

МИНИСТЕРСТВО НАУКИ И ВЫСШЕГО ОБРАЗОВАНИЯ РОССИЙСКОЙ ФЕДЕРАЦИИ
федеральное государственное бюджетное образовательное учреждение
высшего образования
«Тольяттинский государственный университет»
Институт права

(наименование института полностью)

Кафедра «Уголовное право и процесс»

(наименование)

40.04.01 Юриспруденция

(код и наименование направления подготовки)

Уголовное право и процесс

(направленность (профиль))

ВЫПУСКНАЯ КВАЛИФИКАЦИОННАЯ РАБОТА (МАГИСТЕРСКАЯ ДИССЕРТАЦИЯ)

на тему «Актуальные проблемы уголовного права, связанные с квалификацией преступлений в сфере экономической деятельности»

Студент

Н.С. Захаров

(И.О. Фамилия)

(личная подпись)

Научный руководитель

канд. юрид. наук., Л.Н. Кабанова

(ученая степень, звание, И.О. Фамилия)

Тольятти 2021

Оглавление

Введение	3
Глава 1 Общая характеристика экономических преступлений и их квалификации	12
1.1 Понятие и система экономических преступлений в уголовном праве России	12
1.2 Общие особенности преступлений в сфере экономической деятельности	18
1.3 Особенности квалификации преступлений в экономической сфере. Проблемы применения в процессе квалификации норм, регулирующих экономические отношения	22
Глава 2 Проблемы квалификации экономических преступлений при их отграничении от хищений чужого имущества	29
2.1 Проблема квалификации мошенничества, совершённого в сфере предпринимательской деятельности и её отграничение от смежных составов преступлений	29
2.2 Разграничение незаконного получения кредита и хищения чужого имущества	42
2.3 Проблемы квалификации преступлений, связанных с нарушением налогового законодательства: конкуренция с нормами, предусматривающими ответственность за хищение чужого имущества	47
Глава 3 Проблемы квалификации преступлений, посягающих на отношения в сфере предпринимательства	51
3.1 Проблемы квалификации незаконного предпринимательства	51
3.2 Незаконное образование (создание, реорганизация) юридического лица	55
3.3 Легализация (отмывание) денежных средств или иного имущества, приобретенных преступным путем	58
Глава 4 Проблемы квалификации преступлений в финансово-кредитной сфере	61
4.1 Особенности квалификации преступлений, связанных с уклонением от уплаты налогов и сборов, а также других обязательных платежей	61
4.2 Проблемы квалификации преступлений, связанных с банкротством	67
Заключение	74
Список используемой литературы и используемых источников	80

Введение

Актуальность темы исследования обусловлено тем, что борьба с экономическими преступлениями является одной из приоритетных задач государства на современном этапе его развития. Как показывает судебная статистика за 2018 год (показатели за полный 2019 год ещё отсутствуют), экономические преступления являются одними из немногих по которым количество осуждённых лиц не снижается, а, наоборот, демонстрирует стойкую тенденцию к ежегодному увеличению. Так, в 2018 году по экономическим преступлениям было осуждено 7,7 тыс. человек, что на 20 % больше показателя 2016 года, в котором обвинительные приговоры были вынесены в отношении 6,4 тыс. преступников [52]. Большая часть преступлений заключалась в создании и деятельности «фирм-однодневок», что соответствует выбранного приоритетного направления борьбы с экономической преступностью (если в 2016 году было 100 таких приговоров по ст. ст. 173.1- 173.2 УК РФ, то в 2017 уже 800, а в 2018 – 1,5 тыс.) [52]. Также демонстрирует уверенный рост количество осуждённых за незаконное предпринимательство, незаконную банковскую деятельность [52].

Однако при этом, необходимо понимать, что чрезмерные усилия по борьбе с экономической преступностью могут не только помочь, но и навредить отечественной экономике, поскольку по мнению отдельных специалистов приблизительно в 80% случаев вмешательства правоохранительных органов в бизнес, последний разрушается, что создаёт оптимальные условия для процветания коррупции, сведения счётов с конкурентами через правоохранительные органы [14; 27; 71].

Одним из факторов, который может способствовать установлению необходимого баланса и равновесия между справедливым и обоснованным преследованием бизнеса и исключением случаев незаконного вмешательства и давления на него является правильная квалификация составов

экономических преступлений предусмотренных УК РФ. Однако в данной сфере остаётся нерешёнными достаточно большое количество проблем.

В частности, тематика уголовной ответственности за экономические преступления очень обширна, прежде всего в силу различных сфер экономической деятельности в связи с чем, диспозиции указанных норм зачастую, имея бланкетный характер, отсылают в законодательство, регулирующее отдельные направления экономической (предпринимательской) деятельности (законодательство о банкротстве, банковское, кредитное законодательство, законодательство о государственной регистрации юридических лиц и индивидуальных предпринимателей, законодательство в сфере противодействия легализации денежных средств, полученных преступным путём и многие другие). Именно в этой сфере и возникает первая проблема квалификации экономических преступлений, носящая «общий» характер: необходимость применения не столько и не сколько норм уголовного закона, сколько положений соответствующих законодательных актов в определённой сфере предпринимательской деятельности.

Кроме того, в процессе квалификаций преступлений по отдельным направлениям также встречаются множество проблем. Например, в практической деятельности встречаются случаи, когда необходимо разграничить налоговые преступления от мошенничества при незаконном получении выплат НДС. Встречаются случаи, когда действия лиц по таким деяниям, квалифицируются как мошенничество. При этом, санкция за совершение мошенничества в значительной степени больше, чем за совершение налогового преступления, в связи с чем, проблема разграничения таких действия является вполне актуальной особенно в свете общегосударственной проблемы давления на бизнес со стороны правоохранительных органов.

Ещё одним направлением проблемных вопросов квалификации является разграничение отдельных экономических составов с преступлениями, против

собственности, например, получения банковского кредита и хищения имущества, мошенничества в сфере предпринимательской деятельности и других смежных с ним составов. Кроме того, в практической деятельности, при рассмотрении уголовных дел в судах, возникает множество вопросов по таким направлениям, как незаконное предпринимательство, незаконное образование (создание) юридического лица, легализация денежных средств, при банкротстве, а также при уклонении от уплаты налогов, сборов и других обязательных платежей.

Таким образом, актуальность темы настоящего исследования заключается в необходимости разрешения проблем, с которыми сталкивается правоприменитель при квалификации преступлений в экономической сфере в целях совершенствования правоприменительной практики в целом, а также поиска дальнейших направлений совершенствования уголовной ответственности за экономические преступления в России.

Степень научной разработанности темы исследования остаётся на довольно высоком уровне. Так, можно выделить сравнительно-правовые исследования особенностей уголовной ответственности за экономические преступления в России и в отдельных зарубежных государствах, например, в США, Англии, Германии. Авторами таких исследований выступали Е.В. Чуправо (2005 год) и А.С. Грибов (2011 год).

Необходимо отметить, что практически в каждом диссертационном исследовании относительно различных видов экономических преступлений, хотя бы частично затрагивались вопросы их квалификации. При этом, исследований, которые предметно посвящены именно проблемам их квалификации, не так уж и много. В связи с этим, необходимо выделить таких авторов, как Т.Ю. Батютина (использование гражданского законодательства при квалификации экономических преступлений, 2019 год), Д.М. Пайвина (аналогичное исследование, датированное 2005 годом), В.В. Александровой (проблема разграничения экономических преступлений и гражданских правонарушений, 2018 год), М.В. Гладковой (проблемы квалификации

налоговых преступлений, 2009 год). В этом направлении также имеются научные публикации М.Ю. Немцева, А.В. Иванчина, Ю.И. Исаковой, М.В. Бавсун, И.Г. Бавсун и др.

Кроме того, для разрешения задач, поставленных в данном исследовании важное значение имеют труды, посвящённые общим вопросам уголовно-правовой характеристики экономических преступлений, в частности, таких исследователей, как Ю.И. Абоян, Р.Г. Асланян, А.М. Валеев, М.А. Простосеров, М.И. Гешелин, А.А. Князьков, С.С. Кузьменко, В.В. Ерофеев, А.К. Хачатурян, Э.М. Мурадов, А.А. Шутова и других.

Существенное значение для раскрытия темы настоящего исследования играет уголовно-правовое понимание экономической преступности, определение её системы. Среди учёных, которые в последние годы посвятили свои труда данным вопросам можно выделить Г.А. Барзыкина, Ф.Н. Багаутдинова, А.Ю. Винокурова, В.И. Кладких, Т.Ю. Жинкина, А.И. Кобзанова, О.А. Кожевникова, Н.Ш. Козаева, В.Д. Ларичева, Н.А. Лопашенко, С.Ф. Мазур, О.Ю. Мамедова, А.Д. Нечаева, А.В. Оварова, А.В. Привалова, О.В. Расторопоа, И.И. Рожкова, О.В. Расторопова, Е.А. Федирко, А.И. Числова и др.

Отметим, что в результате анализа степени научной разработанности темы исследования, установлено, что комплексные исследования проблем квалификации экономических преступлений, до настоящего времени в науке уголовного права не проводились.

Объектом исследования в настоящей работе являются общественные отношения в сфере квалификации преступлений экономической направленности, предусмотренных отечественным уголовным законодательством.

Соответственно этому, к предмету исследования в настоящей работе относятся нормы права, которые предусматривают уголовную ответственность за деяния, признанные преступлениями в сфере экономической деятельности. Такие нормы, прежде всего, содержатся в

Уголовном кодексе Российской Федерации. При этом, к предмету исследования также относятся нормы права, содержащиеся в законодательстве, регулирующие отдельные сферы предпринимательской деятельности и предпринимательство в целом, что исходит из бланкетного (отсылочного) характера диспозиций норм УК РФ, предусматривающих уголовную ответственность за экономические преступления.

Целью проведённого исследования является разрешение существующих в настоящий момент проблем связанных с квалификацией преступлений в сфере экономики, разработка предложений по совершенствованию уголовной ответственности за совершение экономических преступлений.

Для достижения поставленной цели, представляется необходимым решить следующие задачи:

- определить понятие экономических преступлений и их систему в уголовном праве;
- выявить и охарактеризовать общие особенности преступлений в сфере экономической деятельности;
- проанализировать особенности квалификации преступлений в экономической сфере, в том числе, проблемы применения в процессе квалификации норм, регулирующих экономические отношения;
- проанализировать проблему квалификации мошенничества, совершённого в сфере предпринимательской деятельности и её отграничение от смежных составов преступлений;
- проанализировать проблему разграничения незаконного получения кредита и хищения чужого имущества;
- охарактеризовать проблему квалификации преступлений, связанных с нарушением налогового законодательства: конкуренция с нормами, предусматривающими ответственность за хищение чужого имущества;
- проанализировать существующие проблемы квалификации незаконного предпринимательства;

- выявить проблемы квалификации незаконного образования (создание, реорганизация) юридического лица, предложить пути и способы их решения;
- проанализировать проблемы квалификации действий лиц при легализации (отмывании) денежных средств или иного имущества, приобретенных преступным путем;
- проанализировать особенности квалификации преступлений, связанных с уклонением от уплаты налогов и сборов, а также других обязательных платежей;
- охарактеризовать проблемы квалификации преступлений, связанных с банкротством.

На защиту выносятся следующие результаты проведённого исследования:

1. Преступления экономической направленности – это преступные посягательства, предусмотренные главой 22 УК РФ, в том числе, преступления, в основу мотивационной составляющей которой лежат мотивы экономической направленности, при совершении законной и противоправной производственно-хозяйственной и финансово-хозяйственной деятельности, либо под видом её осуществления, либо направленные против установленного порядка её осуществления.

2. Нормы иной отраслевой принадлежности не могут и не должны быть признаны в качестве формальных и материальных источников уголовного права. Законодательные дефиниции, используемые в иных отраслях права, к которым отсылают диспозиции норм статей Особенной части УК РФ, в процессе квалификации должны использоваться в соответствии с их точным легальным содержанием.

3. Действия лица, которое осуществляло предпринимательскую деятельность под видом субъекта предпринимательства без государственной регистрации, с учётом наличия специального указания на обязательное наличие у стороны договора статуса субъекта предпринимательской

деятельности, действия такого лица могут быть квалифицированы только по другим видам мошенничества и его «специальный» статус значение для квалификации его действий иметь не будет.

5. В случае, если лицо, совершившее мошенничество, при его совершении пребывало в статусе индивидуального предпринимателя или являлось уполномоченным должностным лицом коммерческой организации, однако, в последствии, государственная регистрация была отменена по причинам не связанным с совершением преступления, возникает спорная ситуация о том, как квалифицировать действия виновного: по простому составу мошенничества, как покушение на мошенничество в сфере предпринимательской деятельности, или как оконченное мошенничество в сфере предпринимательской деятельности.

6. Применительно к вопросу разграничения мошенничества в сфере кредитования (ст. 159.1 УК РФ) и незаконного получения кредита (ст. 176 УК РФ), последние могут быть разграничены по признаку субъекта преступления. В случае с ст. 159.1 УК РФ им может быть любой гражданин (субъект преступления общий). В случае со ст. 176 УК РФ субъект преступления должен соответствовать специальным требованиям, пребывая в статусе индивидуального предпринимателя или руководителя организации, которые претендуют на получение кредита. Кроме того, необходимо учитывать, что, в случае с мошенничеством в результате совершения преступления, виновное лицо завладевает чужим имуществом, что не является обязательным признаком незаконного получения кредита.

7. При разграничении мошенничества и налоговых преступлений в случае с неправомерным возвратом налога на добавленную стоимость (НДС), необходимо учитывать, что существенным признаком налогового преступления является умышленная невыплата платежа фискального характера, обязанность по уплате которых возникла в результате осуществления реальной хозяйственной деятельности. Иными словами, имеет место сокрытие реальных налоговых обязательств. В свою очередь, в случае с

мошенничеством, реальная хозяйственная деятельность субъекта предпринимательства отсутствует, видимость осуществления законной предпринимательской деятельности (государственная регистрация, наличие отчётности, первичных документов по взаимоотношениям с другими участниками гражданского оборота и т.п.) является средством (способом) обмана целью которого является завладение чужим имуществом.

8. Разграничение мошенничеств и уголовно наказуемых банкротств при квалификации соответствующих деяний, должно исходить из различий объекта преступного посягательства, направленности умысла, целей и мотивов совершения преступлений, особенностей общественно-опасных последствий и объективной стороны данных преступлений. Наиболее показательным критерием, среди данных различий, является характер причинённого ущерба.

Разграничение «криминальных банкротств» и злоупотребления должностными полномочиями, предусмотренное ст. 201 УК РФ должно исходить из принципа выбора специальной нормы, исключающей совокупность данных преступлений. Исходя из чего, если преступные действия, связанные с распоряжением имуществом совершены в связи с банкротством индивидуального предпринимателя или коммерческой организации, то такие действия должны быть квалифицированы по ст. ст. 195-197 УК РФ. Тот же принцип квалификации должен применяться при разграничении уголовно-наказуемых банкротств и криминального уклонения от уплаты налогов и сборов.

Теоретической основой исследования послужили труды следующих учёных уголовного права и криминологии: Ю.И. Абоян, В.В. Александрова, Р.Г. Асланян, Т.Ю. Батютина, Г.А. Барзыкин, М.В. Бавсун, И.Г. Бавсун, Ф.Н. Багаутдинов, А.Ю. Винокуров, А.М. Валеев, М.В. Гладкова, М.И. Гешелин, В.В. Ерофеев, Т.Ю. Жинкин, А.В. Иванчина, Ю.И. Исаковой, А.А. Князьков, С.С. Кузьменко, В.И. Кладких, А.И. Кобзанов, О.А. Кожевников, Н.Ш. Козаева, В.Д. Ларичева, Н.А. Лопщенко, С.Ф. Мазур, Э.М. Мурадов, О.Ю. Мамедова, М.Ю. Немцева, А.Д. Нечаева, А.В. Овчарова,

Д.М. Пайвин, М.А. Простосеров, А.В. Привалова, И.И. Рожкова, А.К. Хачатурян, А.А. Шутова, Е.А. Федирко, А.И. Числова и др.

Эмпирической основой исследования послужили материалы судебной практики, а именно решения судов принимаемые по результатам рассмотрения уголовных дел в сфере экономической деятельности, а также разъяснения ВС РФ по вопросам применения соответствующих норм УК РФ.

Нормативной основой исследования послужили положения Конституции РФ, Уголовного кодекса РФ, Уголовного процессуального кодекса РФ, Гражданского кодекса РФ, Налогового кодекса РФ ФЗ «О несостоятельности (банкротстве)», ФЗ «О государственной регистрации юридических лиц и индивидуальных предпринимателей» и других актов отечественного законодательства, регулирующих правоотношения в сфере предпринимательства и другой экономической деятельности.

В качестве методологической основы исследования использованы как общенаучные, так и специальные методы юридической науки, такие, как методы диалектики, анализа и синтеза, методы восхождения от абстрактного к конкретному, статистический, логический методы, историко-правовой, сравнительной-правовой и формально-юридический методы.

Структура настоящей работы обусловлена поставленной целью и задачами и состоит из введения, основной части, разделённой на четыре главы и параграфы, заключения и списка используемой литературы и используемых источников.

Глава 1 Общая характеристика экономических преступлений и их квалификации

1.1 Понятие и система экономических преступлений в уголовном праве России

Понятие «преступления экономической направленности» наряду с «экономическими преступлениями», «преступлениями в сфере экономики», «преступлениями в сфере экономической деятельности» сегодня прочно вошло в категориальный аппарат криминологии и уголовного права, широко используется практическими работниками правоохранительных органов [68, с. 121]. Однако в силу незначительных отклонений, в науке и в правоприменительной практике возникает путаница о том, каким именно образом, их обозначать.

В связи с обозначенной путницей, отдельные учёные ставят знак равенства между преступлениями экономической направленности и преступлениями в сфере экономической деятельности (гл. 22 УК РФ [83, с. 314]), другие - отождествляют их с преступлениями в сфере экономики (разд. VIII УК РФ) [16, с. 44].

В науке предпринимаются попытки выработать доктринальное определение преступлений экономической направленности. Так, А.В. Привалов рассматривает их как «умышленные уголовно наказуемые нарушения законодательно установленных порядка и правил осуществления предпринимательской и иной экономической деятельности, имеющие своей непосредственной целью неосновательное обогащение хозяйствующих субъектов в виде приращения или сбережения имущества, ограничение конкуренции или нарушение государственной монополии на отдельные виды деятельности, или порядка их лицензирования, или сокрытие либо искажение информации о предпринимательской и иной экономической деятельности,

подлежащей по закону передаче иным лицам, органам власти или опубликованию» [48, с. 201].

Полагаем, что данный подход неточен. Во-первых, вместо понятия «деяние» используется более широкая категория «нарушение». Кроме того, вряд ли к нарушению правил или порядка осуществления предпринимательской или экономической деятельности можно отнести, например, злоупотребление полномочиями (ст. 201 УК РФ), в то время как данное преступление справедливо отнесено к преступлениям экономической направленности. Во-вторых, указание на закрытый перечень целей и их определение через описание признаков объективной стороны ряда составов преступлений, закрепленных в гл. 22 УК РФ, также вызывает сомнение [68, с. 122].

И.И. Рожков пришел к выводу, что «все преступления, обладающие такими родовыми характеристиками, как: нанесение ущерба функционирующей экономической структуре; выполнение преступных действий под видом законных хозяйственных операций; построение преступной деятельности на таких схемах информирования, как дезинформирование (ложь) и метадезинформирование (обман)» следует обозначить терминологическим словосочетанием «преступления экономической направленности» [69, с. 60].

Указанное определение также представляется спорным. Во-первых, экономической структуре общества вред наносится даже убийством за счет уменьшения численности трудовых ресурсов. Во-вторых, не все преступления экономической направленности совершаются под видом законных хозяйственных операций, целый ряд из них носит незаконный характер (ст. 185.5 УК РФ). В-третьих, не всякое преступление экономической направленности связано с ложью или обманом. Например, незаконное предпринимательство (ст. 171 УК РФ) относится к преступлениям экономической направленности, однако обман или ложь не являются признаками его объективной стороны.

Примечательно отметить, что, например, подход к преступлениям экономической направленности нашёл своё отображение в указании Генеральной прокуратуры России и МВД России № 870/11/1 от 27.12.2017 года. Следует обратить внимание на то, что преступления экономической направленности по уголовным делам, предварительное расследование по которым производится в форме дознания, содержатся в п. 2 и 3 Перечня № 1, а в Перечне № 2 – преступления экономической направленности по уголовным делам, предварительное расследование по которым производится в форме предварительного следствия.

При определении понятия и признаков преступлений экономической направленности, при установлении научно обоснованных критериев отнесения тех или иных преступлений к указанной группе преступлений не должны приниматься во внимание лишь узкие ведомственные интересы. Например, Ф.Н. Багаутдинов, критикующий действовавший ранее перечень преступлений экономической направленности, отмечал, что «отдельные условия ... не способствуют активизации работы органов внутренних дел по выявлению преступных посягательств» [13, с. 26]. Полагаем, что вопросы организации деятельности органов внутренних дел и их должностных лиц по выявлению, раскрытию и расследованию преступлений не могут и не должны служить тем признаком, по которому преступления экономической направленности отграничиваются от общеуголовных преступлений. В этом смысле верно, что «криминальная статистика должна выполнять информационную функцию, а не оценочную в отношении правоохранительной системы» [35].

Сформулировать определение «преступлений экономической направленности» возможно на основе системного анализа используемых в действующем законодательстве, доктрине уголовного права, а также экономической теории категорий. К числу признаков, в совокупности характеризующих преступления экономической направленности, учитывая проведённый выше анализ, относятся следующие.

1. Преступление совершается в процессе производственно-хозяйственной и (или) финансовой деятельности, под видом производственно-хозяйственной и (или) финансовой деятельности либо направлено против нормального осуществления такой деятельности.

Как отмечает О.Ю. Мамедов, «в обыденном сознании «экономика» и «производство» – тождественные понятия. Однако в экономической теории производство – это только часть экономики. Экономика всегда включает производство, но производство – это еще не всегда экономика» [40, с. 15]. Полагаем, что производственно-хозяйственная деятельность – это экономическая деятельность хозяйствующего субъекта, в процессе которой происходит преобразование экономических ресурсов в блага, а также их распространение.

Финансовая деятельность хозяйствующих субъектов выражается в их действиях, направленных на создание и использование различных фондов денежных средств, необходимость которых обусловлена наличием товарно-денежных отношений. Финансовая деятельность представляет собой сопутствующее производственно-хозяйственной деятельности движение собственного и заемного капитала. Производственная и финансовая деятельность являются двумя сторонами одного и того же процесса.

2. В основе преступления лежит экономическая мотивация. А.В. Привалов считает, что направленность определяется связями объекта преступления с его целью [48, с. 201]. Однако, в действующем уголовном законодательстве, например, понятие преступлений экстремистской направленности определяется через «экстремистские» мотивы (п. 2 примечаний к ст. 2821 УК РФ).

Определение преступлений коррупционной направленности выводимо из ст. 1 Федерального закона от 25.12.2008 № 273-ФЗ «О противодействии коррупции», в которой указывается, что цель совершения перечисленных действий состоит в получении выгоды в виде денег, ценностей, иного имущества или услуг имущественного характера, иных имущественных прав

для себя или для третьих лиц либо незаконное предоставление такой выгоды указанному лицу другими физическими лицами.

Не менее сложным является и вопрос о террористической направленности преступлений. В ст. 3 Федерального закона от 06.03.2006 № 35-ФЗ «О противодействии терроризму» терроризм определяется как идеология насилия и практика воздействия на принятие решения органами государственной власти, органами местного самоуправления или международными организациями, связанные с устрашением населения и (или) иными формами противоправных насильственных действий. Соответственно, террористическая направленность также находит свое выражение в эмоционально-волевой сфере соответствующего субъекта.

Проанализировав вышеуказанные определения, мы пришли к выводу, что позиция о содержании направленности как исключительно телеологической категории (во главе цель преступления) является спорной. Как видно, при отграничении преступлений экстремистской, коррупционной и др. направленности указывается не только на цели, но и на мотивы.

Наличие экономического мотива является одним из главенствующих признаков преступлений экономической направленности. В силу п. 2 ч. 1 ст. 73 Уголовно-процессуального кодекса Российской Федерации от 18.12.2001 № 174-ФЗ [82] (далее – УПК РФ) мотив входит в предмет доказывания по любому уголовному делу.

3. Преступление не связано с «черными» криминальными рынками.

Криминальный рынок представляет «устойчивую среду и основное условие систематического получения организованными преступными формированиями прибыли посредством незаконного оборота товаров (или иных объектов материального мира), оказания услуг и (или) выполнения работ» [12, с. 13-14].

Интересно обратиться к пониманию зарубежного опыта отнесения преступлений к экономическим. Например, система преступлений в уголовном праве США отличается сложностью, более того, отдельные

составы преступлений различны в зависимости от штатов. Существуют примеры, в которых, например, компьютерные преступления отнесены к имущественным, других штатах – нет, тоже самое относится и к повреждению чужого имущества [91; 92].

Анализ положений германского законодательства, в том числе Уголовного кодекса ФРГ [93], позволяет сделать вывод о том, что на данный момент, нормы об ответственности за преступления экономического характера сосредоточены в различных законах, однако наблюдается тенденция к постепенной и последовательной консолидации данных норм способом их внесения в УК Германии. Например, на данный момент, в УК ФРГ экономические преступления не сгруппированы в рамках отдельной главы (как это сделано в гл. 22 УК РФ). Так, отмывание денег регламентировано в разделе 21 УК ФРГ, получение субсидии путем мошенничества, а также злоупотребления, связанные со страхованием - в разделе 22, преступные деяния, связанные с банкротством – в разделе 24. При этом указанные деяния «соседствуют» с преступлениями против конституционных прав и свобод, правосудия, собственности и др. (по российской терминологии). Таким образом, составы экономических преступлений не только не объединены в Германии в одном акте, но и в самом УК размещены в различных главах [89].

Как мы можем наблюдать, законодательство зарубежных стран, в отношении экономической преступности не отличается систематизированностью. Более того, зачастую понятие уголовной и гражданско-правовой (корпоративной) ответственности смешивается. Об этом свидетельствует, в частности и возможность привлечения к уголовной ответственности в зарубежных странах за преступления экономического (корпоративного характера) юридических лиц, например, в США и в Великобритании [90].

На основе выделенных признаков преступлений экономической направленности, полагаем возможным сформулировать их определение

следующим образом: преступные посягательства предусмотренные главой 22 УК РФ, в том числе, преступления, в основу мотивационной составляющей которой лежат мотивы экономической направленности, при совершении законной и противоправной производственно-хозяйственной и финансово-хозяйственной деятельности, либо под видом её осуществления, либо направленные против установленного порядка её осуществления.

1.2 Общие особенности преступлений в сфере экономической деятельности

Как уже указывалось, уголовная ответственность за преступления в сфере экономической деятельности предусмотрена статьями, расположенными в 22 главе УК РФ именуемой «Преступления в сфере экономической деятельности».

Т.А. Терехова в своей научной публикации рассматривая объект данных преступлений, указывает, что в качестве родового объекта необходимо понимать общественные отношения, возникающие в экономической сфере России [78, с. 51].

Относительно определения видового объекта преступлений рассматриваемой категории, в науке отсутствует единое понимание. По мнению части учёных, в том числе И.А. Тереховой, под таким объектом понимают те общественные отношения, которые возникают в процессе осуществления деятельности экономического характера, в том числе, предпринимательской деятельности [78, с. 51].

В свою очередь к непосредственному объекту преступлений, в зависимости от конкретного состава, могут быть отнесены различные группы (сферы) отношений, возникающих в отечественной экономике. К таким группам обычно относят: преступления в сфере экономической деятельности; в сфере кредитных правоотношений; направленные против свободной конкуренции (нарушающие принцип свободной конкуренции); преступления

в финансовой сфере (соответственно, объект таких преступлений – установленный порядок финансово-экономических отношений); преступления посягающие на нарушение установленного порядка оборота драгоценных металлов и камней; преступления посягающие на установленный порядок осуществления внешнеэкономической деятельности и нарушающие установленные правила таможенного контроля [78, с. 51].

Относительно объективной стороны преступления, в результате проведённого анализа установлено, что в абсолютном большинстве такой признак преступления составляют активные и целенаправленные действия. Бездействие как признак объективной стороны экономического преступления характерен, например, для ст. 193 УК РФ, которая предусматривает уголовную ответственность за невозвращение из-за границы денежных средств в иностранной валюте.

Кроме того, большая часть составов носит формальный характер и являются оконченными с момента совершения преступных действий, в независимости от наступления последствий. Например, незаконная реорганизация юридического лица, предусмотренная ст. 174.1 У КРФ предполагает под собой только внесение в соответствующий государственный реестр недостоверных сведений, а возможные общественно-опасные последствия в виде создания и деятельности «Фирмы-однодневки» не имеют значение для квалификации действий виновного. В качестве противоположных примеров, можно указать на незаконное предпринимательство ответственность, за осуществление которого предусмотрена ст. 171 УК РФ, согласно которой преступными признаётся только действия, сопряжённые с извлечением дохода в определённом размере или повлекшие причинение определённого ущерба. То же самое относится и к налоговым преступлениям относительно которых установлен нижний «порог» привлечения к уголовной ответственности, то есть общественно-опасные последствия.

В целом необходимо отметить, что в случае материального состава преступления, общественно опасные последствия обычно выражаются в форме причинения крупного или особо крупного ущерба или извлечения крупного или особо крупного дохода.

Как отмечает Т.А. Терехова, субъективная сторона рассматриваемых преступлений выражается исключительно в умышленной форме вины. В качестве субъекта преступлений могут выступать лица, достигшие 16-летнего возраста [78, с. 52]. Однако данные утверждения вызывают некоторые сомнения.

Так, предлагаем обратить внимание на результаты диссертационного исследования Э.М. Мурадова 2008 года, которое как представляется, до настоящего момента сохраняет свою научную и практическую ценность [41, с 9].

Применительно к возможности применения в качестве формы вины по экономическим преступлениям неосторожности, Э.М. Мурадов пришёл к выводу о том, что последняя не может быть признана «скрытой» формой вины (признаком субъективной стороны преступления), как на это указывают отдельные учёные, поскольку, в силу ст. 24 УК РФ установлены исключительные случаи, когда преступления в сфере экономической деятельности могут совершаться только умышленно: совершение деяние, которое содержит в себе разные уголовно-правовые последствия, не менее чем одно из которых является умышленным, то есть охватывается умыслом виновного лица; совершении преступления с квалифицирующими признаками наступления последствий, например, тяжких последствий, которые не охватываются умыслом виновного лица [41, с. 8]. Как представляется с обозначенной позицией необходимо согласиться, поскольку она подтверждается конкретными составами преступлений.

Так, в соответствии со ст. 195 УК РФ «Неправомерные действия при банкротстве» и ст. 196 УК РФ «Преднамеренное банкротство», предусмотрено, что такие действия должны повлечь за собой различные

последствия, но как минимум одно из них должно быть охвачено умыслом виновного лица. В противном случае, всё деяние должно быть признано неосторожным, а значит будет иметь для лица только гражданско-правовые последствия (причинение имущественного ущерба), но не уголовную ответственность.

Так, необходимо обратить внимание на то, что отдельные составы преступлений могут быть совершены только специальными субъектами. В качестве примера можно указать на ст. 169 УК РФ «Воспрепятствование законной предпринимательской или иной деятельности» и ст. 170 УК РФ «Регистрация незаконных сделок с недвижимым имуществом». Данные преступления могут быть совершены должностными лицами. В.С. Кузьменко в своём диссертационном исследовании 2009 года отмечает что преступления в сфере экономической деятельности, совершаемые должностными лицами – «это запрещенные уголовным законом умышленные общественно опасные деяния (действия или бездействие), совершаемые должностными лицами с использованием служебного положения, посягающие на установленный порядок осуществления предпринимательской или иной экономической деятельности по поводу производства, распределения, обмена, а также потребления материальных благ и услуг и создающие угрозу причинения вреда правам и законным интересам граждан, организаций, общества или государства» [32, с. 10].

М.Э. Мурадов также выделяет в рассматриваемой сфере специальный субъект преступлений, относя к последнему лицу, которое имеет статус участника экономической деятельности или отношений, складывающихся в связи с её осуществлением, в связи с чем, последний наделён специальным правовым статусом (совокупностью прав и обязанностей), злоупотребление или нарушение которых и имеет своим последствием совершение преступления [42, с. 9].

Также, обращает на себя внимание, что в силу ст. 33 УК РФ такие участники преступления, как пособник, подстрекатель и организатор могут

нести уголовную ответственность по любой из статей Особенной части УКРФ. То же самое относится и к соисполнителю преступления. Кроме того, необходимо подразумевать, что, в случае если в статье, предусматривающей уголовную ответственность за конкретный состав преступления, отсутствует указание на специальный субъект преступлений, однако, такое преступление заключается в злоупотреблении полномочиями в организации, неисполнении обязанностей, то ответственность может нести не только руководитель соответствующей организации, но и другие его сотрудники, которые выполняют соответствующие обязанности.

1.3 Особенности квалификации преступлений в экономической сфере. Проблемы применения в процессе квалификации норм, регулирующих экономические отношения

В рамках данного параграфа будет предметно рассмотрена такая особенность квалификации экономических преступлений, как взаимосвязь данного процесса с нормами другого законодательства, поскольку зачастую точное установление объективных и субъективных признаков преступления вынуждает правоприменителя обращаться к различным нормативным правовым актам, регулирующим предпринимательскую и иную экономическую деятельность, в большей степени, к гражданскому законодательству.

Данной проблеме уделял внимание ещё в 2005 году в своей кандидатской диссертации Д.М. Пайвин [49]. Не менее актуальной она выглядит и сейчас, только за последние два года учёными уголовного права были окончены два диссертационных исследования на соответствующую тематику, появляются научные публикации [22, с. 102-104; 12, с. 20-26; 1].

Обозначая проблематику затрагиваемого вопроса, обратимся к В.В. Александровой [1, с. 42], которая выделяет следующие вопросы, вызывающие споры и непонимание в уголовно-правовой науке:

- являются ли нормы, к которым отсылают диспозиции статей главы 22 УК РФ, источниками уголовного права (или уголовно-правовой нормы). Данный вопрос непосредственно связан с процессом квалификации экономических преступлений, поскольку, в таком случае, прямо обязывает учитывать точное содержание норм другой отраслевой принадлежности;
- как найти баланс между использованием полезных свойств формулирования диспозиций бланкетным способом (экономичность, гибкость уголовного закона) и недопущением неточности, неясности, «размытости» уголовно-правовой нормы? Данный вопрос относится к процессу квалификации экономических преступлений лишь косвенно и, по своей сути, в большей степени является вопросом законотворчества и законодательной техники при построении уголовно-правовых норм-запретов;
- нужно ли сохранять терминологическое единство или в уголовном законе может содержаться собственная трактовка понятий иной отраслевой принадлежности?
- влияют ли (и если да, то как) нормы различных отраслей права на квалификацию преступлений? Ответ на данный вопрос изначально утвердительный, что прямо следует из бланкетного характера диспозиций большей части экономических преступлений, но вот определение степени влияния и обязательности предписаний «неуголовного» законодательства, действительно вопрос спорный.

Относительно вопросов о принадлежности гражданского (иного «не уголовного» законодательства) к источникам уголовного права и целесообразность применения бланкетного способа изложения уголовно-правовой нормы, не относятся напрямую к вопросам квалификации экономических преступлений, в связи с чем, рассмотрим их коротко. В частности, существует постановление КС РФ, согласно которого принцип правовой определённости возлагает на законодателя обязанность достаточной

чёткости формулирования уголовно-правового запрета, который позволит обычному участнику правоотношений согласовывать своё поведение с такой нормой и с достаточной степенью достоверности (вероятности) предвидеть последствия его нарушения [53]. В свою очередь, уже обозначенный бланкетный характер изложения норм, предусматривающих ответственность за экономические преступления, ставит под сомнение соответствие их принципу правовой определённости.

Относительно вопросов возможности «вхождения» нормативных правовых актов другой отраслевой принадлежности в перечень источников уголовного права, отметим существование нескольких противоположных позиций.

Сторонники утвердительного ответа на поставленный вопрос указывают на то, что если изменится содержание нормативного правового акта, на который ссылается диспозиция статьи Особенной части УК РФ, то изменится и содержание состава соответствующего преступления. Такие аргументы выдвигают М.А. Ибрагимов и К.В. Ображиев. Определённое ограничение для таких «источников» вводят Ю.Е. Пудовочкин и С.С. Пирвагидов указывая в качестве таковых только федеральные и федеральные конституционные законы в связи с «уровнем» их юридической силы, которая позволяет «конкурировать» с УК РФ. Вторым вариантом является признание нормативных правовых актов иного законодательства в качестве материальной, но не формальных источников уголовного права [1, с. 42]. Третий вариант заключается в предании таким актам роли источника уголовно-правовой нормы [52]. Ещё одна концепция предлагает считать такие нормативные правовые акты в качестве источника толкования содержания уголовно-правовых нор [52].

Представляется, что позиция отнесения иных нормативных правовых актов к источникам права является неверной поскольку противоречит прямому и однозначному предписанию закона, согласно которого уголовное законодательство состоит только из УК РФ, а все другие законы, которые

устанавливают уголовную ответственность должны быть в него включены. Не могут быть нормы другой отраслевой принадлежности быть признаны и формальным источником уголовного права, поскольку уголовный закон определяет какие деяния являются преступлениями и какие наказания следуют за их совершение, в этом и проявляется его сущность (предназначение). Нормы, например, гражданского законодательства преследуют совершенно иную цель. Кроме того, обращает на себя внимание, что одна из основных функций уголовного права – охранительная: посредством установления норм-запретов и санкций за их нарушение, среди прочего, уголовный закон охраняет отношения в сфере экономики. В этом и проявляется взаимосвязь уголовного и того-же гражданского законодательства (как вариант, банковского, законодательства о банкротстве и прочего).

В.В. Александрова по рассматриваемому вопросу указывает, что «гражданско-правовые положения содержательно вплетены в канву состава преступления, но лишь постольку, поскольку состав описан с использованием цивилистической терминологии и законодатель подразумевает обращение к институтам права гражданского» [1, с. 43]. В качестве примера учёная приводит ст. 170 УК РФ, предусматривающую уголовную ответственность за регистрацию незаконных сделок с недвижимым имуществом, для квалификации действий виновного лица по которой необходимо установить точное содержание порядка ведения государственного кадастра недвижимости и (или) Единого государственного реестра прав на недвижимое имущество и сделок с ним, другие нормативные предписания в данной сфере. Без установления их точного содержания на период совершения действий, которые, возможно. Являются преступлением, проведение квалификации по данной норме невозможно в принципе. В связи с этим учёная предлагает понимать обозначенное «влияние» норм гражданского законодательства на УК РФ как отраслевую взаимосвязь, не придавая последним роль источника уголовного права [1, с. 43]. Согласен с данной позицией и А.В. Иванчиев,

который предполагает, что способом бланкетной отсылки в диспозиции нормы Особенной части УК РФ, законодатель как бы включает всё содержание нормативного правового акта иной отраслевой принадлежности в содержание данной нормы [27, с. 51].

С обозначенной позицией необходимо согласиться. Действительно, ничто, кроме уголовного закона не может быть признано источником уголовного права. Данный «посталат» является непререкаемым. Это означает необходимость придания законодательству других отраслей к которому отсылают диспозиции статей, предусматривающих ответственность за экономические преступления, роли «источников», позволяющих в процессе квалификации установить точное содержание отдельных признаков состава преступлений (это могут быть признаки как субъективного, так и объективного характера).

Отдельно необходимо рассмотреть проблему использования терминологии, не относящейся к уголовному праву при квалификации экономических преступлений. Сразу необходимо отметить, что данный вопрос условен, поскольку любая терминология, которая должна быть использована при квалификации преступления уже, как бы входит в сферу уголовного права. Речь идёт, прежде всего о тех юридических терминах, которые заимствованы уголовным правом из других отраслей законодательства или из других наук (понятие, содержание которого сформулировано доктринально). Нередко проблем определения содержания «инородного» термина вызывает существенное затруднение при квалификации экономических преступлений. По мнению В.В. Александровой в случае, если содержание конкретного термина определено в нормативном источнике, то лицо, осуществляющее квалификацию соответствующих деяний, должно придерживаться его точному содержанию исключая собственное толкование и понимание. Вопрос об использовании понимания термина в значении придаваемым ему в разъяснениях и в постановлениях Пленумов ВС РФ остаётся открытым и дискуссионным поскольку связан с

вопросом придания таким разъяснениям нормативного характера. В практической деятельности, в том числе судебной практике такое понимание нередко копируется в сферу уголовного закона, без ссылки на его «первоначальный» источник. У связи с чем, необходимо признать довольно существенное влияние гражданско-правовых разъяснений и пониманий терминов соответствующей отраслевой принадлежности на процесс квалификации экономических преступлений. Существует также доктринальное понимание терминов, которые могут быть не определены ни в гражданском законодательстве (в законодательстве иной отрасли), ни в разъяснениях высших судов. Такое понимание для процесса квалификации не имеет обязательного характера, однако, для того чтобы идти в разрез с ним, уголовно-правовой науке необходимо выработать собственное видение данного вопроса [1, с. 46].

Анализ существующих на данный момент постановлений Пленумов ВС РФ по отдельным экономическим преступлениям, показывает, что даже в последних содержится понимание ВС РФ, которое не в полной мере или вообще не совпадает или противоречит предписаниям гражданского законодательства. Например, согласно п. 7 постановления № 48 Пленума Верховного Суда РФ от 15 ноября 2016 г. «О практике применения судами законодательства, регламентирующего особенности уголовной ответственности за преступления в сфере предпринимательской и иной экономической деятельности» [57] определение предпринимательской деятельности дополнено таким признаком, как её осуществление «в установленном законом порядке». В п. 1 постановлении № 23 Пленума Верховного Суда РФ от 18 ноября 2004 г. «О судебной практике по делам о незаконном предпринимательстве» [55], указывается, что у главы крестьянского (фермерского) хозяйства возникает право на осуществления предпринимательской деятельности с момента государственной регистрации такого хозяйства, что также противоречит отдельным положениям гражданского законодательства. В п. 6 постановления № 32 Пленума

Верховного Суда РФ от 7 июля 2015 г. «О судебной практике по делам о легализации (отмывании) денежных средств или иного имущества, приобретенных преступным путем, и о приобретении или сбыте имущества, заведомо добытого преступным путём» [56], указывается, что к сделкам могут быть отнесены как действия соответствующие их пониманию предусмотренному в ст. 153 ГК РФ (действия направленные на установление, изменение или прекращение гражданских прав и обязанностей), так и на видимость этого (то есть недействительные, неправомерные сделки). При этом, вопрос о существовании «недействительных сделок» является до конца нерешённым в гражданском законодательстве и дискуссионным в гражданско-правовой науке.

Подводя итоги написания данного параграфа, отметим, что необходимо констатировать довольно существенное влияние норм разной отраслевой принадлежности на процесс и результат квалификации преступлений в сфере экономической деятельности, в том числе в тех случаях, когда содержание норм иной отраслевой принадлежности необходимо для установления точных признаков состава преступления, предусмотренного главой 22 УК РФ. Непосредственный механизм взаимосвязи норм уголовного права и иных отраслей законодательства имеет технико-юридический характер и оформление нормы иной отраслевой принадлежности не могут и не должны быть признаны в качестве формальных и материальных источников уголовного права. Неизбежным, в процессе квалификации экономических преступлений является и обращение к разъяснительным и толковательным предписаниям постановлений Пленумов ВС РФ. В мотивировочной части решений суда по результатам рассмотрения экономических преступлений, обязательна ссылка на нормы иного отраслевого законодательства, с помощью которых устанавливается содержание объективных и (или) субъективных признаков состава экономического преступления.

Глава 2 Проблемы квалификации экономических преступлений при их отграничении от хищений чужого имущества

2.1 Проблема квалификации мошенничества, совершённого в сфере предпринимательской деятельности и её отграничение от смежных составов преступлений

Прежде всего, предлагаем уделить некоторое внимание «истории» уголовной ответственности за мошенничество в сфере предпринимательской деятельности. Как известно, в 206 году ст. 159.4 УК РФ, которой ранее была предусмотрена уголовная ответственность за «предпринимательское мошенничество» была отменена [47].

Основанием для этого послужило решение Конституционного суда РФ от 11.12.2014 № 32-П [53], которым вышеуказанная норма была признана частично неконституционной. Основанием послужило то, что при назначении наказания, законодателем не была учтена степень и характер общественной опасности этого деяния, в сравнении с простым мошенничеством, предусмотренным ст. 159 УК РФ. Так, мошенничество в особо крупном размере отнесено к категории тяжких преступлений, а мошенничество в сфере предпринимательской деятельности, причинившее ущерб в 6 раз больше – к категории преступлений средней тяжести.

В связи с этим законодателем было принято решение о внесении дополнений в ст. 159 УК РФ в части введения квалифицирующих признаков состава мошенничества, совершённого при неисполнении договорных обязательств в сфере предпринимательской деятельности [47].

В результате проведённого анализа, состава преступления «упразднённого» мошенничества в сфере предпринимательства и внесённых изменений в ст. 159 УК РФ, можно сделать вывод, что основным отличием является необходимость причинения значительного ущерба для квалификации действий виновного по ч. 5 ст. 159 УК РФ. В свою очередь для квалификации

действий виновного по ч. 1 ст. 159.4 УК РФ не предполагала минимальных порогов причинения ущерба. Вместе с тем, в обоих вариантах, сохранена дифференциация составов преступлений в зависимости от причинения ущерба в крупном или особо крупном размере.

Кроме этого, существенно было увеличено наказание за совершение преступления. Если по ч. 1 ст. 159.4 УК РФ, была предусмотрена максимальная санкция до 1 года лишения свободы, то по ч. 5 ст. 159 УК РФ (она же по сути, «первая» часть мошенничества в сфере предпринимательства) максимальная санкция предусматривает до 5 лет лишения свободы. В свою очередь, части 6 и 7 предполагают наказание в виде лишения свободы на срок до 6 и 10 лет соответственно (в ранее действующих ч. ч. 2 и 3 ст. 159.4 УК РФ до 3 и 5 лет соответственно).

Изначально с введением дифференцированной уголовной ответственности за совершение мошенничества в сфере предпринимательской деятельности, возник вопрос о правильном толковании «договорных обязательств в сфере предпринимательской деятельности». Связано это было как с вопросом о субъектах сферы предпринимательской деятельности, а именно обязательно ли обе стороны договорных обязательств должны быть субъектами предпринимательства. Второй существенный вопрос заключался в том, все ли такие обязательства должны быть основаны на договоре.

Обратим внимание на следующий проблемный момент. Как отмечает А.А. Южин, «тот факт, что законодатель связывает, предпринимательскую деятельность лишь с договорными обязательствами, не позволяет полностью раскрыть всю сущность этой экономической деятельности» [86, с. 165].

В соответствии с п. 9 Постановления Пленума ВС РФ от 15.11.2016 № 48 [58], применительно к рассматриваемой норме, «сферу предпринимательской деятельности» следует понимать отношения, складывающиеся между субъектами предпринимательской деятельности по поводу исполнения заключённого между ними предпринимательского договора.

При этом, по мнению ВС РФ, субъект преступления специальный – только тот, который имеет государственную регистрацию в качестве индивидуального предпринимателя или соответствующее должностное лицо коммерческой организации. То же самое можно сказать и о потерпевшей стороне. Таким образом, все возможные случаи мошенничества в отношении предпринимателей и потребителей их услуг и приобретателей товаров следует квалифицировать по общей норме о мошенничестве.

При этом возникает закономерный вопрос о том, как именно необходимо квалифицировать действия лица, которое осуществляло предпринимательскую деятельность под видом субъекта предпринимательства без государственной регистрации. Или, если государственная регистрация индивидуального предпринимателя или коммерческой организации, в последствии, будет прекращена, в том числе по причинам, не связанным с совершённым преступлением?

Как известно, гражданское законодательство на этот счёт категорично: гражданин, осуществляющий предпринимательскую деятельность без образования юридического лица и без государственной регистрации, в последующем не может сослаться на отсутствие такой регистрации и по возникшим обязательствам будет отвечать, как условный предприниматель» [18].

В настоящий момент, в законодательстве не содержится каких-либо указаний, позволяющих с достоверностью ответить на этот вопрос, отсутствуют и специальные разъяснения на этот счёт в вышеуказанном Пленуме ВС РФ. Исходя из этого, как представляется, с учётом наличия специального указания на обязательное наличие у стороны договора статуса субъекта предпринимательской деятельности, действия такого лица могут быть квалифицированы только по другим видам мошенничества и его «специальный» статус значение для квалификации его действий иметь не будет.

Аналогичный подход существует и в текущей судебной практике. Для примера рассмотрим Апелляционное постановление Тверского областного суда от 24.11.2016 года по делу № 22-2678/2016 [3]. В апелляционной жалоба, гражданка, осужденная за совершение большого количества мошенничеств в период с 2005 по 2010 года, просила суд применить в отношении неё принцип обратной силы уголовного закона, поскольку, по её мнению, дополнение ст. 159 УК РФ частями пятой – седьмой, улучшают её положение. В качестве обоснования своих требований, осуждённая указывала, что «преступления, за которые она осуждена, совершены в сфере предпринимательской деятельности, по ряду преступлений потерпевшей стороной являются предприниматели, что прямо следует из постановленных в отношении нее приговоров» [3].

В ходе рассмотрения жалобы судом было установлено, что осуждённой не были исполнены обязательства, взятые на себя по договорам займа денежных средств с различными лицами, в том числе субъектами предпринимательской деятельностью. Целью получения денежных средств, которая сообщался заёмщикам, являлось развитие «предпринимательской деятельности» осуждённой, хотя, в реальности последней таковая не велась. При достижении договорённостей с потерпевшими осужденная, достоверно зная об этом, не сообщала последним о наличии неисполненных обязательств перед другими заёмщиками, банками и прочими кредитными организациями. Таким образом, осужденная не имела изначального намерения в дальнейшем выполнять возложенные на себя обязательства по договорам займа. Однако, при совершении всех вышеперечисленных действий, осужденная не имела статуса индивидуального предпринимателя, не являлась должностным лицом коммерческой организации.

Исходя из этого, суд пришёл к выводу о том, что использование предпринимательской деятельности только «для вида», без её реального осуществления является лишь способом обмана и не может быть квалифицировано как «предпринимательское» мошенничество [3].

Противоположные решения суды принимают в аналогичных ситуациях, когда осуждённая изначально не намереваясь исполнять обязательства по договорам, однако на момент совершения преступления, осуждённая являлась руководителем коммерческой организации [60].

В таких решениях интересной для рассмотрения представляются позиции судов апелляционной инстанции, который, квалифицируя действия виновной по ч. 4 ст. 159 УК РФ (мошенничество в особо крупном размере) а не по ч. 3 ст. 159.4 УК РФ, исходил из того, что «предпринимательская деятельность не ограничивается только наличием у лица статуса индивидуального предпринимателя или лица, являющегося руководителем в коммерческой организации. Совершенное преступление должно быть связано именно с предпринимательской деятельностью» [60]. Иными словами, коммерческая организация была создана виновной изначально не в целях осуществления законной предпринимательской деятельности, а как подготовительный этап к совершению преступлений, средство введения добросовестных предпринимателей в обман. В такой ситуации, по мнению апелляционного суда, преступление не могло быть квалифицировано как мошенничество в сфере предпринимательства.

Аналогичная позиция высказывалась и в решении суда апелляционной инстанции, являвшегося предметом пересмотра в суде кассационной инстанции Республики Башкортостан [59]. По логике суда, лицо, в реальности не осуществляющее предпринимательскую деятельность, а только обладающие формальными признаками соответствия, например, государственной регистрации в качестве соответствующего субъекта, не может рассматриваться в качестве субъекта преступления, предусмотренного ст. 159.4 УК РФ (на момент принятия решения).

Как известно, вышеприведённая позиция, не нашла своего подтверждения ни при рассмотрении кассационной жалобы, ни, собственно, в позиции Верховного Суда, поскольку Постановлением Пленума ВС РФ от 30.11.2017 № 48, указывается только на необходимость формального наличия

у сторон договора статуса субъектов предпринимательской деятельности и соответствующего предпринимательского договора. В сущность и реальное фактическое содержание правоотношений, ВС РФ разбираться не стал.

Так, в соответствии с п. 12 вышеуказанного постановления ПВС РФ, если мошенничество совершается под видом привлечения денежных средств или иного имущества граждан или юридических лиц для целей инвестиционной, предпринимательской или иной законной деятельности, которую фактически не осуществляло, то содеянное в зависимости от обстоятельств дела» образует состав мошенничества или мошенничества в сфере предпринимательства [58]. При этом, какие-либо ориентиры на обстоятельства в постановлении не содержатся. Исход из этого, оснований для квалификации действий лиц, совершивших мошенничество для целей которого, предварительно создали субъект хозяйствования, по ч.ч. 1-4 ст. 159 УК РФ, не имеется.

Отчасти, как представляется, это может быть связано с тем, что судьи решили не усложнять правоохранительным органам и так не простую задачу доказывания умысла преступника на преднамеренное неисполнение обязательств в сфере предпринимательства, добавив к этому ещё и доказывания реальной цели, с которой лицо осуществляло регистрацию субъекта предпринимательства и прочих связанных с этим вопросов.

Кроме этого, в соответствии с примечанием 4 к ст. 159 УК РФ, действие ч.ч. 5-7 ст. 159 УК РФ распространяются только на те случаи, когда сторонами договора являются субъекты предпринимательской деятельности.

При этом, ранее, в период действия ст. 159.4 УК РФ, вышеуказанное примечание не действовало, что позволяло квалифицировать по ней действия виновных, даже если потерпевшей стороной не являлись субъекты предпринимательства. Для примера можно указать на апелляционное определение Судебной коллегия по уголовным делам Самарского областного суда от 09.01.2018 года [2]. В соответствии с данным постановлением, действия квалифицированные по ст. 159.4 УК РФ были совершены в период

действия редакции 2012 года. Виновное лицо являло руководителем и учредителем коммерческой организации, заключила с физическими лицами договора о реализации жилых квартиры в строящееся объекте недвижимостями. Несмотря на то, что потерпевшие не являлись субъектами предпринимательства, суд кассационной инстанции согласился с выводами нижестоящих судов, посчитав, что преступление было совершено в сфере предпринимательства. Соответственно, виновное лицо понесло более мягкое наказание, чем предусматривали аналогичные нормы ч. 4 ст. 159 УК РФ. Вышеуказанные выводы суда довольно спорны, однако, они стали возможными только благодаря отсутствия чёткого понимания и представления относительно содержания термина «сфера предпринимательской деятельности», которые были устранены с внесением соответствующего примечания 4 к ст. 159 УК РФ в 2016 году.

Вместе с тем, обратим внимание, что как в случае, если преступление будет совершено лицом, ранее занимавшимся предпринимательской деятельностью в реальности, как и в случае, совершения рассматриваемого преступления лицом, зарегистрированным в качестве предпринимателя формально, для придания видимости законности своей деятельности, вред, причинённый совершенным мошенничеством, в одинаковой степени будет причинён общественным отношениям, складывающимся в сфере предпринимательской деятельности. В связи с этим, рассмотренная позиция апелляционного суда относительно необходимости реального наполнения предпринимательской деятельности виновного, не может быть признана обоснованной.

Рассмотрим так же ситуацию, когда лицо совершило мошенничество в соответствующей сфере, обладая статусом, на момент совершения преступления, например, индивидуального предпринимателя. Однако, в последствии, государственная регистрация последнего была отменена, поскольку, по каким-либо причинам его дееспособность в этом вопросе была ограничена. Являются ли его действия, в таком случае, покушением на

совершение мошенничества в сфере предпринимательства, или требуют квалификации по простому составу мошенничества? Ведь совершая все свои действия, преступник полагал, что нарушает обязательства, непосредственно связанные с предпринимательским договором, пребывая в соответствующем статусе. Так же, преступник должен понимать, что им осуществляется покушение на особый объект уголовно-правовой охраны – отношения в сфере предпринимательской деятельности.

Представляется, что в описанном выше случае, следует исходить из того, в каком именно статусе лицо пребывало на момент окончания преступления. Если это статус – индивидуального предпринимателя, или организация от имени которой нон действовал, являлась коммерческой, то его действия должны быть квалифицированы по ч.ч. 5-7 ст. 159 УК РФ как оконченное покушение. В противном случае, если считать его действия покушением на совершение преступления, виновное лицо может понести незаслуженно низкое наказание несмотря на то, что стороне преступления, был причинён конкретный имущественный ущерб.

В результате проведённого анализа гражданского законодательства, становится очевидным, что договор является только одним из возможных способов возникновения обязательства в гражданском обороте (в том числе предпринимательской деятельности).

Так, соответствии с п. 1 ст. 8 ГК РФ [18], установлен, так же и примерный перечень фактических обстоятельств, ведущих к возникновению прав и обязанностей, в том числе обязательств в сфере предпринимательской деятельности, к которым, кроме собственно договоров, относятся сделки (понятие более широкое, не все сделки являются договорами), иные действия граждан и юридических лиц, событий, с которыми закон или иной правовой акт связывает наступление гражданско-правовых последствий (п.п. 8 и 9 ч. 1 ст. 8 ГК РФ).

В частности, относительно иных действий или событий, с которыми закон связывает возникновение гражданско-правовых последствий, можно

привести пример антимонопольного законодательства. Так, в соответствии с ФЗ от 17.08.1995 № 147 «О естественных монополиях» [43], если обязательные для исполнения требования которого предъявляемые к субъекту такой естественной монополии последним не будут выполнены, то уполномоченный государственный орган может выписать соответствующее предписание. В связи с этим, может возникнуть ситуация, которая приведёт к неисполнению субъектом, в адрес которого было выписано предписания взятых на себя обязательств перед другим субъектом предпринимательства. Или такое злоупотребление монопольным положением, может привести к извлечению значительной имущественной выгоды.

Таким образом, тот факт, что договор является наиболее распространённым средством оформления правоотношений в предпринимательстве не отменяет иные возможные основания для возникновения обязательств и соответственно, способов обмана участников соответствующих правоотношений.

Отметим, что отдельные учёные, рассуждая подобным образом, предлагают расширить объективную сторону мошенничества в предпринимательской деятельности, связав его не только с исполнением договора, а «в целом с обязательствами, которые возникают у предпринимателя в связи с осуществлением им своей деятельности» [86, с. 167].

Для примера можно привести А.А. Южина, которые в диссертации посвящённой мошенничеству и его видам в российском уголовном праве, предлагает значительно расширить объективную сторону «предпринимательского» мошенничества, изложив её в следующей редакции: «хищение имущества или приобретение права на чужое имущество путем обмана, если деяние было непосредственно связано с обязательствами, вытекающими из предпринимательской деятельности» [86, с. 167]. Похожую позицию высказывает в своих научных публикациях также И.А. Киселёва [31, с. 87].

Как мы видим, А.А. Южин предлагает значительно расширить сферу применения соответствующей нормы, поскольку формулировка «непосредственно связано», не обязательно означает, то речь идёт только о неисполнении обязательств. Кроме собственного такого неисполнения обязательств учёный предлагает относить к рассматриваемому виду мошенничества и другие связанные с этим действия.

Не согласен с такой позицией Г.А. Есаков [19, с. 42], который настаивает на таком понимании рассматриваемой нормы, которая позволит понимать её как норму-запрет. То есть совершение объективной стороны непосредственно связывается с неисполнением конкретного условия договора или обязательства, вытекающего из этого условия.

В результате проведённого анализа вышеуказанных позиций, представляется, что расширение объективной стороны преступлений, предусмотренных ч.ч. 5-7 ст. 159 УК РФ является преждевременным, поскольку не совсем ясно содержание таких правоотношений. В отличие от этого, ситуация с предпринимательским договором вполне ясная и понятна, существуют стороны, являющиеся субъектами предпринимательства, конкретные договорные обязательства, как правило, связанные с передачей имущества или его возвратом.

Что же касается предлагаемого абстрактного указания на обязательства, связанные с предпринимательской деятельностью без привязки к договору, то такой подход является одним из вариантов толкования рассматриваемого вида мошенничества.

Ещё одним проблемным вопросом при квалификации мошенничества в сфере предпринимательства, является установление в действиях лица прямого умысла на совершение преступления. О том, что данное преступление может быть совершено только при наличии прямого умысла, указывается в 4 п. 11 Постановления Пленума Верховного Суда РФ от 15.11.2016 N 48 «О практике применения судами законодательства, регламентирующего особенности уголовной ответственности за преступления в сфере предпринимательской и

иной экономической деятельности». В этом же абзаце указывается и на то, что умысел на совершение анализируемого преступления должен возникнуть до получения такого имущества или права на него.

Исходя из этого, умысел может возникнуть как до, так и после заключения соответствующего договора, в процессе осуществления предпринимательской деятельности, так и до приобретения соответствующего статуса, однако, в любом случае, до получения имущества или права на него.

Подводя итоги написания данного параграфа, мы пришли к следующим выводам.

1. Квалификация мошенничества, совершённого в сфере предпринимательской деятельности, в связи с противоречивостью самой нормы и необходимости соответствующей дифференциации, спорных законодательных нововведений, вызывает множество вопросов как в теории уголовного права, так и в практике применения нормы.

2. В результате проведённого анализа установлено, что у судов до настоящего момента отсутствуют единые подходы к пониманию субъекта преступления и особенностей его объективной стороны.

Так, существуют кардинально противоположные суждения судов на уровне кассационной и апелляционной инстанций, одни из которых, придают значение отсутствия у лица изначального намерения осуществлять законную предпринимательскую деятельность, придавая регистрации таким лицом субъекта предпринимательства значения стадии приготовления к совершению преступления, и полагая, что такие действия необходимо квалифицировать по ч.ч. 1-4 ст. 159 УК РФ, поскольку лицо, изначальное не намеревалось осуществлять законную предпринимательскую деятельность. В таких случаях, суды, при квалификации действий виновных по ч.ч. 5-7 ст. 159 УК РФ, а до этого, по ст. 159.4 УК РФ, отмечают тот факт, что лицо, кроме совершённого преступления, осуществляло и законную предпринимательскую деятельность (например, осуществляло поставки товаров, выполняло работы, оказывало

услуги и т.п.) или, по крайней мере, намеревалась её осуществлять, то есть являлось «полноценным» и реальным субъектом предпринимательства.

В других случаях суды, не смотря на доводы сторон относительно вышеуказанных обстоятельств, не придают им юридическое значение, указывая только на наличие или отсутствие у виновного лица специального статуса (индивидуальный предприниматель или уполномоченного лица коммерческой организации) и, собственно, неисполненного обязательства по предпринимательскому договору.

3. Предложенное ВС РФ понимание преднамеренного неисполнения обязательств в сфере предпринимательской деятельности, позволяет определить «сферу предпринимательской деятельности» как отношения, складывающиеся между субъектами предпринимательской деятельности по поводу исполнения заключённого между ними предпринимательского договора.

4. Действия лица, которое осуществляло предпринимательскую деятельность под видом субъекта предпринимательства без государственной регистрации, с учётом наличия специального указания на обязательное наличие у стороны договора статуса субъекта предпринимательской деятельности, действия такого лица могут быть квалифицированы только по другим видам мошенничества и его «специальный» статус значение для квалификации его действий иметь не будет.

5. В случае, если лицо, совершившее мошенничество, при его совершении пребывало в статусе индивидуального предпринимателя или являлось уполномоченным должностным лицом коммерческой организации, однако, в последствии, государственная регистрация была отменена по причинам не связанным с совершением преступления, возникает спорная ситуация о том, как квалифицировать действия виновного: по простому составу мошенничества, как покушение на мошенничество в сфере предпринимательской деятельности, или как оконченное мошенничество в сфере предпринимательской деятельности.

Совершая все свои действия, преступник полагал, что нарушает обязательства, непосредственно связанные с предпринимательским договором, пребывая в соответствующем статусе. Так же, преступник должен понимать, что им осуществляется покушение на особый объект уголовно-правовой охраны – отношения в сфере предпринимательской деятельности.

Представляется, что в описанном выше случае, следует исходить из того, в каком именно статусе лицо пребывало на момент окончания преступления. Если это статус – индивидуального предпринимателя, или организация от имени которой он действовал, являлась коммерческой, то его действия должны быть квалифицированы по ч.ч. 5-7 ст. 159 УК РФ как оконченное покушение. В противном случае, если считать его действия покушением на совершение преступления, виновное лицо может понести незаслуженно низкое наказание несмотря на то, что стороне преступления, был причинён конкретный имущественный ущерб.

6. В целом можно отметить, что действующая редакция норм ч.ч. 5-7 ст. 159 УК РФ не вполне соответствует критериям дифференциации уголовной ответственности. Так, не совсем понятно, какова причина отнесения отдельных мошенничеств, связанных с предпринимательской деятельностью, например, когда мошенник-предприниматель совершает преступление в отношении потенциальных потребителей его услуг или работ к «простому» мошенничеству, от аналогичного мошенничества, совершённого в отношении субъекта предпринимательства. При этом, за аналогичные действия в отношении разной категории потерпевших, действия лица будут квалифицированы по-разному. Кроме того, объект правоотношений, на которые будет посягать преступление, кажется идентичным. В любом случае причиняется вред общественным отношениям, связанным с осуществлением предпринимательской деятельности и имущественным отношениям.

Данное обстоятельство привело к тому, что в судебной практике встречаются случаи, когда лицо привлекается к уголовной ответственности за совершение нескольких десятков однотипных мошенничеств, совершённых

одинаковым способом и по одной преступной схеме. Однако, одни и те же действия в зависимости от категории потерпевшей стороны, квалифицируются по-разному. Данное обстоятельство так же указывает на искусственность обозначенного деления.

По какой то, до конца не понятной причине, законодатель, вводя уголовную ответственность за преднамеренное неисполнение договорных обязательства в сфере предпринимательской деятельности, ограничился охраной только части из правоотношений предпринимательства. При этом, если по логике законодательства, уголовная ответственность в этом аспекте подлежит дифференциации, то по какой причине не дифференцированы нормы об уголовной ответственности за мошенничество в других сферах предпринимательской деятельности.

2.2 Разграничение незаконного получения кредита и хищения чужого имущества

Уголовная ответственность за незаконное получение кредита предусмотрена ст. 176 УК РФ, которая состоит из двух частей. Согласно ч. 1 ст. 176 УК РФ, уголовно-наказуемым является получение кредита только специальным субъектом: лицом пребывающим в статусе индивидуального предпринимателя или в статусе руководителя организации (как правило коммерческой, но это не обязательный её признак).

Способом совершения преступления является предоставление заведомо ложной информации субъекту, который уполномочен принимать решение о выдаче кредита. Обращает на себя внимание, что им может быть не только банк, но и другой «кредитор». Как представляется, содержанием термина банк в рассматриваемом случае, также будет не только банк в его классическом понимании, но и любая кредитная организация, наделённая правом предоставлять кредиты (имеющая соответствующую лицензию в соответствии с банковским законодательством). Однако, содержание термина

«другой кредитор» вызывает некоторые сомнения. Кредитором, согласно гражданскому законодательству, может быть и любое частное лицо (частный инвестор), а также государство, субъекты федерации и т.п. Согласно ч. 2 ст. 176 УК РФ, преступлением является получение государственного целевого кредита или его использование не по назначению.

Уголовная ответственность за мошенничество в сфере кредитования предусмотрена ст. 159.1 УК РФ, которая, как и другие квалифицирующие составы мошенничества, была введена в качестве отдельного состава преступления ФЗ от 29.11.2012 № 207-ФЗ [46].

Исходя из буквального содержания диспозиции ч. 1 ст. 159.1 УК РФ, можно сделать вывод о том, что способом совершения данного мошенничества (хищения) является: представление банку или иному кредитору заведомо ложных и (или) недостоверных сведений. Предоставление сведений может совершаться как в устной (например, при оформлении потребительского кредита, «быстрого» кредита на бытовые нужды), так и в письменной (предоставление поддельных документов и т.п.). Как правило, предоставленная заемщиком информация удостоверяется личной подписью заёмщика, что во многом облегчает в последующем установления факта обмана именно этим лицом.

Рассматривая особенности способа совершения преступления (предоставление ложных сведений банку или иному кредитору), отметим, что в практике совершения мошенничеств случаются многочисленные случаи получения преступниками кредитов в магазинах розничной торговли. При этом, в таких правоотношениях кредитором выступает банк или другая кредитная организация, а не сам магазин. Преступник, находясь в помещении магазина, предоставляет ложные сведения непосредственно представителям этого магазина, а уж никак не банка (кредитной организации). После чего, данные сведения направляются в банк (кредитную организацию), где одобряется предоставление кредита. Деньги переводятся магазину, а преступник получает в фактическое владение имущество. В таких случаях,

суды в своём большинстве принимают позицию обвинения о том, что, заполняя документы-заявку на получение кредита, преступник осознавал, что вся информация, в том числе и ложные сведения, будут в конечном итоге предоставлены банку через посредника – магазин, что позволяет квалифицировать действия преступников по ст. 159.1 УК РФ [63].

Отметим, что проблема целесообразности и эффективности введения отдельной нормы о кредитном мошенничестве действительно имеет место, поскольку, последующим анализом, будет показано, что далеко не все действия по получения кредита в банке в целях его хищения, охватываются объективной стороной ст. 159.1 УК РФ, а значит подлежат квалификации по ст. 159 УК РФ.

Так предлагаем обратить на, как представляется проблему диспозиции ст. 159.1 УК РФ, которая также находит своё отражение и в судебной практике. Специальным способом обмана в ст. 159.1 УК РФ является предоставление заведомо ложных и недостоверных сведений. Как показывает практика применения данной нормы и обыкновенная логика, речь идёт о введении в заблуждение представителей банка (кредитной организации) относительно таких своих характеристиках, действительная информация о которых в случае донесения до сведения банка, будет иметь своим последствием отказ в предоставлении кредита. В качестве альтернативного варианта, банк может быть введён в заблуждение относительно действительной личности лица, берущего кредит.

Однако вышеуказанная конструкция не позволяет привлекать к уголовной ответственности лиц, предоставляющих относительно себя действительные и достоверные сведения, но изначально не намеревающиеся возвращать выданные в кредит денежные средства. Логично предположить, что такие действия должны быть квалифицированы по общей норме о мошенничестве по ст. 159 УК РФ. Обман в таком случае, будет заключаться в том, что лицо водит в заблуждение кредитора о том, что будет возвращать кредит, предоставляя при этом соответствующие действительности сведения.

Ещё одним спорным моментом является вопрос о том, является ли необходимым условием для возбуждения уголовного дела и привлечения к уголовной ответственности по ст. 159.1 УК РФ, окончание всех сроков, которые согласно кредитному договору, даются заёмщику для его выплаты. Ведь факт сообщения ложных сведений «не равно» тому, что человек хотел противоправно обратить в своё владение чужое имущество и не возвращать полученные в кредит деньги. Он свидетельствует только о том, что человек обманом получил кредит, но не о том, что он не намеревается его возвращать. Как в таком случае рассматривать ситуацию, если, например, официально не трудоустроенное лицо, сообщает банку ложные сведения о том, что оно не трудоустроено, получает кредит, а в последствии его возвращает, или намеревается его возвращать, или не вернуло по иным причинам, не связанным с наличием умысла на хищение денежных средств? Отсутствие умысла гарантировано должно означать и отсутствие в действиях состава преступления, это является одним из основополагающих истин в уголовном праве. К тому же, как в таком случае быть с тем, что объективная сторона хищения будет отсутствовать, поскольку денежные средства обращаются в пользу «виновного» не безвозмездно (лицо намеревается их вернуть) и, в итоге, не причиняют последнему «преступного» ущерба по причине их возврата. В данном случае необходимо разграничивать имущественный ущерб, причинённый преступлением и гражданско-правовой вред, например, недополученных от заёмщика части кредита, пени и штрафов и т.п.

В свою очередь, чрезвычайно узкая формулировка способа совершения преступления на практике воспринимается буквально. Интересно выглядят и попытки стороны обвинения обосновать умысел лица на совершение данного мошенничества тем, что преступник достоверно знал о том, что, получив кредит в банке, он не будет иметь возможности погасить его, так как не работает и не имеет постоянного источника дохода [63; 65]. В отдельных приговорах суды акцентируют внимание на том, что лицо не просто намеревалось не выполнять обязательства по возврату кредита, но и

фактически не выполнило их что и подтверждает умысел преступника. Например, «получив вышеуказанную сумму, Усманов Н.Ф. распорядился денежными средствами по своему усмотрению, не внося в дальнейшем ни одного платежа в счет погашения займа, тем самым похитив денежные средства» [66]. Данную практику следует признать правильной. Представляется, что на уровне постановления пленума ВС РФ необходимо обратить внимание нижестоящих судов на необходимость тщательного похода к установлению умысла лица, на совершение мошенничества при получении кредита, в частности выяснять вопрос о том, какими доказательствами подтверждается наличие корыстной цели, безвозвратность обращения денежных средств, имущественный ущерб, причинённый банку. В качестве основного, но не обязательного ориентира в данном направлении, необходимо указать на фактическое невыполнение должником по кредитному договору своих гражданско-правовых обязательств по возврату полученных денежных средств.

Далее предлагаем обратить внимание на проблему несоответствия санкций специальных статей мошенничества в сравнении с простым мошенничеством. В частности, А.В. Кузнецов, указывает на наличие в ст. 159.1 УК РФ примечания согласно которого определено, что крупным размером данного хищения является сумма от 1,5 млн. рублей, в то время как для простого мошенничества – более 250,0 тыс. руб. Таким образом, фактически уголовная ответственность за совершение кредитного мошенничества в значительной степени облегчена по сравнению с простым. Данное соотношение представляется А.В. Кузнецову не соразмерным, поскольку дифференциация уголовной ответственности сама по себе предполагает необходимость её усиления [26]. Отмечая дискуссионность тезиса о том, что дифференцированные нормы могут только усиливать меры уголовной ответственности, укажем на то, что обозначенная диспропорция в определении крупных размеров конкурирующих правовых норм без видимых на то причин, порождает непонимание. К том же, если следовать логике о том,

что вид и размер наказания предусматривается в санкции статей особенной части в зависимости от степени общественной опасности преступного посягательства, становится не совсем понятным по какой причине совершение кредитного мошенничества менее общественно-опасно, чем любого другого, ответственность за которое наступает по ст. 159 УК РФ. В связи с этим, считаем необходимым уравнивать размеры крупного ущерба для целей применения ст. 159 УК РФ и ст. 159.1 УК РФ.

Применительно к вопросу разграничения мошенничества в сфере кредитования (ст. 159.1 УК РФ) и незаконного получения кредита (ст. 176 УК РФ), последние могут быть разграничены по признаку субъекта преступления. В случае с ст. 159.1 УК РФ им может быть любой гражданин (субъект преступления общий). В случае со ст. 176 УК РФ субъект преступления должен соответствовать специальным требованиям, пребывая в статусе индивидуального предпринимателя или руководителя организации, которые претендуют на получение кредита. Кроме того, необходимо учитывать, что, в случае с мошенничеством в результате совершения преступления, виновное лицо завладевает чужим имуществом, что не является обязательным признаком незаконного получения кредита.

2.3 Проблемы квалификации преступлений, связанных с нарушением налогового законодательства: конкуренция с нормами, предусматривающими ответственность за хищение чужого имущества

Данный параграф будет посвящён рассмотрению актуальной в настоящий момент для судебной практики проблеме разграничения налоговых преступлений и хищений чужого имущества.

Как отмечает по данному поводу А. Стеньки, очень часто нарушения в сфере налоговых правоотношений, особенно при возмещении налога на

добавленную стоимость (далее-НДС), стороной обвинения и судом такие действия квалифицируются как хищение в форме мошенничества [72].

Таких примеров в судебной практике вполне достаточно, так, апелляционная инстанция Архангельского областного суда в определении № 22-931/19 от 23.04.2019 согласилась с приговором районного суда, квалифицировавшего вычет НДС по налоговой 199 статье УК РФ, а возмещение НДС - как покушение на мошенничество [6].

В апелляционном постановлении этого же суда от 17.08.2018 № 22-2004/18 описывается ситуация, когда предприниматель осужден за покушение на мошенничество за недостоверные сведения в декларации по НДС [7]. Вопрос о квалификации действий как налогового преступления не обсуждался.

Районный суд Краснодарского края вернул дело прокурору, посчитав квалификацию по ст. 199 УК РФ мягкой, заявив о необходимости рассмотрения вопроса о вычете НДС как мошенничества. Краевой суд разобрался в деле и отменил незаконное постановление (апелляционное постановление Краснодарского краевого суда от 25.04.2018 №22-2431/18 [8]).

Волгоградский областной суд пришел к выводу, что осужденный путём обмана, используя видимость законности своих действий, с целью хищения из государственного бюджета сумм НДС организовал совершение формальной сделки по передаче недвижимого имущества в аффилированную организацию. Другие действия по вычету НДС и по неуплате налога на прибыль квалифицированы по ст. 199 УК РФ (апелляционное определение от 23.03.2018 № 22-1106/18 [9]).

В Ростовской области следователь, понимая, что сумм неуплаченных налогов для квалификации поступков по налоговому составу недостаточно, привлек предпринимателя за возмещение НДС к ответственности по статье о мошенничестве, удерживая его под стражей на протяжении полутора лет (апелляционное определение Ростовского областного суда от 07.02.2018 № 22-763/18 [10]).

Кроме того, как отмечает А. Стеньки, в судебной практике встречаются попытки квалифицировать одни и те же действия и как налоговое преступление, а как хищение [72].

Верховный Суд Республики Коми нашел, что действия, направленные на принятие налоговым органом решения о возмещении по НДС, уже вошли в событие преступного деяния, за которое обвиняемый осужден по п. «б» ч. 2 ст. 199 УК РФ, поэтому ст. 159 УК РФ из приговора исключил (апелляционное определение от 27.09.2017 № 22-2217/17 [11]).

При этом, обращает на себя внимание то, что, в последнем на данный момент проекте Постановления Пленума Верховного Суда РФ «О практике применения судами законодательства об ответственности за налоговые преступления» [67], не содержатся на этот счёт никаких разъяснений.

Как отмечает А. Стенькин, правоохранительные органы понимают, что налоговые составы не являются «арестными», поэтому находят любые способы, чтобы подступиться к неугодным предпринимателям с других позиций. Во избежание таких популяризованных необходимыми четкие критерии, отличающие налоговые преступления от хищений. Нельзя их оставлять на «откуп» местных правоприменителей [72].

В различных судебных решениях эти отличия приводятся, но они разрознены и не систематизированы.

Конституционный Суд РФ в определении № 839-О от 27.03.2018 года [54] разъяснил, что вред, причиняемый налоговыми правонарушениями, заключается в непоступлении в бюджет соответствующего уровня неуплаченных налогов (недоимки) и пеней, что в числе прочего отличает их от хищений. Этот вывод сделан исходя из природы НДС как косвенного налога, являющегося разницей между суммами, получаемыми налогоплательщиками от покупателей, и суммами налога, фактически уплачиваемыми налогоплательщиками поставщикам товаров (работ, услуг).

Верховный Суд РФ в своих решениях по конкретным делам определил, что одним из главных отличий налогового преступления от хищения является

использование не ведущих самостоятельной предпринимательской деятельности фирм, когда организации создаются и используются не для хозяйственных операций, а для изъятия НДС из бюджета (апелляционное определение от 10.04.2014 № 30-АПУ14-5 [4], кассационное определение от 05.10.2011 № 52-О11-11 [36] и др.).

Попытка разграничения между уклонением от уплаты налогов и мошенничеством с НДС сделана и Мурманским областным судом в апелляционном определении от 29.06.2018 № 22-547/18 [5], согласно выводам которого, существенным признаком налогового преступления является умышленная невыплата платежа фискального характера, обязанность по уплате которых возникла в результате осуществления реальной хозяйственной деятельности. Иными словами, имеет место сокрытие реальных налоговых обязательств. В свою очередь, в случае с мошенничеством, реальная хозяйственная деятельность субъекта предпринимательства отсутствует, видимость осуществления законной предпринимательской деятельности (государственная регистрация, наличие отчётности, первичных документов по взаимоотношениям с другими участниками гражданского оборота и т.п.) является средством (способом) обмана целью которого является завладение чужим имуществом.

Глава 3 Проблемы квалификации преступлений, посягающих на отношения в сфере предпринимательства

3.1 Проблемы квалификации незаконного предпринимательства

В первую очередь, кратко охарактеризуем основные уголовно-правовые признаки незаконного предпринимательства, ответственность за совершение которого предусмотрена ст. 171 УК РФ.

Так же обратим внимание на то, что состав рассматриваемой статьи материальный, то есть для окончания данного преступления необходимо наступление предусмотренных в диспозиции ст. 171 УК РФ общественно – опасных последствий. Кроме того, наличие общественно-опасных последствий предполагает и обязательное наличие причинно-следственной связи между общественно-опасными действиями и такими последствиями. Причинно-следственная связь заключается в том, что именно действия лица, осуществляющего предпринимательскую деятельность без регистрации или без лицензии привели к обозначенному виду ущерба или получения дохода в установленной сумме.

Также укажем на такую важную характеристику ст. 171 УК РФ, как на бланкетный характер, поскольку последняя для точного уяснения объективной стороны преступления отсылает к актам другого законодательства регулирующим предпринимательскую деятельность, порядок государственной регистрации, получения лицензии, а также к налоговому законодательству поскольку крупный ущерб, согласно позиции Пленума ВС РФ может выражаться и в сумме налогов, сборов и других платежей от уплаты которых в бюджет уклонился преступник. Таким образом, в данном случае необходимо разграничивать преступления, предусмотренные ст.ст. 198 и 199 УК РФ, которые заключаются в уклонении от уплаты налогов и сборов от незаконного предпринимательства. Главным отличительным признаком в таком случае будет является наличие в действиях виновного лица

признаков именно незаконного предпринимательства: предпринимательской деятельности без государственной регистрации или без наличия лицензии.

Таким образом, лицо совершающее преступление, должно осознавать, что оно осуществляет предпринимательскую деятельность, не пройдя государственную регистрацию или не получив лицензию, и что такая государственная регистрация или получение лицензии является обязательным, и без совершения таковых действий, заниматься соответствующим видом деятельности запрещено под страхом наказания. Относительно общественно-опасных последствий, то лицо должно или желать их наступления или сознательно допускать.

Также обратим внимание, что закон не предъявляет какие-либо требования к наличию факультативных, то есть не обязательных, признаков субъективной стороны, которыми могут выступать цели и мотивы совершения незаконного предпринимательства. В связи с тем, что обязательным условием наступления уголовной ответственности за рассматриваемый вид преступления является наступление общественно-опасных последствий в виде причинение ущерба в размере не менее чем крупный или извлечения дохода в таком размера, логично предположить, что цели и мотивы совершения преступления могут заключаться в достижении указанного результата. В целом, исходя из направленности предпринимательской деятельности, так же можно предположить о том, что целью совершения данного преступления может являться получение дохода, прибыли, однако, в нарушение установленных требований законодательства.

Подводя итоги написания данного параграфа, отметим, состав преступления, предусмотренного ст. 171 УК РФ является материальным, то есть включающим в себя такие признаки объективной стороны, как действия, общественно-опасные последствия, причинно-следственная связь между ними. Так же, важной характеристикой данной нормы является её отсылочный бланкетный характер к нормам гражданского (понятие и условия законности осуществления предпринимательской деятельности), административного

(порядок государственной регистрации в качестве субъекта предпринимательства), налогового (в случае причинения ущерба в виде неуплаты налогов и сборов) и другого законодательств.

Не смотря на то, что уголовный закон устанавливает общие требования к субъекту преступления, предусмотренного ст. 171 УК РФ, а именно физическое вменяемое лицо, достигшее к моменту совершения преступления 16-летнего возраста, фактически, в силу отдельных положений законодательства (прежде всего, гражданского, а также законодательства регулирующего осуществление государственной регистрации юридических лиц и индивидуальных предпринимателей), «по умолчанию» ответственными за данное преступление являются руководители юридического лица-субъекта предпринимательской деятельности или индивидуальные предприниматели, физические лица не зарегистрированные в качестве индивидуальных предпринимателей. При этом, и уголовный закон и позиция ВС РФ допускает привлечение к уголовной ответственности лиц, фактически осуществляющих руководство субъектом предпринимательской деятельности. Что же касается иных лиц, то они могут нести ответственность в случае оказания противоправного содействия совершению данного преступления, в виде подстрекательства, пособничества или его организации.

Далее укажем, что в теории уголовного права, как и в следственно-судебной практике, возникает достаточно много вопросов, связанных с квалификацией незаконного предпринимательства и его отграничением от смежных составов преступлений, в результате чего имеет место последующее изменение квалификации соответствующих общественно опасных деяний. Такое положение дел не удивительно, если учесть, что и среди исследователей по данным вопросам нет единого мнения [76, с. 39-45].

Наибольшие трудности при решении задач квалификации возникают при определении соотношения ч. 1 ст. 171 УК РФ с некоторыми смежными составами преступлений, а также в случаях ее конкуренции с другими уголовно-правовыми нормами. Например, является ли незаконное занятие

частной медицинской практикой или частной фармацевтической деятельностью (ст. 235 УК РФ) специальной нормой по отношению к общей норме, закрепленной в ст. 171 УК РФ (незаконное предпринимательство)?

Ряд ученых отмечают, что при сопоставлении признаков объективной стороны преступлений, предусмотренных ст. 171 и ст. 235 УК РФ, следует говорить о конкуренции уголовно-правовых норм - конкуренции общей и специальной нормы [74, с. 14-15]. По общему правилу при такой конкуренции правоприменителем должна выбираться та уголовно-правовая норма, которая наиболее полно охватывает признаки совершенного преступления.

Состав ст. 235 УК РФ по объективной стороне не охватывает всех признаков состава, предусмотренного ст. 171 УК РФ. Для незаконного предпринимательства и незаконного занятия частной медицинской практикой или частной фармацевтической деятельностью по-разному регламентируются моменты окончания преступлений. Незаконное занятие частной медицинской практикой или частной фармацевтической деятельностью считается оконченным с момента причинения по неосторожности вреда здоровью или смерти человека. Преступление, предусмотренное ст. 171 УК РФ, считается оконченным с момента причинения крупного ущерба гражданам, организациям или государству либо с момента извлечения дохода в крупном размере.

Действия лица, занимающегося частной медицинской практикой или частной фармацевтической деятельностью без соответствующего специального разрешения (лицензии), если они повлекли последствия, указанные в ст. 235 УК РФ, но при этом был причинен крупный ущерб гражданам, организациям или государству либо извлечен доход в крупном размере или в особо крупном размере, следует квалифицировать по совокупности преступлений, предусмотренных ст. 171 и 235 УК РФ.

Дискуссионные вопросы возникают при квалификации незаконного предпринимательства, сопряженного с производством, приобретением, хранением, перевозкой или сбытом немаркированных товаров и продукции,

ответственность за которые предусмотрена ст. 171.1 УК РФ. Имеется точка зрения о квалификации преступлений, предусмотренных ст. 171 и ст. 171.1 УК РФ, по совокупности. Однако имеется и противоположная позиция о том, что конкуренция общей и специальной нормы исключается.

Для квалификации незаконного предпринимательства немаловажное значение имеет точное установления момента окончания незаконного предпринимательства. Такой момент вытекает из диспозиции ст. 171 УК РФ - причинение крупного ущерба либо извлечение дохода в крупном размере, то есть с этого времени преступление считается оконченным.

Анализ диспозиций ст. 171 и ст. 171.1 УК РФ не дает оснований делать вывод о том, что одна из этих норм охватывает признаки состава преступления другой нормы. В данном случае нет конкуренции уголовно-правовых норм, а имеет место лишь идеальная совокупность преступлений.

Представляется, вполне обоснованно указание в ст. 15 постановления Пленума Верховного Суда РФ от 18 ноября 2004 г. № 23 [55], о том, что если в процессе незаконной предпринимательской деятельности осуществляются производство, приобретение, хранение, перевозка в целях сбыта или сбыт немаркированных товаров и продукции, подлежащих обязательной маркировке марками акцизного сбора, специальными марками или знаками соответствия, защищенными от подделок, совершенные в крупном или особо крупном размере, действия лица надлежит квалифицировать по совокупности преступлений, предусмотренных ст. 171 и 171.1 УК РФ.

3.2 Незаконное образование (создание, реорганизация) юридического лица

В целях противодействия созданию организаций, оформленных на подставных лиц, не являющихся в действительности их учредителями или руководителями, и используемых для облегчения совершения тех или иных преступлений, в УК РФ Федеральным законом от 07.12.2011 № 419-ФЗ [45]

была введена ст. 173.1. В ней была установлена ответственность за указанные в заголовке деяния, которые совершались через подставных лиц. Можно отметить, что в определенной степени введение новой статьи было обусловлено исключением из уголовного закона ст. 173 УК РФ, в которой была предусмотрена ответственность за лжепредпринимательство, т.е. за преступление, заключающееся в создании организации без намерения заниматься предпринимательской деятельностью.

Преступление, предусмотренное ст. 173.1 УК РФ, как представляется, преследует несколько целей, которые можно наметить, исходя из его содержания. Созданная организация может использоваться для совершения мошеннических действий (например, якобы для оказания услуг в сфере туризма, с последующим завладением денежными средствами граждан), для легализации преступно полученного имущества, для уклонения от уплаты налогов и т.п.). В приведенных случаях все деяния, для облегчения которых производилась регистрация на подставных лиц, должны дополнительно, на наш взгляд, квалифицироваться по ст. 173.1 УК РФ [79, с. 131].

Если же лицо, ведущее предпринимательскую деятельность, таким образом пыталось скрыть это, поскольку в силу законодательных установлений ему было это запрещено (к примеру, должностное лицо), то содеянное должно образовывать совокупность преступлений, предусмотренных ст. 173.1 УК РФ и ст. 289 УК РФ, – незаконное участие в предпринимательской деятельности.

Наиболее сложной для уголовно-правовой оценки является ситуация, при которой субъект в силу иных причин, а не приведенных выше, регистрирует организацию на подставное лицо, но при этом занимается предпринимательской деятельностью с соблюдением предъявляемых к ней требований и в какой-то момент при заключении сделки с иной организацией изначально имеет намерение не исполнять взятые на себя обязательства: заключая договор аренды под условием проведения в помещении ремонта, не осуществляет его и по окончании срока аренды оставляет помещение в

первоначальном виде. Можно ли в такой ситуации расценивать содеянное как мошенничество в сфере предпринимательской деятельности (ч. 5-7 ст. 159 УК РФ) или применять при квалификации иные части ст. 159 УК РФ, относящиеся к «обычному» мошенничеству?

В рассматриваемой ситуации истинный руководитель формально не является таковым, поэтому можно ли его признавать субъектом преступления, предусмотренного ч. 5-7 ст. 159 УК РФ? Отдельные авторы отмечают, что если лицо формально не включено в сферу предпринимательской деятельности, то нет также формальных оснований для применения статьи о мошенничестве в сфере предпринимательской деятельности [20, с. 234]. Думается, что это не так, поскольку имеются все атрибуты предпринимательской деятельности, а подставное лицо при этом выступает лишь как опосредованный исполнитель [79, с. 131].

Изучение судебных актов по делам о преступлениях, предусмотренных ст. 173.1 УК РФ [20, с. 234], показало, что правоприменительная практика идет по пути расширительного толкования понятия подставное лицо. Так, при рассмотрении Приволжским районным судом г. Казани уголовного дела по обвинению З. в совершении преступлений, предусмотренных ч. 1 ст. 173.1 УК РФ (всего 17 эпизодов), установлено, что последний зарегистрировал юридическое лицо, осознавая, что единственным учредителем и исполнительным органом будет являться подставное лицо. Реализуя свой преступный умысел, З., находясь на территории Республики Татарстан, обратился к ранее знакомой ФИО-1, через которую впоследствии

З. познакомился с ФИО-2. Далее З. путем введения в заблуждение ФИО-1 и ФИО-2, пояснив, что они будут официально работать директорами в создаваемых организациях, получать фиксированную заработную плату, и данные фирмы будут осуществлять законную финансово-хозяйственную деятельность, зарегистрировал в налоговых органах на ФИО-1 и ФИО-2 17 юридических лиц.

Приговором суда З. признан виновным в инкриминируемых уголовно наказуемых деяниях и приговорен к наказанию в виде штрафа в размере 150 тысяч рублей [62].

В данном случае подставные лица обладали не только достаточной информацией о финансово-хозяйственной деятельности создаваемых с их участием фирм, но и о занимаемых ими руководящих должностях и даже о заработной плате, что, в соответствии с буквой закона, должно исключать уголовную ответственность. В данном случае вряд ли стоит говорить о наличии в действиях состава преступления, предусмотренного ст. 173.1 УК РФ.

Заслуживает внимания мнение авторов, указывающих на невозможность применения ст. 173.1 УК РФ в случаях смены реального руководителя функционирующей организации на номинального, даже при условии введения последнего в заблуждение, если эти действия осуществлены не в условиях создания либо реорганизации юридического лица [51, с. 4; 75, с. 345].

Таким образом, основной проблемой квалификации преступления, предусмотренного ст. 173.1 УК РФ, стало установление признаков подставного лица. Дефиниция понятия подставные лица в примечании к статье не только не охватывает весь круг лиц, при помощи которых может быть образовано (создано, реорганизовано) юридическое лицо, а также все возможные варианты деяния, но и оставляет открытым вопрос, относительно каких обстоятельств подставные лица должны быть введены в заблуждение.

3.3 Легализация (отмывание) денежных средств или иного имущества, приобретенных преступным путем

Анализ правоприменительной практики показывает, что проблемным вопросом является разграничение легализации (отмывания) денежных средств или иного имущества, приобретенных незаконным путем, при совершении виновным лицом финансовых операций и других сделок от случаев, когда

лицо просто использует в своих целях денежные средства или имущество, добытые также незаконным путем (например, при посягательстве на чужое имущество, получении взяток, извлечении доходов от реализации предметов, запрещенных к свободному обороту, и другими способами).

По мнению В.С. Кириленко, представляется обоснованным квалифицировать как легализацию совершение финансовых операций и сделок с денежными средствами и имуществом, приобретенными незаконным путем лишь в случаях, когда:

- денежные средства капитализируются, т.е. при определенных условиях приносят владельцу доход. Например, по договору банковского вклада привлеченные денежные средства размещаются банком, т.е. поступают в легальный финансовый оборот, при этом банк выплачивает вкладчику проценты на сумму вклада. Аналогично средства, вложенные в приобретение ценных бумаг, увеличиваются на величину дивидендов, процентов, начисляемых по этим бумагам;
- денежные средства поступают в финансово-хозяйственный оборот;
- денежные средства и иное имущество, приобретенные заведомо преступным путем, используются в качестве взносов в уставной капитал при регистрации вновь создаваемых предприятий, либо в качестве пополнения уставного фонда уже зарегистрированных предприятий, или в качестве оказываемой им финансовой помощи;
- денежные средства, приобретенные незаконным путем, являются предметом сделки по договору займа или кредита с начислением или без начисления процентов;
- сделки с имуществом, приобретенным незаконным путем, либо приобретенным на денежные средства, полученные незаконным способом, подлежат нотариальному удостоверению или государственной регистрации.

По нашему мнению, «субъектами легализации преступных доходов должны признаваться только лица, легализующие средства, полученные

заведомо преступным путем, но не являющиеся участниками преступления, полученные средства от которого легализуются. Им не может быть лицо, оказывающее консультативную помощь в легализации доходов, будь то банковский работник, юрист или иное лицо» [34, с. 251].

В теории и практике существуют полярные мнения по поводу применения объективной стороны статьи о легализации. По данному вопросу, как справедливо отмечает П.С. Яни, «хотя различные международные акты полагают уголовно-наказуемым отмывание только таких средств, которые приобретены в результате совершения преступления, отечественный законодатель посчитал необходимым криминализировать легализацию и незаконных доходов» [88, с. 13-15]. В связи с этим, считает П.С. Яни, «несмотря на то, что некоторые ученые считают легализацию незаконно (но не преступно) полученного имущества не обладающей общественной опасностью, необходимой для признания данного деяния преступлением (а это влечет отказ в преследовании по ч. 2 ст. 14 УК РФ (малозначительность деяния)), большинство исследователей совершенно обоснованно полагают, что к ответственности по ст. 174 УК РФ могут быть привлечены и те лица, которые используют в сделках именно незаконно приобретенное имущество» [88, с. 15-16].

Глава 4 Проблемы квалификации преступлений в финансово-кредитной сфере

4.1 Особенности квалификации преступлений, связанных с уклонением от уплаты налогов и сборов, а также других обязательных платежей

Отметим, что в отдельных разделах настоящего исследования уже были рассмотрены некоторые проблемы квалификации налоговых преступлений (в части разграничения ст. 199 УК РФ и мошенничества при получении возмещения НДС) и в части их разграничения с преступлениями, предусмотренными ст. ст. 195-197 УК РФ.

Одной из нерассмотренных проблем осталась проблема разграничения в процессе квалификации уклонения от уплаты налогов и сборов с незаконным предпринимательством. Данной тематике посвящено множество исследований, поскольку обозначенная проблема насчитывает уже не один десяток лет.

Некоторые юристы считают недостаточной квалификацию незаконного предпринимательства без учета совершаемого лицом одновременно налогового преступления (а именно, уклонение от уплаты налогов и (или) сборов с физического либо юридического лица - ст. 198, 199 УК РФ) и необходимости квалификации данных преступлений по совокупности. Так, авторы постатейного комментария к УК РФ, в частности А.Э. Жалинский, полагают, что «конкуренция между незаконным предпринимательством и уклонением от уплаты налогов решается с учетом характера субъективной стороны состава преступления» [50, с. 57-59]. Они разделяют точку зрения Пленума Верховного Суда РФ от 4 июля 1997 г. № 8, согласно которой действия виновного, занимающегося предпринимательской деятельностью без регистрации или без специального разрешения либо с нарушением условий лицензирования и уклоняющегося от уплаты налога с доходов, полученных в результате такой деятельности, надлежит квалифицировать по

совокупности преступлений, предусмотренных соответствующими частями ст. 171 и ст. 198 УК РФ [17, с. 137-141].

Другие же авторы отвергают подобную необходимость, полагая, что диспозиция ст. 171 УК РФ охватывает причинение ущерба государству вследствие неуплаты налогов, и поэтому дополнительной квалификации по ст. 198 и ст. 199 УК РФ при совершении незаконного предпринимательства не требуется [73, с. 91-93].

Таким образом, Пленум Верховного Суда РФ в своем постановлении от 18 ноября 2004 г. № 23 принципиально иначе, нежели раньше, решил спорный вопрос о необходимости дополнительной квалификации незаконного предпринимательства по статьям о налоговых преступлениях. В п. 16 указанного постановления говорится: «Действия лица, признанного виновным в занятии незаконной предпринимательской деятельностью и не уплачивающего налоги и (или) сборы с доходов, полученных в результате такой деятельности, полностью охватываются составом преступления, предусмотренного статьей 171 УК РФ» [55].

С учетом вышеизложенного можно полагать, что дополнительной квалификации незаконного предпринимательства с налоговыми преступлениями не требуется. Однако в случае отсутствия признаков незаконного предпринимательства должен рассматриваться каждый факт уклонения от уплаты налогов и сборов, причем в каждом конкретном случае отдельно, и квалифицироваться независимо от нормы ст. 171 УК РФ.

В рамках данного параграфа также считаем необходимым рассмотреть отдельные особенности квалификации преступлений, связанных с нарушением таможенного законодательства, в частности, за контрабанду.

В первую очередь, отметим, что ранее, до введения в действие ст. 200.2 УК РФ, которой предусмотрена уголовная ответственность за контрабанду алкогольной продукции и табачных изделий, действовала ст. 188 УК РФ «общего» характера («контрабанда»), которая Федеральным законом от 07.12.2011 N 420-ФЗ, утратила силу. Уголовная ответственность за

контрабанду алкогольной продукции и (или) табачных изделий была введена Федеральным законом от 31.12.2014 № 530-ФЗ. Данная норма вступила в действие с 11.05.2015 года.

Для того, чтобы понять причины, по которым данное деяние было криминализировано, предлагаем, в первую очередь, обратиться к другим изменениям, которые были введены указанных ФЗ № 530 от 31.12.2014 года. Так, во-первых, была изменена редакция ст. 171.1 УК РФ в части уточнения объективной стороны преступления. Предметом данного преступления, в том числе может быть и немаркированная алкогольная продукция и немаркированные табачные изделия. Стоит отметить, что перемещение такой алкогольной продукции или табачных изделий может являться как следствием её производства в подпольны «кустарных» условиях, скрытыми объёмами легально существующего производства, так и следствием её контрабанды.

Также были введены ряд «технических» изменений, которые касаются уточнения терминологии, но не более того. В целом, все рассматриваемые изменения касаются относительно взаимосвязанных деяний (поскольку все касаются преступлений в сфере экономического характера, в части контрафактной продукции, алкогольной продукции и табачных изделий), однако, конкретной взаимосвязи между ними не прослеживается. В большей степени их можно охарактеризовать как набор разноплановых изменений, не объединённых единой концепцией. Обособленно среди них выделяется введение уголовной ответственности за контрабанду алкогольной продукции и (или) табачных изделий (ст. 200.2 УК РФ).

Что же касается непосредственной общественной опасности рассматриваемого преступления, то отметим, что согласно статистическим данным приведённым в открытых источниках, по данным ФТС России, стоимость незаконно перемещенных через таможенную границу уже через год после введения данной нормы в 2017 году алкогольной продукции и (или) табачных изделий составила около 171 млн. руб.. И это только данные по

выявленным случаям контрабанды, в то время как данная незаконная деятельность носит ярко выраженный латентный (скрытый) характер.

Что касается сущности контрабанды алкогольной продукции и табачных изделий, то она заключается в стремлении получить неконтролируемую прибыль при минимуме затрат в условиях различия ставок акцизов и дисбаланса налоговой нагрузки между странами, входящими в Таможенный союз и не входящими в него, тем самым причиняя колоссальный вред экономическим интересам государства (как РФ, так и других государств-участников).

Таким образом, главной причиной криминализации рассматриваемого деяния послужила необходимость установления правовых гарантий (охранительного и обеспечительного характера), реализации установленных в рамках Таможенного союза правил перемещения алкогольной продукции и табачных изделий через его таможенную границу как способа защиты экономических интересов государств-участников союза, путём (способом) установления уголовной ответственности за нарушение установленных правил.

Однако при квалификации преступных действий, подпадающих под признаки вышеуказанных составов преступлений, возникают определённые проблемы. Рассмотрим отдельные примеры из судебной практики.

Так, Алагирским районным судом Республики Северная Осетия – Алания от 4 февраля 2016 г. по делу № 1-10/2016 был постановлен приговор [64] в особом порядке, без проведения судебного разбирательства, подсудимый полностью согласился с предъявленным ему обвинением. Согласно тексту приговора, преступление, за которое был осуждён Тедеев Н.А., заключалось в следующем.

Находясь в государстве, не входящем в Таможенный союз (Южная Осетия) последний приобрёл табачные изделия на сумму 1,6 млн. руб., что составляет крупный размер. Приобретённые табачные изделия последний самостоятельно погрузил в кузов автомобиля «Камаз», на котором и был

задержан при попытке пересечения таможенной границы РФ. В последствии, в целях непосредственной реализации умысла на совершение преступления, Тадеев Н.А. на вышеуказанном автотранспортном средстве проследовал въехал в зону таможенного контроля Таможенного Поста Многостороннего автомобильного пункта пропуска «Нижний Зарамаг» Северо-Осетинской таможни, где в нарушение установленных правил перемещения товаров через таможенную границу государств-участников Таможенного союза, умышленно не сообщил таможенному инспектору указанного Таможенного поста о перемещаемых им табачных общей рыночной стоимостью 1,6 млн. руб., которые сокрыл от таможенного контроля.

Обратим внимание, что в рассматриваемом случае, суд признал в действиях Тедеева В.А. оконченное преступление, хотя последний был задержан при прохождении таможенного контроля на территории РФ.

Учитывая добровольное признание вины и раскаяние Тедеева Н.А. в совершённом преступлении, судом, в соответствии со ст. 73 УК РФ, последнему назначено наказание в виде 2 лет лишения свободы, которое постановлено считать условным с испытательным сроком 1 (один) год.

Далее рассмотрим приговор Печорского районного суда Псковской области от 14 августа 2017 года по делу № 1-46/2017 года [62]. Рассматриваемым решением осуждён Никутайтис А. за покушение на контрабанду табачных изделий, то есть на незаконное перемещение через таможенную границу Таможенного союза табачных изделий в крупном размере.

Обратим внимание, что в данном случае речь шла о покушении на незаконное перемещение через таможенную границу ТС «на выезд». При этом, спрятанные Никутайтис А. табачные изделия были обнаружены в ходе таможенного досмотра, то есть преступление было пресечено на стадии его исполнения по причинам, не зависящим от осужденного, то есть в действиях последнего усматриваются признаки оконченного покушения.

Как представляется, разница в подходах судов в двух рассматриваемых случаях, когда действия Тедеева квалифицированы как оконченное преступление, а Никутайтис как покушение на совершение преступления заключается в том, что в первом случае действия преступника были направлены на незаконное перемещение табачных изделий на таможенную территорию РФ и такая цель в принципе была достигнута (груз выявлен и изъят на территории РФ). Во втором случае, преступник намеревался вывезти груз за пределы таможенной территории РФ, на территорию другого государства, однако такая цель им достигнута не была, поскольку его задержали на территории РФ.

Для того, чтобы сформировать собственную объективную позицию л целесообразности существования того или иного уголовно-правового запрета, необходимо изучить аргументы «за» и «против». В результате проведенного анализа источников по данному направлению, было установлено что как таковые аргументы «против» не высказываются. Среди учёных и экспертов практически единодушно мнение о необходимости защиты экономических интересов стран-государств Таможенного союза, общего экономического пространства, в том числе способом введения уголовной ответственности.

Также отметим, что для преступлений в сфере экономической деятельности, одним из факторов, обуславливающих их общественную опасность и, соответственно, необходимость установления уголовно-правового запрета, является размер убытков, экономического ущерба (как прямого, так и непрямого), который причиняется в результате совершения такого преступления как государству, обществу в целом, так и частным лицам.

Контрабанда алкогольной продукции и табачных изделий имеет значительный отрицательный экономический эффект, так как на территорию РФ и других государств-участников попадает большое количество соответствующей продукции с реализации, которой, не уплачиваются таможенные сборы, налоги и другие обязательные платежи. Страдает, в первую очередь, государственный бюджет. Кроме этого, страдают

экономические интересы субъектов предпринимательства, которые занимаются поставками и реализацией алкогольной продукции и табачных изделий законно, то есть нарушается право на добросовестную конкуренцию. Таким образом, охраняемые ст. 200.2 УК РФ ценности (общественные отношения) представляются довольно значимыми для государства, общества и каждого человека в целом.

Кроме того, приведённая статистика даёт определённую пищу для размышлений. Рассматриваемое деяние криминализировано с 2015 года. В первый год после криминализации, выявлено 32 преступления, во второй – 25, в третий – 10. Соответственно этому, можно сделать вывод, о том, что введением в действие ст. 200.2 УК РФ имело определённый значимый эффект.

В целом стоит отметить, что введение уголовной ответственности за контрабанду алкогольной продукции и (или) табачных изделий через таможенную границу Таможенного союза (фактически – таможенную границу ЕАС), соответствует значимости охраняемых общественных отношений, той степени вреда, который причиняется экономическим интересам государства, обществу в целом, субъектам предпринимательства. Кроме того, стоит отметить, что текущие внешнеполитические и международные экономические условия, в которых существует Российская Федерация, диктуют объективную необходимость принятия мер протекции для защиты собственного экономического пространства.

4.2 Проблемы квалификации преступлений, связанных с банкротством

Необходимо отметить, что различные спорные вопросы квалификации норм УК РФ, предусматривающих уголовную ответственность за преступления, связанные с банкротством, постоянно находятся в центре внимания учёных о чём свидетельствует сравнительно большое количество научных публикаций на этот счёт [87; 25; 70]. В первую очередь, необходимо

отметить, что к перечню так называемых «криминальных банкротств» в уголовно-правовой науке принято относить составы преступлений, предусмотренных ст. ст. 195, 196 и 197 УК РФ. Это так называемое совершение неправомерных действий при банкротстве, преднамеренное и фиктивное банкротство.

Как отмечает Е.Н. Разыграева, банкротство как с юридической, так и с экономической точки зрения создаёт проблемную ситуацию как для кредитора, так и для самого должника. Целью применения института банкротства является создание механизма, который с максимально возможной выгодой для всех сторон позволит выйти из сложившейся проблемной ситуации для каждого участника такого процесса. Однако, данным механизмом могут воспользоваться недобросовестные лица, преследующие своей целью обман конкурентов, завладение чужим имуществом в результате совершения мошеннических действий, что и обуславливает необходимость введения соответствующих уголовно-правовых запретов [70, с. 54].

Далее отметим, что необходимым признаком для квалификации действий виновных лиц является причинение в результате преступлений, предусмотренных ст.ст. 195-197 УК РФ является причинение крупного ущерба. В настоящий момент минимальный размер такого ущерба должен составлять не менее 2, 250 млн. руб. В случае, если крупный ущерб не будет причинён, то аналогичные действия будут иметь своим последствием привлечение к административной ответственности по статьям 14.12 и 14.13 КоАП РФ [23, с. 35-36].

В связи с этим, также одной из основных проблем квалификации данных преступлений является разграничение данных составов и мошенничества. Сходность признаков между ними заключается в том, что все рассматриваемые составы преступления в качестве способа их совершения предполагают применение обмана, злоупотребление доверием. Обман в таких случаях может выражаться в ложном публичном утверждении о банкротстве, хотя, в действительности, соответствующие признаки отсутствуют. Кроме

того, обман может быть выражен в несообщении о фактах, которые в силу указаний законодательства о банкротстве, подлежат обязательному обнародованию [70, с. 97].

В качестве разграничительных признаков необходимо указать на объект преступления. В частности, при мошенничестве происходит незаконное завладение имуществом потерпевшего, в то время как в случае с преступными банкротствами нарушается в первую очередь, порядок, установленный законодательством о банкротстве, нарушаются имущественные права и интересы кредиторов, в результате чего последние не получают удовлетворение своих требований имущественного характера [87, с. 97]. Также, предметом мошенничества является чужое имущество или права на него, в то время как при уголовно наказуемом банкротстве в качестве предмета преступления, кроме имущества и имущественных право, могут выступать имущественные обязанности, а также информация о таком имуществе, его местонахождении и т.п. Однако, в случае с банкротствами, предмет преступления находится в овладении «виновного» субъекта, а не во владении потерпевшего. Если же преступление, связанное с банкротством, совершается индивидуальным предпринимателем, то имущество, составляющее предмет преступления вообще принадлежит последнему на праве собственности.

Кроме того, разграничение может быть связан ос направленностью обмана. В случае с мошенничеством, такой обман направлен на завладение чужим имуществом или правом на него. Применительно, например, к ст. 195 УК РФ (неправомерные действия при банкротстве), обман направлен, наоборот на избавление от имущества, преследуется конечная цель противоправное уменьшение конкурсной массы (имущественной массы за счёт которой должно производиться удовлетворение требований кредиторов) [70, с. 98].

Применительно к ст. 196 УК РФ, которой предусмотрена уголовная ответственность за преднамеренное банкротство, обман направлен на достижение юридически значимого результата – состояния банкротства

индивидуального предпринимателя или субъекта. Такой обман может быть в форме создания фиктивной (ненастоящей) кредиторской задолженности, в частности, заключение изначально убыточных договоров и контрактов, создание долговых обязательств, в том числе в судебном порядке. Преступные мотивы в рассматриваемом случае могут иметь различный характер, в том числе уклонение от уплаты налогов и сборов, сокрытие всевозможных злоупотреблений (служебных преступлений). В результате совершения преступления причиняется вред гражданско-правового имущественного характера, который может быть выражен как в реальном ущербе, так и в упущенной выгоде [87, с. 180].

Отличие фиктивных банкротств от ответственности за совершение которых предусмотрена ст. 197 УК РФ от преступлений, предусмотренных ст. 195 и 196 УК РФ, заключается, прежде всего, в реальном отсутствии признаков несостоятельности у субъекта предпринимательства. В реальности, финансово-экономические способности субъекта хозяйствования остаются на уровне достаточном обеспечить выполнение последним своих имущественных обязательств, в связи с чем, обман используется для создания видимости отсутствия таких возможностей. Конечной целью обмана в таком случае будет получение предусмотренных законодательством выгод от состояния банкротства. В таком случае, потерпевшая сторона, как правило, являясь кредитором, будучи введённой в заблуждение, добровольно предоставляет условному должнику преференции имущественного характера, считая, что спасает его от банкротства, хотя на самом деле, последнее отсутствует [70, с. 100].

В связи с этим, разграничение мошенничеств и уголовно наказуемых банкротств при квалификации соответствующих деяний, должно исходить из различий объекта преступного посягательства, направленности умысла, целей и мотивов совершения преступлений, особенностей общественно-опасных последствий и объективной стороны данных преступлений. Наиболее

показательным критерием, среди данных различий, является характер причинённого ущерба.

Отметим, что проблемы квалификации уголовно-наказуемых банкротств на разграничении последних с мошенничеством, не заканчиваются. Как отмечают М.Г. Жилкин и А.В. Земцова, в следственно-судебной практике нередко встречаются случаи, когда действия руководителей коммерческих организаций при наличии признаков у такой организации банкротства, квалифицируются как должностное преступление, совершённое против интересов коммерческой организации по признакам преступления, предусмотренного ст. 201 УК РФ [23, с. 104]. Рассмотрим данный случай на конкретных примерах. В результате изучения судебной практики было обнаружено два противоположных по своим «выводам» судебных решений в идентичных ситуациях. Это постановление Клинского городского суда Московской области от 23.01.2015 г. по уголовному делу № 1-2/2015 (1-313/2014 [61] и приговор Кинельского районного суда Самарской области 06.11.2014 г. по уголовному делу № 1-276/2014 [62].

В первом случае, изначально лицу было предъявлено обвинение как в неправомерных действиях при банкротстве о ч. 1 ст. 195 УК РФ, так и по ч. 1 ст. 201 УК РФ по признакам злоупотребления полномочиями. Сущность обвинения заключалась в заключении восемнадцати договоров займа и незаконного отчуждения имущества возглавляемой им организации. Обвинение по ч. 1 ст. 201 УК РФ судом было признано необоснованным, поскольку данные действия в полной мере охватывались обвинением по ч. 1 ст. 195 УК РФ и уже получили свою оценку судом. Суд в своём решении приходит к выводу о том, что состав преступления, предусмотренного ст. 195 УК РФ является основным по отношению к ст. 201 УК РФ [62]. В другом случае, в аналогичной ситуации Кинельский районный суд Самарской области признал лицо виновным в совершении совокупности преступлений, предусмотренных как ч. 1 ст. 195 УК РФ, так и ч. 1 ст. 201 УК РФ [61].

Как представляется в обоих случаях имеет место ситуация, когда действия по отчуждению имущества и формированию необоснованной задолженности перед кредиторами являлись, по своей сути, отдельным видом (способом) злоупотребления полномочиями, предоставленными виновному лицу как руководителю организации. При этом в силу ч. 3 ст. 17 УК РФ установлено правило квалификации действий виновных лиц при наличии конкуренции общей и специальных норм, когда предпочтение отдаётся именно специальной норме, которая, в рассматриваемом случае, является ст. 195 УК РФ. В связи с чем, в рассматриваемых случаях совокупность преступлений также должна отсутствовать.

Существует также проблема разграничения неправомερных действий при банкротстве от преступного уклонения от уплаты налогов (ст. 199.2 УК РФ). Отдельные учёные, например, А.Н. Ласкало отмечают, что неуплата налогов и сборов, совершённая в условиях обстановки банкротства, подлежит квалификации по совокупности обоих преступлений [59]. Также встречается мнение о том, что ст. 195 УК РФ поглощает ст. 199.2 УК РФ, которое было высказано ещё в 2000 году П.С. Яни [88]. Вместе с тем, необходимо обратить внимание на то, что налоговое преступление будет считаться оконченным только с момента, когда прошли крайние (плескательные) сроки уплаты соответствующего налога, а до этого момента, совершённые действия уже будут подпадать под признаки неправомερных действий при банкротстве. В связи с этим, в зависимости от конкретных обстоятельств действия могут быть квалифицированы как по совокупности норм, так и по отдельности (например, общественно-опасные последствия в виде неуплаты налогов и сборов не успели наступить).

В качестве подведения итогов написания данного параграфа, укажем на наличие множества проблем, спорных моментов и неясностей, возникающих в процессе квалификации преступных действий, подпадающих под признаки уголовно-наказуемого банкротства. К данным нормам необходимо относить ст.ст. 195-197 УК РФ, которые предусматривают ответственность за

неправомерные действия при банкротстве, преднамеренное и фиктивное банкротство. Наиболее значимые проблемы квалификации возникают в процессе отграничение соответствующих действий от мошенничества (ст. 157 УК РФ), как хищения чужого имущества, как злоупотребление должностными полномочиями в коммерческой организации (ст. 201 УК РФ), как уклонение от уплаты налогов, сборов и обязательных платежей (ст. ст. 199, 199.1 УК РФ).

Разграничение мошенничеств и уголовно наказуемых банкротств при квалификации соответствующих деяний, должно исходит из различий объекта преступного посягательства, направленности умысла, целей и мотивов совершения преступлений, особенностей общественно-опасных последствий и объективной стороны данных преступлений. Наиболее показательным критерием, среди данных различий, является характер причинённого ущерба.

Разграничение «криминальных банкротств» и злоупотребления должностными полномочиями, предусмотренное ст. 201 УК РФ должно исходить из принципа выбора специальной нормы, исключающей совокупность данных преступлений. Исходя из чего, если преступные действия, связанные с распоряжением имуществом совершены в связи с банкротством индивидуального предпринимателя или коммерческой организации, то такие действия должны быть квалифицированы по статьям 195-197 УК РФ. Тот же принцип квалификации должен применяться при разграничении уголовно-наказуемых банкротств и криминального уклонения от уплаты налогов и сборов.

Заключение

В результате проведённого исследования была достигнута его цель, решены поставленные задачи, что позволило сделать следующие выводы.

1. Преступления экономической направленности это преступные посягательства предусмотренные главой 22 УК РФ, в том числе, преступления, в основу мотивационной составляющей которой лежат мотивы экономической направленности, при совершении законной и противоправной производственно-хозяйственной и финансово-хозяйственной деятельности, либо под видом её осуществления, либо направленные против установленного порядка её осуществления.

2. Непосредственный механизм взаимосвязи норм уголовного права и иных отраслей законодательства имеет технико-юридический характер и оформление Нормы иной отраслевой принадлежности не могут и не должны быть признаны в качестве формальных и материальных источников уголовного права. Законодательные дефиниции, используемые в иных отраслях права, к которым отсылают диспозиции норм статей Особенной части УК РФ, в процессе квалификации должны использоваться в соответствии с их точным легальным содержанием. Неизбежным, в процессе квалификации экономических преступлений является и обращение к разъяснительным и толковательным предписаниям постановлений Пленумов ВС РФ. В мотивировочной части решений суда по результатам рассмотрения экономических преступлений, обязательна ссылка на нормы иного отраслевого законодательства, с помощью которых устанавливается содержание объективных и (или) субъективных признаков состава экономического преступления.

3. Квалификация мошенничества, совершённого в сфере предпринимательской деятельности, в связи с противоречивостью самой нормы и необходимости соответствующей дифференциации, спорных

законодательных нововведений, вызывает множество вопросов как в теории уголовного права, так и в практике применения нормы.

В результате проведённого анализа установлено, что у судов до настоящего момента отсутствуют единые подходы к пониманию субъекта преступления и особенностей его объективной стороны.

Так, существуют кардинально противоположные суждения судов на уровне кассационной и апелляционной инстанций, одни из которых, придают значение отсутствия у лица изначального намерения осуществлять законную предпринимательскую деятельность, придавая регистрации таким лицом субъекта предпринимательства значения стадии приготовления к совершению преступления, и полагая, что такие действия необходимо квалифицировать по ч.ч. 1-4 ст. 159 УК РФ, поскольку лицо, изначально не намеревалось осуществлять законную предпринимательскую деятельность. В таких случаях, суды, при квалификации действий виновных по частям 5-7 ст. 159 УК РФ, а до этого, по ст. 159.4 УК РФ, отмечают тот факт, что лицо, кроме совершённого преступления, осуществляло и законную предпринимательскую деятельность (например, осуществляло поставки товаров, выполняло работы, оказывало услуги и т.п.) или, по крайней мере, намеревалась её осуществлять, то есть являлось «полноценным» и реальным субъектом предпринимательства.

В других случаях суды, не смотря на доводы сторон относительно вышеуказанных обстоятельств, не придают им юридическое значение, указывая только на наличие или отсутствие у виновного лица специального статуса (индивидуальный предприниматель или уполномоченного лица коммерческой организации) и, собственно, неисполненного обязательства по предпринимательскому договору.

Предложенное ВС РФ понимание преднамеренного неисполнения обязательств в сфере предпринимательской деятельности, позволяет определить «сферу предпринимательской деятельности» как отношения, складывающиеся между субъектами предпринимательской деятельности по

поводу исполнения заключённого между ними предпринимательского договора.

4. Действия лица, которое осуществляло предпринимательскую деятельность под видом субъекта предпринимательства без государственной регистрации, с учётом наличия специального указания на обязательное наличие у стороны договора статуса субъекта предпринимательской деятельности, действия такого лица могут быть квалифицированы только по другим видам мошенничества и его «специальный» статус значение для квалификации его действий иметь не будет.

5. В случае, если лицо, совершившее мошенничество, при его совершении пребывало в статусе индивидуального предпринимателя или являлось уполномоченным должностным лицом коммерческой организации, однако, в последствии, государственная регистрация была отменена по причинам не связанным с совершением преступления, возникает спорная ситуация о том, как квалифицировать действия виновного: по простому составу мошенничества, как покушение на мошенничество в сфере предпринимательской деятельности, или как оконченное мошенничество в сфере предпринимательской деятельности.

При квалификации действий по неисполнению договорных обязательств в сфере предпринимательской деятельности, следует исходить из того, в каком именно статусе лицо пребывало на момент окончания преступления. Если это статус – индивидуального предпринимателя, или организация от имени которой он действовал, являлась коммерческой, то его действия должны быть квалифицированы по частям 5-7 ст. 159 УК РФ как оконченное покушение. В противном случае, если считать его действия покушением на совершение преступления, виновное лицо может понести незаслуженно низкое наказание несмотря на то, что стороне преступления, был причинён конкретный имущественный ущерб.

6. Действующая редакция норм ч.ч. 5-7 ст. 159 УК РФ не вполне соответствует критериям дифференциации уголовной ответственности. Так,

не совсем понятно, какова причина отнесения отдельных мошенничеств, связанных с предпринимательской деятельностью, например, когда мошенник-предприниматель совершает преступление в отношении потенциальных потребителей его услуг или работ к «простому» мошенничеству, от аналогичного мошенничества, совершённого в отношении субъекта предпринимательства. При этом, за аналогичные действия в отношении разной категории потерпевших, действия лица будут квалифицированы по-разному. Кроме того, объект правоотношений, на которые будет посягать преступление, кажется идентичным. В любом случае причиняется вред общественным отношениям, связанным с осуществлением предпринимательской деятельности и имущественным отношениям.

7. В судебной практике встречаются случаи, когда лицо привлекается к уголовной ответственности за совершение нескольких десятков однотипных мошенничеств, совершённых одинаковым способом и по одной преступной схеме. Однако, одни и те же действия в зависимости от категории потерпевшей стороны, квалифицируются по-разному. Данное обстоятельство так же указывает на искусственность обозначенного деления.

8. Законодатель, вводя уголовную ответственность за преднамеренное неисполнение договорных обязательства в сфере предпринимательской деятельности, ограничился охраной только части из правоотношений предпринимательства. При этом, если по логике законодательства, уголовная ответственность в этом аспекте подлежит дифференциации, то по какой причине не дифференцированы нормы об уголовной ответственности за мошенничество в других сферах предпринимательской деятельности.

9. Применительно к вопросу разграничения мошенничества в сфере кредитования (ст. 159.1 УК РФ) и незаконного получения кредита (ст. 176 УК РФ), последние могут быть разграничены по признаку субъекта преступления. В случае с ст. 159.1 УК РФ им может быть любой гражданин (субъект преступления общий). В случае со ст. 176 УК РФ субъект преступления должен соответствовать специальным требованиям, пребывая в статусе

индивидуального предпринимателя или руководителя организации, которые претендуют на получение кредита. Кроме того, необходимо учитывать, что, в случае с мошенничеством в результате совершения преступления, виновное лицо завладевает чужим имуществом, что не является обязательным признаком незаконного получения кредита.

10. При разграничении мошенничества и налоговых преступлений в случае с неправомерным возвратом налога на добавленную стоимость (НДС), необходимо учитывать, что существенным признаком налогового преступления является умышленная невыплата платежа фискального характера, обязанность по уплате которых возникла в результате осуществления реальной хозяйственной деятельности. Иными словами, имеет место сокрытие реальных налоговых обязательств. В свою очередь, в случае с мошенничеством, реальная хозяйственная деятельность субъекта предпринимательства отсутствует, видимость осуществления законной предпринимательской деятельности (государственная регистрация, наличие отчетности, первичных документов по взаимоотношениям с другими участниками гражданского оборота и т.п.) является средством (способом) обмана целью которого является завладение чужим имуществом.

11. Наличие множества проблем, спорных моментов и неясностей, возникающих в процессе квалификации преступных действий, подпадающих под признаки уголовно-наказуемого банкротства. К данным нормам необходимо относить ст.ст. 195-197 УК РФ, которые предусматривают ответственность за неправомерные действия при банкротстве, преднамеренное и фиктивное банкротство. Наиболее значимые проблемы квалификации возникают в процессе отграничение соответствующих действий от мошенничества (ст. 157 УК РФ), как хищения чужого имущества, как злоупотребление должностными полномочиями в коммерческой организации (ст. 201 УК РФ), как уклонение о от уплаты налогов, сборов и обязательных платежей (ст. ст. 199, 199.1 УК РФ).

Разграничение мошенничеств и уголовно наказуемых банкротств при квалификации соответствующих деяний, должно исходить из различий объекта преступного посягательства, направленности умысла, целей и мотивов совершения преступлений, особенностей общественно-опасных последствий и объективной стороны данных преступлений. Наиболее показательным критерием, среди данных различий, является характер причинённого ущерба.

Разграничение «криминальных банкротств» и злоупотребления должностными полномочиями, предусмотренное ст. 201 УК РФ должно исходить из принципа выбора специальной нормы, исключающей совокупность данных преступлений. Исходя из чего, если преступные действия, связанные с распоряжением имуществом совершены в связи с банкротством индивидуального предпринимателя или коммерческой организации, то такие действия должны быть квалифицированы по ст.ст. 195-197 УК РФ. Тот же принцип квалификации должен применяться при разграничении уголовно-наказуемых банкротств и криминального уклонения от уплаты налогов и сборов.

Список используемой литературы и используемых источников

1. Александрова В.В. Преступления в сфере экономики : проблемы соотношения и разграничения с гражданскими правонарушениями : дис. ... кандидата юридических наук : 12.00.08. Москва, 2018. 161 с.
2. Апелляционное определение Судебной коллегии по уголовным делам Самарского областного суда от 09.01.2018 года // Росправосудие. URL: <https://rospravosudie.com> (дата обращения – 31.01.2021 года).
3. Апелляционное постановление Тверского областного суда от 24.11.2016 года по делу №22-2678/2016 // Росправосудие URL: <https://rospravosudie.com> (дата обращения – 31.01.2021 года).
4. Апелляционное определение Судебной коллегии по уголовным делам Верховного суда РФ от 10.04.2014 № 30-АПУ14-5 // СПС «Консультант Плюс».
5. Апелляционное определение Мурманского областного суда от 29.06.2018 № 22-547/18 // СПС Консультант Плюс».
6. Апелляционное определение Архангельского областного суда № 22-931/19 от 23.04.2019 // СПС «Консультант Плюс».
7. Апелляционное постановление Архангельского областного суда от 17.08.2018 № 22-2004/18 // СПС «Консультант Плюс».
8. Апелляционное постановление Краснодарского краевого суда от 25.04.2018 №22-2431/18 // СПС «Консультант Плюс».
9. Апелляционное определение Волгоградского областного суда от 23.03.2018 № 22-1106/18 // СПС Консультант Плюс».
10. Апелляционное определение Ростовского областного суда от 07.02.2018 №22-763/18 // СПС «Консультант Плюс».
11. Апелляционное определение Верховного Суда Республики Коми от 27.09.2017 № 22-2217/17 // СПС Консультант Плюс».
12. Батютина Т.Ю. Роль норм гражданского права в процессе квалификации преступлений в сфере экономической деятельности :

автореферат дис. ... кандидата юридических наук : 12.00.08. Краснодар, 2019. 28 с.

13. Багаутдинов Ф.Н. Некоторые вопросы статистического учета преступлений экономической направленности // Законность. 2016. № 5 (979).

14. Бизнес в России становится все опаснее. URL: <https://www.rbc.ru/newspaper/2019/05/28/5cebe7939a794754023bf449> (дата обращения - 23.12.2019 года).

15. Винокуров А.Ю. Государственный учет как самостоятельное направление (участок) деятельности прокуратуры Российской Федерации // Административное и муниципальное право. 2011. № 3.

16. Гладких В.И. К вопросу о понятии и видах экономической преступности // Вестник Московского государственного лингвистического университета. 2011. № 621.

17. Гладкова М.В. Отграничение налоговых преступлений от смежных посягательств по УК РФ // Общество и право. 2009. №4 (26). С.137-141.

18. Гражданский кодекс РФ (часть первая) от 30.11.1994 № 51-ФЗ (в ред. от 30.12.2020) // СЗ РФ. 1994. № 32. Ст. 3301.

19. Есаков Г.А. Мошенничество в сфере предпринимательской деятельности (ст. 159.4 УК РФ): проблемы применения нормы // Уголовное право. 2014. № 3. С. 42

20. Егорова Н.А. Реформа уголовного кодекса РФ (декабрь 2011 г.): проблемы применения новых норм // Уголовное право. 2012. № 3. С. 18-22.

21. Егорова Н.А., Лихолетов А.А. Незаконное образование (создание, реорганизация) юридического лица: проблемы квалификации и правовой регламентации ответственности // Актуальные проблемы экономики и права. 2015. № 2 (34). С. 233-239.

22. Жинкина Т.Ю. К вопросу о влиянии норм гражданского права на квалификацию преступлений в сфере экономической деятельности // Теория и практика общественного развития. 2015. № 10. С. 102-104.

23. Жилкин М.Г., Земцова А.В. К вопросу о применении норм об уголовной ответственности за криминальные банкротства // Общество и право. 2017. № 4 (62). С. 34-41.

24. Живилкова И.В. Несостоятельность и (или) преднамеренное банкротство // Отечественная юриспруденция. 2018. № 6. С. 8-10.

25. Зуй И.В. Ответственность за преднамеренное банкротство в российском законодательстве // Евразийская адвокатура. 2017. № 4 (29). С. 101-103.

26. Кузнецов А.В. Совершенствование правового регулирования уголовной ответственности за отдельные виды мошенничества // Научный вестник Омской академии МВД России. 2014. № 3 (54). С. 56-60.

27. Козбанов А.И. Тенденции и перспективы защиты предпринимателей от незаконного уголовного преследования в современной России // Евразийская адвокатура. 2018. № 1 (32). С. 30-33.

28. Кожевников О.А. О направлениях деятельности прокуратуры // Российский юридический журнал. 2016. № 1.

29. Кочои С.М. Нормы о мошенничестве в УК РФ: особенности и отличия // Всероссийский криминологический журнал. 2013. № 4. С. 70-74.

30. Козаев Н.Ш. Уголовная статистика как зеркало общественных отношений, обусловленных научно-техническим прогрессом // Научный вестник Омской Академии МВД России. 2014. № 4 (55).

31. Киселева И. А. Критерии разграничения мошенничества в сфере предпринимательской деятельности и гражданско-правового деликта // Вестник ННГУ. 2013. № 3-2. С. 87

32. Кузьменко В.С. Уголовно-правовая и криминологическая характеристика преступлений в сфере экономической деятельности, совершаемых должностными лицами : автореферат дис. ... кандидата юридических наук : 12.00.08. Нижний Новгород, 2009. 36 с.

33. Кириленко В.С. Уголовно-правовая и криминологическая характеристика легализации (отмывания) денежных средств или иного

имущества, приобретенных преступным путем : дисс. канд. юрид. наук / В.С. Кириленко. - М.: Ростов-на-Дону, 2012. 189 с.

34. Кириленко В.С. Проблемы квалификации ст. 174 уголовного кодекса Российской Федерации // Пробелы в российском законодательстве. 2017. № 3. С. 251-253.

35. Криминальная статистика: механизмы формирования, причины искажения, пути реформирования / М. Шклярчук и др. - СПб.; М.: Норма, 2015.

36. Кассационное определение Судебной коллегии по уголовным делам Верховного суда РФ от 05.10.2011 № 52-О11-11 // СПС Консультант Плюс».

37. Лопашенко Н.А. Преступления в сфере экономической деятельности: теоретический и прикладной анализ: Монография. Часть 1. - М., 2015.

38. Мкртчян С.М. Дифференциация уголовной ответственности за мошенничество в сфере кредитования: мнение правоприменителей // Вестник ВолГУ. Серия 5: Юриспруденция. 2017. № 3. С. 112-116.

39. Мазур С.Ф. Некоторые вопросы противодействия преступлениям экономической направленности и их место в классификации преступлений // Пробелы в российском законодательстве. 2014. № 4. С. 56-59.

40. Мамедов О.Ю. Политическая экономия. - Ростов-на-Дону, 2007.

41. Мурадов Э.М. Субъективные признаки преступлений в сфере экономической деятельности : автореферат дис. ... кандидата юридических наук : 12.00.08. Москва, 2008. 18 с.

42. Овчаров А.В. Экономические риски и система управления туристским предприятием. - М., 2013. С. 85-88.

43. О естественных монополиях: ФЗ от 17.08.1995 № 147-ФЗ (ред. от 29.07.2017) // СЗ РФ. 1995. № 34. Ст. 3426.

44. О валютном регулировании и валютном контроле: ФЗ от 10.12.2003 № 173-ФЗ (ред. от 30.12.2020) // СЗ РФ. 2000. № 50. Ст. 4859.

45. О внесении изменений в УК РФ и ст. 151 УПК РФ: ФЗ от 07.12.2011 № 419-ФЗ // СЗ РФ. 2011. № 50. Ст. 7361.

46. О внесении изменений в УК РФ и отдельные законодательные акты РФ: ФЗ от 29.11.2012 № 207-ФЗ (ред. от 03.07.2016) // Собрание законодательства РФ. 2012. № 49. Ст. 6752.

47. О внесении изменений в УК РФ и УПК РФ по вопросам совершенствования оснований и порядка освобождения от уголовной ответственности: ФЗ от 03.07.2016 № 323-ФЗ // Собрание законодательства РФ. 2016. № 27 (часть II). Ст. 4256.

48. Привалов А.В. О значении направленности и характера преступлений для их квалификации // Пробелы в российском законодательстве. 2014. № 2. С. 89-92.

49. Пайвин Д.М. Влияние норм гражданского законодательства на квалификацию преступлений в сфере экономической деятельности : автореферат дис. ... кандидата юридических наук : 12.00.08. Екатеринбург, 2005. 25 с.

50. Петухов П.Б. Незаконное предпринимательство и уклонение от уплаты налогов и сборов: соотношение составов преступлений // Вестник ЧелГУ. 2009. № 31. С. 57-59.

51. Пузанов И. Фирмы-однодневки: закон принят, а вопросы остались... // ЭЖ-Юрист. 2012. № 3. С. 1-5.

52. Преступность демонстрирует экономический рост. URL: <https://www.rbc.ru/newspaper/2019/04/19/5cb7574c9a7947cd14f64c3c> (дата обращения - 27.12.2020 года).

53. Постановление Конституционного Суда РФ от 16.07.2015 № 22-П // СПС «Консультант Плюс»

54. Определение Конституционного Суда РФ № 839-О от 27.03.2018 // СПС «Консультант Плюс».

55. Постановление Пленума Верховного Суда РФ от 18.11.2004 № 23 «О судебной практике по делам о незаконном предпринимательстве» (ред. от 07.07.2015) // СПС «Консультант Плюс».

56. Постановление Пленума Верховного Суда Российской Федерации от 7 июля 2015 года № 32 «О судебной практике по делам о легализации (отмывании) денежных средств или иного имущества, приобретенных преступным путем, и о приобретении или сбыте имущества, заведомо добытого преступным путем» (с изм. от 26.02.2019) // СПС «Консультант Плюс».

57. Постановление Пленума Верховного Суда РФ от 15.11.2016 № 48 «О практике применения судами законодательства, регламентирующего особенности уголовной ответственности за преступления в сфере предпринимательской и иной экономической деятельности» (изм. от 11.06.2020) // СПС «Консультант Плюс».

58. Постановление Пленума Верховного Суда РФ от 30.11.2017 № 48 «О судебной практике по делам о мошенничестве, присвоении и растрате» // Российская газета. 2017. № 280.

59. Постановление Президиума Верховного Суда Республики Башкортостан 24.08.2016 года по делу № 44у196/2016 // Росправосудие. URL: <https://rospravosudie.com> (дата обращения – 31.01.2021 года).

60. Постановление суда кассационной инстанции – президиума Омского областного суда от 07.0.2017 года по делу № 44-У-86/2017 // Росправосудие. URL: <https://rospravosudie.com> (дата обращения – 31.01.2021 года).

61. Постановление суда кассационной инстанции – президиума Омского областного суда от 07.0.2017 года по делу № 44-У-86/2017 // Росправосудие. URL: <https://rospravosudie.com> (дата обращения – 31.01.2021 года).

62. Приговор Привлужского районного суда г. Казани от 10.12.2018 года по делу № 1-656/2018 // ГАС РФ «Правосудие» (<https://bsr.sudrf.ru>) (дата обращения 31.01.2021 года).

63. Приговор мирового судьи судебного участка №2 г. Заринска Алтайского края от 25.07.2016 по делу №1- 38 /2016. // ГАС РФ «Правосудие» (<https://bsr.sudrf.ru>) (дата обращения 31.01.2021 года).

64. Приговор мирового судьи судебного участка №2 г. Заринска Алтайского края от 25.07.2016 по делу №1- 38 /2016. // ГАС РФ «Правосудие» (<https://bsr.sudrf.ru>) (дата обращения 31.01.2021 года).

65. Приговор мирового судьи судебного участка №6 Индустриального района г. Барнаула Алтайского края от 09.03.2017 года по делу № 1-3 / 2017 // ГАС РФ «Правосудие» (<https://bsr.sudrf.ru>) (дата обращения 31.01.2021 года)

66. Приговор Приволжского районного суда г. Казани по уголовному делу № 1-181/2013 // Росправосудие. URL: <https://rospravosudie.com> (дата обращения: 31.1.2021 года).

67. Проект Постановления Пленума Верховного Суда РФ «О практике применения судами законодательства об ответственности за налоговые преступления» // СПС «Консультант Плюс».

68. Расторопова О.В., Нечаев А.Д. Преступления экономической направленности: понятие, признаки, система // Пробелы в российском законодательстве. 2017. № 2. С. 121124.

69. Рожков И.И. Родовая криминалистическая модель процесса раскрытия экономических преступлений и ее практическое использование: дис. ... канд. юрид. наук. - Ижевск, 2001.

70. Разыграева Е.Н. Криминальное банкротство - форма хищения? // Журнал российского права. 2017. №5 (245). С. 97-101.

71. Россия: Уголовное преследование разрушает бизнес. URL: <https://inosmi.ru/social/20180420/242034743.html> (дата обращения - 23.12.2019 года)

72. Стенькин А. Мошенничество или налоговое преступление: что говорит проект постановления Пленума Верховного Суда РФ о преступлениях в налоговой сфере // Вестник экономического правосудия Российской федерации. 2019. № 11. С. 198 – 200.

73. Силаев А.В. Проблемы уголовной ответственности за незаконное предпринимательство (по материалам Уральского федерального округа) : автореф. дис. ... канд. юрид. наук / А.В. Силаев. - Челябинск, 2011. 29 с.

74. Силаев А.В. Проблемы отграничения незаконного предпринимательства от смежных составов преступлений // Вестник ЧелГУ. 2012. №29 (283). С. 97-101.

75. Сенцов А.С., Волколупова В.А. Новые уголовноправовые меры противодействия незаконному образованию (созданию, реорганизации) юридического лица: проблемы и перспективы их применения // Новое в уголовном, уголовно-процессуальном и уголовно-исполнительном законодательстве / отв. ред. В. И. Третьяков. Волгоград: ВА МВД России, 2013. С. 340-351.

76. Середа И.М. Незаконное предпринимательство в России : проблемы квалификации // Вестник Сибирского юридического института МВД России. 2019. №3 (36). С. 39-45.

77. Степанов М.В. Уголовно-правовая характеристика мошенничества в сфере кредитования (ст. 159. 1 УК РФ) // Пробелы в российском законодательстве. 2014. № 3. С.133-136

78. Терехова Т.А. Преступления в сфере экономики: виды и их характеристика // Отечественная юриспруденция. 2018. № 4 (29). С. 50-53.

79. Устинова Т.Д. Незаконное образование (создание, реорганизация) юридического лица // Вестник Университета имени О.Е. Кутафина. 2018. № 12 (52). С. 130-136.

80. Урда М.Н. Уголовно-правовая характеристика незаконного образования (создания, реорганизации) юридического лица // Актуальные проблемы экономики и права. 2015. № 2 Actual Problems of Economics and Law. 2015. №. 2 С. 57-63.

81. Уголовный кодекс РФ от 13.06.1996 № 63-ФЗ (ред. от 30.12.2019) // СЗ РФ. 1996. № 25. Ст. 2954.

82. Уголовно-процессуальный кодекс РФ от 18.12.2001 № 174-ФЗ (ред. от 08.12.2020) // СЗ РФ. 2001. № 52. Ст. 4921.

83. Федирко Е.А., Барзыкина Г.А. Преступления экономической направленности: понятие и методика расследования // Матер. III Междунар. Молодежной науч.-практ. Конф. «Актуальные проблемы бухгалтерского учета, анализа и аудита». Курск, 2016. С. 40-44.

84. Числов А.И. Органы государственной власти РФ в условиях разделения властей: тез. докл. и сообщ. Всерос. науч.-практ. конф. -Тюмень, 2005.

85. Экономическая теория. Макроэкономика - 1, 2. Метаэкономика. Экономика трансформаций: учеб. / под общ. ред. Г.П. Журавлевой. М., 2014.

86. Южин А.А. Мошенничество и его виды в российском уголовном праве : дис. ... кандидата юридических наук : 12.00.08. М., 2016. 212 с.

87. Ященко А.С. Преднамеренное банкротство: проблемы квалификации и разграничения смежных составов преступлений // Вестник БГУ. 2015. № 3. С. 178-181.

88. Яни, П.С. Незаконное предпринимательство и легализация преступно приобретенного имущества // Законность. 2005. № 4. С. 13-17.

89. Achim M.V., Borlea S.N. Economic and Financial Crime: Theoretical and Methodological Approaches URL: https://link.springer.com/chapter/10.1007%2F978-3-030-51780-9_1 (дата обращения: 28.02.2021).

90. Corporate Liability for Economic Crime Call for Evidence: Government Response URL: https://assets.publishing.service.gov.uk/government/uploads/system/uploads/attachment_data/file/932169/corporate-liability-economic-crime-call-evidence-government-response.pdf (дата обращения: 28.02.2021).

91. Dressler J. Understanding Criminal Law. N.Y., 2015. URL: <https://cap-press.com/pdf/9781632838643.pdf> (дата обращения: 28.02.2021).

92. LaFare W. R. Criminal Law. St. Paul, 2003. URL: <https://archive.org/details/criminallaw00lafa> (дата обращения: 28.02.2021).

93. German Criminal Code (Strafgesetzbuch – StGB) URL: https://www.gesetze-im-internet.de/englisch_stgb/ (дата обращения: 28.02.2021).