

ПОНЯТИЕ СОБСТВЕННОСТИ В УГОЛОВНОМ ПРАВЕ

© 2009 г. С. А. Бочкарев¹

Постановка проблемы. Актуальность заявленной проблемы заключается в том, что собственность в уголовном праве имеет статус парадоксального явления, сохраняющего свою неопределенность и многообразие интерпретаций. Как производное общей теории права, уголовное право признает глубокий социальный смысл собственности, ее бесспорное значение в истории общества, безусловную роль в становлении и развитии экономических формаций, в формировании любой политической конструкции.

В современной теории права собственность традиционно рассматривается с экономической, юридической и социальной точек зрения². Экономический дискурс обеспечивает представление о собственности как производственных отношениях, участники которых присваивают и распределяют средства производства и продукты труда³. Социокультурная мысль воспринимает собственность как одно из условий становления и последующего воспроизводства общества. Право понимает собственность как способ оформления социально-экономической сферы жизнедеятельности общества и людей в обществе⁴.

Руководствуясь опытом отмеченных подходов, представители уголовного права по аналогии с общей теорией права рассмотрели собственность преимущественно с экономической и юридической сторон. Каждую из этих сфер проявления собственности теории уголовного права на протяжении продолжительного исторического времени в разных объемах вкладывали в понятие «собственность».

Изыскивая оптимальное соотношение экономической и юридической составляющих собственности, правоведы проигнорировали то, что ни одна из этих отраслей знания не брала на себя обязательство по поиску целостного представления о собственности. В каждой из них понятие «собственность» имеет свой ярко выраженный целевой характер. Абсолютизация экономической и юридической концепций, равно как и идеи об их диалектическом смещении, привели к такому состоянию теории уголовного права, когда институт собственности не имеет четко выраженного положения и определенного значения.

Если в гражданском праве собственность являлась и является отраслевой и системообразующей категорией⁵, то в уголовном праве она находится в промежуточном положении, между родовым и видовым значением, а некоторыми учеными и вовсе отождествляется с предметом преступления. Из периода в период собственность считают то объектом преступлений, то исключают ее из числа таковых. Безуспешные усилия в освоении феномена собственности привели к развитию дискуссий о нецелесообразности его присутствия в уголовном праве и необходимости замещения институт имущественных отношений⁶.

Причина сложившегося положения раскрывается в ходе сравнительного исследования теорий дореволюционного, советского и российского уголовного права. Этот анализ свидетельствует о недостаточном внимании представителей уголовного права к исследованию онтологических оснований собственности. Ученые обходились тем смыслом собственности, который они черпали из теории римского права.

Римское право послужило основанием для формирования в науке уголовного права воззрений на собственность как на чисто *юридическое явление*. Дореволюционные юристы прямо апеллировали к римскому праву, а советские и современные – опосредованно, поскольку аксиома этого права находит свое выражение в положениях гражданских законов.

Римское право под собственностью понимало наиболее полное господство лица над вещью, осуществляемое в гражданском обороте средствами владения, пользования и распоряжения имуществом⁷. По этим основаниям имущественное хищение у римских юристов рассматривалось и как целое изъятие чужого имущества, и как посягательство на отдельные части собственности – право пользования (*furtum usus*) и право владения (*furtum possessionis*)⁸.

Взгляд на собственность в дореволюционном уголовном праве. Заимствовав отмеченные положения о собственности, русское дореволюционное уголовное право по аналогии с римским правом акцентировало

¹ Старший прокурор отдела прокуратуры Санкт-Петербурга, соискатель Санкт-Петербургского юридического института (филиала) Академии Генеральной прокуратуры РФ.

² См.: Рубаник В.Е. Философские, экономические и юридические взгляды на собственность: сравнительный анализ и тенденции развития // *Философия хозяйства*. 2005. № 1. (37).

³ См.: Экономическая категория / Под ред. А.Г. Грязновой, Т.В. Чечелевой. М., 2003. С. 61; Долматова С.А. Собственность и власть: политэкономический аспект. Автореф. дисс. ... канд. экон. наук. М., 1996.

⁴ См.: Суханов Е.А. Лекции о праве собственности. М., 1991. С. 15–16.

⁵ См.: Райхер В.К. Гражданско-правовые системы антагонистических формаций // В сб.: Проблемы гражданского и административного права / Под. ред. Б.Б. Черепихина. Л., 1962. С. 312.

⁶ См.: Клепицкий И.А. Собственность и имущество в уголовном праве // *Гос. и право*. 1997. № 5. С. 74–83; Огородникова Н.В. Санкции за имущественные преступления. Автореф. дисс. ... канд. юрид. наук. Саратов, 1991. С. 8.

⁷ См.: Покровский А.И. История римского права. М., 2004. С. 434–436; Новицкий И.Б. Римское право. М., 1994. С. 92.

⁸ См.: Замечания на проект Особенной части Уголовного уложения / Сост. членами Санкт-Петербургского юридического общества: В.Д. Спасовичем, С.А. Андреевским, Г.В. Гантовцом, А.А. Герке, Е.И. Утиным. СПб., 1887. С. 175.

внимание на охране не природы права собственности, а различных способов ее эксплуатации. В отечественных уголовных уложениях были криминализованы действия по незаконному пользованию, владению и распоряжению чужим имуществом. Преступления против собственности сводились к нарушению порядка и способов ее использования, а точнее, “к четырем главным родам: 1) самовольное завладение; 2) самовольное пользование; 3) самовольное распоряжение и 4) присвоение заведомо чужого, или ... похищение чужого имущества”⁹.

Согласовав объекты охраны, дореволюционное уголовное право принялось за адаптацию к ним института собственности. И первая задача заключалась в установлении субъекта, который мог бы естественно ассоциироваться как с пользователем и владельцем, так и с распорядителем имущества. На этом пути для уголовного права препятствием являлась существующая система гражданских отношений собственности. Она включала в себя многообразие субъектов права (собственник, арендатор, кредитор, залогодержатель и т.д.), каждый из которых имел самостоятельный правовой статус и индивидуальное отношение к собственности. Но теоретики уголовного права, руководствуясь тем, что ни один из них не меняет существо преступного действия¹⁰, приняли к сведению те свойства субъектов собственности, которые достаточны для понятия хищения. А оно характеризуется тесной связью, в которой находятся лишь субъект хищения и чужое имущество. Собственника, наряду с другими правообладателями, в этой связке нет. Для уголовного права стало достаточно лица, физически связанного с вещью.

В итоге дореволюционные юристы упростили институт собственности. Культивируя акт хищения, они отождествили собственника с владельцем, а собственность с имуществом. Владением заменили как право собственности, так и другие вещные права.

Магистр уголовного права Н.А. Неклюдов (1840–1896) впервые в истории уголовной науки изложил в энциклопедическом виде основополагающие категории института имущественных преступлений. Под собственностью он понимал “совокупность принадлежащих лицу внешних предметов и имущественных прав”¹¹. Вследствие этого предметом преступления могли стать как собственность, так и имущество. Разница между ними заключалась лишь в том, что имущество составляют вещи, имеющие общественную (рыночную) ценность, а собственность – личностную (субъективную) оценку.

Аналогичные представления о праве собственности были высказаны и другими современниками Н.А. Неклюдова, членами Санкт-Петербургского юридического общества – В.Д. Спасовичем, С.А. Андреевским, Г.В. Гантовером, А.А. Герке, Е.И. Утиным. Они видели право собственности только через связь с обладанием вещью¹². По их мнению, собственность как свиде-

тельство идеальной связи индивидуума и его вещи не может быть объектом уголовно-правовой охраны. Для законной защиты право собственности должно обладать придатком – фактической связью имущества с лицом. С их точки зрения, хищение нарушает не отношение собственности, а существующее владение, которое становится причиной для возникновения нового владения.

Отмеченные взгляды стали приоритетными в теории уголовного права. По сути, в них адаптирована римская концепция индивидуального обладания имуществом. Согласно этой концепции, отмечает С.А. Муромцев, юридическая защита следует не за собственником, а за владельцем имущества, и вне зависимости представлено ему полномочие в форме права собственности или в иной форме индивидуального пользования вещами¹³.

Такая традиция сложилась и в отечественном дореволюционном уголовном праве. Право охраняло фактического держателя имущества – владельца, а не его правообладателя – собственника. По этому поводу Л.С. Белогриц-Котляревский отмечал, что для теории уголовного права важно то, что имущество находится в чужом владении¹⁴. И менее важно, дополнял его В.Д. Спасович, какими правами объясняется это держание, “будет ли то собственник, арендатор, или даже недобросовестный владелец, безразлично; похитить имущество можно даже у вора”¹⁵. Это же утверждал и Н.Д. Сергеевский, заявляя о том, что “для состава кражи безразлично, на каком основании владеет вещью то лицо, у которого она украдена”¹⁶. Важен факт замены связи “вещи и ее владельца” на связь “вещи и ее похитителя”.

Таким образом, дореволюционным уголовным правом под защиту был взят не собственник, а фактический владелец, пользователь и распорядитель имущества. Их представления о собственности легли в основу дореволюционной теории имущественных преступлений. В этой теории собственность предстала абстрактным, не правоприменительным понятием. Столь же абстрактным стал и собственник в акте хищения.

Взгляд на собственность в советском и российском уголовном праве. Советское и российское уголовное право не преодолело отмеченное представление о собственности. Система уголовного права сохранила неопределенность положения института собственности. Как и в дореволюционный период, в теориях советского и российского уголовного права был сделан акцент на имущество, “на охрану физического господства лица над вещью”¹⁷.

В УК 1922 и 1926 гг. собственность была исключена из объектов, требующих уголовно-правовой охра-

¹³ См.: Муромцев С.А. Гражданское право Древнего Рима. М., 2003. С. 124.

¹⁴ См.: Белогриц-Котляревский Л.С. Учебник русского уголовного права: Общая и Особенная части. Киев, 1903. С. 403.

¹⁵ Замечания на проект Особенной части Уголовного уложения. С. 180.

¹⁶ Сергеевский Н.Д. Конспект Особенной части русского уголовного права. СПб., 1884. С. 61.

¹⁷ Жалинский А.Э. О материальной стороне преступления // Уголовное право. 2003. № 3. С. 29.

⁹ Неклюдов Н.А. Руководство к Особенной части русского уголовного права. СПб., 1876. С. 2.

¹⁰ См.: Чебышев-Дмитриев. Русское уголовное право. Особенная часть. СПб., 1866. С. 19.

¹¹ Неклюдов Н.А. Указ. соч. Т. 2. СПб., 1876–1880. С. 1.

¹² См.: Замечания на проект Особенной части Уголовного уложения. С. 3.

ны. Специалисты Народного комиссариата юстиции считали, что единоличным распорядителем имущества является только государство. Оно выступает единственным субъектом права собственности и нет того, кому это право могло бы перейти. Вследствие посягательств, государство лишается не права собственности, а лишь права пользования имуществом¹⁸. Поэтому предложенный комиссарами проект УК должен был охранять не отношения собственности, а порядок пользования имуществом. УК 1922 и 1926 гг. разделили отмеченную позицию, признав не собственность, а имущественные отношения объектом своей охраны.

Об имуществе как об объекте уголовно-правовой охраны в советское время писал А.А. Пионтковский, указывая на то, что “объектом рассматриваемых деяний выступает непосредственно воспринимаемый нами предмет воздействия преступника, т.е. соответствующие имущественные ценности”¹⁹. Аналогичное мнение высказано и в современной юридической литературе. Так, И.А. Клепицкий и другие обосновывали необходимость восстановления дореволюционной доктрины и системы имущественных преступлений²⁰. Собственность, по их мнению, должна занять достойное место в истории права²¹. Аргументируя свое согласие с этим подходом, А.В. Наумов предлагает исходить из того, что “во всех преступлениях предметом преступного посягательства является чужое имущество и, следовательно, по этому признаку преступления против собственности вполне обоснованно именовать имущественными преступлениями”²². Критерием этих преступлений признана вещь, с гибелью которой, как считает А.Г. Безверхов, автоматически прекращается и право собственности²³.

Принятая в 1936 г. “сталинская” Конституция СССР официально привнесла в понятие “собственность” исключительно *экономический смысл*. Адаптировав положения Основного Закона, представители советской теории права вообще и уголовного права в частности увидели в собственности две разнородные формы ее проявления, преимущественно “два основных абстрактных аспекта – экономический и юридический”²⁴. Внося свой вклад в сближение формы права и формы товара²⁵, отдельные ученые советского и российского уголовного права под собственностью стали понимать производственные отношения, участ-

ники которых распределяют материальные блага, присваивают средства производства и продукты труда²⁶.

В итоге в собственности усмотрены все те же материальные блага и продукты труда, процессы их производства и распределения²⁷, а в целом экономико-правовой смысл²⁸, где “экономическое” обозначает фактическую, а “правовое” юридическую присвоенность имущества конкретному лицу.

Как следствие, будучи двусмысленным понятием, собственность в ее подлинном смысле, не была признана наукой уголовного права в статусе самостоятельного объекта охраны. По общепринятому мнению, собственность вытекает из надродового объекта – экономической системы²⁹. Собственность стала объектом посягательств, производным от более ценного блага – экономики. Как следствие, институт имущественных отношений занял центральное место в теории корыстных преступлений.

Кроме экономической интерпретации в советской и постсоветской отечественной теории уголовного права рассмотрена и юридическая составляющая собственности³⁰. Рассматривая собственность как составляющую экономических отношений, регламентация которых осуществляется нормами гражданского, финансового, коммерческого и иных отраслей права, юристы предложили объектом и предметом преступлений считать собственность и имущество в том смысле, который подразумевается гражданскими законами³¹, где право собственности состоит из прав владения, пользования и распоряжения.

Несмотря на единодушие в вопросе о смысле и содержании собственности, правоведам не удалось преодолеть разногласия относительно места собственности в современной системе ценностей уголовного права. Одни считают собственность родовым³², а другие –

¹⁸ См.: Материалы Народного комиссариата юстиции. Вып. XI–XII. С. 81.

¹⁹ Курс советского уголовного права. Т. 4. М., 1970. С. 312–313.

²⁰ См.: Клепицкий И.А. Указ. соч. С. 74–83; Огородникова Н.В. Указ. соч. С. 8.

²¹ См.: Клепицкий И.А. Объект и система имущественных преступлений в связи с реформой уголовного законодательства России. Автореф. дисс. ... канд. юрид. наук. М., 1995. С. 8.

²² Наумов А.В. Российское уголовное право. Курс лекций. В 3-х т. Т. 2. Особенная часть. М., 2007. С. 243.

²³ См.: Безверхов А.Г. Собственность и имущественные отношения в уголовном праве // Законодательство. 2002. № 12. С. 53.

²⁴ См.: Пашуканис Е.Б. Избр. произведения по общей теории права и государства. М., 1980. С. 110.

²⁵ См.: Нерсисянц В.С. Указ. соч. С. 201.

²⁶ См.: Пинаев А.А. Уголовно-правовая борьба с хищениями. Минск, 1975. С. 13; Тенчов Э.С. Квалификация преступлений против собственности. Иваново, 1981. С. 5; Владимиров В.А., Ляпунов Ю.И. Ответственность за корыстные посягательства на социалистическую собственность. М., 1986. С. 10.

²⁷ См.: Советское уголовное право. Учебник. Особенная часть / Под ред. П.И. Гришаева, Б.В. Здравомыслова. М., 1988. С. 100; Курс уголовного права. Учебник. В 5-ти т. Т. 3. Особенная часть / Под ред. Г.Н. Борзенкова, В.С. Комиссарова. С. 387.

²⁸ См.: Дуонов В.К. Комментарий к Уголовному кодексу Российской Федерации (Постатейный) / Отв. ред. Л.Л. Кругликов. М., 2005; Лопашенко Н.А. Преступления в сфере экономики. Авторский комментарий к уголовному закону (Раздел VIII УК РФ). М., 2006.

²⁹ См.: Кругликов Л.Л., Дулатбеков Н.О. Экономические преступления (Вопросы дифференциации и индивидуализации ответственности и наказания). Ярославль, 2001. С. 12–14; Уголовное право. Особенная часть / Под ред. В.Н. Петрашева. М., 1999. С. 159.

³⁰ См.: Владимиров В.А., Ляпунов Ю.И. Указ. соч. С. 10.

³¹ См.: Уголовное право России. Учебник. Особенная часть / Отв. ред. Б.В. Здравомыслов. С. 135; Кочои С.М. Ответственность за корыстные преступления против собственности. М., 2000. С. 91; Иванов Н.Г. Парадоксы уголовного закона // Гос. и право. 1998. № 3. С. 57.

³² См.: Дуонов В.К. Указ. соч.

видовым объектом имущественных преступлений³³. Третьи указывают на собственность как на непосредственный объект преступлений³⁴. Но есть и те, кто утверждает, что при совершении преступлений против собственности “родовой” и “непосредственный” объекты совпадают³⁵.

Уголовный закон также продемонстрировал свое противоречивое отношение к собственности. С одной стороны, он включил ее в ряд основополагающих объектов охраны (ст. 2 УК РФ), а с другой - придал собственности промежуточное значение, поместив ее между родовым и непосредственным объектами (гл. 21 УК РФ).

Исторический обзор и сравнительный анализ основополагающих точек зрения на теорию преступлений против собственности позволяет констатировать следующее:

1. Теория уголовного права абстрагировалась от участия в становлении и развитии основополагающих категорий института собственности.

2. Уголовное право адаптировало опыт римского права, а также соответствующие положения гражданского законодательства (ст. 420 Свода законов гражданских, т. 10 ч. 1, ст. 58 ГК РСФСР 1922 г., ст. 92 ГК РСФСР 1964 г., ст. 290 ГК РФ).

3. Под собственностью стали понимать особый вид экономических отношений, субъекты которых осуществляют пользование, владение и распоряжение имуществом.

О влиянии социально-культурного измерения собственности на уголовное право. Причиной безусловной адаптации римского права относительно собственности послужило сходство общественного устройства Рима с особой соборностью российской общины, с крепостным и коллективистским общественно-политическим укладом царской и советской России. В России всегда доминировал приоритет общества как целого над индивидом как частью. Общественный строй стремился превратить частное в общее, сделать индивидуальное социальным, конкретное абстрактным. А поскольку в этом обществе, в его правовом пространстве, не существовало базовых оснований для формирования и проявления индивидуальности, то в нем не могло быть и заявки на собственность индивида. Собственность искусственно привязывалась исключительно к целому – к обществу, поэтому она носила абстрактный характер. Собственности как таковой фактически не было, так как не было и человека как субъекта частного права, носителя права собственности.

Будучи только общественной, собственность не могла быть индивидуализирована и конкретизирована, а ее обладатель персонифицирован. В этом качестве она и не могла быть идентифицирована уголовным правом. Каждый мог лишь владеть и пользоваться имуществом, но фактически не имел его в собственности. Поэтому уголовное право отдавало приоритет

охране общественной и государственной собственности, а не охране имущества индивидуального собственника. Правом он не признавался, а уголовным законом не охранялся.

Диаметрально противоположная позиция складывается в постсоветском обществе. В нем не отрицается индивидуальное начало и признается право частной собственности. В нем права и свободы человека определяют смысл, содержание и применение законов. Деятельность законодательной и исполнительной власти, местного самоуправления обеспечивается правосудием³⁶. В уголовном праве не государство, а личность стала первостепенной ценностью, охраняемой всеми средствами уголовного законодательства. Несмотря на это, теория собственности остается прежней, равно как и консерватизм науки уголовного права. Ученые “просто не заметили или не пожелали заметить, – как отмечает проф. А.Э. Жалинский, – что они оказались в иной эпохе, в иной экономико-социальной и политической ситуации”³⁷.

Теория ответственности за преступления против собственности продолжает строиться по принципу безусловного следования началам и производным римского права. Понятие “собственность” подменяется экономическими и юридическими представлениями о собственности.

Безусловно, римское право и марксистскую политэкономии нужно принимать во внимание, но нельзя им неуклонно следовать. Теория уголовного права, действуя по инерции и безотносительно к наработанному опыту русской философии собственности, теряет способность адекватно реагировать на реалии современности.

Значение антропологического смысла собственности для уголовного права. В свете антропологического смысла собственности становится ясным, что адаптированное уголовным правом представление о собственности противоречит ее онтологическим основаниям. Безуспешные усилия теоретиков уголовного права, отстаивающих правду вчерашнего дня, явились основанием для поиска иного, не римского, философско-правового³⁸ и экономического³⁹ опыта, для разрешения сложившихся проблем.

Опыт русской философии собственности недооценен уголовным правом. Между тем этот опыт может служить отправной точкой и средством преодоления отмеченного противоречия. Отечественные мыслители видели разницу между римским и российским обществами, поэтому они принимали во внимание первое, но следовали второму. Если в римском обществе в период становления теории собственности индивидуальности еще не существовало, то в российском обществе она уже зарождалась, но не признавалась и уголовным

³³ См.: Бойцов А.И. Преступления против собственности. СПб., 2002. С. 12.

³⁴ См.: Постатейный комментарий к уголовному кодексу Российской Федерации / Под общ. ред. Н.А. Громова. М., 2007.

³⁵ См.: Батычко В.Т. Уголовное право. Курс лекций. Общая и Особенная части. Таганрог, 2006.

³⁶ См.: Конституция РФ (Принята всенародным голосованием 12 декабря 1993 г.) // Росс. газ. 1993. 25 дек. Ст. 18.

³⁷ Жалинский А.Э. Уголовное право в ожидании перемен: теоретико-инструментальный анализ. М., 2008. С. 107–108.

³⁸ См.: Бочкарев С.А. Русские мыслители об антропологическом смысле собственности // Известия РГПУ им. А.И. Герцена. Аспирантские тетради. Научный журнал. 2008. № 26. С. 38–49.

³⁹ См.: Румянцев М.А. Антропологический подход к исследованию экономики: постановка проблемы // Вестник СПбГУ. 2007. № 4. С. 25–34.

законом подавлялась. Принимая во внимание как представления сторонников индивидуализма, так и сторонников коллективизма, русская философско-правовая мысль отвергла соотношение личности и общества как исключających друг друга начал. Она нашла в них два логически и исторически предполагающих и дополняющих друг друга начала. В этом союзе индивид воспроизводит собственность, а общество создает условия ее осуществления.

Для уголовного права это означает, что объектом уголовно-правового регулирования является система отношений «индивид–собственность–общество». Природа этих отношений не позволяет уголовному праву отдавать приоритет либо индивиду, либо обществу, а ученым заявлять, что правомочия государства в отношениях собственности не ограничены⁴⁰. Нарушение паритета между индивидом и обществом деформирует отношения собственности, ведет к появлению квазисобственности. Собственность становится для индивида голой, необеспеченной, а для общества абстрактной конструкцией. Этот же процесс ведет к «уголовному праву»⁴¹, совместимому либо с общественным бесправием, либо с частным произволом. Ведет к уголовным законам 1922, 1926 и 1960 гг., служившим общественно-политическим задачам⁴², либо к опыту применения УК РФ 1996 г., используемого для удовлетворения частных интересов.

В отличие от римского права русская философия собственности утверждает, что собственность не выдумана произвольно и не является изобретением общества. Ее онтологические основания скрыты в конкретном человеке. Ему от природы даны индивидуальное тело и индивидуальный инстинкт самосохранения, духовная самостоятельность и творческая самодеятельность. Они являются его первой и личной собственностью, генерируя которую человек воспроизводит вторичную, опредмеченную собственность, обычно называемую вещной собственностью. Индивид как субъект своей воли и свободы, а в целом – права, инвестирует свою жизнь в жизнь внешних вещей.

Российское уголовное право отмеченные основания собственности еще не восприняло, несмотря на то что именно они объясняют необходимость уголовно-правовой охраны собственности. Собственность укоренена в человеке, составляет его метафизику. Собственность выступает идеальным продолжением человека в вещах, и поэтому посягательство на собственность характеризуется высокой общественной опасностью. Хищение собственности ведет не только к изъятию имущества граждан и общества, но и к отчуждению их воли, свободы и автономии, права на дееспособность⁴³.

Противоположный взгляд на собственность ведет к ее отождествлению с имуществом, которое само по себе вне личности, общества и государства не существует, а для права, в том числе уголовного, не имеет цен-

ностного значения. Только благодаря усилиям человека, материя становится вещью, а в обществе субъектов права она преобразовывается в имущество. В этих сообществах вещь получает свое значение, смысл и содержание, обретает ценовую характеристику.

Аналогичный смысл в понятие «собственность» вкладывал профессор уголовного права А.Ф. Бернер (1818–1867). Он полагал, что посягательство на собственность заключает в себе не столько уничтожение материальной вещи, как ее вторичного признака, сколько посягательство на волю другого. Но и тут посягатель имеет целью не только уничтожить волю собственника в вещи, но и «вложить собственную волю в чужую вещь – не для того только, чтобы присвоить ее себе, но и для того, чтобы употреблять эту чужую вещь как свою собственную, пользоваться ею»⁴⁴. А.Ф. Бернер делает вывод о том, что объектом преступлений является собственность, а не владение ею. Захватив вещь, субъект хищения «хочет превратить свое владение в право собственности»⁴⁵, а точнее, придать чужой собственности статус своей собственности, хотя она ему уже никогда не будет принадлежать. Изымая и завладевая вещью, преступник, по Бернеру, может лишь противозаконно ею пользоваться.

Таким образом, можно констатировать, что адаптированное современным уголовным правом представление о собственности не соответствует историческому и социокультурному основанию российского общества. Более того, оно игнорирует антропологический смысл собственности. Этот смысл не нуждается в юридическом или экономическом обосновании. В нем собственность конкретна и имеет определенное носителя – человека. Обретя ее в процессе свободного волеосуществления, индивид становится дееспособной личностью, а вместе они выступают в качестве объекта и субъекта права собственности.

По вышеотмеченным причинам у представителей уголовного права и разработчиков уголовного закона отсутствуют основания для спора о месте собственности в системе объектов уголовно-правовой охраны. Отсутствуют основания рассматривать собственность как производную ценность. Такое представление о собственности противоречит ее подлинному месту в системе ценностей самого права. «Уничтожение собственности, – отмечал В.С. Нерсесянц, – по существу предопределяет и судьбу права»⁴⁶.

Благодаря категории «собственность» воля и свобода, а также другие ключевые ценности права из социально-антропологической сферы переводятся в социально-экономическую ипостась. Собственность обеспечивает возможность перевода наличного бытия человека из абстракции в конкретную реальность, в условиях которой он владеет, пользуется и распоряжается имуществом⁴⁷.

Поэтому объектом уголовно-правовой охраны является собственность как ключевая ценность права. Она обеспечивает отношения, в условиях которых че-

⁴⁰ См.: Советское гражданское право. Учебник для вузов по специальности «Правоведение» / Под ред. Ю.Х. Калмыкова, В.А. Тархова. Саратов, 1991. С. 236.

⁴¹ См.: Гринберг М.С. Уголовное право как феномен, несовместимый с бесправием и произволом // Гос. и право. 2003. № 9. С. 46–53.

⁴² Кудрявцев В.Н., Трусов А.И. Политическая юстиция в СССР. М., 2000. С. 14.

⁴³ См.: Бочкарев С.А. Указ. соч. С. 38–49.

⁴⁴ Бернер А.Ф. Соч. С прим. и вступ. статьей Н. Неклюдова. В 2-х т. Т. 2. СПб., 1865–1867. С. 31.

⁴⁵ См.: там же. С. 48.

⁴⁶ Нерсесянц В.С. Указ. соч. С. 113.

⁴⁷ См.: Бочкарев С.А. Феномен собственности на уровне представления и понятия // Философия и культура. 2008. № 10. С. 163–173.

ловек проявляет волю к труду и способность к самореализации, общество обеспечивает право человека на достойное существование, а государство устанавливает гарантии свободы.

Защищая собственника, уголовное право защищает его первую собственность – индивидуальное тело и индивидуальный инстинкт к самосохранению, которые проявляются в отношениях человека к миру и опредмечиваются в условиях конкретного общества во вторичную собственность – вещь. И в этом смысле собственность не является ценностью, производной от экономики, так как экономика не является ценностью права. Кроме того, собственность образуется человеком, а экономика – обществом, хозяйственным образованием.

О владении и праве собственности в уголовном праве. Иной взгляд привел к тому, что за основу теории ответственности за преступления против собственности специалистами уголовного права и правоведами в целом взят артефакт владельца, а не акт собственника. Утвердилось мнение о хищении, для которого достаточно владения.

В процессе хищения изымается имущество, находящееся в фактическом владении лица, и не важно, является ли им собственник или его простой держатель. Всякий обладатель имущества признан в уголовном праве владельцем, а его полномочие – владением. Владение уравнивается с собственностью, а их тождество объяснено началами гражданского законодательства, в котором “собственником движимого имущества почитается фактический владелец или держатель имущества”⁴⁸. Реальная связь последнего с вещью прерывается хищением, поэтому акт хищения противопоставлен акту владения.

Отмеченная концепция является основополагающей и в современной теории уголовного права, несмотря на то что она не отвечает не только природе собственности, но и владения. А из нее следует, что хищение для владения не образует нарушения. Они родственны по отношению друг к другу. Как в хищении, так и во владении, имеется фактическая связь лица с вещью, физическая возможность ее эксплуатации и принадлежность ее определенному лицу.

Для прекращения владения, отмечает Д.И. Мейер, наличие материального и духовного акта владельца не обязательно, достаточно воли противоположного лица. В случае, если лицо захватило вещь, не признавая над ней господства прежнего владельца, потерявшего возможность проявить волю над вещью, то владение прекращается. Также и в случае, если лицо утерало вещь, и не имеет возможности восстановить с ней материальную связь⁴⁹.

Этот вид владения хорошо описал И.А. Покровский, характеризуя его отличие от права собственности и иных вещных прав. Фактическое господство лица над вещью, отмечал ученый, называемое владением, может иметь для себя какое-либо правовое оправдание, но может его и не иметь. “Фактическое господство лица над вещью может даже оказаться пря-

мым нарушением права... Благодаря самым разнообразным причинам, фактическое положение вещей может далеко разойтись с их юридическим распределением”⁵⁰.

В отличие от владения для прекращения права собственности всегда необходима добрая воля его субъекта. Ее отсутствие или игнорирование не прекращает идеальную связь собственника с его вещью. Эта связь продолжает существовать и охраняться даже тогда, когда “несобственник” прерывает ее реальную составляющую, схватив и уничтожив вещь.

Таким образом, наука уголовного права не располагает объективными основаниями для отождествления права собственности и владения. Сфера владения может создать условия для хищения, когда похититель получает возможность эксплуатировать вещь по средствам пользования и распоряжения. Владение, в отличие от права собственности, не передается, а каждый раз возникает снова⁵¹. Поэтому хищение прекращает старое и образует новое владение. Хищение является правонарушением тогда, когда насилие устремлено не против владения, а против личности владельца, “поскольку нарушает право последнего требовать, чтобы никто не причинял ему никакого насилия”⁵².

Разница в свойствах отмеченных институтов принципиальна. Этой разницей объясняют причины защиты права собственности “всегда и везде”, а владения только “там и в том месте”, где не существует другого альтернативного субъекта, претендующего на аналогичное благо.

О собственнике и “несобственниках” в уголовном праве. Отмеченная разница обусловлена и тем, что владелец, как и хищник, а в целом “несобственник”, в отличие от собственника, не имеет своей собственности. Он эксплуатирует чужую собственность, арендовав или захватив ее. В этом процессе он не самостоятелен. “Несобственник” обременен, а точнее, отягощен волей собственника, ограничивающего или запрещающего способы реализации своего имущества. Это имущество не образует сферу его личного бытия. В нем нет его воли, а цель направлена лишь на извлечение полезных свойств из чужого имущества. Это еще один повод для вывода о том, что в теории уголовного права отсутствуют основания для отождествления права собственности и владения, собственника с владельцем, а равно с любым иным фактическим обладателем имущества. Посягательство на собственность всегда причиняет ущерб собственнику, а иным лицам (арендатору, ссудополучателю, страхователю) приносит наступившие или могущие наступить для них в будущем убытки (ст. 15 ГК РФ). Интересы лиц, не являющихся собственниками используемого имущества, охраняются уголовным законом так же, как и интересы собственника. Равной правовой защитой пользуются как собственники, так и производные от него титульные владельцы имущества.

⁵⁰ Покровский А.И. Основные проблемы гражданского права. М., 2003. С. 222.

⁵¹ Скловский К.И. Собственность в гражданском праве. Учебно-практическое пособие. М., 2002. С. 274.

⁵² Иоффе О.С. Избр. труды по гражданскому праву. Из истории цивилистической мысли. Гражданское правоотношение. Критика теории “хозяйственного права”. М., 2000.

⁴⁸ Фойницкий И.Я. Курс уголовного права. Часть Особенная. Посягательства на личность и имущество. СПб., 1893. С. 188.

⁴⁹ См.: Мейер Д.И. Русское гражданское право. В 2-х ч. (По испр. и доп. 8-му изд., 1902 г.). М., 2003. С. 324–325.

Извращенные представления о собственнике и актах его деятельности привели к рассуждениям о том, что и он может являться похитителем своего имущества, ранее переданного во владение другому лицу⁵³. Аргументируя свою позицию, ученые ссылаются на акт хищения, признаки которого имеют место и тогда, когда имущество изымается собственником. Не менее зыбкими являются мнения и тех юристов, которые декларируют, а не объясняют причину, почему “нельзя украсть свое собственное имущество”⁵⁴.

Теоретики уголовного права не приняли во внимание то, что только собственник актом своего сознания, психическим, “внутренним постановлением” может утвердить существенный признак собственности “мое” и в противоположность всякому другому установить пределы “своего”, границы и препятствия для “чужого”⁵⁵. Поэтому собственник создает предпосылки появления “не-

собственника”, в том числе владельца и похитителя имущества, а также пределы их бытия, но не наоборот. Владельцы чужого имущества не создают собственность. Они лишены способности устанавливать “свои” и “чужие” границы, а в целом и образовывать право собственности. В отсутствие собственника нет и самой собственности, а также противостоящего ему “несобственника”, размываются границы между “своим” и “чужим”, а в целом исчезают рубежи между правом и неправом.

Таким образом, в теории отечественного уголовного права отсутствуют онтологические основания для отождествления собственника с владельцем. Отсюда следует невозможность представить собственника в одном ряду с похитителем имущества. И это не противоречит хрестоматийной истине того, что собственник не может похитить то, что образует и не нарушает сферу его бытия.

Проведенное исследование заявленной проблемы свидетельствует о том, что родовым объектом корыстных преступлений является первичная собственность (отношение конкретного человека к своему и чужому миру), как ключевая ценность права, непосредственным объектом – имущество (вторичная собственность – овеществленное отношение человека к миру), а предметом преступления – конкретная вещь, ценность которой определяется рынком. Концентрированное внимание только на вещи, стоимость которой устанавливается рынком, приводит к формированию иллюзорных представлений о том, что собственность образуется экономикой.

⁵³ См.: Кропачев Н.М., Николаева И.И. Уголовно-правовая защита имущественных прав несобственника // Вестник СПбГУ. Серия 6. Вып. 3. 1997. С. 130–136; Тишкевич И.С. Уголовно-правовая охрана личной собственности граждан. Минск, 1988. С. 9; Пинаев А.А. Указ. соч. С. 51.

⁵⁴ См.: Исаев М.М. Преступления против личной собственности. М., 1939. С. 9; Бойцов А.И. Указ. соч. С. 200201; Никифоров Б.С. Уголовно-правовая охрана личной собственности в СССР. М., 1954. С. 38–39; Филимонова А.А. Советское законодательство об уголовной ответственности за кражу личного имущества граждан. Алма-Ата, 1951. С. 56.

⁵⁵ См.: Бочкарев С.А. Собственность: от представления к понятию // Философия хозяйства. 2008. № 6. С. 152.