

Министерство образования Российской Федерации
Ярославский государственный университет им. П.Г. Демидова
Ярославский Центр экономического и налогового просвещения
Управление федеральной службы налоговой полиции
по Ярославской области

**Актуальные проблемы
юридической ответственности
за нарушения в сфере
экономической деятельности
и налогообложения**

*Материалы второй научно-практической конференции
16 - 18 октября 2002 г.*

Ярославль 2002

ББК Х628.111.6

А43

Актуальные проблемы юридической ответственности за нарушения в сфере экономической деятельности и налогообложения: Материалы второй научно-практической конференции / Отв. за выпуск Л.Л. Кругликов / Яросл. гос. ун-т. Ярославль, 2002. 92 с.

Ответственный за выпуск – Л.Л. Кругликов

© Ярославский
государственный
университет, 2002

Предисловие

26 – 28 марта 2001 года прошла организованная юридическим факультетом Ярославского государственного университета совместно с правоохранительными и налоговыми органами научно-практическая конференция, посвященная проблемам юридической ответственности за нарушения в сфере экономической деятельности и налогообложения. На ней, в частности, было принято решение сделать конференцию по данной проблематике на базе ЯрГУ им. П.Г. Демидова традиционной, для чего имелись, думается, достаточно веские основания.

Во-первых, к участию в первой конференции были привлечены крупные силы: видные отечественные ученые, доктора юридических наук, внесшие существенный вклад в разработку учения об экономических правонарушениях и вопросах ответственности за них. Профессора Б.В. Волженкин, А.П. Кузнецов, Н.А. Лопашенко, М.В. Лушникова, Э.С. Тенчов. П.С. Яни, И.И. Кучеров и ряд других участников той конференции имели немало научных работ соответствующей направленности, в том числе и монографического характера, получивших признание юридической общественности – как теоретиков, так и представителей правоприменительной практики, знающих проблему «изнутри». Именно упомянутые лица выступили с идеей сделать встречи-обсуждения по теме конференции ежегодными. Еще до начала конференции были опубликованы материалы планируемых выступлений (см.: Актуальные проблемы юридической ответственности за нарушения в сфере экономической деятельности и налогообложения. Ярославль, 2000. – 52 с.).

Во-вторых, явно пробуксовывает процесс применения норм об ответственности за экономические преступления, особенно зафиксированных в главе 22 УК РФ «Преступления в сфере экономической деятельности» и отличающихся новизной. В их числе – «Воспрепятствование законной предпринимательской или иной деятельности» (ст. 169), «Незаконное предпринимательство» и «Незаконная банковская деятельность» (ст. 171, 172), «Легализация

(отмывание) денежных средств или иного имущества, приобретенных преступным путем» (ст. 174), «Монополистические действия и ограничение конкуренции» (ст. 178), «Незаконное использование товарного знака» (ст. 180), «Незаконное получение и разглашение сведений, составляющих коммерческую, налоговую или банковскую тайну» (ст. 183), «Злоупотребления при эмиссии ценных бумаг» (ст. 185) и т.п. Поэтому отнюдь не случайно в последнее время многие из упомянутых норм подверглись законодательной корректировке, изменение и дополнение ряда других (например, описанных в ст. 195 – 197, 198 и 199 УК) – вопрос недалекого будущего. Кстати, динамизм норм главы 22 Кодекса – еще один довод в пользу проведения компетентных обсуждений в рамках научно-практической конференции.

В-третьих, на качестве правоприменения безусловно сказывается отсутствие единства в трактовке признаков многих экономических преступлений. На этом фоне бросается в глаза «олимпийское спокойствие» Пленума Верховного Суда РФ, который за период действия Уголовного кодекса 1996 года принял (в новой редакции) лишь два постановления – по делам о фальшивомонетничестве и уклонении от уплаты налогов. Продуктивность, прямо скажем, не вдохновляющая.

В обстановке, когда отсутствуют «наставления» со стороны Пленума Верховного Суда, возрастает роль научно-практических форумов, на которых специалисты методом мозговой атаки стремятся выработать единые подходы в понимании и применении соответствующих норм об экономических преступлениях (отметим, что подобного рода попытки предпринимались в последние годы секцией уголовного права и криминологии Совета по правоведению УМО университетов России – на заседании 19 – 23 сентября 2001 года в Иркутске, на международных научно-практических конференциях в Москве – ИМПЭ им. А.С. Грибоедова, Екатеринбурге – УрГЮА, Волгограде – Юридический институт МВД России и др.).

Важно, чтобы такого рода форумам предшествовала тщательная подготовка. Напомним, что проведению первой ярославской конференции предшествовал выход в свет ряда серьезных научных публикаций, в том числе:

- монографии «Презумпции в уголовном праве (в сфере ответственности за экономические и иные преступления)». Авторы – д-р юрид. наук Л.Л. Кругликов и канд. юрид. наук Ю.Г. Зуев;

- учебного пособия «Правовые основы налоговой системы: теория и практика». Автор – д-р юрид. наук М.В. Лушникова;

- трех выпусков сборника научных статей «Налоговые и иные экономические преступления» / Под ред. Л.Л. Кругликова (объемом соответственно 8,2; 8,3 и 7,6 п.л.). К участию в этих выпусках были привлечены видные ученые ряда других научных учреждений, в последующем принявшие участие в первой итоговой конференции.

Вышедшие в свет работы вызвали немалый интерес у юристов-ученых и практических работников, высказывавших пожелания продолжить исследования и публикации по столь актуальной проблематике. В ответ были предприняты усилия по отысканию финансовых возможностей для продолжения начатой работы, которые увенчались успехом.

Второй, намечаемой на 16 – 18 октября этого года конференции также предшествовали подготовка и издание ряда научных и методических работ, посвященных вопросам ответственности за экономические преступления. В их числе:

- монография «Проблемы дифференциации и индивидуализации ответственности и наказания (на примере анализа экономических преступлений)». Авторы – д-р юрид. наук Л.Л. Кругликов и канд. юрид. наук Н.О. Дулатбеков;

- учебное пособие «Экономические преступления (вопросы дифференциации и индивидуализации ответственности и наказания). Авторы – д-р юрид. наук Л.Л. Кругликов и канд. юрид. наук Н.О. Дулатбеков;

- учебное пособие «Налоговые преступления: этап окончания расследования». Автор – канд. юрид. наук Т.А. Левинова;

- учебное пособие «Налоговые преступления: криминологическая и уголовно-правовая характеристика». Автор – канд. юрид. наук О.Г. Соловьев;

- два очередных выпуска (4-й и 5-й) сборника научных статей «Налоговые и иные экономические преступления». В них приняли участие такие видные ученые-юристы, как Б.В. Волженкин, Н.Г. Иванов, А.П. Кузнецов, Л.В. Лобанова, Н.А. Лопашенко,

В.В. Мальцев, М.В. Талан, Э.С. Тенчов, В.С. Устинов, Н.В. Чих, Б.В. Яцеленко и др. Участие многих из них предполагается в предстоящей второй научно-методической конференции в г. Ярославле.

Мы по-прежнему стремимся объединить усилия ученых и практических работников, занимающихся означенной научной проблематикой, и приглашаем всех к творческому сотрудничеству. Надеемся, что предстоящая научно-практическая конференция и материалы к ней, приведенные в настоящем издании, внесут посильную лепту в решение возникающих проблем правоприменения и обучения в вузах.

Ответственный за выпуск
профессор Л.Л. Кругликов

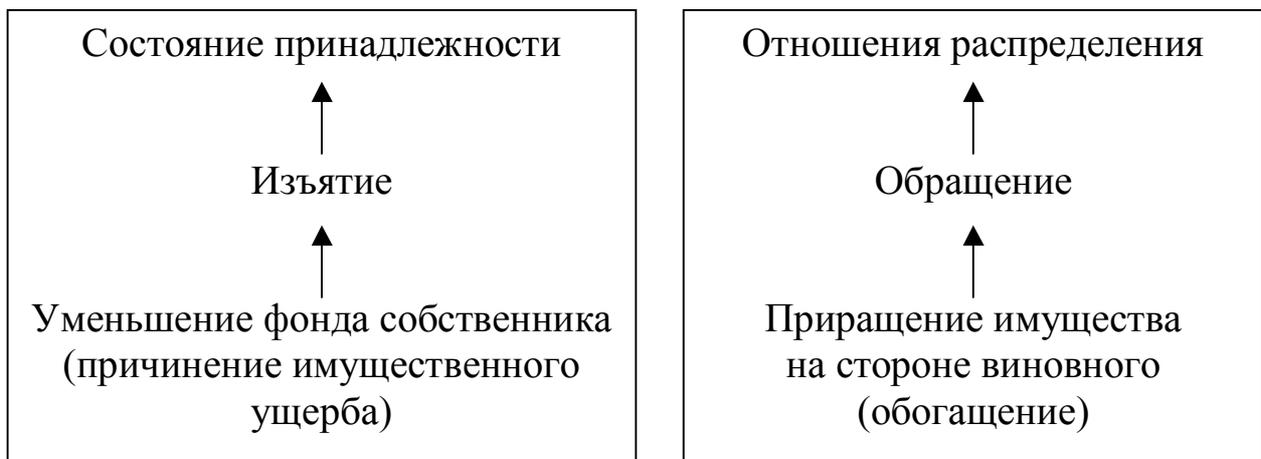
10.07. 2002 г.

Л.Л. Кругликов

(Ярославский госуниверситет)

О некоторых спорных вопросах понятия и квалификации хищений

На долю хищений приходится ежегодно до двух третей всех совершаемых в стране преступлений и значительное число судебно-следственных ошибок. Законодательная дефиниция, позволяющая выделить объективные и субъективные признаки хищения, дана в прим. 1 к ст. 158 УК РФ. К объективным относятся, в частности, а) изъятие и (или) обращение чужого имущества (в пользу самого виновного или других лиц); б) причинение материального ущерба (собственнику или иному владельцу этого имущества); в) предмет преступления, каковым признается чужое имущество. Каждый из упомянутых признаков трактуется в уголовно-правовой теории неоднозначно. Думается, ответ надо искать прежде всего в исходном: каковы объекты хищения как вида посягательства (ибо давно замечено, что нарушить соответствующие общественные отношения можно не любым, а лишь определенным кругом способов), каков характер причиняемого этим отношениям вреда. Схематически объект и объективная сторона хищений могут быть представлены в следующем виде:



Из приведенной схемы видно, что, во-первых, на уровне групповых объектов хищение посягает непременно на два вида общест-

венных отношений, а не на один из них, как это имеет место при а) корыстных посягательствах, не являющихся хищениями (вымогательство, причинение имущественного ущерба путем обмана или злоупотребления доверием; по прежнему УК 1960 г. – еще и присвоение находки), когда виновным нарушаются только отношения распределения, и б) некорыстных имущественных преступлениях (угон транспортных средств, умышленное и неосторожное уничтожение или повреждение чужого имущества), когда нарушается, напротив, только состояние принадлежности. Соответственно, если считать оба эти объекта обязательными (а не факультативными) признаками составов хищения, следует признать неизменно наличие и двух актов поведения – изъятия и обращения (а не одного из них, как это ныне зафиксировано в прим. 1). В противном случае стирается различие между хищениями и иными корыстными имущественными преступлениями в тех случаях, когда отсутствует изъятие имущества, а имеется лишь его обращение, т.е. наличествует вариант «или обращение чужого имущества».

Возможно, конечно, и иное толкование формулы «и (или)»: изъятие имущества с корыстной целью при хищении обязательно, а обращения может и не быть. В пользу такого понимания свидетельствует в том числе выделение в законодательной дефиниции именно цели (корыстной), а не результата (обогащения, противоправного приращения имущества на стороне виновного). Но тогда иным образом должен быть определен момент окончания хищения – его надо связывать с изъятием и причинением вреда уже первому объекту в виде уменьшения наличного фонда собственника (иного законного владельца). Между тем теория и практика и до, и после появления прим. 1 устойчиво связывали и связывают окончание хищений с изъятием + получением реальной возможности распорядиться чужим имуществом по своему усмотрению или пользоваться им¹. Но в таком случае оба объекта в плане квалификации должны быть признаны равноценными, так же как обязательным – наличие совокупности двух действий (противоправных изъятия и

¹ См.: Пункт 10 постановления № 4 Пленума Верховного Суда СССР «О судебной практике по делам о хищениях государственного и общественного имущества» от 11 июля 1972 г. // Сборник действующих постановлений Пленумов Верховных Судов СССР, РСФСР и Российской Федерации по уголовным делам с комментариями и пояснениями. М., 1999. С. 255.

обращения) и двух последствий. Отсюда, во-первых, некорректно введение в упомянутую дефиницию разделительного союза «или» и, во-вторых, в дефиниции необходимо указание на второе последствие преступных актов поведения виновного: «и повлекшие обогащение виновного или других лиц».

Ссылки в теории и на практике на то обстоятельство, что изъятие отсутствует при завладении а) недвижимым имуществом и б) имуществом, которое было вверено виновному, по нашему мнению, несостоятельны. Без изъятия *уменьшить* наличный фонд собственника (иного владельца имущества) и *причинить* последнему *ущерб* невозможно. Другое дело, что в упомянутых случаях изъятие не носит столь четко обособленного, визуально различимого характера, как это обычно бывает в иных случаях хищений. Но в юридическом смысле это действие несомненно существует, наличие его надо доказывать по каждому факту хищения. Что же касается особенностей *недвижимого* имущества как предмета корыстного завладения, то представляется небесспорным утверждение, что само по себе такое имущество предметом хищения быть не может, а если все же оно таковым стало, то речь идет уже о движимом имуществе. Если это так, то теряется всякая ценность различения в качестве предмета хищения движимого и недвижимого имущества.

В свете упомянутого прим. 1 к ст. 158 УК возникает также вопрос: повлияло ли оно на уголовно-правовую оценку явления, именуемого в теории и на практике «хищением похищенного» (вор украл у вора)? В период действия Уголовного кодекса РСФСР 1960 г. подход к оценке действий второго похитителя не выглядел однозначным. Думается, что, поскольку предметом хищения выступает *чужое* имущество, при наличии всех иных признаков (противоправности, безвозмездности, корыстного характера, причинения имущественного ущерба в результате изъятия и завладения имуществом собственника) имеются достаточные основания вести речь о хищении.

Кстати, необходимо наконец-то устранить нонсенс, содержащийся в п. 1 постановления № 5 Пленума Верховного Суда РФ от 25 апреля 1995 г. «О некоторых вопросах применения судами законодательства об ответственности за преступления против собственности». В нем по-прежнему сохраняется рекомендация трактовать *чужое* имущество как «не находящееся в собственности или закон-

ном владении виновного имущество»². Данное разъяснение исключает возможность уголовной ответственности за присвоение и растрату – при них похищаемое имущество как раз находится в законном владении виновного.

Относительно предмета хищения необходимо коснуться еще двух моментов. Во-первых, как известно, УК 1996 г. не определяет минимальных стоимостных границ чужого имущества, и в этом отношении диспозиция ст. 158 - 160 носит отсылочный характер. Согласно ст. 7.27 КоАП РФ мелкое хищение влечет административную ответственность; под ним в силу примечания к упомянутой статье понимается деяние при стоимости похищенного имущества, не превышающей пяти минимальных размеров оплаты труда (МРОТ), установленных законодательством Российской Федерации. Недостатком данного определения является отсутствие указания, на какой момент берется МРОТ. Достоинство прим. 2 к ст. 158 УК в этом плане видится в уточнении: в основу должен быть положен минимальный размер оплаты труда, установленный законодательством «на момент совершения преступления». Если стоимость похищенного более 5 МРОТ, хищение носит уголовно наказуемый характер, однако не исключается применение ч. 2 ст. 14 УК и признание деяния малозначительным. В этой связи надо упомянуть одну из распространенных в теории уголовного права ошибок: нередко утверждается, что, если стоимость похищенного не превышает упомянутого порога, «хищение... по сути дела относится к тем деяниям, о которых идет речь в ч. 2 ст. 14 УК РФ»³. Более точной подход: допустимо признание малозначительными хищений, не являющихся мелкими, влекущими в принципе уголовную (но не административную) ответственность. Обращает на себя внимание и то обстоятельство, что уголовная ответственность за такое менее опасное корыстное преступление, не являющееся хищением, как *причинение имущественного ущерба путем обмана или злоупотребления доверием* (ст. 165 УК), может наступить при сумме ущерба, и меньшей пяти МРОТ. Во избежание подобного перекоса не-

² См.: Сборник действующих постановлений... С. 330.

³ Фролов М.В. Имущество как предмет хищения: единство и дифференциация гражданско-правового и уголовно-правового моментов понятия: Автореф. дис. ... канд. юрид. наук. Екатеринбург, 2002. С. 17.

обходимо, по нашему мнению, введение в диспозицию ст. 165 УК дополнительного признака, указывающего на *значительность* причиненного имущественного ущерба. При его отсутствии должна следовать административная ответственность, для чего необходимо ввести в КоАП состав правонарушения с признаками, ныне названными в ч. 1 ст. 165 УК.

Во-вторых, в последние годы наблюдается рост корыстных посягательств в семье (по г. Ярославлю их доля за три года возросла с 18 до 26%). Наибольшие сложности по делам данной категории связаны с доказыванием юридического признака предмета хищения, а именно: виновному предмет завладения не принадлежал, этот предмет являлся для члена семьи «чужим имуществом». Все дело в том, что здесь есть своя специфика: посягательство совершается в семье и в отношении имущества, находящегося в семье. Семью могут образовать лица, находящиеся в состоянии а) брака (законного или фактического), б) родства (в том числе родители и дети), в) отношений усыновителя с усыновленным, г) приемной семьи. Практически с каждым из упомянутых видов семьи связаны свои особенности в части установления правового режима имущества, и в этом вопросе без обращения к Гражданскому и Семейному кодексам РФ не обойтись.

Можно выделить четыре основных варианта, которые могут возникнуть по делам о внутрисемейных корыстных посягательствах: 1) имущество для субъекта преступления чужое, что им и осознается. В таком случае налицо хищение; 2) имущество для субъекта чужое, однако лицо не считает его таковым. Хищение отсутствует, и при соответствующих условиях возможна ответственность за самоуправство; 3) имущество для лица – не чужое, однако субъект ошибочно считает его таковым. В этом случае может возникнуть вопрос об ответственности за покушение на хищение; 4) имущество для субъекта не чужое и лицо не считает его для себя чужим. Ответственность за хищение исключается, но возможно привлечение к ответственности за самоуправство.

Особого упоминания требует разъяснение, данное Пленумом Верховного Суда РФ в действующем поныне постановлении по делам о грабеже и разбое. Касаясь ситуации введения в организм потерпевшего сильнодействующих, ядовитых или одурманивающих веществ с целью облегчить последующее затем завладение его

имуществом, Пленум предписал расценивать содеянное как разбой или грабеж в зависимости от того, представляло ли использованное вещество опасность для жизни или здоровья⁴.

Сама по себе постановка вопроса не могла бы вызвать столь резкого возражения, если бы под беспомощным понималось лишь такое состояние, при котором потерпевший, осознавая фактический характер и социальную значимость происходящего, оказывается лишенным возможности оказать активное сопротивление виновному, постоять за принадлежащее ему имущество. Однако практика пошла по пути расширительной трактовки этого признака, причем не только по делам о хищении, но и об убийствах, изнасиловании, где этот признак фигурирует в качестве квалифицирующего. В частности, при убийстве к числу потерпевших, заведомо для виновного находящихся в беспомощном состоянии (п. «в» ч. 2 ст. 105 УК), Пленум отнес лиц, страдающих психическими расстройствами, «лишающими их способности правильно воспринимать происходящее»⁵. Еще более определенно расширительное понимание сформулировано в п. 5 постановления № 4 «О судебной практике по делам об изнасиловании» от 22 апреля 1992 г.: беспомощное состояние, указал Пленум, налицо в тех случаях, когда потерпевшая «в силу своего физического или психического состояния (малолетний возраст, физические недостатки, расстройство душевной деятельности, иное болезненное или бессознательное состояние и т.п.) не могла понимать характера и значения совершаемых с нею действий или не могла оказать сопротивления виновному и последний... сознавал, что потерпевшая находится в таком состоянии»⁶.

Действительно, практика свидетельствует о том, что весьма часто используемые похитителем средства воздействия (предварительное спаивание спиртным, добавление в напитки клофелина и т.п.) направлены на то, чтобы «отключить» сознание потерпевшего, лишить его таким путем способности воспринимать происходящее

⁴ Пункт 8 постановления № 31 Пленума Верховного Суда РСФСР «О судебной практике по делам о грабеже и разбое» от 22 марта 1966 г. (с последующими изменениями и дополнениями) // Сборник действующих постановлений... С. 289.

⁵ Пункт 7 постановления «О судебной практике по делам об убийстве (ст. 105 УК РФ)» // Бюллетень Верховного Суда РФ. 1999. № 3.

⁶ Сборник действующих постановлений... С. 216.

с ним в дальнейшем, облегчить изъятие и завладение его имуществом. Однако в этой связи возникает естественный вопрос: а правильно ли с уголовно-правовой позиции расценивать действия похитителя в качестве разбоя или грабежа?

Во-первых, как известно, разбой – это *нападение*, а не просто применение насилия (угрозы насилием), опасного для жизни или здоровья потерпевшего. Весьма сомнительно, что при совместном употреблении спиртного, незаметном добавлении в напитки клофелина или других одурманивающих веществ можно вести речь о нападении как форме проявления агрессии. Необходимо учитывать и субъективное представление виновного о совершаемом им деянии: субъект направляет свои усилия на то, чтобы в конечном счете втайне от потерпевшего завладеть имуществом последнего.

Во-вторых, еще меньше оснований для квалификации содеянного в упомянутых случаях как грабежа, т.е. *открытого* хищения чужого имущества. Когда имеет место насильственный грабеж, то завладение вещью осуществляется на виду, при осознании потерпевшим общественно опасного и противоправного характера происходящего. Этого условия нет, если в результате применения насилия, не опасного для жизни или здоровья (даже одурманивающих веществ типа клофелина), лицо временно «отключается», теряет сознание и утрачивает на время способность осознавать фактическую сторону и социальную значимость происходящего – дальнейшего поведения виновного. Последний понимает, что к созданию именно такой обстановки он и стремился, и использует ее. Говорить в этом случае о грабеже нельзя ввиду отсутствия и объективных, и субъективных признаков этого преступления.

Соответственно содеянное должно квалифицироваться по совокупности преступлений: как умышленное причинение конкретного вида вреда здоровью (если таковой наступил) и тайное хищение чужого имущества (кражу). Только в случае, когда использование одурманивающих веществ вызвало беспомощное состояние потерпевшего, при котором он не утратил способности воспринимать дальнейшее противоправное поведение виновного по изъятию и завладению имуществом, а лишь не мог оказать противодействия в силу возникшего у него беспомощного состояния, можно вести речь об открытом хищении («на виду»), о грабеже.

Недопустим качественно разный подход к оценке такого рода случаев в зависимости от характера примененного виновным лицом насилия: если оно создавало опасность для жизни или здоровья, то содеянное представляет собой разбойное нападение, а если было неопасным – требуется квалификация по совокупности преступлений. Такое решение было бы и непоследовательным, нелогичным, не «вписывающимся» в теорию квалификации преступлений, и противоречило бы законодательному определению разбоя как нападения. Думается, в содеянном виновным можно усмотреть разбой только тогда, когда дача сильнодействующих, ядовитых и одурманивающих веществ, создающая опасность для жизни или здоровья, действительно осуществлялась насильственным образом, вопреки воле потерпевшего, а не путем, скажем, обмана или злоупотребления доверием, и при этом виновным преследовалась цель хищения имущества.

Н.А. Лопашенко

(Саратовская государственная академия права)

Преступление в сфере экономической деятельности и административное правонарушение в этой же сфере: проблемы соотношения

Уголовное и административное законодательство направлены на противодействие разному по степени общественной опасности отклоняющемуся поведению. Сказанное предопределяет близость и различия указанных законодательных отраслей, которые, в свою очередь, порождают немало проблем при отграничении преступлений и административных правонарушений. С сожалением приходится констатировать, что принятие нового Административного кодекса количество этих проблем отнюдь не уменьшило. Не касаясь общетеоретических проблем (например, вытекающих из понятий «преступление» и «административное правонарушение»), рас-

смотрим здесь только те, которые относятся к квалификации конкретных разновидностей отклоняющегося поведения субъекта в сфере экономической деятельности. Признаваемое преступным, оно предусмотрено гл. 22 УК; расцениваемое как правонарушение, оно в основном наказывается по гл. 14 - 16 КоАП.

Сразу хотелось бы отметить, что существовал и существует целый пласт проблем, связанных с отграничением друг от друга преступных и не преступных форм деликвентного экономического поведения. Новое административное законодательство в этом смысле ничего не изменило. Специфика указанных проблем заключается в том, что они не являются очевидными. Более того, если рассматривать конкретные административно-правовые и уголовно-правовые нормы, создается ощущение, что провести грань между преступлением и административным правонарушением, как правило, достаточно легко: уголовная ответственность наступает при наличии оговоренных в законе последствий или при совершении деяния в крупном размере; при отсутствии этих признаков имеется административное правонарушение. На деле, однако, все иначе. Последствия в уголовном законе выражены оценочными категориями (крупный ущерб, тяжкие последствия и т.д.), толкуемыми правоприменителем. Последний понимает их по-разному, и граница криминализации остается очень подвижной. Эти проблемы в праве известны, они неоднократно обсуждались на страницах юридической печати, поэтому в настоящей статье затронуты не будут.

В то же время между некоторыми положениями нового Административного кодекса и действующего уголовного закона (запрещающих определенное экономическое поведение) существует и очевидная, не знающая пока легального разрешения коллизия. Так, невозможно ответить на вопрос, чем отличается административное правонарушение – нарушение законодательства об экспортном контроле (ст. 14.20 КоАП) – от незаконного экспорта или передачи сырья, материалов, оборудования, технологий, научно-технической информации, незаконного выполнения работ (оказания услуг), которые могут быть использованы при создании оружия массового поражения, вооружения и военной техники (ч. 1 ст. 189 УК), т.е. состава преступления, только что реформированного законодателем. На мой взгляд, между ними имеют место только терминологические отличия (административное правонарушение говорит об

осуществлении внешнеэкономических операций, уголовное законодательство – об экспорте и передаче).

Терминологической следует признать и разницу между составом административного правонарушения – использование служебной информации на рынке ценных бумаг (ст. 15.21 КоАП) – и такого преступления средней тяжести, как незаконное разглашение или использование сведений, составляющих коммерческую, налоговую или банковскую тайну (ч. 2 ст. 183 УК). Соответственно, решение вопроса о том, какую ответственность в конкретном случае применить к виновным – уголовную или административную, будет фактически переложено на правоприменителя, который далеко не всегда добросовестен. Криминогенность существующей коллизии между различными законодательными актами, таким образом, очень высока.

Хотелось бы еще остановиться на таком аспекте соотношения экономических преступления и правонарушения, как определение в УК и КоАП основных признаков отклоняющегося поведения (не затрагивая при этом последствий) и основных принципов его наказуемости. К сожалению, позиция законодателя по решению этих вопросов далеко не всегда является последовательной.

Так, и уголовное (ст. 171 УК), и административное законодательство устанавливает ответственность за незаконное предпринимательство (по КоАП – осуществление предпринимательской деятельности без государственной регистрации или без специального разрешения (лицензии) – ст. 14.1 КоАП). В отличие от уголовного закона, административный проводит градацию отклоняющегося поведения (очевидно, по степени общественной опасности), предусматривая разное наказание за осуществление деятельности без регистрации (ч. 1), без лицензирования (ч. 2) или с нарушением условий, предусмотренных лицензией (ч. 3). Самое строгое административное наказание при этом влечет деяние, указанное в ч. 2. Думаю, что единый подход к определению принципов наказуемости незаконного предпринимательства в уголовном и административном законах был бы более логичен.

Здесь же следует обратить внимание на то, что третья форма незаконного предпринимательства именуется законодателем по-разному: в УК говорится о нарушении условий лицензирования, в КоАП – о нарушении условий, предусмотренных специальным раз-

решением (лицензией). Представляется, что последняя формула является предпочтительной. В уголовно-правовой науке ведутся нескончаемые споры о том, что же такое условия лицензирования. Разброс мнений при этом очень велик – от понимания этих условий как обстоятельств, необходимых при осуществлении процесса получения лицензии, до трактовки условий как обстоятельств, обязательных при осуществлении того вида деятельности, на который получена лицензия. Вторая позиция, явно имеющаяся в виду в КоАП, более отвечает специальному законодательству о лицензировании. Следовало бы, на мой взгляд, внести соответствующие коррективы и в ст. 171 УК.

Очень интересной представляется еще одна проблема соотношения уголовного и административного закона. Существуют виды отклоняющегося поведения, которые преступны при наличии точно установленных в УК границ (например, размеров деятельности, размеров дохода и т.п., определяемых в Примечаниях к статьям), однако вообще не рассматриваются как правонарушения при недостижении этих границ. В первую очередь речь идет, конечно, о легализации (отмывании) денежных средств или иного имущества. Уголовная ответственность за легализацию возможна в тех случаях, когда финансовые операции или другие сделки по отмыванию производятся в крупном размере (т.е. с превышением 2000 МРОТ). Если они осуществлены на сумму менее 2000 МРОТ, уголовная ответственность исключается. Логично было бы предусмотреть для подобного - безусловно, отклоняющегося поведения - административную ответственность, о которой, в частности, говорится в ст. 13 Федерального закона от 7 августа 2001 г. «О противодействии легализации (отмыванию) доходов, полученных преступным путем». Но в новом административном законе нормы, позволяющей бороться с непреступной легализацией, нет.

Считается преступным уклонение от обязательной сдачи на аффинаж драгоценных металлов, совершенное в крупном размере (с превышением 500 МРОТ) – ст. 192 УК. Если же деяние совершено в меньшем размере, лицо должно было бы нести менее строгую, административную, ответственность. Однако КоАП подобной нормы не содержит.

Почти такая же ситуация с налоговыми деяниями. В УК (ст. 198, 199) установлена ответственность за уклонение от уплаты

налогов физического лица или с организаций, если оно совершено в крупном размере (с превышением суммы неуплаченных налогов в 200 или 1000 МРОТ). Поскольку уклонение от уплаты налогов в меньшем размере тоже явно отклоняющееся и вредоносное поведение, последовательным было бы установление за него административной ответственности. Но в административном законодательстве такой нормы нет. Разумеется, виновный может быть привлечен к ответственности, например, за нарушение сроков представления налоговой декларации (ст. 15.5), непредставление сведений, необходимых для осуществления налогового контроля (ст. 15.6) и др. В то же время несколько иначе решен этот вопрос в отношении таможенных платежей. По ст. 16.22 КоАП наказывается неуплата в установленные сроки налогов и сборов, подлежащих уплате в связи с перемещением товаров через таможенную границу РФ, т.е. состав административного правонарушения сформулирован не идентично составу преступления – уклонению от уплаты таможенных платежей, но близко к нему. На чем основан разный подход к решению одинаковых проблем, объяснить невозможно.

Изложенное свидетельствует о недостатках в качестве административного и уголовного законодательства, о проблемах соотношения их между собой. Преодоление коллизии между уголовным и административным законодательством совершенно необходимо, причем как можно скорее. Оно возможно только на законодательном уровне, путем принятия соответствующих поправок в УК или КоАП РФ.

П.С. Яни

*(Институт повышения квалификации руководящих кадров
Генеральной прокуратуры РФ)*

Причиняет ли налоговое преступление ущерб?

В последнее время у ряда исследователей вызывает сомнение «юридическая чистота предъявления гражданского иска в уголовном деле, возбужденном вследствие совершения налогового преступления». Эти ученые полагают, что подобные иски основаны не

на нормах гражданского законодательства и что нормы УПК не предусматривают возможность предъявления иного, помимо гражданского, иска в уголовном деле, поэтому, говорят они, "гражданские", а по сути, налоговые иски рассмотрены в уголовном деле быть не могут¹. Высказанные суждения подкрепляются практикой судов, нередко отказывающихся рассматривать иски о взыскании налогов с организации в уголовном деле на том основании, что причинителем вреда является не осужденный, а организация, и такие иски подлежат рассмотрению в арбитражном суде².

Таким образом, обсуждаемая проблема имеет большое практическое значение, а разрешение ее во многом зависит от ответа на вопрос: существуют ли надлежащие гражданско-правовые основания для предъявления иска в уголовном деле о налоговом преступлении? Как представляется, ответ на этот вопрос должен быть положительным.

Законодательство о налогах и сборах, регулирующее властные отношения по установлению, введению и взиманию налогов и сборов в Российской Федерации, а также отношения, возникающие в процессе осуществления налогового контроля, обжалования актов налоговых органов, действий (бездействия) их должностных лиц и привлечения к ответственности за совершение налогового правонарушения (ст. 2 Налогового кодекса (НК) РФ), не называет неуплаченный налог вредом или ущербом. Для суммы налога или сбора, не уплаченной в установленный законодательством о налогах и сборах срок, в НК существует другое определение – недоимка.

Так может ли последствие неисполнения налоговой обязанности, состоящее в отсутствии налоговых отчислений в бюджетной системе, признаваться ущербом, имущественным вредом, о котором говорится в уголовно-процессуальном законе (ст. 44 УПК РФ)? Допускает ли ГК регулирование нормами гражданского закона отношений, порожденных налоговым правонарушением, суть которых – данных отношений – в исполнении, возможно принудительном, субъектом этих правоотношений – налогоплательщиком обязанности по уплате налога?

¹ Клейменов А. Кто является гражданским ответчиком по делам о налоговых преступлениях? // Российская юстиция. 2001. № 8.

² Карпочев И. Возмещение ущерба от налоговых преступлений // Законность. 2001. № 9.

Пункт 3 ст. 2 ГК РФ устанавливает, что к имущественным отношениям, основанным на административном или ином властном подчинении одной стороны другой, в том числе к **налоговым** и другим финансовым и административным отношениям, гражданское законодательство не применяется, если иное не предусмотрено законодательством. Таким образом, применение гражданского законодательства к налоговым отношениям в принципе не исключается. Если же такая «предусмотренность» отсутствует, то в уголовном деле о налоговом преступлении гражданский иск действительно предъявлять нельзя, поскольку его основанием может быть только причинение (по УПК РФ - имущественного и морального) вреда.

Как представляется, возможность возмещения бюджету убытков, причиненных неисполнением обязанности по уплате налога, на основании гражданского закона предусмотрена законодателем в 1998 г.: изменениями, внесенными в УК Федеральным законом от 25.06.1998г., он «превратил» состав налогового преступления из формального в материальный, указав на наличие последствия налогового преступления в примечании 2 к ст. 198 УК РФ. Данное примечание называет полное возмещение причиненного **ущерба** одним из условий освобождения лица от ответственности за преступное уклонение от уплаты налогов. И хотя в самом примечании не говорится о том, что возмещаемый ущерб причинен непосредственно преступлением, это представляется вполне очевидным и, кроме того, соответствующая формулировка содержится в "генеральной" норме, устанавливающей условия деятельного раскаяния – ст. 75 УК РФ, где определено, что лицо может быть освобождено от уголовной ответственности, если при наличии прочих условий возместит причиненный ущерб или иным образом загладит вред, **причиненный в результате преступления**.

Кроме того, Пленум Верховного Суда РФ в постановлении от 4 июля 1997 г. № 8 "О некоторых вопросах применения судами Российской Федерации уголовного законодательства об ответственности за уклонение от уплаты налогов" указал, что общественная опасность уклонения от уплаты налогов заключается не только в умышленном невыполнении конституционной обязанности каждого платить законно установленные налоги и сборы, но и в том, что это в результате влечет непоступление денежных средств в

бюджетную систему Российской Федерации (п. 1). А в п. 18 постановления Пленум прямо определяет непоступление в бюджетную систему Российской Федерации денежных сумм в размере неуплаченного налога как материальный **ущерб от налогового преступления**.

Таким образом, в результате совершения преступления физическим лицом причиняется вред, который должен быть возмещен данным лицом либо организацией, несущей за него материальную ответственность в силу ст. 1068 ГК РФ. Такая организация должна быть признана по уголовному делу гражданским истцом в силу ст. 54 УПК РФ, установившей, что в качестве гражданского ответчика может быть привлечено физическое или юридическое лицо, которое в соответствии с Гражданским кодексом Российской Федерации несет ответственность за вред, причиненный преступлением.

Следует ли включать в гражданский иск по уголовному делу сумму штрафов и пени? Несмотря на то, что Пленум Верховного Суда РФ в упомянутом выше постановлении дает на этот вопрос положительный ответ, полагаю, что сумма штрафа не может быть предметом иска по самому своему определению, а также в силу ст. 114 НК, определяющей штраф в качестве налоговой санкции, меры ответственности за совершение налогового правонарушения.

Другое дело – пеня. Согласно ст. 75 НК РФ пеней признается установленная настоящей статьей денежная сумма, которую налогоплательщик, плательщик сборов или налоговый агент должны выплатить в случае уплаты причитающихся сумм налогов или сборов в более поздние по сравнению с установленными законодательством о налогах и сборах сроки. Конституционный Суд называет пенью компенсацией потерь государственной казны в результате недополучения налоговых сумм в срок в случае задержки уплаты налога³. Представляется поэтому, что сумму пени следует отнести к предмету иска о возмещении имущественного вреда, причиненного бюджетной системе налоговым преступлением.

³ Определение Конституционного Суда от 6 декабря 2001 г. № 257-О // Собрание законодательства РФ. 2002. № 6. Ст. 625.

А.П. Кузнецов

(Нижегородская академия МВД РФ)

Государственная политика противодействия налоговым преступлениям в России: теоретические и практические аспекты

Изменения социально-экономических отношений в России обусловили радикальные структурные преобразования во всех сферах жизнедеятельности общества и государства. Становление и развитие разнообразных форм хозяйствования, принципиальные перемены в политической и правовой системах предопределили появление новых институтов и структур. Вместе с тем, процесс реформирования экономики в силу объективных и субъективных факторов осуществляется все еще с большими трудностями.

Ставка на развитие предпринимательства при активном проведении разгосударствления и приватизации различных объектов в условиях отсутствия достаточной правовой регламентации и ослабления государственного контроля привели, наряду с экономическими проблемами, к осложнению криминогенной обстановки в стране. Реалии сегодняшнего дня свидетельствуют о возрастающем вторжении криминальной среды не только в сферу экономики, но и в политику. Идет активное проникновение преступных структур в органы власти, политические партии, государственный аппарат. Все это в сочетании с возрастающей коррупцией сдерживает проведение экономических реформ, наносит серьезный ущерб экономике государства, подрывает его социальные и политические устои. В складывающихся условиях особую актуальность приобретает изучение проблемы формирования, законодательной регламентации и практического осуществления государственной политики противодействия преступности в целом и государственной политики противодействия налоговым преступлениям в особенности.

В российской правовой науке в последние годы наметились позитивные тенденции расширения проблематики исследований, связанных с реализацией государственной политики противодействия налоговым преступлениям. Налоговые преступления оказывают не-

гативное воздействие на экономику, тормозят развитие в стране рыночных отношений, порождают инфляцию, деформируют общественное сознание, нарушают принципы социальной справедливости, подрывают силу и авторитет закона, государственных институтов, ведут к ущемлению прав и законных интересов граждан. В конечном счете под угрозой оказывается становление в России правового, демократического, социального государства. В результате совершения налоговых преступлений значительная часть неуплаченных налогов стала оседать в криминальном секторе экономики, что в свою очередь способствует дальнейшему росту налоговой преступности.

Представляется, что зависимость государственной политики противодействия налоговым преступлениям очевидна. Действительно, государственная политика противодействия налоговым преступлениям может быть эффективной только при стабильной и эффективно действующей экономике. В настоящее время экономическая система подвергается серьезной и во многом справедливой и обоснованной критике. Вместе с тем, при оценке недостатков и упущений в экономике необходимо учитывать как объективные, так и субъективные тенденции.

Проведенные исследования показали, что трансформационный характер экономики, ее системный кризис во многом обуславливает развитие негативных явлений и процессов. Стагнация экономики и в этой связи неэффективная налоговая политика, просчеты в деятельности органов государственной власти способствовали противостоянию государства и граждан, государства и налогоплательщиков. В условиях глубокой деформации экономики неэффективность налогового механизма предопределяется, прежде всего, факторами внешнего порядка из-за высокой зависимости от общих макроэкономических условий. В свою очередь, налоговая система в силу объективных и субъективных причин в таких условиях оказывает разрушительное воздействие на воспроизводственные процессы. В настоящее время налоговая система находится в состоянии кризиса, и такое положение будет сохраняться до тех пор, пока не произойдет смена той основы, на которой она базируется, - экономики. Какие бы масштабные налоговые реформы ни проводила власть, независимо от целей, направленности и содержания, налоговая система не сможет эффективно и результативно функционировать, пока не

произойдут кардинальные изменения в реальном секторе экономики.

Налоговые преступления довольно часто совершаются в сочетании с другими корыстными преступлениями, являются их криминальной основой, а поэтому противодействие им должно осуществляться в едином комплексе мер реализации государственной политики противодействия всей экономической и уголовной преступности в целом.

С повышением эффективности и результативности государственной политики противодействия налоговым преступлениям граждане России связывают свое будущее. От этого зависит перспектива формирования в стране гражданского общества, решение экономических, социальных, правовых и многих других проблем.

Понятно, что государственная политика противодействия налоговым преступлениям может быть эффективной только в том случае, если она осуществляется в тесном единстве с социально-экономическими, организационно-правовыми и другими мерами, в том числе и глобального масштаба. Именно поэтому реализация государственной политики противодействия налоговым преступлениям – это задача всех органов государства. Органы, применяющие законы, находятся в эпицентре этой важной работы. И здесь должна быть выработана своя стратегия и своя тактика, эффективная государственная политика противодействия преступлениям, охватывающая весь комплекс мер, прицельно ориентированных на противодействие налоговым преступлениям.

Необходимость и целесообразность теоретико-правового подхода к исследованию государственной политики противодействия налоговым преступлениям вызвана насущной потребностью обеспечить осуществление социально-экономических преобразований в России по пути общественного прогресса и цивилизованных форм развития.

Если основной вектор такого движения имеет диаметрально противоположную направленность, значит, нет самого главного – понимания сущности происходящих глобальных преобразований, отсутствует правильная постановка целей и задач. В складывающихся условиях именно уголовно-правовая теория должна создать нормативно-правовую базу органам власти для принятия решений

по реализации конкретных мер противодействия налоговым преступлениям.

Развитие отношений в области налогообложения свидетельствует о том, что частные методы и подходы при создании концептуальных основ государственной политики противодействия налоговым преступлениям не всегда обеспечивают достижение поставленных целей. В настоящее время требуется разработка общетеоретической концепции противодействия налоговым преступлениям, а таковая может быть создана только на основе системного подхода, охватывающего всю сферу противодействия налоговым преступлениям.

Состояние научных исследований, различные аспекты реализации государственной политики противодействия налоговым преступлениям (уголовно-правовые, уголовно-процессуальные, административно-правовые, гражданско-правовые, организационно-правовые) в той или иной мере освещались в юридической литературе и особенно в средствах массовой информации. Однако комплексных, именно уголовно-правовых исследований по данной теме до сих пор не проводилось. В результате отсутствия фундаментальных разработок в данной области государство не в полной мере может реализовать политику противодействия налоговым преступлениям. Отмеченное пассивное отношение к объективно актуальной научной проблеме объясняется, прежде всего, ее сложностью, многоаспектностью, комплексностью, трудностью понимания самой ее сути.

Применительно к рассматриваемой проблеме основная цель научного исследования заключается в разработке теоретических основ государственной политики противодействия налоговым преступлениям в условиях нынешней экономической и правовой ситуации в стране. Составной частью этой цели является создание концептуальной модели практического осуществления государственной политики противодействия налоговым преступлениям, определение места и роли различных отраслей права, государственных органов в этом деле. Налоговые преступления рассматриваются при этом как чрезвычайно сложное, многообразное явление, неравномерно распространенное во времени и пространстве, что требует особого подхода к его изучению.

Основные положения, составляющие в совокупности концептуальную схему исследования, таковы.

1. Государственная политика противодействия налоговым преступлениям является важным направлением деятельности государства, значимость которого резко возросла в связи со сменой в стране социально-экономических отношений. Реформирование общественных отношений привело к резкой криминализации различных социальных процессов, росту как налоговых, так и иных экономических преступлений. В этих условиях государство обязано реализовать комплекс экономических, политических, организационно-практических мер по противодействию налоговой преступности.

2. Несовершенство технико-юридических конструкций уголовно-правовых норм, предусматривающих ответственность за налоговые преступления, затрудняет их применение и требует разработки новых научно обоснованных подходов к уголовно-правовой оценке указанных противоправных деяний и их квалификации, а также совершенствования налогового и уголовно-налогового законодательства как одной из важнейших социально-правовых гарантий, с помощью которых должен эффективно действовать государственный механизм защиты налогоплательщика.

3. Общей целью профилактики налоговой преступности необходимо считать комплексное социально-профилактическое воздействие, реализуемое в рамках единой концепции по предупреждению правонарушений в целом по России, а также в каждом отдельном регионе с учетом специфики его социально-экономического развития. Данная цель может быть достигнута только активным противодействием тем факторам негативных социальных явлений, которые порождают налоговые преступления. Общесоциальная профилактика является приоритетным направлением предупреждения налоговых преступлений, поскольку в наибольшей степени воздействует на их причинно-следственный комплекс.

М.В. Талан

(Казанский госуниверситет)

О понятии имущественных и экономических преступлений

В 2001 г. в РФ 38,5% всех выявленных преступлений экономической направленности составили тяжкие и особо тяжкие преступления. Рост выявленных преступлений в 2001 г. отличался в сфере внешнеэкономической деятельности (+20,6%), в кредитно-финансовой сфере (+15,2%), на потребительском рынке (+14,8%)¹.

В Республике Татарстан выявлено следующее количество экономических преступлений, находящихся в компетенции криминальной милиции (табл. 1).

Таблица 1

Годы	Общая преступность	Преступность в сфере экономики
1994	61 907	5 171
1995	59 417	5 296
1996	52 817	5 546
1997	49 322	5 842
1998	52 963	5 668
1999	72 161	7 849
2000	70 238	10 304
2001	71 266	10 355

Доля преступлений экономической направленности в общей структуре преступности в России в последние годы (1997 - 2001) представлена в табл. 2.

¹ Статистический отчет МВД РФ за 2001 г. ГИЦ МВД. М., 2002.

Таблица 2

Годы	Общая преступность	Преступления экономической направленности	Удельный вес в общем количестве преступлений, %
1997	2 397 311	218 909	9,13
1998	2 582 000	253 040	9,8
1999	3 001 748	303 800	10,1
2000	2 952 000	376 400	12,7
2001	2 968 300	382 400	12,9

Основная масса преступлений экономической направленности – это преступления против собственности; доля преступлений в сфере экономической деятельности неуклонно возрастает.

Структура выявленных экономических преступлений в Республике Татарстан в 2001 г.

- против собственности – 60,2%;
- в сфере экономической деятельности – 22,8%;
- против государственной власти, интересов государственной службы и службы в органах местного самоуправления – 8,0%;
- против интересов службы в коммерческих и иных организациях – 1,8%;
- иные – 7,2%.

Представленные статистические данные, конечно, отражают только верхушку айсберга – основной массив преступлений экономической направленности остается неизвестным правоохранительным органам или в силу разных причин не учитывается ими. По некоторым данным, уровень учтенной преступности в России в 2,5 – 3 раза ниже числа преступлений, о которых правоохранительные органы осведомлены². Противоправные деяния в сфере экономической деятельности во многом относятся к тем преступлениям, которые выявлены в процессе расследования, но не вошли в статистику³. Такое положение следует учитывать при обращении к ста-

² См.: Гаврилов Б.Я. Способна ли российская статистика о преступности стать реальной? // Государство и право. 2001. № 1. С. 48.

³ См.: Там же. С. 50.

статистическим данным о преступлениях в сфере экономической деятельности.

Ущерб, причиняемый экономическими преступлениями, измеряется астрономическими цифрами. В 1996 г. в России установленная сумма ущерба составила 13 573,2 млрд. руб., 90% от этой суммы – потери от посягательств на экономическую систему; в 2001 г. материальный ущерб был выявлен на сумму 66,1 млрд. руб.

По данным Объединенной экономической комиссии Конгресса США, потери, наносимые экономическими преступлениями национальной экономике, оцениваются в 44 млрд. долл. в год, в то время как ущерб от имущественных преступлений (краж, грабежей) составляет лишь 4 млрд. долл.⁴ По материалам шведских криминологов, суммы доходов, укрываемых от налоговых служб в течение года, в 10 раз превышают размеры убытка от преступности, связанной с воровством⁵. Мы видим, что имущественные преступления и экономические посягательства отличаются и по объему причиненного ущерба, и по уровню регистрируемости.

Экономические преступления и преступления в сфере экономической деятельности – это разные понятия. Однако в литературе встречаются достаточно пространственные расширительные толкования названных понятий, в результате которых они фактически сближаются. Так, С.Ф. Мазур считает, что объект экономических преступлений – это сложный, составной комплекс общественных отношений, защищаемых уголовным законом, имеющих как существенные сходные черты между собой, так и определенные различия⁶. В.Д. Ларичев и Н.С. Гильмутдинова определяют преступления в сфере экономической деятельности как общественно опасные деяния, посягающие на основы экономической системы государства⁷. Л.Л. Кругликов к экономическим относит все преступления, предусмотренные разделом VII УК РФ «Преступления в сфере эко-

⁴ Экономические преступления в США: понятие, виды, масштабы распространения // Обзорная информация. Зарубежный опыт. ГИЦ МВД СССР. М., 1989. № 11.

⁵ Свенссон Бу. Экономическая преступность. М., 1987. С. 121.

⁶ См.: Мазур С.Ф. Уголовно-правовые средства охраны предпринимательства от преступных посягательств: Лекция. М., 1995. С. 8.

⁷ См.: Ларичев В.Д., Гильмутдинова Н.С. Таможенные преступления. М., 2001. С. 135.

номики», констатируя, что экономическое преступление – «это совершаемое в сфере экономики – умышленно или по неосторожности – действие или бездействие, создающее опасность причинения вреда или реально причиняющее вред отношениям производства, обмена, распределения или потребления и признаваемое преступлением нормами раздела VII УК РФ»⁸. Г.К. Мишин к числу экономических преступлений, наряду с хозяйственными, относит все преступления против собственности, которые в условиях рыночной экономики так или иначе связаны с хозяйственной деятельностью⁹.

К экономическим преступлениям, по нашему мнению, можно отнести только некоторые преступления против собственности: присвоение или растрату чужого имущества, мошенничество. В то же время «традиционные» корыстные посягательства на собственность (кражи, грабежи, разбои) являются имущественными, а не экономическими преступлениями. Особенностью экономических преступлений выступает их связь с экономической политикой государства на том или ином этапе его развития. Процесс преобразования экономических законов в юридические формы начинается с разделения собственности на экономический и юридический аспекты, выделения "пучка" прав, исходящих от субъектов экономической деятельности к другим субъектам и объектам хозяйствования¹⁰. Можно утверждать, что уголовные законы обеспечивают проведение экономической политики. Поэтому уголовно-правовые нормы в этой сфере отличаются повышенной мобильностью, что представляется вполне оправданным. Вообще законам, как утверждал еще Ш. Монтескье, дает преимущество новизна их происхождения. Она указывает на особое, живое внимание законодателя, направленное на то, чтобы добиться их исполнения¹¹. С изменением экономических условий возникает необходимость в поддержании тех или иных новелл экономики уголовно-правовыми средствами.

⁸ Кругликов Л.Л., Дулатбеков Н.О. Экономические преступления (вопросы дифференциации и индивидуализации ответственности и наказания): Учеб. пособие. Ярославль, 2001. С. 10.

⁹ См.: Мишин Г.К. Проблема экономической преступности (опыт междисциплинарного изучения). М., 1994. С. 33-34.

¹⁰ См.: Теория фирмы / Под ред. В.М. Гальперина. СПб., 1995. С. 31.

¹¹ См.: Таранов П.С. Золотая философия. М., 1999. С. 377.

Именно подвижность и изменчивость уголовно-правовых норм об ответственности за экономические преступления отличает их от иных. Если быстрая и частая смена других положений уголовного закона вызывает справедливую критику, то применительно к области экономических преступлений представляется обоснованной.

Однако первоначальное понимание экономических преступлений сводилось к имущественным посягательствам. Еще в 1861 г. французский исследователь М. Патэн в работе «Общая часть уголовного права и уголовное законодательство в сфере бизнеса» указывал на необходимость выделения категории экономических преступлений, отличных от имущественных¹². Сам термин «имущественные преступления» исчез из уголовного законодательства и правоповедения России, в которой прочно утвердилась доктрина «преступлений против собственности» в сороковые годы XX в. В 1948 г. Д.Н. Розенберг назвал термин «имущественные преступления» неправильным, предложив различать «отношения собственности» как объект преступлений против собственности и «имущество» как предмет этих преступлений¹³. Позиция его и сегодня является практически общепризнанной. Тем не менее высказываются предложения о восстановлении доктрины и системы имущественных преступлений как простейшем и эффективном способе приведения уголовного права России в соответствие с Конституцией РФ, новым гражданским законодательством и современными условиями экономической жизни¹⁴.

Сторонником доктрины имущественных преступлений является В.И. Тюнин¹⁵. Он, в частности, указывает, что в уголовном законе должны быть выделены преступления не против собственника, а связанные с посягательством на имущество. Эта доктрина соответствует системе российского дореволюционного законодательства и многим зарубежным уголовным кодексам. Так, в УК Швейцарии

¹² См.: Вань-Кань. Экономические факторы преступности. М., 1915.

¹³ См.: Розенберг Д.Н. О понятии имущественных преступлений в советском уголовном праве (Объект и предмет посягательства) // Учен. зап. Харьков. юрид. ин-та. Вып. 3. Харьков, 1948. С. 55.

¹⁴ См.: Клепицкий И.А. Объект и система имущественных преступлений: Дис. канд. ... юрид. наук. М., 1995. С. 188-200.

¹⁵ См.: Тюнин В.И. Уголовно-правовая охрана отношений в сфере экономической деятельности: Автореф. дис. ... д-ра юрид. наук. СПб., 2001. С. 36.

уголовно наказуемые действия против имущества включают четыре группы деяний - посягательства на: собственность или иные вещные права (ст. 137 – 147), имущество вообще (ст. 148 – 159), нематериальные имущественные права (ст. 160 – 163), права требования (ст. 163 – 172)¹⁶.

Но следует признать, что такая доктрина не может быть отражена в современном российском законодательстве, так как это потребует его существенной переделки. Уголовный кодекс РФ 1996 г. носит двойственный характер: с одной стороны, имеет место возврат к отдельным положениям классической школы уголовного права, к которой принадлежало дореволюционное законодательство; с другой стороны, сохранены некоторые постулаты советской школы права. Однако не следует исключать возможность последующего реформирования отечественного законодательства, при котором эта двойственность будет устранена. Кардинальные изменения, предлагаемые в настоящее время разными авторами, хотя и заслуживают внимания, однако не всегда экономически обоснованы и оправданы.

Доктрина имущественных преступлений свойственна классической школе уголовного права. Советская школа уголовного права выдвинула концепцию преступлений против собственности. Основную массу преступлений против собственности составляют корыстные посягательства, не все из которых могут быть отнесены к экономическим преступлениям. Корысть определяется как сложная социально-экономическая и правовая категория, включающая в себя ряд компонентов¹⁷. В последнее время высказываются мнения о том, что корыстная цель или мотив не являются обязательными для хищений. Так, С.Ф. Милюков предлагает исключить корыстную цель из законодательного определения хищения¹⁸, а С.М. Кочои приходит к выводу, что при совершении хищения наличие корыст-

¹⁶ См.: Современное зарубежное уголовное право. Т. 2. М., 1958. С. 435.

¹⁷ См.: Миненок М.Г., Миненок Д.М. Корысть. Криминологические и уголовно-правовые проблемы. СПб., 2001. С. 111.

¹⁸ См.: Милюков С.Ф. Российское уголовное законодательство. Опыт критического анализа. СПб., 2000. С. 232.

ного мотива не обязательно¹⁹. Такие позиции являются еще одним подтверждением привлекательности понятия «имущественных преступлений», которые отличаются от экономических.

Следует признать, что экономические и имущественные преступления – это разные понятия. В первую очередь они отличаются по способу причинения вреда общественным отношениям и кругу субъектов.

Среди преступлений против государственной власти или преступлений против интересов службы в коммерческих и иных организациях также можно выделить деяния, которые могут обладать экономической направленностью (например, злоупотребление служебным положением). А.А. Пионтковский в 1928 г. объединил под понятием «экономические преступления» «посягательства на социалистические и госкапиталистические хозяйственные отношения» и «имущественные преступления», обоснованно аргументировав такую систему изменением характера имущественных прав в обществе²⁰.

Основной критерий отнесения того или иного деяния к экономическим преступлениям – это их способность причинять вред рыночным отношениям со стороны субъектов, в той или иной мере включенных в эти отношения. Такой способностью могут обладать преступления, находящиеся в разных главах Уголовного кодекса. Сходную позицию занимает и Е.С. Стрельцов, который считает, что экономические преступления могут объединять в своей совокупности достаточно большое количество общественно опасных деяний, расположенных в разных главах Особенной части Уголовного кодекса²¹.

¹⁹ См.: Кочои С.М. Ответственность за корыстные преступления против собственности. М., 2000. С. 114.

²⁰ См.: Пионтковский А.А. Советское уголовное право. Т. 2. М.; Л., 1928.

²¹ См.: Стрельцов Е.С. Экономические преступления. Одесса., 2001. С. 57.

А.П. Горелов

(ВНИИ МВД РФ)

Уклонение от уплаты налогов путем неотражения в бухгалтерской документации полученных организацией средств

Статья 199 УК РФ предусматривает ответственность за уклонение от уплаты налогов с организации путем включения в бухгалтерские документы заведомо искаженных данных о доходах или расходах либо иным способом, а равно от уплаты страховых взносов в государственные внебюджетные фонды с организации, совершенное в крупном размере. Под включением в бухгалтерские документы заведомо искаженных данных о доходах можно понимать и неотражение в них поступающих в организацию средств. Изменения, внесенные в Налоговый кодекс РФ Федеральным законом от 31.12.2001 г. № 198-ФЗ, сохранив обязательность отчислений в государственные социальные внебюджетные фонды, установили единый социальный налог, который уплачивается в названные фонды.

В следственной практике органов налоговой полиции неоднозначно решается вопрос о квалификации действий руководителей организации, скрывавших прибыль организации и использовавших ее в дальнейшей хозяйственной деятельности без отражения в бухгалтерской документации. Так, если из наличных средств, получаемых организацией от торговой, скажем, деятельности и не отраженных в бухгалтерских документах, работодателем оплачивается труд работников организации, то при этом с фактически выдаваемой заработной платы единый социальный налог не исчисляется и в государственные внебюджетные фонды не зачисляется. Изучение материалов следственных органов показывает, что в таких ситуациях нередко принимаются решения об отказе в возбуждении уголовного дела на том основании, что указанные средства не находятся в собственности организации и поэтому взносы – единый социальный налог – с них платить не надо.

Анализ практики Верховного Суда убеждает в том, что вопрос о праве организации на имущество, которое не было отражено в бухгалтерской документации, достаточно сложен. Так, Судебной коллегией по уголовным делам Верховного Суда РФ рассматривался протест заместителя Председателя Верховного Суда РФ по делу Вахрушевой, которая, будучи директором муниципального торгового коммерческого предприятия, сдавала в аренду помещения магазина, входящего в состав предприятия, и прилегающую к нему землю, входящую в состав городских земель, но выделенную предприятию в бессрочное пользование, без надлежащего оформления этих договоров. Полученные от арендаторов деньги она в кассу не сдавала, а присваивала, причинив тем самым существенный вред интересам предприятия и города.

Следствие предъявило Вахрушевой обвинение по ст. 160 УК РФ, посчитав, что ею совершено хищение вверенного имущества путем присвоения. Однако суд с позицией следствия не согласился, признав квалификацию органами следствия действий осужденной как присвоение чужого имущества ошибочной. Суд указал, что, хотя одним из источников формирования имущества муниципального коммерческого предприятия является аренда основных фондов, а получаемая предприятием прибыль расходуется на **выплату налогов, других обязательных платежей** и на создание фондов предприятия, Вахрушева, наделенная правом заключения договоров аренды, официально их не оформляла и деньги за аренду в кассу предприятия не вносила, а получала лично. Учитывая, что по смыслу закона присвоение как форма хищения представляет собой действия виновного по изъятию вверенных ему товарно-материальных ценностей и обращению их в свою пользу, суд, указываясь в определении Судебной коллегии, пришел к правильному выводу об отсутствии в содеянном Вахрушевой состава данного преступления, поскольку она присваивала не деньги, вверенные ей учредителями муниципального коммерческого предприятия, а денежные суммы, полученные от арендаторов (не являющихся работниками данного предприятия) и не поступавшие в кассу предприятия, т.е. не **находившиеся в его собственности**. Коллегия согласилась с квалифи-

кацией судом действий Вахрушевой по ст. 201 УК РФ (злоупотребление полномочиями)¹.

Данное решение принципиально важно для решения обсуждаемой нами проблемы. Если согласиться с ним, то выходит, что при получении руководителем организации, выступающим от ее имени, денежных средств за товары, услуги и т.д., расписывающимся в соответствующих документах, закрепляющим свою подпись печатью организации, организация собственником указанных средств еще не становится. Стало быть, они не подлежат налогообложению в силу п. 1 ст. 8 Налогового кодекса РФ.

С таким подходом Верховного Суда согласиться сложно. В приведенной выше ситуации средства, которыми распоряжалось руководство организации, в момент их получения руководителем, представляющим возглавляемую им организацию, становились собственностью организации фактически, что доказывается возможностью для руководителя распоряжаться ими, в частности, путем выдачи заработной платы работникам организации.

То же самое происходит, если руководитель получает для тех же целей – для выдачи заработной платы – без отражения в бухгалтерских документах средства иных лиц. В этом случае организация использует находящиеся в **ее собственности** заемные средства (ст. 807 ГК РФ), не отраженные в бухгалтерской документации с целью уклонения от уплаты единого социального налога, который она была обязана начислять и платить как работодатель. Неотражение этих средств и операций в бухгалтерской документации не означает, что организация не стала собственником данных средств юридически, поскольку гражданское законодательство не ставит это обстоятельство – отражение в бухгалтерской документации – условием приобретения права собственности.

Таким образом, единый социальный налог должен быть уплачен со всей суммы заработной платы работников организации, независимо от того, были ли отражены в бухгалтерской документации эти операции. Их неотражение является одним из способов уклонения от уплаты налогов с организации.

¹ Определение Судебной коллегии по уголовным делам Верховного Суда РФ от 13 мая 1999 г. по делу Вахрушевой // Бюллетень Верховного Суда РФ. 2000. № 2.

Т.А. Левинова

(Ярославский госуниверситет)

Некоторые вопросы окончания досудебного производства по делам о налоговых преступлениях в свете требований нового уголовно- процессуального законодательства

В соответствии с Уголовно-процессуальным кодексом Российской Федерации (далее – УПК РФ) досудебное производство, в том числе и по делам о налоговых преступлениях, может завершиться двояко:

- а) направлением дела в суд для судебного производства;
- б) прекращением уголовного дела.

В первом случае дело направляется прокурору для утверждения обвинительного заключения (ст. 220), обвинительного акта (ст. 225) либо постановления о направлении уголовного дела в суд для применения принудительных мер медицинского характера (ст. 439).

Во втором случае выносится постановление о прекращении уголовного дела и (или) уголовного преследования. Особый случай – прекращение уголовного преследования с применением принудительной меры воспитательного воздействия в отношении несовершеннолетнего, когда прокурор, а также следователь и дознаватель с согласия прокурора вправе вынести постановление о прекращении уголовного преследования и возбуждении перед судом ходатайства о применении к несовершеннолетнему обвиняемому принудительной меры воспитательного воздействия (ст. 427).

Языком графики это можно отразить следующим образом:

Окончание предварительного расследования			
↙			↘
Уголовное дело направляется прокурору для утверждения:			Уголовное дело и (или) уголовное преследование прекращается по основаниям, предусмотренным ст. 24–28, 427, п. 1 ч. 1 ст. 439 УПК РФ
↓	↓	↓	
<i>обвинительного заключения (ст. 220 УПК РФ)</i>	<i>обвинительного акта (ст. 225 УПК РФ)</i>	<i>Постановления о направлении уголовного дела в суд для применения принудительных мер медицинского характера (п. 2 ч. 1 ст. 439 УПК РФ)</i>	
↓			
Судебное производство			

Предварительное расследование дел о налоговых преступлениях может осуществляться в двух формах – предварительного следствия и дознания.

Следователи органов налоговой полиции согласно п. 4 ч. 2 ст. 151 УПК РФ расследуют уголовные дела о преступлениях, предусмотренных ч. 2 ст. 171¹, ч. 2 ст. 198, ч. 2 ст. 199 и ч. 2 ст. 327¹ УК РФ.

Дознание производится дознавателями органов налоговой полиции по уголовным делам о преступлениях, предусмотренных ч. 1 ст. 198 и ч. 1 ст. 199 УК РФ (п. 2 ч. 3 ст. 151 УПК РФ). Здесь необходимо учитывать, что по письменному указанию прокурора дела, подследственные дознавателям налоговой полиции, могут быть переданы для производства предварительного следствия (ч. 4 ст. 150 УПК РФ)¹.

¹ См.: Федеральный закон от 29.05.2002 г. № 58–ФЗ “О внесении изменений и дополнений в Уголовно-процессуальный кодекс Российской Федерации” и Федеральный закон от 29.05.2002 г. № 59–ФЗ «О внесении измене-

Законодатель установил, что дознание производится по уголовным делам, возбужденным в отношении конкретных лиц, которые, будучи подозреваемыми, наделяются правами, предусмотренными ст. 46 УПК РФ. В частности, данные лица вправе пользоваться помощью защитника и иметь свидание с ним наедине и конфиденциально до первого допроса подозреваемого.

Дознание производится в течение 15 суток со дня возбуждения дела. Указанный срок может быть продлен прокурором, но не более чем на 10 суток. По окончании дознания дознаватель органов налоговой полиции составляет *обвинительный акт*, который утверждается начальником органа дознания. Вынесение обвинительного акта означает, что лицо приобретает статус обвиняемого (п. 2 ч. 1 ст. 47).

Особенностью нового УПК РФ является то, что в приложениях, являющихся его составной частью, даны образцы процессуальных документов, принимаемых в ходе уголовного судопроизводства. Так, в приложении № 79 содержится образец обвинительного заключения, а в приложении № 80 – обвинительного акта. Как указывают разработчики УПК, “включение образцов процессуальных документов в состав УПК РФ было продиктовано стремлением унифицировать практику применения УПК и облегчить введение его в действие”².

Новый уголовно-процессуальный закон определил, что обвиняемый, его защитник должны быть ознакомлены с обвинительным актом и материалами уголовного дела, о чем делается отметка в протоколе ознакомления с материалами уголовного дела. При этом не указано, как соотносится период ознакомления со сроком дознания. Если в случае направления дела с обвинительным заключением обвиняемый и его защитник не могут ограничиваться во времени, необходимым им для ознакомления с материалами уголовного дела (ч. 3 ст. 217 УПК РФ), то подобное предписание в ч. 2 ст. 225 УПК РФ отсутствует. Применить по аналогии ст. 217 в данной си-

ний и дополнений в Федеральный закон “О введении в действие Уголовно-процессуального кодекса Российской Федерации”» // Российская газета. 2002. 1 июня.

² Крашенинников П.В., Мизулина Е.Б. Новое уголовное судопроизводство – надежная система гарантий прав граждан // Библиотечка “Российской газеты”. 2002. Вып. 5-6. С. 5.

туации нельзя, потому что эта статья расположена в главе 30, а согласно ст. 223 дознание производится в порядке, установленном главами 21, 22 и 24–29 Кодекса, с изъятиями, предусмотренными главой 32. В связи с этим возникает чисто практический вопрос: как следует поступить, если обвиняемый преднамеренно будет затягивать ознакомление с материалами дела и срок дознания истечет? Следуя логике закона, дело должно быть направлено прокурору, который и определит его дальнейшее направление. Поскольку в УПК РФ другой альтернативы не содержится, дело, вероятнее всего, будет направлено для производства предварительного следствия, что вряд ли разумно и оправдано с практической точки зрения.

Итоговым документом предварительного следствия по делам о налоговых преступлениях, определяющим пределы судебного разбирательства (ст. 252 УПК РФ), является *обвинительное заключение*, к которому предъявляется ряд требований, а именно:

- составление обвинительного заключения уполномоченным лицом;
- соблюдение формы и структуры обвинительного заключения;
- содержание обвинительного заключения (ч. 1 ст. 220);
- логичность, последовательность и этичность изложения материала;
- юридический язык;
- правильное использование юридической и иной терминологии и т.д.

При составлении обвинительного заключения следователю нужно избегать логических и фактографических (например, отсылки к несуществующим или недействующим актам) ошибок, подмены понятий, в том числе неточной терминологии, а также опечаток и описок.

Законодатель отказался от деления обвинительного заключения на описательную и резолютивную части, ограничившись перечислением в ч. 1 ст. 220 УПК РФ необходимых сведений, которые следователь отражает в обвинительном заключении. К примеру, в обвинительном заключении должно быть сформулировано *существо обвинения*, т.е. описано, какие именно преступные действия (бездействие) совершил обвиняемый (обвиняемые) с указанием места и времени совершения преступления, его способов, мотивов, целей, последствий и других обстоятельств, при которых имело место со-

вершение преступления. Включение в обвинительное заключение эпизодов, не содержащихся в постановлении о привлечении в качестве обвиняемого, всегда отягчает положение последнего и нарушает его право на защиту, и поэтому недопустимо. По многоэпизодным и групповым делам обязательно конкретизировать действия каждого обвиняемого по всем эпизодам обвинения.

Верховный Суд Российской Федерации обратил внимание судов на то, что по делам о преступлениях, предусмотренных ст. 198, 199 УК РФ, в постановлении о привлечении в качестве обвиняемого, обвинительном заключении и приговоре также должно быть обязательно указано, какие конкретно нормы налогового законодательства, действовавшего на момент совершения преступления, нарушены обвиняемым, осужденным, поскольку уклонение от уплаты налогов связано с невыполнением виновным определенных норм налогового законодательства³.

В обвинительном заключении также должны быть приведены доказательства, подтверждающие обвинение, и доказательства, на которые ссылаются обвиняемый, защитник, что является одним из проявлений принципа состязательности сторон (ст. 15 УПК РФ), причем согласно новому уголовно-процессуальному законодательству в обвинительном заключении следователь указывает только *перечень* этих доказательств со ссылками на тома и листы уголовного дела.

Статистика свидетельствует о том, что прекращенные дела составляют более половины из числа окончанных дел о налоговых преступлениях⁴.

Одной из новелл уголовно-процессуального законодательства является появление в УПК РФ наряду с прекращением уголовного дела института *прекращения уголовного преследования*.

По смыслу закона постановление о прекращении уголовного дела в ходе досудебного производства – это решение следователя, дознавателя, прокурора об окончании процессуальной деятельно-

³ См.: Пункт 13 постановления Пленума Верховного Суда Российской Федерации от 4 июля 1997 г. № 8 “О некоторых вопросах применения судами Российской Федерации уголовного законодательства об ответственности за уклонение от уплаты налогов” // Бюллетень Верховного Суда РФ. 1997. № 9.

⁴ Исполнение налогового законодательства: проблемы прокурорского надзора // Законность. 1998. № 3. С. 34.

сти по делу, а постановление о прекращении уголовного преследования – соответственно, об окончании процессуальной деятельности в отношении конкретного подозреваемого, обвиняемого.

Заметим, что в УПК РФ упоминается также постановление о *прекращении производства по уголовному делу* (например, п. 13 ч. 2 ст. 37, ч. 2 ст. 162). Однако четкая дифференциация рассматриваемых понятий (“прекращение уголовного дела и (или) уголовного преследования” и “прекращение производства по делу”) в Кодексе отсутствует, а основания прекращения производства по уголовному делу вообще не указаны, что может привести к неоднозначному толкованию законодательных предписаний на практике и как следствие – совершению процессуальных ошибок.

Постановление о прекращении уголовного дела и (или) уголовного преследования должно быть *законным, обоснованным и мотивированным*. Утверждения и выводы, содержащиеся в нем, должны быть основаны на объективно собранных и тщательно исследованных доказательствах.

В постановлении о прекращении уголовного дела и (или) уголовного преследования, помимо реквизитов, общих для всех постановлений, выносимых в ходе досудебного производства, следует также указывать:

- *в вводной части* – необходимые согласования в правом верхнем углу (согласие прокурора на прекращение уголовного дела и (или) уголовного преследования по ст. 25, 26, 28, 427 (“СОГЛАСЕН”), утверждение прокурором постановления о прекращении уголовного дела вследствие акта амнистии по п. 3 ч. 1 ст. 27 УПК РФ (“УТВЕРЖДАЮ”));

- *в описательной части* – обстоятельства, послужившие поводом и основанием для возбуждения уголовного дела, с указанием пункта, части, статьи УК РФ, предусматривающих преступление, по признакам которого было возбуждено уголовное дело; его существо; результаты предварительного следствия с указанием данных о лицах, в отношении которых осуществлялось уголовное преследование; применявшиеся меры пресечения; получение согласия подозреваемого или обвиняемого в случаях, предусмотренных законом, на прекращение уголовного дела и (или) уголовного преследования;

- в резолютивной части – предусмотренное УПК РФ основание прекращения уголовного дела и (или) уголовного преследования; решение об отмене меры пресечения, а также наложения ареста на имущество, корреспонденцию, временного отстранения от должности, контроля и записи переговоров; решение о вещественных доказательствах; порядок обжалования данного постановления;

- отметки, отражающие выполнение дополнительных процессуальных требований (о разъяснении процессуальных прав, вручении либо направлении копии).

При решении судьбы проходящих по делу вещественных доказательств следует иметь в виду положения ч. 3 ст. 81 УПК РФ. Вещественные доказательства должны храниться при уголовном деле до истечения срока обжалования постановления о прекращении уголовного дела и передаваться вместе с уголовным делом, за исключением случаев, предусмотренных ст. 82 УПК РФ.

Если в отношении подозреваемого или обвиняемого была избрана мера пресечения в виде заключения под стражу, следователь (дознатель), прекращая дело, обязан не только ее отменить, но и принять меры к немедленному освобождению подозреваемого или обвиняемого из-под стражи. Об отмене ареста на денежные вклады, заработную плату уведомляются, соответственно, отделения банка, бухгалтерии предприятий, учреждений, организаций. В случае, если при прекращении уголовного дела сохраняется право на предъявление гражданского иска в порядке гражданского судопроизводства, об этом указывается в постановлении. При этом потерпевшему, гражданскому истцу разъясняется право предъявить иск.

Дело и (или) уголовное преследование прекращается тем органом, который вел расследование. Постановление о прекращении уголовного дела и (или) уголовного преследования следователь выносит самостоятельно, за исключением случаев, предусмотренных уголовно-процессуальным законодательством. Если производство предварительного следствия по уголовному делу поручено следственной группе, то решение о прекращении уголовного дела полностью или частично принимает руководитель следственной группы (п. 2 ч. 4 ст. 163 УПК РФ).

Ранее, по УПК РСФСР (1960 г.), постановление лица, производящего дознание, о прекращении уголовного дела утверждал начальник органа дознания. В настоящий момент п. 1 ч. 3 ст. 41 УПК

РФ предусматривает, что дознаватель уполномочен производить следственные и иные процессуальные действия и принимать процессуальные решения, за исключением случаев, когда в соответствии с УПК РФ на это требуется согласие начальника органа дознания. Однако данные случаи в законе не перечислены и, в частности, не указано, что постановление дознавателя о прекращении уголовного дела и (или) уголовного преследования утверждает начальник органа дознания. Исключения составляют случаи получения *согласия* прокурора на прекращение уголовного дела и (или) уголовного преследования по нереабилитирующим основаниям, предусмотренным ст. 25, 26, 28, 427 УПК РФ, либо *утверждение* надзирающим прокурором постановления о прекращении уголовного преследования по п. 3 ч. 1 ст. 27 УПК РФ. Именно к последнему случаю, как представляется, относится предписание п. 13 ч. 1 ст. 37 УПК РФ о том, что в ходе досудебного производства по уголовному делу прокурор уполномочен *утверждать* постановление дознавателя, следователя о прекращении производства по уголовному делу.

В каждом случае прекращения уголовного дела дознаватель (дознаватель) обязан направить надзирающему прокурору копию постановления о прекращении уголовного дела и (или) уголовного преследования. Кроме этого, копия постановления о прекращении уголовного дела вручается или направляется лицу, в отношении которого прекращено уголовное преследование, потерпевшему, гражданскому истцу и гражданскому ответчику. Им необходимо разъяснить предусмотренный гл. 16 УПК РФ порядок обжалования данного постановления.

О факте и основаниях прекращения уголовного дела следует уведомить и иных лиц, чьи интересы затрагивает принятое процессуальное решение, поскольку постановление о прекращении уголовного дела, а равно иные решения и действия (бездействие), которые способны причинить ущерб конституционным правам и свободам участников уголовного судопроизводства либо затруднить доступ граждан к правосудию, могут быть обжалованы в суд по месту производства предварительного расследования (ст. 125 УПК РФ).

О.Г. Соловьев

(Ярославский госуниверситет)

Проблемы законодательной регламентации примечания 2 к ст. 198 УК РФ

Основной проблемой в толковании и применении примечания 2 к ст. 198 УК (далее – примечание 2) является его противоречие с положениями, предусмотренными ст. 75 УК. Указанная статья устанавливает, что лицо, впервые совершившее преступление небольшой тяжести, может быть освобождено от уголовной ответственности, если после совершения преступления *добровольно явилось с повинной, способствовало раскрытию преступления, возместило нанесенный ущерб или иным образом загладило вред, причиненный в результате преступления*. Лицо, совершившее преступление иной категории, *при наличии вышеперечисленных условий* может быть освобождено от уголовной ответственности только в случаях, специально предусмотренных соответствующими статьями Особенной части УК.

В примечании 2 ничего не сказано о *явке лица с повинной* как об одном из условий освобождения от ответственности, что дает серьезные основания для критики как качества законодательной регламентации указанного примечания, так и практики его применения по делам о налоговых преступлениях. В связи с этим в юридической литературе затрагиваются две основные проблемы: а) применение примечания 2 к ст. 198 УК вопреки положениям ч. 2 ст. 75 и б) применение ч. 2 ст. 75 вопреки положениям первой части данной статьи.

Как видно, основная проблема заключается в стилистическом несовершенстве ст. 75 УК, регламентирующей институт освобождения от уголовной ответственности в связи с деятельным раскаянием, и примечания 2, предусматривающего специальное освобождение от уголовной ответственности для лиц, совершивших налоговые преступления.

В юридической литературе (В.К. Дуюнов, А.В. Иванчин) указывается, что условия специального освобождения всегда содержатся в регламентирующем его примечании, поэтому необходимо

слова «при наличии условий, предусмотренных частью первой настоящей статьи» из текста ч. 2 ст. 75 УК исключить. Мы поддерживаем подобное предложение, но считаем, что проблема должна решаться комплексно.

Представляется, что возможное реконструирование указанных норм должно разрешаться в рамках ответа на следующие вопросы: необходимо ли вообще применять специальное освобождение для лиц, совершивших уклонение от уплаты налогов или таможенных платежей. Если на этот вопрос мы отвечаем утвердительно, то за ним следуют два других вопроса: 1) должны ли все перечисленные в ч. 1 ст. 75 УК условия деятельного раскаяния носить «сквозной» характер и распространяться на все случаи освобождения от уголовной ответственности, предусмотренные в Особенной части и связанные с деятельным раскаянием, в том числе и на применение примечания 2 к ст. 198 УК; 2) в случае законодательного обеспечения самостоятельности и независимости стимулирующих примечаний к статьям Особенной части, предусматривающих освобождение от уголовной ответственности, от установлений ст. 75 УК, каким образом необходимо сконструировать такое примечание к «налоговым» статьям?

На наш взгляд, применение специального освобождения для лиц, совершивших преступное уклонение от уплаты налогов или таможенных платежей, *криминологически оправдано*. Условия, перечисленные в ч. 1 ст. 75 УК, *не должны* распространяться на правила применения специальных случаев освобождения, регламентированных в Особенной части УК. Ответ же на последний из перечисленных вопросов мы сможем дать, обратившись к краткому криминологическому анализу функционирования примечания 2.

Отметим, что и при обсуждении рассматриваемого специального вида освобождения от уголовной ответственности на стадии его принятия, и в начальный период действия примечания 2 перспективы и конкретные результаты «деятельности» этой нормы приветствовались большинством ученых и специалистов органов налоговой полиции. Указывалось, что законодатель введением указанной нормы справедливо ориентирует налогоплательщиков на исправное пополнение государственной казны, стимулирует позитивное посткриминальное поведение преступников, позволяет экономить меры

уголовной репрессии и значительно повысить наполняемость бюджета страны.

В 1999 г. органами налоговой полиции по примечанию 2 было прекращено 4 222 уголовных дела по налоговым преступлениям (36% от общего количества дел), в 2000 г. – 10 527 уголовных дел (50,9% от общего количества дел), в 2001 г. – 13 482 уголовных дела (55,4% от общего количества дел). Тенденция, как видно, налицо.

Тем временем практика прекращения уголовных дел о налоговых преступлениях на основании примечания 2 к ст. 198 УК все больше демонстрировала неэффективность этого закона. Указанная норма достаточно жестко критиковалась уже и многими учеными-юристами (П.С. Яни, К.В. Чемеринским, С.В. Козловым), и практическими работниками (В. Максимовым, А. Седухиным, Э. Сафимым).

Необходимо отметить, что отрицательное воздействие примечания 2 на превентивную роль ст. 198 и 199 УК отмечается и практическими работниками ФСНП: «Совершая налоговое преступление, налогоплательщик, по сути, ничем не рискует, так как вероятность привлечения его к уголовной ответственности и так невелика, а в случае, если это все-таки произойдет, он лишь должен будет выплатить в бюджет то, что и так был обязан сделать ранее»¹.

Действительно, еще одним негативным моментом сложившейся практики является то, что на лицо, освобожденное от уголовной ответственности в соответствии с примечанием 2, не возлагается никакого уголовно-правового обременения. В целях пресечения подобной практики необходимо дополнить примечание 2 условием о том, что лицо, освобождавшееся от ответственности на основании этого примечания, не подлежит вновь освобождению от уголовной ответственности, причем действие указанного дополнения должно ограничиваться сроками, предусмотренными ст. 78 УК.

Руководство органов налоговой полиции, напротив, положительно оценивало роль примечания 2. Так, в передовой статье, опубликованной в газете «Налоговая полиция» и посвященной итогам оперативно-служебной деятельности федеральных органов налоговой полиции за январь - апрель 2001 г., отмечается положи-

¹ См.: Информационный бюллетень следственной службы УФСНП по Челябинской области. 2000. № 1 (5). С. 11-12.

тельное воздействие примечания 2 на правоприменительную практику и указывается, что «все более активно «работают» те гуманные нормы в отношении налогоплательщиков, которые заложены в нашем законодательстве (ст. 7 УПК и прим. 2 к ст. 198 УК)»². При этом основные аргументы (связанные, прежде всего, с пополнением бюджета), которые приводились в пользу сохранения существующей редакции примечания 2, были прагматичного характера, а не правового.

Настойчивое желание государства использовать специальное освобождение от ответственности за преступления, совершаемые в сфере налогообложения, прежде всего для получения необходимых платежей в бюджет, приводит порой к необъективному, некачественному расследованию и даже к злоупотреблениям.

Так, по двум делам об уклонении физических лиц от уплаты налогов при реализации акций фирмы «ТИКО» (Тульская обл.) прокуратурой отменены постановления о прекращении уголовных дел, так как, хотя и был возмещен государству материальный ущерб, не был выяснен механизм уклонения от уплаты налогов, а виновные давали явно неискренние и противоречивые показания, уводя от ответственности организатора преступления. Поэтому вывод следствия об активном способствовании раскрытию преступления не соответствовал материалам дела. Недобросовестный следователь УФСНП был отстранен прокуратурой области от ведения дела. Дальнейшее расследование установило причастность к преступлению организованной группы³.

Действительно, несмотря на высокие показатели возмещения ущерба, подобная практика крайне негативно отразилась на профессионально-организационных принципах деятельности органов налоговой полиции. В первую очередь пострадало качество собирания и оценки доказательств вины лица, обвиняемого в совершении преступления, так как последний в большинстве случаев не требовал квалифицированной уголовно-процессуальной защиты и

² Итоги оперативно-служебной деятельности федеральных органов налоговой полиции за январь - апрель 2001 г. // Налоговая полиция. 2001. № 12. С. 2.

³ См.: Седухин А. Ответственность за налоговые преступления // Законность. 2000. № 4. С. 6-7.

не оказывал серьезного правового противодействия. Таким образом, в нашем случае уголовно-правовое значение института освобождения от уголовной ответственности фактически сводилось к заключению сделки, в основе которой лежал принцип: *заплатил налоги – живи спокойно*.

Анализируя практику по налоговым преступлениям 1999 - 2001 гг., многие ученые-экономисты указывают на то, что после введения в действие примечания 2 уголовное преследование по налоговым преступлениям стало рассматриваться, прежде всего, как средство «выколачивания» денег. Так, выступая в феврале 2001 г. на совместном семинаре специалистов Минфина, МНС и ФСНП РФ, проф. А.Н. Козырев отмечал, что большинство возбужденных налоговой полицией уголовных дел не доводится до судов, а прекращается на основании примечания 2 к ст. 198 УК. По основной массе изученных ученым дел складывается примерно одинаковая ситуация. Получив в территориальном органе МНС список предприятий-недоимщиков, сотрудники налоговой полиции организуют документальные проверки этих предприятий, а затем возбуждают уголовные дела по фактам уклонения от уплаты налогов. При этом, по мнению А.Н. Козырева, основания для возбуждения дел выглядят смехотворными. Мелкие хозяйственные приобретения, выплата материальной помощи и оплата лечения сотрудникам, арендные платежи и иные несущественные расходы, осуществленные при наличии бюджетной задолженности – именно это ставится в вину руководителям предприятий. Далее, уже в рамках уголовного дела, руководителю предприятия-должника предлагается законный и оптимальный для него выход из ситуации: заплати налоги, и будешь освобожден от уголовной ответственности («будешь жить спокойно»).

Очевидно критика, высказанная на страницах юридической литературы, да и в целом в периодике, повлияла на позицию руководства ФСНП РФ. Выступая 22 января 2002 г. на интернет-конференции «Диалог с налоговой полицией», директор ФСНП РФ М.Е. Фрадков отметил, что, поскольку примечание 2 к ст. 198 УК используется как возможная лазейка для безнаказанного нарушения налогового законодательства, ФСНП РФ предлагает отменить эту норму и дополнить статьи УК, предусматривающие ответственность за налоговые преступления, возможным применением дополнительной меры наказания – конфискацией имущества. Нам пред-

ставляется, что это другая крайность. Разумная законодательная регламентация и эффективное применение нормы, предусматривающей освобождение от уголовной ответственности лиц, совершивших налоговые преступления, необходимы для осуществления адекватной уголовной политики государства. Обоснованный компромисс между экономической целесообразностью и уголовной репрессией – в этой плоскости нужно искать криминологическое и уголовно-правовое решение этого вопроса.

Отметим, что зарубежный опыт регламентации освобождения от уголовной ответственности за совершение налоговых преступлений предполагает возможность такого освобождения, но только до того момента, пока виновному не стало достоверно известно о том, что его преступление раскрыто либо будет раскрыто в ближайшее время.

Так, ч. 4 ст. 305 УК Испании предполагает освобождение от уголовной ответственности лица, которое упорядочит свое налоговое положение по поводу обязательств перед бюджетом до того, как это лицо будет уведомлено налоговыми органами о начале деятельности по проверке, направленной на определение налоговых обязательств, либо в случае, когда такая проверка не проводится, до того, как Прокуратура, Государственный обвинитель или процессуальный представитель Администрации автономий или местной администрации подаст жалобу или заявление против упомянутого лица либо до того, как Прокуратура или следственный судья совершат действия, в результате которых они получают формальные сведения о начале дела.

В ФРГ, согласно ч. 1 § 371 Положения о налогах 1997 г., от уголовной ответственности освобождаются лица, которые до обнаружения нарушений законодательства контрольными или правоохранительными органами сообщат об этих нарушениях. При этом виновный, возмещая нанесенный преступлением ущерб, обязан осуществить все необходимые налоговые платежи в строго установленные сроки.

Такой опыт вполне может быть применен и в отечественном уголовном законодательстве. На наш взгляд, следует обязательно предусмотреть в примечании 2 к ст. 198 УК следующие условия специального освобождения от уголовной ответственности: совершение впервые преступления, предусмотренного ст. 194, 198 и 199

УК; явку с повинной либо сообщение в налоговые органы о фактах налоговых правонарушений; способствование раскрытию преступления; полное возмещение ущерба. Указанные условия должны применяться только в совокупности. При этом необходимо установить, что примечание 2 может повторно применяться к одному и тому же лицу лишь по истечении определенного времени. Представляется, что «привязать» срок (сроки) к ст. 78 УК будет технически сложно. Проще указать срок в самом тексте примечания: например, пять лет. Конечно, это дополнение вызовет определенные проблемы с учетом лиц, освобожденных по примечанию 2, но оно в значительной степени перекроет «лазейки» для «налоговых рецидивистов».

С.В. Изосимов

(Нижегородская академия МВД России)

Ответственность за служебные преступления в коммерческих и иных организациях: вопросы теории

Проблемы разграничения преступлений, совершаемых должностными лицами государственного аппарата и лицами, выполняющими управленческие функции в коммерческих и иных организациях, а также вопросы квалификации таких деяний в последнее время были в центре внимания большинства работ ученых-криминалистов. Свои решения этих вопросов до принятия нового уголовного закона предлагали разработчики многочисленных проектов УК.

Уголовный кодекс РФ, вступивший в действие с 1 января 1997 г., дифференцировал ответственность лиц, состоящих на государственной службе или на службе в органах местного самоуправления, и иных служащих. Соответственно, в нем появились две главы: гл. 23 «Преступления против интересов службы в коммерческих и иных организациях», помещенная в раздел VIII «Преступления в сфере экономики», и гл. 30 «Преступления против государственной власти, интересов государственной службы и службы в

органах местного самоуправления» - в разделе X «Преступления против государственной власти».

Представляется, что дифференциация преступлений против государственной власти, интересов государственной службы и службы в органах местного самоуправления и деяний, совершаемых лицами, выполняющими управленческие функции в коммерческих и иных организациях, проведенная в новом УК РФ является вполне обоснованной. Тем не менее полагаем, что законодательное оформление такого разграничения, а именно выделение преступлений против интересов службы в коммерческих и иных организациях в самостоятельную главу, является малооправданным. Полагаем, что организация правильного функционирования службы в той или иной коммерческой (некоммерческой) организации - задача не столько государства, сколько ее собственника. Государство не должно вмешиваться в деятельность коммерческих и иных организаций, устанавливая уголовно-правовые запреты на действия, совершенные вопреки интересам службы в данных структурных образованиях, тем более, когда оно провозглашает свободу предпринимательской и иной экономической деятельности. Если же в результате различного рода злоупотреблений интересы службы все-таки пострадают, то прибегать к мерам уголовного воздействия во все не обязательно. Эти общественные отношения вполне могут быть защищены нормами частного права, т.е. в гражданско-правовом порядке.

Уголовное право берет под свою охрану лишь наиболее важные общественные отношения. Представляется, что правильное функционирование службы в коммерческих и иных организациях не принадлежит к таковым. Полагаем, что законодатель произвел неоправданную рокировку, предпочтя защите публичных интересов охрану правильного функционирования службы в коммерческих и иных организациях. Таким образом, наиболее важные общественные отношения, а именно: права и законные интересы граждан, организаций, интересы общества и государства - отодвинулись на второй план, составляя лишь дополнительный объект преступлений гл. 23 УК, уступив свое место менее значимым, имеющим второстепенное для публичного интереса государства общественным отношениям, содержанием которых является правильное функционирование службы в коммерческих и иных организациях. Исходя из

изложенного, считаем самостоятельное существование гл. 23 УК недостаточно обоснованным ввиду отсутствия особого правоохраняемого объекта. Однако это вовсе не означает, что нужно декриминализировать составы, помещенные в ней.

Думается, что служащие коммерческих и иных организаций, злоупотребляющие своими полномочиями, должны нести уголовную ответственность за различные посягательства, связанные с нарушением установленного порядка осуществления предпринимательской и иной экономической деятельности, преступления против собственности, против экологической и информационной безопасности, за нарушение прав граждан и др. В зависимости от направленности посягательства должен определяться их родовой, групповой (видовой) объект, а данные деяния - размещаться по главам Особенной части УК. Преступления же, закрепленные в гл. 23 УК, вполне могли бы найти место в других главах Особенной части уголовного закона. В этой связи предлагаем свое решение законодательного оформления указанного выше разграничения и размещения рассматриваемых составов по главам Особенной части УК.

1. Полагаем, что понятие экономического деятеля в качестве квазичиновника, а не в качестве субъекта частных прав, интересов и обязанностей не основано на природе частноправовых отношений. Представляется, что формулирование состава, предусматривающего ответственность за злоупотребление полномочиями (ст. 201 УК), вне системы имущественных преступлений неактуально. В этой связи считаем целесообразным предпочесть статье 201 УК традиционную для уголовного права дореволюционной России норму о злоупотреблении доверием. Предлагается ч. 3 ст. 165 УК, предусматривающую ответственность за причинение имущественного ущерба путем обмана или злоупотребления доверием, дополнить квалифицирующим признаком - совершение указанного деяния лицом, выполняющим управленческие функции в коммерческой или иной организации.

К указанной норме необходимо дать примечание, в котором следует указать: «Выполняющим управленческие функции в коммерческой или иной организации в настоящей статье (а равно в других статьях УК, субъектами которых могут быть указанные здесь лица) признается лицо, постоянно, временно либо по специальному полномочию выполняющее организационно-распорядительные или административно-хозяйственные обязанности в коммерческой организа-

ции независимо от формы собственности, а также в некоммерческой организации, не являющейся государственным органом или органом местного самоуправления».

Представляется целесообразным сохранить принцип диспозитивности для деяний, совершаемых лицами, выполняющими управленческие функции в коммерческих или иных организациях, который был законодательно закреплен в примечаниях 2 и 3 к ст. 201 УК РФ. Думается, что, учитывая специфику отдельных преступлений в сфере экономики, действие данного принципа можно расширить, распространив его и на них. С учетом сказанного, автор предлагает дополнить соответствующими примечаниями и состав, предусмотренный ст. 165 УК, и изложить их в следующей редакции:

Примечание 2. «Если деяние, предусмотренное настоящей статьей либо ст. 159, 160, 176 - 178, 180, 182, 195 - 197 УК, совершенное лицом, выполняющим управленческие функции в коммерческой или иной организации, причинило вред исключительно коммерческой организации, не являющейся государственным или муниципальным предприятием, либо некоммерческой организации, не являющейся государственным или муниципальным учреждением, уголовное преследование осуществляется по заявлению этой организации или с ее согласия».

Примечание 3. «Если деяние, предусмотренное настоящей статьей либо ст. 159, 160, 176 - 178, 180, 182, 195 - 197 УК, совершенное лицом, выполняющим управленческие функции в коммерческой или иной организации, причинило вред интересам других организаций, а также интересам граждан, общества или государства, уголовное преследование осуществляется на общих основаниях».

2. Относительно преступления, предусмотренного ст. 202 УК РФ («Злоупотребление полномочиями частными нотариусами или аудиторами»), необходимо заметить следующее. Исходя из того, что деятельность частных нотариусов, равно как и государственных, по своей сути носит государственно-властный, публично-правовой организующий характер (так как указанные лица при совершении нотариальных действий осуществляют государственную функцию и действуют от имени РФ), полагаем, что субъекты такой деятельности, независимо от их вида, с точки зрения уголовного закона должны признаваться должностными лицами. Исходя из изложенного, считаем,

что частнопрактикующие нотариусы должны быть отнесены к субъектам преступлений гл. 30 УК. В этой связи необходимо внести соответствующие изменения в содержание примечания 1 к ст. 285 УК. Вместе с тем, норму о злоупотреблении полномочиями частными аудиторами предлагается поместить в гл. 22 УК РФ и изложить ее в следующей редакции:

«Злоупотребление полномочиями частными аудиторами.

Ч. 1. Использование частным аудитором имеющихся у него правомочий вопреки задачам своей деятельности и в целях извлечения выгод и преимуществ для себя или других лиц либо нанесения вреда другим лицам, если это деяние причинило существенный вред правам или законным интересам граждан, организаций либо охраняемым законом интересам общества или государства, - наказывается ...

Ч. 2. Совершение того же деяния неоднократно, - наказывается ...»

3. Полагаем, что служащие частных охранных и детективных служб не должны рассматриваться в качестве специальных субъектов совершаемых ими преступлений. Считаем, что они должны нести уголовную ответственность на общих основаниях. В связи с этим предлагаем состав, предусмотренный ст. 203 УК, исключить из УК. При привлечении же данной категории лиц к уголовной ответственности, для учета степени общественной опасности данных деяний и указания на признаки, характеризующие лиц, их совершивших, достаточно применять пункты «к» и «м» ст. 63 УК РФ.

4. Предлагаем норму, предусматривающую ответственность за «Коммерческий подкуп», поместить в гл. 22 УК «Преступления в сфере экономической деятельности». Полагаем, что в число субъектов «коммерческого подкупа» необходимо включить лиц, занимающихся частной аудиторской деятельностью, которые в силу выполняемых ими функций по осуществлению независимых вневедомственных проверок бухгалтерской (финансовой) отчетности, платежно-расчетной документации, налоговых деклараций и других финансовых обязательств и требований экономических субъектов, а также иных аудиторских услуг, вполне могут совершить данное преступление. Представляется необходимым внести соответствующие изменения в редакцию этой нормы.

5. Предлагаем ввести в УК специальную статью, предусматривающую ответственность за подкуп лиц, выполняющих управленческие функции в некоммерческих организациях. Данную норму полагаем целесообразным поместить в гл. 19 УК «Преступления против конституционных прав и свобод человека и гражданина».

Представляется, что высказанные предложения могут найти свое применение в процессе дальнейшей законотворческой деятельности и окажутся полезными в изучении преступлений, совершаемых лицами, выполняющими управленческие функции в коммерческих и иных организациях.

А.В. Кузнецов

(Ярославский госуниверситет)

О конструировании составов преступлений, связанных с банкротством (ст. 195 – 197 УК РФ)

Вопрос о понятии законодательной техники является весьма дискуссионным как в теории правовой системы общества, так и в науке уголовного права. Мы разделяем позицию тех авторов, которые полагают, что законодательная техника – это совокупность средств и приемов, применяемых при построении закона.

Говоря о содержании круга средств и приемов, используемых для построения уголовного законодательства, мы присоединяемся к позиции Л.Л. Кругликова, отмечающего, что “применительно к современному уровню (состоянию) общей теории российского права есть основания оперировать в науке уголовного права понятиями а) юридической конструкции, б) терминологии, в) презумпции и г) юридической фикции”¹, хотя, конечно, существуют и иные точки

¹ См.: Кругликов Л.Л. О средствах законодательной техники в уголовном праве // Проблемы теории уголовного права: Избранные статьи. 1982 – 1999 гг. Ярославль, 1999. С. 19.

зрения². Таким образом, одним из средств законодательной техники являются юридические конструкции. В уголовном праве под конструкцией понимают “характер, тип связей между составными частями, разновидность “набора” или сочетания последних”³; “схемы, модели, типовые образцы, используемые законодателем для формулирования правовых норм и их систематизации”⁴.

Соответственно, состав преступления как более крупная конструкция содержит ряд мелких. Представляется, что, отталкиваясь от модели состава, можно говорить о конструкциях объекта, субъекта, объективной и субъективной стороны преступления; гипотезы, диспозиции и санкции состава; проблеме конструирования оценочных признаков (“крупный ущерб” и “иные тяжкие последствия” для целей ст. 195 – 197 УК РФ); рассматривать вопрос о необходимости (или ее отсутствии) введения примечания о специальном освобождении от уголовной ответственности к рассматриваемой группе статей и т.д. Поэтому в данной работе будут рассмотрены некоторые проблемы конструирования составов преступлений, связанных с банкротством (ст. 195 – 197 УК РФ), вызывающие неоднозначную реакцию научной общественности и юристов-практиков.

Общепризнанное в науке уголовного права деление составов преступлений на материальные, формальные ведет к вопросу, какими должны быть нормы о преступлениях, связанных с банкротством. В настоящее время ст. 195 – 197 УК РФ закреплены как материальные составы, т.е. для наличия основания уголовной ответственности в деянии лица необходимо наступление общественно опасных последствий его действия (бездействия) и причинно-следственной связи между деянием и наступившими последствиями.

² См., например: Законодательная техника / Под ред. Д.А. Керимова. Л., 1965. С. 4; Ковалев М.И. Роль правосознания и юридической техники в развитии уголовного законодательства // Советское государство и право. 1985. № 8. С. 76; Юков М.К. Место юридической техники в правотворчестве // Правоведение. 1979. № 5. С. 46–47; Иванчин А.В. Понятие техники построения уголовного законодательства // Дифференциация ответственности и вопросы юридической техники в уголовном праве и процессе: Сб. науч. статей / Под ред. Л.Л. Кругликова. Ярославль, 2001. С. 66 и др.

³ См.: Кудрявцев В.Н. Общая теория квалификации преступлений. М., 1972. С. 88.

⁴ См.: Кругликов Л.Л. Указ. соч. С. 20.

Однако в данном отношении возникает, как минимум, два вопроса. Первый из них – следует ли сделать рассматриваемые составы формальными? Отметим, что такая точка зрения отстаивается некоторыми авторами⁵. В числе доводов за такую позицию весомым представляется аргумент о сложной доказуемости общественно опасных последствий, причиненных преступлениями, связанными с банкротством. В частности, такая ситуация подтверждается и статистическими данными, представленными Е.А. Бондарь (см. табл. 1)⁶.

**Количество преступлений,
предусмотренных ст. 195 – 197 УК РФ, за 1997 – 2001 гг.**

Год	Зарегистрировано			Раскрыто			Раскрываемость, %		
	ст. 195	ст. 196	ст. 197	ст. 195	ст. 196	ст. 197	ст. 195	ст. 196	ст. 197
1997	18	20	1	6	10	-	33,3	50	0
1998	21	36	2	3	15	2	4,2	41,7	100
1999	120	91	4	70	30	1	58,3	33	25
2000	249	119	5	186	44	1	75	37	20
2001	301	227	9	205	89	1	68,1	39,2	11,1

О сложностях правоприменения норм ст. 195 – 197 УК РФ свидетельствуют и официальные данные, представляемые Управлениями Федеральной службы налоговой полиции Российской Федерации по различным областям⁷. Таким образом, проблема повышения эффективности расследования преступлений, связанных с банкротством, стоит весьма остро.

Казалось бы, можно пойти по пути наименьшего сопротивления и сконструировать составы ст. 195 – 197 УК РФ по модели формальных. Однако представляется, что и такой подход вызовет

⁵ См., например: Бондарь Е.А. Уголовная ответственность за нарушение законодательства о несостоятельности (банкротстве): Автореф. дис. ... канд. юрид. наук. Н. Новгород, 2002. С. 30–32.

⁶ Там же. С. 5.

⁷ См., например: Пресс-релиз “О взаимодействии УФСНП РФ по Саратовской области и УМНС РФ по Саратовской области в 2000 году” от 02.02.2001 г. // <http://www.sarpol.renet.ru/html/4.htm>; Ковалев В. Пресс-релиз УФСНП России по Челябинской области // http://www.fsnp.gov.ru/article/19_09_01.htm; Ясногородская Л. Уголовных дел будет больше, но все они могут не дойти до суда // http://www.bi.spb.ru/n_31/rus/30.htm и др.

определенные дискуссии. Так, например, неминуемо возникнет вопрос о моменте окончания преступления и другие. На наш взгляд, заслуживает внимания позиция тех авторов, которые полагают, что, по общему правилу, составы преступлений в сфере экономической деятельности должны быть сконструированы как материальные. Поэтому представляется, что в настоящее время нет обоснованной потребности в изменении конструкций составов ст. 195 – 197 УК РФ.

Второй вопрос, который активно обсуждается научной общественностью с момента принятия УК РФ 1996 г.⁸, – это проблема оценочных признаков “крупный ущерб” и “тяжкие последствия”. Думается, при разрешении вопроса о допустимости использования оценочных критериев исходной точкой отсчета должна быть правовая природа общественных отношений, против которых направлено преступление. Так, вполне возможным и, более того, необходимым является использование оценочных критериев в составах преступлений против личности, в ряде составов преступлений против собственности и других. В таких случаях, на наш взгляд, законодатель не должен сковывать правоприменителя чересчур формализованными рамками дифференциации, так как для большей индивидуализации наказания необходима определенная свобода. Однако преступления, связанные с банкротством (ст. 195 – 197 УК РФ), обладают рядом особенностей: совершаются в рамках предпринимательской деятельности; имеют специальный субъектный состав; представляют, как правило, “беловоротничковую преступность”⁹; размер причиненного преступлением ущерба находится в определенной зависимости от получаемой виновным материальной выгоды и др. Соответственно, в рамках гл. 22 УК РФ государство долж-

⁸ См., например: Яни П.С. Неправомерные действия при банкротстве // Законодательство. 2000. № 2; Михалев И.Ю. Банкротство и уголовный закон: Автореф. дис. ... канд. юрид. наук. Владивосток, 2000; Тимербулатов А.М. Уголовно-правовые проблемы банкротства: Автореф. дис. ... канд. юрид. наук. М., 1999 и др.

⁹ См. об этом, например: Соловьев О.Г., Худякова Е.Е. “Беловоротничковая (экономическая) преступность” в США: криминологические и уголовно-правовые аспекты // Налоговые и иные экономические преступления: Сб. науч. статей. Вып. 3 / Под ред. Л.Л. Кругликова. Ярославль, 2000. С. 96-107.

но сформировать определенные “правила игры”, четко определив, какое деяние является и какое не является преступным. Следовательно, использование оценочных критериев оказывается малоэффективным и в определенной степени несправедливым. Значит, необходимо законодательно установить уровень общественной опасности деяния, определяемый денежным эквивалентом причиненного ущерба.

Думается, что в составах ст. 195 – 197 УК РФ эффективней было бы исключить оценочный признак “крупный ущерб”, заменив его признаком “ущерб в крупном размере” (с определением материального эквивалента признака в примечании к группе статей о преступлениях, связанных с банкротством). Сложнее обстоит дело с признаком “иные тяжкие последствия”, использованным законодателем в ст. 196 УК РФ, но упущенным в ст. 197 (хотя данные нормы представляются различными способами совершения преступлений, связанных с банкротством, относятся к одной категории преступлений и содержат идентичные санкции). Представляется, что указанный признак следует либо вообще исключить из диспозиции ст. 196 УК РФ, либо ввести и в ст. 197, раскрыв его содержание в закрытом перечне тяжких последствий посредством использования таких приемов законодательной техники, как перечисление, примечание и иных, либо на уровне постановления Пленума Верховного Суда Российской Федерации. В целом мы полагаем, что конкретная регламентация указанных оценочных признаков приведет к повышению качества диспозиций ст. 195 – 197 УК РФ, что, в свою очередь, облегчит процесс правоприменения.

Следующим является вопрос о количестве составов преступлений, связанных с банкротством. В УК РФ закреплены четыре состава такого рода преступлений: неправомерные действия при банкротстве (ч. 1 и 2 ст. 195), преднамеренное банкротство (ст. 196) и фиктивное банкротство (ст. 197). Первым сомнением, которое возникает при сопоставлении норм УК РФ и Федеральных законов “О несостоятельности (банкротстве)”, “О несостоятельности (банкротстве) кредитных организаций” и “Об особенностях несостоятельности (банкротства) субъектов естественных монополий топливно-энергетического комплекса”, является вопрос: есть ли необходимость в ст. 196 “Преднамеренное банкротство” и 197 “Фиктивное банкротство” УК РФ? Возможно, эти статьи следует исключить из

Уголовного кодекса, поскольку фиктивное и преднамеренное банкротство пресекаются и в гражданско-правовом порядке, и, как показывает правоприменительная практика, более эффективно? В этом отношении ситуация схожа с налоговыми и таможенными правонарушениями: до определенной степени общественной опасности деяние не подлежит уголовно-правовой оценке, но при ее достижении (причинение крупного ущерба для деяний, наказуемых по ст. 195 – 197 УК РФ, а также иных тяжких последствий для посягательств, запрещенных ст. 196 УК РФ) является преступлением.

С другой стороны, качественный критерий составов преступлений, связанных с банкротством, – характер общественной опасности – является различным. Статья 197 запрещает фиктивное банкротство – в этом случае результатом противоправного поведения является законная процедура реализации гражданско-правового дела о банкротстве, а в действительности происходит как бы квази-банкротство. Статья 196 “Преднамеренное банкротство” предусматривает ответственность за иные деяния, отличные по своей правовой природе: умышленно создается или увеличивается неплатежеспособность субъекта банкротства, а результатом таких действий является, как правило, его вполне законное “обанкрочивание”. В ст. 195 УК РФ речь идет о неправомерных действиях при банкротстве или в ситуации его предвидения, которые могут окончиться уголовно наказуемым банкротством, но в целом они являются противоправными действиями, совершаемыми в рамках гражданского оборота.

Сходные картины построения законодательного массива существуют в некоторых зарубежных государствах. Так, Уголовный кодекс Испании содержит четыре статьи о преступлениях, связанных с банкротством (ст. 257 – 260), причем данные нормы выделены в отдельную главу VII “О наказуемой несостоятельности”¹⁰. Уголовный кодекс Республики Беларусь также содержит четыре статьи о преступлениях, связанных с нарушениями в сфере несостоятельности: ст. 238 – 241¹¹. Уголовный кодекс Республики Казахстан со-

¹⁰ См.: Уголовный кодекс Испании. М., 1998. С. 83-84.

¹¹ См.: Уголовный кодекс Республики Беларусь. Минск, 1999. (Извлечение) // Кругликов Л.Л., Дулатбеков Н.О. Экономические преступления (вопросы дифференциации и индивидуализации ответственности и наказания): Учеб. пособие. Ярославль, 2001. С. 118-119.

держит три статьи о преступлениях рассматриваемой группы: ст. 215 – 217¹². Общефедеральное законодательство США содержит массу составов, нормы которых направлены на пресечение преступных и иных посягательств в сфере банкротства. Таким образом, УК РФ обоснованно включает четыре вида простых составов преступлений, связанных с банкротством. Возможно, что в дальнейшем появится необходимость в конструировании новых норм.

В сфере пересечения идеи дифференциации ответственности и правил законодательной техники существуют, как минимум, две проблемы: объединение в ст. 195 УК РФ двух простых составов и отсутствие квалифицированных и особо квалифицированных составов в нормах ст. 195 – 197 УК РФ. Как представляется, принцип дифференциации ответственности использован законодателем слабо, без должного применения потенциала квалифицирующих признаков. Эффективней было бы распределить четыре простых состава в отдельные статьи: 195, 195¹, 196 и 197 соответственно - и использовать полученные нормы как основу при конструировании квалифицированных и особо квалифицированных составов.

Проблема квалифицированных и особо квалифицированных составов достаточно глубоко исследовалась в научной литературе. В этом отношении для построения статей о преступлениях, связанных с банкротством, представляется необходимым применить концепцию об использовании устойчивых сочетаний квалифицирующих признаков по горизонтали и по вертикали¹³. Подобное направление дифференциации приведет к определенному расслоению ответственности в зависимости от определенных критериев объекта, объективной стороны, субъекта и субъективной стороны преступления. Так, по общему правилу, нельзя приравнивать преднамеренное банкротство, совершенное индивидуальным предпринимателем, и то же деяние, совершенное группой лиц в процессе деятельности юридического лица; представляется, что совершение

¹² См.: Уголовный кодекс Республики Казахстан. Алматы, 2000. (Извлечение) // Кругликов Л.Л., Дулатбеков Н.О. Экономические преступления (вопросы дифференциации и индивидуализации ответственности и наказания). С. 150-151.

¹³ См., например: Кругликов Л.Л. Квалифицированные виды посягательств в сфере экономики (сравнительный анализ) // Налоговые и иные экономические преступления: Сб. науч. статей. Вып. 2. Ярославль, 2000. С. 14-18.

преступления, связанного с банкротством, неоднократно либо с использованием служебного положения также обладает повышенной общественной опасностью. Но поскольку в настоящее время законодатель отождествляет деяния, различные по степени общественной опасности, предлагается внедрить в рамках каждой статьи квалифицированные и особо квалифицированные составы (части вторые и третьи соответственно). В каждой из полученных норм можно использовать квалифицирующие признаки “группа лиц по предварительному сговору”, “неоднократность”, “причинение ущерба в особо крупном размере” (для квалифицированных составов) и “организованная группа”, “с использованием служебного положения” (для особо квалифицированных составов). Подобная градация будет способствовать более однородной и справедливой правоприменительной практике.

Общепризнано, что существует проблема соответствия норм об освобождении от уголовной ответственности. Использование общих норм института освобождения от уголовной ответственности (за исключением освобождения от уголовной ответственности в связи с истечением сроков давности – ст. 78 УК РФ) при расследовании дел о преступлениях, запрещенных ст. 196 и 197 УК РФ, немислимо. В отношении обеих частей ст. 195 возможно применение всех общих видов освобождения от уголовной ответственности, закрепленных в Общей части УК РФ. В то же время ущерб, причиняемый преступлениями, связанными с банкротством (ст. 195 – 197 УК РФ), значителен не столько по количеству совершаемых преступлений, сколько по их масштабности, причем велика и латентность данной категории преступных деяний. Например, из 19 060 преступлений в сфере экономической деятельности в России за 1997 г. только 39 были квалифицированы по ст. 195 – 197 УК (ст. 195 – 18 случаев, ст. 196 – 20, ст. 197 – 1); в 1998 г. из 24 865 в той же сфере 109 преступлений были связаны с банкротством (21, 36 и 2 случая соответственно); в 1999 г. – на 30 808 экономических преступлений пришлось 215 преступлений, квалифицированных по ст. 195 – 197 УК РФ (120, 91, 4 соответственно)¹⁴ и т.д. Возможно, что и в данном случае следует углубить дифференциацию ответст-

¹⁴ Михалев И.Ю. Преступное банкротство: Научно-учебное пособие. Иркутск, 2000. С. 8.

венности по степени общественной опасности, например, путем конструирования первых частей в виде преступлений небольшой тяжести.

С другой стороны, достаточно эффективной мерой противодействия преступности в сфере банкротства стало бы введение нормы-примечания, предусматривающей специальный вид освобождения от уголовной ответственности в случае деятельного раскаяния и полного возмещения причиненного материального ущерба. Конечно, при принятии такого примечания к ст. 195 – 197 УК РФ следует ликвидировать противоречие между содержанием ст. 75 УК и иными нормами, регламентирующими специальные случаи освобождения от уголовной ответственности. Необходимо также учитывать не только положительные аспекты, но и предотвратить отрицательные стороны предлагаемой новеллы: следует учесть опыт применения примечания 2 к ст. 198. Одним из вариантов решения данного вопроса представляется оговорка о том, что ранее норма примечания об освобождении от уголовной ответственности по данному основанию к лицу не применялась вообще либо применялось в течение определенного периода времени.

Наконец, коснемся проблемы санкций ст. 195 – 197 УК РФ. В теории уголовного права существует весьма обширный спектр определений понятия “санкция”, и еще более дискуссионным является вопрос о видах санкций статей Уголовного кодекса. Полагаем, что достаточно корректным является определение санкции статьи Уголовного кодекса как структурного элемента нормы Особенной части Кодекса, который определяет вид и размер потенциально применимого наказания за преступление, предусмотренное в диспозиции статьи (части статьи).

По критерию наличия (отсутствия) в санкции дополнительных наказаний (первый критерий) выделяются простые и кумулятивные санкции статей. В ст. 195 – 197 УК РФ законодателем предусмотрено совместное применение основного и дополнительного видов наказания, увеличивающее возможности индивидуализации уголовной ответственности. Дополнительным видом наказания во всех случаях является штраф, размер которого дифференцируется от 25 (ст. 196, 197 УК РФ) до 500 минимальных размеров оплаты труда.

Вторым критерием для выделения определенных видов санкций является количество основных наказаний, предусмотренных в

них: одно (единичные) или более одного (альтернативные). Санкции рассматриваемых норм являются альтернативными. Основными видами наказания, использованными в них, выступают: штраф, ограничение свободы, арест, лишение свободы. Очевидно, что в современной ситуации, когда судам приходится выбирать между штрафом и лишением свободы, достижение целей наказания за рассматриваемые экономические преступления ограничено.

Третьим критерием деления санкций выступает наличие (отсутствие) градации пределов ответственности в видах наказания санкции: выделяют относительно-определенный и абсолютно-определенный виды. Действующий УК содержит только относительно-определенные санкции. В ст. 195 – 197 УК РФ использованы оба варианта конструирования относительно-определенных санкций: в ряде случаев определяется лишь верхняя граница наказания (ч. 1 и 2 ст. 195, ст. 196, 197), в других – как верхняя, так и нижняя (ст. 196, 197).

Четвертым критерием для выделения видов санкций служит признак, описано ли содержание санкции в данной статье уголовного закона либо в иной статье или другом нормативном акте – соответственно выделяют непосредственно-определенные и опосредованно-определенные санкции. Санкции ст. 195 – 197 УК РФ являются непосредственно-определенными.

Н.В. Перч

(Ярославский госуниверситет)

О предмете преступления, предусмотренного ст. 165 УК РФ

Данная уголовно-правовая норма предусматривает уголовную ответственность за причинение имущественного ущерба собственнику или иному владельцу имущества путем обмана или злоупотребления доверием при отсутствии признаков хищения.

Прежде всего, предмет преступления, предусмотренного ст. 165 УК, следует отличать от его непосредственного объекта, который состоит из общественных отношений по использованию

имущества и формированию фондов собственника (основной) и незаконного извлечения виновным имущественной выгоды (дополнительный). Например, Э.С. Тенчов считает предметом данного преступления материальные ценности, обычно денежные средства, которые в отличие от предмета хищения не находятся в фондах собственника, но подлежат передаче государству или какому-то лицу в качестве обязательных платежей либо за оказанные услуги или пользование имуществом¹. Другими словами, предмет признается имущество, представляющее собой материальный субстрат (материальное выражение) собственности².

Но вопрос о предмете этого преступления не является таким простым, каким может показаться на первый взгляд. По уголовному праву предметом преступления признается то, воздействуя на что, виновный посягает на объект преступления³. В науке предмет преступного посягательства считается признаком объекта преступления⁴. Предмет обязателен для всех преступлений против собственности. Не является исключением и причинение имущественного ущерба, предусмотренное ст. 165 УК. Предметом, согласно закону, выступает имущество, к которому ст. 128 ГК относит вещи, включая деньги и ценные бумаги, иное имущество, в том числе имущественные права. С.М. Кочои считает необходимым заметить, что в гл. 21 УК имеет место двойное понимание имущества: узкое (имущество как вещь) и широкое (имущество вообще или имущество в целом)⁵. Н.Г. Иванов, обращая внимание на данное обстоятельство, пишет следующее: «... гражданское законодательство относит к имуществу не только вещи материального мира, этакую физическую субстанцию, но и право на нее. В этой связи уголовное право

¹ См.: Тенчов Э.С. Ответственность за причинение имущественного ущерба путем обмана или злоупотребления доверием // Советская юстиция. 1984. № 20. С. 10-11.

² См.: Никифоров Б.С. Борьба с мошенническими посягательствами на социалистическую и личную собственность по советскому уголовному праву. М., 1952. С. 23-24.

³ См.: Уголовное право России. Часть Общая: Учебник для вузов / Под ред. Л.Л. Кругликова. М., 1999. С. 134.

⁴ См.: Кочои С.М. Ответственность за корыстные преступления против собственности. Учебно-практическое пособие. М., 2000. С. 90.

⁵ См.: Там же.

должно определиться: либо по-прежнему считать имуществом лишь физическую материальную субстанцию – и тогда такое положение следует признать уголовно-правовой фикцией, либо присоединиться к гражданско-правовой интерпретации и тогда соответствующим образом пересмотреть редакции ст. 159 и 163 УК РФ»⁶. Действительно, диспозиции мошенничества и вымогательства, предусмотренных соответственно ст. 159 и 163 УК, наглядно демонстрируют, что имущество в гл. 21 УК понимается в узком смысле, т.е. как вещь физического материального мира. А право на имущество в указанных диспозициях описано как понятие, альтернативное понятию имущества. По мнению С.М. Кочои, уголовный закон не должен предлагать свое, отличное от гражданского закона определение имущества⁷. Поэтому он не может согласиться с предложениями о закреплении в уголовном законе узкого понятия имущества как предмета преступлений против собственности. Важно, чтобы одно и то же понятие в праве имело одинаковое содержание⁸. Как видно, мнение С.М. Кочои по этому вопросу не совпадает с мнением Э.С. Тенчова, которое мы привели выше.

Таким образом, можно сделать вывод, что российские ученые не пришли к единому мнению относительно предмета преступлений против собственности и данный вопрос остается дискуссионным. По нашему мнению, применительно к уголовно-правовой норме, предусмотренной ст. 165 УК, имущество следует понимать в широком смысле.

Гражданское законодательство делит имущество на два вида: недвижимое и движимое. К недвижимым вещам (недвижимое имущество, недвижимость) относятся земельные участки, участки недр, обособленные водные объекты и все, что прочно связано с землей, т.е. объекты, перемещение которых без несоразмерного ущерба их назначению невозможно, в том числе леса, многолетние насаждения, здания, сооружения. К недвижимым вещам относятся также подлежащие государственной регистрации воздушные и

⁶ Иванов Н.Г. Парадоксы уголовного закона // Государство и право. 1998. № 3. С. 13.

⁷ Данное противоречие между уголовным и гражданским законодательством не является единственным. Другим примером может служить понятие жилища в примечании к ст. 139 УК и в жилищном законодательстве.

⁸ См.: Кочои С.М. Указ. соч. С. 91.

морские суда, суда внутреннего плавания, космические объекты. Законом к недвижимым вещам может быть отнесено и иное имущество (п. 1 ст. 130 ГК). Вещи, не относящиеся к недвижимости, включая деньги и ценные бумаги, признаются движимым имуществом (п. 2 ст. 130 ГК). Нынедействующий уголовный закон, в отличие, скажем, от УК РСФСР, не содержит норм, в которых бы специально оговаривался вид имущества: недвижимое или движимое⁹. Но мы уверены, что предметом преступления, предусмотренного ст. 165 УК, может быть имущество как движимое, так и недвижимое.

Спорным является и вопрос о юридической природе предмета преступления, предусмотренного ст. 165 УК. Например, С.М. Кочои полагает, что имущество, выступающее предметом рассматриваемого преступления, как и в преступлениях, предусмотренных ст. 158 - 163 УК, является чужим¹⁰. Такое мнение, на наш взгляд, не совсем верно, хотя оно и согласуется с позицией Пленума Верховного Суда РФ, изложенной в постановлении № 5 от 25 апреля 1995 г. «О некоторых вопросах применения судами законодательства об ответственности за преступления против собственности»¹¹. В п. 1 указанного постановления сказано, что предметом хищения и иных преступлений, ответственность за совершение которых предусмотрена нормами главы пятой УК РСФСР, является чужое, т.е. не находящееся в собственности или законном владении виновного, имущество¹². Однако механизм причинения имущественного ущерба свидетельствует о том, что предметом преступления, предусмотренного ст. 165 УК, может быть не чужое имущество, а имущество, находящееся в собственности виновного.

В литературе высказано мнение, что предметом рассматриваемого преступления «могут являться упущенная выгода, результаты

⁹ Законом РФ от 1 июля 1994 г. «О внесении изменений и дополнений в Уголовный кодекс РСФСР и Уголовно-процессуальный кодекс РСФСР» (Собрание законодательства РФ. 1994. № 10. Ст. 1109) в главу пятую УК РСФСР была введена ст. 148² «Неправомерное завладение чужим недвижимым имуществом».

¹⁰ См.: Кочои С.М. Указ. соч. С. 258.

¹¹ Сборник постановлений Пленумов Верховных Судов СССР и РСФСР (Российской Федерации) по уголовным делам. М., 1996. С. 556.

¹² Там же.

интеллектуальной деятельности, в том числе не обладающие признаками особой исторической, научной или культурной ценности (например, средства индивидуализации продукции, выполняемых работ или услуг – ст. 138 ГК), а также служебная или коммерческая тайна (ст. 139 ГК)»¹³. Как мы полагаем, это мнение не учитывает, что ст. 165 УК говорит не просто о причинении имущественного ущерба (что вполне может иметь место при незаконном использовании результатов интеллектуальной деятельности либо служебной или коммерческой тайны), а именно о его причинении собственнику или иному владельцу имущества. Информация же и результаты интеллектуальной деятельности, в том числе исключительные права на них (интеллектуальная собственность) не относятся, как видно из текста ст. 128 ГК, к имуществу, а являются иными (отличными от имущества) видами объектов гражданских прав. «Под объектами права, – пишет М.Г. Масевич, – следует понимать то, на что направлены права и обязанности субъектов правоотношений»¹⁴. В ст. 128 ГК дается обширный перечень объектов гражданских правоотношений, которые можно объединить в пять групп: 1) имущество (вещи, включая деньги и ценные бумаги, иное имущество, в том числе имущественные права); 2) действия (работы и услуги); 3) информация; 4) результаты интеллектуальной (творческой) деятельности (в том числе исключительные права на них – интеллектуальная собственность); 5) нематериальные блага.

Что же касается упущенной выгоды, то она гражданским законодательством, наряду с реальным ущербом, отнесена к убыткам (ст. 15 ГК) и, следовательно, относится не к предмету преступления, а к его последствиям в форме неполучения должного.

¹³ Гаухман Л.Д., Максимов С.В. Ответственность за преступления против собственности. М., 1997. С. 130-131.

¹⁴ Комментарий к Гражданскому кодексу Российской Федерации, части первой / Под ред. О.Н. Садикова. М., 1997. С. 173.

А.Ф. Соколов

(Ярославский госуниверситет)

Особенности квалификации некоторых преступлений в сфере экономической деятельности и незаконного оборота оружия

Борьба с незаконной экономической деятельностью – одна из наиболее актуальных социально-правовых проблем. Отстранение государства от регулирования экономической деятельности и упование на то, что рыночная экономика является саморегулируемой, повлекло существенное снижение государственного контроля за сферой предпринимательства, что в свою очередь привело к быстрому росту экономических преступлений¹.

Возросло и количество преступлений, связанных с незаконным оборотом оружия, боеприпасов, взрывчатых веществ и взрывных устройств. По данным Н.А. Петухова, в России нет ни одного региона, в котором бы не было преступлений, связанных с незаконным оборотом оружия². При этом общественная опасность преступлений в данной сфере имеет тенденцию к росту и выражается не в единичных случаях самодельного изготовления оружия и его сбыта, а в серийном производстве и торговле большими партиями оружия, связанных с извлечением доходов в особо крупных размерах. Так, образовались целые подпольные производства – например, в Башкортостане раскрыт завод, на котором оружие делали более 600 человек³.

В этой связи необходима правильная квалификация деяний в сфере незаконного оборота оружия, связанных с различными видами экономической деятельности.

Н.А. Лопашенко указывает, что уголовная ответственность по ст. 171 УК возможна только в том случае, если предмет выступа-

¹ См.: Незаконное предпринимательство (квалификация и предупреждение). Методические рекомендации. М., 2001. С. 3.

² Бюллетень Верховного Суда РФ. 2002. № 5. С. 1.

³ Монетчиков С. Дела на "черном" рынке // Оружие. 1997. № 1. С. 42.

ет предпринимательская деятельность, которая в принципе может быть зарегистрирована. Если же лицо занимается запрещенными видами деятельности, такими, как производство оружия, его ремонт, уголовная ответственность наступает непосредственно за эти преступные деяния, т.е., например, за незаконное изготовление оружия (ст. 223 УК)⁴.

Криминальный бизнес в сфере незаконного оборота оружия, пишет И.Н. Чувькин, и иная деятельность, противная основам правопорядка и нравственности (например, проституция), хотя и носят характер систематичности и имеют главную цель – извлечение прибыли, не являются предпринимательской деятельностью, ибо незаконны по своему содержанию, осуществляются не в легальном, а в "теневом" секторе экономики и не преследуют общественно значимых целей⁵.

В литературе существует и иное мнение. Так, некоторые авторы отмечают, что деятельность, сама по себе запрещенная уголовным законом (например, незаконная торговля, изготовление или ремонт огнестрельного оружия, боеприпасов, взрывчатых средств или взрывных устройств), является разновидностью незаконного предпринимательства. В этом случае ответственность наступает по специальным нормам (ст. 222 и 223 УК) и дополнительной квалификации по ст. 171 УК не требуется⁶.

Как представляется, незаконное предпринимательство следует отграничивать от единичного акта продажи одного или даже нескольких предметов, одноразового выполнения какой-либо работы, поскольку в данном случае отсутствует систематичность, наличие определенного повторяющегося процесса, направленного на получение прибыли⁷. В ст. 222 и 223 УК такого разграничения не проводится и количество изготовленного или сбытого оружия, а равно

⁴ Лопашенко Н.А. Преступления в сфере экономической деятельности (Комментарий к главе 22 УК РФ). Ростов н/Д., 1999. С. 54.

⁵ Чувькин И.Н. Некоторые уголовно-правовые и криминологические аспекты незаконного предпринимательства // Следователь. 2000. № 7. С. 15.

⁶ Волженкин Б.В. Экономические преступления. СПб., 1999. С. 97; Актуальные вопросы квалификации, регистрации и учета некоторых видов преступлений: Метод. пособие. М., 2001. С. 42.

⁷ Незаконное предпринимательство (квалификация и предупреждение). С. 7.

размеры дохода, извлеченного из этой деятельности, не учитываются.

Непростым является вопрос о квалификации лжепредпринимательства по совокупности с другими преступлениями, поскольку крупный ущерб, о котором говорится в ст. 173 УК, подчас причиняется действиями, которые сами по себе преступны.

Если лжепредпринимательская организация занимается запрещенными уголовным законом видами деятельности (изготовление и сбыт оружия, взрывчатых веществ и боеприпасов и т.д.), ответственность должна наступать не только по ст. 173 УК, но и за соответствующие преступления - поскольку здесь происходит посягательство на различные объекты - например, по ст. 222 УК (незаконное приобретение, передача, сбыт, хранение, перевозка или ношение оружия, его основных частей, боеприпасов, взрывчатых веществ и взрывных устройств), ст. 223 УК (незаконное изготовление оружия)⁸.

Таким образом, всегда будет реальная совокупность преступлений, предусмотренных ст. 173 УК, со ст. 222, ст. 223 УК или др. Но в этом случае, отмечает Л.В. Иногамова-Хегай, искусственно усиливается уголовная ответственность лица, нарушается принцип: за одно деяние – одна ответственность⁹. Данное утверждение нельзя признать бесспорным, поскольку, на наш взгляд, в данном случае речь идет не об одном, а о нескольких деяниях.

Основным, сущностным признаком преступления, предусмотренного ст. 174 УК, является специальная цель – легализация имущества. Легализация означает придание имуществу видимости приобретенного (оборачивающегося) на законном основании. Именно поэтому для легализации важна форма сделок, внешне они заключаются в установленном законом порядке. Неоформленная или оформленная без соблюдения установленных законом требований сделка не придаст видимость законного приобретения такого имущества. Как следствие, не образуют состава легализации сделки (ст. 174) с предметами, изъятыми из оборота (например, оружие и т.д.). Поэтому имущество, оборот которого запрещен уголовным

⁸ Волженкин Б.В. Указ. соч. С. 103-104.

⁹ Иногамова-Хегай Л.В. Совершенствование уголовно-правовых норм об экономических преступлениях // Уголовное право. 2001. № 1. С. 19.

законодательством, не может быть средством исследуемого преступления, и его куплю-продажу, передачу в займы, дарение следует квалифицировать по соответствующим статьям гл. 24 УК. Однако деньги, приобретенные в результате незаконной торговли оружием, чаще всего становятся средством легализации, и все содеянное подлежит квалификации по совокупности¹⁰.

Под признаки ст. 175 не подпадают приобретение и сбыт заведомо добытых преступным путем оружия, боеприпасов, взрывчатых веществ, ответственность за незаконный оборот которых предусмотрена в другой статье Уголовного кодекса (ст. 222 УК)¹¹.

Предметом преступления, предусмотренного ст. 175 УК, не могут быть оружие или его основные части, боеприпасы, взрывчатые вещества и взрывные устройства. Их незаконное приобретение наказывается, соответственно, по ст. 222 УК, специально предусматривающей ответственность за незаконное приобретение названных предметов или веществ, изъятых из гражданского оборота или ограниченных в нем¹².

Не образуют состав данного преступления (ст. 175 УК) также действия, заключающиеся в приобретении или сбыте заведомо добытых преступным путем оружия, взрывчатых веществ, поскольку ответственность за них установлена ст. 222 УК РФ¹³.

Вопрос о разграничении контрабанды с незаконным оборотом оружия следует решать исходя из того, что совершение контрабанды возможно лишь на таможенной границе. Поэтому если имеют место незаконные действия в части оборота вышеперечисленных предметов, а также их перемещение через таможенную границу, то должна быть квалификация по совокупности – как контрабанда и преступление, предусмотренное соответствующей статьей УК РФ¹⁴.

¹⁰ Горелик А.С., Шишко И.В., Хлупина Г.И. Преступление в сфере экономической деятельности и против интересов службы в коммерческих и иных организациях. Красноярск, 1998. С. 20.

¹¹ Волженкин Б. В. Указ. соч. С. 114.

¹² Там же. С. 106.

¹³ Актуальные вопросы квалификации, регистрации и учета некоторых видов преступлений. С. 43.

¹⁴ Рогатых Л.Ф. Квалификация контрабанды: Учеб. пособие. СПб., 1999. С. 58.

Некоторые особенности имеются и при квалификации деяний, предусмотренных ст. 195 УК. Отчуждение имущества может осуществляться с нарушением не только законодательства о несостоятельности (банкротстве), но и иного законодательства. Так, отчуждение оружия, происходящее с нарушением норм закона, требует квалификации содеянного по совокупности ст. 195 и 222 УК¹⁵.

Подводя некоторые итоги, можно отметить, что и в законодательстве, и в научной литературе четко просматривается тенденция по разграничению незаконной экономической деятельности и преступлений, связанных с оборотом оружия. В целом такой подход можно признать оправданным, но требующим более детальной проработки. Во-первых, во всех санкциях рассмотренных нами статей УК, регламентирующих ответственность за экономические преступления, предусматриваются либо штраф, либо конфискация имущества, что в целом справедливо. Во-вторых, в рамках гл. 22 в большинстве случаев проводится дифференциация ответственности в зависимости от размера извлеченного дохода. В ст. 222 и 223 УК ни одно из указанных обстоятельств не находит своего отражения, и незаконное изготовление одного экземпляра оружия или крупной партии влекут одинаковые правовые последствия. Думается, что избежать подобной ситуации возможно путем установления уголовной ответственности за незаконную торговлю и производство оружия, а также незаконную организацию и финансирование его производства, установив в качестве дополнительного наказания штраф или конфискацию имущества, а в качестве квалифицирующего признака – размер извлеченного дохода.

¹⁵ Горелик А.С., Шишко И.В., Хлупина Г.И. Указ. соч. С. 58.

Ф.А. Мусеев

(Ярославский госуниверситет)

Вопросы регламентации уголовной ответственности за лжепредпринимательство в УК РФ

Существующую в юридической литературе точку зрения ряда авторов (П.С. Яни, Л.В. Иногамова-Хегай и др.) о нецелесообразности введения в УК РФ состава лжепредпринимательства опровергают статистические данные. Сегодня лжепредприятия составляют около 20% от всех хозяйствующих субъектов. Однако, несмотря на такое обилие лжепредприятий, количество возбуждаемых дел по ст. 173 УК РФ очень низкое: за весь 1997 г. по ней было возбуждено в России только 60 уголовных дел, из них направлено в суд лишь 25. Причина видится, прежде всего, в недостатках самой конструкции состава.

1. Из диспозиции нормы мы видим, что законодатель установил ответственность за создание только коммерческой организации, исчерпывающий перечень которых дан в ГК (ст. 50 ГК РФ). Любые другие организации – некоммерческие. Проводя границу между коммерческими и некоммерческими организациями, закон указывает на такой признак, как преследование в качестве основной цели извлечение прибыли от осуществляемой ими деятельности (п. 1 ст. 50 ГК РФ). В то же время гражданское законодательство позволяет осуществлять некоммерческим организациям предпринимательскую деятельность – постольку, поскольку это служит достижению целей, ради которых они созданы, и соответствует этим целям.

При формулировании диспозиции состава лжепредпринимательства закон не упоминает о некоммерческих организациях. Это приводит к тому, что создание фиктивной некоммерческой организации, даже если оно имеет целью получение кредитов, освобождение от налогов, извлечение иной имущественной выгоды или прикрытие запрещенной деятельности и причинило крупный ущерб гражданам, организациям или государству, под действие ст. 173 УК

не подпадает. Кроме того, законодатель в ст. 173 суживает понятие коммерческой организации, указывая, что она создается без намерения осуществлять предпринимательскую или банковскую деятельность. Соответственно, создание фиктивной фирмы коммерческого характера якобы для ведения непредпринимательских видов экономической деятельности (адвокатской конторы, охранного агентства и т.п.) не может быть квалифицировано по ст. 173 УК даже при наличии всех остальных признаков.

Неверна, на наш взгляд, позиция Ю.П. Кравца, который считает, что создание коммерческой организации без намерения заниматься предпринимательской или банковской деятельностью имеет место в том случае, когда такая организация уже создана и не намерена осуществлять *уставную деятельность*. В этой части необходимо буквальное толкование диспозиции ст. 173. Мы считаем, что осуществление деятельности, не предусмотренной учредительными документами коммерческой организации, само по себе не образует лжепредпринимательства, поскольку коммерческая организация в соответствии с действующим законодательством обладает общей правоспособностью и может осуществлять любые виды деятельности:

во-первых, если в их учредительных документах прямо не указан исчерпывающий перечень видов деятельности;

во-вторых, если данный вид деятельности не запрещен законодательством (ст. 49 ГК).

В подтверждение вышеуказанной нами позиции о необходимости буквального толкования приведем позицию П.С. Яни: “ ... недопустима произвольная трактовка правоприменителем специальных терминов и стоящих за ними понятий гражданского, административного и прочих отраслей права и используемых в то же время в уголовном законе”¹.

2. К недостаткам законодательной техники следует также отнести то обстоятельство, что по ст. 173 наказуемо только создание лжефирмы. Следовательно, приобретение в любой форме уже созданной организации под действие ст. 173 УК не подпадает.

¹ Яни П.С. Причинение вреда деянием. О квалификации экономических и должностных преступлений // Российская юстиция. 1997. № 1. С. 48.

3. Нет единого подхода к толкованию такого термина в диспозиции анализируемой нормы, как “без намерения” осуществлять предпринимательскую или банковскую деятельность. Один из подходов (Н.А. Лопашенко и др.) сводится к тому, что осуществление коммерческой организацией разовых сделок или однократное оказание какой-либо услуги не дает возможности привлечь виновного к уголовной ответственности по ст. 173 УК. Представители другого, по нашему мнению, правильного подхода, напротив, считают, что отсутствие у виновных намерения вести предпринимательскую деятельность не означает, что такая деятельность при лжепредпринимательстве должна вообще отсутствовать (Б.В. Волженкин, С.П. Кушниренко и др.).

Наоборот, очень часто виновные, чтобы достичь противоправных целей, заключают коммерческие сделки и даже выполняют часть взятых обязательств с целью вызвать доверие к себе как к деловому партнеру. Однако, как правило, такие сделки являются лишь прикрытием действительных намерений лиц, учредивших подобную организацию.

4. Еще одним минусом в работе законодателя при создании рассматриваемого состава явилось отнесение последнего к числу материальных. Причинами же выступают два обстоятельства.

Во-первых, крупный ущерб, предусмотренный в статье, должен причинно вытекать из деяния, т.е. создания фиктивной лжефирмы. Однако сама юридическая регистрация едва ли вообще может повлечь причинение какого-либо ущерба. Последствие рождается от той деятельности, которую виновный прикрывает созданием фирмы. Между тем ведение этой деятельности вовсе не обязательно по составу; законодатель указывает, что достаточно наличия особой цели у виновного (получения кредитов, освобождения от налогов, извлечения иной имущественной выгоды или прикрытия запрещенной деятельности). В такой ситуации возникает замкнутый круг.

Во-вторых, понятие крупного ущерба применительно к анализируемому составу законодательно не определено. Это вызывает неоднозначное толкование такого последствия и приводит к проблемам при квалификации.

С одной стороны, понятно стремление законодателя учесть наибольшее количество возможных вариантов причинения такого

рода вреда. Но не устанавливая критериев (прежде всего стоимостных), законодатель тем самым препятствует применению закона либо делает возможным отнесение деяния к разряду преступных, основываясь не на законе, а на правосознании лица, применяющего закон. Иными словами, как отмечает С.И. Мурзаков, основанием уголовной ответственности в этом случае является не совокупность строго установленных законом признаков преступного деяния (состав преступления), а некая совокупность признаков, формируемых, по сути, произвольно².

И.Н. Бокова

(ГОУ УЦ ГУВД Нижегородской области)

Квалифицирующие признаки уголовно-правовых норм главы 22 УК РФ

Важнейшим условием конструирования уголовно-правовых норм является овладение системой определенных законодательных требований, условий, предъявляемых к процессу их создания. Эти постулируемые в уголовно-правовой теории и практике положения, выработанные в течение эволюционного развития различными правовыми институтами и законодателем в процессе правотворческой деятельности, формулируются в отрасли знаний, именуемые законодательной техникой. Опираясь на прежний опыт и принципы построения уголовно-правовых норм, законодатель построил часть из них с применением квалифицирующих признаков, которые служат средством индивидуализации и дифференциации уголовной ответственности и наказания.

В процессе правотворчества законодатель, формируя систему диспозиций и санкций, исходит из критериев характера и степени общественной опасности деяния. В теории уголовного права под характером общественной опасности понимается качественная оп-

² См.: Мурзаков С.И. Структура материального ущерба преступлений, совершаемых в сфере экономики, и его стоимостные критерии // Вопросы квалификации и расследования преступлений в сфере экономики. Саратов, 1999.

ределенность преступления, находящая закрепление в законодательном описании. Степень общественной опасности деяния - это количественная характеристика опасности преступления, которая выражается в конкретном проявлении признаков состава преступления в индивидуальном деянии¹.

Известный ученый в области уголовного права А.Н. Трайнин считал, что состав преступления в границах, определенных законом, указывает род и меру наказания, соответствующие данному преступлению. Это становится возможным только потому, что каждому общему типовому определению преступления, даваемому в диспозиции закона, всегда соответствует общее типовое наказание в санкции². По его мнению, система Особенной части УК РФ неразрывно связана с юридическими конструкциями, непосредственно предусматривающими преступное деяние и наказание за него. Классификация составов преступлений невозможна без четкого знания того, что такое состав преступления, какова его правовая природа и составные элементы. Все вопросы, связанные с конструкцией диспозиции уголовного закона, разрешаются непосредственно на основе общего учения о составе преступления³.

Деятельность законодателя по формулированию законодательного акта, по построению и сопряжению частей юридической нормы носит абстрактный характер, предусматривая все возможные приемы применения нормы, опираясь на сознание правоприменителя, поэтому состав преступления, несмотря на его конкретность, всегда носит обобщенный характер, охватывая не индивидуальные, а типичные черты. Из обширного круга признаков конкретного

¹ См.: Лесниевски-Костарева Т.А. Дифференциация уголовной ответственности. Теория и законодательная практика. 2-е изд., перераб. и доп. М., 2000. С. 56; Кудрявцев В.Н. Объективная сторона преступления. М., 1960. С. 110-112; Брайнин Я.М. Уголовный закон и его применение. М., 1967. С. 199; Курс советского уголовного права. Т. 2. Л., 1970. С. 325; Курс советского уголовного права. Т. 3. М., 1970. С. 126; Кузнецова Н.Ф. Преступление и преступность. М., 1969. С. 69, 72; Карпушин М.П., Курляндский В.И. Уголовная ответственность и состав преступления. М., 1974. С. 97; Прохоров Л.А. Общие начала назначения наказания и предупреждение рецидивной преступности. Омск, 1980. С. 39.

² См.: Трайнин А.Н. Общее учение о составе преступления. М., 1957. С. 313.

³ См.: Трайнин А.Н. Указ. соч. С.4.

преступления в элементы состава преступления включаются не-многие - ограниченные, отобранные законом признаки⁴.

По мнению В.И. Кудрявцева, признак состава преступления - это такое качество состава преступления, которое: а) вместе с другими признаками определяет общественную опасность, противоправность, виновность и наказуемость деяния; б) выражает отличие от других преступлений и правонарушений; в) прямо указано в законе или однозначно вытекает из него при толковании; г) не является производным от других признаков; д) присуще всем преступлениям данного вида⁵.

Анализ уголовно-правовых норм гл. 22 УК РФ позволяет сделать вывод о том, что при их конструировании законодатель, следуя разработанным правилам юридико-технического построения закона, использует различные приемы. Таким часто используемым приемом конструирования уголовно-правовых норм являются квалифицирующие признаки. При построении некоторых составов преступлений с квалифицирующими признаками законодатель исходит из специфики криминологической характеристики преступлений и личности преступника, включая в них признаки: неоднократность, судимость, соучастие. В этой связи важное значение имеет построение системы квалифицирующих и особо квалифицирующих признаков. Под системой квалифицирующих признаков необходимо понимать внутреннее логически взаимосвязанное и взаимообусловленное расположение юридических признаков в уголовно-правовой норме в зависимости от нарастания степени общественной опасности деяния. В данном случае системность позволяет законодателю и правоприменителю реализовать один из важнейших уголовно-правовых принципов - принцип справедливости. Составы преступлений, имеющие квалифицированные и особо квалифицирующие признаки, непосредственным образом связаны видами и размерами наказаний, определенными в санкциях, отражают степень общественной опасности, учитывают личность виновного. Поэтому расположение квалифицирующих и особо квалифици-

⁴ См.: Трайнин А.Н. Указ. соч. С. 77.

⁵ См.: Кудрявцев В.Н. Общая теория квалификации преступлений. 2-е изд. М., 1999. С. 95; Кругликов Л.Л., Дулатбеков Н.О. Экономические преступления (вопросы дифференциации и индивидуализации ответственности и наказания). С. 38-39.

рующих признаков должно происходить по нарастанию степени общественной опасности. Каждый квалифицирующий признак должен отражать его индивидуальную особенность, степень влияния на наступление вредных последствий.

В уголовно-правовой науке среди ученых до сих пор не сложилось единого мнения о квалифицирующих признаках как о системе и самостоятельном средстве дифференциации уголовной ответственности⁶. По мнению профессора Л.Л. Кругликова, квалифицирующие признаки служат обстоятельствами дифференциации, вычлениением из типовых признаков индивидуальных, квалифицированный состав служит средством дифференциации, конкретизирующим типовую санкцию⁷.

Признаки квалифицированного состава преступления не могут служить основанием уголовной ответственности. В своей совокупности они определяют все признаки преступления: общественную опасность, противоправность, виновность, наказуемость деяния. Квалифицированный состав является типовой степенью общественной опасности, а основной определяет характер общественной опасности⁸.

Квалифицирующие признаки имеют прямую взаимосвязь, которая в конечном счете конкретизирует границы санкции, в каждом конкретном случае изменяет санкцию от относительно-определенной к абсолютной.

При определении квалифицирующих признаков ученые-юристы придерживаются различных точек зрения. По мнению Т.А. Лесниевски-Костаревой, «квалифицирующие признаки - это указанные в законе характерные для части преступлений соответствующего вида существенные обстоятельства, отражающие типовую, значительно измененную в сравнении с основным составом преступления степень общественной опасности содеянного и лич-

⁶ См.: Лесниевски-Костарева Т.А. Указ. соч. С. 229.

⁷ См.: Кругликов Л.Л. Экономические преступления (вопросы дифференциации и индивидуализации ответственности и наказания): Учеб. пособие. Ярославль, 2001. С. 27; Васильевский А.В. Дифференциация уголовной ответственности и наказания в Общей части уголовного права: Дис. ... канд. юрид. наук. Ярославль, 2000. С. 88.

⁸ См.: Кругликов Л.Л. Указ. соч. С. 39.

ности виновного и влияющие на законодательную оценку (квалификацию) содеянного и меру ответственности»⁹.

Л.Л. Кругликов считает, что «квалифицирующие признаки - это те признаки состава преступления, которые свидетельствуют о резко повышенной - по сравнению с отраженной при помощи признаков основного состава - общественной опасности деяния»¹⁰. По его мнению, отличие конструкций основного состава от квалифицированного и особо квалифицированного должно непосредственно зависеть от степени общественной опасности. Общественная опасность в данном случае должна служить критерием, свидетельствующим о резком скачке общественной опасности виновного поведения лица, усиливающего наказуемость¹¹.

Для характеристики уголовно-правовых конструкций с квалифицирующими и особо квалифицирующими признаками учеными используется типовая степень общественной опасности. Рассматриваемая категория абстрактная, она характеризует количественные различия. Введение квалифицирующих признаков в законодательную конструкцию изменяет виды, размеры наказаний. Увеличивая их, законодатель указывает на увеличение степени общественной опасности. Качественный признак - основной состав - остается без изменения¹². Таким образом, квалифицирующие признаки отражают изменение типовой степени общественной опасности.

Применение квалифицирующих признаков создает градацию преступления от менее тяжкого к более тяжкому. Это связано с тем, что квалифицирующие признаки создают структуру, костяк нормы, на основе которого законодатель вводит в санкцию виды и размеры наказаний. Закрепление в законе квалифицирующих признаков влечет установление границ типового наказания, новых рамок санкции, отличной от санкции за преступление с основным составом¹³.

Уголовно-правовая норма, содержащая квалифицирующие признаки, выполняет в области индивидуализации и дифференциации наказуемости следующие функции: осуществление дифферен-

⁹ Лесниевски-Костарева Т.А. Указ. соч. С. 230.

¹⁰ Кругликов Л.Л. Указ. соч. С. 40.

¹¹ См.: Там же. С. 62.

¹² См.: Лесниевски-Костарева Т.А. Указ. соч. С. 57.

¹³ См.: Там же. С. 230.

циации относительно каждого вида преступного деяния; выявление круга обстоятельств для введения их в гл. 22 УК РФ в качестве квалифицирующих признаков; установление типичных сочетаний признаков для многократного использования в нормах, регулирующих однородные общественные отношения; обеспечение преемственности, ступенчатости в использовании признаков при переходе от квалифицированного к особо квалифицированному составу¹⁴.

Отнесение законодателем к элементам состава преступления лишь немногих «отборных» признаков, в том числе квалифицирующих признаков, характеризующих общественно опасное деяние, приобретает большое значение: в распоряжении судьи в качестве критериев для определения индивидуального наказания остается широкий круг дополнительных обстоятельств, не включенных в состав преступления¹⁵.

Закрепление в законе в качестве признака состава преступления единичных обстоятельств может происходить в тех случаях, когда они оказывают существенное влияние на общественную опасность содеянного. Квалифицирующие обстоятельства должны обладать определенной степенью абстрактности и отражать типичное, относительно распространенное явление. Только в таком случае они приобретают в законе статус квалифицирующего признака преступления. Это градуирует преступление в зависимости от степени общественной опасности¹⁶.

¹⁴ См.: Кругликов Л.Л. Указ. соч. С. 52.

¹⁵ См.: Трайнин А.Н. Указ. соч. С. 313.

¹⁶ См.: Лесниевски-Костарева Т.А. Указ. соч. С. 263-264.

Л.Л. Кругликов, Н.В. Перч

(Ярославский госуниверситет)

Э.С. Тенчов

(Ивановский госуниверситет)

Имущественные преступления или преступления против собственности?

Только что увидела свет книга, подготовленная доцентом кафедры уголовного права и криминологии Самарского государственного университета А.Г. Безверховым¹. Теме посягательств, предусмотренных гл. 21 УК РФ, посвящено немалое количество работ, и приятно констатировать, что автор нашел свою нишу и поднял ряд вопросов, имеющих актуальное звучание в современных условиях.

Прежде всего обратим внимание на фундаментальное исследование в гл. 1 работы таких понятий, как «собственность» и «имущественные отношения» (с. 13-58). Автором проанализировано соотношение экономической и правовой категорий собственности, итогом чего стало суждение о том, что эти категории «отражают разные явления объективной действительности. Первая – особые отношения, складывающиеся в сфере экономики, вторая – их юридическое признание и закрепление в праве» (с. 35). Сделан также вывод, что именно экономико-правовое (комплексное) понимание должно служить методологической основой определения объекта преступлений гл. 21 Уголовного кодекса, и в этой связи наиболее удачной представляется автору категория «имущественные отношения», обозначающая конкретные экономические отношения собственности, которые складываются в сфере производства, распределения, обмена и потребления по поводу использования экономических благ (с. 53). А.Г. Безверхов присоединяется к уже высказанному в теории уголовного права мнению о необходимости

¹ Безверхов А.Г. Имущественные преступления. Самара: Изд-во «Самарский университет», 2002. 360 с.

именовать гл. 21 УК иначе – «Имущественные преступления» (с. 54).

Автор основательно рассматривает понятие предмета имущественных преступлений и приходит к заслуживающему внимание выводу, что «определение предмета преступления более нельзя связывать исключительно с его вещественным содержанием»: не только вещи, но и иные объекты экономического мира могут признаваться предметом преступлений в сфере экономики (в том числе имущественных посягательств), если они составляют экономическую ценность, имеют стоимостное выражение и подлежат денежной оценке (с. 134). Мы солидарны с А.Г. Безверховым в той части, что для отграничения уголовно наказуемого и административного правонарушений против собственности необходимо в тексте соответствующих статей УК РФ четко зафиксировать разграничительный признак – значительный размер причиненного ущерба (с. 144).

Весьма актуальным и плодотворным является исследование в гл. 5 взаимодействия уголовного и частного права в сфере имущественных отношений. Здесь автор верно отмечает, что уголовное право в части ответственности за имущественные преступления должно формулировать свои положения с учетом гражданского законодательства, регулирующего имущественные отношения (с. 323), а вопросы уголовной ответственности за корыстные имущественные правонарушения в семье не могут решаться исключительно на общих основаниях и в общеустановленном порядке (с. 334-335).

Вместе с тем, отдельные развиваемые А.Г. Безверховым положения нам представляются недостаточно обоснованными.

1. По мнению автора, Особенная часть Уголовного кодекса РФ подразделяется на следующие структурные компоненты: разделы, главы, статьи. Соответственно помимо общего в работе выделены «по вертикали» родовой, видовой и непосредственный объекты (с. 105). При этом как-то забывается, что есть еще одно промежуточное звено – группы преступлений. В этом просто убедиться, обратившись даже к заголовкам глав: «Преступления против жизни и здоровья» (гл. 16), «Преступления против половой неприкосновенности и половой свободы личности» (гл. 18), «Преступления против семьи и несовершеннолетних» (гл. 20), «Преступления против здоровья населения и общественной нравственности» (гл. 25) и т.д.:

предполагается, исходя из объекта посягательства, существование в каждой из упомянутых глав как минимум двух групп преступлений. Да и в гл. 21 традиционно различают три группы преступлений против собственности исходя из объекта посягательства – другое дело, что автор идет против этой традиции, подразделяя по субъективной стороне все деяния на корыстные и некорыстные (с. 180). Но и в таком случае просматривается наличие объекта – отношений распределения. Как именовать объект групп преступлений? В рецензируемой работе ответа на этот вопрос не содержится.

2. А.Г. Безверхов разделяет мнение тех ученых, которые критериями выделения форм хищения считают а) обстановку и б) способ его совершения (с. 139). Мы этого мнения не разделяем, поскольку оно противоречит, как представляется, понятию способа осуществления действия как совокупности приемов и методов. С другой стороны, сомнительно признание способом посягательства «неосторожного обращения с источниками повышенной опасности» (там же). Ведь не случайно в ст. 167 и 168 УК РФ использована различная терминология для обозначения сходных актов поведения.

3. Автор подверг критике разъяснение Пленума Верховного Суда СССР, данное им в п. 12 постановления от 5 сентября 1986 г. «О судебной практике по делам о преступлениях против личной собственности»: «признаком мошенничества является добровольная передача потерпевшим имущества или права на имущество виновному под влиянием обмана или злоупотребления доверием». По его мнению, здесь не приходится говорить о добровольности, ибо обман искажает волю и волеизъявление обманутого не соответствует его внутренней воле (с. 248-249).

Нам представляется, что такая позиция автора небесспорна. Данная проблема видится нам в двух аспектах - объективном и субъективном, причем приоритет должен быть отдан последнему.

С объективной (внешней) точки зрения волеизъявление лица в рассматриваемой ситуации действительно не соответствует его воле, а потому появляются основания говорить об отсутствии добровольности в его поведении. Но этот объективный аспект характеризуется определенной особенностью – наличием в нем позиции стороннего наблюдателя, которому известен факт обмана в деянии виновного по отношению к потерпевшему.

И совсем по-другому обстоит дело с субъективной точки зрения, т.е. с точки зрения самого потерпевшего, который не знает о том, что его обманывают. С позиции потерпевшего совершенное им волеизъявление полностью совпадает с его внутренней волей, а потому его поведение по отчуждению имущества или права на имущество вполне можно расценивать как добровольное.

4. А.Г. Безверхов предлагает изменить формулировку диспозиции уголовно-правовой нормы о мошенничестве, оставив при этом в качестве способа его совершения лишь обман и обозначив ее следующим образом: «Получение имущественной выгоды в значительном размере путем обмана». Одновременно он считает необходимым дополнить гл. 21 УК РФ новой нормой «Злоупотребление доверием», а состав причинения имущественного ущерба, предусмотренный ст. 165 УК, вообще исключить (с. 278-280).

Однако, на наш взгляд, столь расширительное понимание мошенничества приведет к тому, что оно перестанет быть исключительно одной из форм хищения и превратится в комплексное преступление в сфере экономики, которое может быть на практике выражено и в хищении, и в получении имущественной выгоды путем обмана, - например, в сфере предпринимательской или иной экономической деятельности, а также в сфере интересов службы в коммерческих и иных организациях. А следовательно, и расположение нормы о мошенничестве в гл. 21 «Преступления против собственности» становится отнюдь не бесспорным. При этом в одной норме будут предусмотрены преступные последствия как в виде реального (действительного) ущерба, так и в виде неполучения должного, что является для мошенничества совершенно неестественным.

Установление уголовной ответственности за злоупотребление доверием, по нашему мнению, криминологически вряд ли оправдано, поскольку за злоупотребление доверием в том смысле, в каком приводит его автор, должна следовать ответственность гражданско-правовая, административная и т.п. Кроме того, предложенная автором формулировка диспозиции уголовно-правовой нормы о злоупотреблении доверием является весьма неудачной (с. 356). Во-первых, при буквальном толковании этой нормы совершенно непонятно, за что же, собственно говоря, должна наступать уголовная ответственность. Поэтому логичнее было бы после слова «деяние»

фразу «совершено в значительном размере» заменить выражением «причинило ущерб в значительном размере». Во-вторых, из предложенной автором диспозиции вполне можно было исключить следующие слова и выражения: «и распоряжению», «заключению сделок или совершению иных юридически значимых действий». Дело в том, что управление имуществом является весьма широким понятием, которое выражается, в том числе, и в распоряжении имуществом, и в заключении сделок. А понятие «юридически значимые действия» является настолько размытым, что неизбежно породит на практике споры. Все это приведет к тому, что данная норма не будет использоваться в правоприменительной деятельности и станет «мертвой» нормой.

5. Наконец, вызывает сомнение аргументация, приведенная автором для того, чтобы показать целесообразность исключения из УК РФ уголовно-правовой нормы, предусмотренной ст. 165. Аргументы заключаются в том, что эта норма абстрактно изложена в уголовном законе и имеет весьма неопределенное содержание, включающее в себя элемент отрицания. Во-первых, это далеко не единственная в УК РФ норма с негативным признаком. Во-вторых, предложенное автором общее понятие мошенничества, в котором он объединил все множество (разнообразие) видов имущественных преступлений, не менее абстрактно и размыто по своему содержанию, чем критикуемая им норма, предусмотренная ст. 165. В-третьих, вряд ли вообще можно согласиться с тем, что уголовно-правовая норма, предусмотренная ст. 165, является абстрактной и неопределенной, поскольку конкретные виды причинения имущественного ущерба путем обмана или злоупотребления доверием давно определены в теории и судебно-следственной практике и закреплены в руководящих разъяснениях Пленумов Верховных Судов СССР и РФ (например, в п. 21 постановления № 4 Пленума Верховного Суда СССР от 11 июля 1972 г. «О судебной практике по делам о хищениях государственного и общественного имущества», п. 7 постановления № 6 Пленума Верховного Суда РСФСР от 23 декабря 1980 г. «О практике применения судами РСФСР законодательства при рассмотрении дел о хищениях на транспорте»). Выделяет их в работе и А.Г. Безверхов (см. с. 136).

В целом же, по нашему мнению, рецензируемый труд – серьезное и полезное научное издание.

Сведения об авторах

Бокова Ирина Николаевна - преподаватель ГОУ УЦ ГУВД Нижегородской области

Горелов Александр Петрович – кандидат юридических наук, докторант

Изосимов Сергей Владимирович - кандидат юридических наук, доцент

Кругликов Лев Леонидович – доктор юридических наук, профессор, засл. деятель науки РФ

Кузнецов Александр Владимирович – аспирант

Кузнецов Александр Павлович – доктор юридических наук, профессор

Левинова Татьяна Алексеевна – кандидат юридических наук, доцент

Лопашенко Наталья Александровна – доктор юридических наук, профессор

Мусаев Фарид Агарза-оглы – соискатель

Перч Николай Владимирович – ст. следователь СУ при УВД Ярославской области, аспирант

Соколов Александр Федорович – ст. преподаватель

Соловьев Олег Геннадьевич – кандидат юридических наук, ст. преподаватель

Талан Мария Вячеславовна – доктор юридических наук, доцент

Тенчов Эдуард Соломонович - доктор юридических наук, профессор, засл. юрист России

Яни Павел Сергеевич – доктор юридических наук, профессор

Содержание

<u>Предисловие</u>	3
<u>Л.Л. КРУГЛИКОВ</u> 7	
<u>О некоторых спорных вопросах понятия и квалификации хищений</u>	7
<u>Н.А. ЛОПАШЕНКО</u>	
<u>Преступление в сфере экономической деятельности и административное правонарушение в этой же сфере: проблемы соотношения</u>	14
<u>П.С. ЯНИ</u>	
<u>Причиняет ли налоговое преступление ущерб?</u>	18
<u>А.П. КУЗНЕЦОВ</u>	
<u>Государственная политика противодействия налоговым преступлениям в России: теоретические и практические аспекты</u>	22
<u>М.В. ТАЛАН</u>	
<u>О понятии имущественных и экономических преступлений</u> ..	27
<u>А.П. ГОРЕЛОВ</u>	
<u>Уклонение от уплаты налогов путем неотражения в бухгалтерской документации полученных организацией средств</u>	34
<u>Т.А. ЛЕВИНОВА</u>	
<u>Некоторые вопросы окончания досудебного производства по делам о налоговых преступлениях в свете требований нового уголовно-процессуального законодательства</u>	37
<u>О.Г. СОЛОВЬЕВ</u>	
<u>Проблемы законодательной регламентации примечания 2 к ст. 198 УК РФ</u>	45

<u>С.В. ИЗОСИМОВ</u>	
<u>Ответственность за служебные преступления в коммерческих и иных организациях: вопросы теории</u>	51
<u>А.В. КУЗНЕЦОВ</u>	
<u>О конструировании составов преступлений, связанных с банкротством (ст. 195 – 197 УК РФ)</u>	56
<u>Н.В. ПЕРЧ</u>	
<u>О предмете преступления, предусмотренного ст. 165 УК РФ</u>	65
<u>А.Ф. СОКОЛОВ</u>	
<u>Особенности квалификации некоторых преступлений в сфере экономической деятельности и незаконного оборота оружия</u>	70
<u>Ф.А. МУСАЕВ</u>	
<u>Вопросы регламентации уголовной ответственности за лжепредпринимательство в УК РФ</u>	75
<u>И.Н. БОКОВА</u>	
<u>Квалифицирующие признаки уголовно-правовых норм главы 22 УК РФ</u>	78
<u>Л.Л. КРУГЛИКОВ, Н.В. ПЕРЧ, Э.С. ТЕНЧОВ</u>	
<u>Имущественные преступления или преступления против собственности?</u>	84
<u>Сведения об авторах</u>	89

**Актуальные проблемы
юридической ответственности за нарушения в сфере
экономической деятельности и налогообложения**

*Материалы второй научно-практической конференции
16 - 18 октября 2002 г.*

Редактор, корректор В.Н. Чулкова
Компьютерная верстка И.Н. Ивановой

Подписано в печать 05.09.02. Формат 60×84/16. Бумага тип.
Усл. печ. л. 5,35. Уч.-изд. л. 4,8. Тираж 150 экз. Заказ

Оригинал-макет подготовлен
в редакционно-издательском отделе
Ярославского государственного университета.

Ярославский государственный университет.
150000 Ярославль, ул. Советская, 14.

Отпечатано на ризографе.
ООО "Рио-Гранд".
150000 Ярославль, ул. Свердлова, 18.
Офис 34, тел. 30-75-98.