

**АКАДЕМИЯ ГЕНЕРАЛЬНОЙ ПРОКУРАТУРЫ РОССИЙСКОЙ ФЕДЕРАЦИИ
САНКТ-ПЕТЕРБУРГСКИЙ ЮРИДИЧЕСКИЙ ИНСТИТУТ (ФИЛИАЛ)**

А. В. ЗАРУБИН

**УГОЛОВНО-ПРАВОВАЯ ОХРАНА
ПРЕДПРИНИМАТЕЛЬСКОЙ
ДЕЯТЕЛЬНОСТИ**

Учебное пособие



**Санкт-Петербург
2016**

АКАДЕМИЯ ГЕНЕРАЛЬНОЙ ПРОКУРАТУРЫ РОССИЙСКОЙ ФЕДЕРАЦИИ
САНКТ-ПЕТЕРБУРГСКИЙ ЮРИДИЧЕСКИЙ ИНСТИТУТ (ФИЛИАЛ)

А. В. ЗАРУБИН

УГОЛОВНО-ПРАВОВАЯ ОХРАНА ПРЕДПРИНИМАТЕЛЬСКОЙ ДЕЯТЕЛЬНОСТИ

Учебное пособие

Санкт-Петербург
2016

УДК 343.3/.7(075)
ББК 67.408я73
335

Рецензенты

Н. С. АЛЕКСАНДРОВА, доцент кафедры уголовно-правовых дисциплин Санкт-Петербургского имени В. Б. Бобкова филиала Российской таможенной академии, кандидат юридических наук, доцент.

В. Н. САФОНОВ, доцент кафедры уголовного права Северо-Западного филиала Российского государственного университета правосудия, кандидат юридических наук, доцент.

Зарубин, А. В.

335 Уголовно-правовая охрана предпринимательской деятельности : учебное пособие / А. В. Зарубин. — Санкт-Петербург : Санкт-Петербургский юридический институт (филиал) Академии Генеральной прокуратуры Российской Федерации, 2016. — 100 с.

В учебном пособии рассматриваются проблемы, связанные с уголовно-правовой охраной предпринимательской деятельности. На основе имеющихся достижений теории уголовного права и с учетом задач, стоящих перед правоохранительными органами в борьбе с преступлениями в сфере экономической деятельности, исследуются составы преступлений, посягающих на установленный порядок осуществления законной предпринимательской деятельности.

Предназначено для использования в учебном процессе подготовки, профессиональной переподготовки и повышения квалификации прокурорских кадров.

УДК 343.3/.7(075)
ББК 67.408я73

© Санкт-Петербургский
юридический институт
(филиал) Академии
Генеральной прокуратуры
Российской Федерации, 2016

ОГЛАВЛЕНИЕ

ВВЕДЕНИЕ.....	4
1. УГОЛОВНО-ПРАВОВОЕ РЕГУЛИРОВАНИЕ ПРЕД- ПРИНИМАТЕЛЬСКОЙ ДЕЯТЕЛЬНОСТИ.....	5
1.1. Предпринимательская деятельность как объект уго- ловно-правового регулирования.....	—
1.2. Преступления в сфере предпринимательской дея- тельности в уголовном законодательстве зарубежных госу- дарств.....	12
2. УГОЛОВНО-ПРАВОВАЯ ХАРАКТЕРИСТИКА ПРЕ- СТУПЛЕНИЙ, ПОСЯГАЮЩИХ НА УСТАНОВЛЕННЫЙ ПОРЯДОК ОСУЩЕСТВЛЕНИЯ ПРЕДПРИНИМАТЕЛЬ- СКОЙ ДЕЯТЕЛЬНОСТИ.....	26
3. УГОЛОВНО-ПРАВОВАЯ ХАРАКТЕРИСТИКА ПРЕ- СТУПЛЕНИЙ, ОБРАЗУЮЩИХ НЕЗАКОННУЮ ПРЕД- ПРИНИМАТЕЛЬСКУЮ ДЕЯТЕЛЬНОСТЬ.....	34
ЗАКЛЮЧЕНИЕ.....	97
ЛИТЕРАТУРА.....	99

ВВЕДЕНИЕ

Важным средством развития рыночных отношений в России является совершенствование предпринимательской деятельности, позволяющей повысить результативность хозяйственных связей, увеличить экономический потенциал как отдельных хозяйствующих субъектов, так и страны в целом.

Накопленный к настоящему времени мировой опыт убедительно показывает, что предпринимательская деятельность в ее цивилизованных формах выступает двигателем общественного прогресса, а ее государственная поддержка является необходимой условием становления эффективной экономики гражданского общества. При формировании в обществе предпринимательского типа хозяйствования открывается реальная возможность реализовать творческий потенциал личности, в конкурентной среде и при многообразии форм собственности развить массовое стремление людей к инициативной, инновационной деятельности.

Создание рынков товаров и услуг, образование различного рода хозяйственных структур происходит сегодня на фоне низкого жизненного уровня основной части населения, обострения социально-экономических противоречий, высокой степени криминализации общественных отношений. В связи с этим такие социально значимые сферы, как предпринимательство, производство и распределение материальных благ, оказались под угрозой установления тотального криминального контроля, что крайне негативно влияет на экономическую безопасность страны. В такой ситуации предпринимательская деятельность требует не только эффективного гражданско-правового регулирования, но и надлежащей уголовно-правовой охраны.

В последние годы посягательства на предпринимательскую деятельность как разновидность преступности в сфере экономической деятельности занимали значительное место в общей структуре преступности, ежегодно регистрируемой в Российской Федерации.

1. УГОЛОВНО-ПРАВОВОЕ РЕГУЛИРОВАНИЕ ПРЕДПРИНИМАТЕЛЬСКОЙ ДЕЯТЕЛЬНОСТИ

1.1. Предпринимательская деятельность как объект уголовно-правового регулирования

Рассматривая предпринимательскую деятельность в качестве объекта уголовно-правовой охраны, нельзя абстрагироваться от того, какой именно социальный феномен представляет собой эта деятельность в настоящее время, каковы ее социальная ценность, влияние на общественную и государственную жизнь, судьбы граждан России.

В социальном отношении развитие предпринимательской деятельности является важной составной частью осуществления перехода к цивилизованным рыночным отношениям, становления в стране гражданского общества, развития демократии, надежного обеспечения социально-экономических, политических и других прав и свобод человека и гражданина.

Развитие предпринимательства означает появление слоя людей, ориентированных на самостоятельную, инициативную деятельность, направленную на получение прибыли, способных рисковать и нести ответственность за результаты и последствия своих действий. Это слой предпринимателей, составляющий в развитых странах основную опору рыночной экономики, находящийся в России в стадии формирования и развития. Есть достаточно оснований утверждать, что его численность имеет устойчивую тенденцию к росту, а влияние на судьбы страны становится все более заметным¹.

Таким образом, с одной стороны, предпринимательство создает определенную, весьма важную для современного общества группу социальных отношений, которая по мере своего развития способна оказывать реформирующее и цивилизующее влияние на весь общественный механизм. С другой стороны, появляется и растет целый слой носителей этих отношений — предпринимателей, наполняющих жизнь общества разумной инициативой, риском, ответственностью за свою работу и ее результаты.

Социальную роль предпринимательства рассматривали исследователи различных стран и исторических эпох². При этом всегда вы-

¹ Иванов В. Н. Социальный статус и проблемы российского предпринимательства // Социальный статус и защита предпринимательства в России / ИСПИ РАН ; ВНИИ МВД РФ. М., 1995. С. 4.

² Аванесян Г. С. Уголовно-правовая охрана предпринимательской деятельности. Ульяновск, 2001. С. 10—37.

яснялось, что ключевым моментом в определении этой роли оставалось понятие предпринимательской деятельности. В научной литературе до сих пор существует множество определений, характеризующих предпринимательство и предпринимателя с экономической, психологической, управленческой и других точек зрения³.

Например, рассматривая понятие предпринимательства и предпринимателя с экономико-управленческой точки зрения, Р. Хизриг и М. Питерс отмечают, что под предпринимательством следует понимать инновационный процесс, создающий ценности, обладающие стоимостью, а под предпринимателем — личность, затрачивающую на этот процесс необходимое время и силы, которая берет на себя весь финансовый, психологический и социальный риск, получая в награду деньги и удовлетворение достигнутым⁴.

Из этого определения видны такие характерные черты предпринимательской деятельности и личности предпринимателя, как активная, осуществляемая на свой риск, созидательная деятельность, производящая материальные ценности и приносящая материальную выгоду и моральное удовлетворение предпринимателю.

Указанные черты с еще большим акцентированием внимания на инновационном характере предпринимательской деятельности отмечает Й. Шумпетер, который предлагает признать предпринимательство важнейшим элементом механизма экономического развития, а предпринимателя — творцом новых экономических отношений, задающим динамизм экономической системе. При этом он должен в идеале обладать следующими специфическими качествами: остротой видения, умением идти вперед в одиночку, идти непроторенной дорогой, обладать инициативой, авторитетом, даром предвидения, влияния на других людей⁵.

В определениях Й. Шумпетера рациональное начало соединяется с романтическим. Вряд ли, на наш взгляд, индивидуальному предпринимателю, производящему в небольших количествах продукцию повседневного спроса (хлеб, масло, сыр и т. д.), необходим весь набор упомянутых Шумпетером качеств. Тем не менее акцентирование внимания на инновационном характере предпринимательской деятельности, бесспорно, правильная позиция.

Появление в отечественном уголовном законе состава незаконного предпринимательства как вида общественно опасного

³ Аванесян Г. С. Указ. соч. С. 7—18 ; Ежов Ю. А. Преступления в сфере предпринимательства. М., 2001. С. 7—19.

⁴ Хизриг Р., Питерс М. Предпринимательство. М., 1991. Вып. 1. С. 17.

⁵ Шумпетер Й. Теория экономического развития. М., 1992. С. 187.

посягательства на нормальное функционирование экономики прежде всего обусловлено переходом России на рыночные отношения хозяйствования. Еще в начале 90-х годов XX века стала складываться система предпринимательства, что нашло свое отражение в соответствующих нормативных правовых актах. В уголовном законодательстве данный состав преступления появился в 1993 году, когда в порядке внесения очередных изменений и дополнений в УК РСФСР была включена ст. 164.2 «Незаконное предпринимательство».

Помимо этого в УК РСФСР содержались статьи об ответственности за укрытие доходов в особо крупных размерах (ст. 162.2), а также за уклонение от явки в органы государственной налоговой службы для дачи объяснений об источниках доходов (ст. 162.3). Отдельной статьей предусматривалась ответственность за незаконное предпринимательство в сфере торговли (ст. 162.4).

Возрождение предпринимательства в Советском Союзе связано с принятием Законов СССР «Об индивидуальной трудовой деятельности» (1986 г.), «О кооперации в СССР» (1988 г.), «Об общих началах предпринимательства граждан в СССР» (1991 г.). Наиболее развернутую правовую регламентацию предпринимательство получило в законодательстве Российской Федерации — в Законах РСФСР «О предприятиях и предпринимательской деятельности» (1990 г.) и «О регистрационном сборе с физических лиц, занимающихся предпринимательской деятельностью, и порядке их регистрации» (1992 г.), которые прямо и непосредственно были посвящены вопросам предпринимательства. Не менее важное значение имел и Закон РСФСР «О собственности в РСФСР» (1990 г.), утративший силу в связи с принятием части первой Гражданского кодекса Российской Федерации (ГК РФ).

Для возрождения предпринимательства в Российской Федерации необходимо было создать соответствующие экономико-правовые предпосылки (условия). Они создавались поэтапно, на законодательном уровне реформируя экономическую систему. Главной была трансформация отношений собственности. В условиях господства социалистической собственности в развитом социалистическом обществе, где государственная и колхозно-кооперативная формы собственности на средства производства составляли основу экономической системы СССР, а государственная собственность являлась основной формой социалистической собственности (ст.ст. 10, 11 Конституции СССР 1977 году), о возрождении и развитии предпринимательства не могло быть и речи, поскольку предпринимательство невозможно без многообразия форм собственности, и прежде всего частной, без

рынка, конкуренции, без создания многочисленных субъектов предпринимательской деятельности.

Многообразие форм собственности, легализация частной собственности относятся к числу главных, неперенных условий развития предпринимательства. Частная собственность в наибольшей степени адекватна предпринимательству и рынку.

Законом СССР от 06.03.1990 «О собственности в СССР» и принятием затем соответствующей редакции Конституции СССР был выражен новый подход к системе форм собственности, получивших развитие в нашей стране. В новой редакции ч. 1 ст. 10 Конституции СССР закреплялись в качестве основы социально-экономической системы СССР собственность советских граждан, коллективная и государственная собственность. Закон СССР «О собственности в СССР» впервые разрешил всем собственникам, а значит, и гражданам, использовать принадлежащее им имущество для любой хозяйственной или иной деятельности, не запрещенной законом (п. 2 ст. 1). В сочетании с правом использовать труд других граждан при осуществлении своего права собственности (п. 4 ст. 1) он, по сути, открыл путь к возрождению различных форм частнопредпринимательской деятельности как источника образования частной собственности отдельных граждан. Поэтому вполне логичным представляется принятие в 1991 году Закона СССР «Об общих началах предпринимательства граждан в СССР». Объектами права частной собственности граждан становятся предприятия и иные имущественные комплексы, здания, сооружения, оборудование, транспортные средства, иные средства производства и любое другое имущество производственного назначения.

В Российской Федерации фундаментальным законом, регулировавшим отношения собственности в этот период, был Закон РСФСР от 24.12.1990 «О собственности в РСФСР», в п. 3 ст. 2 которого закреплялось право частной, государственной, муниципальной собственности, а также собственности общественных объединений (организаций).

В настоящее время право гражданина на занятие предпринимательской деятельностью охраняется ст. 34 Конституции Российской Федерации, в соответствии с которой каждый имеет право на свободное использование своих способностей и имущества для предпринимательской деятельности и иной не запрещенной законом экономической деятельности.

В соответствии с п. 1 ст. 2 ГК РФ предпринимательской является самостоятельная, осуществляемая на свой риск деятельность, направленная на систематическое получение прибыли от

пользования имуществом, продажи товаров, выполнения работ или оказания услуг лицами, зарегистрированными в этом качестве в установленном законом порядке.

Исходя из приведенного определения, можно выделить следующие признаки предпринимательской деятельности:

- 1) самостоятельность;
- 2) осуществление на свой риск;
- 3) направленность на систематическое получение прибыли;
- 4) осуществление путем пользования имуществом, продажи товаров, выполнения работ, оказания услуг;
- 5) осуществление лицом, официально зарегистрированным в качестве предпринимателя в установленном законом порядке.

По мнению Я. Е. Ивановой, в законодательном определении предпринимательской деятельности (ст. 2 ГК РФ) выделяются два элемента — материальный (сущностный) и формальный. В материальном элементе содержится описание сущности предпринимательской деятельности, а именно: ее самостоятельность, осуществление на свой риск, направленность на систематическое получение прибыли. Формальный элемент состоит в требовании государственной регистрации лица в качестве субъекта предпринимательства⁶.

По мнению И. В. Яковцовой, с гражданско-правовой точки зрения отсутствие любого из названных признаков исключает возможность признания того или иного вида деятельности предпринимательской. Из этого следует, что термин «незаконное предпринимательство» неудачен, поскольку предпринимательство может называться таковым в том случае, когда оно законно. А незаконной ее делает отсутствие формальных признаков — надлежащей регистрации и соблюдения порядка лицензирования⁷.

Более приемлемой нам представляется точка зрения М. Х. Хакулова, в соответствии с которой, в отличие от обязательных экономических признаков, отсутствие юридического признака (зарегистрированности в установленном порядке) не лишает предпринимательскую деятельность статуса предпринимательской, но делает ее незаконной⁸.

⁶ Иванова Я. Е. Незаконное предпринимательство: вопросы теории и проблемы правоприменения : автореф. дис. ... канд. юрид. наук. М., 2010. С. 22.

⁷ Яковцова И. В. Незаконное предпринимательство: уголовно-правовой анализ и проблемы квалификации : лекция. Домодедово, 2007. С. 9—10.

⁸ Хакулов М. Х. Преступления, посягающие на свободу и добросовестность конкуренции в сфере предпринимательской деятельности : автореф. дис. ... д-ра юрид. наук. М., 2009. С. 7.

Таким образом, к незаконной предпринимательской деятельности, преследуемой по ст. 171 УК РФ, не имеет отношения преступная деятельность, связанная с извлечением дохода, которая требует квалификации по иным статьям УК РФ.

Так, согласно приговору Петрозаводского городского суда Республики Карелия от 26.03.2014 по делу о преступлениях, предусмотренных ст. 228.1 УК РФ, во время судебного разбирательства один из подсудимых заявил, что был уверен в том, что продавал легальное вещество.

Он полагал, что может нести ответственность только за незаконное предпринимательство, так как продажа осуществлялась без кассового аппарата. Однако суд вынес обвинительный приговор в отношении всех членов преступной группы по ст. 228.1 УК РФ⁹.

Дополнительным объектом незаконного предпринимательства выступают общественные отношения, обеспечивающие соблюдение имущественных и неимущественных интересов граждан, организаций, государства, а также общественные отношения, обеспечивающие соблюдение фискальных интересов государства¹⁰.

Имущественные интересы граждан могут быть нарушены при совершении незаконного предпринимательства в том случае, когда контрагентами при осуществлении экономически значимой деятельности выступают отдельные граждане и их коллективы.

Например. Б. осуществил строительство жилого дома и иных построек для потерпевшего без регистрации, что было расценено как незаконное предпринимательство, сопряженное с извлечением дохода в крупном размере¹¹.

По приговору Ивантеевского городского суда Московской области признаны виновными в незаконном предпринимательстве, сопряженном с причинением ущерба организации, лица, которые в составе организованной группы осуществляли предпринимательскую деятельность без регистрации по пошиву одежды с незаконным использованием чужого товарного знака, не намеревались заключать договоры на право пользования изображениями и воспроизведениями зарегистрированных товарных знаков. Преступниками правообладателям был причинен ущерб на общую сумму <...> р., выразившийся в невозможности ввести в хозяйственный оборот определенное количество предметов одежды¹².

⁹ Приговор № 1-195/2013 1-7/2014 1-7/2014 (1-195/2013); 1-7/8-2014 от 26 марта 2014 г. / Петрозаводский городской суд (Республика Карелия) // Судебные и нормативные акты РФ: сайт. URL: <http://sudact.ru> (дата обращения: 10.04.2016).

¹⁰ Уголовное право. Особенная часть : учебник / отв. ред. И. Я. Козаченко, Г. П. Новоселов. 4-е изд., изм. и доп. М., 2008. С. 320.

¹¹ Приговор от 27 мая 2013 г. Дело № 1-21/13 / Королевский городской суд (Московская область) // Судебные и нормативные акты РФ : сайт. URL: <http://sudact.ru> (дата обращения: 10.04.2016).

¹² Приговор от 18 июня 2013 г. Уголовное дело № 1-69/13 / Ивантеевский городской суд (Московская область) // Там же.

При совершении незаконного предпринимательства общественным отношениям, обеспечивающим соблюдение интересов государства, вред может быть причинен и при нерегистрации, и при осуществлении предпринимательской деятельности без лицензии в случаях, когда такая лицензия обязательна.

Н. осуществлял предпринимательскую деятельность на хлебоприемном предприятии и, заведомо зная, что оно является взрывопожароопасным производственным объектом, для осуществления на котором деятельности по приему, хранению и продаже зерна необходимо наличие лицензии, из корыстных побуждений, с целью незаконного извлечения прибыли в крупном размере, без соответствующей лицензии незаконно осуществлял предпринимательскую деятельность, сопряженную с извлечением дохода, связанную с приемом, хранением и реализацией зерна¹³.

В науке выделяют и иные негативные последствия незаконного предпринимательства для государства в налоговой, бюджетной, кредитно-денежной сферах. Незаконное предпринимательство способствует также структурной деформации экономики¹⁴.

При квалификации незаконного предпринимательства по ст. 171 УК РФ необходимо отграничивать предпринимательскую деятельность от деятельности, которая не обладает вышеописанными признаками.

Так, в п. 2 постановления Пленума Верховного Суда Российской Федерации от 18.11.2004 № 23 «О судебной практике по делам о незаконном предпринимательстве» разъяснено, что в случаях, когда не зарегистрированное в качестве индивидуального предпринимателя лицо приобрело для личных нужд жилое помещение или иное недвижимое имущество либо получило его по наследству или по договору дарения, но в связи с отсутствием необходимости в использовании этого имущества временно сдало его в аренду или внаем и в результате такой гражданско-правовой сделки получило доход (в том числе в крупном или особо крупном размере), содеянное им не влечет уголовной ответственности за незаконное предпринимательство. Если указанное лицо уклоняется от уплаты налогов или сборов с полученного дохода, в его действиях при наличии к тому оснований содержатся признаки состава преступления, предусмотренного ст. 198 УК РФ. При этом если лицо с целью систематического

¹³ Приговор от 5 июня 2013 г. Дело № 1-21/2013 / Яшалтинский районной суд (Республика Калмыкия) // Там же.

¹⁴ Цветков Д. С. Экономические механизмы противодействия теневой экономике в сфере предпринимательства : автореф. дис. ... канд. экон. наук. СПб., 2012. С. 15—17.

получения неконтролируемого дохода от совершения сделок с жилыми помещениями на непродолжительный срок приобретало в собственность квартиры, части квартир с целью их дальнейшей продажи и получения неконтролируемого дохода, то его действия следует квалифицировать как незаконное предпринимательство¹⁵.

1.2. Преступления в сфере предпринимательской деятельности в уголовном законодательстве зарубежных государств

Уголовное право иностранных государств, как и уголовное право России, осуществляет уголовно-правовое регулирование предпринимательской деятельности. Обусловлено это во многом необходимостью обеспечения экономической безопасности государства, соблюдением запрета на проникновение преступных доходов в законный сектор экономики.

Особенности уголовно-правовой охраны предпринимательской деятельности в уголовном праве зарубежных государств определяются моделью экономической системы и правовым регулированием экономических отношений в государстве.

Наиболее близки уголовно-правовые методы регулирования предпринимательской деятельности в России и в государствах — бывших республиках СССР. В данных государствах, как и в России, установлена уголовная ответственность за воспрепятствование законной предпринимательской деятельности.

Причиной тому стало восприятие законодателями этих государств идей, заложенных в модельном Уголовном кодексе, принятом на седьмом пленарном заседании Межпарламентской Ассамблеи государств — участников Содружества Независимых Государств (постановление № 7—5 от 17.02.1996).

В большинстве уголовных кодексов государств — бывших республик СССР ответственность за воспрепятствование законной предпринимательской деятельности установлена в главах о преступлениях в сфере экономической деятельности:

¹⁵ Постановление Ленинского районного суда г. Владимира о прекращении производства по делу в связи с истечением сроков давности привлечения к уголовной ответственности от 14 окт. 2005 г. по делу № 1-204/0 // Обобщение судебной практики по уголовным делам о преступлениях в сфере экономики и государственной власти: ст.ст. 171, 174, 174.1, 198, 199, 199.1, 199.2, 290 УК РФ : сборник. Владимир, 2005. С. 18.

ст. 190 УК Азербайджанской Республики¹⁶, ст. 187 УК Республики Армения¹⁷, ст. 232 УК Республики Беларусь¹⁸, ст. 190 УК Грузии¹⁹, ст. 178 УК Кыргызской Республики²⁰, ст. 258 УК Республики Таджикистан²¹, ст. 238 УК Туркменистана²²

Уголовный кодекс Республики Узбекистан²³ содержит нормы, предусматривающие ответственность за преступления, связанные с воспрепятствованием предпринимательской деятельности, незаконным вмешательством в предпринимательскую деятельность, и другие преступления, посягающие на права и законные интересы хозяйствующих субъектов.

Представляется, что непосредственно к преступлениям, связанным с воспрепятствованием предпринимательской деятельности и незаконным вмешательством в предпринимательскую деятельность, в УК Республики Узбекистан следует отнести: нарушение порядка проведения проверок и ревизий финансово-хозяйственной деятельности субъектов предпринимательства (ст. 192.2), незаконное приостановление деятельности субъектов предпринимательства и (или) операций по их банковским счетам (ст. 192.3), принудительное привлечение субъектов предпринимательства к благотворительности и иным мероприятиям (ст. 192.4), нарушение законодательства о лицензировании и законодательства о разрешительных процедурах (ст. 192.5), неправомерный отказ, неприменение или воспрепятствование в применении льгот и преференций (ст. 192.6), необоснованную задержку выдачи денежных средств хозяйствующим субъектам и иным организациям (ст. 192.7), незаконное истребование информации о наличии денежных средств на счетах субъектов предпринимательства (ст. 192.8).

Более верным и точно определяющим общественную опасность исследуемого преступления представляется расположение ст. 365 УК Республики Казахстан, предусматривающей ответ-

¹⁶ Уголовный кодекс Азербайджанской Республики // Юридическая Россия : федеральный правовой портал (v. 3.2). URL: <http://law.edu.ru> (дата обращения: 14.01.2016).

¹⁷ Уголовный кодекс Республики Армения // Там же.

¹⁸ Уголовный кодекс Республики Беларусь // Там же.

¹⁹ Уголовный кодекс Грузии // Там же.

²⁰ Уголовный кодекс Кыргызской Республики // Там же.

²¹ Уголовный кодекс Республики Таджикистан // Там же.

²² Уголовный кодекс Туркменистана. URL: http://online.zakon.kz/Document/?doc_id=31295286#pos=1918;-165 (дата обращения: 14.01.2016).

²³ Уголовный кодекс Республики Узбекистан // Юридическая Россия : федеральный правовой портал (v. 3.2). URL: <http://law.edu.ru> (дата обращения: 14.01.2016).

ственность за воспрепятствование законной предпринимательской деятельности, в главе «Коррупционные и иные уголовные правонарушения против интересов государственной службы и государственного управления»²⁴.

В УК Китайской Народной Республики не предусмотрена уголовная ответственность за воспрепятствование законной предпринимательской деятельности. Однако в ст. 403 УК Китайской Народной Республики установлена ответственность государственных сотрудников государственных руководящих органов, которые из корыстных побуждений, злоупотребив служебными полномочиями, утвердили или зарегистрировали в соответствии с заявлением о регистрации создание компании, не отвечающей требованиям закона²⁵.

В изученных уголовных законах стран Европы, в том числе стран Балтии — Латвии²⁶, Литвы²⁷ и Эстонии²⁸, также нет норм об уголовной ответственности за воспрепятствование предпринимательской деятельности со стороны должностных лиц.

Исключение составляет УК Республики Болгария, где в ст. 282а раздела II «Должностные преступления» главы восьмой Особенной части «Преступления против деятельности государственных органов и общественных организаций» установлена ответственность должностного лица за отказ в выдаче или выдачу с нарушением установленных законом сроков специального разрешения на осуществление определенной деятельности²⁹.

В УК Испании предусмотрена ответственность за противодействие предпринимательской деятельности со стороны других хозяйствующих субъектов. К группе таких посягательств следует отнести изъятие сырья или товаров первой необходимости с целью изменения цен или нанесения тяжкого ущерба потребителям

²⁴ Уголовный кодекс Республики Казахстан. Алматы, 2016. С. 156.

²⁵ Уголовный кодекс Китайской Народной Республики / под. ред. А. И. Коробеева ; пер. с кит. Д. В. Вичикова. СПб., 2001. С. 270.

²⁶ Уголовно-правовые и криминологические аспекты охраны предпринимательской деятельности : монография / А. В. Борбат [и др.]. М., 2004. С. 17.

²⁷ Уголовный кодекс Литовской Республики // Юридическая Россия : федеральный правовой портал (v. 3.2). URL: <http://law.edu.ru> (дата обращения: 14.01.2016).

²⁸ Пенитенциарный кодекс Эстонии // Инфосила : сайт. URL: <http://infosila.ee/main/1398-zakonodatelstvo-estonii-na-russkom-yazyke.html> (дата обращения: 14.01.2016).

²⁹ Уголовный кодекс Республики Болгария / науч. ред. А. И. Лукашова ; пер. с болг. Д. В. Милушева, А. И. Лукашова ; вступ. ст. И. И. Айдарова. СПб., 2001. С. 201—202.

(ст. 281), использование исключительной информации для искажения конкурентных цен (ст. 284), преступления против интересов объединений (глава XIII)³⁰.

В уголовном законодательстве ФРГ посягательством на предпринимательскую деятельность признаются преступления, связанные с банкротством (§ 283, 282«а», 283«с», 283«д» УК ФРГ), а также ограничивающая конкуренцию договоренность при списании товаров (§ 298 УК ФРГ)³¹.

В Уголовном кодексе Франции преступления, посягающие на предпринимательскую деятельность, предусмотрены в Книге Третьей «Об имущественных преступлениях и проступках». К ним следует отнести мошенничество в сфере предпринимательской деятельности (ст.ст. 313-1, 313-2) и искусственное создание неплатежеспособности (ст.ст. 314-7, 314-8)³².

Таким образом, в уголовном законодательстве большинства стран Европы нет специальных норм об ответственности за воспрепятствование предпринимательской деятельности со стороны представителей государства.

Под преступлениями, посягающими на установленный порядок осуществления предпринимательской деятельности, в уголовном праве стран Европы, в отличие от уголовного права России и стран СНГ, понимается совокупность преступлений, совершаемых иными субъектами экономической (хозяйственной) деятельности и направленных против законных интересов предпринимателя.

В уголовном праве зарубежных государств, как и в уголовном праве России, предусмотрена ответственность за преступления, образующие незаконную предпринимательскую деятельность.

В большинстве уголовных кодексов государств — бывших республик СССР установлена уголовная ответственность за незаконную предпринимательскую деятельность и за отдельные виды преступлений, относящиеся к незаконному предпринимательству. Опыт законодателя государств — бывших республик СССР в части установления уголовной ответственности за незаконное предпринимательство может быть весьма полезен для совершенствования российского уголовного законодательства в исследуемой части.

³⁰ Уголовный кодекс Испании / под ред. Н. Ф. Кузнецовой, Ф. М. Решетникова ; пер. с исп. В. П. Зыряновой, Л. Г. Шнайдер. М., 1998. С. 90—91, 93—94.

³¹ Уголовный кодекс ФРГ / пер. и предисл. А. В. Серебренниковой. М., 2000. С. 159—161, 166.

³² Уголовный кодекс Франции / науч. ред. Л. В. Головкин, Н. Е. Крылова ; пер. с фр. и предисл. Н. Е. Крыловой. СПб., 2002. С. 295—296, 304—305.

В статье 192 УК Азербайджанской Республики незаконное предпринимательство понимается как осуществление предпринимательской деятельности без государственной регистрации в порядке, установленном законодательством Азербайджанской Республики, либо без специального разрешения (лицензии) в случаях, когда такое разрешение (лицензия) обязательно, или с нарушением условий лицензирования или используя без специального разрешения предметы, гражданский оборот которых ограничен, если это деяние причинило крупный ущерб гражданам, организациям или государству, а также совершенное с получением дохода в значительных размерах.

В качестве квалифицирующих признаков данного преступления выступают:

- 1) причинение ущерба в крупном размере;
- 2) извлечение дохода в крупном размере;
- 3) совершение преступления организованной группой.

В УК Азербайджанской Республики предусмотрена ответственность за незаконную организацию или проведение лотерей и спортивных тотализаторов (ст. 192-1), лжепредпринимательство (ст. 193), реализацию, хранение с целью реализации, вывоз за пределы производственного здания или ввоз продукции (товаров), подлежащей маркировке акцизной маркой, без такой маркировки (ст. 213-1).

В статье 188 УК Республики Армения незаконное предпринимательство понимается как осуществление подлежащей лицензированию предпринимательской деятельности без государственной регистрации или без специального разрешения (лицензии) или осуществление предпринимательской деятельности, запрещенной законом, сопряженное с причинением значительного ущерба лицам, или организациям, или государству.

В отличие от ст. 192 УК Азербайджанской Республики, где состав незаконного предпринимательства сформулирован в виде формально-материального, уголовная ответственность за незаконное предпринимательство в соответствии со ст. 188 УК Республики Армения может наступать только в случае причинения значительного ущерба лицам, или организациям, или государству. Понятие «извлечение дохода» в ст. 188 УК Республики Армения отсутствует.

В соответствии с ч. 4 ст. 188 УК Республики Армения ущербом в значительном размере при незаконном предпринимательстве считается ущерб в размере суммы от пятисоткратного до тысячекратного размера минимальной заработной платы, установленной на момент совершения преступления, ущербом в крупном размере — ущерб в размере суммы от тысячекратного до двухтысячекратного размера минимальной заработной платы,

установленной на момент совершения преступления, а ущербом в особо крупном размере — ущерб в размере суммы, превышающей двухтысячекратный размер минимальной заработной платы, установленной на момент совершения преступления.

Квалифицирующими и особо квалифицирующими признаками незаконного предпринимательства в ст. 188 УК Республики Армения признаны:

1) причинение крупного ущерба лицам, или организациям, или государству (ч. 2 ст. 188);

2) причинение ущерба в особо крупных размерах лицам, или организациям, или государству;

3) совершенное организованной группой (ч. 3 ст. 188).

Как и в УК Азербайджанской Республики, в УК Республики Армения (ст. 189) предусмотрена ответственность за лжепредпринимательство.

В части 1 ст. 233 УК Республики Беларусь незаконная предпринимательская деятельность определяется как деятельность:

1) запрещенная в соответствии с законодательными актами;

2) осуществляемая без регистрации в установленном законодательными актами порядке;

3) осуществляемая без специального разрешения (лицензии), когда такое специальное разрешение (лицензия) обязательно.

Обязательным признаком состава преступления, предусмотренного ч. 1 ст. 233 УК Республики Беларусь, является получение дохода в крупном размере.

Квалифицирующими признаками незаконной предпринимательской деятельности в ч. 2 ст. 233 УК Республики Беларусь признана незаконная предпринимательская деятельность:

1) совершенная лицом, ранее судимым за преступление, предусмотренное настоящей статьей;

2) сопряженная с получением дохода в особо крупном размере.

Деятельность по привлечению денежных средств, электронных денег или иного имущества граждан, если выплата дохода или возврат денежных средств, электронных денег или иного имущества осуществляются полностью или частично за счет привлеченных денежных средств, электронных денег или иного имущества других граждан, квалифицируется как незаконная предпринимательская деятельность (ч. 2 ст. 233 УК Республики Беларусь). В Уголовном кодексе Российской Федерации предусмотрена ответственность за организацию деятельности по привлечению денежных средств и (или) иного имущества (ст. 172.2 УК РФ).

Особо квалифицированным признаком незаконной предпринимательской деятельности в ч. 3 ст. 233 УК Республики Бела-

русь признаются действия, предусмотренные ч. 1 или ч. 2 данной статьи, совершенные организованной группой.

В отличие от ст. 171 УК РФ, ст. 233 УК Республики Беларусь не содержит признака «причинение ущерба гражданам, организациям или государству в крупном размере». Думается, что отказ законодателя Беларуси от употребления в качестве конструктивного признака незаконной предпринимательской деятельности оценочного признака «причинение ущерба в крупном размере» правомерен и позволяет избежать некоторых проблем квалификации исследуемого преступления.

Несомненным достоинством ст. 233 УК Республики Беларусь является закрепление понятия дохода от незаконной предпринимательской деятельности в примечании к данной статье, порядок установления и размер которого дифференцируются в зависимости от конструктивного признака незаконной предпринимательской деятельности.

Под доходом от незаконной предпринимательской деятельности, которая в соответствии с законодательными актами является запрещенной либо осуществляется без регистрации в установленном законодательством порядке, в УК Республики Беларусь понимается вся сумма выручки (дохода — для индивидуальных предпринимателей, применяющих общий порядок налогообложения) в денежной или натуральной форме без учета затрат на ее (его) получение. Доход, полученный в натуральной форме, подлежит определению в денежном выражении.

Под доходом от незаконной предпринимательской деятельности, осуществляемой без специального разрешения (лицензии), в УК Республики Беларусь понимается сумма выручки (дохода — для индивидуальных предпринимателей, применяющих общий порядок налогообложения) от реализации товаров (работ, услуг), имущественных прав, полученной (полученного) по этой деятельности, за вычетом косвенных налогов, а также понесенных при осуществлении указанной деятельности документально подтвержденных затрат по производству и реализации товаров (работ, услуг), имущественных прав, учитываемых при применении общего порядка налогообложения (в том числе таких затрат, понесенных в период применения особого режима налогообложения). Доход, полученный в натуральной форме, подлежит определению в денежном выражении.

Под доходом от незаконной предпринимательской деятельности, сопряженной с привлечением денежных средств, электронных денег или иного имущества граждан, в УК Республики Беларусь понимается вся сумма (стоимость) привлеченных денежных средств, электронных денег или иного имущества. Доход, полученный в натуральной форме, подлежит определению в денежном выражении.

Доход от незаконной предпринимательской деятельности, которая в соответствии с законодательными актами является запрещенной либо осуществляется без регистрации в установленном законодательством порядке, в УК Республики Беларусь признается полученным в крупном размере, если он в тысячу и более раз превышает размер базовой величины, установленный на день совершения преступления, в особо крупном размере — в две тысячи пятсот и более раз превышает размер такой базовой величины.

Доход от незаконной предпринимательской деятельности, осуществляемой без специального разрешения (лицензии), в УК Республики Беларусь признается полученным в крупном размере, если он в двести пятьдесят и более раз превышает размер базовой величины, установленный на день совершения преступления, в особо крупном размере — в тысячу и более раз превышает размер такой базовой величины.

Доход от незаконной предпринимательской деятельности, сопряженной с привлечением денежных средств, электронных денег или иного имущества граждан, в УК Республики Беларусь признается полученным в крупном размере, если он в тысячу и более раз превышает размер базовой величины, установленный на день совершения преступления.

В статье 234 УК Республики Беларусь предусмотрена ответственность за лжепредпринимательство, под которым понимается государственная регистрация в качестве индивидуального предпринимателя либо создание или приобретение юридического лица (доли в уставном фонде юридического лица) на имя подставного лица (лиц) либо без намерения осуществлять предпринимательскую или уставную деятельность, если деятельность такого индивидуального предпринимателя или юридического лица повлекла причинение ущерба в крупном размере либо сопряжена с получением дохода от незаконной предпринимательской деятельности или иной незаконной имущественной выгоды в крупном размере.

В статье 192 УК Грузии незаконная предпринимательская деятельность определена как предпринимательская деятельность без регистрации, разрешения или лицензии либо с нарушением лицензионных или разрешительных условий, повлекшая значительный вред или сопряженная с извлечением дохода в крупном размере.

Квалифицирующие признаки незаконного предпринимательства указаны в ч. 2 ст. 192 УК Грузии:

- 1) группой лиц;
- 2) неоднократно;
- 3) лицом, осужденным за такое преступление.

В УК Грузии также установлена ответственность за следующие преступления, относящиеся к незаконному предпринимательству: незаконная образовательная деятельность (ст. 192.1), лжепредпринимательство (ст. 193), незаконная перевозка или сбыт фальсифицированной вещи (ст. 197.1), выпуск, хранение, реализация или перевозка подлежащего маркировке акцизного товара без акцизной марки (ст. 200), транспортировка товаров для предпринимательской деятельности без товарной накладной, невыдача товарной накладной по требованию покупателя или отказ в получении товарной накладной при приобретении товаров (ст. 200.3), выпуск, хранение, реализация или перевозка без знаков маркировки неподакцизных товаров, подлежащих обязательной маркировке (ст. 200.4), изготовление, реализация или (и) использование поддельных знаков маркировки неподакцизных товаров, подлежащих обязательной маркировке (ст. 200.5), реализация, приобретение и использование или (и) передача другим лицам с целью повторного использования знаков маркировки неподакцизных товаров, подлежащих обязательной маркировке (ст. 200.6).

Законодатель Республики Казахстан в ст. 214 Уголовного кодекса установил ответственность за незаконное предпринимательство и незаконную банковскую деятельность, подчеркивая близость между данными составами преступлений. Примечательно также, что понятие крупного и особо крупного ущерба, дохода в крупном и особо крупном размере определено в чч. 2 и 3 ст. 3 УК Республики Казахстан, в которой даны разъяснения некоторых понятий, содержащихся в Уголовном кодексе Казахстана.

В статье 180 УК Кыргызской Республики под незаконным предпринимательством понимается осуществление предпринимательской деятельности без регистрации либо без специального разрешения (лицензии) в случаях, когда такое разрешение (лицензия) обязательно, или с нарушением условий лицензирования, если это деяние причинило крупный ущерб гражданам, организациям или государству либо сопряжено с извлечением дохода в крупном размере.

В соответствии с ч. 2 ст. 180 УК Кыргызской Республики более строго наказывается незаконное предпринимательство:

- 1) совершенное организованной преступной группой;
- 2) сопряженное с извлечением дохода в особо крупном размере;
- 3) совершенное лицом, ранее судимым за незаконное предпринимательство или незаконную банковскую деятельность.

Как и в примечании к ст. 170.2 УК РФ, в примечаниях к ст.ст. 178, 180 УК Кыргызской Республики указаны только размеры, но не раскрыты понятия крупного ущерба и дохода в крупном и особо крупном размере.

В статье 259 УК Республики Таджикистан незаконное предпринимательство понимается как осуществление предпринимательской деятельности без регистрации либо без специального разрешения (лицензии) в случаях, когда такое разрешение (лицензия) обязательно, или с нарушением условий лицензирования и (или) путем использования иных лиц, а равно занятие запрещенными видами предпринимательской деятельностью, сопряженное с извлечением дохода в крупном размере или причинением крупного ущерба интересам граждан, коммерческим или некоммерческим организациям либо государству.

В качестве квалифицирующих признаков незаконного предпринимательства ч. 2 ст. 259 УК Республики Таджикистан предусматривает совершение незаконного предпринимательства:

- 1) организованной группой;
- 2) с извлечением дохода в особо крупном размере;
- 3) лицом, ранее судимым за незаконное предпринимательство или незаконную банковскую деятельность.

В соответствии с примечанием № 2 к ст. 259 УК Республики Таджикистан под доходом, предусмотренным главой «Преступления в сфере экономической деятельности», понимается прибыль, полученная в виде разницы между израсходованными и полученными средствами.

В соответствии со ст. 239 УК Туркменистана под незаконной предпринимательской деятельностью понимается осуществление предпринимательской деятельности без регистрации и специального разрешения (лицензии) в случаях, когда такое разрешение (лицензия) обязательно, или с нарушением условий лицензирования, если это деяние сопряжено с извлечением дохода в особо крупном размере.

Такое определение признаков незаконного предпринимательства весьма сходно с определением исследуемого состава преступления в ст. 180 УК Кыргызской Республики. Однако в ст. 239 УК Туркменистана при изложении признаков незаконной предпринимательской деятельности употребляется соединительный союз «и», тогда как в ст. 180 УК Кыргызской Республики употреблен разделительный союз «или». Таким образом, можно предположить, что при квалификации незаконной предпринимательской деятельности в соответствии со ст. 239 УК Туркменистана в совершенном преступлении обязательно должны быть два конструктивных признака состава преступления: 1) без регистрации; 2) без специального разрешения (лицензии) в случаях, когда такое разрешение (лицензия) обязательно. Предполагается, что такая законодательная конструкция может повлечь трудности в применении ст. 239 УК Туркменистана.

Более приемлемым видится применение в статье уголовного закона, предусматривающей ответственность за незаконное предпринимательство, разделительного союза «или», позволяющего применить такую статью и при наличии хотя бы одного признака.

Статья 188 УК Республики Узбекистан определяет незаконную предпринимательскую деятельность только как осуществление предпринимательской деятельности без государственной регистрации с получением неконтролируемого дохода в особо крупном размере.

Ответственность за занятие деятельностью, подлежащей лицензированию, без получения специального разрешения не признается в соответствии с УК Республики Узбекистан незаконной предпринимательской деятельностью и влечет ответственность по ст. 190 УК Республики Узбекистан. Состав преступления по ст. 190 УК Республики Узбекистан — формальный. Деяние, предусмотренное данной статьей, влечет ответственность после применения административного взыскания за такие же действия.

Занятие деятельностью, подлежащей лицензированию, без получения специального разрешения влечет более строгую ответственность если оно совершено: 1) опасным рецидивистом; 2) по предварительному сговору группой лиц.

Теоретический и практический интерес представляет разделение законодателем Узбекистана статей о преступлениях в сфере экономической деятельности на две главы. Глава XII УК Республики Узбекистан (ст.ст. 175—185.1) предусматривает ответственность за преступления против основ экономики. Ответственность за незаконную предпринимательскую деятельность предусмотрена главой XIII УК Республики Узбекистан «Преступления в сфере хозяйственной деятельности» (ст.ст. 186—192).

В качестве специальных по отношению к общей норме о незаконной предпринимательской деятельности (ст. 188 УК Республики Узбекистан) следует назвать нормы о таких преступлениях, как незаконное производство или оборот этилового спирта, алкогольной и табачной продукции (ст. 186.1 УК Республики Узбекистан), незаконное производство или оборот продукции, получаемой из семян хлопчатника (ст. 186.2 УК Республики Узбекистан).

Статья 372 Пениitenciарного кодекса Эстонии предусматривает ответственность за осуществление хозяйственной деятельности в сфере, в отношении которой установлен специальный запрет или запрет на осуществление хозяйственной деятельности на основании Закона об общей части Кодекса об экономической деятельности, а также осуществление деятель-

ности без разрешения на деятельность в той сфере, где требуется наличие лицензии.

К квалифицирующим признакам данного преступления в ч. 2 статьи отнесены деяния:

2) повлекшие угрозу для жизни или здоровья многих лиц;

3) совершенные в сфере деятельности, связанной с оказанием медицинских услуг, обращением с инфекционными материалами, авиацией, железнодорожным движением либо с оказанием кредитных, страховых или финансовых услуг.

Субъектом рассматриваемого преступления признается также юридическое лицо (чч. 3 и 4 исследуемой статьи).

В Пенитенциарном кодексе Эстонии предусмотрена ответственность и за отдельные виды запрещенной хозяйственной деятельности: незаконный оборот алкоголя (ст. 375), нарушение порядка оборота табачных изделий (ст. 376), незаконное удаление добавок из жидкого топлива, подвергнутого специальной маркировке, и оборот полученного в результате этого жидкого топлива (ст. 376.1), незаконный оборот жидкого топлива (ст. 376.2).

Уголовная ответственность за незаконное предпринимательство в ч. 1 ст. 207 УК Латвийской Республики³³ предусмотрена 1) за совершение предпринимательской деятельности без регистрации, или 2) без специального разрешения (лицензии), если необходимость такового установлена законом, или 3) продолжение деятельности предприятия (предпринимательского общества) после распоряжения о приостановлении его деятельности, если подобные действия совершены повторно в течение года.

Таким образом, в ч. 1 ст. 207 УК Латвийской Республики состав незаконного предпринимательства определен как формальный с альтернативными действиями. При этом в качестве одного из признаков данного состава преступления выступает административная преюдиция.

Квалифицирующим обстоятельством незаконного предпринимательства согласно ч. 2 ст. 207 УК Латвийской Республики является причинение существенного вреда государству или охраняемым законом правам и интересам лица.

Также в УК Латвийской Республики установлена ответственность за запрещенную предпринимательскую деятельность (ст. 208) и фиктивную предпринимательскую деятельность (ст. 209).

³³ Уголовный кодекс Латвийской Республики // Юридическая Россия : федеральный правовой портал (v. 3.2). URL: <http://law.edu.ru> (дата обращения: 14.01.2016).

Особенности уголовного законодательства Китая об ответственности за незаконное предпринимательство обусловлены экономической системой государства. Главой 3 Особенной части УК Китайской Народной Республики установлена ответственность за преступления, связанные с нарушением порядков социалистического рынка.

Ответственность за незаконную банковскую деятельность предусмотрена в ст. 174 УК Китайской Народной Республики (самовольное, без санкции Китайского Народного Банка, создание коммерческого банка или иной финансовой структуры) и ст. 176 УК Китайской Народной Республики (незаконное привлечение вкладов населения или, в нарушение финансовой дисциплины, нецелевое использование вкладов населения).

Статья 225 УК Китайской Народной Республики предусматривает ответственность за занятие следующими видами незаконной хозяйственной деятельности, дестабилизирующей рынок:

1) безлицензионная хозяйственная деятельность, связанная с товарами, в отношении которых законом и административными правилами установлена монополия, а также с иными товарами, в отношении торговли которыми имеются ограничения;

2) купля-продажа экспортно-импортной лицензии, необходимо для экспорта и импорта сертификата происхождения товара, а также иных хозяйственных лицензий и разрешительных документов, определенных законом и административными правилами;

3) иная незаконная хозяйственная деятельность, серьезно дестабилизирующая рынок.

В уголовном законодательстве стран Европы регулирование ответственности за незаконное предпринимательство существенно отличается от отечественного. По мнению Т. Д. Устиновой, в развитых странах Европы и США отсутствует уголовная ответственность за незаконную предпринимательскую деятельность, которая осуществляется без соблюдения соответствующих предписаний, изложенных в иных отраслях права, поскольку в этих странах давно сложился и отлажено работает иной правовой механизм, который включает в себя экономические рычаги и хорошо разработанную систему гражданского и финансово-налогового законодательства³⁴.

С такой позицией автора следует согласиться лишь частично, поскольку, несмотря на наличие в правовых системах зарубежных государств «хорошо разработанной системы гражданского и финансово-налогового законодательства», в крайних случаях,

³⁴ Устинова Т. Д. Уголовная ответственность за незаконное предпринимательство. М., 2001. С. 65.

когда для предотвращения какого-либо противоправного деяния недостаточно средств иных отраслей права, применяется уголовно-правовое воздействие.

Например, УК Республики Болгария предусматривает ответственность за отдельные деяния, составляющие незаконную предпринимательскую деятельность.

В соответствии со ст. 226 УК Республики Болгария ответственность наступает в случае использования виновным государственной, кооперативной или другой общественной организации для занятия частнопредпринимательской деятельностью в нарушение установленных положений и получения значительного неправомерного дохода.

Статья 234а УК Республики Болгария предусматривает ответственность за занятие внешнеторговой деятельностью без разрешения, которое требуется в соответствии с законом или постановлением Совета Министров, или в нарушение такого разрешения.

Статья 252 УК Республики Болгария предусматривает ответственность за совершение банковских, страховых или других финансовых операций без соответствующего разрешения (абз. 1) или осуществление банковской операции с нарушением установленных правил (абз. 3). Состав преступления, предусмотренный частями первой и третьей данной статьи, является формальным. В абз. 2 ст. 252 УК Республики Болгария установлена ответственность за совершение действий, указанных в абз. 1 статьи, если в результате совершения данного преступления был причинен значительный ущерб или получен значительный неправомерный доход.

УК Республики Болгария в абз. 2 ст. 235 предусматривает ответственность за сокрытие, продажу или перевозку незаконно добытого другим лицом лесоматериала. Данная статья имеет существенное сходство со ст. 191.1 УК РФ, предусматривающей ответственность за приобретение, хранение, перевозку, переработку в целях сбыта или сбыт заведомо незаконно заготовленной древесины.

В таких государствах, как Франция, Германия, Япония, Дания, Швеция, Голландия, Польша, Испания, Италия, не установлена уголовная ответственность за незаконную предпринимательскую деятельность³⁵.

Таким образом, уголовно-правовая охрана предпринимательской деятельности в зарубежных государствах определяется осо-

³⁵ Урда М. Н. Проблемы применения нормы, устанавливающей ответственность за незаконное предпринимательство : монография / под науч. ред. Т. Г. Понятовской. М., 2012. С. 43.

бенностями законодательной техники, исторического развития и уровнем развития экономики государства.

В тех государствах, где осуществляется развитие предпринимательской деятельности (государства — бывшие республики СССР, страны Восточной Европы), предусматривается ответственность как за воспрепятствование предпринимательской и иной экономической деятельности, так и за осуществление предпринимательской деятельности с нарушением процедур контроля над такой деятельностью со стороны государства.

Опыт уголовно-правовой охраны предпринимательской деятельности этих государств, по нашему мнению, является наиболее полезным для совершенствования уголовного законодательства России в настоящее время.

В государствах, где предпринимательская деятельность длительное время является органичной частью экономики, уголовно-правовая охрана предпринимательской деятельности осуществляется посредством применения общих норм о преступлениях в сфере экономической деятельности и должностных преступлениях.

2. УГОЛОВНО-ПРАВОВАЯ ХАРАКТЕРИСТИКА ПРЕСТУПЛЕНИЙ, ПОСЯГАЮЩИХ НА УСТАНОВЛЕННЫЙ ПОРЯДОК ОСУЩЕСТВЛЕНИЯ ПРЕДПРИНИМАТЕЛЬСКОЙ ДЕ- ЯТЕЛЬНОСТИ

В качестве одной из основ конституционного строя Российской Федерации Конституция Российской Федерации (ч. 1 ст. 8) гарантирует единство экономического пространства, свободное перемещение товаров, услуг и финансовых средств, поддержку конкуренции, а также свободу экономической деятельности.

Среди основных прав и свобод человека и гражданина Конституция Российской Федерации (ч. 1 ст. 34) гарантирует право на свободное использование своих способностей и имущества для предпринимательской и иной не запрещенной законом экономической деятельности.

При этом Конституция Российской Федерации (ч. 3 ст. 55) устанавливает приоритет защиты публичных интересов перед частными, определяя, что права и свободы человека и гражданина могут быть ограничены федеральным законом только в той мере, в какой это необходимо в целях защиты основ конституционного строя, нравственности, здоровья, прав и законных интересов других лиц, обеспечения обороны страны и безопасности государства.

Одним из правовых средств обеспечения экономических прав граждан, гарантированных Конституцией Российской Федерации, выступает установление в ст. 169 УК РФ ответственности за воспрепятствование законной предпринимательской или иной деятельности.

Уголовно-правовой запрет на посягательства на названные права и свободы призван охранять сферу предпринимательской и иной экономической деятельности, не запрещенной законом, на всех ее стадиях — регистрации субъектов предпринимательской и иной деятельности, не запрещенной законом в соответствующем качестве, получения ими в случаях, предусмотренных в законе, специальных разрешений (лицензий) на осуществление указанной деятельности, собственно осуществления такой деятельности³⁶.

Родовым объектом преступления, предусмотренного ст. 169 УК РФ, в соответствии со структурой УК РФ выступают общественные отношения в сфере экономики. Видовой объект воспрепятствования законной предпринимательской или иной деятельности — общественные отношения в сфере экономической деятельности.

Относительно объекта преступления, предусмотренного ст. 169 УК РФ, в науке уголовного права существует дискуссия. Например, И. С. Васильчиков в качестве основного объекта преступления называет общественные отношения, складывающиеся в сфере предпринимательской или иной деятельности³⁷.

По мнению Г. А. Русанова, непосредственным объектом данного преступления являются общественные отношения, связанные с возможностью гражданина свободно осуществлять свое право на осуществление экономической или иной экономической деятельности. В качестве дополнительного объекта преступления, по мнению автора, выступают общественные отношения в сфере государственной власти, интересов государственной службы и службы в органах местного самоуправления³⁸.

Б. В. Волженкин непосредственным объектом данного преступления называл гарантированную Конституцией Российской

³⁶ Рудовер Е. А. Воспрепятствование законной предпринимательской или иной деятельности: уголовно-правовой и криминологический аспекты : автореф. дис. ... канд. юрид. наук. М., 2004. С. 3.

³⁷ Васильчиков И. С. Преступления в сфере экономики. Ростов н/Д., 2007. С. 15.

³⁸ Русанов Г. А. Преступления в сфере экономической деятельности : учеб. пособие. М., 2014. С. 23.

Федерации свободу осуществления предпринимательской и иной не запрещенной законом экономической деятельности³⁹.

Г. С. Аванесян пишет, что непосредственным объектом преступления по ст. 169 УК РФ служит конституционное право заниматься предпринимательской деятельностью в части его беспрепятственной реализации, а также свободы от неправомерного вмешательства должностных лиц органов власти, органов местного самоуправления, иных органов и учреждений⁴⁰.

По мнению К. А. Ворожко, непосредственным объектом данного преступления выступают общественные отношения, складывающиеся в связи с обеспечением гарантированной Конституцией Российской Федерации свободы предпринимательской деятельности от незаконного вмешательства должностных лиц⁴¹.

В. Е. Мельникова основным непосредственным объектом считает нормальную деятельность должностных лиц в сфере государственного регулирования экономической деятельности, а дополнительным — право на свободное предпринимательство⁴².

Существенное изменение содержания примечания к ст. 169 УК РФ Федеральным законом от 03.07.2016 № 325-ФЗ «О внесении изменений в Уголовный кодекс Российской Федерации и Уголовно-процессуальный кодекс Российской Федерации», установление в действующей редакции ст. 169 УК РФ ответственности должностных лиц не только за воспрепятствование законной предпринимательской, но и иной деятельности, как индивидуальных предпринимателей, так и иных юридических лиц, свидетельствует, по нашему мнению, о том, что основным объектом рассматриваемого преступления выступают общественные отношения в сфере государственной власти, интересов государственной службы и службы в органах местного самоуправления.

Общественные отношения в сфере осуществления предпринимательской и иной не запрещенной законом экономической деятельности являются, по нашему мнению, дополнительным объектом преступления.

³⁹ Волженкин Б. В. Преступления в сфере экономической деятельности по уголовному праву России. СПб., 2007. С. 123.

⁴⁰ Аванесян Г. С. Указ. соч. С. 109.

⁴¹ Ворожко К. А. Незаконное вмешательство должностных лиц в предпринимательскую деятельность: уголовно-правовые аспекты : автореф. дис. ... канд. юрид. наук. Ростов н/Д., 2011. С. 8.

⁴² Уголовное право Российской Федерации. Особенная часть / под ред. Б. В. Здравомыслова. М., 1999. С. 182.

В связи с особенностями субъекта преступления, способов совершения преступления представляется целесообразным установление ответственности за воспрепятствование законной предпринимательской или иной деятельности в главе 30 УК РФ «Преступления против государственной власти, интересов государственной службы и службы в органах местного самоуправления».

С объективной стороны преступление, предусмотренное ч. 1 ст. 169 УК РФ, характеризуется совершением должностным лицом с использованием своего служебного положения следующих альтернативных деяний:

- 1) неправомерный отказ в государственной регистрации индивидуального предпринимателя или юридического лица;
- 2) уклонение от их регистрации;
- 3) неправомерный отказ в выдаче специального разрешения (лицензии) на осуществление определенной деятельности;
- 4) уклонение от выдачи разрешения (лицензии);
- 5) ограничение прав и законных интересов индивидуального предпринимателя или юридического лица в зависимости от организационно-правовой формы;
- 6) незаконное ограничение самостоятельности либо иное незаконное вмешательство в деятельность индивидуального предпринимателя или юридического лица.

Под иной деятельностью применительно к ст. 169 УК РФ необходимо понимать все иные разновидности экономической деятельности помимо предпринимательской.

Понятия «индивидуальный предприниматель» и «юридическое лицо» раскрываются в гражданском законодательстве.

Индивидуальным предпринимателем согласно ст. 23 ГК РФ признается гражданин, который желает заниматься предпринимательской деятельностью без образования юридического лица, с момента государственной регистрации в качестве индивидуального предпринимателя либо, если это глава крестьянского (фермерского) хозяйства, то с момента государственной регистрации данного хозяйства.

Юридическими лицами в соответствии со ст. 50 ГК РФ могут быть организации, преследующие извлечение прибыли в качестве основной цели своей деятельности (коммерческие организации) либо не имеющие извлечение прибыли в качестве такой цели и не распределяющие полученную прибыль между участниками (некоммерческие организации). Юридическое лицо считается созданным с момента его государственной регистрации (ст. 51 ГК РФ).

Неправомерный отказ в государственной регистрации индивидуального предпринимателя или юридического лица состоит в

том, что потерпевшим, желающим осуществить государственную регистрацию в качестве индивидуального предпринимателя либо юридического лица, должностное лицо, призванное выполнить такую регистрацию, прямо сообщает об отказе в регистрации, хотя никаких законных оснований для этого нет.

Например, государственная регистрация юридических лиц и индивидуальных предпринимателей осуществляется в соответствии с правилами, установленными гражданским законодательством, Федеральным законом от 08.08.2001 № 129-ФЗ «О государственной регистрации юридических лиц и индивидуальных предпринимателей». Согласно этим правилам отказ в регистрации может иметь место только в строго определенных случаях, к которым, в частности, относится несоответствие представленных на регистрацию документов требованиям закона.

Изложенный в законе либо ином нормативном правовом акте, определяющем порядок регистрации заявителя в качестве индивидуального предпринимателя или юридического лица, перечень оснований для отказа в государственной регистрации является исчерпывающим.

Неправомерный отказ в государственной регистрации индивидуального предпринимателя или юридического лица представляет собой открытую форму воспрепятствования законной предпринимательской или иной деятельности, выражается в доводимом до потерпевших решении должностного лица отказать в регистрации. При этом данное решение принимается в нарушение порядка регистрации и является, таким образом, неправомерным. Явное, недвусмысленно выраженное и доведенное до заявителя неправомерное решение должностного лица является характерной особенностью неправомерного отказа в государственной регистрации индивидуального предпринимателя или юридического лица.

Уклонение от государственной регистрации индивидуального предпринимателя или юридического лица — скрытая форма воспрепятствования законной предпринимательской или иной деятельности⁴³.

Уклонение от регистрации при наличии правовых и фактических оснований представляет собой либо бездействие должностного лица, состоящее в неисполнении им обязанностей по регистрации заявителя в качестве индивидуального предпринимателя

⁴³ Уголовное право России. Особенная часть / под ред. А. И. Рапога. М., 1997. С. 147.

либо юридического лица, которое может выражаться в нерасмотрении поступивших материалов, непринятии предусмотренного законом решения; либо действия должностного лица, направленные на скрытый отказ от регистрации, выраженный в неправомерной передаче материалов некомпетентному лицу, запросах ненужных дополнительных материалов и документации и т. д. Уклонение имеет место, если должностное лицо не исполняет соответствующие обязанности по регистрации после истечения срока, установленного законом для принятия решения, при отсутствии уважительных причин непринятия соответствующего решения (болезнь, командировка, иные обстоятельства, препятствующие своевременному исполнению должностных обязанностей)⁴⁴.

При квалификации уклонения от государственной регистрации индивидуального предпринимателя или юридического лица целесообразно акцентировать внимание на следующих ключевых моментах:

1) истек ли на момент начала уголовного преследования установленный законом или иным нормативным правовым актом срок для регистрации заявителя в качестве индивидуального предпринимателя или юридического лица;

2) если упомянутый срок истек, то нет ли уважительных причин для его продления;

3) какое именно должностное лицо уклоняется от государственной регистрации заявителя в качестве индивидуального предпринимателя либо юридического лица;

4) в каких действиях или бездействии выразилось уклонение;

5) нет ли уважительных причин для невыполнения должностным лицом обязанностей по регистрации заявителя в качестве индивидуального предпринимателя или юридического лица.

Неправомерный отказ в выдаче специального разрешения (лицензии) на осуществление определенной предпринимательской или иной деятельности состоит в явно выраженном заявителю отказе в выдаче соответствующего разрешения (лицензии) без наличия к тому законных оснований. Согласно Федеральному закону от 04.05.2011 № 99-ФЗ «О лицензировании отдельных видов деятельности» установлен общий порядок выдачи разрешений (лицензий) на экономическую деятельность. Заявитель должен предоставить должным образом оформленные документы, а соответствующий

⁴⁴ Комментарий к Уголовному кодексу Российской Федерации / под ред. В. М. Лебедева, Ю. И. Скуратова. М., 2002. С. 418—419.

орган — рассмотреть их в установленный срок и выдать разрешение (лицензию). Все основания возможного отказа в их выдаче исчерпывающе изложены в Законе: наличие в документах, представленных заявителем, недостоверной либо искаженной информации, несоответствие принадлежащих заявителю или используемых им объектов лицензионным требованиям и т. д.

Вместе с тем указанный Федеральный закон не распространяется на лицензирование отдельных видов предпринимательской и иной экономической деятельности, например деятельности кредитных организаций. Порядок и условия лицензирования в этих сферах деятельности устанавливаются специальными нормативными правовыми актами.

Неправомерный отказ в выдаче специального разрешения (лицензии), как и неправомерный отказ заявителю в государственной регистрации в качестве индивидуального предпринимателя или юридического лица, — открытая форма воспрепятствования законной предпринимательской или иной деятельности.

Уклонение от выдачи разрешения (лицензии) на осуществление определенной предпринимательской или иной деятельности — скрытая форма воспрепятствования этой деятельности, выражается в бездействии либо действиях должностного лица, направленных на замаскированный отказ в выдаче соответствующего разрешения (лицензии) без уважительных причин. Мотивы такого поведения должностного лица могут быть самыми разнообразными: от корысти до личной неприязни либо специального заказа других лиц.

Ограничение прав и законных интересов индивидуального предпринимателя или юридического лица в зависимости от организационно-правовой формы может быть как явным, так и скрытым. Оно выражается, например, в установлении дополнительных, не предусмотренных законом, требований к деятельности отдельных организационно-правовых форм предпринимательства, а также в требовании выбора или изменения той либо иной организационно-правовой формы предпринимательской либо иной деятельности⁴⁵.

Организационно-правовые формы предпринимательской и иной экономической деятельности определены гражданским законодательством.

Незаконное ограничение самостоятельности или иное незаконное вмешательство в деятельность индивидуального предпринимателя или юридического лица проявляется, например, в

⁴⁵ Толмачев А., Смирнов М. Уголовное право. Особенная часть : (конспект лекций). М., 2002. С. 79.

незаконных принудительном разделении юридического лица, расторжении договоров как якобы не соответствующих требованиям антимонопольного законодательства, в установлении ограничений объема производства или сбыта произведенной продукции, в навязывании невыгодных условий страхования, в незаконном неприменении льготного налогообложения, в незаконном изъятии у юридического лица земельного участка, в незаконном и безосновательном изъятии работниками правоохранительных органов документов и материальных ценностей индивидуальных предпринимателей и юридических лиц⁴⁶.

При квалификации деяния, предусмотренного ч. 1 ст. 169 УК РФ, по признаку ограничения самостоятельности либо иного незаконного вмешательства в деятельность индивидуального предпринимателя или юридического лица важно иметь в виду следующие моменты:

1) в каких именно действиях либо бездействии должностного лица выразилось его вмешательство в деятельность индивидуального предпринимателя или юридического лица;

2) являлось ли это вмешательство незаконным или носило правомерный характер (осуществление контрольно-надзорных функций и т. д.).

Вмешательство, которое не выражается в форме требования, а представляет собой советы, изучение деятельности хозяйствующего субъекта, судебная практика не оценивает в качестве состава преступления, предусмотренного ст. 169 УК РФ⁴⁷.

По своей конструкции состав преступления, предусмотренного ч. 1 ст. 169 УК РФ, является формальным. Преступление признается оконченным с момента совершения любого из перечисленных выше деяний.

Субъект преступления — специальный. Это должностное лицо. На практике субъектом воспрепятствования законной предпринимательской и иной деятельности может стать любое должностное лицо, способное вмешаться в порядок регистрации либо осуществления этой деятельности.

Излишне узким является и определение субъекта преступления, предусмотренного ст. 169 УК РФ, которое предлагает Ю. А. Ежов, поскольку он вывел из него должностных лиц Во-

⁴⁶ Российское уголовное право. Особенная часть : учеб. для вузов / под ред. В. С. Комиссарова. СПб., 2008. С. 242.

⁴⁷ Кассационное определение № 22-1106/2010 от 17 нояб. 2010 г. по делу № 22-1106/2010 / Магаданский областной суд (Магаданская область) // Судебные и нормативные акты РФ : сайт. URL: <http://sudact.ru> (дата обращения 23.03.2016).

оруженных Сил Российской Федерации, других войск и воинских формирований Российской Федерации⁴⁸. Дело в том, что в этой сфере также осуществляется предпринимательская и иная экономическая деятельность, в которую могут незаконно вмешаться указанные должностные лица.

Субъективная сторона воспрепятствования законной предпринимательской и иной деятельности предполагает только прямой умысел: должностное лицо осознает общественную опасность своего действия или бездействия, препятствующего законной предпринимательской или иной экономической деятельности, и желает их совершить.

Ни цели, ни мотивы рассматриваемого преступления не являются обязательными признаками его субъективной стороны, но они могут быть учтены при назначении наказания.

Исходя из санкций ч. 1 ст. 169 УК РФ, следует отнести указанное деяние к разряду преступлений небольшой тяжести.

Квалифицированный состав (ч. 2 ст. 169 УК РФ) предполагает наличие хотя бы одного из двух квалифицирующих признаков:

- 1) деяние совершено в нарушение вступившего в законную силу судебного акта;
- 2) деянием причинен крупный ущерб.

Под вступившим в законную силу судебным актом применительно к ч. 2 ст. 169 УК РФ понимается вступившее в законную силу решение суда о признании недействительным решения государственного органа или должностного лица, нарушающего право индивидуального предпринимателя либо юридического лица на свободу предпринимательской и иной деятельности.

3. УГОЛОВНО-ПРАВОВАЯ ХАРАКТЕРИСТИКА ПРЕСТУПЛЕНИЙ, ОБРАЗУЮЩИХ НЕЗАКОННУЮ ПРЕДПРИНИМАТЕЛЬСКУЮ ДЕЯТЕЛЬНОСТЬ

Правоохранительными органами накоплен значительный опыт применения нормы об уголовной ответственности за незаконное предпринимательство, предусмотренной в УК РФ 1996 года, изучены особенности ее применения. Однако нельзя сказать, что вопросы правоприменения нормы об ответственности за незаконное предпринимательство решены. Усложнение общественных отношений, изменение уголовного и корреспондирующего с ним за-

⁴⁸ Ежов Ю. А. Указ. соч. С. 70.

конодательства, а также неизбежная бланкетность уголовно-правовой нормы ст. 171 УК РФ не позволяют решить проблемы квалификации незаконного предпринимательства.

Основным непосредственным объектом незаконного предпринимательства являются общественные отношения, складывающиеся по поводу установленного порядка осуществления предпринимательской деятельности⁴⁹.

Объективная сторона незаконного предпринимательства характеризуется двумя альтернативными действиями:

1) осуществление предпринимательской деятельности без регистрации;

2) осуществление предпринимательской деятельности без лицензии в случаях, когда такая лицензия обязательна.

Грамматическое толкование действующей редакции нормы ст. 171 УК РФ с учетом наличия разделительного союза «или» позволяет утверждать, что данная норма исключает возможность квалификации совершенного преступления как осуществление предпринимательской деятельности и без регистрации, и без лицензии.

Такой же вывод следует и из толкования текста ст. 13 Федерального закона от 04.05.2011 № 99-ФЗ «О лицензировании отдельных видов деятельности». В соответствии с порядком представления соискателем лицензии заявления и документов, необходимых для получения лицензии, и их приема лицензирующим органом соискатель лицензии представляет по установленной форме в лицензирующий орган заявление о предоставлении лицензии, в котором указываются:

государственный регистрационный номер записи о создании юридического лица, данные документа, подтверждающего факт внесения сведений о юридическом лице в Единый государственный реестр юридических лиц;

государственный регистрационный номер записи о государственной регистрации индивидуального предпринимателя, данные документа, подтверждающего факт внесения сведений об индивидуальном предпринимателе в Единый государственный реестр индивидуальных предпринимателей.

Несмотря на такую позицию законодателя, существует мнение, что если лицо, не зарегистрировавшись как предприниматель, занимается деятельностью, для ведения которой требуется

⁴⁹ Уголовное право России. Особенная часть : учебник / П. В. Агапов [и др.] ; отв. ред. Р. А. Сабитов. 2-е изд., перераб. и доп. Тюмень, 2013. С. 220.

специальное разрешение (лицензия), ему должно быть предъявлено обвинение с указанием на оба допущенных нарушения⁵⁰.

В судебной практике также встречаются приговоры, содержащие указание на два взаимоисключающих признака.

Так, в приговоре Лаганского районного суда Республики Калмыкия от 30.01.2014 указано, что осужденные в составе организованной группы, с корыстной целью осуществляли предпринимательскую деятельность, приобрели не менее 271,2 куб. м нефти, из которой не менее 233 куб. м нефти, принадлежащей ОАО, и незаконно, без регистрации, не имея лицензии, переработали нефть и реализовали 157,535 куб. м дизельного топлива, 120,68 куб. м мазута, 12,4 куб. м бензина, всего на общую сумму не менее <...> р.

Виновные были осуждены по п. «а» ч. 2 ст. 171 УК РФ — осуществление предпринимательской деятельности без регистрации и без лицензии в случаях, когда такая лицензия обязательна, если это деяние причинило крупный ущерб организации, совершенное организованной группой, и по ч. 3 ст. 175 УК РФ — заранее не обещанное приобретение или сбыт имущества, заведомо добытого преступным путем, в крупном размере, совершенные организованной группой⁵¹.

В соответствии со ст. 1 Федеральным законом от 08.08.2001 № 129-ФЗ «О государственной регистрации юридических лиц и индивидуальных предпринимателей» государственная регистрация юридических лиц и индивидуальных предпринимателей — акты уполномоченного федерального органа исполнительной власти, осуществляемые посредством внесения в государственные реестры сведений о создании, реорганизации и ликвидации юридических лиц, приобретении физическими лицами статуса индивидуального предпринимателя, прекращении физическими лицами деятельности в качестве индивидуальных предпринимателей, иных сведений о юридических лицах и об индивидуальных предпринимателях в соответствии с данным Федеральным законом.

Положения, определяющие процедуру регистрации, выдачи решений, включая и отказ в удовлетворении соответствующих просьб, содержатся в Гражданском кодексе Российской Федерации, Федеральном законе от 04.05.2011 № 99-ФЗ «О лицензировании отдельных видов деятельности», Федеральном законе от 08.08.2001 № 129-ФЗ «О государственной регистрации юридических лиц и индивидуальных предпринимателей», а также в нормативных правовых актах Правительства Российской Федерации и ведомств.

⁵⁰ Волженкин Б. В. Указ. соч. С. 192.

⁵¹ Приговор № 1-1/2014 1-1/2014(1-111/2013;) 1-111/2013 от 30 янв. 2014 г. / Лаганский районный суд (Республика Калмыкия) // Судебные и нормативные акты РФ : сайт. URL: <http://sudact.ru> (дата обращения: 16.01.2016).

Согласно Федеральному закону от 08.08.2001 № 129-ФЗ «О государственной регистрации юридических лиц и индивидуальных предпринимателей» государственная регистрация юридического лица осуществляется федеральным органом исполнительной власти, уполномоченным в порядке, установленном Конституцией Российской Федерации и Федеральным конституционным законом от 17.12.1997 № 2-ФКЗ «О Правительстве Российской Федерации».

Документы представляются в регистрирующий орган уполномоченным лицом непосредственно или направляются почтовым отправлением с объявленной ценностью при его пересылке и описью вложения. Иные способы представления документов в регистрирующий орган могут быть определены Правительством Российской Федерации.

В соответствии с Федеральным законом от 04.05.2011 № 99-ФЗ «О лицензировании отдельных видов деятельности» лицензирование отдельных видов деятельности осуществляется в целях предотвращения ущерба правам, законным интересам, жизни или здоровью граждан, окружающей среде, объектам культурного наследия (памятникам истории и культуры) народов Российской Федерации, обороне и безопасности государства, возможность нанесения которого связана с осуществлением юридическими лицами и индивидуальными предпринимателями отдельных видов деятельности. Осуществление лицензирования отдельных видов деятельности в иных целях не допускается.

Одним из обязательных требований и условий при осуществлении лицензируемых видов деятельности является соблюдение законодательства Российской Федерации, экологических, санитарно-эпидемиологических, противопожарных норм и правил, а также положений о лицензировании конкретных видов деятельности.

Осуществление предпринимательской деятельности без регистрации, например, имеет место, когда лицо:

1) занимается предпринимательской деятельностью или создает коммерческую организацию без обращения за регистрацией в органы местной администрации.

Например, Б., не будучи зарегистрированным в качестве предпринимателя и не ведя в установленном порядке бухгалтерский учет, не отражая в регистрах доходов сведения о приеме средств от граждан (а получая их по распискам), не отражая в регистрах расходов сведения о расходах, не получая в установленном порядке разрешения на строительство многоквартирных жилых домов, осуществил строительство жилого комплекса, квартиры в котором незаконно продавал гражданам, получив от покупателей квартир деньги в сумме <...> р., т. е. в особо крупном размере. При этом достоверно знал, что осуществление строительства многоквартирных жилых домов возможно лишь при наличии регистрации в качестве предпринимателя, лицензии на право проведе-

ния строительных работ, разрешения на строительство, ведения бухгалтерского учета и регистрации квартир в Управлении Росреестра⁵²;

2) подало документы на государственную регистрацию предпринимательской деятельности и занимается ею, не дожидаясь принятия решения;

3) получило отказ в государственной регистрации, но продолжает осуществлять предпринимательскую деятельность и т. п.

Осуществление предпринимательской деятельности без лицензии состоит:

1) в занятии лицензионным видом предпринимательской деятельности лицом, прошедшим государственную регистрацию в качестве индивидуального предпринимателя, или лицами, зарегистрировавшими коммерческую организацию, без обращения в лицензионные органы и получения лицензии.

Так, М., являясь учредителем и директором ООО <...>, будучи осведомленным о необходимости получения лицензии на осуществление деятельности по заготовке и реализации лома черных металлов, с целью систематического получения незаконного дохода в особо крупном размере, реализовывая умысел на осуществление незаконной предпринимательской деятельности, не имея лицензии на осуществление указанного вида деятельности, более года заключал договоры поставки лома черных металлов с различными организациями и получил доход в особо крупном размере⁵³;

2) в занятии предпринимательской деятельностью лицензионных видов после получения решения об отказе в выдаче лицензии;

3) в ведении такой деятельности в случае приостановления действия лицензии или ее аннулирования.

Незаконное предпринимательство в большинстве случаев является продолжаемым преступлением. Об этом свидетельствует как систематичность предпринимательской деятельности, так и длительный характер хозяйственной деятельности преступника, направленной к единому преступному результату.

В науке под продолжаемым преступлением понимается общественно опасное деяние, посягающее на один объект, характеризующееся двумя и более юридически тождественными действиями, где отдельные действия, взятые изолированно, могут рассматриваться в качестве преступления или правонарушения, совершенные

⁵² Приговор от 14 мая 2013 г. / Ленинский районный суд г. Краснодара (Краснодарский край) // Там же.

⁵³ Приговор от 24 янв. 2013 г. / Ленинский районный суд г. Смоленска (Смоленская область) // Там же.

с единым умыслом, направлены на достижение единой цели и лишь в совокупности составляют единичное сложное преступление⁵⁴.

Некоторые трудности в правовой оценке незаконного предпринимательства возникают при отсутствии признака систематичности действий, относящегося к продолжаемому преступлению. В отдельных случаях, когда виновный не смог получить предполагаемую прибыль при совершении своего продолжаемого преступления, его действия оцениваются как незаконное предпринимательство⁵⁵.

Так, виновный без лицензии приобрел немаркированную алкогольную продукцию в количестве не менее 641 538 бутылок различных наименований и емкости общей стоимостью <...> р. Алкогольная продукция незаконно хранилась в арендуемых им складских помещениях с целью последующего сбыта.

Сбыть алкогольную продукцию и извлечь доход в особо крупном размере виновный не смог по не зависящим от него обстоятельствам, так как в ходе проведения оперативно-розыскных мероприятий сотрудниками ЭБиПК МВД России алкогольная продукция была обнаружена и изъята⁵⁶.

Дискуссионным является вопрос о признании возможности покушения на незаконное предпринимательство. По мнению Л. С. Аистовой, покушение на незаконное предпринимательство невозможно⁵⁷.

Данное мнение нам представляется ошибочным, поскольку не основано на требованиях действующего уголовного закона. Статья 30 УК РФ не содержит ограничений в квалификации покушения на преступление в зависимости от признаков объективной стороны состава преступления и особенностей момента окончания преступления. Верно, на наш взгляд, мнение О. А. Беларевой, предлагающей квалифицировать действия виновного в случае неполучения выручки от незаконной предпринимательской деятельности по не зависящим от воли виновного обстоятельствам как покушение на преступление⁵⁸.

В судебной практике также есть случаи квалификации покушения на незаконное предпринимательство при отсутствии признаков наступления преступных последствий.

⁵⁴ Бугера Н. Н. Продолжаемое преступление : понятие, признаки : учеб. пособие. Волгоград, 2011. С. 38.

⁵⁵ Волженкин Б. В. Указ. соч. С. 185.

⁵⁶ Приговор № 1-57/2014 от 29 апр. 2014 г. / Ардонский районный суд (Республика Северная Осетия-Алания) // Судебные и нормативные акты РФ : сайт. URL: <http://sudact.ru> (дата обращения: 16.01.2016).

⁵⁷ Аистова Л. С. Незаконное предпринимательство и смежные составы : учеб. пособие. 2-е изд., испр. и доп. СПб., 2005. С. 28—29.

⁵⁸ Беларева О. А. Уголовно-правовая характеристика незаконного предпринимательства (ст. 171 УК РФ) : автореф. дис. ... канд. юрид. наук. Томск, 2005. С. 8.

Так, виновный, не имея лицензии на поставку этилового спирта, для организации незаконной предпринимательской деятельности приобрел у неустановленного лица не менее 65 000 л этилового спирта, который закачал в металлическую емкость полуприцепа и стал перевозить по подложным документам с целью дальнейшей продажи и извлечения дохода в крупном размере. В ходе осмотра тягача в полуприцепе перевозимый виновным спирт был обнаружен и изъят сотрудниками полиции. В результате незаконного осуществления предпринимательской деятельности без лицензии виновный мог получить доход в крупном размере. Грачевский районный суд Ставропольского края квалифицировал действия виновного по ч. 3 ст. 30, ч. 1 ст. 171, ч. 3 ст. 327 УК РФ⁵⁹.

Безусловно, такая квалификация совершенного преступления становится возможной только при установлении прямого умысла на совершение преступления. На наличие прямого умысла могут, в частности, указывать: отсутствие лицензии или регистрации, поддельные документы на право занятия предпринимательской деятельностью, организованное производство, большой объем производимой продукции, наличие наемных работников и другие признаки хозяйственной деятельности.

Незаконное предпринимательство признается оконченным преступлением в случае причинения крупного ущерба гражданам, организациям или государству либо извлечения дохода в крупном размере⁶⁰.

В статье 171 УК РФ не указывается, в чем может выражаться ущерб от незаконного предпринимательства и в каких случаях он должен признаваться крупным. Поэтому признание ущерба крупным зависит от обстоятельств дела, например, причинение в крупном размере имущественного ущерба финансовым интересам государства в виде упущенной выгоды — неполучения государственной пошлины за регистрацию предпринимательской деятельности и налога, подлежащего взысканию с предпринимателей. На признание ущерба крупным в конкретном случае могут повлиять такие факторы, как причинение вреда здоровью человека, загрязнение окружающей природной среды и др.

Ущерб от незаконной предпринимательской деятельности может быть причинен также путем совершения других преступлений, квалифицируемых по совокупности.

⁵⁹ Приговор № 1-82/2014 от 20 июня 2014 г. / Грачевский районный суд (Ставропольский край) // Судебные и нормативные акты РФ : сайт. URL: <http://sudact.ru> (дата обращения: 16.01.2016).

⁶⁰ Запивалов Д. А. Методика расследования незаконного предпринимательства : автореф. дис. ... канд. юрид. наук. М., 2010. С. 13.

Так, осужденный совершил незаконное предпринимательство, без регистрации, причинив крупный ущерб организации, а также незаконное использование чужого товарного знака, неоднократно, с причинением крупного ущерба⁶¹.

В соответствии со ст. 41 Налогового кодекса Российской Федерации (НК РФ) и по смыслу ст. 171 УК РФ доходом признается экономическая выгода в денежной или натуральной форме, учитываемая в случае возможности ее оценки и в той мере, в которой такую выгоду можно оценить.

Под доходом применительно к ст. 171 УК РФ в соответствии с п. 12 постановления Пленума Верховного Суда Российской Федерации от 18.11.2004 г. № 23 «О судебной практике по делам о незаконном предпринимательстве» следует понимать выручку от реализации товаров (работ, услуг) за период осуществления незаконной предпринимательской деятельности без вычета произведенных лицом расходов, связанных с осуществлением незаконной предпринимательской деятельности.

При исчислении размера дохода, полученного организованной группой лиц, судам следует исходить из общей суммы дохода, извлеченного всеми ее участниками⁶².

Применительно к ст. 171 УК РФ доходом должно признаваться: при осуществлении предпринимательской деятельности без регистрации — денежные средства и иная материальная выгода (денежное выражение таких доходов), полученные от реализации продукции (работ, услуг), основных фондов (включая земельные участки), иного имущества, а также полученные от иных (внеоперационных) операций;

при осуществлении предпринимательской деятельности без лицензии — денежные средства и иная материальная выгода (денежное выражение таких доходов), полученные от реализации продукции (работ, услуг), для производства которой требовалось наличие лицензии.

Несмотря на то что в Постановлении Пленума Верховного Суда Российской Федерации от 18.11.2004 № 23 определено понятие дохода применительно к ст. 171 УК РФ, в судебной практике до настоящего времени эта проблема не нашла своего решения.

⁶¹ Апелляционное определение от 17 сент. 2013 г. по делу № 22-5784/13 / Московский областной суд (Московская область) // Судебные и нормативные акты РФ : сайт. URL: <http://sudact.ru> (дата обращения: 18.02.2016).

⁶² О судебной практике по делам о незаконном предпринимательстве : постановление Пленума Верховного Суда Рос. Федерации от 18 нояб. 2004 г. № 23 с изм. и доп.

Так, Холмский городской суд Сахалинской области в постановлении о возвращении дела прокурору от 13.02.2014 указал, что Л. органом предварительного следствия обвинялся в незаконном предпринимательстве, без лицензии, сопряженном с извлечением дохода в особо крупном размере, т. е. в совершении преступления, предусмотренного п. «б» ч. 2 ст. 171 УК РФ. Сумма незаконного дохода, которая вменялась подсудимому, составляла <...> р. По мнению суда, доход, предусмотренный ст. 171 УК РФ, следует определять как разницу между полученной от предпринимательской деятельности прибылью и расходами, понесенными в результате этой деятельности⁶³.

Данное постановление Холмского городского суда Сахалинской области, как представляется, прямо противоречит п. 12 постановления Пленума Верховного Суда Российской Федерации от 18.11.2004 № 23 «О судебной практике по делам о незаконном предпринимательстве» и в силу этого не может быть признано законным.

Субъект преступления — лицо, достигшее шестнадцатилетнего возраста, которое осуществляет незаконную предпринимательскую деятельность. По смыслу закона субъектом преступления, предусмотренного ст. 171 УК РФ, может быть как лицо, имеющее статус индивидуального предпринимателя, так и лицо, осуществляющее предпринимательскую деятельность без государственной регистрации в качестве индивидуального предпринимателя.

Не образует признаков незаконного предпринимательства деятельность лица, находившегося в трудовых отношениях с предприятием⁶⁴.

При осуществлении организацией (независимо от формы собственности) незаконной предпринимательской деятельности ответственности по ст. 171 УК РФ подлежит лицо, на которое в силу его служебного положения постоянно, временно или по специальному полномочию были непосредственно возложены обязанности по руководству организацией (например, руководитель исполнительного органа юридического лица либо иное лицо, имеющее право без доверенности действовать от имени этого юридического лица), а также лицо, фактически выполняющее обязанности или функции руководителя организации.

В соответствии с п. 11 постановления Пленума Верховного Суда Российской Федерации от 18.11.2004 № 23 «О судебной практике по делам о незаконном предпринимательстве», если лицо (за исключением руководителя организации или лица, на ко-

⁶³ Постановление № 1-269/2013 1-15/2014 1-15/2014 (1-269/2013;) от 13 февр. 2014 г. / Холмский городской суд (Сахалинская область) // Судебные и нормативные акты РФ : сайт. URL: <http://sudact.ru> (дата обращения: 18.03.2016).

⁶⁴ Постановление Президиума Орловского областного суда от 26 апр. 2001 г. // Бюллетень Верховного Суда Российской Федерации. 2002. № 8. С. 12.

торое постоянно, временно или по специальному полномочию непосредственно возложены обязанности по руководству организацией) находится в трудовых отношениях с организацией или индивидуальным предпринимателем, которые осуществляют свою деятельность без регистрации, с нарушением правил регистрации, без специального разрешения (лицензии) либо с нарушением лицензионных требований и условий или с предоставлением заведомо подложных документов, то выполнение этим лицом обязанностей, вытекающих из трудового договора, не содержит состава преступления, предусмотренного ст. 171 УК РФ.

На практике возникают вопросы уголовно-правовой оценки деятельности руководителей организаций, занимающихся незаконной предпринимательской деятельностью.

Так, осужденный, который являлся учредителем ООО, и его адвокат в апелляционных жалобах указывали, что состав преступления, предусмотренный ст. 171 УК РФ, относится в основном только к физическим лицам как субъектам предпринимательской деятельности. Осужденный же является исполнительным органом юридического лица, фактически наемным работником, которому начисляется заработная плата, а саму предпринимательскую деятельность осуществляет ООО. Доход осужденного состоял из заработной платы директора, должность которого он занимал.

Липецкий областной суд назвал такие доводы надуманными, не соответствующими требованиям постановления Пленума Верховного Суда Российской Федерации от 18.11.2004 № 23 «О судебной практике по делам о незаконном предпринимательстве и легализации (отмывании) денежных средств или иного имущества, приобретенных преступным путем» и оставил приговор районного суда в отношении осужденного без изменения, а апелляционные жалобы осужденного и его адвоката без удовлетворения⁶⁵.

При решении вопроса об ответственности за незаконное предпринимательство учредителя юридического лица и наемного руководителя целесообразно руководствоваться следующим правилом квалификации.

Учредитель, на котором лежит обязанность получить свидетельство о регистрации, не предупредивший то лицо, которое он нанимает в качестве руководителя, об отсутствии свидетельства о регистрации или лицензии, несет уголовную ответственность по ст. 171 УК РФ.

И наоборот, руководитель несет уголовную ответственность за незаконное предпринимательство, если он не поставил в извест-

⁶⁵ Постановление № 22-780/2014 г. от 17 июня 2014 г. по делу № 22-780/2014 / Липецкий областной суд (Липецкая область) // Судебные и нормативные акты РФ : сайт. URL: <http://sudact.ru> (дата обращения: 16.01.2016).

ность учредителя, что осуществляет предпринимательскую деятельность без лицензии.

Если указанные лица имели единый умысел на осуществление предпринимательской деятельности без регистрации или лицензии, то их действия следует квалифицировать по ст. 171 УК РФ.

Вопрос о содержании субъективной стороны незаконного предпринимательства является в науке уголовного права дискуссионным. Учитывая, что состав преступления, предусмотренный ст. 171 УК РФ, является материальным, а последствия в виде причинения крупного ущерба — оценочными, некоторые авторы предлагают считать незаконное предпринимательство совершаемым с двумя формами вины. При этом отношение к деянию может быть умышленным, а отношение к последствию в виде крупного ущерба — неосторожным⁶⁶.

Представляется, что подобная точка зрения не основана на действующем уголовном законодательстве. В соответствии с ч. 2 ст. 24 УК РФ на неосторожность как на форму вины при совершении преступления должно быть прямо указано в статье Особенной части УК РФ.

Таким образом, субъективная сторона незаконного предпринимательства характеризуется прямым или косвенным умыслом⁶⁷. Лицо осознает, что занимается предпринимательской деятельностью без регистрации или без специального разрешения (лицензии) в случаях, когда такое разрешение обязательно, либо с нарушением условий лицензирования, предвидит возможность или неизбежность причинения крупного ущерба гражданам, организациям или государству либо извлечения дохода в крупном или особо крупном размере и желает или сознательно допускает эти последствия либо относится к ним безразлично. Мотивы преступления не имеют значения для квалификации, хотя, как правило, они являются корыстными.

В практике органов предварительного следствия встречаются случаи, когда лица, занимающиеся предпринимательской деятельностью без лицензии, исправно платят налоги, иные платежи и сборы, соблюдают требования, предъявляемые к данному виду деятельности.

⁶⁶ Векленко С. В., Тихон И. А. Уголовно-правовая оценка последствий преступлений в сфере экономики. Омск, 2008. С. 75 ; Устинова Т. Д. Указ. соч. С. 43.

⁶⁷ Волженкин Б. В. Указ. соч. С. 211.

Согласно ст. 25 УК РФ волевой элемент умысла — желание либо нежелание, сопряженное в последнем случае с допущением либо безразличным отношением, — определяется по отношению не к совершаемым лицом действиям, а к их последствиям. Эти последствия названы в ст. 171 УК РФ: причинение крупного ущерба гражданам, организациям или государству либо извлечение дохода в крупном или особо крупном размере.

В судебных решениях также наблюдается четкая тенденция признания рассматриваемого преступления как совершенного с прямым умыслом.

Так, Президиум Пермского краевого суда в постановлении о рассмотрении кассационных жалоб осужденного о пересмотре обвинительного приговора по ст. 171 УК РФ отверг доводы осужденного об отсутствии у него умысла на совершение преступления и оставил кассационную жалобу осужденного без удовлетворения.

Осужденный в кассационной жалобе указывал, что два свидетеля, являющихся профессиональными юристами, давали ему соответствующие разъяснения по поводу того, что сдача в аренду недвижимого имущества не является предпринимательской деятельностью.

Суд, в частности, указал, что систематически и в течение длительного периода (2002—2009 гг.) сдавая в аренду различные объекты недвижимости торгового складского и офисного назначения с целью получения прибыли, виновный не мог не сознавать, что он осуществляет незаконную предпринимательскую деятельность⁶⁸.

Ставя задачу извлечения прибыли от незаконной предпринимательской деятельности, лицо, вполне возможно, не желает получить именно крупный или особо крупный доход либо причинить крупный ущерб. Но эти осознаваемые лицом признаки могут сопутствовать его деятельности, не будучи их обязательным следствием. В этом случае отношение к ним характеризуется прямым неопределенным умыслом.

Статья 171 УК РФ предусматривает два вида незаконного предпринимательства: основной (ч. 1), характеризующийся рассмотренными выше признаками, и квалифицированный (ч. 2).

В части 2 ст. 171 УК РФ предусмотрена ответственность за незаконное предпринимательство:

- а) совершенное организованной группой;
- б) сопряженное с извлечением дохода в особо крупном размере.

⁶⁸ Постановление № 44У-80/2014 4У-2420/2014 от 4 июля 2014 г. по делу № 44У-80/2014 / Пермский краевой суд (Пермский край) // Судебные и нормативные акты РФ : сайт. URL: <http://sudact.ru> (дата обращения: 16.01.2016).

Выделение признака совершения незаконного предпринимательства организованной группой в качестве отягчающего обстоятельства является вполне оправданным для состава преступления, предусмотренного ст. 171 УК РФ. По мнению Р. Т. Эминова, в современных условиях важнейшей тенденцией развития теневого предпринимательства является возрастание влияния организованной преступности на развитие экономики⁶⁹.

В соответствии с ч. 3 ст. 35 УК РФ преступление признается совершенным организованной группой, если оно совершено устойчивой группой лиц, заранее объединившихся для совершения одного или нескольких преступлений.

Закон определяет в ч. 3 ст. 35 УК РФ, по существу, только два признака организованной группы: ее устойчивость и цель объединения — совершение одного или нескольких преступлений.

В отличие от группы лиц, заранее договорившихся о совместном совершении преступления, организованная группа характеризуется устойчивостью⁷⁰, а также наличием в ее составе организатора (руководителя) и заранее разработанного плана совместной преступной деятельности, распределением функций между членами группы при подготовке к совершению преступления и осуществлении преступного умысла.

Особенности деятельности организованной преступной группы при совершении незаконного предпринимательства обусловлены продолжительным характером самого преступления, при котором организованная группа действует в течение длительного периода времени, совершает несколько преступных или иных незаконных деяний, направленных к единому результату.

Особенности квалификации незаконного предпринимательства, совершенного организованной группой лиц, зависят также от формы совершения преступления. Если организованная группа совершает незаконное предпринимательство без регистрации, то в ее состав могут входить любые лица, обладающие признаками общего субъекта преступления.

Уголовно-правовая оценка ситуации меняется при совершении незаконного предпринимательства без лицензии, когда уже существующее зарегистрированное предприятие или индивидуальный предприниматель осуществляют, по существу, законную пред-

⁶⁹ Эминов Р. Т. Теневая предпринимательская деятельность и ее преодоление в условиях рынка : автореф. дис. ... канд. экон. наук. М., 2011. С. 16.

⁷⁰ Уголовное право России. Общая часть : учебник / В. В. Бабурин [и др.] ; под ред. Р. Д. Шарাপова. Тюмень, 2013. С. 310.

принимательскую деятельность. В таком случае в число членов организованной преступной группы будут входить лишь лица, обладающие признаками субъекта незаконного предпринимательства, указанные в пп. 10, 11 постановления Пленума Верховного Суда Российской Федерации от 18.11.2004 № 23 «О судебной практике по делам о незаконном предпринимательстве».

В соответствии с п. 15 постановления Пленума Верховного Суда Российской Федерации от 27.12.2002 № 29 «О судебной практике по делам о краже, грабеже и разбое» об устойчивости организованной группы может свидетельствовать не только большой временной промежуток ее существования, неоднократность совершения преступлений членами группы, но и их техническая оснащенность, длительность подготовки даже одного преступления, а также иные обстоятельства (например, специальная подготовка участников организованной группы к проникновению в хранилище для изъятия денег (валюты) или других материальных ценностей).

Таким образом, постановление Пленума Верховного Суда Российской Федерации от 27.12.2002 № 29 «О судебной практике по делам о краже, грабеже и разбое» в качестве одной из основных характеристик признака устойчивости выделяет длительность существования преступной группы.

Как следует из приговоров по делам о незаконном предпринимательстве, совершенном организованными группами, период существования преступной группы составляет не менее года.

Например, из приговора Советского районного суда г. Челябинска от 31.10.2013 видно, что организованная группа в составе О., Л. и Г. в течение трех лет привлекала денежные средства индивидуальных предпринимателей и юридических лиц на расчетные счета подконтрольных им организаций, осуществляла их перечисление, производила снятие наличных денег с указанных счетов и дальнейшую выдачу их, взимая комиссию, фактически совершая банковские операции⁷¹.

В кассационном определении по делу № 22-013-4 Судебной коллегии по уголовным делам Верховного Суда Российской Федерации также указано, что организованная преступная группа в течение трех лет совершила незаконное использование объектов авторского права или смежных прав, приобретение, хранение контрафактных экземпляров произведений в целях сбыта, в особо

⁷¹ Приговор № 1-261/2013 от 31 окт. 2013 г. / Советский районный суд г. Челябинска (Челябинская область) // Судебные и нормативные акты РФ : сайт. URL: <http://sudact.ru> (дата обращения: 17.05.2016).

крупном размере, а также осуществила предпринимательскую деятельность, сопряженную с извлечением дохода в особо крупном размере⁷².

Неоднократность совершения преступлений членами организованной преступной группы, совершающей незаконное предпринимательство, подтверждается систематичностью осуществления подобных друг другу действий, направленных на извлечение дохода в крупном или особо крупном размере.

Например, в постановлении Кировского районного суд г. Омска от 12.09.2013 указано, что подсудимые совершили покушение на незаконное предпринимательство с извлечением дохода в крупном размере, организованной группой, а также приобретение, хранение, перевозку в целях сбыта и сбыт немаркированной продукции, которая подлежит обязательной маркировке марками акцизного сбора, специальными марками, защищенными от подделок, в крупном размере, организованной группой.

Данные граждане организовали и осуществили в течение двух лет приобретение и сбыт немаркированной алкогольной продукции, в том числе с территории Казахстана на территорию России. Один из организаторов наладил связи по поставке алкогольной продукции с различными поставщиками, в том числе на территории Республики Казахстан. Сбыт осуществлялся через подпольные торговые точки на территории Омской области⁷³.

К другим обстоятельствам, характеризующим организованную преступную группу, совершающую незаконное предпринимательство, следует отнести:

1. Формирование психологической структуры группы, выдвижение лидера. В организованной группе, в отличие от других менее развитых форм соучастия, формируется определенная психологическая структура, группу возглавляет лидер или группа лидеров. Наличие лидера (лидеров) в группе вносит в преступную деятельность организованность и целенаправленность — один из важных признаков организованной группы.

Например, Ш. и Э. при совершении незаконного предпринимательства: определили роль каждого члена организованной группы; планировали и подготавливали совершение преступления; организовали процесс и координировали действия исполнителей;

⁷² Кассационное определение Верховного Суда Рос. Федерации от 15 мая 2013 г. № 22-013-4 // Верховный Суд Российской Федерации : офиц. сайт. URL: <http://www.vsrif.ru> (дата обращения: 17.05.2016).

⁷³ Постановление № 1-1000/2012 1-92/2013 1-92/2013(1-1000/2012;) от 12 сент. 2013 г. / Кировский районный суд г. Омск (Омская область) // Судебные и нормативные акты РФ : сайт. URL: <http://sudact.ru> (дата обращения: 16.01.2016).

приобрели, доставили оборудование и организовали производственный процесс;

подобрали обслуживающий персонал для транспортировки нефти и нефтепродуктов;

организовали сбыт продукции⁷⁴.

2. Приготовление к совершению преступления. Организованная группа тщательно выбирает место совершения преступления, изучает способы его совершения, готовит места хранения добытого преступным путем.

3. Использование сложных способов совершения преступления. Имея развитую функциональную систему, организованная группа может использовать сложные способы совершения групповых организованных преступлений, связанных с их длительной подготовкой, применением технических, транспортных средств и средств связи, различных ухищрений и уловок при совершении и сокрытии преступления.

Так, С. разработал систему увалирования преступной деятельности группы, согласно которой в случае пресечения сотрудниками правоохранительных органов деятельности ее участников последние должны были отказываться от пояснений либо, при даче объяснений, должны были не только скрывать информацию о наличии организованной преступной группы и руководящей роли в ней С., но и сообщать о том, что деятельность по реализации алкогольной продукции они осуществляют самостоятельно либо по найму⁷⁵.

4. Во многих случаях организованной преступной группе, совершающей незаконное предпринимательство, присущи строгая дисциплина, поддерживаемая жесткими мерами, безусловное подчинение лидеру, замена личных отношений на деловые, основанные на совместном совершении преступления, единая ориентация. Члены преступной группы взаимозависимы, подчиняются общим правилам. Группа сама для всех членов определяет норму дозволенного.

Являясь держателем общей «кассы», С. еженедельно лично собирал с каждой из торговых точек выручку, полученную от реализации алкогольной продукции, а также еженедельно устанавливал дни для предоставления ему членами организованной преступной группы отчетности о количестве поступившей,

⁷⁴ Приговор № 1-1/2014 1-1/2014(1-111/2013); 1-111/2013 от 30 янв. 2014 г. / Лаганский районный суд (Республика Калмыкия) // Там же.

⁷⁵ Постановление № 1-1000/2012 1-92/2013 1-92/2013(1-1000/2012); от 12 сент. 2013 г. / Кировский районный суд г. Омска (Омская область) // Там же.

реализованной продукции, полученной выручке, а также о потерях продукции по причине боя либо изъятия сотрудниками правоохранительных органов⁷⁶.

5. Распределение преступных доходов. В организованной группе доходы делятся в соответствии с положением каждого члена в иерархии группы: лидер забирает большую часть доходов.

6. Создание специального денежного фонда. Он создается, как правило, для решения вопросов, связанных с материальным обеспечением преступной деятельности и ее развитием, а также для стимулирования преступной активности членов группы и объединения материальных возможностей.

Развитие данных признаков может быть растянуто во времени. Отдельные из них могут иметь заверченный вид, а остальные находиться в стадии формирования. В таких случаях следует прежде всего исходить из признаков, сформулированных в законе, а затем устанавливать рассмотренные. Такая их совокупность и будет являться гарантом объективного расследования организованной преступной деятельности.

При признании этих преступлений совершенными организованной группой действия всех соучастников независимо от их роли в содеянном подлежат квалификации как соисполнительство без ссылки на ст. 33 УК РФ.

Ответственность за незаконное предпринимательство, совершенное с извлечением дохода в особо крупном размере, установлена в п. «б» ч. 2 ст. 171 УК РФ. Особо крупный размер дохода определен в примечании к ст. 169 УК РФ в сумме шесть миллионов рублей. Правила определения такого дохода не отличаются от правил определения дохода в крупном размере.

Так, Х., директор ООО <...>, основным видом деятельности которого является производство химических продуктов, стал незаконно, без лицензии, эксплуатировать на территории предприятия химически опасный производственный объект — склад хранения неорганических кислот, азотной и фосфорной. В результате преступной деятельности был получен преступный доход на сумму <...> р.⁷⁷

Много общего с незаконным предпринимательством имеет производство, приобретение, хранение, перевозка или сбыт немаркированных товаров и продукции (ст. 171.1 УК РФ).

Общественная опасность данного преступления состоит в том, что нарушается установленный порядок осуществления экономи-

⁷⁶ Там же.

⁷⁷ Приговор по уголовному делу от 16 апр. 2013 г. / Советский районный суд г. Краснодара (Краснодарский край) // Там же.

ческой деятельности, а также нарушаются права и свободы других хозяйствующих субъектов. Предмет преступления — товары и продукция, подлежащие обязательной маркировке.

Преступление характеризуется пятью формами преступной деятельности. Обязательным условием привлечения лица к уголовной ответственности является крупный размер стоимости немаркированных товаров или продукции.

Производство немаркированных товаров или продукции означает, что индивидуальный предприниматель или юридическое лицо (зарегистрированные или незарегистрированные) производят для сбыта товары или продукцию, которые подлежат обязательной маркировке марками акцизного сбора, специальными марками или знаками соответствия, защищенными от подделок, но уклоняются от этого обязательного требования, т. е. выпускают неучтенную продукцию.

Для нормального функционирования экономических отношений в сфере производства, торговли и услуг законами и подзаконными актами Российской Федерации установлен порядок маркировки товаров и продукции. Общий порядок маркировки включает указание товарного знака изготовителя, знака обслуживания, наименования места происхождения товара или продукции, номера изделия, даты изготовления или выпуска, а также срока годности в тех случаях, когда это требуется, например при производстве пищевых продуктов и лекарств.

Ошибками при квалификации деяний, предусмотренных ст. 171.1 УК РФ, являются неправильное определение товара (продукции) как подлежащего обязательной маркировке марками акцизного сбора, акцизными марками или знаками соответствия, защищенными от подделок, в то время как конкретный товар (продукция) в такой маркировке не нуждается; ошибочный вывод об отсутствии у товара (продукта), подлежащего обязательной маркировке марками акцизного сбора, специальными марками или знаками соответствия, защищенными от подделок, необходимой маркировки при наличии у товара (продукта) такой маркировки⁷⁸.

Часто неверно определяется тип (вид) маркировки, которую в обязательном порядке должен содержать продукт (товар). Так, производство, приобретение, хранение, перевозка или сбыт продукции (товара) без учетной марки рассматривается как деяние, подпадающее под признаки преступления, предусмотренного ст. 171.1 УК РФ. Это неправильно, поскольку учетные марки ха-

⁷⁸ Аистова Л. С. Указ. соч. С. 66.

рактизуют движение товара на внутреннем рынке потребительских товаров и не могут быть отнесены к специальным маркам.

Предусмотренные ст. 171.1 УК РФ деяния квалифицируются самостоятельно, без ссылки на ст. 171 УК РФ, если лицо осуществляет законную предпринимательскую деятельность, т. е. зарегистрировало себя в качестве предпринимателя, имеет необходимую лицензию на занятие определенным видом деятельности и соблюдает условия лицензирования.

Совокупность ст.ст. 171 и 171.1 УК РФ будет иметь место в тех случаях, когда лицо выпускает товары и продукцию, не обеспеченные марками акцизного сбора, специальными марками или знаками соответствия, защищенными от подделок, при этом не прошло регистрацию своей предпринимательской деятельности, либо не получило лицензию, либо не соблюдает условия лицензирования.

Другим смежным с незаконным предпринимательством составом преступления является незаконное использование средств индивидуализации товаров (работ, услуг) (ст. 180 УК РФ). Следует обратить внимание на то, что ст. 180 УК РФ устанавливает уголовную ответственность не за незаконный оборот контрафактных товаров, а только за незаконное использование соответствующих знаков. Поэтому, например, перевозка или хранение контрафактных товаров сами по себе уголовной ответственности не влекут, если не являются соучастием в незаконном использовании средств их индивидуализации⁷⁹.

Если при занятии незаконной предпринимательской деятельностью лицо незаконно использует чужой товарный знак, знак обслуживания, наименование места происхождения товара или сходные с ними обозначения для однородных товаров, то при наличии признаков преступления, предусмотренного ст. 171 УК РФ, содеянное надлежит квалифицировать по совокупности преступлений, предусмотренных ст.ст. 171 и 180 УК РФ.

Федеральным законом от 20.07.2011 № 250-ФЗ в УК РФ введена ст. 171.2, предусматривающая ответственность за организацию и (или) проведение азартных игр с использованием игрового оборудования вне игорной зоны, либо с использованием информационно-телекоммуникационных сетей, в том числе сети «Интернет»,

⁷⁹ Пономарев П. Г., Хакулов М. Х., Прохорова М. И. Организация уголовно-правовой борьбы с преступлениями в сфере экономической деятельности в субъектах Центрального федерального округа Российской Федерации : пособие. М., 2008. С. 83.

а также средств связи, в том числе подвижной связи, либо без полученного в установленном порядке разрешения на осуществление деятельности по организации и проведению азартных игр в игровой зоне⁸⁰. Данную статью необходимо признать специальной нормой по отношению к ст. 171 УК РФ, предусматривающей ответственность за незаконное предпринимательство.

В случаях, когда лицо в целях систематического извлечения прибыли без регистрации, лицензирования, с нарушением условий лицензирования, правил регистрации, с представлением заведомо ложных документов для регистрации занимается выпуском или продажей товаров, выполнением работ либо оказанием услуг, не отвечающих требованиям безопасности, содеянное надлежит квалифицировать по правилам идеальной совокупности преступлений, предусмотренных ст.ст. 171 и 238 УК РФ⁸¹.

Так, в результате незаконной предпринимательской деятельности по производству и оптовой продаже спиртосодержащей непивной продукции виновный получил незаконный доход от продажи на сумму <...> р. Действия виновного были квалифицированы по ч. 1 ст. 238, ч. 1 ст. 171, ч. 1 ст. 180, п. «в» ч. 2 ст. 171.1 УК РФ⁸².

Существенные проблемы возникают также при квалификации таких преступлений, как легализация (отмывание) денежных средств или иного имущества, приобретенных другими лицами преступным путем (ст. 174 УК РФ), и легализация (отмывание) денежных средств или иного имущества, приобретенных лицом в результате совершения им преступления (ст. 174.1 УК РФ).

В зависимости от вида предикатного преступления легализацию (отмывание) денежных средств или иного имущества можно разделить на две большие группы:

1) легализация (отмывание) денежных средств или иного имущества, приобретенных в результате незаконного оборота наркотиков;

⁸⁰ Лихолетов А. А. Уголовно-правовые и криминологические проблемы противодействия незаконному игорному бизнесу : автореф. дис. ... канд. юрид. наук. Саратов, 2013. С. 4.

⁸¹ Иванов И. Г. Уголовно-правовые и криминологические аспекты борьбы с организованными преступными группами в сфере незаконного производства и оборота этилового спирта и алкогольной продукции : автореф. дис. ... канд. юрид. наук. 2013. С. 28.

⁸² Приговор № 1-315/2013 от 22 окт. 2013 г. / Воскресенский городской суд (Московская область) // Судебные и нормативные акты РФ : сайт. URL: <http://sudact.ru> (дата обращения: 05.04.2016).

2) легализация (отмывание) денежных средств или иного имущества, приобретенных в результате совершения преступлений экономической и коррупционной направленности.

Преступления, относящиеся ко второй условно выделенной нами группе легализации, практически не выявляются или уголовные дела о таких преступлениях не доходят до суда. Таким образом, большинство предикатных преступлений для легализации (отмывания) денежных средств или иного имущества, приобретенных лицом в результате совершения им преступления либо приобретенных другими лицами преступным путем, составляют преступления, связанные с незаконным оборотом наркотиков.

Изучение правоприменительной практики свидетельствует о том, что легализация доходов от преступной деятельности (отмывание) осуществляется разнообразными способами, варианты которых постоянно множатся. Наблюдается профессионализация легализации (отмывания) преступных доходов, получение черт криминального бизнеса, причем весьма развитого, с использованием современных финансовых инструментов и достижений научно-технического прогресса.

Обуславливая безнаказанность преступников, легализация (отмывание) денежных средств или иного имущества, приобретенных преступным путем, является тем катализатором, который укрепляет антиобщественную направленность их поведения. Легализация (отмывание) позволяет преступникам на формально законных основаниях использовать прибыль от незаконных операций и тем самым увеличиваться в числе и легализовываться. Колоссальные объемы капитала, вовлеченного в операции по легализации (отмыванию), проникая в законную экономическую деятельность, подрывают ее сбалансированную устойчивость. Фактически располагаясь в одном ряду с такими негативными социальными явлениями, как незаконный оборот наркотиков, организованная преступность, коррупция и терроризм, создавая для них финансовую основу, легализация (отмывание) доходов от преступной деятельности приобретает еще большую общественную опасность.

Несмотря на вносимые в УК РФ изменения, до настоящего времени не разрешен ряд трудностей, возникающих при применении ст.ст. 174, 174.1 УК РФ правоохранительными и судебными органами.

Во многом они обусловлены особенностями конструкции составов преступлений, предусмотренных ст.ст. 174 и 174.1 УК РФ.

Основной непосредственный объект данных преступлений — общественные отношения, отвечающие принципам свободы экономической деятельности, осуществления экономической деятельности на законных основаниях, добросовестной конкуренции

субъектов экономической деятельности, добропорядочности субъектов экономической деятельности.

Дополнительным видовым объектом легализации (отмывания) денежных средств или иного имущества, приобретенных преступным путем, выступают отношения, возникающие в процессе регламентированной деятельности органов государственной власти (судебных, прокуратуры, предварительного расследования), направленной на решение задач правосудия по установлению действительного источника происхождения преступно добытого имущества.

Дополнительный непосредственный объект — общественные отношения, складывающиеся в сфере экономики, предпринимательства и кредитно-денежного обращения.

Факультативный непосредственный объект — деятельность международных финансовых институтов, международные экономические отношения, основанные на принципе запрета заведомо криминальных форм поведения в международной экономической деятельности.

Предметом легализации (отмывания) доходов от преступной деятельности являются денежные средства или иное имущество, приобретенные другими лицами преступным путем (ст. 174 УК РФ) или приобретенные лицом в результате совершения им преступления (ст. 174.1 УК РФ).

Под денежными средствами понимаются наличные и безналичные деньги в любой валюте. Валюта Российской Федерации — это: денежные знаки в виде банкнот и монеты Банка России, находящиеся в обращении в качестве законного средства наличного платежа на территории Российской Федерации, а также изымаемые либо изъяты из обращения, но подлежащие обмену указанные денежные знаки; средства на банковских счетах и в банковских вкладах. Иностранная валюта: денежные знаки в виде банкнот, казначейских билетов, монеты, находящиеся в обращении и являющиеся законным средством наличного платежа на территории соответствующего иностранного государства (группы иностранных государств), а также изымаемые либо изъяты из обращения, но подлежащие обмену указанные денежные знаки; средства на банковских счетах и в банковских вкладах в денежных единицах иностранных государств и международных денежных или расчетных единицах⁸³.

⁸³ О валютном регулировании и валютном контроле : федер. закон Рос. Федерации от 10 дек. 2003 г. № 173-ФЗ с изм. и доп.

Термин «имущество» в теории права понимается неоднозначно. В немалой степени тому способствуют пробелы в гражданском законодательстве, в котором нет легального определения данного понятия. Статья 128 ГК РФ перечисляет лишь виды объектов гражданских прав: вещи, включая деньги и ценные бумаги, иное имущество, в том числе имущественные права; работы и услуги; информация; результаты интеллектуальной деятельности, в том числе исключительные права на них (интеллектуальная собственность); нематериальные блага. Для нужд гражданского оборота этого, может быть, и достаточно, однако для уголовного права требуется более четкое раскрытие содержания термина «имущество».

Наиболее часто под имуществом подразумевают вещь или совокупность вещей. Иногда это объединение имеющих денежную оценку вещей и имущественных прав. В таких случаях право на имущество распространяется не только на вещи, но и на причитающиеся доходы и иные права.

Таким образом, к доходам от преступной деятельности следует отнести полученные с нарушением уголовного законодательства материальные блага, являющиеся объектами гражданских прав: недвижимые вещи (недвижимое имущество, недвижимость — ч. 1 ст. 130 ГК РФ); движимые вещи, т. е. вещи, не относящиеся к недвижимому имуществу (ч. 2 ст. 130 ГК РФ); услуги, информацию, результаты интеллектуальной деятельности, в том числе исключительные права на них (интеллектуальная собственность), приносящие материальную выгоду.

Одним из признаков предмета легализации (отмывания) является преступный путь приобретения денежных средств или иного имущества.

Для отнесения способа приобретения предметов легализации к преступному необходимо установить, какой путь приобретения денежных средств или иного имущества следует считать преступным.

Констатация совершения основного преступления может иметь место только в следующих ситуациях:

1. Постановлен обвинительный приговор по делу о конкретном преступлении, предусмотренном одной из статей Особенной части Уголовного кодекса Российской Федерации (по делу об основном преступлении).

К такому приговору следует относить также обвинительный приговор по предикатному преступлению, вынесенный судом другого государства. Об этом сказано в п. «а» ч. 2 ст. 6 Страсбургской конвенции об отмывании, выявлении, изъятии и кон-

фискации доходов от преступной деятельности 1990 года: не имеет значения, подпадает ли основное правонарушение под уголовную юрисдикцию Стороны.

2. Органом предварительного расследования вынесено постановление о прекращении уголовного дела (уголовного преследования) об основном преступлении в связи со смертью лица, подлежащего привлечению к уголовной ответственности, недостижением лицом возраста уголовной ответственности, истечением сроков давности уголовного преследования, в случаях, предусмотренных п. 6 ч. 1 ст. 24 УПК РФ, в связи с примирением сторон, вследствие акта об амнистии, в связи с деятельным раскаянием, а также по основаниям, предусмотренным ст. 28.1 УПК РФ, если материалы уголовного дела содержат доказательства, свидетельствующие о наличии события и состава основного преступления, и органом предварительного расследования дана им соответствующая оценка.

При этом необходимо иметь в виду, что в соответствии с Постановлением Конституционного Суда Российской Федерации от 28.10.1996 № 18-П решение о прекращении уголовного дела по нереабилитирующему основанию, в частности в связи с изменением обстановки, не может подменять собой приговор суда и, следовательно, не является актом, которым устанавливается виновность обвиняемого в том смысле, как это предусмотрено ст. 49 Конституции Российской Федерации.

3. Органом предварительного расследования внесено постановление о приостановлении дознания или предварительного следствия в связи с неустановлением на момент рассмотрения уголовного дела лица, подлежащего привлечению в качестве обвиняемого за основное преступление, если материалы уголовного дела содержат доказательства, свидетельствующие о наличии события и состава такого преступления, и органом предварительного расследования дана им соответствующая оценка.

4. Страсбургская конвенция об отмывании, выявлении, изъятии и конфискации доходов от преступной деятельности 1990 года обязывает исходить из того, что при квалификации правонарушения как отмывания денежных средств не имеет значения, попадало ли первичное преступление в сферу уголовной юрисдикции или нет (п. «а» ч. 2 ст. 6).

Основываясь на этом предлагаем для констатации предикатного преступления учитывать также наличие обвинительного заключения по делу об основном преступлении.

Предметом легализации (отмывания) являются денежные средства или иное имущество, приобретенные в результате совершения таких преступлений, как хищение, вымогательство,

незаконный оборот наркотических средств и психотропных веществ, оружия, незаконные предпринимательство и банковская деятельность, организация и содержание притонов для занятия проституцией, распространение порнографических материалов, получение взятки, незаконные операции с ценными бумагами, нарушение авторских и смежных прав, незаконное пользование природными ресурсами и т. д.

Толкование объективной стороны легализации (отмывания) денежных средств иного имущества, приобретенных преступным путем, встречает наибольшие трудности в правоприменительной практике. В значительной степени этим объясняется и низкая раскрываемость данных преступлений.

В диспозиции ст. 174 УК РФ перечислены конкретные виды деяний, образующих объективную сторону состава преступления. К их числу относятся совершение финансовых сделок, совершение иных сделок.

В статье 6 Федерального закона от 07.08.2001 № 115-ФЗ «О противодействии легализации (отмыванию) доходов, полученных преступным путем, и финансированию терроризма» предусматриваются четыре группы операций с денежными средствами или иным имуществом, подлежащих контролю:

- 1) операции с денежными средствами в наличной форме;
- 2) зачисление или перевод на счет денежных средств, предоставление или получение кредита (займа) и др.;
- 3) операции по банковским счетам (вкладам);
- 4) иные сделки с движимым имуществом.

Действия в этом случае направлены либо на совершение финансовых операций (например, заполнение бланка «Объявление на взнос наличными» или платежного поручения о переводе денег; дача указания банку о проведении финансовой операции с помощью компьютерной программы «Клиент-банк» и т. п.), либо на совершение гражданско-правовых сделок (например, передача кассиру обменного пункта наличных рублей для покупки валюты, передача наличных денег, заполнение бланка почтового перевода денег по почте, передача текста договора по факсу или электронной почте, в том числе с использованием личной электронной подписи, и т. д.).

Однако не относятся к легализации бытовые сделки, не преследующие цели легализации и не придающие законного вида владению имуществом.

Так, Л. незаконно сбыл два свертка с наркотическим средством Н., получив от него деньги в сумме <...> р. Часть приобретенных денег в сумме <...> р. <...> к. Л. использовал в качестве оплаты за пачку сигарет марки «ЛМ». Сверд-

ловский областной суд исключил из приговора обвинение по ст. 174.1 УК РФ, поскольку судом не было установлено наличие у него умысла на легализацию денежных средств, приобретенных в результате сбыта наркотиков⁸⁴.

Согласно ст. 6 «Криминализация отмыывания доходов от преступлений» Конвенции ООН против транснациональной организованной преступности 2000 года в качестве уголовно наказуемых предлагается считать следующие умышленные деяния по отмыыванию преступных доходов:

«а) i) конверсию или перевод имущества, если известно, что такое имущество представляет собой доходы от преступлений, в целях сокрытия или утаивания преступного источника этого имущества или в целях оказания помощи любому лицу, участвующему в совершении основного правонарушения, с тем чтобы оно могло уклониться от ответственности за свои деяния;

ii) сокрытие или утаивание подлинного характера, источника, местонахождения, способа распоряжения, перемещения, прав на имущество или его принадлежность, если известно, что такое имущество представляет собой доходы от преступлений;

б) при условии соблюдения основных принципов своей правовой системы:

i) приобретение, владение или использование имущества, если в момент его получения известно, что такое имущество представляет собой доходы от преступлений;

ii) участие, причастность или вступление в сговор с целью совершения любого из преступлений, признанных таковыми в соответствии с настоящей статьей, покушение на его совершение, а также пособничество, подстрекательство, содействие или дача советов при его совершении».

С. С. Боголюбский считает сомнительной законность применения ст. 174.1 УК РФ при предикатной квалификации по отношению к основному преступлению, которое совершается в ходе предпринимательской деятельности. Преобразование или выделение части объективной стороны преступления, например предусмотренного ст. 171 УК РФ (в связи с использованием незаконно полученных доходов от предпринимательства), в самостоятельный состав по ст. 174.1 УК РФ ведет к нарушению требований ч. 1 ст. 50 Конституции Российской Федерации, в соответ-

⁸⁴ Определение Свердловского областного суда от 22 дек. 2006 г. № 22-12035/2006 // Архив Свердловского областного суда за 2006 год.

ствии с которой никто не может быть повторно осужден за одно и то же преступление⁸⁵.

Однако для действующей редакции ст. 174.1 УК РФ не предусмотрено ограничений относительно предикатного преступления. Правоприменительная практика знает случаи привлечения к уголовной ответственности по совокупности ст.ст. 171, 174.1 УК РФ.

Так, осужденный, входя в состав преступного сообщества, созданного для незаконного оборота наркотических средств, принимал участие в легализации (отмывании) денежных средств или иного имущества, приобретенных лицом в результате совершения им преступления.

Для легализации отмывания преступных доходов участники преступного сообщества, исходя из необходимости обеспечить тайну преступного происхождения денежных средств и имущества, использовали различные способы и методы:

размещали преступно нажитые наличные деньги в легальных финансовых системах, осуществляли обмен валюты, денежные переводы, приобретали земельные участки и домовладения, оформляя приобретенную недвижимость на третьих лиц. В случае осуществления денежных переводов производили дробление денежной наличности (массы) на небольшие суммы, не вызывающие подозрения и не подпадающие под установленные лимиты контроля, которые постепенно депонировались от имени различных лиц или в различных местах;

принимали меры по сокрытию источника происхождения преступных доходов путем совершения множества сделок и связанных с ними финансовых операций.

Участниками преступного сообщества были осуществлены денежные переводы, а также финансовые операции по перечислению денежных средств с использованием систем денежных переводов без открытия банковских счетов на общую сумму не менее <...> млн р.⁸⁶

В некоторых случаях доказывание органами предварительного следствия виновности обвиняемого в легализации (отмывании) денежных средств, полученных в результате незаконного предпринимательства, ограничивается лишь формулировкой о том, что «незаконно полученный доход использовался в дальнейшем для осуществления предпринимательской деятельности».

Например, Б. на предварительном следствии показал, что они приобретали наркотические средства через Интернет как для продажи, так и для собственного употребления, вырученные от продажи наркотических средств деньги

⁸⁵ Боголюбовский С. С. Уголовная политика в области предпринимательской деятельности (криминологическое исследование) : автореф. дис. ... канд. юрид. наук. М., 2013. С. 9.

⁸⁶ Приговор № 1-591/2015 от 4 сент. 2015 г. по делу № 1-591/2015 / Фрунзенский районный суд (город Санкт-Петербург) // Судебные и нормативные акты РФ : сайт. URL: <http://sudact.ru> (дата обращения: 23.03.2016).

тратили на собственные нужды и для приобретения новых партий наркотических средств.

Судебная коллегия Верховного суда Чувашской Республики, несмотря на возражения государственного обвинителя, нашла обоснованными выводы суда, изложенные в приговоре, об отсутствии в действиях Б. состава преступления, предусмотренного ст. 174.1 УК РФ. Операции с денежными средствами Б. осуществлялись, как установлено судом, не с целью вложения полученных преступным путем доходов в легальные экономические операции для сокрытия их криминального происхождения и создания возможности извлечения из такого дохода выгоды, а это был способ обналичивания денег, и не преследовалась цель придания правомерного вида владению, пользованию и распоряжению ими. Описанное в обвинении движение денежных средств, как отметил суд, по сути являлось способом, или механизмом, расчетов приобретателями наркотиков с Б. Также по делу не установлено, что указанная в предъявленном обвинении денежная сумма получена лицом именно преступным путем⁸⁷.

Моментом окончания легализации (отмывания) денежных средств или иного имущества, приобретенных преступным путем, большинство авторов признает совершение любой, даже единичной, финансовой операции или сделки с денежными средствами или иным имуществом.

Пленум Верховного Суда Российской Федерации в постановлении от 07.07.2015 № 32 «О судебной практике по делам о легализации (отмывании) денежных средств или иного имущества, приобретенных преступным путем, и о приобретении или сбыте имущества, заведомо добытого преступным путем» разъяснил, что по смыслу закона ответственность по ст.ст. 174, 174.1 УК РФ наступает и в тех случаях, когда виновным лицом совершена лишь одна финансовая операция или одна сделка с приобретенными преступным путем денежными средствами или имуществом. Представляется, что употребление в законе указанных словосочетаний во множественном числе подразумевает качественное разнообразие возможных финансовых операций и других сделок.

Субъектом состава легализации (отмывания) доходов, полученных преступным путем, могут быть любые лица, участвующие в финансовой операции или сделке с имуществом, приобретенным заведомо преступным путем, как те, кто непосредственно приобрел преступным путем данное имущество, а затем сам же и легализовал его (ст. 174.1 УК РФ), так и те, кто непосредственно принимал участие в финансовой операции или сделке с имуще-

⁸⁷ Апелляционное определение № 22-2293/2015 от 24 сент. 2015 г. по делу № 22-2293/2015 / Верховный суд Чувашской Республики (Чувашская Республика) // Там же.

ством, приобретенным другими лицами заведомо преступным путем, в целях его легализации (ст. 174 УК РФ).

Как показало проведенное исследование, на практике проблем по разграничению субъектов преступлений, предусмотренных ст.ст. 174 и 174.1 УК РФ, практически не возникает. Субъектом легализации (отмывания) признается физическое, вменяемое лицо, достигшее возраста шестнадцати лет.

Действия, составляющие объективную сторону легализации (финансовые операции и сделки), могут осуществляться лицом как лично, так и через посредника (подставное лицо). Например, несовершеннолетний, не имея по закону права лично совершить финансовую операцию или другую сделку, поручает ее совершение взрослому вменяемому субъекту.

Для того чтобы отдать посреднику распоряжение осуществить финансовую операцию или другую сделку с «грязными» деньгами или иным имуществом, дееспособность лицу не требуется. Поэтому связывать признаки субъекта легализации с его гражданской дееспособностью нет необходимости.

Пунктом «б» ч. 3 ст. 174, п. «б» ч. 3 ст. 174.1 УК РФ предусмотрена ответственность лица, совершающего легализацию (отмывание) денежных средств или иного имущества, приобретенных преступным путем, с использованием своего служебного положения.

Пленум Верховного Суда Российской Федерации в постановлении от 07.07.2015 № 32 «О судебной практике по делам о легализации (отмывании) денежных средств или иного имущества, приобретенных преступным путем, и о приобретении или сбыте имущества, заведомо добытого преступным путем» дал определение лица, использующего служебное положение, и разъяснил, как квалифицировать действия нотариуса, который использует свои служебные полномочия для удостоверения сделки, заведомо для него направленной на легализацию (отмывание) денежных средств или иного имущества, приобретенных преступным путем. В частности, использование нотариусом своих служебных полномочий для удостоверения сделки, заведомо для него направленной на легализацию (отмывание) денежных средств или иного имущества, квалифицируется как пособничество по ч. 5 ст. 33 УК РФ и соответственно по ст. 174 или ст. 174.1 УК РФ и — при наличии к тому оснований — по ст. 202 УК РФ.

Прямой умысел при легализации (отмывании) означает, что лицо, совершая финансовые операции или сделки с денежными средствами или иным имуществом, заведомо приобретенными преступным путем, осознает общественную опасность и проти-

воправный характер своих действий, предвидит общественную опасность своих действий и желает их совершить.

Пленум Верховного Суда Российской Федерации отмечает, что уголовная ответственность по ст. 174 УК РФ наступает в том случае, если лицу, совершившему финансовые операции и другие сделки, было достоверно известно, что денежные средства или иное имущество приобретены другими лицами преступным путем. То есть лицо должно не предполагать, а знать о преступном происхождении денежных средств или иного имущества, о конкретных фактах преступной деятельности по их получению.

Знание о преступном характере приобретения имущества не означает, что лицу, легализующему преступно приобретенное имущество, должны быть достоверно известны все обстоятельства его преступного приобретения.

Так, согласно определению Судебной коллегии по уголовным делам Верховного Суда Российской Федерации от 13.06.2006 № 5-о06-23 за легализацию денежных средств, полученных преступным путем, совершенную организованной группой, З. и Б. обоснованно привлечены к ответственности по ч. 3 ст. 174 УК РФ. ООО <...>, которое возглавляли З. и Б., работало в режиме «черного банка», т. е. являлось финансово-кредитным учреждением, не имеющим лицензии Банка России. По указанию З. и Б. осуществлялись внешние и внутренние денежные операции как в безналичном, так и в наличном расчете. Клиенты, которых отбирали З. и Б. и которые желали перечислить деньги за рубеж, совершить конвертацию, обналичить денежные средства, обращались в их фирму⁸⁸.

Складывающаяся в настоящее время следственная и судебная практика свидетельствует, что на стадии предварительного следствия дается неправильная юридическая оценка полученным фактическим данным, что приводит к необоснованному возбуждению уголовных дел по фактам легализации (отмывания) денежных средств или иного имущества, приобретенных преступным путем.

Правоприменители по-прежнему неправильно понимают уголовно-правовую природу общественно опасных действий, противоправность и наказуемость которых определяется ст.ст. 174 и 174.1 УК РФ, а именно легализации, которая представляет собой процесс вовлечения в сферу легального предпринимательства денежных средств или имущества, приобретенных преступным путем, и придания им статуса легитимности.

⁸⁸ Кассационное определение Верховного Суда Рос. Федерации от 13 июня 2006 г. Дело №5-о06-23. Доступ из справ.-правовой системы «Консультант-Плюс».

Цель легализации в том, чтобы, не раскрывая подлинного источника, выдать доходы от противоправной деятельности за легальную прибыль и получить возможность использовать их, не вызывая подозрений у правоохранительных органов. Легализация подразумевает придание этим средствам или объектам нового гражданско-правового статуса законно приобретенного имущества (ст. 174 УК РФ) либо использование этих средств в экономической или предпринимательской деятельности (ст. 174.1 УК РФ).

Следователи в подавляющем большинстве случаев по-прежнему ошибочно квалифицируют по ст. 174.1 УК РФ факты распоряжения виновными ранее похищенным ими имуществом, тогда как подобные действия полностью охватываются соответствующими статьями глав 21, 22 Уголовного кодекса и не требуют дополнительной квалификации.

Так, В. совершил легализацию (отмывание) денежных средств, приобретенных лицом в результате совершения им преступления, т. е. осуществил финансовые операции и другие сделки с денежными средствами, приобретенными лицом в результате совершения им преступления, в целях придания правомерного вида владению, пользованию и распоряжению указанными денежными средствами.

Являясь материально-ответственным лицом, В. совершил хищение чужого имущества, вверенного ему. После совершения хищения В. оплатил личную задолженность по кредитному договору⁸⁹.

Судебная коллегия по уголовным делам Свердловского областного суда отменила приговор в части осуждения М. по ч. 1 ст. 174.1 УК РФ.

Как видно из материалов дела, М., завладев обманным путем принадлежащими Г. денежными средствами в сумме <...> р., обратил их в свою пользу, распорядившись ими по своему усмотрению: приобрел на сумму <...> р. охотничье ружье и аммуницию для охоты⁹⁰.

Как показывает практика, не внесло ясности в этот вопрос и постановление Пленума Верховного Суда Российской Федерации от 07.07.2015 № 32 «О судебной практике по делам о легализации (отмывании) денежных средств или иного имущества, приобретенных преступным путем, и о приобретении и сбыте имущества, заведомо добытого преступным путем». Указания Пленума о том, что под сделками с денежными средствами могут пониматься договоры займа, кредита, «банковские вклады, обращение с день-

⁸⁹ Приговор № 1-342/2015 от 10 июля 2015 г. по делу № 1-342/2015 / Василеостровский районный суд (город Санкт-Петербург) // Судебные и нормативные акты РФ : сайт. URL: <http://sudact.ru> (дата обращения: 23.03.2016).

⁹⁰ Определение Свердловского областного суда от 29 нояб. 2006 г. по делу № 22-11370/2006. Доступ из справ.-правовой системы «КонсультантПлюс».

гами и управление ими в хозяйственном обороте часто приводит к неправильному пониманию сути легализации и отнесению к фактам легализации всех операций с похищенными материальными ценностями и денежными средствами.

В настоящее время сложилась неверная практика, когда в каждом случае получения денежных средств от незаконного оборота наркотиков через электронные терминалы самообслуживания следователи квалифицируют действия обвиняемых по ст. 174 или ст. 174.1 УК РФ.

Квалификация рассматриваемых деяний по ст. 174 или ст. 174.1 УК РФ возможна, если такие сделки заведомо для виновного маскируют связь легализуемого имущества с преступным источником его происхождения (основным преступлением).

Например, лицо создало организованную преступную группу, основным направлением деятельности которой были незаконный сбыт наркотических средств и последующая легализация (отмывание) денежных средств, полученных в результате осуществления данной преступной деятельности, при помощи платежной системы «Visa QIWI Wallet» с последующим распределением денег на различные счета, а также вывод их с территории Российской Федерации на территорию другого государства через платежные системы «Anelik», «CONTACT», «Unistream»⁹¹.

Ошибочная практика сложилась и при квалификации по ст. 174.1 УК РФ действий бухгалтеров, директоров организаций, когда эти лица, используя свое служебное положение, совершают присвоение или растрату путем перечисления денежных средств с расчетных счетов своей организации на счета других фирм либо в банки для погашения кредитов, полученных на собственные нужды.

Так, П. была осуждена за легализацию (отмывание) денежных средств, т. е. совершение финансовых операций и других сделок с денежными средствами, приобретенными лицом в результате совершения им преступления, в целях придания правомерного вида владению, пользованию и распоряжению указанными денежными средствами.

Работая директором магазина, П. совершила мошенничество с использованием служебного положения (ч. 3 ст. 159 УК РФ). Распорядившись похищенными денежными средствами, П. оплатила часть арендной платы за проживание в квартире и платы за коммунальные услуги⁹².

⁹¹ Апелляционное определение Московского городского суда от 21 марта 2016 г. по делу № 10-3318/2016 // Там же.

⁹² Приговор № 1-483/2015 от 7 июля 2015 г. по делу № 1-483/2015 / Красносельский районный суд (город Санкт-Петербург) // Судебные и нормативные акты РФ : сайт. URL: <http://sudact.ru> (дата обращения: 04.04.2016).

По нашему мнению П. не легализовала денежные средства, приобретенные в результате совершения преступления, а лишь совершила бытовую сделку, не преследующую цели придания законного вида владению, пользованию и распоряжению имуществом.

Во многих случаях доказывание органами предварительного следствия виновности обвиняемого в легализации (отмывании) денежных средств или иного имущества, приобретенных преступным путем, ограничивается лишь фиксацией факта продажи или иного отчуждения похищенного без конкретизации обстоятельств, свидетельствующих о придании имуществу легального статуса, факты легализации в отличие от основного преступления исследуются поверхностно, без документальной проверки совершенных финансовых сделок.

Прежде всего это касается дел о незаконном предпринимательстве (ст. 171 УК РФ) и незаконном получении кредита (ст. 176 УК РФ). В этих случаях при описании действий по легализации лишь приводится формулировка о том, что «незаконно полученный доход использовался в дальнейшем для осуществления предпринимательской деятельности».

Неверная квалификация чаще всего встречается, когда предикатными преступлениями являются кражи (ст. 158 УК РФ), грабежи (ст. 161 УК РФ), присвоение (ст. 160 УК РФ), незаконная рубка лесных насаждений (ст. 260 УК РФ).

Неверно квалифицированы следователями по ч. 1 ст. 174.1 УК РФ действия Д. А., Д. С., З., которые тайно похитили чугунные решетки металлического ограждения на сумму <...> р., продали, деньги истратили на собственные нужды. Уголовное дело было прекращено в связи с отказом государственного обвинителя в суде от поддержания обвинения, поскольку действия виновных охватывались ст. 158 УК РФ⁹³.

Приговором районного суда г. Омска Г. осужден по ч. 1 ст. 228.1, ч. 1 ст. 228.1, ч. 1 ст. 174.1 УК РФ. Он признан виновным в том, что незаконно сбыл за <...> р. наркотическое средство героин К-ву. Он же вновь незаконно сбыл К-ву героин в обмен на телевизор «Сони». В этот же вечер Г. продал телевизор Б. за <...> р. В рассматриваемом уголовном деле Г. совершил бытовую сделку по сбыту телевизора «Сони», полученного им в качестве расчета за наркотическое средство, без цели его легализации, что не образует состава преступления, предусмотренного ч. 1 ст. 174.1 УК РФ, в связи с чем производство по делу в отношении Г. в этой части было прекращено Омским областным судом⁹⁴.

⁹³ Там же.

⁹⁴ Бюллетень судебной практики Омского областного суда. 2007. № 4. Допуступ из справ.-правовой системы КонсультантПлюс.

Бежицким районным судом г. Брянска 27.03.2006 С. осужден по ч. 1 ст. 228.1, п. «б» ч. 2 ст. 228.1 и по ч. 1 ст. 174.1 УК РФ. Он признан виновным в незаконном сбыте наркотических средств, кроме того, в легализации (отмывании) денежных средств, приобретенных им в результате совершения преступления. С. признан виновным в том, что 12.01. 2006 в торговом киоске частного предпринимателя К. легализовал часть денежных средств, приобретенных им в результате совершения преступления (сбыта наркотического средства героина): он купил карту оплаты сотового телефона стоимостью <...> р., при этом расплатился денежной купюрой достоинством 500 р. Указанные действия С. судом квалифицированы по ч. 1 ст. 174.1 УК РФ как совершение сделки с денежными средствами, приобретенными в результате совершения преступления.

Между тем ст. 174.1 УК РФ предусматривает ответственность за легализацию (отмывание) денежных средств или иного имущества, приобретенных лицом в результате совершения им преступления, т. е. за совершение финансовых операций и других сделок с денежными средствами или иным имуществом, приобретенными преступным путем, либо использование указанных средств или иного имущества для осуществления предпринимательской или иной экономической деятельности. Уголовное преследование по ст. 174.1 УК РФ было прекращено Верховным Судом Российской Федерации⁹⁵.

Имеются случаи исключения из приговора ст.ст. 174 и 174.1 УК РФ без мотивированного решения суда, а также в связи с недоказанностью предикатного преступления.

Можно привести следующие примеры правильной квалификации действий обвиняемого по ст. 174.1 УК РФ.

Для легализации преступного дохода, полученного от незаконной игровой деятельности, в результате совершения преступлений, предусмотренных ч. 1 ст. 171.2 УК РФ, и использования этого дохода в коммерческой деятельности подконтрольного юридического лица О. под видом пополнения расчетного счета организовал заключение договоров беспроцентного займа денежных средств между другими учредителями, вносил на расчетный счет денежные средства, полученные в результате совершения им преступлений, за счет которых выдавались микрозаймы заемщикам по заключаемым с ними договорам займа.

С целью легализации денежных средств, приобретенных в результате совершения преступления, О. передавал другому лицу вместе с наличными деньгами заранее изготовленные О. договоры займа денежных средств, заключенные между учредителями, а затем денежные средства зачислялись на расчетный счет, открытый в банке на имя третьего лица⁹⁶.

Л., имея умысел на легализацию денежных средств, полученных в результате совершения преступлений, связанных с незаконным сбытом наркотических средств, в целях придания правомерного вида владению, пользованию и распо-

⁹⁵ Надзорное определение Верховного Суда Рос. Федерации от 15 марта 2007 г. № 83-Д06-20. Доступ из справ.-правовой системы «КонсультантПлюс».

⁹⁶ Приговор № 1-137/2016 от 23 июня 2016 г. по делу № 1-137/2016 / Октябрьский районный суд г. Архангельска (Архангельская область) // Судебные и нормативные акты РФ : сайт. URL: <http://sudact.ru> (дата обращения: 04.04.2016).

ряжению данными денежными средствами в составе преступного сообщества переводил без открытия счетов в банке денежные средства, полученные в результате совершения преступлений, на имя иных лиц, затем денежные средства обналачивались неустановленным лицом⁹⁷.

При квалификации преступлений, предусмотренных ст.ст. 174, 174.1 УК РФ, следует обращать внимание на разграничение данных преступлений с приобретением или сбытом имущества, заведомо добытого преступным путем (ст. 175 УК РФ).

Заранее не обещанное укрывательство имущества, приобретенного при совершении основного (первоначального) преступления, преследуется по действующему УК РФ как самостоятельное преступление, причиняющее вред общественным интересам в сфере экономической деятельности. В статьях 174 и 175 УК РФ установлена уголовная ответственность за незаконный оборот имущества, приобретенного при совершении основного преступления.

С. А. Дробот определяет заранее не обещанные приобретение или сбыт имущества, заведомо добытого преступным путем, как умышленную общественно опасную деятельность, прикосновенную к тому преступлению, в результате которого было добыто имущество, осуществляемую в форме приобретения или сбыта данного имущества⁹⁸.

По мнению Н. И. Коржанского, заранее не обещанные приобретение, хранение с целью сбыта и сбыт имущества, заведомо добытого преступным путем, можно определить как умышленную общественно опасную прикосновенную к преступлению деятельность, направленную на извлечение выгоды из преступления, в результате которого было добыто имущество, путем приобретения, хранения или сбыта этого имущества⁹⁹.

По нашему мнению, заранее не обещанные приобретение или сбыт имущества, заведомо для виновного добытого преступным путем, является укрывательством, способ которого имеет уголовно-правовое значение и обладает повышенной степенью общественной опасности.

Верным представляется мнение В. Д. Спасовича о том, что заранее не обещанные приобретение и сбыт имущества, заведомо

⁹⁷ Приговор № 1-59/2016 от 15 апр. 2016 г. по делу № 1-59/2016 / Советский районный суд г. Брянска (Брянская область) // Там же.

⁹⁸ Дробот С. А. Уголовно-правовая и криминологическая характеристика приобретения или сбыта имущества, заведомо добытого преступным путем : дис. ... канд. юрид. наук. М., 2000. С. 30.

⁹⁹ Коржанский Н. И. Ответственность за приобретение и сбыт имущества, добытого преступным путем : учеб. пособие. Волгоград, 1971. С. 14.

для виновного добытого преступным путем (корыстное укрывательство), являются самым опасным видом укрывательства¹⁰⁰.

По мнению многих ученых, приобретение или сбыт имущества, заведомо для виновного добытого преступным путем, является по своей сути сокрытием вещей, добытых в результате совершения преступления, т. е. вещным укрывательством.

Заранее не обещанные приобретение или сбыт имущества, как ни один другой способ укрывательства, способствуют продолжению осуществления преступной деятельности¹⁰¹.

Количество регистрируемых правоохранительными органами преступлений, квалифицируемых по ст. 175 УК РФ, невелико. Одной из причин такого положения являются трудности в квалификации данного преступления.

Основным объектом рассматриваемого преступления в соответствии с действующим УК РФ являются общественные отношения в сфере экономической деятельности, дополнительным объектом — интересы правосудия.

Исследование объекта прикосновенности к преступлению позволяет установить место института прикосновенности к преступлению в системе мер уголовно-правового регулирования.

Ни в науке уголовного права, ни в уголовном законодательстве до настоящего времени нет единого мнения относительно объекта прикосновенности к преступлению. Когда прикосновенность законодательно признавалась соучастием в преступлении, считалось, что ее объект совпадает с объектом основного преступления. Позднее к объектам прикосновенности относили и объекты основных преступлений, и объекты отдельных форм прикосновенности.

Например, по мнению М. И. Ковалева, укрывательство контрреволюционных преступлений, хищений государственного имущества, кражи, разбоя, вымогательства, мошенничества, растраты, присвоения, всех длящихся преступлений, некоторых особо опасных для Союза ССР преступлений против порядка управления, а также некоторых воинских преступлений прямо и непосредственно посягает на объект укрываемого преступления¹⁰². В настоящее время мнения ученых относительно объекта заранее

¹⁰⁰ Спасович В. Д. Учебник уголовного права. СПб., 1863. Т. 1, вып. 1. С. 165.

¹⁰¹ Иваник Н. П. Борьба с приобретением и сбытом имущества, заведомо добытого преступным путем, важное средство предупреждения хищений // Советская законность. 1964. № 12. С. 30.

¹⁰² Ковалев М. И. Ответственность за укрывательство преступлений по советскому уголовному праву : автореф. дис. ... канд. юрид. наук. М., 1952. С. 9.

не обещанных приобретения или сбыта имущества, заведомо для виновного добытого преступным путем, разделились.

Одни утверждают, что это преступление представляет собой способ укрывательства, имеющий самостоятельное уголовно-правовое значение, и, соответственно, основной его объект — общественные отношения в сфере правосудия¹⁰³.

По мнению С. А. Дробота, приобретение или сбыт имущества, заведомо добытого преступным путем, является двухобъектным преступлением. Основным объектом являются общественные отношения, складывающиеся по поводу регулирования экономической деятельности страны. В качестве дополнительного объекта выступают общественные отношения, устанавливающие определенный порядок взаимодействия между людьми¹⁰⁴.

Есть точка зрения, что объектом исследуемого преступления служат общественные отношения в сфере собственности¹⁰⁵.

Кроме этого в науке уголовного права присутствует мнение, в соответствии с которым объектом прикосновенности к преступлению, в частности заранее не обещанных приобретения или сбыта имущества, заведомо для виновного добытого преступным путем, следует признавать общественные отношения в сфере охраны общественной безопасности¹⁰⁶.

М. М. Лапунин считал, что размещение нормы об ответственности за заранее не обещанные приобретение или сбыт имущества, заведомо для виновного добытого преступным путем, в ст. 208 УК РСФСР 1960 года (преступления против общественной безопасности) было оправданным. При этом верным, по мнению автора, является и определение в качестве объекта посягательства интересов экономической деятельности¹⁰⁷.

Основанием для определения общественной безопасности в качестве объекта прикосновенности явился вывод о том, что иные, неустойчивые, лица, наблюдая за деятельностью преступ-

¹⁰³ Лобанова Л. В. Преступления против правосудия: (проблемы классификации посягательств, регламентации и дифференциации ответственности) : дис. ... д-ра. юрид. наук. Казань, 2000. С. 49.

¹⁰⁴ Дробот С. А. Указ соч. С. 142.

¹⁰⁵ Савкина М. А. Уголовно-правовая охрана экономических интересов : автореф. дис. ... канд. юрид. наук. Н. Новгород, 2006. С. 10.

¹⁰⁶ Коржанский Н. И. Указ. соч. С. 21—22 ; Разгильдиев Б. Т. Уголовно-правовые проблемы прикосновенности к преступлению : учеб. пособие. Саратов, 1981. С. 30.

¹⁰⁷ Лапунин М. М. Вторичная преступная деятельность: понятие, виды, проблемы квалификации, криминализации и пенализации / под ред. Н. А. Лопашенко. М., 2006. С. 99.

ников, остающихся безнаказанными, сами начинают совершать преступления.

Данный вывод представляется нам не вполне обоснованным, поскольку первичным результатом деятельности прикосновенных к преступлению лиц является уклонение от уголовной ответственности и наказания лица, совершившего основное преступление. Вовлечение в преступную деятельность других лиц является вторичным вредом, причиняемым обществу прикосновенностью.

Среди ученых, занимавшихся изучением прикосновенности к преступлению в целом, доминирует мнение, что прикосновенное лицо посягает прежде всего на общественные отношения, связанные с деятельностью государства по предупреждению и раскрытию преступлений¹⁰⁸.

Такое понимание объекта прикосновенности к преступлению нам представляется вполне обоснованным и применимым не только к прикосновенности в целом, но и к отдельным ее формам.

Лицо, прикосновенное к преступлению, при совершении своего деяния всегда стремится к тому, чтобы основное преступление не было обнаружено и раскрыто, а лицо, совершившее его, не понесло в полной мере тяготы уголовного наказания или вообще не подверглось ему. В некоторых случаях раскрытие и расследование основного преступления неминуемо приведет к причинению «вреда» прикосновенным лицам.

Это касается напрямую лиц, совершающих заранее не обещанное укрывательство, предусмотренное ст. 175 УК РФ. Совпадение видовых объектов основного преступления и прикосновенности к нему объясняется, скорее, соображениями законодательной техники и причинением дополнительного вреда общественным отношениям.

Правильным является утверждение, что установление уголовной ответственности за прикосновенность к преступлению связано со стремлением государства направить репрессию на прикосновенных лиц. А уже такой мерой достигается предупреждение совершения других (основных) преступлений.

Прикосновенностью к преступлению причиняется вред правосудию в части общественных отношений, складывающихся при осуществлении органами раскрытия и расследования преступлений и судом деятельности по расследованию и разрешению уголовных дел. С этой позиции неточным является определение ос-

¹⁰⁸ Баймурзин Г. И. Ответственность за прикосновенность к преступлению. Алма-Ата, 1968. С. 39.

новного непосредственного объекта заранее не обещанного укрывательства, квалифицируемого по ст. 316 УК РФ, как общественные отношения, обеспечивающие развитие процессуальной деятельности в соответствии с задачами правосудия¹⁰⁹. При отнесении к способу заранее не обещанного укрывательства заранее не обещанных приобретения или сбыта имущества, заведомо для виновного добытого преступным путем, невозможно привлечь к уголовной ответственности виновного после привлечения к уголовной ответственности лица, совершившего основное преступление.

Представляется, что при совершении заранее не обещанного укрывательства любыми способами причиняется вред или создается угроза причинения вреда общественным отношениям, обеспечивающим беспрепятственное раскрытие и расследование преступлений, реализацию уголовной ответственности и назначение справедливого наказания, а также его исполнение.

Объектом посягательства при совершении преступлений, рассматриваемых в качестве прикосновенности к преступлению, могут быть и иные объекты уголовно-правовой охраны, поскольку нормы о преступлениях, признаваемых прикосновенностью, расположены в различных главах УК РФ. Представляется необходимым, и в этом мы присоединяемся к мнению других авторов, перенесение ст. 175 УК РФ в главу 31 УК РФ «Преступления против правосудия»¹¹⁰.

Предметом преступления, предусмотренного ст. 175 УК РФ, являются предметы, приобретенные при совершении иных преступлений.

По данным ГИАЦ МВД РФ, наиболее часто сбываются аудио-видеоаппаратура и бытовая техника — 32,4 %, меховые изделия и одежда — 19,2 %, автомобили и запасные части к ним — 17,1 %, стройматериалы — 8,2 %, цветной промышленный металл и изделия из него (трубы, кабель и т. п.) — 4,3 %¹¹¹.

Предметом преступления, предусмотренного ст. 175 УК РФ, являются не только те вещи, которые непосредственно были получены при совершении основного преступления, но и которые были получены после реализации первых. По этой причине приобретение, например, драгоценностей, купленных на похищенные деньги, при наличии соответствующих условий следует квалифицировать по ст. 175 УК РФ.

¹⁰⁹ Лобанова Л. В. Указ. соч. С. 77.

¹¹⁰ Там же. С. 49—50.

¹¹¹ Цит по.: Дробот С. А. Указ. соч. С. 19.

Особое значение для признания наличия признаков рассматриваемого преступления имеют признаки основного состава.

Например, в Постановлении Президиума Свердловского областного суда от 30.05.2007 по делу № 44-У-200/2007 указано, что поскольку уголовное дело в отношении лица, обвинявшегося в совершении кражи имущества, прекращено в связи с отсутствием в его действиях состава преступления, то и дело в отношении лица, обвиняемого в покушении на сбыт этого имущества, заведомо для него добытого преступным путем, подлежит прекращению по тому же основанию¹¹².

В законе употребляется термин «добытое преступным путем», который означает, что виновный завладевает вещью в результате совершения преступления. Данный термин включает в себя, по нашему мнению, и изготовление таких предметов.

Исключением из этого правила является приобретение порнографических материалов или предметов, незаконное изготовление которых преследуется по ст. 242 и ст. 242.1 УК РФ. Если в иных статьях УК РФ, предусматривающих ответственность за незаконные изготовление и сбыт запрещенных или ограниченных к обороту предметов, установлена ответственность и за их приобретение, то в этих статьях ответственности за такое деяние не предусмотрено. По этой причине приобретение таких предметов и материалов должно квалифицироваться по ст. 175 УК РФ¹¹³.

Если имущество было получено в результате совершения административного правонарушения (например, мелкого хищения), его последующее приобретение не образует этого состава преступления.

Например, Судебная коллегия по уголовным делам Верховного Суда Российской Федерации отменила приговор Московского городского суда в части осуждения П. по ч. 1 ст. 158 УК РФ и А. — по ч. 1 ст. 175 УК РФ за отсутствием в их действиях состава преступления. Как установил суд, П. тайно похитил имущество В. на сумму <...> р., что на момент совершения преступления не превышало одного минимального размера оплаты труда, установленного законодательством Российской Федерации. Такое хищение признается мелким, и П. подлежал привлечению к административной, а не к уголовной ответственности. Поскольку А. был признан виновным в заранее не обещанном приобретении

¹¹² Постановление № 44-У-200/2007 от 30 мая 2007 г. по делу № 44-У-200/2007 / Свердловский областной суд (Свердловская область) // Судебные и нормативные акты РФ : сайт. URL: <http://sudact.ru> (дата обращения: 14.02.2016).

¹¹³ Комментарий к Уголовному кодексу Российской Федерации. под ред. В. М. Лебедева, Ю. И. Скуратова. С. 417.

имущества, заведомо добытого преступным путем, похищенного П., то соответственно и в его действиях отсутствуют признаки состава преступления¹¹⁴.

Не вполне обоснованным, по нашему мнению, представляется мнение С. А. Дробота о расширении рамок ответственности путем замены «преступного» способа приобретения имущества на «незаконный»¹¹⁵.

В этом случае к основному способу приобретения имущества будут относиться все правонарушения и будет изменена сама сущность прикосновенности к преступлению как общественно опасной деятельности, возникающей в связи с основным преступлением.

Законодатель правильно уточнил термин «незаконный» применительно к ст. 174 УК РФ, заменив его термином «преступный», ограничив, таким образом, репрессию в отношении иных правонарушений.

В науке и судебной практике не решен вопрос о признании необходимым приговора суда по основному преступлению. Одна группа ученых говорит о том, что такой приговор обязателен, поскольку только в соответствии с ним деяние может быть признано преступным.

Однако судебная практика Верховного Суда Российской Федерации показывает, что основным преступлением может быть признано и деяние, по которому отсутствует обвинительный приговор.

Так, Верховным Судом Российской Федерации изучена надзорная жалоба адвоката П. в интересах осужденной Р. о пересмотре приговора Кировского районного суда г. Хабаровска, которым Р. осуждена по п. «б» ч. 2 ст. 175 УК РФ на два года со штрафом в размере 40 тыс. р. В жалобе адвокат утверждал, что приговор нельзя признать законным и обоснованным в отношении его подзащитной, так как в отношении лиц, незаконно выловивших рыбу, не постановлен приговор суда. Верховный Суд не удовлетворил жалобу адвоката¹¹⁶.

Для квалификации по ст. 175 УК РФ не будут иметь значения истечение срока давности со дня совершения основного преступления и место его совершения.

Заслуживает внимания вопрос о признании добытым преступным путем имущества, которое перемещено на территорию Российской Федерации в результате контрабанды, однако произведено или приобретено законным путем. В соответствии с п. «а» ч. 1 ст. 104.1 УК РФ («Конфискация имущества») такое имуще-

¹¹⁴ Обзор кассационной практики Судебной коллегии по уголовным делам Верховного Суда Российской Федерации за 2001 год. Доступ из справ.-правовой системы «КонсультантПлюс».

¹¹⁵ Дробот С. А. Указ. соч. С. 10.

¹¹⁶ Галищук О. Заведомо, значит преступно // Законность. 2008. № 1. С. 35.

ство признается полученным в результате совершения преступления и подлежит конфискации.

Однако Президиум Верховного Суда Российской Федерации конфискацию денежных средств по делу о контрабанде признал незаконной¹¹⁷. По нашему мнению, имущество может быть признано добытым преступным путем, если было приобретено преступником в результате совершения преступления, в том числе изготовлено и удержано. В случае совершения контрабанды имущество следует признать добытым преступным путем для лиц, приобретающих его после перемещения на территорию России.

В статьях 104.1, 174, 174.1 и 175 УК РФ для обозначения одного и того же явления употребляются различные термины: в ст.ст. 104.1 и 174.1 УК РФ употребляется понятие «имущество, полученное в результате совершения преступления», в ст. 174 УК РФ — «имущество, приобретенное преступным путем», в ст. 175 УК РФ — «имущество, добытое преступным путем». Безусловно, использование во всех названных нормах понятия «имущество, полученное в результате совершения преступления», указанного в ст. 104.1 УК РФ, окажет положительное влияние на противодействие преступности.

С объективной стороны преступление, предусмотренное ст. 175 УК РФ, образуют два альтернативных действия — приобретение и сбыт.

Л. А. Серебренникова считает, что ст. 175 УК РФ предусматривает ответственность за два различных, не зависящих друг от друга преступления. Одно из них — заранее не обещанное приобретение имущества, добытого заведомо преступным путем, а другое — заранее не обещанный сбыт имущества, добытого заведомо преступным путем. В порядке *de lege ferenda* она предлагает эти два состава преступлений изложить в двух статьях Особенной части УК РФ: заранее не обещанное приобретение имущества, добытого заведомо преступным путем, в ст. 175 УК РФ, а заранее не обещанный сбыт имущества, добытого заведомо преступным путем, в ст. 175.1 УК РФ¹¹⁸.

По нашему мнению, данные деяния органически связаны друг с другом и представляют собою лишь разные формы одного пре-

¹¹⁷ Постановление Президиума Верховного Суда Рос. Федерации от 10 мая 2006 г. № 203п06прк. Доступ из справ.-правовой системы «КонсультантПлюс».

¹¹⁸ Серебренникова Л. И. Криминологические и уголовно-правовые проблемы приобретения или сбыта имущества, заведомо добытого преступным путем (по материалам Дальневосточного федерального округа) : автореф. дис. ... канд. юрид. наук. Владивосток, 2009. С. 12.

ступления. Исторически в уголовном праве России и в уголовном праве зарубежных государств исследуемые деяния объединены в одной статье. По этой причине установление самостоятельной уголовной ответственности за приобретение и за сбыт имущества, заведомо для виновного добытого преступным путем, нецелесообразно как с точки зрения законодательной техники, так и с точки зрения уголовной политики.

Приобретением в гражданском праве считается совершение гражданско-правовой сделки имущественного характера (купля-продажа, дарение, обмен и т. п.), в результате которой имущество переходит от одного лица другому в собственность.

В смысле ст. 175 УК РФ данный термин имеет несколько иное значение. С точки зрения гражданского права — это недействительная сделка (ст. 168 ГК РФ). Приобретатель при этом не получает действительного права собственности.

Например, Н. П. совершила в присутствии А. А. и П. кражу денежных средств. Выйдя во двор, они отошли к гаражам, где Н. П. достала <...> р. сказала, что эти деньги она украла у С., предложила их поделить. Н. П. отдала А. А. и П. по <...> р. каждой, а себе оставила <...> р. Таким образом, А. А. и П. совершили преступление, квалифицируемое по ч. 1 ст. 175 УК РФ¹¹⁹.

Преступное приобретение может быть выполнено в любой форме. Чаще всего оно может быть осуществлено в форме купли-продажи, получения в дар, обмена, в качестве оплаты долга, в качестве предмета взятки и т. д. Хищение виновным заведомо похищенного имущества также надлежит квалифицировать по ст. 175 УК РФ.

Против такой квалификации выступает О. Н. Крапивина, которая считает, что приобретение при совершении рассматриваемого преступления осуществляется по обоюдному согласию. И по этой причине заранее не обещанное приобретение имущества, заведомо для виновного добытого преступным путем, совершенное против воли отчуждателя, необходимо квалифицировать как обычное хищение¹²⁰.

При варианте квалификации, предлагаемом О. Н. Крапивиной, возникает вопрос о том, кому причиняется вред. Представляется, что потерпевшим нельзя признавать лицо, которое ранее приобрело

¹¹⁹ Обвинительный приговор по делу № 1-/10-52 в отношении А. А. // Архив судебного участка № 52 Прикубанского внутригородского округа города Красnodара за 2010 год.

¹²⁰ Крапивина О. Н. Приобретение или сбыт имущества, заведомо добытого преступным путем : монография / под науч. ред. Н. А. Лопашенко. М., 2009. С. 63—64.

имущество преступным путем. Потерпевший при совершении предикатного преступления также не может выступать потерпевшим при совершении такого изъятия, так как вред ему уже причинен ранее.

Судебная практика оценивает случаи изъятия имущества у лиц, добывших его ранее преступным путем, как хищение. О. Н. Крапивина в своей монографии приводит примеры такой квалификации¹²¹.

Сбытом является любой способ отчуждения имущества, добытого преступным путем, в чужое постоянное владение и пользование.

К., достоверно зная, что другое лицо совершило хищение сотового телефона, по просьбе этого лица сбыл данный сотовый телефон. На вырученные от продажи сотового телефона деньги К. и лицо, в отношении которого уголовное дело выделено в отдельное производство, приобрели спиртное, распорядившись, таким образом, деньгами по своему усмотрению¹²².

Заранее не обещанные приобретение и сбыт следует считать оконченным преступлением с момента непосредственного перехода имущества к приобретателю.

Например, Н. приобрела в качестве подарка имущество, добытое в результате краж, совершенных М. (сотовый телефон, предметы бытового назначения), заведомо зная о том, что имущество добыто преступным путем¹²³.

Судебная практика не относит к сбыту и приобретению совместное потребление продуктов питания, приобретенных при совершении преступления¹²⁴.

Передача имущества на время также не подпадает под действие ст. 175 УК РФ¹²⁵. Лишь при наличии умысла на заранее не обещанное хранение вещей, приобретенных при совершении особо тяжкого преступления, деяние можно квалифицировать по ст. 316 УК РФ.

¹²¹ Там же. С. 64.

¹²² Приговор № 1-126/2015 от 15 дек. 2015 г. по делу № 1-126/2015 / Сретенский районный суд (Забайкальский край) // Судебные и нормативные акты РФ : сайт. URL: <http://sudact.ru> (дата обращения: 04.04.2016).

¹²³ Обвинительный приговор № 1-388-10 в отношении М. и Н. // Архив Калининского районного суда г. Тюмени за 2010 год.

¹²⁴ Определение Судебной коллегии по уголовным делам Верховного Суда РСФСР № 75-дп9-3 по делу Р. и В. // Сборник постановлений Президиума и определений Судебной коллегии по уголовным делам Верховного Суда РСФСР. 1957—1959 гг / сост. Г. З. Анашкин, Т. В., Воробьева, Ю. Т. Трещенков ; под ред. А. Т. Рубичева. М., 1960. С. 31.

¹²⁵ Комментарий к Уголовному кодексу Российской Федерации / под ред. В. М. Лебедева, Ю. И. Скуратова. С. 417.

Ответственность за хранение имущества, добытого преступным путем, исторически всегда присутствовала в отечественном законодательстве и была удачным дополнением в противодействии преступности.

По этой причине целесообразным будет введение уголовной ответственности за хранение имущества, добытого при совершении преступления.

По статье 175 УК РФ преследуется лишь приобретение имущества, добытого преступным путем, если такое приобретение не было обещано лицу, совершившему или участвовавшему в совершении основного преступления.

Заранее обещанное приобретение имущества, добытого преступным путем, признается отечественным уголовным законодательством пособничеством в совершении основного преступления.

Для наличия заранее не обещанных приобретения или сбыта имущества, заведомо для виновного добытого преступным путем, необходимо, чтобы основное посягательство явилось источником получения такого имущества.

В соответствии с законодательством некоторых государств (например, § 259 УК ФРГ, ст. 305 УК Швейцарии) основным преступлением признается также общественно опасное деяние, совершенное лицом, не являющимся субъектом преступления.

Судебная практика квалификации заранее не обещанного укрывательства общественно опасного деяния, совершенного невменяемым, противоречива.

Так, Даниловским районным судом Ярославской области в 1996 году такое деяние было квалифицировано по ст. 15 и ч. 1 ст. 189 УК РСФСР¹²⁶.

Верховным Судом Российской Федерации в 2002 году было решено: то обстоятельство, что впоследствии К. была признана невменяемой в отношении инкриминируемого ей деяния, не может влиять на правовую оценку действий М. В целом деяние было квалифицировано как подстрекательство к заранее не обещанному укрывательству убийства, совершенного лицом, признанным невменяемым и освобожденным от уголовной ответственности, по ч. 4 ст. 33, ст. 316 УК РФ¹²⁷.

Казалось бы, такое расширительное толкование определенного в УК явления недопустимо. Однако признание в качестве основного преступления только преступления в объеме буквального толкования, по нашему мнению, повлечет необоснованное уклонение от уголовной ответственности и наказания

¹²⁶ Приводится по: Лобанова Л. В. Указ. соч. С. 148.

¹²⁷ Постановление Президиума Верховного Суда Рос. Федерации от 27 февр. 2002 г. № 812п01. Доступ из справ.-правовой системы «КонсультантПлюс».

лиц, осуществивших другие формы прикосновенности. Таким деянием объектам основных преступлений и общественным интересам в сфере осуществления правосудия будет нанесен вред как при совершении преступления, так и при совершении общественно опасного посягательства, содержащего признаки преступления.

Одной из основных проблем применения уголовного законодательства об ответственности за прикосновенность к преступлению является проблема разграничения прикосновенности к преступлению и соучастия в основном преступлении. Наиболее отчетливо эта проблема проявляется при систематическом заранее не обещанном приобретении имущества, заведомо для виновного добытого преступным путем.

В соответствии с п. 17 постановления Пленума Верховного Суда Российской Федерации от 07.07.2015 № 32 «О судебной практике по делам о легализации (отмывании) денежных средств или иного имущества, приобретенных преступным путем, и о приобретении или сбыте имущества, заведомо добытого преступным путем» приобретение или сбыт имущества, заведомо добытого преступным путем, могут быть признаны соучастием в преступлении (например, в краже), если эти действия были обещаны исполнителю такого преступления до или во время его совершения либо по другим причинам (например, в силу систематического их совершения) давали основание исполнителю преступления рассчитывать на подобное содействие.

Разграничению заранее не обещанных приобретения или сбыта имущества, заведомо для виновного добытого преступным путем, и соучастия в основном преступлении посвящено и постановление Президиума Пермского областного суда от 13.03.1998, в котором сказано: «Лицо, заранее не обещавшее скрыть, приобрести или сбыть предметы, добытые преступным путем, не может быть признано пособником преступления»¹²⁸.

Трудности в разграничении исследуемого преступления и соучастия в основном преступлении возникают при квалификации приобретения¹²⁹, хранения¹³⁰ и сбыта¹³¹ предметов, добытых преступным путем.

¹²⁸ Судебная практика по уголовным делам. М., 2002. Ч. 2 : Разъяснения по вопросам Общей и Особенной части Уголовного кодекса РФ. С. 574—575.

¹²⁹ Определение Судебной коллегии по уголовным делам Верховного Суда РСФСР от 20 мая 1968 г. по делу Никифорова // Бюллетень Верховного Суда РСФСР. 1968. № 8. С. 10—11.

Н. И. Коржанский утверждает, основываясь на изучении следственной и судебной практики, что в большинстве случаев преступные приобретение и сбыт имущества в виде промысла перерастают в соучастие¹³².

В настоящее время иногда в учебной литературе систематическое заранее не обещанное приобретение имущества, заведомо для виновного приобретенное преступным путем, однозначно признается пособничеством¹³³.

Такой позиции придерживается и А. П. Козлов. В частности, он пишет, что традиционно теория и практика уголовного права признают один способ прикосновенности — заранее не обещанное укрывательство — соучастием. Речь идет о систематическом заранее не обещанном укрывательстве как пособничестве¹³⁴.

Кроме того, он предлагает специально закрепить в ч. 5 ст. 33 УК РФ данный способ пособничества. Но при этом, по его мнению, необходимо помнить о том, что под систематичным должно пониматься заранее не обещанное укрывательство, осуществленное после второго раза, поскольку после первого укрывательства надежда на последующее укрывательство еще эфемерна и по общему правилу не должна возникать в полном объеме, и только после второго укрывательства следует считать закрепленной¹³⁵.

По нашему мнению, в целом правильные положения о признании систематического совершения подобных действий укрывателем в качестве пособничества нуждаются в некотором дополнении и уточнении.

Как нам представляется, при определении систематического приобретения имущества, добытого преступным путем, в качестве пособничества сторонники такого подхода исходят из субъ-

¹³⁰ Определение Судебной коллегии по уголовным делам Верховного Суда РСФСР по делу З. // Бюллетень Верховного Суда РСФСР. 1990. № 11. С. 3.

¹³¹ Определение Судебной коллегии по уголовным делам Верховного Суда Рос. Федерации от 21 февр. 1995 г. по делу Л. // Судебная практика по уголовным делам. Ч. 2. С. 122.

¹³² Коржанский Н. И. Указ. соч. С. 72.

¹³³ Мельниченко А. В., Радачинский С. Н. Уголовное право. Общая и Особенная части : учеб. пособие. М., 2002. С. 565 ; Комментарий к Уголовному кодексу Российской Федерации / под ред. В. М. Лебедева, Ю. И. Скуратова. С. 772.

¹³⁴ Козлов А. П. Соучастие: традиции и реальность. СПб., 2001. С. 150.

¹³⁵ Там же. С. 151.

ективного отношения лица, совершившего основное преступление, к приобретателю имущества как к пособнику. Однако следует отметить, что в данном случае не учитывается отношение такого приобретателя к лицу, совершившему основное преступление. А ведь именно деяние приобретателя и необходимо в данном случае подвергать юридической оценке.

По этой причине верным представляется мнение А. В. Шеслера о том, что судебным толкованием укрывательство, которое является соучастием, необоснованно расширяется¹³⁶. В соответствии с п. 5.1 постановления Конституционного Суда Российской Федерации от 27.05.2008 № 8-П «По делу о проверке конституционности положения части первой статьи 188 УК РФ в связи с жалобой гражданки М. А. Асламазян» расширительное толкование уголовного закона не допускается.

Столь противоречивое регулирование прикосновенности к преступлению явилось, по нашему мнению, своеобразным отголоском уголовно-правового регулирования прикосновенности к преступлению в нормативных актах Российской империи и Уголовных кодексах РСФСР 1922 и 1926 годов.

В частности, в Уголовном уложении 1845 года заранее не обещанные приобретение и сбыт имущества, заведомо для виновного добытого преступным путем, совершаемые в виде промысла, оценивались и как прикосновенность к преступлению, и как соучастие в нем.

Так же решался этот вопрос и в Уголовных кодексах РСФСР. В части 3 ст. 208 УК РСФСР 1960 года был предусмотрен признак совершения этого преступления в виде промысла. Однако прикосновенность к этому времени уже была законодательно отделена от соучастия в преступлении.

Далее следует отметить, что лицо, систематически приобретающее или сбывающее имущество, заведомо для него добытое преступным путем, может и не знать, в результате какого преступления оно добыто. И здесь возникает вполне резонный вопрос: за соучастие в каком преступлении будет отвечать такой приобретатель?

Исходя из требования п. 10 постановления Пленума Верховного Суда Российской Федерации от 27.01.1999 № 1 «О судебной практике по делам об убийстве (ст. 105 УК РФ)» и п. 15 поста-

¹³⁶ Шеслер А. В. Групповая преступность: криминологические и уголовно-правовые аспекты : дис. ... д-ра юрид. наук. Екатеринбург, 2000. С. 242.

новления Пленума Верховного Суда Российской Федерации от 27.12.2002 № 29 «О судебной практике по делам о краже, грабеже и разбое» действия всех соучастников организованной группы независимо от их роли в содеянном подлежат квалификации как соисполнительство без ссылки на ст. 33 УК РФ.

Таким образом, может сложиться ситуация, при которой лицо, заранее не обещавшее сбыть или приобрести имущество, заведомо для него добытое преступным путем, сбывшее его, будет признано исполнителем преступления, о котором оно ничего не знало.

Следует также помнить и о том, что ч. 5 ст. 33 УК РФ содержит исчерпывающий список способов пособничества преступлению. Однако среди них не содержится упоминания о заранее не обещанном систематическом приобретении или сбыте имущества, заведомо для виновного добытого преступным путем.

Верным представляется высказывание В. В. Сергеева о том, что предыдущее укрывательство, даже совершаемое систематически, не раскрывает, как правило, субъективной стороны деятельности укрывателя. Оно позволяет лишь выдвинуть предположение о наличии заранее данного обещания о желании лица еще до совершения преступления исполнителем оказать ему ту или иную услугу¹³⁷.

Если такая договоренность возникает каждый раз перед совершением преступления или была заключена на неопределенное время, то следует констатировать соучастие в преступлении. Когда же такое лицо ставят перед уже свершившимся фактом, предъявляя, например, имущество, уже находящееся в квартире, ином владении укрывателя без его предварительного на это (в том числе и молчаливого) согласия, то говорить о соучастии нельзя.

В части 2 ст. 175 УК РФ предусмотрены следующие квалифицирующие признаки:

- а) группой лиц по предварительному сговору;
- б) в отношении нефти и продуктов ее переработки, автомобиля или иного имущества в крупном размере.

Совершение преступления группой лиц по предварительному сговору означает, что в его совершении участвовали лица, заранее (до момента приобретения или сбыта) договорившиеся о совместном совершении преступления.

¹³⁷ Сергеев В. В. Систематическое заранее не обещанное укрывательство как вид пособничества // Сборник статей адъюнктов и соискателей. М., 1970. С. 106.

Примером совершения такого преступления следует признать, например, действия пяти лиц, перевозивших приобретенные ими похищенные культурные ценности (117 старинных икон, 5 книг и другие предметы антиквариата) на трех автомобилях.

При решении вопроса об ответственности за совершение такого преступления группой лиц по предварительному сговору необходимо иметь в виду, что в группу лиц по предварительному сговору могут входить только те лица, которые не участвовали в совершении основного преступления.

В пункте «б» ч. 2 ст. 175 УК РФ в действующей редакции изложено несколько различных по своему уголовно-правовому значению признаков, относящихся к предмету преступления (нефть, продукты ее переработки, автомобиль, иное имущество в крупном размере). Объединение данных квалифицирующих признаков в одном пункте ч. 2 ст. 175 УК РФ, по нашему мнению, излишне и может привести к ошибкам в квалификации.

Прежде всего необходимо обратить внимание на понятие, признаки нефти и продуктов ее переработки и уголовно-правовое значение их охраны.

Нефть — горючая маслянистая жидкость, являющаяся смесью углеводородов, красно-коричневого, иногда почти черного цвета, хотя иногда встречается и слабо окрашенная в желто-зеленый цвет и даже бесцветная нефть, имеет специфический запах, распространена в осадочной оболочке Земли; одно из важнейших для человечества полезных ископаемых. Нефть занимает ведущее место в мировом топливно-энергетическом балансе: доля ее в общем потреблении энергоресурсов составляет примерно 48 %.

К продуктам переработки нефти относятся в настоящее время следующие вещества:

смазки — светлые машинные масла, моторные масла и различные смазочные материалы, получаемые путем добавления стабилизаторов вязкости в необходимых количествах. Обычно транспортируются в насыпной форме до прилегающей станции затаривания;

парафин — используется, наряду с прочим, при упаковке замороженных пищевых продуктов. Может быть доставлен в насыпной форме для дальнейшей упаковки в блоки;

сера (или серная кислота) — побочные продукты очистки нефти, могут содержаться в количестве до нескольких процентов в виде органических серосодержащих включений. Сера и серная кислота — полезные промышленные материалы. Серная кислота

обычно транспортируется и поставляется в виде кислотного прекурсора олеум;

сыпучий деготь — доставляется на упаковочные заводы для дальнейшего использования в многослойной мягкой кровле с верхним покрывным слоем из дегтебетона и других нужд;

асфальт — используется как связующее вещество для щебня при изготовлении асфальтобетона, который используется при строительстве дорог и т. д. Транспортируется и поставляется в сыпучем виде;

нефтяной кокс — используется в различных углеродных продуктах, таких как некоторые виды электродов и твердое топливо;

нефтехимикаты, или нефтехимическое сырье, часто отправляют на дальнейшую переработку. Нефтехимикаты могут быть олефинами, их прекурсорами или различными типами ароматических нефтехимикатов.

Нефтехимикаты обладают большим спектром применения. Они часто используются в качестве мономеров или сырья для их изготовления. Олефины, такие как альфа-олефины и диены, часто используются как мономеры, ароматические углеводороды, также могут быть использованы как прекурсоры мономеров. Затем мономеры проходят полимеризацию в различные виды полимеров. Полимерные материалы могут быть пластмассами, эластомерами или волокнами. Некоторые полимеры используются в качестве гелей и смазок.

Нефтехимикаты также находят применения в качестве растворителей или сырья для их производства, прекурсоров для широкого диапазона веществ, таких как машинные жидкости, ПАВы для очистителей и т. д.

Постоянно растущий спрос на нефтепродукты и надежность инвестиций делают сферу переработки нефти, поставок и реализации нефтепродуктов очень привлекательной для получения как легальных, так и преступных доходов. Именно экономической привлекательностью обусловлена криминализация способов хозяйственной деятельности практически на любом технологическом этапе: от добычи углеводородных энергоносителей и производства готовой продукции до их реализации¹³⁸.

¹³⁸ Бикетов П. В. Криминологические меры противодействия хищениям нефти и нефтепродуктов, совершаемым на предприятиях нефтегазовой отрасли : автореф. дис. ... канд. юрид. наук. М., 2010. С. 3.

Заранее не обещанные приобретение или сбыт нефти и продуктов ее переработки способствуют прежде всего уклонению преступников, совершивших хищение нефти и продуктов ее переработки, от уголовной ответственности и продолжению преступного бизнеса, во много раз повышая его рентабельность. Этими обстоятельствами и обуславливается важность уголовно-правовой охраны законного оборота нефти и продуктов ее переработки.

По нашему мнению, применение п. «б» ч. 2 ст. 175 УК РФ в отношении заранее не обещанных приобретения или сбыта продуктов переработки нефти не во всех случаях целесообразно.

В первую очередь это может быть связано с объемом и стоимостью продуктов переработки. Б. В. Волженкин указывал, что приобретение нескольких литров похищенного бензина может быть расценено как малозначительное деяние¹³⁹.

Нецелесообразно квалифицировать по п. «б» ч. 2 ст. 175 УК РФ заранее не обещанное приобретение машинного масла или других сходных с ним продуктов, похищенных у гражданина, т. е., по существу, тогда, когда оборот продукта переработки нефти уже завершен.

Причиненный ущерб следует оценивать в зависимости от рыночной стоимости приобретенной нефти и продуктов ее переработки.

Другим предметом преступления, указанным в п. «б» ч. 2 ст. 175 УК РФ, является автомобиль. Верным представляется мнение С. А. Дробота о том, что введение признака «в отношении автомобиля» отражает стремление государства усилить борьбу с преступлениями, посягающими на этот вид имущества¹⁴⁰.

Так, группа лиц по предварительному сговору совершила кражу автомобиля. На следующий день одно из лиц, участвовавших в совершении кражи, предложило К. купить похищенный автомобиль. В процессе покупки автомобиля К. и лица, совершившие кражу автомобиля, были задержаны. Действия К. были квалифицированы по ч. 3 ст. 30, ч. 1 ст. 175 УК РФ как покушение на заранее не обещанное приобретение имущества, заведомо добытого преступным путем, которое не было доведено до конца по не зависящим от него обстоятельствам¹⁴¹.

Необходимо заметить, что при квалификации действий К. в данном приговоре не был учтен п. «б» ч. 2 ст. 175 УК РФ.

¹³⁹ Волженкин Б. В. Указ. соч. С. 330.

¹⁴⁰ Дробот С. А. Указ. соч. С. 79.

¹⁴¹ Приговор № 1-117/2016 от 26 мая 2016 г. по делу № 1-117/2016 / Королевский городской суд (Московская область) // Судебные и нормативные акты РФ : сайт. URL: <http://sudact.ru> (дата обращения: 04.06.2016).

В соответствии со ст. 2 Федерального закона от 10.12.1995 № 196-ФЗ «О безопасности дорожного движения» автомобиль является транспортным средством, т. е. устройством, предназначенным для перевозки по дорогам людей, грузов или оборудования, установленного на нем.

Особенностью правового регулирования осуществления правомочий собственника в отношении автомобиля является его обязательная государственная регистрация, препятствующая совершению хищений автомобилей. Из опыта уголовно-правовой охраны права собственности в отношении транспортных средств в России видно, что данный вид имущества охранялся наиболее тщательно. Напомним, что согласно Судебникам 1497 и 1550 годов сбыт лошади без клейма считался сбытом имущества, добытого преступным путем. Согласно законодательству того времени такая сделка признавалась недействительной.

К автомобилям в смысле ст. 175 УК РФ необходимо относить также и иные механические транспортные средства, приведенные в примечании к ст. 264 УК РФ.

В то же время не относятся к предмету преступления, квалифицируемого по п. «б» ч. 2 ст. 175 УК РФ, запасные части и агрегаты автомобиля или иного транспортного средства.

Как представляется, незаконный оборот автомобилей практически всегда сопровождается подделкой документов, свидетельствующих о его владельце, изменением его идентификационных признаков. Это существенно затрудняет процесс раскрытия и расследования первоначальных преступлений.

Необходимо сказать, что любое документальное прикрытие преступного происхождения имущества существенно затрудняет раскрытие и расследование основного преступления, а иногда делает их невозможными. В силу этого мы предлагаем распространить действие п. «б» ч. 2 ст. 175 УК РФ на все имущество, подлежащее государственной регистрации.

Таким образом будет поставлено под усиленную уголовно-правовую охрану право собственности не только на автомобиль, но и на иные транспортные средства, а также объекты недвижимости и иное имущество, подлежащее государственной регистрации.

Дополнительную сложность квалификации исследуемого преступления создал Федеральный закон от 08.04.2008 № 43-ФЗ «О внесении изменений в Уголовный кодекс Российской Федерации» в соответствии, с которым, абз. 1 ч. 1 ст. 326 УК РФ был дополнен словами «использование заведомо поддельного или подложного государственного регистрационного знака в целях совершения преступления либо облегчения его совершения или сокрытия».

Предметом преступления, предусмотренного ст. 326 УК РФ, являются транспортное средство с заведомо поддельным идентификационным номером, а также кузов, шасси, двигатель с заведомо поддельным номером.

Объектом данного состава преступления выступают общественные отношения в сфере порядка управления. Однако в действительности вред при совершении данного преступления причиняется общественным отношениям в сфере экономической деятельности и правосудия.

Данный признак весьма редко встречается в судебной практике, поскольку приобрести или сбыть имущество, добытое преступным путем, на столь внушительную сумму без попыток легализовать его практически нереально. Предметом приобретения или сбыта имущества, добытого преступным путем, квалифицируемого по признаку крупного ущерба, обычно выступают вещи, имеющие высокую стоимость и не требующие при сбыте или приобретении документального оформления.

Организаторы и руководители преступного сообщества, созданного для совершения краж и последующего сбыта автомобилей, в том числе С., совершили заранее не обещанный сбыт автомобиля, заведомо добытого преступным путем.

Руководитель структурного подразделения организованной группы, преступного сообщества, выполняя отведенную ему роль, зная, что автомобиль похищен другим лицом, купил ее у этого лица с целью дальнейшей продажи. Другое лицо, входящее в преступное сообщество, зная, что автомобиль был ранее похищен, а паспорт транспортного средства на нее поддельный, согласно отведенной ему роли продало его на автомобильном рынке, а деньги, вырученные от продажи, согласно отведенной ему роли передало руководству преступного сообщества¹⁴².

Приобретение или сбыт объектов недвижимости на такую сумму будет образовывать, скорее, легализацию (отмывание) денежных средств или иного имущества, приобретенных другими лицами преступным путем, квалифицируемую по ст. 174 УК РФ, чем преступление, предусмотренное ст. 175 УК РФ.

При определении крупного ущерба необходимо учитывать совокупную стоимость всех предметов, добытых преступным путем, сбываемых или приобретаемых как при совершении единичного простого преступления, так и при совершении длящегося или продолжаемого преступления.

В соответствии с ч. 3 ст. 35 УК РФ преступление признается совершенным организованной группой, если оно совершено

¹⁴² Приговор № 2-15/2012 2-83/2011 от 8 февр. 2012 г. по делу № 2-15/2012 / Хабаровский краевой суд (Хабаровский край) // Там же.

устойчивой группой лиц, заранее объединившихся для совершения одного или нескольких преступлений. Особенностью организованной группы, совершающей заранее не обещанные приобретение или сбыт имущества, заведомо добытого преступным путем, является цель ее создания и функционирования — систематичное совершение исследуемого преступления либо совершение одного подобного преступления, но требующего длительной сложной подготовки.

М. и К. узнали о возможности осуществления преступной деятельности, связанной с приобретением ранее похищенных автомобилей импортного производства, их легализацией и последующим сбытом. С целью получения прибыли от этой деятельности данные лица объединились в организованную преступную группу для совершения преступлений и разработали преступный план, предусматривающий несколько этапов.

Сначала на территории Московской области по низким ценам у лиц, занимающихся хищением автомобилей, приобретались ранее похищенные автомобили с заведомо поддельными идентификационными номерами.

Затем с помощью подложных свидетельств, согласно которым автомобили значились как стоявшие на учете в Республике Беларусь, а также подложных справок-счетов о продаже автомобилей в этой Республике, придавался вид правомерного владения, пользования и распоряжения ранее похищенными автомобилями.

После этого автомобили с измененными идентификационными номерами и подложными документами о регистрации доставлялись в г. Саранск, в Мордовскую таможню, где их регистрировали как ввезенные на территорию Российской Федерации с территории других государств и выдавали паспорта транспортного средства.

Далее автомобили регистрировались в УГИБДД МВД по Республике Мордовия и их снимали с учета для совершения сделок купли-продажи.

Впоследствии автомобили сбывались по цене, значительно превышающей ту, по которой они были приобретены, а полученные преступные доходы распределялись между участниками организованной преступной группы.

Таким образом, разработанный механизм преступной деятельности предполагал приобретение транспортных средств, заведомо добытых преступным путем, придание им вида правомерного владения, пользования и распоряжения, а также сбыт транспортных средств, заведомо добытых преступным путем.

Созданная преступная группа имела все признаки организованности, так как была устойчивой и сплоченной. Состав участников группы был стабилен на протяжении длительного времени. Денежные средства, полученные в результате совершения преступлений, распределялись между участниками группы.

С целью совершения преступлений между участниками организованной группы были четко распределены роли. Организатором и руководителем указанной преступной группы являлся М., который принимал основные решения, определял направления деятельности, распределял полученную прибыль, давал поручения и указания членам организованной преступной группы, а также обеспечивал безопасность деятельности участников организованной преступной группы от других организованных преступных групп и сообществ.

К., А., и Х. непосредственно приобретали ранее похищенные автомобили, придавали вид правомерного владения, пользования и распоряжения автомобилями, сбывали их, передавали М. вырученные денежные средства для распределения между участниками организованной группы, а также отчитывались перед ним за проделанную работу.

В тот же период перечисленные лица установили хорошие личные и деловые отношения с сотрудником Мордовской таможни, в должностные обязанности которого входила регистрация автомобилей, прибывающих на территорию Российской Федерации из других государств. Это было необходимо для беспрепятственной регистрации ранее похищенных автомобилей и получения на них паспортов транспортного средства.

В период с марта 2004 года по 2006 год организованной группой совершено 37 преступлений, квалифицируемых по ст. 175 УК РФ¹⁴³.

Организованная группа может совершать как однородные, так и различные по своей направленности преступления. Например, одна и та же организованная группа может приобретать похищенную нефть и продукты ее переработки, затем изготавливать топливо и сбывать по заниженной цене другим лицам.

Особенностью квалификации действий организованной группы является, то, что хотя непосредственно сбытом или приобретением заведомо похищенного имущества может заниматься одно лицо, другие соучастники также подлежат уголовной ответственности как соисполнители независимо от их фактической роли в совершении рассматриваемого преступления без ссылки на ст. 33 УК РФ в соответствии с п. 15 постановления Пленума Верховного Суда Российской Федерации от 27.12.2002 № 29 «О судебной практике по делам о краже, грабеже и разбое».

В науке и судебной практике вопрос о толковании особо квалифицирующего признака «с использованием лицом своего служебного положения» не нашел единого решения.

Некоторые ученые, ссылаясь на п. 23 постановления Пленума Верховного Суда Российской Федерации от 18.11.2004 № 23 «О судебной практике по делам о незаконном предпринимательстве и легализации (отмывании) денежных средств или иного имущества, приобретенных преступным путем», рекомендовали под лицом, использующим свое служебное положение, понимать должностное лицо, иных служащих, а также лиц, выполняющих управленческие функции в коммерческой или иной организации¹⁴⁴.

¹⁴³ Приговор от 17 июня 2010 г. / Ленинский районный суд г. Саранска (Республика Мордовия) // Там же.

¹⁴⁴ Комментарий к Уголовному кодексу Российской Федерации / под ред. А. И. Чучаева. М., 2009. С. 298.

Другие авторы, не соглашаясь с таким мнением, говорят о том, что субъектами преступления, предусмотренного ч. 3 ст. 175 УК РФ, могут быть: 1) должностные лица; 2) недолжностные лица — государственные служащие и служащие органов местного самоуправления; 3) лица, выполняющие управленческие функции в коммерческих или иных организациях; 4) не выполняющие управленческие функции — служащие коммерческих или иных организаций¹⁴⁵.

Однако во многих случаях авторы основное внимание обращают на признаки субъекта преступления, практически не касаясь понятия использования служебного положения при совершении заранее не обещанных приобретения или сбыта имущества, добытого преступным путем.

В некоторых статьях УК РФ говорится об использовании или превышении виновным своих служебных или должностных полномочий (ст.ст. 201, 285, 286 УК РФ). Квалифицирующим признаком других составов преступлений выступает использование служебного положения (ст.ст. 159, 160, 174, 174.1, 175 УК РФ).

В пункте 15 постановления Пленума Верховного Суда Российской Федерации от 16.10. 2009 № 19 «О судебной практике по делам о злоупотреблении должностными полномочиями и о превышении должностных полномочий» под использованием должностным лицом своих служебных полномочий вопреки интересам службы понимается совершение таких деяний, которые хотя и были непосредственно связаны с осуществлением должностным лицом своих прав и обязанностей, однако не вызывались служебной необходимостью и объективно противоречили как общим задачам и требованиям, предъявляемым к государственному аппарату и аппарату органов местного самоуправления, так и тем целям и задачам, для достижения которых должностное лицо было наделено соответствующими должностными полномочиями.

Таким образом, использование должностных полномочий при совершении преступления Верховный Суд связывает только с реализацией прав и обязанностей должностного лица.

К использованию должностного положения Верховный Суд относит использование значимости и авторитета занимаемой должности, нахождения в подчинении иных должностных лиц, в отношении которых осуществляется руководство, не включая сюда реализацию должностными лицами своих прав и обязанностей.

¹⁴⁵ Крапивина О. Н. Указ. соч. С. 102.

При совершении преступлений с использованием своего служебного положения виновный может использовать также и свои служебные полномочия.

Например, В. и два его соучастника, М. и П., были осуждены за пособничество в даче взятки должностному лицу. П. занимался сбытом на территории г. Перми иномарок с измененными номерами агрегатов. Для сокрытия незаконности совершаемых сделок В. и его знакомый М. решили передать взятку в размере <...> долларов сотруднику уголовного розыска УВД по г. Перми. При совершении данного преступления они были задержаны¹⁴⁶.

При совершении преступлений В. знал, что П. систематически совершал преступления, квалифицируемые по п. «б» ч. 2 ст. 175 УК РФ, однако не предпринял мер к пресечению данных преступлений, задержанию преступника, а способствовал продолжению совершения данных преступлений. Таким образом, В. злоупотребил своими должностными полномочиями, попустительствуя совершению П. преступления, предусмотренного ст. 175 УК РФ.

С субъективной стороны преступление, предусмотренное ст. 175 УК РФ, характеризуется умыслом. В первую очередь на наличие умысла указывает признак заведомости, приведенный в тексте статьи. Для признания лица виновным в совершении преступления, предусмотренного ст. 208 УК РСФСР, не требовалось знание фактических обстоятельств преступления, путем которого добыто имущество, а достаточно, чтобы виновный имел общее представление о том, что приобретает имущество, добытое преступным путем¹⁴⁷.

Знать заведомо значит знать несомненно, твердо, уверенно. Понятие заведомости не является понятием предположительного свойства, т. е. применение формулы «мог знать = знал» недопустимо.

В том случае, когда виновный, предвидя наступление минимально возможного преступного результата, осознавая общественную опасность своего поведения, все-таки приобретает это имущество или сбывает, справедливым будет говорить о наличии прямого умысла.

¹⁴⁶ Российская газета. 2015. 17 сент. : электрон. версия. URL: <http://www.rg.ru> (дата обращения: 16.01.2016).

¹⁴⁷ Кривопалов Г. Отграничение приобретения или сбыта имущества, заведомо добытого преступным путем, от соучастия и укрывательства преступлений // Советская юстиция. 1968. № 9. С. 17.

Источники получения сведений о преступности получения имущества могут быть различными.

Достоверными источниками получения информации о преступлении можно считать следующие ситуации:

1. Приобретатель или сбытчик узнает о преступном происхождении имущества, от лица, добывшее это имущество, или от других лиц¹⁴⁸.

2. Приобретатель или сбытчик является непосредственным свидетелем преступного получения имущества.

Так, Ч. и В. договорились совершить кражу денег в автобусе. С этой целью они сели в автобус, и в пути следования В., находясь на задней площадке, вытащил из хозяйственной сумки Ш. кошелек с деньгами¹⁴⁹.

3. Приобретатель или сбытчик понимает, что данное имущество не может находиться в правомерном владении у лица в силу специфичности свойств имущества, места совершения сделки или иных обстоятельств.

Мотивы совершения преступления не имеют значения для квалификации преступления, но могут быть учтены при назначении наказания виновному.

Субъектом рассматриваемого преступления может быть физическое вменяемое лицо, достигшее к моменту совершения преступления возраста шестнадцати лет. Не может быть исполнителем преступления, предусмотренного ст. 175 УК РФ, лицо, которое принимало участие в совершении первоначального преступления. Такое мнение основывается на общем учении о прикосновенности к преступлению как об общественно опасном деянии лица, не участвовавшего в совершении основного преступления.

В судебной и следственной практике до сих пор допускаются ошибки при определении субъекта преступления, предусмотренного ст. 175 УК РФ.

Например, Свердловский областной суд указал, что описанные в приговоре два случая сбыта имущества, совместно похищенного И., Д. и другими лицами, не образуют состава преступления, предусмотренного ч. 1 ст. 175 УК РФ, поскольку И. признана соучастником этих преступлений. Следовательно, содеянное И. представляет собой распоряжение похищенным имуществом и по ч. 1 ст. 175 УК РФ квалифицировано быть не может¹⁵⁰.

¹⁴⁸ Бюллетень Верховного Суда РСФСР. 1976. № 3. С. 6.

¹⁴⁹ Постановление Президиума Верховного суда Чувашской Республики по делу Ч. // Бюллетень Верховного Суда Российской Федерации. 2002. № 6. С. 19.

¹⁵⁰ Определение судебной коллегии по уголовным делам Свердловского областного суда от 15 апр. 2009 г. № 22-3228/2009 // Бюллетень судебной практики.

В другом случае Р. проник в квартиру и совершил кражу ноутбука и мобильного телефона. В тот же день Р. сбыл похищенный им ноутбук К. Хамовнический районный суд г. Москвы осудил Р. по совокупности преступлений за кражу и сбыт имущества, заведомо для виновного добытого преступным путем. Московский городской суд освободил Р. от уголовной ответственности по ст. 175 УК РФ, указав, что правовая оценка содеянного им по ч. 1 ст. 175 УК РФ является излишней, а потому осуждение его по данной статье подлежит исключению из приговора¹⁵¹.

Однако соучастник основного преступления может, по нашему мнению, нести ответственность за пособничество, подстрекательство или организацию такого преступления.

Важным признаком субъекта преступления является возраст вменяемого лица, совершившего общественно опасное деяние. Устанавливая возраст уголовной ответственности, законодатель учитывает данные медицины, психологии, педагогики, других наук, а также исходит из типичных для большинства подростков условий их развития и формирования на разных стадиях жизненного пути, что характерно для нашего государства¹⁵².

Среди ученых, занимавшихся изучением прикосновенности к преступлению, существует мнение, что необходимо уравнивать возраст субъекта основного преступления и возраст лица, прикосновенного к нему¹⁵³.

Кроме того, высказываются и предложения об установлении возраста субъекта легализации¹⁵⁴ и заранее не обещанного приобретения и сбыта имущества, заведомо для виновного добытого преступным путем¹⁵⁵, с восемнадцати лет.

ки по уголовным делам Свердловского областного суда (второй квартал 2009 года (21)) : утв. постановлением Президиума Свердловского областного суда 22 июня 2009 г. Доступ из справ.-правовой системы «КонсультантПлюс».

¹⁵¹ Постановление Президиума Московского городского суда от 20 марта 2009 г. по делу № 44у-0094/2009. Доступ из справ.-правовой системы «КонсультантПлюс».

¹⁵² Павлов В. Г. Субъект преступления. СПб., 2001. С. 83.

¹⁵³ Якимов О. О недостатках законодательного регулирования противодействия легализации (отмыванию) преступных доходов // Уголовное право. № 1. 2003. С. 100—102.

¹⁵⁴ Кочарян А. М. Уголовно-правовые и криминологические меры противодействия легализации (отмыванию) денежных средств и иного имущества, приобретенных преступным путем : автореф. дис. ... канд. юрид. наук. 2003. С. 21.

¹⁵⁵ Коржанский Н. И. Указ. соч. С. 17.

По мнению большинства ученых, законодатель обоснованно установил нижний порог возраста уголовной ответственности в четырнадцать лет за совершение отдельных преступлений, осознание общественной опасности которых не вызывает затруднений даже у несовершеннолетних в таком возрасте.

Представляется вполне обоснованным установление уголовной ответственности за прикосновенность к преступлению, и в частности за заранее не обещанные приобретение или сбыт имущества, заведомо для виновного добытого преступным путем, с шестнадцати лет. До наступления этого возраста несовершеннолетние не вполне осознают важность такого объекта уголовно-правовой охраны, как общественные отношения в сфере правосудия или общественные отношения в сфере экономической деятельности.

В судебной практике, однако, совершаются ошибки, в результате которых к уголовной ответственности по ст. 175 УК РФ привлекаются лица, не достигшие к моменту совершения преступления указанного в законе возраста.

Например, судебная коллегия Архангельского областного суда в определении по уголовному делу № 22-3921 указала, что суд первой инстанции не учел возраст субъекта, квалифицируя действия К. по ч. 1 ст. 175 УК РФ.

Как следует из материалов дела, К. родился 28 ноября 1987 г., а преступное деяние совершено им до 28 ноября 2003 г., т. е. до достижения осужденным ¹⁵⁶ возраста уголовной ответственности.

Кроме того, в науке уголовного права и судебной практике не решен вопрос о возможности признания субъектом рассматриваемого преступления потерпевшего в результате совершения основного преступления. Такие ситуации встречаются довольно часто, однако не попадают в поле зрения правоохранительных органов. Преступники используют такой способ легализации похищенного автотранспорта, как возврат его владельцу за вознаграждение, равное 30—50 % стоимости автомобиля. По мнению Г. Козлова, такое деяние следует квалифицировать как легализацию (отмывание) денежных средств или иного имущества, приобретенных другими лицами преступным путем ¹⁵⁷.

¹⁵⁶ Определение судебной коллегии Архангельского областного суда от 12 нояб. 2004 г. по уголовному делу № 22-3921 // Архангельский областной суд : сайт. URL: <http://www.arhcourt.ru> (дата обращения: 16.01.2006).

¹⁵⁷ Козлов Г. Возврат похищенного автотранспортного средства как вид легализации имущества, приобретенного преступным путем // Законность. 2006. № 5. С. 29.

Хотя формально законодатель не запрещает применять ст. 175 УК РФ к владельцам похищенных автотранспортных средств, представляется, что приобретение ими имущества, заведомо добытого преступным путем, необходимо оценивать как крайнюю необходимость в уголовном праве.

А. С. Горелик подразделял составы преступлений, совершенных специальными субъектами с использованием своего служебного положения, на три группы. В соответствии с таким делением заранее не обещанное укрывательство особо тяжких преступлений, совершенное специальным субъектом, относится к третьей группе норм (это статьи, в которых нет указания на совершение деяния специальным субъектом, хотя это в принципе возможно)¹⁵⁸.

Представляется, что отношения конкуренции возможны лишь в нормах первой и второй групп. С учетом объекта укрывательства, отличного от объекта преступлений, предусмотренных в главе 30 «Преступления против государственной власти, интересов государственной службы и службы в органах местного самоуправления», и для полного учета признаков совершенного преступления такие деяния необходимо квалифицировать по совокупности преступлений.

Однако при этом необходимо обращать особое внимание на способ совершения преступления. При совершении преступления, квалифицируемого по ст. 285 УК РФ, должностное лицо использует свои служебные полномочия вопреки интересам службы.

Еще одним преступлением, имеющим существенное сходство с рассматриваемыми преступлениями, является приобретение, хранение, перевозка, переработка в целях сбыта или сбыт заведомо незаконно заготовленной древесины (ст. 191.1 УК РФ).

Законодатель при введении в УК РФ нормы о приобретении, хранении, перевозке, переработке в целях сбыта или сбыте заведомо незаконно заготовленной древесины оставил без внимания иные стратегически важные товары и ресурсы, указанные в постановлении Правительства Российской Федерации от 13.09.2012. № 923 «Об утверждении перечня стратегически важных товаров и ресурсов для целей статьи 226.1 Уголовного кодекса Российской Федерации».

Установив в ст. 191.1 УК РФ ответственность за оборот заведомо незаконно заготовленной древесины, законодатель не

¹⁵⁸ Горелик А. С. Конкуренция уголовно-правовых норм : учеб. пособие. Красноярск, 1998. С. 48.

дал четкого определения данному понятию¹⁵⁹. В судебной практике в качестве незаконно заготовленной древесины наиболее часто указываются: бревна, стволы деревьев, вырубленные деревья, сортименты пород дерева. В целом такое понимание древесины соответствует как ст. 191.1 УК РФ, предполагающей в качестве одного из действий переработку незаконно заготовленной древесины, так и п. 2 Правил реализации древесины, которая получена при использовании лесов, расположенных на землях лесного фонда, в соответствии со статьями 43—46 Лесного кодекса Российской Федерации, утвержденных Постановлением Правительства Российской Федерации от 23.07.2009 № 604.

В Товарную номенклатуру внешнеэкономической деятельности Евразийского экономического союза, утвержденную решением Совета Евразийской экономической комиссии от 16.07.2012 № 54, включены древесина топливная в виде бревен, поленьев, ветвей, вязанок хвороста или в аналогичных видах, древесина в виде щепок или стружки (код ТН ВЭД 4401) и лесоматериалы — лесоматериалы необработанные с удаленной или неудаленной корой или заболонью, или грубо окантованные, или неокантованные (код ТН ВЭД 4403).

Таким образом, понятие «древесина», использованное в тексте ст. 191.1 УК РФ, более верным будет определить как лесоматериалы, что соответствует не только нормативным правовым актам в сфере лесопользования, но и нормативным правовым актам в сфере внешнеэкономической деятельности.

Законодатель, устанавливая самостоятельные запреты, в том числе уголовно-правовые (например, в ст. 260 УК РФ), на приобретение древесины в нарушение требований нормативных правовых актов и на последующий ее оборот, исключает заведомо незаконно заготовленную древесину из объекта уголовно-правовой охраны и определяет ее в качестве орудия совершения преступления.

В силу этого при конфискации имущества в соответствии с п. «а» ч. 1 ст. 104.1 УК РФ допускается изъятие заведомо незаконно

¹⁵⁹ Зайнутдинов Р. С. Уголовно-правовые аспекты преступления в виде приобретения, хранения, перевозки, переработки в целях сбыта или сбыта заведомо незаконно заготовленной древесины // Вестник Кемеровского государственного университета. 2015. № 1 (61) Т. 4. С. 245.

заготовленной древесины наряду с иным имуществом, полученным в результате совершения преступления.

Обращает на себя внимание несоответствие между крупным размером незаконно заготовленной древесины, определенным в примечании к ст. 191.1 УК РФ, и значительным или крупным размером ущерба в примечании к ст. 260 УК РФ.

Так в соответствии с примечанием к ст. 191.1 УК РФ деяния, предусмотренные данной статьей, признаются совершенными в крупном размере, если стоимость незаконно заготовленной древесины, исчисленная по утвержденным Правительством Российской Федерации таксам, превышает восемьдесят тысяч рублей, а в особо крупном размере — двести тридцать тысяч рублей.

В соответствии с примечанием к ст. 260 УК РФ значительным размером признается ущерб, причиненный лесным насаждениям или не отнесенным к лесным насаждениям деревьям, кустарникам и лианам, исчисленный по утвержденным Правительством Российской Федерации таксам и методике, превышающий пять тысяч рублей, крупным размером — пятьдесят тысяч рублей, особо крупным размером — сто пятьдесят тысяч рублей.

При этом возникает вопрос о правомерности определения крупного размера преступления, совершенного в сфере экономической деятельности, с помощью методики определения ущерба от экологического преступления.

Признак незаконности заготовления древесины подразумевает возможность приобретения ее любым способом с нарушением требований соответствующих нормативных правовых актов. В сложившейся судебной практике предикатным преступлением приобретения незаконно заготовленной древесины выступает незаконная рубка лесных насаждений (ст. 260 УК РФ)¹⁶⁰.

В действующей редакции статьи и в складывающейся судебной практике не наблюдается разграничения между приобретением заведомо незаконно заготовленной древесины и хищением такой древесины.

Так, Р. обнаружил незаконно заготовленную древесину, уложенную в штабель, погрузил древесину в грузовик и вывез на территорию компании, осуществляющей прием, переработку и отправку древесины для последующего

¹⁶⁰ Приговор № 1-30/2015 от 16 июня 2015 г. по делу № 1-30/2015 / Сорочкинский районный суд (Тюменская область) // Судебные и нормативные акты РФ : сайт. URL: <http://sudact.ru/regular/doc> (дата обращения 25.09.2015).

сбыта. Р. был осужден по ст. 191.1 УК РФ за приобретение, перевозку в целях сбыта заведомо незаконно заготовленной древесины в крупном размере¹⁶¹.

В пункте 21 постановления Пленума Верховного Суда Российской Федерации от 18.10.2012 № 21 «О применении судами законодательства об ответственности за нарушения в области охраны окружающей среды и природопользования» указано, что незаконное завладение древесиной, заготовленной другими лицами, квалифицируется как хищение чужого имущества.

Таким образом, действия Р. должны быть квалифицированы по совокупности ст. 158 УК РФ и ст. 191.1 УК РФ.

Использование термина «незаконный» при определении пути приобретения денежных средств или иного имущества при совершении преступления, предусмотренного ст. 174 УК РФ, было справедливо подвергнуто критике в науке уголовного права, и данный термин изменен законодателем на «преступный».

В силу этих обстоятельств предлагается и в ст. 191.1 УК РФ термин «незаконно заготовленная древесина» заменить на термин «лесоматериалы, заведомо приобретенные преступным путем».

Установив в ст. 191.1 УК РФ признак заведомости незаконного заготовления древесины, законодатель не указал, что данный признак применяется для определения признаков субъективной стороны преступления, совершенного лицами, не участвовавшими в предикатном преступлении.

Так законодатель в ряде статей дифференцирует уголовную ответственность за предикатное преступление и прикосновенность к нему.

В тексте статьи 191.1 УК РФ такая дифференциация не установлена. При этом к уголовной ответственности привлекаются лица, совершившие предикатное преступление и впоследствии распорядившиеся имуществом, добытым преступным путем.

Для целей дифференциации уголовной ответственности за совершение предикатного преступления и прикосновенность к нему предлагаем субъектом преступления, предусмотренно ст. 191.1 УК РФ, признавать лицо, не участвовавшее в совершении основного преступления, которое совершило заранее не обещанные приобретение, хранение, перевозку, пере-

¹⁶¹ Приговор № 1-237/2015 от 29 мая 2015 г. по делу № 1-237/2015 / Тайшетский городской суд (Иркутская область) // Там же.

работку в целях сбыта или сбыт лесоматериалов, заведомо приобретенных преступным путем.

ЗАКЛЮЧЕНИЕ

Поступательное и эффективное развитие экономики России в условиях рынка может осуществляться только при наличии действенной системы нормативно-правовых актов, применение которых направлено на снижение различных негативных процессов, препятствующих нормальному развитию сферы предпринимательства. Опыт развитых стран с рыночной экономикой свидетельствует о том, что одним из главных факторов расширения предпринимательской деятельности и формирования благоприятной для нее среды является адекватность законодательной базы хозяйственной практике и ее совершенствование в соответствии с изменяющимися условиями развития бизнеса.

Проводимые в стране реформы по становлению рыночной экономики создали предпосылки для развития предпринимательства, в том числе малого и среднего бизнеса. Однако этот процесс идет сложно, противоречиво. Переход на новые формы хозяйствования наряду с позитивными изменениями привнес в российскую экономику множество факторов, создающих благоприятную почву для совершения разного рода злоупотреблений. Это свидетельствует об отсутствии должного регулирующего воздействия государства, явном отставании законодательства от практики хозяйствования, несогласованности и неадекватности действующих законодательных норм реально сложившимся отношениям в сфере предпринимательства.

Законодательная незащищенность легального предпринимательства приводит к непомерному возрастанию масштабов теневых экономических отношений, криминализации общества, что существенно сдерживает рост российской экономики, снижает ее эффективность и инновационный потенциал развития.

ЛИТЕРАТУРА

1. Аистова Л. С. Незаконное предпринимательство и смежные составы : учеб. пособие / Л. С. Аистова. — 2-е изд., испр. и доп. — Санкт-Петербург : С.-Петерб. ин-т Генеральной прокуратуры Рос. Федерации, 2005. — 124 с.
2. Васильчиков И. С. Преступления в сфере экономики / И. С. Васильчиков. — Ростов-на-Дону : Феникс, 2007. — 214 с.
3. Волженкин Б. В. Преступления в сфере экономической деятельности по уголовному праву России / Б. В. Волженкин. — Санкт-Петербург : Издательский центр Пресс, 2007. — 765 с.
4. Крапивина О. Н. Приобретение или сбыт имущества, заведомо добытого преступным путем : монография / О. Н. Крапивина ; под науч. ред. Н. А. Лопашенко. — Москва : Юрлитинформ, 2009. — 240 с.
5. Лопашенко Н. А. Преступления в сфере экономики : авторский комментарий к уголовному закону (раздел VIII) / Н. А. Лопашенко. — Москва : Волтерс Клувер, 2006. — 720 с.
6. Русанов Г. А. Преступления в сфере экономической деятельности : учеб. пособие. / Г. А. Русанов. — Москва : Проспект, 2014. — 264 с.
7. Урда М. Н. Проблемы применения нормы, устанавливающей ответственность за незаконное предпринимательство : монография / М. Н. Урда ; под науч. ред. Т. Г. Понятовской. — Москва : Юрлитинформ, 2012. — 176 с.
8. Устинова Т. Д. Уголовная ответственность за незаконное предпринимательство / Т. Д. Устинова. — Москва : Бизнес-школа «Интел-Синтез», 2001. — 120 с.
9. Тюнин В. И. Преступления в сфере экономической деятельности : учеб.-практ. пособие / В. И. Тюнин. — Москва : Юрлитинформ, 2012. — 240 с.
10. Яни П. С. Уголовная ответственность за незаконное предпринимательство : учеб.-метод. пособие / П. С. Яни ; Моск. психолого-социальный ин-т ; ИПК РК Генеральной прокуратуры Рос. Федерации. — Москва ; Воронеж : МОДЭК, 2001. — 48 с.

Учебное издание

*Андрей Викторович ЗАРУБИН,
кандидат юридических наук, доцент*

УГОЛОВНО-ПРАВОВАЯ ОХРАНА
ПРЕДПРИНИМАТЕЛЬСКОЙ ДЕЯТЕЛЬНОСТИ

Учебное пособие

Редактор *Н. Я. Елкина*
Компьютерная верстка *Е. А. Меклиш, Т. И. Павловой*

Подписано в печать 20.12.2016. Формат 60х90/16.
Печ. л. 6,25. Тираж 500 экз. (1-й з-д 130).
Заказ 2274.

Редакционно-издательская лаборатория
Санкт-Петербургского юридического института (филиала)
Академии Генеральной прокуратуры Российской Федерации

Отпечатано в Санкт-Петербургском юридическом институте (филиале)
Академии Генеральной прокуратуры Российской Федерации

191104, Санкт-Петербург, Литейный пр., 44