном рынке жилья – путем отчуждения жилой недвижимости без ведома законного владельца, отчуждения жилой недвижимости при осуществлении посреднических услуг, при договоре ренты или пожизненного содержания с иждивением, завладения жилым недвижимым имуществом, собственники которого умерли, незаконного получения

⁴³ См.: Познышев С. В. Очерк основных начал науки уголовного права. Особенная часть. М., 1923. С. 119.

⁴⁴ Волков В. Л. Уголовно-правовые меры борьбы с мошенничеством в сфере оборота недвижимости: автореф. дис. ... канд. юрид. наук. Ростов н/Д, 2005. С. 9.

⁴⁵ Антонов В. Н. Преступные посягательства на рынок жилья (криминологические и уголовно-правовые проблемы): автореф. дис. ... канд. юрид. наук. Владивосток, 1998. С. 28.

⁴⁶ Малыгина В. В. Особенности расследования мошенничества в жилищной сфере: автореф. дис. ... канд. юрид. наук. Волгоград, 2008. С. 8.

субсидий (социальных выплат) на приобретение жилья путем предоставления фиктивных документов, совершения действий, не связанных с отчуждением права собственности, а также действий при распределении жилищного фонда органов внутренних дел, органов Федеральной службы безопасности, таможенных органов Российской Федерации и внутренних войск Министерства внутренних дел Российской Федерации⁴⁷.

⁴⁷ Малыгина В. В. Указ. соч. С. 8.

Конец ознакомительного фрагмента.

Текст предоставлен ООО «ЛитРес».

Прочитайте эту книгу целиком, [купив полную легальную версию](#) на ЛитРес.

Безопасно оплатить книгу можно банковской картой Visa, MasterCard, Maestro, со счета мобильного телефона, с платежного терминала, в салоне МТС или Связной, через PayPal, WebMoney, Яндекс.Деньги, QIWI Кошелек, бонусными картами или другим удобным Вам способом.