

СУБЪЕКТ ПРИСВОЕНИЯ И РАСТРАТЫ

Севрюков А.П.,

*доктор юридических наук, профессор Люберецкого филиала
Российского государственного социального университета,
г. Москва*

У цій статті автор, аналізує різні точки зору вчених веде мову про спеціальний суб'єкт привласнення та розтрата. Використовуючи матеріали судової практики та постанову Пленуму Верховного Суду Російської Федерації розкриває деякі спірні питання кваліфікації досліджуваних діянь.

Ключові слова: розкрадання, суб'єкт, привласнення, розтрата, кваліфікація, об'єкт, майно, ввірене.

В настоящей статье автор, анализирует различные точки зрения ученых ведет речь о специальном субъекте присвоения и растраты. Используя материалы судебной практики и постановление Пленума Верховного Суда Российской Федерации раскрывает некоторые спорные вопросы квалификации исследуемых деяний.

Ключевые слова: хищение, субъект, присвоение, специальный, растрата, квалификация, объект, имущество, понятие, вверенное, теория.

The author of the article shows the signs of special subject of conversion and embezzlement using scientific literature, explanations of the Plenum of Supreme Court of the Russian Federation and judicial practice on litigations.

Keywords: theft, subject, assignment, special, embezzlement, qualification, object, property, concept, entrusted, theory, someone else's.

Российский законодатель выделил две группы лиц, выполняющих управленческие функции: должностных лиц и лиц, выполняющих управленческие функции в коммерческих организациях; изменил редакцию ст. 160 УК РФ; кроме того, в литературе и на практике неоднозначно определяется понятие вверенного имущества.

В отличие от позиции Белокурова О.В [1]. в современной литературе нашло отражение существовавшие ранее в теории направления понятие субъекта, которому вверяется чужое имущество: от служащего, до более узкого круга лиц, которым имущество вверено под отчет с документальным оформлением и добавлением, что имущество может быть передано на основании

гражданско-правовых договоров [2].

Профессор Г.Н. Борзенков утверждает, что субъектом присвоения или растраты является лицо, завладевшее имуществом, которое ему вверено для хранения, ремонта, обработки, перевозки, временного пользования и т. д., а значит, находится в его правомочном владении, либо виновный в силу служебного положения наделен правом распоряжения по поводу использования данного имущества, которое таким образом находится в его ведении. Субъектом ч. 2 ст. 160 УК, по его мнению, может быть как должностное лицо, так и иной служащий, использующий свое служебное положение для присвоения имущества [3].

С.А. Елисеев развивая эту мысль, утверждает, что субъектом ч. 2 ст. 160 УК исходя из слова «служебный», которое использует законодатель, может быть как государственный так и негосударственный служащий. Отсюда можно заключить, что, по мнению автора, по ч. 1 ст. 160 УК РФ должны квалифицироваться действия всех лиц, которым имущество вверено «...по специальному поручению организации, по договору», исключая при этом должностных лиц, осуществляющих распорядительные функции, поскольку им имущество не вверено [4]. Аналогичную позицию занимает и А.В. Хабаров [5].

Б.В. Волженкин, З.А. Незнамова, А.Ю. Чупрова в качестве субъектов присвоения или растраты, совершенных лицом с использованием служебного положения, признают лишь должностных лиц (примечание к ст. 285 УК РФ) и лиц, выполняющих управленческие функции в коммерческих или иных организациях (примечание к ст. 201 УК РФ) [6].

Эта позиция в теории уголовного права не могла не сказаться на практике оценки субъекта ст. 160 УК РФ правоприменительными органами.

Так, в одних уголовных делах органы следствия усмотрели в действиях контролера общественного туалета, взявшего из выручки деньги, присвоение и растрату, совершенную лицом с использованием служебного положения (суд исключил последний признак, указав, что контролер общественного туалета не является должностным лицом) [7]. В другом случае, кассира билетных касс суд осудил за то, что, «находясь на работе в билетных кассах, она присваивала чужое имущество, вверенное виновной, с использованием служебного положения» [8]. В третьем – коммерческому директору АО «Свет», совершившему хищение с использованием своих полномочий, меняют только присвоение и растрату без квалифицирующего признака использования служебного положения исключив ст. 201 УК РФ, вмененную органами следствия [9].

Изучение судебно-следственной практики 2010-2012 годах показало, что примерно в 30% случаях пере-квалификация действий судебными органами произошла из-за неправильного толкования этого квалифицирующего признака.

В материалах дела иногда отсутствуют доказательства главного признака этого преступления – наличия и характера полномочий в отношении вверенного имущества и вытекающих из этого особенностей субъекта данного преступления.

Приведенные мнения ученых, пишет Плохова В.И. [10], свидетельствуют о том, что правоприменительная практика вопрос о субъекте простого и квалифицированного составов присвоения или растраты решает в зависимости от конструкции состава хищения лицом с использованием служебного положения, соотношения его с составом присвоения или растраты. По нашему мнению, логичнее рассуждать в обратном направлении: решение вопроса о субъекте преступления необходимо искать во взаимосвязи с предметом – понятием «вверенное имущество». Определив, кому и на каких условиях оно может быть вверено, решается вопрос о способе совершения деяния, – каким образом субъект может причинить вред имущественным интересам собственника. А затем уже следует определять, от чего зависит возможность причинения различного вреда собственнику или иному владельцу имущества. Это позволяет ответить на вопрос о размещении деяния по частям статей УК РФ.

Государство управляет своим имуществом через определенные органы и организации. Это вытекает из постановления Пленума Верховного Суда Российской Федерации от 27 декабря 2007 года № 51 «О судебной

практике по делам о мошенничестве присвоении и растрате» [11].

Частный собственник также часто вынужден передавать свое имущество несобственникам (например, в процессе воспроизводства). Для обслуживания собственника привлекаются как целые коллективы, так и отдельные лица. Имущество таким образом передается собственником одному обслуживающему субъекту с наделением его полномочиями по управлению имуществом, либо через него и другим управляющим. Собственник может наделять управляющих широким кругом полномочий (например, доверительное управление имуществом), либо привлекать его для выполнения с имуществом всего одной операции (например, хранения, перевозки).

Объем прав и обязанностей в отношении передаваемого имущества зависит от его вида (государственное, частное), субъекта, наделяющего управляющего полномочиями (собственник, несобственник, орган государства, коммерческая организация или частное лицо), и целей, для достижения которых оно передается. Причем передаваемые полномочия не совпадают ни со всем объемом полномочий собственника, ни с объемом каждого из них (владения, пользования, распоряжения).

В регулировании отношений с участием лица, осуществляющего определенные полномочия в отношении имущества, не являющегося его собственностью, накоплен определенный правовой опыт, на основе использования норм гражданского, трудового и отчасти финансового права.

Возможность передачи, порядок, субъект, который может передавать то или иное имущество в управление не собственникам государственного имущества или государственным органам частного имущества, довольно четко регламентируется законом или подзаконными актами (хотя и здесь существуют проблемы).

Что касается частного собственника, то законодатель предлагает ему лишь выработанные практикой возможные варианты передачи имущества и ее оформления. Например, залог с передачей заложенного имущества залогодержателю (ст. 338 ГК РФ), аренда (гл. 34 ГК РФ), наем жилого помещения (гл. 35 ГК РФ), безвозмездное пользование (гл. 36 ГК РФ), подряд (ст. 704, 713, 714, 734, 745 ГК РФ), перевозка груза или багажа (гл. 40 ГК РФ), транспортная экспедиция (гл. 41 ГК РФ), банковский вклад и банковский счет (гл. 44, 45 ГК РФ), хранение (гл. 47 ГК РФ), поручение, комиссия и агентирование (гл. 49, 51, 52 ГК РФ), лизинг (Федеральный закон «О лизинге») [12] и др. Собственник сам решает кому передать свое имущество и как это оформить, чтобы получить наибольший эффект. Лишь когда объединяется имущество нескольких собственников (в том числе и государства), то должны соблюдаться правила, установленные для выбранной организационно-правовой формы. Вопросы, не урегулированные в ее рамках, подлежат локальному регулированию [13].

Ситуации, когда обслуживание материальных ценностей входит в трудовые обязанности как собственника, так и третьих лиц, регулируются нормами трудового права. Наиболее широкие полномочия по управлению имуществом предоставляются руководителям организаций. Нельзя не отметить, что в уголовно-правовой литературе потребность раскрыть содержание словосочетания «управление имуществом» возникла в связи с раскрытием сущности административно-хозяйственной функции должностного лица и лица, выполняющего управленческие функции в коммерческой или иной организации. Впервые административно-хозяйственную функцию должностного лица предлагал определять через управление или распоряжение имуществом, установление порядка его хранения, переработки, ре-

ализации, обеспечение контроля за этими операциями Пленум Верховного Суда СССР в постановлении 1990 г. «О судебной практике по делам о злоупотреблении властью или служебным положением, превышении власти или служебных полномочий, халатности и должностном подлоге» [14]. В современной литературе при характеристике этой функции говорят об управлении и распоряжении материальными ценностями, об организации их учета и контроля, о заключении договоров с другими организациями и т. д. – в отношении коммерческих организаций, а в отношении государственных – организаций и получения либо отпуска материальных ценностей, денежных средств и контроля за их операциями, реализации товаров, учета произведенной работы и начислении вознаграждения за труд. Такие же выводы можно сделать на основании анализа цивилистической литературы, где раскрываются сами полномочия по оперативному управлению и хозяйственному ведению. Перечень полномочий выявляется и из предлагаемых в литературе примерных контрактов с руководителями организаций, договоров доверительного управления и др.

Более узким кругом прав и обязанностей, считает В.И. Плохова, наделяются не должностные материально ответственные лица. Именно поэтому Верховный Суд в своих постановлениях всегда рекомендовал отличать лиц, управляющих имуществом, т. е. должностных, от тех, которые выполняют в отношении его какую-то конкретную операцию (продажа, хранение, перевозка и т. д.). В их обязанности входит сохранность непосредственно переданных им (во многих случаях – в непосредственное обладание) материальных ценностей [15].

Все полномочия, которыми наделяется субъект, на наш взгляд, должны быть закреплены письменно. Этого к примеру требуют нормы трудового права. Права и обязанности того или иного вида управляющих в отношении управляемого ими имущества, конкретизируются в должностных инструкциях, трудовом контракте, договоре о полной материальной ответственности, письменных соглашениях, других локальных нормативных актах. Полномочия не должностного лица в отношении передаваемого ему имущества конкретизируются в договоре о полной материальной ответственности, письменных соглашениях, прилагаемых к трудовому договору. Неперсонифицированная обязанность любого работника – бережно относиться к имуществу, закрепленная в ст. 2 ТК РФ, не наделяет последнего конкретными правами и обязанностями в отношении имущества [16].

В гражданском праве, пишет Плохова В.И. как известно, больше диспозитивности в регулировании общественных отношений. Но существующая тенденция возрастания роли договоров, положения гражданского права, согласно которым сделки между гражданами и юридическими лицами на сумму, превышающую установленный законом минимальный размер оплаты труда не менее, чем в 10 раз, должны оформляться письменно. Это подтверждает положение о необходимости конкретизации полномочий участников гражданского оборота. Для обеспечения устойчивости гражданских правоотношений в практике гражданского оборота используется письменная форма сделок.

Работодатель или собственник имеют право передавать имущество кому угодно, не оформляя ее (передачу) документально. Но в этом случае работодатель несет ответственность перед собственником (собственниками), а у собственника меньше возможностей возместить причиненный ущерб. Англо-саксонское уголовное право выработало теорию «нормального» и «индивидуального» благоразумия. Суть ее сводится к тому, что потерпевший должен быть предусмотрительным, иначе все невыгодные последствия будет нести он сам.

Автор считает более правильной была практика в применении рассматриваемой статьи, признававшая необходимость документального оформления факта надления того или иного лица определенными полномочиями по службе или в отношении вверенного имущества.

От объема полномочий в отношении вверенного или находящегося в ведении имущества, пишет Бакрадзе А.А., [17] зависит возможность причинения большего или меньшего ущерба собственнику, владельцу имущества. Поэтому общественная опасность действий лиц, способных использовать и использующих значительный объем полномочий в отношении большого количества материальных ценностей, повышается по сравнению с лицами, имеющими возможность совершить с вверенным имуществом отдельную операцию. Большими полномочиями, как было показано ранее, наделяются, как правило, должностные лица и лица выполняющие управленческие функции в коммерческих или иных организациях. Отсюда логичнее их действия квалифицировать по ч. 2 ст. 160 УК РФ, т. е. субъектами присвоения или растраты, совершенной лицом с использованием служебного положения, следует признавать лишь названных лиц. Общественная опасность преступлений, совершаемых ими, повышается и за счет нарушения дополнительного объекта.

Такое понимание этого вопроса больше соответствует ст. ст. 285 и 201 УК РФ: в них указывается не на использование служебного положения, как было в соответствующих статьях УК РСФСР 1960 г., а на использование своих полномочий. Именно так понимается учеными этот квалифицирующий признак применительно к другим статьям Особенной части Уголовного кодекса РФ.

В связи с изложенным представляется нелогичным признавать субъектами преступления, предусмотренного ч. 2 ст. 160 УК РФ, всех служащих. Даже приравнивание по общественной опасности действий должностных лиц и лиц, выполняющих управленческие функции в коммерческих или иных организациях, не совсем правильно, ибо общественная опасность преступлений, названных в главе 23 УК РФ, существенно отличается от названных в главе 30, судя по санкциям и по п. 2 примечания к ст. 201 УК РФ. Как можно обосновать повышенную ответственность простого служащего, как того требует позиция, например, Г.Н. Борзенкова, С.А. Елисеева? Нельзя согласиться с их мнением и в силу нечеткого представления, кто есть служащий.

В исследовании административистов последнего времени рассматриваются в основном вопросы государственной службы и службы в органах местного самоуправления [18]. Но и здесь много не решенных (как «вечных», так и новых) вопросов, например: что есть госорган, орган местного самоуправления применительно к уголовному праву. Что касается гражданских служащих, то о них только упоминается. Предлагаемые учеными в области административного права признаки служащего (объект воздействия – человек и занятие должности) и государственного служащего (обладает особым предметом труда – информацией, работает возмездно, занимает должность в организациях) не всегда срабатывают применительно к гражданской службе.

Таким образом, субъектами преступления, предусмотренного ч. 1 ст. 160 УК РФ, могут быть лица, которым имущество передано по разовым поручениям, договорам о полной материальной ответственности, трудовым договорам и соглашениям, приложенным к ним, гражданско-правовым договорам, за исключением должностных лиц и лиц, выполняющих управленческие функции в коммерческих или иных организациях. По ч. 2 ст. 160 УК РФ к ответственности должны привлекаться должностные лица и лица, выполняющие

управленческие функции в коммерческих или иных организациях, в распоряжении, управлении которых находится имущество.

Решение изложенных вопросов позволит облегчить квалификацию присвоения и растраты с учетом особенностей субъекта преступления.

СПИСОК ВИКОРИСТАНИХ ДЖЕРЕЛ:

1. Белокуров О.В. Ответственность за хищения, совершенные путем присвоения, растраты или злоупотребления служебным положением. Дисс. канд. юрид. наук. М.: МГУ. 1991. С. 84-87.
2. Бакрадзе А.А. Присвоение и растрата – преступления, подрывающие оказанное доверие. М.: Академия экономической безопасности МВД РФ. 2011. С. 78.
3. Борзенков Г.Н. Комментарий к Уголовному кодексу Российской Федерации. Глава 21. / Под ред. В. И. Радченко. М.: НОРМА. 2008. С. 258.
4. Елисеев С. А. Преступления против собственности по уголовному законодательству России. Томск. 2000. С. 111, 172-173.
5. Хабаров А.В. Преступления против собственности: Влияние гражданско-правового регулирования: Автореф. дисс. канд. юрид. наук. Тюмень. 1999.
Комментарий к Уголовному кодексу Российской Федерации. Ростов на Дону. С. 375; Уголовное право. Особенная часть. С. 224; Научно-практический комментарий к Уголовному кодексу Российской Федерации: В 2 томах. Т. 1. С. 422; Комментарий к Уголовному кодексу Российской Федерации / Под ред. В. И. Радченко. С. 258.
6. Уголовное дело № 1-379-15-11. Архив Кузьминского районного суда г. Москвы.
7. Уголовное дело № 1-209-15-11. Архив Кузьминского районного суда г. Москвы.
8. Уголовное дело № 1-379-15-12. Архив Кузьминского районного суда г. Москвы.
9. Плохова В.И. Ненасильственные преступления против собственности. СПб.: ЮЦ Пресс. 2011. С. 270-280.
10. Постановление Пленума Верховного Суда Российской Федерации от 27 декабря 2011 года № 51 «О судебной практике по делам о мошенничестве присвоении и растрате». // Бюллетень Верховного Суда Российской Федерации № 1. 2008. С. 3-6.
11. Гражданское право: Учебник: В 2 т. / Под ред. Ю. К. Толстого, А. Л. Сергеева. Т. 1. С. 309-321; Гражданское право: Учебник: В 2 т. / Отв. ред. Е. А. Суханов. Т. 1. С. 298; Скловский К.И. Собственность в гражданском праве. С. 133, 151; Андреев В.К. Правовые проблемы распоряжения и управления федеральной собственностью. М.: Зерцало. 2010. С. 43-52; Гаврилов С. Экономико-правовой аспект реформирования собственности на природные ресурсы. // государство и право. № 3. 2011. С. 107-111; Львов Д. Как лучше распорядиться собственностью. // Вопросы экономики. 2008. № 9. С. 98-106.
12. Плохова В.И. Ненасильственные преступления против собственности. СПб.: ЮЦ Пресс. 2011. С. 270-280.
13. Бакрадзе А.А. Присвоение и растрата – преступления, подрывающие оказанное доверие. М.: Академия экономической безопасности МВД РФ. 2011. С. 79.
14. Постановление Пленума Верховного Суда СССР 1990 г. «О судебной практике по делам о злоупотреблении властью или служебным положением, превышении власти или служебных полномочий, халатности и должностном подлоге». // Бюллетень Верховного Суда СССР. 1990. № 3. С. 14-18.
15. Плохова В.И. Ненасильственные преступления против собственности. СПб.: ЮЦ Пресс. 2011. С. 270-280.
16. Горелик А.С. Преступления в сфере экономической деятельности и против интересов службы в коммерческих или иных организациях. Красноярск. 1998. С. 157; Комментарий к Уголовному кодексу РФ. / Под ред. А.И. Рапога. М.: Проспект. 2010. С. 67; Уголовное право. Особенная часть: Учебник для вузов. / Отв. ред. И.Я. Козаченко, З.А. Незнамова, Г.П. Новоселов. М.: НОРМА. С. 596.
17. Бакрадзе А.А. Присвоение и растрата – преступления, подрывающие оказанное доверие. М.: Академия экономической безопасности МВД РФ. 2011. С. 80-81.
18. Бахрах Д.Н. Государственная служба: основные понятия, ее составляющие, содержание, принципы. // Государство и право. 1996. № 12. С. 10-18; Манохин В.М. Служба и служащий в Российской Федерации: правовое регулирование. М.: Юнити. 1997. С. 45-46; Государственная служба: теория и организация: Курс лекций. / Под ред. Е.В. Охотского. Ростов на Дону. 1998. С. 32-33; Кутафин О.Е. Муниципальное право в Российской Федерации: Учебник. М.: Проспект. 2010. С. 291.