



РАНХиГС

РОССИЙСКАЯ АКАДЕМИЯ НАРОДНОГО ХОЗЯЙСТВА
И ГОСУДАРСТВЕННОЙ СЛУЖБЫ
ПРИ ПРЕЗИДЕНТЕ РОССИЙСКОЙ ФЕДЕРАЦИИ

А. Б. Золотарёва, А. В. Киреева

**Экономические
правонарушения:
некоторые проблемы
ответственности**



| ИЗДАТЕЛЬСКИЙ ДОМ ДЕЛО |
МОСКВА | 2016

УДК 346.9
ББК 67.401.041
3-80

Золотарёва, А. Б., Киреева, А. В.

3-80 Экономические правонарушения: некоторые проблемы ответственности / А. Б. Золотарёва, А. В. Киреева. М. : Издательский дом «Дело» РАНХиГС, 2016. — 106 с. — (Научные доклады: государство и право).

ISBN 978-5-7749-1119-6

В работе предпринята попытка дать общую оценку состояния отечественного законодательства по вопросам ответственности за административные и уголовные правонарушения в сфере экономической деятельности. Кроме того рассматриваются проблемы, возникающие в процессе привлечения виновных лиц к ответственности за отдельные правонарушения в сфере экономической деятельности, в том числе уклонение от уплаты налогов, незаконное предпринимательство, незаконную банковскую деятельность, легализацию доходов, полученных преступным путем, а также ряд иных нарушений законодательства в сфере экономической деятельности. По результатам анализа сформулированы рекомендации по совершенствованию законодательства.

ISBN 978-5-7749-1119-6

УДК 346.9
ББК 67.401.041

© ФГБОУ ВО «Российская академия народного хозяйства и государственной службы при Президенте Российской Федерации», 2016

Оглавление

| | |
|--|----|
| 1. ОБЩАЯ ОЦЕНКА СОСТОЯНИЯ ЗАКОНОДАТЕЛЬСТВА, РЕГУЛИРУЮЩЕГО ОТВЕТСТВЕННОСТЬ ЗА ПРАВОНАРУШЕНИЯ В СФЕРЕ ЭКОНОМИЧЕСКОЙ ДЕЯТЕЛЬНОСТИ | 5 |
| 2. ПРОБЛЕМЫ ОТВЕТСТВЕННОСТИ ЗА ОТДЕЛЬНЫЕ ПРАВОНАРУШЕНИЯ В СФЕРЕ ЭКОНОМИЧЕСКОЙ ДЕЯТЕЛЬНОСТИ | 23 |
| 2.1. Уклонение от уплаты налогов и административные правонарушения в налоговой сфере | 23 |
| 2.2. Незаконное предпринимательство | 42 |
| 2.3. Производство, приобретение, хранение, перевозка или сбыт товаров и продукции без маркировки и (или) нанесения информации, предусмотренной законодательством Российской Федерации. | 65 |
| 2.4. Незаконная банковская деятельность | 76 |
| 2.5. Легализация (отмывание) денежных средств или иного имущества, приобретенных преступным путем | 88 |
| СПИСОК ЛИТЕРАТУРЫ | 98 |

1. Общая оценка состояния законодательства, регулирующего ответственность за правонарушения в сфере экономической деятельности

К настоящему времени накопился целый ряд проблем, связанных с привлечением физических и юридических лиц к ответственности за правонарушения в сфере экономической деятельности. Здесь имеются как «старые» проблемы, существующие в российском законодательстве давно и широко известные экспертному сообществу, так и «новые», регулярно возникающие в результате вносимых в действующее законодательство поправок.

Многие из этих проблем обусловлены отсутствием системного подхода к регулированию ответственности за правонарушения в сфере экономики. Следствием этого является недостаточная скоординированность ответственности, устанавливаемой Кодексом об административных правонарушениях, Уголовным кодексом и отраслевыми актами; присутствие в отраслевом законодательстве обязанностей, не подкрепляемых санкциями; пересечение объективной стороны многих правонарушений, что создает возможность различной квалификации

одинаковых деяний и пр. Одной из причин несогласованности норм различных отраслей права, а нередко — и норм одной отрасли по вопросам ответственности за экономические правонарушения является ситуационный характер поправок, вносимых в нормативные акты, регулирующие ответственность участников рыночных отношений.

Помимо несогласованности поправок, вносимых в различные нормативные акты, отсутствие системного подхода к регулированию ответственности за экономические правонарушения обусловлено изменчивостью политического курса в вопросе о том, следует ли двигаться в сторону смягчения или, напротив, ужесточения ответственности за такие правонарушения. Найти разумный баланс в этой области действительно непросто.

С одной стороны, смягчение уголовной ответственности за правонарушения, потерпевшей стороной которых чаще всего выступает государство, является признаком либерализации российской экономики и воспринимается деловым сообществом как фактор, стимулирующий инвестиции. С другой стороны, поблажки в системе уголовно-правовой ответственности за экономические преступления могут рассматриваться как проявление слабости государства и его неспособности защитить интересы тех самых инвесторов, привлечение которых является основной целью либеральных мер. Следует также учитывать, что в процессе либерализации уголовного законодательства существует граница, за которой оно перестает выполнять свою основную функцию — превенции.

Эти противоположно направленные векторы на протяжении последних лет постоянно сменяли друг друга. Так, возможность освобождения от уголовной ответственности на условиях погашения налоговой задолженности была включена в ст. 194, 198, 199 УК РФ в 1998 г.¹, а в 2003 г. была исключена оттуда². В 2009 г. этот механизм освобождения от уголов-

¹ Федеральный закон от 25.06.1998 № 92-ФЗ «О внесении изменений и дополнений в Уголовный кодекс Российской Федерации».

² Федеральный закон от 08.12.2003 № 162-ФЗ «О внесении изменений и дополнений в Уголовный кодекс Российской Федерации».

ной ответственности был восстановлен в «налоговых» статьях УК РФ¹, а в 2010–2011 гг. распространен на ряд других «экономических» статей Уголовного кодекса. Среди прочих мероприятий по либерализации ответственности за преступления в сфере экономической деятельности, предпринятых в 2008–2012 гг., следует упомянуть:

- изъятие у правоохранительных органов права самостоятельно возбуждать налоговые дела;
- увеличение «крупного размера» ущерба, используемого для разграничения уголовных преступлений и административных правонарушений, на сумму, существенно превышающую уровень инфляции. Так, в 2009 г. «крупный размер» налоговой задолженности организаций, отграничивающий налоговые преступления от налоговых правонарушений, был поднят с 500 тыс. руб. до 2 млн руб.;
- введение специального состава «мошенничество в сфере предпринимательской деятельности» (ст. 159.4 УК)², санкции по которой ниже, чем санкции по общему составу мошенничества, а крупный и особо крупный размер ущерба, влекущие повышение ответственности, в несколько раз выше. Впоследствии Конституционный суд именно по этой причине признал ст. 159.4 неконституционной³, и она утратила силу.
- отказ от применения заключения под стражу в качестве меры пресечения по экономическим преступлениям.

С другой стороны, в русле противоположной тенденции были осуществлены, в частности, такие меры, как:

- ¹ Федеральный закон от 29.12.2009 № 383-ФЗ О внесении изменений в часть первую Налогового кодекса Российской Федерации и отдельные законодательные акты Российской Федерации.
- ² Федеральный закон от 29.11.2012 № 207-ФЗ «О внесении изменений в Уголовный кодекс Российской Федерации и отдельные законодательные акты Российской Федерации».
- ³ Постановление Конституционного суда РФ от 11.12.2014 № 32-П.

- криминализация отмывания доходов от ряда экономических преступлений, включая налоговые;
- введение ответственности за неуплату налога с прибыли контролируемой иностранной компании (ст. 129.5 НК РФ), а также за трансфертное ценообразование (неуплату налога в результате применения в целях налогообложения в контролируемых сделках коммерческих или финансовых условий, не сопоставимых с условиями сделок между лицами, не являющимися взаимозависимыми — ст. 129.3 НК);
- введение уголовной ответственности за создание фирм-однодневок (ст. 173.1. Незаконное образование (создание, реорганизация) юридического лица и 173.2 РФ. Незаконное использование документов для образования (создания, реорганизации) юридического лица);
- возвращение правоохранительным органам (точнее — Следственному комитету) полномочий самостоятельно возбуждать «налоговые» дела.

Взаимодействие этих противоположно направленных тенденций зачастую приводит к парадоксальным эффектам. Например, освобождение от уголовной ответственности при условии возмещения причиненного ущерба допускается по «налоговым» статьям и не допускается по статьям, предусматривающим ответственность за отмывание преступных доходов. В результате налогоплательщик может быть освобожден от ответственности за основное преступление, но будет отвечать за расходование незаконной налоговой выгоды. Еще больший парадокс заключается в том, что легализовать доход от налогового преступления в абсолютном большинстве случаев невозможно, так как (за исключением случаев неуплаты налога вследствие отсутствия налогового учета и неподдачи налоговой декларации) налоговое преступление само по себе заключается в создании видимости легального обладания доходом, который в действительности должен быть перечислен бюджету.

Для либерализации уголовной ответственности за преступления в сфере экономической деятельности помимо политических причин есть и вполне объективные. Несмотря на то

что ущерб от этих преступлений зачастую многократно превышает ущерб от таких традиционных преступлений как кража, грабеж или мошенничество, многие эксперты признают пограничную близость экономических преступлений к сфере непроступных деяний¹. Это обусловлено целым рядом обстоятельств. Во-первых, отграничение многих экономических преступлений, от административных правонарушений с тождественной объективной стороной проводится с помощью такого вполне произвольного критерия как «крупный размер» причиненного ущерба или извлеченного в результате данного правонарушения дохода. При этом подход к определению порога крупного размера не только постоянно пересматривается, но и является разным для различных составов.

Во-вторых, во многих случаях обязательным условием криминализации правонарушений в экономической сфере является умышленная форма вины, которую достоверно установить весьма затруднительно. Например, в налоговой сфере возникновение недоимки в крупном размере возможно при отсутствии умысла: в результате бухгалтерских ошибок, погрешностей в составлении первичной документации (из-за которых расходы не принимаются к вычету), неправильного толкования весьма сложного налогового законодательства (при том, что его «правильное» толкование является предметом споров налоговых органов и судов). Любая такая ошибка чревата уголовным преследованием, а доказать ее неумышленный характер налогоплательщику невозможно. Особую проблему в сфере налоговой ответственности составляют случаи, когда привлечение к ответственности основано на переоценке контролирующими органами или судами экономического характера деятельности, статуса или отдельных сделок налогоплательщика в отсутствие прямых доказательств нарушения им налогового законодательства

¹ См., напр.: *Коротенко А.Н.* Структура законодательства о преступлениях в сфере экономики: Дис... канд. юр. наук. Н. Новгород, 2007; *Шишко И.В.* Взаимосвязь уголовно-правовых и регулятивных норм в сфере экономической деятельности: Дис... д-ра юр. наук. Екатеринбург, 2004.

(к примеру: привлечение налогоплательщика к ответственности по факту получения налоговой выгоды, признанной необоснованной, или применения цен, признанных трансфертными). Интересно отметить, что размер штрафа по ст. 129.3 УК РФ указывает на то, что при применении трансфертных цен всегда презюмируется умысел, хотя долгое время возможность применения санкций за трансфертное ценообразование вообще оспаривалась (поскольку размер неуплаченного налога в данном случае определяется расчетным путем). Или другой пример: неисполнение договорных обязательств, которое никогда нельзя исключать в силу рискованного характера предпринимательской деятельности, отличает от мошенничества отсутствие у должника заведомого намерения эти обязательства не исполнять. Сложность установления субъективной стороны преступлений в сфере экономической деятельности и высокая роль оценочных правовых категорий при их квалификации зачастую создают у контрагентов предпринимателей соблазн вместо разрешения спора в гражданском порядке возбуждать уголовное преследование для давления на контрагента в целях побуждения его к исполнению обязательств.

В-третьих, объективная сторона экономических преступлений обычно выражается в нарушении сложных и изменчивых норм специального законодательства, а потому здесь плохо работает классический принцип «незнание закона не освобождает от ответственности», основанный на том, что содержание уголовного закона вытекает из «категорического императива». Эту мысль можно пояснить на простом примере: чтобы сознавать преступность кражи, знание законов не требуется, но гражданин вполне может не знать, что он должен платить налог с нераспределенной прибыли контролируемой иностранной компании.

Экспертами в области уголовного права неоднократно отмечался многоуровневый характер правового поля, регулирующего ответственность за экономические преступления, основанный на сочетании уголовно-правовых норм с нормами других отраслей права, зачастую сформулированных в подзаконных актах или даже заключениях органов власти,

не имеющих статуса нормативных правовых актов. Бланкетные нормы уголовного права наполняются содержанием отраслевых законодательных, подзаконных актов и правоприменительной практики (административных и судебных прецедентов), которые де-факто превращаются в источники уголовного права. Вот что пишет по этому поводу А. Н. Коротенко¹: «...отраслевые нормы становятся “полноправной” принадлежностью соответствующих уголовно-правовых норм, их неотъемлемой составной частью, важным их компонентом... Бланкетная диспозиция, включающая тот или иной чужеродный правовой элемент, как бы “беременна” юридическим основанием квалификации содеянного, а следовательно, и основанием уголовной ответственности... нарушение внеуголовно-правовой... нормы рассматривается одновременно и как нарушение нормы уголовно-правовой... Таким образом, внеуголовно-правовая норма, “географически” располагающаяся на пространстве нормы уголовно-правовой, выступает вначале как “партнер” последней, а затем — в процессе реального реагирования на конкретно совершенное общественно опасное деяние — становится и составной ее частью...». Практика использования норм отраслевых законов и подзаконных актов в уголовных правоотношениях не отвечает принципу их регулирования исключительно уголовным законодательством, закрепленному п. 1 ст. 1 УК РФ.

Вопрос о правомерности использования отраслевых законов и подзаконных актов в качестве источника уголовного права представители делового сообщества пытались поставить и перед Конституционным Судом РФ. Однако последний уклонился от однозначного ответа. В 2002 г. А. А. Кондратьев, осужденный за приобретение, хранение и сбыт аудио- и видеотоваров, не маркированных знаками соответствия, защищенными от подделок, обратился в КС РФ, оспаривая конституционность ст. 171.1 УК РФ. По его мнению, положения данной статьи противоречат ряду норм Конституции

¹ *Коротенко А.Н.* Структура законодательства о преступлениях в сфере экономики: Дис... канд. юр. наук. Н. Новгород, 2007.

Российской Федерации, поскольку допускают возможность привлечения к уголовной ответственности на основании запретов, установленных не законами, а подзаконными актами, причем принятыми, по мнению заявителя, с превышением полномочий. Последнее касалось актов Правительства РФ, устанавливавших расширенный перечень товаров, подлежащих обязательной маркировке, которые КС РФ ранее признал не полностью конституционными¹. В Определении от 18.12.2002 № 61-О КС РФ отказал заявителю, сделав вывод о том, что ст. 171.1 УК РФ, будучи направленной на обеспечение конституционно значимых целей, сама по себе не нарушает гарантируемые Конституцией Российской Федерации права и свободы граждан. Таким образом, вынося указанное решение, КС РФ не ответил по существу на вопрос о том, допустима ли ситуация, когда уголовные правоотношения регулируются даже не «отраслевыми» законами, а подзаконными актами.

Уклончивость Конституционного суда, вероятно, объясняется тем, что бланкетная формулировка составов преступлений, включенных в гл. 22 УК РФ, представляет собой

¹ Постановлением Правительства Российской Федерации от 17 мая 1997 г. № 601 был определен перечень товаров и продукции, подлежащих обязательному маркированию знаками соответствия, защищенными от подделок. Постановлением Конституционного суда Российской Федерации от 22 ноября 2001 г. по делу о проверке конституционности п. 2 ст. 16 Закона Российской Федерации «О сертификации продукции и услуг» положение этого Закона об оплате работ по обязательной сертификации, на основании которого была введена предусмотренная законом маркировка конкретной продукции знаками соответствия, было признано в целом не противоречащим Конституции Российской Федерации. Однако в то же время это положение, в той мере, в какой оно — по смыслу, придаваемому ему официальным и иным толкованием и сложившейся правоприменительной практикой, — допускало возможность введения не относящейся к сертификации обязательной маркировки конкретной продукции марками учетной информации с оплатой соответствующих расходов субъектами предпринимательской деятельности, было признано не соответствующим Конституции Российской Федерации, ее ст. 34 (ч. 1), 35 (ч. 1 и 2) и 55 (ч. 3).

«вынужденное зло». Вынужденным оно является в силу невозможности (как, впрочем, и бессмысленности) воспроизведения в УК положений всех нормативных актов, нарушение которых рассматривается в качестве преступления. Кроме того, бланкетный характер составов преступлений, содержащихся в гл. 22 УК РФ, позволяет им выдерживать изменения, постоянно происходящие в «отраслевом» законодательстве, регулирующем охраняемые общественные отношения. В этом смысле бланкетный способ изложения объективной стороны экономических преступлений является единственным способом избежать необходимости внесения поправок в УК РФ каждый раз, когда они вносятся в отраслевые нормативные акты.

Однако по этим же причинам сложившуюся практику можно считать «злом». Многочисленность, изменчивость и вытекающая из этого противоречивость источников, регулирующих охраняемые УК экономические отношения, приводит к тому, что субъект, осуществляющий хозяйственную деятельность, не всегда с уверенностью может квалифицировать свои действия в качестве преступных. Кроме того, согласно п. 1 ст. 9 УК РФ, «преступность и наказуемость деяния определяются уголовным законом, действовавшим во время совершения этого деяния». Таким образом, если с момента совершения спорной хозяйственной операции до момента вынесения приговора бланкетные нормы УК РФ не менялись, а изменения претерпело только судебное толкование отраслевых норм, на которые опираются соответствующие статьи УК РФ, подсудимый не может сослаться на невозможность придания их толкованию обратной силы.

Помимо перечисленных выше проблем регулирования ответственности за экономические правонарушения, обусловленных самой природой этих правонарушений и в силу этого во многом носящих неустранимый характер, российской системе ответственности за правонарушения в сфере экономической деятельности свойствен ряд дополнительных пороков. Наиболее важными из них представляются:

- высокая коррупционная емкость норм об ответственности за правонарушения в сфере экономики и вытекающее отсюда отсутствие единообразия в их применении;
- низкая работоспособность целого ряда «экономических» статей Уголовного кодекса РФ;
- избирательный характер наказания лиц, совершающих экономические правонарушения, включая преступления, имеющие место на фоне их массовости.

Высокая коррупционная емкость норм об ответственности за правонарушения в сфере экономики вызвана целым рядом факторов.

Во-первых, упоминавшимися выше неустранимыми проблемами, связанными с использованием при формулировании соответствующих составов бланкетных норм, оценочных категорий (вроде систематического или злостного характера деятельности), а также с отграничением преступлений от непроступных деяний в зависимости от наличия или отсутствия умысла.

Во-вторых, вытекающим из недостаточной степени систематизации законодательства пересечением объективной стороны многих экономических составов и нерешенностью вопроса о необходимости квалификации деяния по совокупности преступлений в случаях, когда оно одновременно подпадает под несколько статей КоАП, УК и т.д.

В-третьих, избыточной широтой выбора административных и, особенно, уголовных санкций за одно и то же деяние. Например, по ч. 1 ст. 180 УК РФ (незаконное использование средств индивидуализации товаров, работ, услуг) нижний предел санкции составляет штраф в 100 тыс. руб., а верхний — лишение свободы на срок до двух лет в совокупности со штрафом до 80 тыс. руб. За преступления, предусмотренные ч. 2 ст. 199 (уклонение от уплаты налогов и сборов с организации, совершенное группой лиц по предварительному сговору в особо крупном размере) и ст. 196 (преднамеренное банкротство), санкция варьируется от 200 тыс. руб. штрафа до шести лет лишения свободы. По ч. 1 ст. 175 (приобретение или сбыт имущества, заведомо добытого преступным

путем) и ч. 1 ст. 176 (незаконное получение кредита) — минимальный размер штрафа не установлен, а максимальный составляет соответственно 40 и 200 тыс. руб., но за оба эти преступления в равной мере применимо лишение свободы на срок соответственно до двух и до пяти лет. Нижний предел штрафа не установлен в целом ряде статей гл. 22 УК РФ¹. В результате возникает необходимость использования положений общей части УК РФ, предусматривающих, что штраф не может составлять менее пяти тысяч рублей или размера «заработной платы или иного дохода осужденного за период от двух недель» (п. 2 ст. 46 УК РФ). С учетом того, что преступления в сфере экономики часто причиняют потерпевшим крупный материальный ущерб, отсутствие нижнего предела санкций для преступлений данной категории недопустимо. Кроме того, как видно из приведенных примеров, штрафы в гл. 22 УК РФ закреплены в твердом выражении (в рублях), то есть не кратны размерам причиненного ущерба/незаконно полученного дохода. На практике это приводит к тому, что при многомиллионных нарушениях зачастую судами назначаются штрафы в несколько десятков тысяч рублей. На отсутствие взаимосвязи между причиненным вредом и размером штрафов обращали внимание многие эксперты², а также бизнес-омбудсмен Б. Титов, предлагавший установить процентную зависимость штрафов от размера причиненного вреда. Однако его предложения не нашли поддержки ни у Президента РФ, ни в деловом сообществе, которое расценило

¹ Минимальный размер штрафов не установлен в ст. 170, 171, 171.1, 171.2, 174, 175, 176, 177, 179, 180, 181, 183, 184, 185.1, 185.4, 185.5, 192 УК РФ. Все указанные статьи содержат лишь верхний предел санкций, размер которых может уменьшаться судом.

² См., напр.: Николаева Ю.В., Юдичева С.А., Батюкова В.Е., Белякова И.М., Ложкова И.А. К вопросу о санкциях за совершение экономических преступлений (теоретический аспект)// Российский следователь. 2013. № 22. С. 15–19; Кузнецов А., Изосимов С., Бокова И. Проблемы назначения и исполнения наказаний по преступлениям, совершаемым в сфере экономической деятельности// http://www.juristlib.ru/book_2110.htm и др.

эти предложения в качестве ухудшающих положение хозяйствующих субъектов¹.

Дополнительные коррупционные риски создает то обстоятельство, что большинство составов преступлений, содержащихся в гл. 22 УК РФ, включает такой квалифицирующий признак, как совершение преступления группой лиц (группой лиц по предварительному сговору, организованной группой и проч.). Поскольку осуществление экономической деятельности без участия третьих лиц невозможно — в совершении любых хозяйственных операций юридического лица принимают участие его работники и контрагенты, любое деяние можно трактовать как совершенное группой лиц, то есть квалифицировать его как более тяжкое. Тем не менее на практике, в зависимости от воли следственных органов и суда, деяния должностных лиц организаций отнюдь не всегда квалифицируются как совершенные группой лиц.

Среди перечисленных проблем основной, по нашему мнению, является проблема избирательности наказания. По данным МВД РФ, в 2013 г. выявлено 27 388 преступлений в сфере экономической деятельности, а в 2012 г. — 34 405 преступлений данной категории². При этом председатель ВС РФ В. М. Лебедев указывает, что в 2012 г. за преступления в сфере предпринимательской деятельности было осуждено всего две тысячи человек (ранее эта цифра была почти вдвое больше)³. К реальным срокам лишения свободы в 2012 г. было приговорено 17% осужденных, однако и оправдательных приговоров было немного: всего 46, то есть 2,3% от общего числа. В 2013–2014 гг. доля «результативных» расследований была сопоставима с указанными параметрами.

¹ <http://www.goskontrol-rspp.ru/publications/1222-pyat-problem-biznesa.html>

² См. статистические данные МВД России о состоянии преступности// <https://mvd.ru/folder/101762>

³ См.: Российская газета (Неделя). 2013. № 6014 (Интервью с Председателем Верховного суда Российской Федерации В. М. Лебедевым)// http://www.vsrif.ru/Show_pdf.php? Id=8538

Помимо недостаточной эффективности работы правоохранительных органов и влияния коррупционных факторов избирательный характер ответственности за преступления в сфере экономической деятельности обусловлен присутствием в законодательстве упоминавшегося выше института освобождения от ответственности за ряд преступлений в сфере экономической деятельности при условии компенсации причиненного вреда (ст. 76.1 УК РФ).

Низкую работоспособность целого ряда «экономических» статей Уголовного кодекса РФ наглядно демонстрируют статистические данные, ежегодно представляемые Департаментом Верховного суда РФ, из которых следует, что ряд «экономических» составов УК РФ не работает полностью или как минимум частично¹. В частности, из этих данных видно, что не было привлечено к ответственности ни одного человека:

- в 2012 г. по ст. 169, 170, 178, 181², 184, 185, 185.1, 185.2, 185.3, 185.4, 189, 190, 197 УК РФ;
- в 2013 г. по ст. 169, 170, 178, 181³, 184, 185, 185.1, 185.2, 185.3, 185.4, 189, 190, 197⁴ УК РФ;
- в 2014 г. по ст. 178⁵, 179⁶, 181, 184, 185, 185.1, 185.2, 185.3, 185.4, 185.6 УК РФ. По ст. 189 УК РФ был привлечен к ответственности один человек.

Наибольшее количество приговоров ежегодно выносятся по ст. 175 УК РФ «Приобретение или сбыт имущества,

¹ Подробные данные представлены в отчете о числе осужденных по всем составам преступлений Уголовного кодекса Российской Федерации (форма 10-а) // <http://www.cdep.ru/index.php?id=79>

² По ч. 1 ст. 181 УК РФ привлечен один человек, по ч. 2 ст. 181 УК РФ — 0.

³ По ч. 1 ст. 181 УК РФ привлечен один человек, по ч. 2 ст. 181 УК РФ — 0.

⁴ По основному составу — 0 человек; дополнительная квалификация по приговору — два человека.

⁵ По основному составу — 0 человек; дополнительная квалификация по приговору — два человека.

⁶ По основному составу — 0 человек; дополнительная квалификация по приговору — 6 человек.

заведомо добытого преступным путем», а также по ст. 186 «Изготовление, хранение, перевозка или сбыт поддельных денег или ценных бумаг». При этом включение в гл. 22 («Преступления в сфере экономической деятельности») преступления, предусмотренного ст. 175 УК РФ, представляется ошибочным. Это преступление, на наш взгляд, правильнее квалифицировать в качестве преступления против собственности, поскольку его совершение обычно связано с предшествующим хищением имущества. Объективная сторона состава преступления, предусмотренного ст. 186 УК РФ, хотя и относится к сфере экономической деятельности, также описывает деяние, свойственное преимущественно экономике криминального мира и слабо связано с ведением легального бизнеса. Поэтому проблемы применения ст. 186 УК РФ существенно в меньшей степени затрагивают интересы предпринимательского сообщества, чем, скажем, меры по противодействию уклонению от уплаты налогов, отмыванию грязных денег и незаконным банковским операциям.

Активно используемыми на практике являются следующие составы преступлений из гл. 22 УК РФ:

- незаконное предпринимательство (ст. 171 УК РФ);
- производство, приобретение, хранение, сбыт немаркированных товаров в крупных размерах (ст. 171.1 УК РФ);
- незаконная банковская деятельность (ст. 172 УК РФ);
- легализация (отмывание) денежных средств или иного имущества, приобретенных незаконным путем (ст. 174, 174.1 УК РФ);
- незаконное получение кредита индивидуальным предпринимателем или руководителем организации (ст. 176 УК РФ);
- злостное уклонение от погашения кредиторской задолженности (ст. 177 УК РФ);
- приобретение или сбыт имущества, заведомо добытого преступным путем (ст. 175 УК РФ);
- незаконное использование товарного знака (ст. 180 УК РФ);

- изготовление или сбыт поддельных денег или ценных бумаг (ст. 186 УК РФ);
- уклонение от уплаты таможенных платежей (ст. 194 УК РФ);
- преднамеренное банкротство (ст. 196 УК РФ);
- налоговые преступления (ст. 198–199.2 УК РФ).

Данные о числе осужденных за 2012–2015 гг. по наиболее активно используемым статьям гл. 22 УК РФ представлены в табл. 1.

Таблица 1. Данные о числе осужденных по основным составам преступлений, предусмотренных главой 22 УК РФ, за 2012–2015 гг.

| Виды преступлений | Общее число осужденных (по основной статье) | | | |
|--|--|---------|---------|-------------------------------|
| | 2012 г. | 2013 г. | 2014 г. | 2015 г. (первое полугодие) |
| Незаконное пред-принимательство (ст. 171 УК РФ) | 207 | 123 | 165 | 80 |
| Производство, приобретение, хранение, сбыт немаркированных товаров в крупных размерах (ст. 171.1 УК РФ) | 7 | 18 | 28 | 23 |
| Незаконная банковская деятельность (ст. 172 УК РФ) | 69 | 74 | 69 | 31 |
| Легализация (отмывание) денежных средств или иного имущества, приобретенных незаконным путем (ст. 174, 174.1 УК РФ). | 35 | 26 | 40 | 7 |

Продолжение табл. 1

| Виды преступлений | Общее число осужденных (по основной статье) | | | |
|--|--|------------------------|----------------------------|-------------------------------|
| | 2012 г. | 2013 г. | 2014 г. | 2015 г. (первое полугодие) |
| Из них: Ст. 174 | 30/доп. квалиф. ¹ : 30 | 24/доп. квалиф.: 43 | 22/доп. квалиф.: 29 | 2/доп. квалиф.: 5 |
| Ст. 174.1 | 5/доп. квалиф.: 40 | 2/доп. квалиф.: 95 | 18/доп. квалиф.: 178 | 5/доп. квалиф.: 131 |
| Приобретение или сбыт имущества, заведомо добытого преступным путем (ст. 175 УК РФ) | 2213 | 1978 | 1710 | 715 |
| Незаконное полу- чение кредита ин- дивидуальным предпринимателем или руководителем организации (ст. 176 УК РФ) | 125 | 105 | 98 | 39 |
| Злостное уклоне- ние от погашения кредиторской за- долженности (ст. 177 УК РФ) | 115 | 134 | 143 | 83 |
| Незаконное использование товарного знака (ст. 180 УК РФ) | 95 | 114 | 152 | 75 |

¹ Число лиц, привлеченных к ответственности по ст. 174 и 174.1 в качестве дополнительной квалификации, имеет значение, поскольку деяния, предусмотренные ст. 174 и 174.1 УК РФ, в большинстве случаев не являются самостоятельными (в терминологии ФАТФ — предикатными) преступлениями: легализация преступных доходов может иметь место лишь в случае, когда предварительно совершено какое-либо иное преступление. То есть квалификация по ст. 174 и 174.1 УК РФ должна осуществляться именно в качестве дополнительной квалификации по совокупности совершенных преступных деяний.

Окончание табл. 1

| Виды преступлений | Общее число осужденных (по основной статье) | | | |
|---|--|---------|---------|-------------------------------|
| | 2012 г. | 2013 г. | 2014 г. | 2015 г. (первое полугодие) |
| Изготовление или сбыт поддельных денег или ценных бумаг (ст. 186 УК РФ) | 504 | 451 | 491 | 281 |
| Уклонение от уплаты таможенных платежей (ст. 194 УК РФ) | 12 | 26 | 85 | 33 |
| Преднамеренное банкротство (ст. 196 УК РФ) | 26 | 26 | 20 | 16 |
| Налоговые преступления (ст. 198–199.2 УК РФ) | 519 | 449 | 452 | 219 |

Источник: Адаптация авторами данных, представленных Департаментом Верховного суда в отчете о числе осужденных по всем составам преступлений Уголовного кодекса Российской Федерации (форма 10-а) // <http://www.cdep.ru/index.php?id=79>

Прочие статьи гл. 22 УК РФ используются в минимальном объеме, при том, что сами деяния, ответственность за которые установлена этими статьями, на практике распространены. Так, к числу практически неработающих (случаи вынесения приговоров единичны) относятся ст. 173.1 и 173.2 УК РФ, устанавливающие ответственность за незаконное образование (создание, реорганизацию) юридического лица и незаконное использование документов для образования (создания, реорганизации) юридического лица. При этом практика создания организаций в целях пособничества в уклонении от уплаты фискальных платежей (так называемых фирм-однодневок) на протяжении длительного периода времени остается одной из наиболее серьезных проблем налогового администрирования.

Таким образом, наиболее существенными проблемами в сфере ответственности за экономические преступления представляются следующие:

- отсутствует единообразная и непротиворечивая политика в отношении мер уголовно-правового воздействия, применяемых к лицам, совершившим преступления в сфере экономической деятельности;
- избыточная широта в выборе мер уголовно-правового воздействия создает коррупционные риски. Виновные в одних и тех же преступлениях могут быть подвергнуты как достаточно жестким (до нескольких лет лишения свободы), так и нечувствительным наказаниям (размер штрафа может оказаться во много раз меньше полученной выгоды) и даже освобождены от уголовной ответственности;
- описанные недостатки системы ответственности за экономические преступления усиливают проблему избирательности наказания и влекут делегитимацию такового в глазах общества. В результате меры уголовной ответственности не выполняют функцию стимулирования участников рынка к добросовестному поведению, то есть функцию превенции.

Ввиду многочисленности составов правонарушений в сфере экономической деятельности в данной работе мы ограничимся рассмотрением лишь некоторых «работающих» статей гл. 22 УК РФ, представляющихся нам наиболее важными и проблемными, а также корреспондирующих им административных правонарушений.

Наиболее ярко проблемы соотношения различных видов юридической ответственности за экономические правонарушения проявляются в сфере ответственности за неисполнение налоговых обязанностей граждан и организаций. В связи с этим анализ отдельных составов «экономических» преступлений следует начать именно с них.

2. Проблемы ответственности за отдельные правонарушения в сфере экономической деятельности

2.1. УКЛОНЕНИЕ ОТ УПЛАТЫ НАЛОГОВ И АДМИНИСТРАТИВНЫЕ ПРАВОНАРУШЕНИЯ В НАЛОГОВОЙ СФЕРЕ

Как известно, нормы, предусматривающие ответственность за нарушения налогового законодательства, присутствуют как в Кодексе об административных правонарушениях, так и в Налоговом и Уголовном кодексах, что позволяет с определенной долей условности говорить о наличии трех видов ответственности: административной, уголовной и налоговой. На деле, с точки зрения большинства экспертов, налоговая ответственность по своей правовой природе является разновидностью административной¹.

¹ См.: *Пепеляев С.Г.* Комментарий к гл. 15 «Общие положения об ответственности за совершение налоговых правонарушений» части первой НК РФ // *Ваш налоговый адвокат.* 2000. № 1; *Калинина Л.А.* Некоторые современные проблемы административной ответственности за нарушения финансового и налогового законодательства // *Законодательство.* 1999. № 8.

В тех случаях, когда за определенные нарушения налогового законодательства установлена уголовная ответственность, она отграничивается от налоговой и административной по двум критериям: размер неуплаченных налогов и форма вины — уголовно наказуемо умышленное уклонение от уплаты налогов.

Разграничение налоговой и административной ответственности проводится по субъекту правонарушения: по Налоговому кодексу отвечает налогоплательщик (то есть в зависимости от вида налога — организация, индивидуальный предприниматель или иное физическое лицо), а по КоАП — должностное лицо организации-налогоплательщика. Таким образом, при совершении налогового правонарушения организацией предусмотрена двойная ответственность — как для нее самой, так и для ее должностных лиц. Сам по себе такой подход имеет право на существование, отражая стремление законодателя повысить личную заинтересованность руководителей организаций в соблюдении последними налогового законодательства. Логика этого подхода предполагает, что составы налоговых и административных правонарушений в налоговой сфере должны полностью совпадать по объективной стороне, различаясь только по субъекту (налогоплательщик и его должностное лицо). Однако этого не происходит: не только объективная сторона некоторых составов налоговых и административных правонарушений в налоговой сфере, но и сам перечень таковых в НК и КоАП различаются. Причем разночтения не сводятся к редакционным, а значит, их нельзя объяснить простой гипотезой, что налоговое и административное законодательство развивались независимо друг от друга. Например, в КоАП отсутствуют аналоги таких составов налоговых правонарушений, как неисполнение обязанностей налогового агента (ст. 123 НК), несоблюдение порядка владения, пользования и (или) распоряжения имуществом, на которое наложен арест (ст. 125 НК), непредставление банком выписок по операциям и счетам в налоговый орган (ст. 135.1 НК). Но главное, КоАП не установлена ответственность за наиболее серьезное из налоговых правонарушений — уклонение от уплаты нало-

гов (ст. 122 НК). Это обстоятельство, на наш взгляд, лишает смысла сосуществование налоговой и административной ответственности за правонарушения в налоговой сфере.

Из этого положения есть два выхода. Первый состоит в том, чтобы привести КоАП в соответствие с НК. Однако включение в КоАП ответственности для должностных лиц организаций за уклонение от уплаты налогов еще более усложнит проблему множественности инициаторов возбуждения уголовных дел по «налоговым» преступлениям, которая возникла в связи с предоставлением соответствующих полномочий Следственному комитету¹. Ведь если мировой судья, к компетенции которого обычно относится рассмотрение дел об административных правонарушениях в налоговой сфере, усмотрит в действиях должностного лица налогоплательщика признаки преступления, он должен прекратить административное производство и передать соответствующие материалы следователю (п. 3 ч.1.1 ст. 29.9 КоАП). Ниже мы подробно аргументируем мнение о том, что множественность инициаторов уголовного преследования за налоговые преступления нежелательна, пока же ограничимся констатацией, что, разделяя это мнение, следует отказаться от включения в КоАП ответственности за уклонение от уплаты налогов.

Тогда остается второй способ восстановления правовой логики — исключить из КоАП все составы правонарушений в области налогов и сборов, к числу которых Пленум Верховного суда РФ² относит ст. 15.3–15.9 и 15.11 КоАП. Основным аргументом в пользу этого решения является слабость моральных оснований для привлечения должностных лиц

¹ О внесении изменений в Уголовно-процессуальный кодекс Российской Федерации: Федеральный закон от 22.10.2014 № 308-ФЗ. Принят Государственной думой Федерального собрания. 10.10.2014 г., одобрен Сов. Федерации 15.10.2014 г. // СЗ РФ. 2014. № 43. Ст. 5792.

² Постановление Пленума Верховного суда РФ от 24.10.2006 № 18 «О некоторых вопросах, возникающих у судов при применении Особенной части Кодекса Российской Федерации об административных правонарушениях»// Бюллетень Верховного суда РФ. 2006. № 12.

налогоплательщика к ответственности за незначительные правонарушения при освобождении от таковой в отношении наиболее серьезных. Кроме того, административное производство по этим статьям обременяет судебную систему, не принося сколько-нибудь существенных поступлений в казну — штрафы по этим статьям колеблются в пределах от 300 до 5 тыс. руб.

Но наиболее серьезной проблемой является, безусловно, соотношение налоговой и уголовной ответственности за правонарушения в фискальной сфере. Проблема эта заключается в том, что одно и то же правонарушение является объектом рассмотрения разных юрисдикционных органов, действия которых плохо согласованы между собой, что порождает риск противоречий в правовой оценке одних и тех же обстоятельств. Эта проблема существовала всегда, но значительно обострилась с принятием Федерального закона от 22.10.2014 № 308-ФЗ «О внесении изменений в Уголовно-процессуальный кодекс Российской Федерации». Этим законом из ст. 140 УПК РФ была исключена включенная в него в 2011 г.¹ норма, согласно которой поводом для возбуждения уголовного дела о «налоговых» преступлениях служат только те материалы, которые направлены следователю налоговыми органами.

В краткий период действия этой нормы был достигнут определенный (хотя и не идеальный) баланс между налоговой и уголовной ответственностью. Алгоритм привлечения к уголовной ответственности был следующий. После привлечения налогоплательщика к налоговой ответственности ему предоставлялся двухмесячный срок на уплату недоимки, если же недоимка уплачена не была, а ее размер соответствовал критерию крупного или особо крупного размера по Уголовному кодексу, налоговые органы должны были направить материалы в следственные органы для решения вопроса о возбуж-

¹ О внесении изменений в ст. 140 и 241 Уголовно-процессуального кодекса Российской Федерации: Федеральный закон от 06.12.2011 № 407-ФЗ. Принят Государственной думой Федерального собрания 17.11.2011, одобрен Советом Федерации 29.11.2011 // СЗ РФ. 2011. № 50. Ст. 7349.

дении уголовного дела (п. 3 ст. 32 НК РФ). Применительно к налогоплательщикам — физическим лицам одновременно с направлением материалов следователю налоговые органы обязаны приостановить исполнение решения о привлечении к ответственности за налоговое правонарушение (п. 15.1 ст. 101 НК РФ), поскольку одновременное привлечение к налоговой и уголовной ответственности не допускается. Несовершенство этого алгоритма заключалось в том, что судебное обжалование налогоплательщиком решения о привлечении его к ответственности формально не препятствовало возбуждению уголовного дела, причем даже в том случае, когда арбитражный суд в качестве обеспечительной меры приостановил исполнение оспариваемого решения. Тем не менее многие суды придерживались мнения, что приостановление исполнения решения налогового органа исключает возможность совершения последним любых действий, основанных на оспариваемом акте, в том числе — направления материалов в следственные органы. Правомерность такой позиции подтверждалась решениями ВАС¹ [6] и Верховного суда². Однако в практике высших судов (причем за тот же самый период!) можно встретить и прямо противоположный подход к решению этого вопроса. Аргументация при этом используется разнообразная. Иногда ВАС утверждает, что приостановление действия оспариваемого решения не препятствует передаче материалов в следственные органы, поскольку такие действия не направлены на исполнение оспариваемого решения, а являются реализацией самостоятельной обязанности налогового органа, установленной п. 3 ст. 32 НК РФ³. А иногда, признавая действия налогового органа по передаче

¹ Определение ВАС РФ от 26.11.2013 № ВАС-16447/13 по делу № А12–31578/2012// Документ опубликован не был. Доступ из СПС КонсультантПлюс.

² Определение Верховного суда РФ от 26.08.2014 по делу № 303-ЭС14–42, А80–303/2013// Документ опубликован не был. Доступ из СПС КонсультантПлюс.

³ Определение ВАС РФ от 27.05.2014 N ВАС-6048/14 по делу № А40–97820/13// Документ опубликован не был. Доступ из СПС КонсультантПлюс.

материалов проверки в следственные органы незаконными, ВАС тем не менее отказывает в восстановлении прав налогоплательщика (то есть в отзыве материалов из следственных органов) со ссылкой на то, что осуществление в отношении налогоплательщика следственных действий не нарушает его прав и не создает препятствий для предпринимательской деятельности¹.

Таким образом, даже до внесения изменений в Уголовно-процессуальный кодекс возбуждение дела о «налоговом» преступлении могло быть отложено в лучшем случае до рассмотрения дела о налоговом правонарушении судом первой инстанции, да и то лишь в случае, если этот суд вынес определение о приостановлении исполнения оспариваемого решения налогового органа (что является правом, а не обязанностью суда). Решения вышестоящих арбитражных судов (в случае обжалования решения суда первой инстанции) могли повлиять на судьбу уголовного дела лишь в порядке преюдиции, разумеется, при условии, что они были вынесены до рассмотрения уголовного дела. Но могло получиться и так, что приговор по уголовному делу о привлечении должностного лица налогоплательщика к ответственности за совершенное последним налогового правонарушения был бы вынесен до установления арбитражным судом факта наличия такого правонарушения в действиях налогоплательщика. В этом случае действовала бы уже обратная преюдиция, то есть уже арбитражный суд был бы связан выводами уголовного процесса, хотя квалификация судов общей юрисдикции в налоговых вопросах несравненно ниже, чем арбитражных.

Причем надо учитывать, что преюдиция в уголовном и арбитражном процессах работают по-разному. Согласно ст. 90 УПК РФ в уголовном процессе без дополнительной проверки признаются обстоятельства, установленные вступившим в законную силу приговором либо иным решением суда,

¹ Определение ВАС РФ от 06.11.2013 № ВАС-15190/13 по делу № А46-30437/2012// Документ опубликован не был. Доступ из СПС КонсультантПлюс.

«при этом такие приговор или решение не могут предрешать виновность лиц, не участвовавших ранее в рассматриваемом уголовном деле». Взятая в кавычки часть нормы сформулирована парадоксально: если речь идет об участии лица в предыдущем уголовном деле, неуместно настоящее время причастия «рассматриваемом», если речь об участии в деле, рассматриваемом в настоящий момент, неуместно слово «ранее». Единственным не лишеным смысла толкованием этой фразы будет то, что имеются в виду лица, не участвовавшие в ранее рассмотренном деле, но участвующие в деле, рассматриваемом в данный момент. Однако и с этой поправкой норма вызывает вопросы. Каким образом в предыдущем деле мог решаться вопрос о виновности лиц, в нем не участвовавших? Во всяком случае это предыдущее дело не могло быть уголовным, поскольку приговор не может затрагивать вопроса о виновности лиц, не являющихся обвиняемыми. При всей туманности смысла этой нормы сам факт ее включения в ст. 90 УПК РФ указывает, что законодатель допускает принятие в порядке преюдиции ранее состоявшегося судебного решения о виновности лиц, участвовавших в ранее рассмотренном деле.

Однако с таким подходом (по крайней мере — применительно к преюдициальной силе решения гражданского суда в уголовном процессе) не согласен Конституционный суд и большинство ученых-юристов. В постановлении, вынесенном по результатам проверки конституционности ст. 90 УПК РФ, Конституционный суд говорит: «Фактические обстоятельства, установленные вступившим в законную силу судебным актом, разрешившим дело по существу в порядке гражданского судопроизводства, сами по себе не определяют выводы суда о виновности обвиняемого по уголовному делу, которая устанавливается на основе всей совокупности доказательств, включая не исследованные при разбирательстве гражданского дела»¹. Некоторые авторы идут далее, заявляя,

¹ Постановление Конституционного суда РФ от 21.12.2011 № 30-П «По делу о проверке конституционности положений статьи 90 Уголовно-процессуального кодекса Российской Федерации в связи

что не только вопрос вины, но и «вопросы о наличии состава преступления как единственного основания уголовной ответственности суду по уголовному делу предстоит решать безо всякой оглядки и ссылки на прежние судебные дела и решения»¹, что делает преюдицию фикцией. Таким образом, если арбитражный суд не усмотрел умышленного налогового правонарушения в действиях налогоплательщика, это не исключает привлечения его руководителя к уголовной ответственности за эти действия (например, если уголовный суд не согласится с мнением арбитражного об отсутствии умысла в действиях обвиняемого). Существует и мнение, что уголовная ответственность не исключена даже в случае, если арбитражный суд вообще не усмотрел налогового правонарушения в действиях налогоплательщика, поскольку «решение арбитражного суда, вынесенное в пользу налогоплательщика, но не содержащее относимых, допустимых и достаточных доказательств его невиновности в совершении уголовного преступления, не может рассматриваться как единственное основание для принятия процессуального решения об отказе в возбуждении уголовного дела или его прекращении по реабилитирующим основаниям»².

Вместе с тем наличие приговора в отношении руководителя налогоплательщика практически исключает арбитражное производство, поскольку в силу п. 4 ст. 69 АПК РФ «вступивший в законную силу приговор суда по уголовному делу обязателен для арбитражного суда по вопросам о том, имели ли место определенные действия и совершены ли они определенным лицом». Приговор, очевидно, указывает, что «определенные действия» имели место, хотя в налоговых правоотношениях вопрос факта трудно отделим от вопроса права. Например, факт неуплаты налога может быть признан дока-

с жалобой граждан В. Д. Власенко и Е. А. Власенко» // Вестник Конституционного суда РФ. 2012. № 1.

¹ Безлепкин Б. Т. Комментарий к Уголовно-процессуальному кодексу Российской Федерации (постатейный) // Проспект. 2012.

² Соловьев И. Н. Преюдиция по делам о налоговых преступлениях // Налоговая политика и практика. 2010. № 6. С. 34–39.

занным лишь при условии, что соответствующая налоговая обязанность существовала, а наличие или отсутствие такой обязанности часто зависит от толкования спорных положений налогового законодательства. В таком толковании арбитражный суд мог бы разойтись с уголовным, но вряд ли он захочет рассматривать дело, рискуя нарушить п. 4 ст. 69 АПК РФ.

Итак, фактически арбитражный процесс по делу о налоговом правонарушении невозможен в случае, если ему предшествовал приговор по уголовному делу. Хотя в принципе такая ситуация не должна допускаться, по крайней мере применительно к должностному лицу организации, которое отвечает за совершенное ею налоговое правонарушение, установление которого относится к компетенции налоговых органов и арбитражных судов. До последнего времени нарушение логической последовательности решения о привлечении к налоговой ответственности и приговора было исключением из правила, однако с принятием в 2014 г. поправок к УПК грозит стать правилом. Более того, арбитражный процесс исключен даже в случае, если уголовное дело было прекращено ввиду «деятельного раскаяния», точнее — по основаниям, предусмотренным ст. 76.1 УК РФ.

В результате поправок, внесенных в УПК, сформирован следующий алгоритм процессуальных действий: следователь СК РФ, получив от органа дознания сообщение о преступлениях, предусмотренных ст. 198–199.2 УК РФ, извещает об этом налоговый орган с приложением предварительного расчета предполагаемой суммы недоимки. В ответ налоговый орган в 15-дневный срок направляет следователю информацию о том, проводилась ли в отношении налогоплательщика налоговая проверка, и (если проводилась) заключение о наличии нарушений в деятельности налогоплательщика и о правильности расчета суммы недоимки. После получения заключения налогового органа, но не позднее 30 суток со дня поступления сообщения о преступлении, следователем должно быть принято решение о возбуждении (либо об отказе в возбуждении) уголовного дела (п. 9 ст. 144 УПК РФ). Таким образом, налоговый орган не обязан проводить в данном случае выездную налоговую проверку (да и не в состоянии

провести ее в такие сроки), а следователь — ожидать ее результатов. Выводы налогового органа об отсутствии признаков правонарушения/неправильности предварительного расчета недоимки также не имеют никаких юридических последствий. Следователь не обязан учитывать их в процессе принятия решения о наличии/отсутствии оснований для продолжения следственных действий.

Серьезным недостатком вышеописанного порядка возбуждения дел о «налоговых» преступлениях, по нашему мнению, является лишение налогоплательщика права обжаловать в гражданском порядке основания начисления и сумму вменяемой ему недоимки. Если до возбуждения уголовного дела налоговая проверка не проводилась, то нет и решения, принятого по ее результатам, а следовательно — и оснований для обращения в арбитражный суд.

Но еще хуже то, что налогоплательщик фактически теряет и возможность оспаривать основания начисления и сумму вменяемой ему недоимки в уголовном суде, поскольку если он не уплатит исчисленную следователем сумму до назначения судебного заседания, он утратит право на освобождение от уголовной ответственности (ст. 28.1 УПК РФ). Таким образом, налогоплательщик ставится перед выбором: либо погасить вменяемую следствием недоимку ради освобождения от уголовной ответственности, при этом утратив право обжалования ее размера и оснований начисления (поскольку освобождение от уголовной ответственности ввиду совершения правосстановительных действий означает признание своей вины). Либо, лишившись права на освобождение от уголовной ответственности, попытаться доказать свою правоту в уголовном процессе, при том, что уголовный суд недостаточно компетентен в налоговом праве, а процент оправдательных приговоров ничтожен. Учитывая риски, связанные с избранием второго варианта, наиболее вероятным решением налогоплательщика будет первое. На практике это означает предоставление СК РФ неограниченных возможностей для шантажа налогоплательщика: любой здравомыслящий человек предпочтет уплату заведомо незаконного штрафа риску лишиться свободы.

В процессе рассмотрения законопроекта о поправках в УПК деловое сообщество обращало внимание властей на связанные с ним коррупционные риски¹, однако руководство страны сочло более убедительными аргументы сторонников законопроекта. С некоторыми из этих аргументов можно согласиться. В частности, отмечалось, что существовавший ранее порядок возбуждения дел о «налоговых» преступлениях ограничивает возможности для использования результатов оперативно-розыскной деятельности в уголовном процессе².

Но основную проблему усматривают в общей деградации системы противодействия налоговой преступности, в доказательство чего приводят статистику, в соответствии с которой с момента лишения правоохранительных органов права самостоятельно возбуждать дела о «налоговых» преступлениях число таких дел сократилось в разы³.

Будучи вполне согласны с «диагнозом» состояния системы противодействия налоговой преступности, мы однако не думаем, что ее эффективность следует повышать такими мерами, как Федеральный закон 308-ФЗ. Конечно, число возбуждаемых уголовных дел резко возрастет, а значит — воз-

¹ См.: Антон Филимонов. Возбуждение уголовных дел о налоговых преступлениях: что может измениться? // <http://www.garantinfo.ru/news/articles/3005>; Бизнес-сообщество выступает за сохранение действующего порядка преследования по налоговым преступлениям — ИА «ГАРАНТ», 8 ноября 2013 г. // <http://www.garant.ru/news/504090>

² См.: Бажанов С. Взаимодействие Следственного комитета с полицией и налоговыми органами // Законность. 2011. № 10. С. 35–40; Смирный А. Системный кризис деятельности правоохранительных органов в сфере противодействия налоговой преступности // <http://blog.pravo.ru/blog/fvlaw/6235.html>; Дикарев И. С. Повод для возбуждения уголовных дел о налоговых преступлениях // Налоги. 2012. № 3. С. 42.

³ Ответственность за нарушение финансового законодательства: науч.-практ. пособие / Р. Ю. Абросимов, О. А. Акопян, Я. В. Буркацова и др.; отв. ред. И. И. Кучеров. М: ИЗиСП, ИНФРА-М, 2014; Соловьев И. Наказание отменяется // Российская газета. 2013. 12 февраля.

растут и поступления в бюджет за освобождение от уголовной ответственности. Однако еще больше возрастут суммы, оседающие в карманах следователей, поскольку чем меньше вменяемая сумма недоимки, тем на большее «вознаграждение» вправе рассчитывать следователь. Таким образом, снижение налоговой преступности будет (если будет) достигнуто за счет роста числа коррупционных преступлений.

В любом случае существенного снижения налоговой преступности не приходится ожидать до тех пор, пока в неизменном виде сохраняется ч. 1 ст. 76.1 УК РФ, которая предусматривает возможность освобождения от уголовной ответственности после выявления налогового правонарушения при условии уплаты недоимки, пени и санкций в размере, установленном Налоговым кодексом. Учитывая, что санкции за налоговое правонарушение налогоплательщик, продолжающий свою деятельность, уплатит в любом случае — добровольно или в результате принудительного взыскания, — дополнительная «плата» за освобождение от уголовной ответственности равна нулю. Причем такое освобождение может применяться неограниченное число раз, поскольку ранее освобожденное от уголовной ответственности лицо считается «впервые совершившим преступление»¹. Такая система не только не обеспечивает превенцию, но фактически стимулирует налоговые преступления, так как налоговая экономия за счет тех из них, которые остались латентными, может с лихвой перекрыть штрафы за выявленные правонарушения. Для восстановления превентивной функции уголовной ответственности за налоговые преступления следовало бы повысить «плату» за освобождение от нее, например, путем включения налоговых составов в предусмотренный ч. 2 той же ст. 76.1 УК РФ перечень преступлений в сфере экономической деятельности, освобождение от ответственно-

¹ Постановление Пленума Верховного суда Российской Федерации от 27 июня 2013 г. № 19 «О применении судами законодательства, регламентирующего основания и порядок освобождения от уголовной ответственности» // Бюллетень Верховного суда РФ. 2013. № 8.

сти за которые возможно при условии возмещения в размере пятикратной суммы дохода, полученного в результате совершения преступления. Однако эта мера, которая могла бы принципиально повысить эффективность противодействия налоговой преступности, несовместима с новым порядком привлечения к уголовной ответственности, поскольку сумма дохода, полученного в результате совершения преступления, будет определяться во внесудебном порядке. Таким образом, новая процедура привлечения к уголовной ответственности, не будучи достаточной для повышения эффективности борьбы с налоговой преступностью, фактически блокирует принятие тех мер, которые могли бы эту эффективность реально повысить.

Следует ли из приведенной выше критики Федерального закона 308-ФЗ предложение вернуться к положению, существовавшему до его принятия? Нет, не следует. И не только потому, что трехкратный на протяжении пяти лет пересмотр позиции по вопросу о возможности самостоятельного возбуждения правоохранительными/следственными органами дел о «налоговых» преступлениях представляется нереальным. Но главным образом потому, что ранее существовавшее положение также не было совершенным, поскольку допускало конкуренцию арбитражного и уголовного суда за право создать преюдицию. По нашему убеждению, такая конкуренция неприемлема по той простой причине, что судьи, привыкшие рассматривать дела о кражах и убийствах, не обладают достаточными познаниями в сложнейшем налоговом праве. Поэтому нельзя согласиться с мнением тех, кто усматривал в ранее существовавшем порядке привлечения к ответственности по «налоговым» преступлениям лишь потворство государства «запросам бизнес-сообщества на договорной способ разрешения уголовно-правовых споров»¹.

¹ *Александрова И.А.* Договорной способ разрешения уголовно-правовых споров, возникающих в сфере предпринимательской деятельности // Уголовный процесс. 2012. № 9. С. 10–17; *Абшилава Г.В.* Согласительные процедуры в уголовном судопроизводстве Российской Федерации: монография. М., 2012. С. 283.

Можно подумать, что арбитражные суды, за которыми ранее признавался приоритет при рассмотрении налоговых споров, являются частными наемниками, а не представителями государства. На самом деле речь идет не о «приватизации» фискальной юстиции, а лишь о ее специализации, то есть о принадлежности прерогативы по решению вопроса о наличии налогового правонарушения судам, специализирующимся в этой области.

В этом вопросе полезно обратиться к опыту развитых стран (включая США, Великобританию, Францию и Италию), где дифференциации видов ответственности за налоговые правонарушения не существует, поскольку все санкции за них сосредоточены в одном — налоговом — законе¹. Потому нет и проблемы конкуренции различных юрисдикционных органов. Налоговое дело целиком — от установления факта правонарушения до применения санкций — рассматривается одним органом (что не исключает подведомственности различных категорий налоговых дел разным судам).

Например, в США нормы, устанавливающие ответственность за все нарушения налогового законодательства, квалифицируемые как в качестве проступков, так и в качестве преступлений различной степени тяжести, содержатся в гл. 75 Кодекса внутренних доходов. Применение или отказ в применении санкций за налоговое правонарушение (к числу которых относится в США и лишение свободы) являются результатом рассмотрения налогового спора, который рассматривается по правилам гражданского судопроизводства всеми судами, к подсудности которых отнесены налоговые споры. Таких судов в США три вида — Налоговый суд, Претензионный суд и Федеральные районные суды. Причем подсудность налогового спора одному из этих судов определяется не квалификацией деяния в качестве преступления или проступка, а другими критериями (в частности, — видом на-

¹ См.: Толстопятенко Г.П. Европейское налоговое право. Сравнительно-правовое исследование. М.: НОРМА, 2001.

лога, фактом предварительной уплаты начисленной налоговой задолженности и проч.)¹.

Разумеется, принятая в США система не идеальна. В частности, для юриста, воспитанного в российской традиции, выглядит странным, что подача налогоплательщиком иска может закончиться для него лишением свободы. Но при всех недостатках американского подхода его все же следует предпочесть положению, при котором спорные налоговые санкции уплачиваются вообще без судебного разбирательства или лишение свободы может последовать после выигрыша налогового спора в арбитражном суде.

Наши попытки найти какое-то паллиативное решение, которое могло бы обеспечить приоритет арбитражного суда в установлении факта нарушения налогового законодательства, избавив от радикального пересмотра соотношения налоговой и уголовной ответственности, успехом не увенчались. В частности, мы рассматривали вариант, при котором после окончания расследования уголовного дела его материалы направляются налоговым органам, которые обязаны в этом случае провести проверку. На время проведения налоговой проверки и обжалования налогоплательщиком ее результатов (вплоть до вступления решения арбитража в законную силу) уголовное дело приостанавливается, при этом собранные следствием доказательства принимаются в арбитражном процессе. Но, увы, это лишь видимость решения. Неясно, например, что делать, если налоговая проверка не усмотрит нарушений в деятельности налогоплательщика или — что более вероятно — не согласится с выводами следствия о размерах недоимки? Если налогоплательщик будет согласен с выводами налоговиков, у него не будет оснований инициировать арбитражный процесс (поскольку обжалование обвинительного заключения в арбитражном процессе невозможно), а значит — дело будет рассматриваться исключительно в уголовном порядке. Но даже если арбитражный процесс состоится, его результаты будут приниматься

¹ См.: Белоусов А. В. Процедуры разрешения налоговых споров по законодательству США // Дис... канд. юр. наук. М., 2008.

в уголовном в порядке все той же ограниченной, точнее — фиктивной, преюдиции.

Таким образом, при сохранении дуализма арбитражного и уголовного процессов мы возвращаемся в исходное положение. Решить проблему можно только путем инкорпорации уголовного процесса в арбитражный, что в первую очередь потребовало бы адаптации процессуального законодательства к смешанному по своей природе процессу. По всей видимости, это предполагает также выделение из состава арбитражных судов налоговых (в качестве более или менее обособленных подразделений). Но на этом сложности не заканчиваются. Если вопросы о наличии налогового правонарушения в действиях организации и уголовного преступления в действиях ее руководителя решаются судом одновременно, возникают трудности с реализацией механизма освобождения от уголовной ответственности. Теоретически из этого положения есть три возможных выхода.

- 1) Во-первых, можно закрепить право налогоплательщика обжаловать исчисленную следователем недоимку после ее добровольного погашения. Но это решение сомнительно: получается, что, «выкупив» освобождение от уголовной ответственности, налогоплательщик впоследствии добивается возврата «выкупа» без риска возвращения к вопросу об уголовной ответственности. Кроме того, это фактически исключает возможность отсрочки уплаты недоимки до рассмотрения дела судом, то есть риск шантажа налогоплательщика сохраняется, поскольку при высокой сумме недоимки ее единовременная уплата может довести его до банкротства (то есть на практике правом судебного обжалования налогоплательщик по-прежнему не сможет воспользоваться).
- 2) Во-вторых, можно заменить освобождение от уголовной ответственности отказом от применения лишения свободы в качестве санкции по «налоговым» статьям УК. С точки зрения восстановления превентивной функции уголовного наказания за «налоговые» преступления такое решение почти равносильно повышению «платы»

за освобождение от уголовной ответственности (о целесообразности которого говорилось выше), но формально это повышение достигается не за счет налогоплательщика, а за счет его руководителя (что, конечно, не исключает принятия на себя таких расходов организацией). Разница также состоит в том, что у должностного лица в данном случае появляется судимость, которая будет влиять на сумму штрафа при рецидиве (что, на наш взгляд, является преимуществом этого варианта). Главный недостаток этого варианта заключается в значительном увеличении нагрузки на арбитражные суды. Практически любая налоговая проверка автоматически повлечет возбуждение уголовного дела (так как право рассмотрения уголовных дел, хотя бы и предварительного, не может быть предоставлено налоговым органам). У данного варианта есть еще один важный, но преодолимый недостаток. Когда уплата штрафа является условием освобождения от уголовной ответственности, налогоплательщик мотивирован платить, когда она становится наказанием — такая мотивация исчезает. Эту проблему можно решить, предусмотрев возможность замены штрафа лишением свободы в случае уклонения осужденного от его уплаты. Сейчас согласно ч. 5 ст. 46 УК РФ, в случае злостного уклонения от уплаты штрафа, установленного в кратном размере от суммы коммерческого подкупа или взятки, штраф заменяется наказанием в пределах санкции, предусмотренной соответствующей статьей УК, то есть фактически лишением свободы, причем лишение свободы не может быть условным. В случае отказа от применения лишения свободы по «налоговым» преступлениям нужно предусмотреть аналогичный механизм и по этим статьям, с той лишь разницей, что в тексте статей следует прямо указать, что лишение свободы вместо штрафа не может применяться по выбору суда, а может только заменять штраф в случае его злостной неуплаты. Разумеется, во избежание злоупотреблений потребуются конкретизация понятия «злостной неуплаты».

Одновременно целесообразно предусмотреть право обвиняемого ходатайствовать перед судом о рассрочке выплаты штрафа (с начислением пени на сумму отсроченного платежа) при наличии объективных проблем с платежеспособностью.

Хотя данный вариант усиливает превентивную роль уголовного наказания за налоговые преступления и ухудшает положение налогоплательщика (как за счет повышения штрафов, так и за счет появления судимости), эти недостатки могут быть компенсированы путем отказа от взыскания недоимки и штрафов при обжаловании налогоплательщиком решения, принятого по результатам налоговой проверки, вплоть до вступления в законную силу решения арбитражного суда. Сознание того, что ни налоговый инспектор, ни следователь впредь не смогут вымогать взятки под угрозой разорения или возбуждения уголовного дела, а также избавление от риска рассмотрения налогового спора некомпетентным судом способно примирить налогоплательщика со всеми недостатками предлагаемого решения.

- 3) Наконец, есть еще одна альтернатива, которая при сохранении основных преимуществ предыдущего варианта позволит избежать ухудшения положения налогоплательщиков и сложностей, сопряженных с объединением арбитражного и уголовного процессов. Эта альтернатива заключается в декриминализации уклонения от уплаты налогов с перенесением соответствующих составов (то есть ст. 198–199.1) из УК РФ в НК РФ. При этом в Уголовном кодексе должна сохраниться ст. 199.2, которая предусматривает ответственность за сокрытие денежных средств либо имущества организации или индивидуального предпринимателя, за счет которых должно производиться взыскание налогов, при некоторых корректировках ее диспозиции. Во-первых, эта статья должна распространяться также на физических лиц, не имеющих статуса индивидуального предпринимателя. Во-вторых, к недоимке должны быть приравне-

ны пени и штрафы. А в-третьих, необходимо конкретизировать понятие «сокрытие имущества» с тем, чтобы вывести из-под действия статьи совершение платежей, имеющих приоритетную по отношению к налоговым очередность, и сделки без признаков подозрительности (то есть при равноценном встречном исполнении). Таким образом, в уголовном порядке будет преследоваться не само уклонение от уплаты налогов, а уклонение от уплаты налоговых санкций.

Разумеется, декриминализация уклонения от уплаты налогов является весьма одиозной мерой. Однако не следует забывать, что фактически она состоялась уже в момент введения института освобождения от уголовной ответственности. По данным ФНС¹, в 2013 г. было проведено 41,3 тыс. выездных проверок, 74,7 процента которых выявили нарушения. Средняя сумма, взысканная по итогам проверки, составила 7,1 млн руб., что превышает порог, при котором налоговое правонарушение считается преступлением. Из этого можно сделать вывод, что основания для возбуждения уголовного дела в 2013 г. были более чем в 30 тыс. случаев. При этом, по статистике Верховного суда², в 2013 г. по налоговым статьям всего осуждено 449 человек, из них к лишению свободы — 29, к лишению свободы условно — 88, к штрафу — 310. Такая степень избирательности наказания является аргументом если не в пользу декриминализации «налоговых» преступлений, то во всяком случае в пользу отказа от применения за них такой санкции, как лишение свободы.

Таким образом, при всех отмеченных недостатках любой из двух последних вариантов лучше существующего

¹ Доклад об осуществлении Федеральной налоговой службой государственного контроля (надзора) в соответствующих сферах деятельности и об эффективности такого контроля (надзора) в 2013 году // http://www.nalog.ru/rn77/related_activities/statistics_and_analytics/effectiveness/#t10

² Сводные статистические сведения о состоянии судимости в России за 2013 год // <http://www.cdep.ru/index.php?id=79&item=2362>

положения, поскольку снизит коррупционные риски и избирательность наказания, повысит поступления в бюджет в виде штрафов за уклонение от уплаты налогов и тем самым обеспечит превенцию налоговых правонарушений.

2.2. НЕЗАКОННОЕ ПРЕДПРИНИМАТЕЛЬСТВО

Уголовная ответственность за незаконное предпринимательство установлена ст. 171 УК РФ; административная – ст. 14.1 КоАП РФ; ст. 19.7.5-1 КоАП РФ; налоговая – ст. 116 УК РФ, а также имеется гражданско-правовая ответственность незаконного предпринимателя перед контрагентами.

Ответственность за незаконное предпринимательство относится к числу активно используемых институтов гражданского, налогового, а также административного и уголовного права, подтверждением чему служит тот факт, что соответствующая статья УК РФ редактировалась более семи раз. В частности, в рамках кампании по «декриминализации» экономических правонарушений из УК РФ была исключена ответственность за правонарушения, связанные с нарушением условий лицензии. Также в ст. 171 УК РФ вносились технические поправки, в том числе был осуществлен переход к определению крупного размера ущерба/дохода, выступающего в качестве порога для отграничения уголовных правонарушений от административных, от МРОТ к рублям. Неоднократно подвергались уточнению и нормы КоАП РФ, устанавливающие ответственность за данное правонарушение.

Уголовная ответственность

В настоящее время имеется обширная практика привлечения к ответственности за незаконное предпринимательство «самозанятых» граждан (водителей, фрилансеров, блоггеров, авторов программного обеспечения, граждан, сдающих в аренду недвижимость, и проч.), а также организаций, осуществляющих лицензируемые виды деятельности без соот-

ветствующего разрешения¹. В процессе правоприменения возникают следующие проблемы²:

- ¹ См., напр.: Апелляционное определение Московского городского суда от 25.11.2013 по делу № 10–10266; Апелляционное определение Московского городского суда от 30.09.2013 по делу № 10–9010/13; Апелляционное определение Оренбургского областного суда от 22.05.2013 по делу № 33–2720/2013; Постановление президиума Московского областного суда от 22.02.2012 № 71 по делу № 44у-40/12; Определение Московского городского суда от 15.08.2011 по делу № 22–10215; Приговор Пресненского районного суда города Москвы от 27 октября 2010 г. по уголовному делу № 1–388/2010; Приговор Мещанского районного суда г. Москвы от 23.07.2009 № 1–498/2009.
- ² См.: *Тихомирова Л. В., Тихомиров М. Ю.* Индивидуальный предприниматель: Комментарии, судебная практика, официальные разъяснения / под общ. ред. М. Ю. Тихомирова. М.: Изд-во М. Ю. Тихомирова, 2014; *Тарасенкова А. Н.* Особенности работы вне офиса: надомный труд, дистанционная работа, фриланс. М.: Библиотечка «Российской газеты», 2013. Вып. 23; Малое и среднее предпринимательство: правовое обеспечение / Л. В. Андреева, Т. А. Андреева, Н. Г. Апресова и др.; отв. ред. И. В. Ершова. М.: Юриспруденция, 2014; Письмо УФНС РФ по г. Москве от 30.03.2007 № 28–10/28916 «О регистрации в налоговых органах в качестве индивидуального предпринимателя физического лица, которое сдает в аренду принадлежащее ему на праве собственности нежилое помещение»; Письмо УФНС РФ по г. Москве от 25.01.2008 № 18–12/3/005988 «О порядке уплаты налогов с доходов, получаемых физическим лицом от сдачи в аренду недвижимого имущества»; Письмо УФНС РФ по г. Москве от 10.01.2012 № 20–14/2/000368@ «О регистрации в качестве индивидуального предпринимателя при получении доходов от использования авторских прав»; Постановление Пленума Верховного суда РФ от 18.11.2004 № 23 «О судебной практике по делам о незаконном предпринимательстве и легализации (отмывании) денежных средств или иного имущества, приобретенных преступным путем»; Письмо Министерства Российской Федерации по налогам и сборам от 6 июля 2004 г. № 04–3–01/398 «О сдаче помещений в аренду (наем)»; Письмо Управления Министерства Российской Федерации по налогам и сборам по г. Москве от 10 октября 2003 г. № 27–11н/56495; Письмо Управления Федеральной налоговой службы по г. Москве от 6 сентября 2006 г. № 28–11/80621@; *Попов М. Н., Пьянкова А. Ф.* Сдача недвижимого имущества в аренду как незаконное предпринимательство //

1. Одной из основных проблем квалификации незаконного предпринимательства граждан является определение деятельности в качестве предпринимательской.

Согласно ст. 2 ГК РФ, предпринимательской деятельностью признается самостоятельная, осуществляемая на свой риск деятельность, направленная на систематическое получение прибыли от пользования имуществом, продажи товаров, выполнения работ или оказания услуг. Граница между предпринимательской деятельностью гражданина и разовыми сделками, приносящими доход, проведена Гражданским кодексом РФ с использованием такой оценочной категории, как «систематический характер». По этой причине ключевое значение в определении вопроса о наличии/отсутствии состава правонарушения играет судебная и административ-

Адвокат. 2014. № 3; *Наумов А.В.* Практика применения УК РФ: Комментарий судебной практики и доктринальное толкование. М.: ВолтерсКлувер, 2005. С. 400; *Чуряев А.* Сдал квартиру — стал бизнесменом? // ЭЖ-Юрист. 2013. № 14; *Шалыев С.Н.* О регистрации гражданина в качестве индивидуального предпринимателя при сдаче имущества в аренду // Налоговый вестник. 2008. № 10; *Шишко И.В.* Экономические правонарушения: вопросы юридической оценки и ответственности. СПб.: Юридический центр «Пресс», 2004; *Есаков Г.А.* Экономическое уголовное право: понятие, содержание и перспективы // Lex russica. 2013. № 9. С. 961–969; Российское уголовное право: в 2 т. Т. 2: Особенная часть / под ред. Л. В. Иногамовой-Хегай, В. С. Комисарова, А. И. Рарога. М., 2007. С. 231–232 и др.; Пан или пропал [Интервью с Д. Савиным] // Консультант. 2013. № 3. С. 4–10; № 5. С. 4–9; *Козырева С.Н.* Организация вывоза ТБО: когда УК не нужна лицензия? // Жилищно-коммунальное хозяйство: бухгалтерский учет и налогообложение. 2012. № 1. С. 65–67; *Савин Д.* Без бумажки ты... // Московский бухгалтер. 2012. № 11. С. 74–75; *Максуров А.А.* Отказ от строительных лицензий как мера государственной координации рынка // Право и экономика. 2010. № 1. С. 11; Письмо Роспотребнадзора от 11.08.2010 № 01/11739–0–32 «Об изменениях в Кодексе Российской Федерации об административных правонарушениях»; *Семенухин В.В.* Ответственность организаций и их руководителей. 2-е изд., перераб. и доп. М.: ГроссМедиа, РОСБУХ, 2014; Концепция модернизации уголовного законодательства в экономической сфере. М.: Фонд «Либеральная миссия», 2010.

ная (в первую очередь формируемая налоговыми органами и Минфином России) практика.

Налоговые органы, определяя признаки незаконного предпринимательства, приводящего к уклонению от уплаты налогов, трактуют данное понятие следующим образом¹: предпринимательский характер деятельности физического лица приобретает, если она отвечает следующим признакам (всем одновременно или, как минимум, нескольким признакам из перечня):

- выявлены факты изготовления или приобретения имущества с целью последующего извлечения прибыли от его использования или реализации;
- имеется учет хозяйственных операций, связанных с осуществлением сделок;
- установлена взаимосвязь совершенных гражданином в определенный период времени сделок;
- имеются устойчивые связи с продавцами, покупателями, прочими контрагентами;
- ресурсы, оборудование, рабочая сила, технологии, сырье, материалы, энергия (информационные ресурсы) объединены в производственный процесс, имеющий целью производство продукции (оказание услуг);
- имеются затраты на производство, процесс производства и выпуск продукции (оказание услуг).

Пленум Верховного суда РФ определил свое отношение к проблеме признания деятельности гражданина имеющей

¹ Письмо УФНС РФ по г. Москве от 30.03.2007 № 28–10/28916 «О регистрации в налоговых органах в качестве индивидуального предпринимателя физического лица, которое сдает в аренду принадлежащее ему на праве собственности нежилое помещение»; Письмо УФНС РФ по г. Москве от 25.01.2008 № 18–12/3/005988 «О порядке уплаты налогов с доходов, получаемых физическим лицом от сдачи в аренду недвижимого имущества»; Письмо УФНС РФ по г. Москве от 10.01.2012 № 20–14/2/000368@ «О регистрации в качестве индивидуального предпринимателя при получении доходов от использования авторских прав» и др.

предпринимательский характер в Постановлении от 24.10.2006 № 18 «О некоторых вопросах, возникающих у судов при применении Особенной части Кодекса Российской Федерации об административных правонарушениях». ВС РФ указал, что:

- отдельные случаи реализации товаров, выполнения работ, оказания услуг физическим лицом не образуют состава правонарушения при условии, если количество товара, его ассортимент, объемы выполненных работ, оказанных услуг и другие обстоятельства не свидетельствуют о том, что данная деятельность была направлена на систематическое получение прибыли;
- наличие реально полученного дохода от предпринимательской деятельности не имеет значения для привлечения физического лица к административной ответственности. Принципиальным признаком является не сам доход, а направленность деятельности гражданина на его получение.

В качестве доказательств систематического характера ВС РФ предложил использовать:

- показания лиц, оплативших товары (работы, услуги);
- расписки в получении гражданином денежных средств;
- выписки из его банковских счетов;
- акты передачи товаров (выполнения работ, оказания услуг), если из указанных документов следует, что денежные средства поступили за реализацию указанных товаров (выполнение работ, оказание услуг);
- размещение рекламных объявлений;
- выставление образцов товаров в местах продажи, закупка товаров и материалов;
- заключение договоров аренды помещений.

Указанная практика имеет значение как для случаев привлечения лиц, осуществляющих незаконную предприниматель-

скую деятельность, к административной и налоговой, так и к уголовной ответственности.

Дискуссионный характер вопроса о «предпринимательском» характере деятельности порождает дополнительные риски для граждан. Виновное лицо может в полной мере не осознавать уголовно-правовых последствий. Можно привести следующие примеры:

а) Физическое лицо сдает квартиру/комнату в аренду. Вопрос о том, в каких случаях эта деятельность приводит к необходимости регистрации в качестве индивидуального предпринимателя, а в каких нет, регулируется посредством судебных и административных прецедентов, в частности разъясняется письмами ФНС России, УФНС РФ по городу Москве¹, не имеющими статуса нормативного акта, а также п. 2 Постановления Пленума Верховного суда РФ от 18.11.2004 № 23 «О судебной практике по делам о незаконном предпринимательстве и легализации (отмывании) денежных средств или иного имущества, приобретенных преступным путем», тогда как четких указаний по этому вопросу в НК РФ не содержится. Подпункт 19 п. 2 ст. 346.43 НК РФ говорит лишь о том, что в случаях, когда сдача в аренду (наем) жилых и нежилых помещений, дач, земельных участков, принадлежащих индивидуальному предпринимателю на праве собственности, подпадает под признаки предпринимательской деятельности, ее можно облагать налогами на основании патента. Однако эта норма Налогового кодекса отнюдь не является ответом на вопрос о том, всегда ли сдача квартиры

¹ Письмо УФНС РФ по г. Москве от 30.03.2007 № 28–10/28916 «О регистрации в налоговых органах в качестве индивидуального предпринимателя физического лица, которое сдает в аренду принадлежащее ему на праве собственности нежилое помещение»; Письмо УФНС РФ по г. Москве от 25.01.2008 № 18–12/3/005988 «О порядке уплаты налогов с доходов, получаемых физическим лицом от сдачи в аренду недвижимого имущества»; Письмо ФНС России от 08.02.2013 № ЕД-3-3/412@ «О признании деятельности по сдаче в аренду нежилого помещения предпринимательской деятельностью в целях исчисления НДФЛ» и др.

в аренду приводит к необходимости регистрации ее владельца в качестве индивидуального предпринимателя.

На практике этот вопрос решается в зависимости от различных обстоятельств. Например: сдается ли одна или несколько квартир (в последнем случае труднее обосновать тезис, что эти квартиры в перспективе планируется использовать для личных нужд гражданина), сдается квартира на длительный срок или на сутки/час (последнее сродни оказанию гостиничных услуг) и т.д. По мнению Верховного суда РФ, признаков предпринимательской деятельности нет (имеется обязанность декларировать и уплачивать НДФЛ) в случае, когда «не зарегистрированное в качестве индивидуального предпринимателя лицо приобрело для личных нужд жилое помещение или иное недвижимое имущество либо получило его по наследству или по договору дарения, но в связи с отсутствием необходимости в использовании этого имущества временно сдало его...» (п. 2 Постановления Пленума № 23). Из этого, казалось бы, вытекает, что в остальных случаях предпринимательская деятельность имеется. Однако на практике эта логика соблюдается не всегда. В юридической литературе приводится следующий пример: Постановлением Верховного суда РФ от 10 января 2012 г. № 51-АД11-7 в подобной ситуации было принято решение о том, что посуточная сдача жилья не образует правонарушения (речь шла не об уголовной, а об административной ответственности по ст. 14.1 КоАП РФ). ВС РФ, ссылаясь на разъяснения налоговых органов, сделал вывод о том, что сдача квартиры выступает одним из способов реализации права гражданина на распоряжение принадлежащим ему на праве собственности имуществом и не является предпринимательской деятельностью.

Таким образом, квалификация содеянного во многом зависит от позиции налоговых органов и Минфина России, дающих разъяснения относительно порядка налогообложения доходов от сдачи в аренду жилья, которая часто меняется. Так, в 2004 г. налоговое ведомство исходило из того, что сдача квартиры в аренду не образует предпринимательской деятельности, поскольку жилое помещение не относится

к основным средствам производства, используется гражданином и для собственного проживания, а расходы по содержанию жилого помещения физическое лицо несет в любом случае, независимо от хозяйственного использования (Письмо МНС РФ от 06.07.2004 № 04-3-01/398 «О сдаче помещений в аренду (наем)»). Однако позднее позиция налоговой службы была скорректирована и утратила однозначность. Так, в 2013 г. ФНС России выпустила письмо от 08.02.2013 № ЕД-3-3/412@, в котором указала, что «закон связывает необходимость регистрации физического лица в качестве индивидуального предпринимателя с осуществлением им деятельности особого рода, а не просто с совершением возмездных сделок. Само по себе факта совершения гражданином сделок на возмездной основе для признания гражданина предпринимателем недостаточно, если совершаемые им сделки не образуют деятельности», то есть при оценке характера арендных отношений налоговое ведомство предложило принимать во внимание все признаки предпринимательской деятельности. В этом же письме налоговые органы прямо признали, что ввиду оценочного характера признаков предпринимательской деятельности ответить на вопрос о том, образует ли как таковая сдача квартиры в аренду предпринимательскую деятельность, затруднительно, в связи с чем требуется анализ каждого конкретного случая¹. Одновременно с этим налоговые органы идут по пути оценки отдельных типовых случаев аренды, к примеру, предлагают рассматривать сдачу в аренду нескольких квартир в качестве предпринимательской деятельности (Письма ФНС России от 25.02.2013 № ЕД-2-3/125@, от 08.02.2013 № ЕД-3-3/412@) и др.).

Таким образом, даже по одному из типичных кейсов общего подхода, позволявшего бы четко провести границу между предпринимательской деятельностью и получением доходов, не приводящим к необходимости регистрироваться в качестве предпринимателя, нет. Он отсутствует как

¹ Письмо ФНС России от 08.02.2013 № ЕД-3-3/412@ «О признании деятельности по сдаче в аренду нежилого помещения предпринимательской деятельностью в целях исчисления НДФЛ».

в экспертной среде, так и в судебных решениях. С наличием этой проблемы согласно большинство экспертов, исследовавших практику применения ст. 171 УК РФ¹.

б) Граница между традиционной трудовой деятельностью, внештатной работой и выполнением работ по гражданско-правовому договору размывается в связи с развитием системы удаленных рабочих мест. И если гражданин, осуществляющий деятельность без оформления трудового договора на территории предприятия, в том числе незарегистрированного, уголовной и административной ответственности за это не несет (ВС РФ в Постановлении от 18.11.2004 № 23 указал на отсутствие ответственности работников предприятия, функционирующего с нарушениями (в том числе осуществляющего незаконную предпринимательскую деятельность)), то дистанционно работающий внештатник может быть привлечен к ответственности, хотя в отсутствие оформленного договора характер его взаимоотношений с заказчиком (трудовой или гражданско-правовой) достоверно установить затруднительно². Учитывая неопределенность содержания понятия «систематического характера деятельности», может быть привлечен к ответственности и гражданин, который помимо своей основной трудовой деятельности в целях подработки периодически выполняет работы, оказывает услуги в режиме фриланса (например, программирования, репетиторства).

Следует также отметить, что стимулом к незаконному предпринимательству во многом служит и сама система регистрации и налогообложения самозанятых граждан, недостаточно учитывающая их интересы и особенности деятельности. Так, патентная система налогообложения,

¹ См., напр.: *Попов М.Н., Пьянкова А.Ф.* Сдача недвижимого имущества в аренду как незаконное предпринимательство // Адвокат. 2014. № 3; *Чураев А.* Сдал квартиру — стал бизнесменом? // ЭЖ-Юрист. 2013. № 14. С. 10; *Яни П.С.* Сдача имущества внаем как незаконное предпринимательство // Законность. 2009. № 6. С. 11–14 и др.

² См.: *Альхименко О.Н.* Особенности организации и оплаты труда при дистанционной занятости // Нормирование и оплата труда в промышленности. 2012. № 7. С. 28–34.

предназначенная для легализации трудовой деятельности такого рода, на практике ее не обеспечивает: для граждан подработка в качестве репетиторов, нянь, уборщиц и проч. может носить эпизодический характер. При этом помимо приобретения патента требуется осуществление платежей во внебюджетные фонды. Для субъекта патентной системы налогообложения, не осуществляющего наем персонала и получающего доход в размере до 300 тыс. руб., предусмотрена следующая методика расчета платежей в Пенсионный фонд РФ: $МРОТ * 26 \% * 12$ месяцев + фиксированный взнос на обязательное медицинское страхование (в 2015 г. его размер составил 3650,18 руб.). Если доходы превышают 300 тыс. руб., к этой сумме также прибавляется 1 % от суммы, превышающей 300 тыс. руб. Так, если МРОТ по состоянию на начало 2015 г. составлял 5965 руб., то минимальный размер обязательств самозанятого гражданина перед Пенсионным фондом в 2015 г. составляет 18 610,8 руб. безотносительно к тому, получен ли соответствующий доход. С учетом рисков неполучения дохода (которые особенно высоки для лиц, осуществляющих предпринимательскую деятельность в качестве подработки), затраты, необходимые для легализации самозанятого гражданина, могут превысить его доходы. Неудивительно, что в подобной ситуации многие предпочитают от нее уклоняться.

Результатом отсутствия экономических стимулов к легализации является стабильно высокая доля незаконных предпринимателей в экономике, позволяющая ставить вопрос о легитимности избирательного уголовного преследования данной категории лиц. Согласно экспертным оценкам, по состоянию на 2014–2015 гг. около 11,9% трудоспособных граждан являлись неформально занятыми, причем данный показатель на протяжении последних десяти лет практически не менялся¹. Неформальная занятость оценивается экспертами

¹ Доклад Минэкономразвития России (2015 г.) «О ходе реализации мер поддержки малого и среднего предпринимательства в 2010–2013 годах и основных направлениях развития малого и среднего предпринимательства на ближайшую и среднесрочную перспективу».

в качестве вынужденной реакции граждан на невозможность найти легальную работу с достойными условиями труда. Это означает, что неформально занятые в случае усиления контроля за их деятельностью и/или расширения масштабов привлечения к ответственности за нелегальное предпринимательство с большей вероятностью перейдут в категорию безработных, которым нужно будет платить пособие, чем легализуются. В докризисный период (по состоянию на 2013 г.) имела место тенденция незначительного и медленного роста легально работающих субъектов малого и среднего предпринимательства. Несмотря на снижение доли граждан, занятых предпринимательством на нелегальной основе (по экспертным оценкам, — с 16,5 % в 2001 г. до 8,9 % в 2013 г.), доля лиц, легально занятых предпринимательством, выросла в этот период незначительно — с 7,2 до 9,2 %¹. Различие в этих двух цифрах позволяет сделать вывод о том, что сокращение числа неформально занятых граждан в основном происходило за счет их отказа от предпринимательской деятельности как таковой, а не за счет ее легализации.

Таким образом, деяние, потенциально образующее состав преступления, предусмотренного ст. 171 УК РФ, совершает около 12 % трудоспособного населения России, а к ответственности, как это следует из данных Департамента Верховного суда РФ, привлекается около 160 человек в год.

С учетом этого актуально не только и не столько совершенствование норм, устанавливающих ответственность за незаконное предпринимательство, сколько принятие комплекса мер по созданию экономических условий для легализации теневой занятости². Так, заслуживает поддержки идея введения статуса «индивидуальный предприниматель — са-

¹ Доклад Минэкономразвития России (2015 г.) «О ходе реализации мер поддержки малого и среднего предпринимательства в 2010–2013 годах и основных направлениях развития малого и среднего предпринимательства на ближайшую и среднесрочную перспективу».

² В частности, ряд мер по легализации теневой занятости был предложен РАНХиГС в 2015 г. в рамках работы над проектом Стратегии развития малого и среднего предпринимательства до 2030 года.

мозанятый гражданин», который будет предоставляться в упрощенном порядке как через налоговый орган, так и через МФЦ, без необходимости ведения какой-либо отчетности и на условиях минимальной стоимости единого патента, охватывающего обязательства самозанятого гражданина перед бюджетом и внебюджетными фондами¹.

2. Еще одной проблемой применения ст. 171 является отсутствие в законодательстве однозначного ответа на вопрос, что считать доходом в целях ее применения: собственно доход или же прибыль, то есть доход, уменьшенный на величину понесенных не зарегистрированных предпринимателем расходов.

Если использовать понятие дохода, присутствующее в налоговом законодательстве (ст. 41, 209, 247, 346.14 НК РФ), то под доходом следует понимать валовую выручку незаконного предпринимателя за весь период осуществления незаконной деятельности, без вычета произведенных им расходов. Из этой логики исходит и Верховный суд РФ (см. Постановление Пленума ВС РФ от 18.11.2004 № 23 «О судебной практике по делам о незаконном предпринимательстве и легализации (отмывании) денежных средств или иного имущества, приобретенных преступным путем»).

Такой подход нельзя признать полностью справедливым, поскольку понятие дохода в трактовке ВС РФ существенно

¹ В соответствии с Поручением Президента Российской Федерации № Пр-837 от 28.04.2015 по созданию для самозанятых граждан условий ведения предпринимательской деятельности в упрощенной форме и Планом первоочередных мероприятий по обеспечению устойчивого развития экономики и социальной стабильности в 2015 г. (Распоряжение Правительства Российской Федерации от 27 января 2015 г. № 98-р) до 2016 г. должны быть приняты федеральный закон «О внесении изменений в законодательные акты Российской Федерации в связи с созданием условий для деятельности самозанятых» и федеральный закон «О внесении изменений в Налоговый кодекс Российской Федерации в связи с созданием условий для деятельности самозанятых».

превышает экономический результат, по факту полученный незаконным предпринимателем¹.

Правда, следует отметить, что размер доказанного дохода, как правило, существенно меньше, чем общий объем доходов незаконного предпринимателя за период осуществления деятельности без регистрации, которая была выявлена и послужила поводом для возбуждения уголовного дела.

3. Преступление, предусмотренное ст. 171 УК РФ, по факту является не самостоятельным деянием, а способом совершения иных противоправных действий, в первую очередь против фискальных интересов государства. Вопрос о том, как соотносится ответственность, предусмотренная ст. 171 УК РФ и ст. 198–199.2 УК РФ, урегулирован только на уровне разъяснений Верховного суда.

В соответствии с п. 16 Постановления Пленума Верховного суда РФ от 18.11.2004 № 23 «О судебной практике по делам о незаконном предпринимательстве»: «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».

Хотя формально-юридически данный подход является правильным (при коллизии общей и специальной нормы приоритет имеет специальная), по существу он означает, что приоритетное значение для квалификации преступления имеет не ущерб от него, а способ его совершения. При этом ответственность по ст. 171 несимметрична ответственности по налоговым статьям УК. Для индивидуальных предпринимателей (как легальных, так и нелегальных) квалификация по ст. 171 более выгодна, чем по ст. 198, поскольку при совер-

¹ См., напр.: *Попов М.Н., Пьянкова А.Ф.* Сдача недвижимого имущества в аренду как незаконное предпринимательство // Адвокат. 2014. № 3.

шении того и другого деяния в крупном размере¹ лишение свободы (на срок до 1 года) может быть применено только по ст. 198. Зато для должностных лиц организаций картина обратная не столько ввиду различия в санкциях ч. 2 ст. 171 и ч. 2 ст. 199 (максимальный срок лишения свободы по ним составляет 5 и 6 лет соответственно), сколько ввиду того, что по ч. 2 ст. 171 не применимо освобождение от уголовной ответственности при условии компенсации причиненного преступлением ущерба. С другой стороны, в оправдание различной квалификации деяний, причинивших одинаковый ущерб казне, можно привести тот аргумент, что при осуществлении деятельности без регистрации точный размер причиненного ущерба установить затруднительно, и велика вероятность его недооценки.

4. В части такого состава, как «осуществление деятельности без лицензии», возникают проблемы во всех случаях, когда условия лицензирования, а также круг лиц, чья деятельность должна лицензироваться, определен отраслевым законодательством нечетко. Последствия правовой неопределенности (как и в ситуации с оценочным характером понятия предпринимательской деятельности для физических лиц) ложатся на руководителей организаций, чья деятельность предположительно должна лицензироваться.

К примеру, до 2011 г. вывоз мусора являлся лицензируемым видом деятельности. На практике к процессу вывоза мусора имеют отношение две организации: управляющая компания, отвечающая за обслуживание жилых домов, и привлекаемый ею подрядчик, который непосредственно выполняет работы по вывозу. Возникал вопрос, должна ли

¹ При осуществлении незаконного предпринимательства в особо крупном размере санкции по ст. 171, напротив, выше, чем по ст. 198 (максимальное наказание составляет пять и три года лишения свободы соответственно), однако поскольку «особо крупный размер» для этих преступлений составляет сумму, превышающую соответственно 6 млн и 9 млн руб., вероятность привлечения индивидуального предпринимателя по квалифицированным частям этих статей невелика.

управляющая компания получать лицензию. Долгое время суды придерживались мнения, что отсутствие у управляющей компании лицензии образует состав преступления, предусмотренного ст. 171 УК РФ¹ или аналогичного административного правонарушения. В случае когда вопрос рассматривался арбитражным судом, как правило, делался вывод о наличии административного правонарушения в действиях организации². При этом имелись единичные решения и в пользу управляющих компаний, что свидетельствует об отсутствии правовой определенности в вопросе. В 2011 г. проблему попытался решить Высший арбитражный суд. В Постановлении Президиума ВАС РФ от 19.04.2011 № 16692/10 было указано на отсутствие у управляющей компании обязанности получать лицензию.

Проблема отчасти сохранила актуальность и до настоящего времени³. Требования, касающиеся лицензирования работы с отходами, после периода некоторого смягчения, продлившегося с 2011 по 2015 г. (в этот период не лицензировалось транспортирование отходов), были снова ужесточены. Федеральный закон от 04.05.2011 № 99-ФЗ «О лицензировании отдельных видов деятельности» снова требует наличия лицензии при осуществлении деятельности по сбору, транс-

¹ См. об этом, напр.: Пан или пропал [Интервью с Д. Савиным]//Консультант. 2013. № 3. С. 4–10; № 5. С. 4–9; Козырева С.Н. Организация вывоза ТБО: когда УК не нужна лицензия?//Жилищно-коммунальное хозяйство: бухгалтерский учет и налогообложение. 2012. № 1. С. 65–67.

² Не в пользу управляющих компаний были приняты, к примеру, постановления ФАС СЗО от 22.11.2010 по делу № А56–18484/2010, от 23.08.2010 по делу № А56–18482/2010, от 10.12.2009 по делу № А42–2909/2009, от 01.12.2009 по делу № А42–3317/2009, от 26.11.2009 по делу N А42–2910/2009, от 12.11.2009 по делу N А42–3154/2009, от 20.10.2009 по делу № А42–2908/2009, от 13.08.2009 по делу № А42–1502/2009.

³ Согласно подп. 74 п. 1 ст. 17 «старого» Федерального закона от 08.08.2001 № 128-ФЗ «О лицензировании отдельных видов деятельности», лицензированию подлежала деятельность по сбору, использованию, обезвреживанию, транспортировке, размещению опасных отходов.

портированию, обработке, утилизации, обезвреживанию и размещению отходов I — IV классов опасности (подп. 5 п. 4 ст. 1 Закона был введен в конце 2014 г.¹). Твердые коммунальные отходы, как правило, относятся к IV и V классам опасности². Юридические лица и индивидуальные предприниматели, осуществляющие деятельность по сбору, транспортированию, обработке, утилизации отходов I — IV классов опасности, обязаны получить лицензию на ее осуществление до 1 января 2016 г. После 1 января 2016 г. осуществление данной деятельности без лицензии не допускается.

5. Сохраняется вопрос о квалификации деяний, связанных с нарушением условий лицензирования. Хотя в 2010 г. нарушение условий лицензирования было декриминализовано (теперь оно составляет административное правонарушение), в некоторых случаях граница между нарушением условий лицензирования и осуществлением деятельности без лицензии является достаточно зыбкой. Следует различать ситуации, когда организация целенаправленно осуществляла деятельность без лицензии (явно содержащие признаки преступления), и ситуации, когда организация, имея лицензию, а значит — достаточную техническую оснащенность и квалификацию, вышла за ее рамки (например, продолжила работать при просроченной лицензии в течение срока ее переоформления; вышла за рамки разрешенного круга клиентов, превысила разрешенные объемы деятельности и т.д.). Второй случай формально также можно рассматривать как подпадающий под понятие «осуществление деятельности без лицензии», хотя по существу он ближе к административному правонарушению, поскольку его общественная опасность меньше.

¹ Федеральный закон от 29.12.2014 № 458-ФЗ «О внесении изменений в Федеральный закон “Об отходах производства и потребления”, отдельные законодательные акты Российской Федерации и признании утратившими силу отдельных законодательных актов (положений законодательных актов) Российской Федерации».

² Постановление Правительства РФ от 28.09.2015 № 1029 «Об утверждении критериев отнесения объектов, оказывающих негативное воздействие на окружающую среду, к объектам I, II, III и IV категорий».

Во-первых, в этом случае отсутствует умысел на осуществление полностью теневой (незаконной) деятельности. Во-вторых, проходя процесс лицензирования, организация в целом подтвердила наличие технических и профессиональных возможностей для безопасного выполнения работ/оказания услуг. А значит, потенциальная угроза жизни и здоровью населения, окружающей среде и проч. в данном случае ниже, чем в ситуации, когда деятельность осуществляется вообще без лицензии.

Остроту этой проблемы смягчает тот факт, что осуществление деятельности без лицензии составляет состав преступления лишь в том случае, если оно причинило крупный ущерб гражданам, организациям или государству либо сопряжено с извлечением дохода в крупном размере. Так что при незначительной просрочке переоформления лицензии такого ущерба в большинстве случаев не будет, однако риск криминализации сохраняется по такому признаку, как «извлечение дохода в крупном размере». Пример: организация, осуществляющая вывоз мусора, имела лицензию на обслуживание организаций, однако, оформляя лицензию на обслуживание физических лиц (жилых домов), фактически приступила к оказанию услуг ранее завершения процесса лицензирования¹.

Таким образом, проблема криминализации правонарушений, связанных с нарушением условий лицензирования, остается актуальной, несмотря на то что ведение предпринимательской деятельности «с нарушением условий и требований лицензирования» в 2010 г. было исключено из числа самостоятельных составов преступлений, ответственность за совершение которых предусматривалась ст. 171 УК РФ.

6. В части такого состава преступления, как «осуществление деятельности без лицензии», имеется еще одна проблема.

В рамках политики по дерегулированию экономики и снижению административных барьеров с середины 2000-х гг. идет процесс постепенной замены процедур лицензирова-

¹ См.: Савин Д. Без бумажки ты...//Московский бухгалтер. 2012. № 11. С. 74–75.

ния обязательным членством организаций, осуществляющих определенные виды деятельности, в саморегулируемых организациях. Таким образом, во многих случаях (строительство, аудит и др.) лицензирование заменено членством в СРО.

Однако возможность привлечения к ответственности организации, осуществляющей деятельность в обход требования о членстве в СРО, Уголовным кодексом не предусмотрена. Разумеется, это не означает, что виновные лица, особенно в случае причинения крупного ущерба клиентам, не будут привлечены к ответственности вообще. Однако представляется, что в силу узкой специфики данного правонарушения невыполнение требования о членстве в СРО следовало бы приравнять к работе без лицензии.

Некоторые эксперты считают, что уклонение от выполнения требований о членстве в саморегулируемых организациях можно квалифицировать по ст. 171 УК РФ и в ее действующей редакции, однако, по нашему мнению, это не так. Если бы в ст. 171 УК РФ речь шла о деятельности «без лицензии (или иного специального разрешения в тех случаях, когда оно обязательно)», ее еще можно было бы толковать расширительно. Однако в ней речь идет именно о лицензиях, что (с учетом необходимости толкования любых спорных норм права в пользу обвиняемого) исключает возможность применения ст. 171 УК РФ против лиц, нарушающих законодательство о СРО.

Таким образом, проблемы применения ст. 171 УК РФ включают:

- отсутствие четких признаков предпринимательского характера деятельности (расплывчатость условий наступления ответственности);
- нечеткое разграничение объективной стороны такого преступления, как «осуществление предпринимательской деятельности без лицензии», и такого административного правонарушения, как «осуществление предпринимательской деятельности с нарушением условий лицензирования» в ситуации, когда виновное лицо продолжает деятельность по просроченной лицензии;

- несимметричность ответственности по ст. 171 и «налоговым» статьям УК в условиях, когда эти преступления причинили одинаковый ущерб фискальным интересам государства;
- отсутствие специальных норм об ответственности за деятельность, осуществляемую в нарушение норм законодательства о СРО.

Административная ответственность

Административная ответственность за незаконное предпринимательство установлена статьями 14.1 и 19.7.5–1 КоАП РФ. После их декриминализации исключительно в административном порядке наказываются такие правонарушения, как:

- осуществление предпринимательской деятельности с нарушением условий, предусмотренных лицензией;
- осуществление предпринимательской деятельности с грубым нарушением условий, предусмотренных лицензией. Понятие грубого нарушения устанавливается Правительством Российской Федерации в отношении конкретного лицензируемого вида деятельности.

Разграничение ответственности за осуществление деятельности без государственной регистрации или без лицензии между ст. 171 УК РФ и ст. 14.1 КоАП проводится по критерию наличия или отсутствия крупного ущерба/дохода.

Состав правонарушения, предусмотренный ст. 19.7.5–1 КоАП РФ «Нарушение юридическим лицом или индивидуальным предпринимателем установленного порядка представления уведомлений о начале осуществления предпринимательской деятельности», был включен в КоАП РФ в связи с переходом от лицензирования к системе уведомлений о начале отдельных видов деятельности в 2008 г.¹ и является

¹ Статья 8 Федерального закона от 26.12.2008 № 294-ФЗ «О защите прав юридических лиц и индивидуальных предпринимателей при осуществлении государственного контроля (надзора)

специальным по отношению к составу, предусмотренному ст. 19.7 КоАП, устанавливающей общую ответственность за непредоставление сведений (информации).

Одной из базовых проблем административной ответственности за незаконную предпринимательскую деятельность является низкий размер штрафов, который при недоказанности крупного размера ущерба (или незаконно полученного дохода) оказывается единственной мерой ответственности для нарушителя.

В 2014 г. на рассмотрение Государственной думы ФС РФ был внесен проект Федерального закона № 504293–6 «О внесении изменений в Федеральный закон и Кодекс Российской Федерации об административных правонарушениях», предусматривающий увеличение штрафов за «осуществление предпринимательской деятельности без государственной регистрации в качестве индивидуального предпринимателя или без государственной регистрации в качестве юридического лица». Планировалось установить их в размере от тридцати до пятидесяти тысяч рублей с конфискацией изготовленной продукции, орудий производства и сырья или без таковой. В пояснительной записке к законопроекту было указано, что он поддерживается предпринимательским сообществом и принимается в целях борьбы с конкуренцией со стороны нелегальных предпринимателей. По мнению разработчиков законопроекта, существующий размер штрафов от 500 до 2000 руб. несоразмерен извлекаемой теневыми предпринимателями прибыли, а также трудоемкости работы по выявлению и пресечению таких правонарушений. Однако в 2015 г. законопроект был отклонен и сдан в архив¹.

Представляется, что подход, предложенный в рассматриваемом законопроекте, был бы разумен при условии

и муниципального контроля», а также Постановление Правительства РФ от 16.07.2009 № 584 «Об уведомительном порядке начала осуществления отдельных видов предпринимательской деятельности».

¹ [http://asozd2.duma.gov.ru/main.nsf/\(Spravka\)?OpenAgent&RN=504293-6](http://asozd2.duma.gov.ru/main.nsf/(Spravka)?OpenAgent&RN=504293-6)

снижения рисков привлечения граждан к уголовной ответственности за осуществление деятельности, предпринимательский характер которой не полностью очевиден.

Еще одной проблемой ответственности за незаконную предпринимательскую деятельность остается пересечение налоговой (ст. 116 НК РФ) и административной ответственности (ст. 14.1 КоАП РФ).

В НК РФ установлена ответственность за нарушение порядка постановки на учет в налоговом органе (ст. 116 НК РФ). Нарушение налогоплательщиком установленного срока подачи заявления о постановке на учет в налоговом органе по основаниям, предусмотренным НК РФ, влечет взыскание штрафа в размере 1000 тыс. руб. Ведение деятельности организацией или индивидуальным предпринимателем без постановки на учет в налоговом органе влечет взыскание штрафа в размере 10% от доходов, полученных в течение указанного времени в результате такой деятельности, но не менее 40 тыс. руб.

Постановка на учет и первоначальная регистрация налогоплательщика в настоящее время фактически представляют собой единую процедуру, в связи с чем возникает ситуация двойного привлечения предпринимателя к административной и налоговой ответственности за одно деяние¹. Формально составы правонарушений, ответственность за которые установлена ст. 14.1 КоАП РФ и ст. 116 НК РФ, различны, однако данное различие не существенно.

Правонарушение, ответственность за которое установлена ст. 116 НК РФ, становится самостоятельным деянием лишь в случаях, когда уже зарегистрированный предприниматель/организация сменил место жительства/нахождения или когда действующая организация создала подлежащее постановке на учет обособленное подразделение. В остальных случаях,

¹ На эту проблему, в частности, указывает ряд экспертов. При этом наличие подобной практики констатируется без оценки вопроса о том, насколько применение двойной ответственности правомерно. См., напр.: *Семенихин В.В.* Ответственность организаций и их руководителей. 2-е изд., перераб. и доп. М.: ГроссМедиа, РОСБУХ, 2014.

по нашему мнению, имеет место двойная ответственность за одно и то же деяние. По этой причине ст. 116 НК РФ нуждается в редактировании таким образом, чтобы ее действие распространялось лишь на правонарушения, не образующие состава административного правонарушения, ответственность за совершение которого предусмотрена ст. 14.1 КоАП РФ.

Гражданско-правовая ответственность нелегального предпринимателя. Согласно п. 4 ст. 23 Гражданского кодекса РФ, гражданин, осуществляющий предпринимательскую деятельность без регистрации в качестве индивидуального предпринимателя или образования юридического лица, не вправе ссылаться в отношении заключенных им при этом сделок на то, что он не является предпринимателем. Суд может применить к таким сделкам нелегального предпринимателя правила ГК РФ об обязательствах, связанных с осуществлением предпринимательской деятельности. Таким образом, разновидностью ответственности, возлагаемой на физическое лицо, не регистрирующее свою деятельность в качестве предпринимательской, становится полная гражданско-правовая ответственность.

Перечисленные в настоящем разделе проблемы привлечения к ответственности за незаконное предпринимательство могут быть решены одним из следующих способов.

Вариант-максимум: можно отказаться от уголовной ответственности за незаконное предпринимательство с одновременным повышением административных штрафов за осуществление предпринимательской деятельности без регистрации и требуемых законом разрешений. Обоснование: уголовная ответственность за незаконное предпринимательство по большому счету избыточна. УК РФ содержит санкции за фискальные преступления (ст. 198–199.2 УК РФ), то есть причинение крупного ущерба бюджету остается наказуемым. Имеется и самостоятельная гражданская и уголовная ответственность в случаях, когда деятельность без лицензии причинила ущерб потребителям. Кроме того, с учетом высокой доли неформально занятых граждан в общей численности трудоспособного населения России легитимность

единичных случаев наказания незаконных предпринимателей вызывает сомнение.

Вариант-минимум: сохранив ст. 171 в УК РФ, решить или во всяком случае — смягчить остроту проблем, возникающих в процессе ее применения, в том числе:

- на уровне постановления Пленума ВС разграничить объективную сторону такого преступления, как «осуществление предпринимательской деятельности без лицензии», и такого административного правонарушения, как «осуществление предпринимательской деятельности с нарушением условий лицензирования» в ситуации, когда виновное лицо продолжает деятельность по просроченной лицензии;
- исключить возможность квалификации по ст. 171 УК РФ деятельности, выражающейся в сдаче в аренду принадлежащего физическим лицам жилья, поскольку порождаемые такой деятельностью фискальные обязательства ограничиваются уплатой налога на доходы физических лиц, которые могут быть полностью исполнены и без регистрации в качестве индивидуального предпринимателя;
- учитывая, что в соответствии с указаниями Пленума ВС РФ совершение «налоговых» преступлений в процессе осуществления незаконной предпринимательской деятельности полностью охватывается ст. 171 УК РФ, целесообразно выровнять санкции и условия привлечения к ответственности по ст. 171, с одной стороны, и ст. 198–199 УК РФ — с другой, чтобы избежать явной несоразмерности ответственности за деяния, причинившие одинаковый ущерб фискальным интересам государства;
- законодательно решить вопрос о целесообразности наступления уголовной ответственности за деятельность, нарушающую законодательство о СРО;
- при условии решения перечисленных в настоящем разделе проблем квалификации деятельности самозанятых граждан в качестве предпринимательской целесообразно повысить административные штрафы за незакон-

ное предпринимательство, которые в настоящее время остаются неоправданно низкими.

2.3. ПРОИЗВОДСТВО, ПРИОБРЕТЕНИЕ, ХРАНЕНИЕ, ПЕРЕВОЗКА ИЛИ СБЫТ ТОВАРОВ И ПРОДУКЦИИ БЕЗ МАРКИРОВКИ И (ИЛИ) НАНЕСЕНИЯ ИНФОРМАЦИИ, ПРЕДУСМОТРЕННОЙ ЗАКОНОДАТЕЛЬСТВОМ РОССИЙСКОЙ ФЕДЕРАЦИИ

Уголовная ответственность

Уголовная ответственность за это правонарушение установлена ст. 171.1 УК РФ. До 2015 г. состав данного преступления образовывало совершение перечисленных операций только с продукцией, которая подлежит «обязательной маркировке акцизными марками, специальными марками или знаками соответствия, защищенными от подделок». Федеральным законом от 31.12.2014 № 530-ФЗ было дополнительно криминализовано ненанесение за продукцию обязательной по законодательству информации. Части 3–4 рассматриваемой статьи предусматривают ответственность за незаконный оборот продовольственной продукции, ч. 5–6 – алкогольной и табачной продукции, а ч. 1–2 – всей прочей. Во всех случаях обязательным условием ответственности является совершение указанных деяний в крупном размере, однако порог крупного размера совпадает с общим порогом крупного размера, действующим для всех преступлений в сфере экономической деятельности, только применительно к ч. 1–2, тогда как для ч. 3–6 этот порог значительно снижен. Так, если общий порог крупного размера для преступлений в сфере экономической деятельности составляет 1,5 млн руб.¹, то для ч. 5–6 рассматриваемой статьи он снижен до 100 тыс. руб.

В процессе правоприменения возникают следующие проблемы:

¹ См. примечание к ст. 169 УК РФ.

1. В большинстве случаев данное деяние имеет своим следствием неуплату налогов, однако в законодательстве и разъяснениях Верховного суда отсутствуют четкие указания по вопросу о том, нуждается ли данное деяние в дополнительной квалификации по «налоговым» статьям УК или полностью охватывается данной статьей.

Ряд экспертов считает¹, что вопрос о конкуренции ст. 171.1 УК РФ с «налоговыми» составами преступлений следует решать на основании Постановления Пленума Верховного Суда РФ от 28 декабря 2006 г. № 64 «О практике применения судами уголовного законодательства об ответственности за налоговые преступления». В указанном постановлении ВС РФ говорил о возможности квалификации «налоговых» преступлений по совокупности с другими преступными деяниями, выступающими в качестве способа совершения «налогового» преступления.

К примеру, такие указания имеются в отношении уклонения от уплаты налогов, совершенного путем подделки документов организации: «...в тех случаях, когда лицо в целях уклонения от уплаты налогов... осуществляет подделку официальных документов организации, предоставляющих права или освобождающих от обязанностей, а также штампов, печатей, бланков, содеянное... влечет уголовную ответственность по совокупности преступлений, предусмотренных статьей 198 или статьей 199 и статьей 327 УК РФ».

Таким образом, по мнению ВС РФ, основное деяние (уклонение от уплаты налогов) и способ его совершения (подделка, изготовление или сбыт поддельных документов, государственных наград, штампов, печатей, бланков) образуют совокупность преступлений.

Однако ст. 327, о которой идет речь в рассматриваемом постановлении Пленума ВС РС, не распространяется на подделку акцизных марок, которой посвящена другая статья

¹ См., напр.: Комментарий к Уголовному кодексу Российской Федерации: научно-практический (постатейный)/Н.И. Ветров, М.М. Дайшуров, Г.В. Дашков и др.; под ред. С.В. Дьякова, Н.Г. Кадникова. 2-е изд., перераб. и доп. М.: Юриспруденция, 2013.

УК — 327.1. Таким образом, непосредственно о составах преступления, указанных в ст. 171.1, рассматриваемое постановление Пленума ВС РФ не говорит, а следовательно, возможность его применения для разрешения коллизий между ст. 171.1 и «налоговыми» статьями УК РФ неочевидна.

2. На практике имеются существенные сложности с доказыванием умысла конкретных лиц на совершение преступления, предусмотренного ст. 171.1 УК РФ. Как правило, в розницу товары, маркированные с нарушением установленного порядка, поступают через подставные компании, в связи с чем проверка конечной торговой организации может не дать достаточных доказательств вины ее руководства. Одновременно с этим существуют высокие риски ответственности руководства торговой компании за нарушения, допущенные ее поставщиками¹.

Пример: в рознице был изъят алкоголь, маркированный подлинными акцизными марками, которые, однако, принадлежали другой продукции (водка была маркирована акцизными марками, предназначенными для маркировки десертного ликера). Суд, отказывая в привлечении руководителей магазина к ответственности, указал, что алкогольная продукция в таком виде поступила от поставщика, причастность руководства торговой точки к процессу маркировки водки «чужими» акцизными марками не доказана; минимально необходимая осмотрительность при выборе поставщика была проявлена (он числился в ЕГРЮЛ) (см. Постановление Шестого арбитражного апелляционного суда от 18.01.2012 № 06АП-5847/2011 по делу № А73-11938/2011).

Административная ответственность

Административная ответственность за оборот немаркированной продукции установлена ст. 15.12, 14.16, 14.17, 14.18

¹ См., напр.: *Апарышев И.* Кто ответит за поддельную маркировку алкогольной продукции? // *ЭЖ-Юрист.* 2012. № 24. Тематическое приложение. С. 1.

и 14.19 КоАП РФ, которые охватывают широкий спектр противоправных действий, включая:

- производство организацией-производителем или индивидуальным предпринимателем товаров и продукции без маркировки и (или) нанесения информации, предусмотренной законодательством Российской Федерации, в случае, если такая маркировка и (или) нанесение такой информации обязательны (далее по тексту — без маркировки) (п. 1 ст. 15.12 КоАП РФ);
- продажу товаров и продукции без маркировки (п. 2 ст. 15.12 КоАП РФ);
- производство алкогольной продукции без маркировки (п. 3 ст. 15.12 КоАП РФ);
- оборот¹ алкогольной продукции без маркировки (п. 4 ст. 15.12 КоАП РФ);
- розничную продажу этилового спирта, в том числе по фармакопейным статьям², спиртосодержащей продукции по фармакопейным статьям (за исключением продукции, реализуемой через аптечную сеть) или спиртосодержащих вкусоароматических биологически активных вкусовых добавок или виноматериалов (п. 1 ст. 14.16 КоАП РФ);
- оборот этилового спирта (за исключением розничной продажи), алкогольной и спиртосодержащей продукции

¹ Под «оборотом» понимается закупка (в том числе импорт), поставки (в том числе экспорт), хранение, перевозки и розничная продажа алкогольной продукции (п. 16 ст. 2 Федерального закона от 22.11.1995 № 171-ФЗ «О государственном регулировании производства и оборота этилового спирта, алкогольной и спиртосодержащей продукции и об ограничении потребления (распития) алкогольной продукции»).

² Фармакопейная статья представляет собой документ, утвержденный уполномоченным федеральным органом исполнительной власти и содержащий перечень показателей качества и методов контроля качества лекарственного средства для медицинского применения (см. п. 18, 19 Федерального закона от 12.04.2010 № 61-ФЗ «Об обращении лекарственных средств»).

- без сопроводительных документов, удостоверяющих легальность их производства и оборота (п. 2 ст. 14.16 КоАП РФ);
- розничную продажу несовершеннолетнему алкогольной продукции (п. 2.1 ст. 14.16 КоАП РФ)¹;
 - нарушение иных правил розничной продажи алкогольной и спиртосодержащей продукции (п. 3 ст. 14.16 КоАП РФ);
 - производство или оборот этилового спирта, алкогольной и спиртосодержащей продукции с нарушением лицензионных требований (п. 1 ст. 14.17 КоАП РФ). То же деяние, совершенное с «грубым» нарушением лицензионных требований, влечет повышенную ответственность (п. 3 ст. 14.17 КоАП РФ)²;

¹ Административная ответственность применяется, если деяние не содержит признаков преступления, ответственность за совершение которого предусмотрена ст. 151.1 УК РФ, введенной в УК в 2011 г. «Порогом» для квалификации деяния в качестве преступного служит его неоднократность. Продажа алкогольной продукции несовершеннолетнему в данной работе не рассматривается, так как указанное деяние квалифицировано как совершенное «против семьи и несовершеннолетних», а не «в сфере экономической деятельности».

² Под грубым нарушением лицензионных требований, понимаются: использование основного технологического оборудования, предназначенного для производства этилового спирта, произведенного из пищевого сырья, и (или) алкогольной продукции и (или) их хранения, для производства и (или) хранения на том же оборудовании непивной продукции, за исключением отходов основного производства; поставка этилового спирта, в том числе денатурата, организации, не имеющей соответствующей лицензии или имеющей лицензию, действие которой приостановлено, либо не имеющей уведомления; поставка алкогольной и (или) спиртосодержащей пищевой продукции организации, не имеющей соответствующей лицензии или имеющей лицензию, действие которой приостановлено; производство этилового спирта, технологией производства которого предусматривается получение барды (основного отхода спиртового производства), при отсутствии ее полной переработки и (или) утилизации на очистных сооружениях; производство этилового спирта, в том числе

- производство или оборот этилового спирта, алкогольной и спиртосодержащей продукции без лицензии (п. 3 ст. 14.17 КоАП РФ);
- использование этилового спирта, произведенного из непищевого сырья, и спиртосодержащей непищевой продукции для приготовления алкогольной и спиртосодержащей пищевой продукции (ст. 14.18 КоАП РФ);
- нарушение установленного порядка учета этилового спирта, алкогольной и спиртосодержащей продукции (ст. 14.19 КоАП РФ).

Как видно из приведенного выше перечня составов административных правонарушений, они недостаточно систематизированы и в значительной степени избыточны. Причем проблемы, связанные с отсутствием систематизации санкций за нарушение правил производства и оборота спирта, алкогольной и спиртосодержащей продукции, сохраняются, несмотря на многократное редактирование положений

денатурата, из сырья, не включенного в перечень пищевого и непищевого сырья, используемого для производства этилового спирта, в том числе денатурата, утверждаемый в порядке, установленном Правительством Российской Федерации; производство и оборот спиртосодержащей непищевой продукции (за исключением предназначенной для розничной продажи), на этикетке которой не содержится информация об опасности использования для жизни или здоровья граждан этой продукции в пищевых целях; поставка денатурата или денатурированной спиртосодержащей продукции с содержанием денатурирующих веществ, не соответствующих установленным законом перечню и концентрации денатурирующих веществ или их смесей, либо с нарушением порядка использования денатурата или денатурированной спиртосодержащей продукции; реализация этилового спирта, алкогольной и спиртосодержащей продукции с содержанием этилового спирта, произведенного из непищевого сырья или имеющего денатурирующие добавки, за исключением спиртосодержащей непищевой продукции; осуществление любых технологических процессов и операций по переработке денатурированного этилового спирта или денатурированной спиртосодержащей продукции в целях удаления денатурирующих веществ.

КоАП РФ, регулирующих ответственность за правонарушения в этой области. Попытки систематизации составов административных правонарушений, совершаемых в процессе производства и оборота алкогольной продукции, предпринимались, в частности, в 2005 г.¹ и в 2011 г.²

Так, п. 4 ст. 15.12 КоАП РФ устанавливает ответственность за оборот алкогольной продукции без обязательной маркировки, а п. 1 и 2 ст. 14.16 КоАП РФ — за розничную продажу этилового спирта, алкогольной и спиртосодержащей продукции без сопроводительных документов, удостоверяющих легальность их производства и оборота. При этом совершение одного правонарушения (отсутствие обязательной маркировки) без совершения второго (отсутствие документов, подтверждающих законное происхождение продукции) маловероятно, а понятие «оборота» алкогольной продукции включает ее розничные продажи. Близким по своей направленности является и состав п. 3 ст. 14.17 КоАП РФ, предусматривающий ответственность за торговлю, производство или оборот этилового спирта, алкогольной и спиртосодержащей продукции без соответствующей лицензии. Признать указанные составы правонарушений полностью пересекающимися нельзя, поскольку вероятность совершения одного из перечисленных деяний без одновременного совершения других имеется, однако она незначительна. К примеру, организация может торговать легально произведенной алкогольной продукцией без лицензии, и наоборот: при наличии лицензии на торговлю алкоголем в продаже может быть обнаружена продукция с дефектами в сопроводительной документации. Тем не менее близкие по своей направленности правонарушения целесообразно объединить в рамках одного состава.

Несмотря на пересечение объективной стороны, то есть избыточность существующих составов правонарушений в области производства и оборота алкогольной продукции, ряд экспертов обращает внимание на имеющиеся в них

¹ Федеральный закон от 05.12.2005 № 156-ФЗ.

² Федеральный закон от 18.07.2011 № 237-ФЗ.

пробелы. В частности, в юридической литературе встречается точка зрения о целесообразности установления самостоятельной ответственности за самогоноварение и изготовление спиртных напитков домашней выработки (такой состав включен в число административных правонарушений законодательством ряда российских регионов)¹. По федеральному законодательству в настоящее время преследуются только производство и оборот спирта и алкогольной продукции, осуществляемые в целях сбыта. Это вытекает как из положений КоАП РФ, так и из положений Федерального закона от 22.11.1995 № 171-ФЗ «О государственном регулировании производства и оборота этилового спирта, алкогольной и спиртосодержащей продукции и об ограничении потребления (распития) алкогольной продукции», нарушение положений которого собственно и влечет административную ответственность. Согласно п. 3 ст. 1 данного закона его действие «не распространяется на... деятельность физических лиц, производящих не в целях сбыта продукцию, содержащую этиловый спирт». При этом доказать, что алкоголь производится в целях сбыта, можно либо посредством контрольной закупки, либо в случае, когда обнаружена крупная партия незаконно произведенной продукции. Доказывание факта производства самогона в домашних условиях в целях сбыта затруднено — как правило, он производится в незначительных количествах и сбывается проверенным клиентам. Ранее, в период позднего СССР, преследовался сам факт самогоноварения, а не направленность его производства на реализацию, что существенно упрощало процесс противодействия незаконному обороту алкогольной продукции².

¹ См.: Панкова О.В. Рассмотрение в судах общей юрисдикции дел об административных правонарушениях / под ред. О.А. Егоровой. М.: Статут, 2014; Свиридова А.Н. История развития законодательства о незаконном обороте немаркированной алкогольной продукции // История государства и права. 2012. № 12. С. 39–42.

² См. там же.

В экспертном сообществе также обсуждается вопрос о введении законодательного запрета дистанционной торговли алкоголем¹ и усилении административной ответственности за его нарушение². Проблема в том, что дистанционная торговля алкоголем запрещена только на подзаконном уровне — п. 5 Правил продажи товаров дистанционным способом. При этом технология противодействия запрещенным продажам через интернет существенно отличается от традиционных административных санкций, основанных на штрафах. Первоочередной административной мерой воздействия на нарушителя закона в интернет-пространстве является блокировка его информационных ресурсов. Также актуальным оказывается вопрос об ответственности за размещение ссылок на запрещенные информационные ресурсы владельцами сайтов, которые формально к запрещенным операциям отношения не имеют, то есть не являются непосредственными поставщиками товаров и услуг. С учетом этого при введении ответственности за дистанционную торговлю алкоголем возникает необходимость применения не только штрафов для поставщика, но и таких санкций, как блокировка интернет-магазинов, осуществляющих дистанционную торговлю алкоголем, а также штрафов за распространение информации, содержащей предложения о розничной продаже алкогольной продукции дистанционным способом. С другой стороны, следует отметить, что одновременно с обсуждением вопроса об усилении ответственности

¹ Сейчас данный запрет действует только на уровне подзаконного акта: он установлен п. 5 Постановления Правительства РФ от 27.09.2007 № 612 «Об утверждении Правил продажи товаров дистанционным способом», а также подтвержден Постановлением Пленума ВАС РФ от 11.07.2014 № 47 «О некоторых вопросах практики применения арбитражными судами Федерального закона “О государственном регулировании производства и оборота этилового спирта, алкогольной и спиртосодержащей продукции и об ограничении потребления (распития) алкогольной продукции”».

² [http://asozd2.duma.gov.ru/main.nsf/\(Spravka\)?OpenAgent&RN=508213-6](http://asozd2.duma.gov.ru/main.nsf/(Spravka)?OpenAgent&RN=508213-6)

за деятельность по торговле алкоголем в интернете, ведутся дискуссии о ее полной легализации, в которых принимает участие, в том числе, Министерство промышленности и торговли РФ¹.

На наш взгляд, обязательным условием криминализации ответственности за оборот продукции без нанесения информации, предусмотренной законодательством, должно быть причинение или угроза причинения² вреда здоровью граждан. Такая угроза возникает, главным образом, применительно к лекарственным средствам и продуктам питания (например, отсутствие информации об ингредиентах пищевого продукта, в составе которого использован сахар, может быть опасно для больных сахарным диабетом). В остальных случаях отсутствие такой информации должно наказываться в административном порядке безотносительно к размеру оборота.

Что касается оборота немаркированной продукции, то в пользу специализации ответственности за данное преступление при наличии в Уголовном кодексе «налоговых» составов можно привести тот аргумент, что оно покушается не только на имущественные интересы государства, но и на права потребителей. То есть если оценивать только налоговые последствия этого преступления, интересы потребителей окажутся незащищенными. Однако следует учитывать, что помимо ст. 171.1 права потребителей охраняет еще одна статья УК — 238, которая предусматривает ответственность за «производство, хранение, перевозку либо сбыт товаров и продукции, выполнение работ или оказание услуг, не отвечающих требованиям безопасности». Таким образом, в случае, если немаркированная продукция требованиям безопасности не соответствует, это деяние, поми-

¹ <http://www.rg.ru/2015/08/27/alkogol-site-anons.html>

² Отечественному законодательству не чужда идея криминализации деяний, не повлекших, но могущих повлечь причинение вреда охраняемым законом объектам. Примерами такого подхода являются, в частности, ст. 217, 340, 341 УК РФ.

мо ст. 171.1 УК РФ будет квалифицировано еще и по ст. 238. Из этого следует, что ст. 171.1 УК РФ является, в сущности, избыточной:

- в случаях, когда ущерб от оборота немаркированной продукции причинен или мог быть причинен исключительно казне, это деяние полностью охватывается «налоговыми» статьями УК — 198 или 199. Применение в этом случае вместо «налоговых» составов ст. 171.1 ухудшает положение обвиняемого. Хотя санкции ст. 171.1 сопоставимы с санкциями налоговых статей, между ними есть и существенная разница. В отличие от налоговых статей, по которым освобождение от уголовной ответственности на условиях компенсации причиненного бюджету ущерба допустимо в любом случае, по ст. 171.1 освобождение от уголовной ответственности возможно лишь в случае, если совершенное деяние подпадает под первую часть этой статьи. Таким образом, при квалификации деяния по прочим частям ст. 171.1 освобождение от уголовной ответственности невозможно;
- в случаях, когда ущерб от оборота немаркированной продукции причинен или мог быть причинен не только бюджету, но и здоровью граждан, — деяние может быть квалифицировано по «налоговым» статьям УК в совокупности со ст. 238.

С учетом сказанного оптимальным вариантом реформирования ответственности за оборот немаркированной продукции представляется исключение ст. 171.1 из УК с квалификацией действий виновных либо только по «налоговым» статьям УК, либо (при создании угрозы здоровью потребителей) по совокупности «налоговых» статей и ст. 238. Одновременно можно дополнить объективную сторону ст. 238 ответственностью за нанесение на продукцию предусмотренной законодательством информации, создающее угрозу причинения вреда здоровью граждан.

Вариантом-минимум представляется установление запрета на одновременную квалификацию оборота немаркиро-

ванной продукции по ст. 171.1 и налоговым статьям УК (что можно сделать путем внесения дополнений в Постановление Пленума от 18 ноября 2004 г. № 23).

2.4. НЕЗАКОННАЯ БАНКОВСКАЯ ДЕЯТЕЛЬНОСТЬ

Уголовная ответственность

Уголовная ответственность за это правонарушение установлена ст. 172 УК РФ. В процессе правоприменения возникают следующие проблемы.

1. Объективная сторона ст. 172 УК РФ сформулирована таким образом, что «банковская деятельность» и «банковские операции» фактически приравнены друг к другу (данные два термина даются в ст. 172 УК РФ через скобки), однако это не совсем одно и то же, поскольку операции носят разовый характер, а деятельность — системный¹. Статья 5 Федерального закона от 02.12.1990 «О банках и банковской деятельности» включает в состав «банковских», т.е. требующих лицензирования, следующие виды операций:

- 1) привлечение денежных средств физических и юридических лиц во вклады (до востребования и на определенный срок);
- 2) размещение привлеченных средств от своего имени и за свой счет;
- 3) открытие и ведение банковских счетов физических и юридических лиц;
- 4) осуществление переводов денежных средств по поручению физических и юридических лиц, в том числе банков-корреспондентов, по их банковским счетам;

¹ См., напр.: *Трунцевский Ю.В., Максимова Е.Ю.* Уголовно-правовая характеристика незаконной банковской деятельности // *Банковское право.* 2010. № 2. С. 40–42; *Цоколов И.А.* Некоторые особенности уголовно-правовой квалификации незаконной банковской деятельности // *Банковское право.* 2009. № 1 и др.

- 5) инкассация денежных средств, векселей, платежных и расчетных документов и кассовое обслуживание физических и юридических лиц;
- 6) купля-продажа иностранной валюты в наличной и безналичной формах;
- 7) привлечение во вклады и размещение драгоценных металлов;
- 8) выдача банковских гарантий;
- 9) осуществление переводов денежных средств без открытия банковских счетов, в том числе электронных денежных средств (за исключением почтовых переводов).

Именно совокупность указанных операций образует требующую лицензирования банковскую деятельность. Однако на практике часто встречаются ситуации, когда организации, не относящиеся к категории кредитных и не имеющие лицензии на осуществление банковской деятельности, осуществляют одну-две разновидности операций, близких по своей экономической природе к банковским, основываясь на нормах гражданского права о займе, поручительстве и т.д.

Так, распространено кредитование абонентов сотовыми операторами (предоставление услуг сотовой связи в кредит), распространена практика займов, осуществляемых между физическими лицами, при помощи социальных сетей и т.д. Хотя с формально-юридической точки зрения подобные операции банковскими не считаются, имеется вероятность их переквалификации. При этом во внимание могут быть приняты конечные цели и общеэкономические результаты деятельности лица, операции которого квалифицируются в качестве банковских. К примеру:

- организация берет средства под проценты займы у физических лиц, например — своих работников (каковая операция в соответствии с ч. 4 ст. 807 ГК РФ допускается без лицензии при условии, что она осуществляется не путем публичной оферты либо предложения делать оферту неопределенному кругу лиц), а также предоставляет займы из привлеченных ею средств (что также, при

отсутствии системного характера деятельности, не считается банковской операцией). Однако в ситуации, когда присутствует совокупность двух указанных операций, а сами они осуществляются на регулярной основе, имеется высокий риск признания данных операций незаконными банковскими¹;

- организация выпускает векселя на условиях возвратности, платности и срочности с целью их дальнейшего размещения от своего имени и за свой счет среди неопределенного круга лиц. Эти действия могут квалифицироваться в качестве незаконного привлечения средств во вклады и на депозиты²;
- до момента принятия Федерального закона от 03.06.2009 № 103-ФЗ «О деятельности по приему платежей физических лиц, осуществляемой платежными агентами» и Федерального закона от 27.06.2011 № 161-ФЗ «О национальной платежной системе» операции, связанные с электронными платежами, использованием электронных кошельков и оплатой услуг сотовых компаний, интернет-компаний и проч. через терминалы, практически не регулировались, что также создавало риск претензий к платежным агентам и другим участникам платежных отношений со стороны ЦБ РФ и правоохранительных органов. Судя по имеющимся в открытом доступе исследованиям, риск привлечения платежных агентов к ответственности за незаконную банковскую деятельность при наличии процедурных нарушений

¹ См.: *Богатов С. В.* Вопрос-ответ // СПС КонсультантПлюс. 2010.

² См.: Информационное письмо ВАС РФ от 10.08.1994 № С1-7/ОП-555 «Об отдельных рекомендациях, принятых на совещаниях по судебной-арбитражной практике» (письмо принято в целях разъяснения утративших силу положений Основ гражданского законодательства, однако изложенная в нем позиция представляет собой вполне актуальный пример переквалификации небанковской операции в банковскую); Постановление ФАС Уральского округа от 04.08.2003 № Ф09-2036/03-ГК по делу № А76-15655/02. См. также комментарий указанных судебных актов: *Богатов С. В.* Вопрос-ответ // СПС КонсультантПлюс. 2010.

с их стороны сохранился и после введения в действие специального регулирования. А. Лясколо описывает следующий пример¹: организация выполняла функции платежного агента, принимая от граждан платежи за совершение юридически значимых действий подразделениями ГИБДД и штрафов, которые, за вычетом комиссии, перечислялись в бюджет. При этом необходимое для осуществления функций платежного агента поручение ГИБДД на совершение платежных операций получено не было. Органы предварительного следствия квалифицировали действия руководителей организации по п. «а», «б» ч. 2 ст. 172 УК РФ, позднее содеянное было переквалифицировано в суде на п. «а», «б» ч. 2 ст. 171 УК РФ. Впоследствии дело было прекращено в связи с амнистией². Дело представляет интерес в связи с тем, что с формальной точки зрения содеянное не подпадало ни под действие ст. 172 УК РФ, ни под действие ст. 171 УК РФ, поскольку использованное для перечисления платежей юридическое лицо было зарегистрировано в установленном порядке, а совершение платежным агентом операций по переводу денежных средств без открытия банковских счетов лицензии не требует. Тем не менее вместо вынесения оправдательного приговора суд признал действия платежного агента преступными, освободив его от ответственности по амнистии.

- формально не относящиеся к числу банковских операций почтовые переводы, в зависимости от оценки конечных целей деятельности лица могут быть признаны элементом незаконной банковской деятельности. К примеру, в научной литературе описывается следующая схема: преступная группа в процессе обналичивания денежных средств использовала почтовые пере-

¹ См.: Лясколо А. Незаконные банковские операции: уголовно-правовой аспект // Уголовное право. 2014. № 4. С. 42–50.

² Приговор Ленинского районного суда г. Чебоксары Чувашской Республики по уголовному делу № 1–202/2013 // ГАС РФ «Правосудие». <http://sudrf.ru>

воды. Деньги сперва переводились по почте на счета подконтрольных фирм-однодневок, а затем, опять же почтовыми переводами, перечислялись физическому лицу — представителю заказчика. При квалификации содеянного возник вопрос о том, образуют ли указанные действия незаконную банковскую деятельность. Несмотря на то что п. 9 ст. 5 Федерального закона «О банках и банковской деятельности» прямо исключает почтовые переводы из состава банковских операций, «комплексная оценка преступного замысла» позволила обвинению сделать вывод о наличии в данном деянии признаков незаконной банковской деятельности¹.

Можно привести еще один пример подобного подхода: в 2011 г. по п. «б» ч. 2 ст. 171 УК РФ был осужден гражданин, который в период с 2003 по 2008 г. осуществлял незаконные банковские операции по обналичиванию и транзиту денежных средств посредством почтовых переводов. Было установлено, что он получал наличные денежные средства от физических лиц, предварительно отправляя им почтовые переводы с расчетных счетов подконтрольных фирм-однодневок².

Во всех подобных случаях объективная сторона ст. 172 УК РФ толкуется расширительно, а выносимые приговоры основываются на переквалификации отдельных сделок и всей экономической деятельности хозяйствующего субъекта.

Возможность признания незаконными операций, близких по своей экономической природе к банковским, в значительной степени зависит от их толкования не только судами, но и актами Центрального банка. Это как раз один из тех случаев, когда источником уголовно-правового регулирования

¹ См.: *Вешкурцева З. В* Москве ОПГ использовала услуги почты для отмывания денег // *Административное право*. 2012. № 1. С. 96–101.

² ГАС РФ «Правосудие»: приговор Первомайского районного суда г. Омска по уголовному делу № 1–17/2011 // <http://sudrf.ru>; *Лясколо А. Н.* Уголовная ответственность за незаконные операции по обналичиванию и транзиту денежных средств // *Российский следователь*. 2014. № 17. С. 23–28.

становятся отраслевые подзаконные акты, в результате чего сфера применения уголовной ответственности, предусмотренной ст. 172 УК РФ, с течением времени расширяется¹.

С одной стороны, это вызвано объективной необходимостью борьбы с постоянно меняющимися схемами незаконного обналичивания и транзита денежных средств и иными нарушениями закона, с другой стороны, сопряжено с определенными рисками для добросовестных участников финансового рынка. Развитие электронных услуг приводит к появлению новых форм взаимных расчетов, а также новых инвестиционных инструментов, заменяющих вклады в банках. Практика их использования, как правило, заимствуется из-за рубежа, из стран, имеющих развитую финансовую систему, что косвенным образом свидетельствует в пользу их легитимности: если там они не запрещены, то, вероятно, могут использоваться и на российском рынке. Однако вопрос о допустимости их использования в России, как правило, решается на уровне подзаконных актов Центрального банка. В результате существует вероятность, что тот или массово используемый инструмент окажется под запретом, что в свою очередь даст старт уголовному преследованию участников рынка. Так, в 2014 г. Центральный банк Российской Федерации, не имея возможности эффективно контролировать рынок виртуальных валют, предпринял попытку запретить их, приравняв виртуальные валюты к «денежным суррогатам», использование которых на территории России запрещено. С этой целью он выпустил не имеющее статуса нормативного акта, а следовательно, и юридической силы информационное сообщение от 27.01.2014², в котором указал: «По «виртуальным валютам» отсутствует обеспечение и юридически обязанные по ним субъекты. Операции по ним носят

¹ Постепенное расширение сферы применения ст. 172 УК РФ обусловлено также развитием рынка электронных услуг, связанных с денежным обращением, платежами, а также инвестиционными инструментами, заменяющими вклады в банках.

² Об использовании при совершении сделок «виртуальных валют», в частности, Биткойн. http://www.cbr.ru/press/PR.aspx?file=27012014_1825052.htm

спекулятивный характер... и несут высокий риск потери стоимости... Согласно ст. 27 Федерального закона «О Центральном банке Российской Федерации (Банке России)» выпуск на территории Российской Федерации денежных суррогатов запрещен... В связи с анонимным характером деятельности по выпуску «виртуальных валют» неограниченным кругом субъектов и по их использованию для совершения операций граждане и юридические лица могут быть, в том числе непреднамеренно, вовлечены в противоправную деятельность, включая легализацию (отмывание) доходов, полученных преступным путем, и финансирование терроризма... ЦБ РФ... классифицирует предоставление российскими юридическими лицами услуг по обмену «виртуальных валют» на рубли и иностранную валюту как «потенциальную вовлеченность в осуществление сомнительных операций в соответствии с законодательством о противодействии легализации (отмыванию) доходов, полученных преступным путем, и финансированию терроризма»».

И поскольку обменные операции являются элементом банковской деятельности, Центральный банк фактически пригрозил кредитным организациям, осуществляющим обмен «виртуальных валют» на рубли и иные национальные валюты, отзывом лицензии. С уголовно-правовой точки зрения проблема в том, что позиция ЦБ РФ, высказанная в не имеющем юридической силы документе, может оказаться определяющей при квалификации операций с виртуальными валютами следствием и судами в качестве преступного деяния.

2. Уголовным законодательством не предусмотрено самостоятельной ответственности за обналичивание и транзит денежных средств¹, в результате чего лица, виновные в совершении данных деяний, привлекаются к ответственности

¹ См.: Кикоть А.В. Противодействие незаконному обналичиванию и выводу денежных средств за рубеж // Законность. 2010. № 10. С. 11–14; Корчагин А.Г., Сонин В.В. Современные проблемы ответственности в банковской сфере России // Право и политика. 2010. № 2. С. 232–241; Прошунин М.М. Мониторинг обналичивания денежных средств в преступных целях: финансово-правовые вопросы // Финансовое право. 2009. № 12. С. 25–30.

либо по ст. 172 УК РФ, либо по ст. 171 УК РФ, либо по ст. 199 УК РФ, либо по ст. 187 УК РФ, либо по совокупности ст. 186 и 187 УК РФ¹. Однако во всех этих случаях нормы УК РФ толкуются расширительно, поскольку ни одной диспозиции, полностью соответствующей этому деянию, в УК РФ нет.

Как было показано выше, при квалификации операций по обналичиванию денежных средств в качестве незаконной банковской деятельности суды вынуждены признавать «банковской деятельностью» совокупность хозяйственных операций, по отдельности не относящихся к числу лицензируемых.

Квалификация по ст. 171 УК РФ (незаконное предпринимательство) затруднена, поскольку используемые для незаконных операций организации регистрируются официально. Правомерность квалификации деяния по ст. 199 УК РФ (уклонение от уплаты налогов и (или) сборов с организации) также вызывает сомнения — организации, задействованные в обналичивании денежных средств, реальной хозяйственной деятельности не ведут и собственной налоговой базы у них не образуется. Не полностью соответствует их деятельность и статьям 186–187 УК РФ, устанавливающим ответственность за подделку денег или ценных бумаг, платежных карт, распоряжений о переводе денежных средств, документов или средств оплаты, а также электронных средств, электронных носителей информации, технических устройств, компьютерных программ, предназначенных для неправомерного осуществления приема, выдачи, перевода денежных средств.

3. Необходимость расширительного толкования ст. 172 УК РФ возникает и при квалификации деяний, связанных с созданием финансовых пирамид. Если деятельность «пирамид», созданных по схемам, использовавшимся в 90-е гг., могла с некоторой натяжкой подпадать под определение незаконной банковской деятельности, то с течением времени схемы их работы были модифицированы таким образом, что

¹ См.: Ляскало А.Н. Уголовная ответственность за незаконные операции по обналичиванию и транзиту денежных средств//Российский следователь. 2014. № 17. С. 23–28.

привлечение их организаторов к ответственности по ст. 172 УК РФ оказалось затруднено¹.

Например, с 1994 г. МММ и ряд иных финансовых пирамид осуществляли «продажу акций» и сертификатов на бумажных носителях. Экономическим содержанием указанных операций являлось привлечение денежных средств населения. Квалификация данных сделок в качестве банковских операций по привлечению вкладов позволила суду в 1997 г. привлечь организатора пирамиды В. Мавроди к уголовной ответственности по ч. 1 ст. 172 УК РФ (незаконная банковская деятельность) и по ч. 2 ст. 191 УК РФ (незаконный оборот драгоценных металлов). Однако столь широкое толкование понятия «вклада» создавало проблемы, поскольку могло разрушить границы между законными финансовыми операциями с участием граждан и преступной деятельностью. Кроме того, на практике неоднократно создавались пирамиды, основанные на MLM-продажах², к примеру, «товаров для здоровья», и квалифицировать деятельность их организаторов в качестве незаконной банковской было невозможно.

Поскольку обосновать признание сделок, совершаемых организаторами финансовых пирамид, банковскими операциями оказалось затруднительным, их действия стали квалифицироваться по более общей и удобной для следствия ст. 159 УК РФ (мошенничество). В частности, именно по этой

¹ См., напр.: Ковтун А. Квалификация для пирамиды // ЭЖ-Юрист. 2012. № 40. С. 10; <http://www.rg.ru/2012/11/13/piramidi-site.html>; <http://ria.ru/society/20131216/984344717.html>

² MLM (многоуровневый маркетинг; англ. multilevel marketing, MLM) — концепция реализации товаров и услуг, основанная на создании сети независимых дистрибьюторов, в качестве которых, как правило, выступают физические лица (сбытовые агенты), каждый из которых, помимо сбыта продукции, также обладает правом на привлечение партнеров, имеющих аналогичные права. Доход каждого участника сети состоит из комиссионных за реализацию продукции и дополнительных вознаграждений (бонусов), зависящих от объема продаж, совершенных привлеченными ими сбытовыми агентами // <http://www.encyclopedia.com/doc/1G2-2687200391.html>

статье был осужден в 2007 г. второй соучредитель компании МММ С. Мавроди.

В 2011–2012 гг. схема финансовых пирамид, вновь организованных указанными лицами, усложнилась: они приняли международный характер, перешли в электронную форму и стали маскироваться под группы взаимопомощи в социальных сетях, не имеющие руководящих органов, должностных лиц, штатных сотрудников и централизованной бухгалтерии¹. Отсутствие лица, которое можно было бы признать ответственным за получение банковской лицензии, затрудняло квалификацию содеянного по ст. 172 УК РФ. По данным Следственного комитета РФ, пирамиды нового типа часто маскируются под «фонды верующих», «кассы взаимопомощи», сообщества в социальных сетях и т.д. В результате средства, поступающие от населения, также нельзя квалифицировать в качестве «вкладов»: они маскируются под благотворительные, религиозные и иные взносы, а также взаимопомощь граждан друг другу².

Одновременно с этим привлечение к уголовной ответственности организаторов финансовой пирамиды нового типа по ст. 159 УК РФ (мошенничество) также затруднилось, поскольку ст. 159 УК РФ применима лишь в ситуации, когда имеет место обман вкладчиков относительно целей деятельности и способа получения прибыли пирамиды (скажем, в МММ старого образца источники прибыли признавались коммерческой тайной). В пирамидах нового типа обмана вкладчиков формально не происходит: на сайтах (в группах в социальных сетях), используемых для организации пирамиды, как правило, имеется информация о том, что выплаты производятся за счет средств, полученных от других вкладчиков, и что в определенный момент выплаты дохода могут прекратиться.

¹ См., напр.: *Ковтун А.* Квалификация для пирамиды // ЭЖ-Юрист. 2012. № 40. С. 10; *Смирнов Г.* Построил пирамиду — отвечай! // ЭЖ-Юрист. 2012. № 42. С. 11.

² [http://asozd2.duma.gov.ru/main.nsf/\(Spravka\)?OpenAgent&RN=307935-6](http://asozd2.duma.gov.ru/main.nsf/(Spravka)?OpenAgent&RN=307935-6)

В настоящее время на рассмотрении Государственной думы ФС РФ находится законопроект, устанавливающий самостоятельный вид уголовной ответственности за создание финансовых пирамид, который отчасти мог бы способствовать решению описанной проблемы. Он предполагает установление уголовной ответственности за создание финансовой пирамиды и (или) руководство ее деятельностью, а также деятельностью ее территориальных подразделений¹. Хотя актуальность проблемы признается всеми экспертами, рассмотрение данного законопроекта отложено, поскольку он признан нуждающимся в существенной доработке. В частности, по мнению представителей Верховного суда РФ и Правительства РФ, представивших свои отзывы, его авторам не удалось четко определить понятие финансовой пирамиды. Под финансовой пирамидой предлагалось понимать «юридическое лицо или объединение физических лиц, систематически привлекающее денежные средства физических лиц путем обещания имущественной выгоды, если выплаты или предоставление иного имущества лицам, производившим денежные взносы, осуществляется за счет денежных средств, полученных в виде взносов от иных лиц, за исключением юридических лиц, имеющих право в соответствии с законодательством Российской Федерации привлекать на постоянной основе денежные средства населения». Критики данного определения, в частности, указывали на тот факт, что привлекаться в пирамиду могут не только денежные средства, но и иные материальные активы, принадлежащие не только физическим лицам, но и организациям. Кроме того, предлагаемое определение финансовой пирамиды будет несложно обойти, осуществляя незначительные инвестиции, поскольку в этом случае источником выплат участникам формально будут являться не только взносы других лиц.

¹ [http://asozd2.duma.gov.ru/main.nsf/\(Spravka\)? OpenAgent&RN=307935-6](http://asozd2.duma.gov.ru/main.nsf/(Spravka)?OpenAgent&RN=307935-6)

Административная ответственность

Полностью симметричного состава в КоАП РФ нет, однако имеются «смежные» составы, позволяющие привлечь к ответственности в том числе лицо, осуществляющее банковскую деятельность/банковские операции без лицензии, но не причинившее этим крупного ущерба/не получившее от этого крупного дохода. Пункт 2 ст. 14.1 КоАП РФ устанавливает ответственность за осуществление любых видов лицензируемой предпринимательской деятельности без специального разрешения (лицензии). При этом следует отметить, что в КоАП РФ имеется ряд специализированных составов, устанавливающих ответственность за деятельность без лицензии на транспорте (ст. 14.1.2 КоАП РФ), а также в сфере проведения азартных игр (ст. 14.1.1 и 14.1.1–1 КоАП РФ). Для нарушений в сфере банковской деятельности специализированного состава нет, что позволяет говорить о том, что специализация соответствующих статей УК РФ шла ситуационно и единого подхода к вопросу о том, подлежат ли специализации отдельные правонарушения в области лицензирования, нет.

В реальности ст. 14.1 КоАП РФ применима лишь по отношению к гражданам, так как ответственность организаций за осуществление банковской деятельности без лицензии установлена ст. 13 Федерального закона от 02.12.1990 № 395–1 «О банках и банковской деятельности».

Отраслевая ответственность

Согласно ст. 13 Федерального закона от 02.12.1990 № 395–1 «О банках и банковской деятельности», осуществление юридическим лицом банковских операций без лицензии влечет за собой взыскание с такого юридического лица всей суммы, полученной в результате осуществления данных операций, а также штрафа в двукратном размере этой суммы в федеральный бюджет. Взыскание производится в судебном порядке по иску прокурора, соответствующего федерального органа исполнительной власти, уполномоченного на то федеральным законом, или Банка России.

Одновременно с этим в ст. 13 Федерального закона «О банках и банковской деятельности», содержится указание на то, что граждане, незаконно осуществляющие банковские операции, могут понести и гражданско-правовую, и административную ответственность.

Таким образом:

- возможность применения уголовных санкций, предусмотренных ст. 172 УК РФ, во многом зависит от того, каким образом понятие банковских операций толкуется не только отраслевым законодательством, но и подзаконными актами ЦБ РФ. Особенно актуальна проблема по отношению к новым видам электронной коммерции и услуг;
- заслуживает внимания предложение о введении специального состава в отношении «финансовых пирамид», так как привлечь их организаторов и активных участников к ответственности по ст. 172 УК РФ, равно как и по ст. 159 УК РФ, не всегда представляется возможным.

2.5. ЛЕГАЛИЗАЦИЯ (ОТМЫВАНИЕ) ДЕНЕЖНЫХ СРЕДСТВ ИЛИ ИНОГО ИМУЩЕСТВА, ПРИОБРЕТЕННЫХ ПРЕСТУПНЫМ ПУТЕМ

Уголовная ответственность

Уголовная ответственность за отмывание преступных доходов третьих лиц установлена ст. 174 УК РФ, а за отмывание преступных доходов лица, совершающего операции по их легализации, — ст. 174.1 УК РФ.

Несмотря на то что Пленум Верховного суда РФ дважды принимал разъяснения по вопросам применения этих статей (в настоящее время эти вопросы регулирует Постановление Пленума от 7 июля 2015 г. № 32), в процессе применения ст. 174 и 174.1 УК РФ сохраняется ряд нерешенных проблем.

1) Ключевой проблемой применения ст. 174 и 174.1 является неопределенность понятия «легализация средств, добытых преступным путем». Под легализацией преступных доходов в указанных статьях понимается «совершение финансовых операций и других сделок с денежными средствами или иным имуществом, приобретенными в результате совершения преступления, в целях придания правомерного вида владению, пользованию и распоряжению указанными денежными средствами или иным имуществом». Однако законодательство не дает ответа на вопрос: означает ли сам факт совершения сделки с денежными средствами или иным имуществом, приобретенными в результате совершения преступления, придание правомерного вида владению, пользованию и распоряжению ими? По нашему убеждению, на этот вопрос следует дать отрицательный ответ, поскольку гражданское законодательство не обязывает стороны сделки выяснять происхождение имущества или денежных средств контрагента и не требует отказа от сделки при наличии сомнений в законности источника происхождения этого имущества или средств. Исключения составляют случаи, когда сделка совершается с лицами, которые включены в перечень организаций и физических лиц, в отношении которых имеются сведения об их причастности к экстремистской деятельности или терроризму. Но и в этом случае обязанность отказа от совершения сделки возложена только на организации, прямо перечисленные в Федеральном законе «О противодействии легализации (отмыванию) доходов, полученных преступным путем, и финансированию терроризма». В остальных случаях возложение на стороны гражданской сделки обязанности по выяснению происхождения имущества, являющегося ее предметом, нецелесообразно по ряду причин. Во-первых, контрагент по гражданской сделке попросту лишен способов для эффективной проверки происхождения такого имущества (особенно если речь идет о денежных средствах). Во-вторых, многие крупные сделки подлежат государственной регистрации, в ходе которой проверяется их законность. В-третьих, предполагается незаинтересованность покупателя в приобретении имущества сомнительного

происхождения, поскольку в этом случае он рискует безвозмездным изъятием этого имущества по иску собственника. Таким образом, само по себе совершение сделки с денежными средствами или иным имуществом, добытым преступным путем, не влечет их легализации, поскольку не подтверждает их легального происхождения и не препятствует последующему выяснению вопроса об источнике происхождения этих средств или имущества.

Однако разъяснения Пленума Верховного суда РФ по этому поводу противоречивы. С одной стороны, пленум осознает необходимость отграничения легализации от заранее не обещанного приобретения или сбыта имущества, заведомо добытого преступным путем, говоря: «В отличие от состава легализации (отмывания) денежных средств или иного имущества (статья 174 УК РФ) заранее не обещанные приобретение или сбыт имущества, заведомо добытого преступным путем (статья 175 УК РФ), совершаются без цели придания правомерного вида владению, пользованию и распоряжению таким имуществом»¹. А с другой, в п. 14 данного постановления говорится: «...если лицом был заключен договор купли-продажи в целях легализации имущества, полученного им в результате преступления, и покупатель, осознавая указанное обстоятельство, приобрел это имущество для придания правомерного вида владению, пользованию или распоряжению им, то действия покупателя надлежит квалифицировать по соответствующей части статьи 174 УК РФ, а действия продавца — по соответствующей части статьи 174.1 УК РФ». Тот же тезис повторяется и в абз. 2 п. 10 рассматриваемого постановления, который усматривает наличие цели на легализацию имущества, добытого преступным путем, «в приобретении недвижимого имущества, произведений искусства, предметов роскоши и т.п. при условии осознания и сокрытия виновным преступного происхождения денежных средств, за счет которых такое имущество приобретено». Однако согласно п. 11 этого постановления, «о направленности умысла на легализа-

¹ Пункт 16 Постановления Пленума Верховного суда РФ от 7 июля 2015 г. № 32.

цию денежных средств или иного имущества, приобретенных преступным путем (в результате совершения преступления), не свидетельствует распоряжение ими в целях личного потребления (приобретение продуктов питания, товаров первой необходимости, получение бытовых услуг и т.п.)».

На наш взгляд, комментируемые пункты постановления пленума лишены всякой логики. Если приобретение товаров первой необходимости не приводит к легализации истраченных на них средств, то почему приобретение предметов роскоши должно влечь противоположные правовые последствия? Очевидно, исключительно потому, что приобретение хлеба на ворованные деньги члены пленума готовы простить, а приобретение недвижимости — нет.

По нашему убеждению, легализация имущества, добытого преступным путем, может иметь место лишь в случае, когда фальсифицируются сведения об источнике его происхождения. Причем для этого переход прав собственности на данное имущество не является ни достаточным, ни необходимым условием. С этой точки зрения легализовать преступные доходы можно исключительно путем фальсификации документов, свидетельствующих о происхождении этих доходов. Например, легализацией можно признать выдачу работодателем заведомо ложной справки о заработной плате своего настоящего или мнимого работника или (этот пример фигурирует в постановлении пленума) совершение мнимых сделок по отчуждению имущества, приобретенного преступным путем, в отсутствие реальных расчетов по сделке (например, третье лицо по сговору с вором заключает фиктивный договор о продаже ему якобы принадлежавших третьему лицу драгоценностей или предметов искусства).

2) Неопределенность содержания понятия «легализация имущества, добытого преступным путем» порождает еще одну, не менее значимую проблему. Если привлечение третьих лиц к ответственности за сделки с имуществом, заведомо добытым преступным путем (даже если таковые не влекут легализации такого имущества), терпимо, поскольку совершение таких сделок во всяком случае наказуемо по ст. 175 УК РФ

(«заранее не обещанные приобретение или сбыт имущества, заведомо добытого преступным путем»), то привлечение к ответственности за «легализацию» лиц, совершивших основное преступление, фактически означает двойную ответственность за одно и то же преступление. В случае, когда понятие «легализация имущества, добытого преступным путем» включает совершение с таким имуществом любых сделок помимо приобретения предметов первой необходимости, всякий корыстный преступник (если только его преступный доход не исчерпывается суммой, которой хватит только на приобретение предметов первой необходимости) сталкивается с угрозой осуждения по совокупности преступлений: во-первых, за незаконное приобретение денежных средств или иного имущества и, во-вторых, за их использование. Абсурдность такого положения вряд ли нуждается в обосновании, учитывая, что приобретение возможности использования незаконно приобретенного имущества является неотъемлемым элементом субъективной стороны преступлений, совершенных с корыстной целью.

Более того, если по первоначальной редакции ст. 174 и 174.1 УК РФ из-под их действия были выведены доходы, полученные в результате совершения преступлений, ответственность за которые установлена статьями 193, 194, 198, 199, 199.1 и 199.2 УК РФ (то есть в том числе налоговых преступлений), то в 2013 г. это ограничение было снято¹. Включение перечисленных видов преступлений в число тех, легализация доходов от которых уголовно наказуема, соответствует рекомендациям ФАТФ² и практике большинства западных стран. Этот подход представляется допустимым в отношении состава, предусмотренного ст. 174, поскольку для лица, занимающегося отмыванием чужих преступных

¹ Федеральный закон от 28.06.2013 № 134-ФЗ «О внесении изменений в отдельные законодательные акты Российской Федерации в части противодействия незаконным финансовым операциям».

² Рекомендации ФАТФ. Международные стандарты по противодействию отмыванию денег, финансированию терроризма и финансированию распространения оружия массового уничтожения / пер. с англ. М.: Вече, 2012.

доходов, почти безразлично, в результате какого именно преступления они получены. Хотя следует констатировать низкую работоспособность данной статьи, поскольку наличие достоверного знания о преступлениях другого лица (если только оно не было за них осуждено) доказать весьма затруднительно, за исключением случаев, когда лицо, отмывающее преступные доходы, было свидетелем основного преступления.

В отличие от ст. 174, ст. 174.1 вполне работоспособна, поскольку субъективные представления обвиняемого не являются обязательным условием ее применения. Однако, как отмечалось выше, для лица, получившего доход преступным путем, существование ответственности за его «легализацию» в том смысле, который вкладывает в это понятие пленум, фактически означает двойную ответственность за одно и то же преступление. Разработчики ФАТФ, в отличие от отечественных судов, вряд ли допускали столь широкую трактовку понятия «легализация»¹, но тем не менее предусмотрели следующий способ смягчения проблемы дополнительной ответственности лица за легализацию его преступных доходов: «Страны могут предусмотреть, чтобы преступление отмывания денег не применялось к лицам, которые совершили предикатное [то есть основное. — *Авт.*] преступление, если это требуется в соответствии с основополагающими принципами их внутреннего права»². Несмотря на наличие в цитируемой норме оговорок о том, что соответствующие меры допустимы постольку, поскольку они обусловлены основополагающими принципами национального права, думается, что разработчики ФАТФ сознавали, что двойная ответственность за одно и то же преступление несовместима с «основополагающими принципами права» любой

¹ Хотя пояснительные записки к рекомендациям не дают четкого ответа на вопрос, какие именно признаки сделок с преступными доходами указывают на их направленность на легализацию.

² Пояснительная записка к рекомендации 4. Рекомендации ФАТФ. Международные стандарты по противодействию отмыванию денег, финансированию терроризма и финансированию распространения оружия массового уничтожения / пер. с англ. М.: Вече, 2012.

цивилизованной страны. Однако Россия этой возможностью не воспользовалась.

3) Криминализация отмыывания доходов от налоговых преступлений породила еще одну проблему. Дело в том, что ст. 174.1, в отличие от «налоговых» статей УК, не входит в перечень преступлений, по которым ст. 76.1 допускает освобождение от уголовной ответственности при условии возмещения причиненного ущерба. В результате складывается парадоксальное положение, при котором налогоплательщик почти никогда не отвечает за налоговое преступление, но всегда отвечает за расходование налоговой выгоды. Еще больший парадокс заключается в том, что легализовать доход от налогового преступления в абсолютном большинстве случаев невозможно, так как (за исключением случаев неуплаты налога вследствие отсутствия налогового учета и неподдачи налоговой декларации) оно само по себе заключается в создании видимости легального обладания доходом, который в действительности принадлежит не налогоплательщику, а бюджету.

4) Еще одной проблемой является то, что в ст. 174–174.1 (в отличие от большинства других статей главы УК РФ, посвященной преступлениям в сфере экономической деятельности) отсутствует порог, «криминализирующий» деяние. В первоначальной редакции ст. 174 УК РФ легализация должна была быть осуществлена в крупном размере, тогда как сейчас крупный размер превратился, наряду с особо крупным размером, в квалифицирующий признак преступного деяния. Отсутствие порога наступления уголовной ответственности, по мнению ряда экспертов, может спровоцировать искусственный рост преступности, а также вовлечение в сферу уголовной ответственности необоснованно большого числа граждан¹.

¹ См., напр.: *Гладких В.И.* К вопросу об объективной стороне легализации (отмыывания) денежных средств или иного имущества, приобретенных преступным путем // *Российский следователь*. 2014. № 7.

Административная ответственность

Статьей 15.27 КоАП РФ установлена ответственность за неисполнение требований законодательства о противодействии легализации (отмыванию) доходов, полученных преступным путем, и финансированию терроризма. Основное отличие административного правонарушения от действий, признаваемых преступлением по ст. 174 УК РФ, заключается в том, что к административной ответственности привлекается лицо, не исполняющее установленные Федеральным законом от 07.08.2001 № 115-ФЗ «О противодействии легализации (отмыванию) доходов, полученных преступным путем, и финансированию терроризма» требования в сфере контроля за финансовыми операциями¹. Для признания

С. 29–34; Пономарев П. Г. Уголовно-правовая борьба с легализацией преступных доходов // Российский следователь. 2007. № 2. С. 20.

¹ Ответственность установлена за: неисполнение законодательства в части организации и (или) осуществления внутреннего контроля, не повлекшее непредставления сведений об операциях, подлежащих обязательному контролю, либо же подозрительные операции; неисполнение законодательства в части блокирования (замораживания) денежных средств или иного имущества либо приостановления операции с денежными средствами или иным имуществом; непредставление в уполномоченный орган сведений о случаях отказа от заключения (исполнения) договоров банковского счета (вклада) с клиентами и (или) от проведения операций; непредставление в уполномоченный орган по его запросу имеющейся у организации, осуществляющей операции с денежными средствами или иным имуществом, информации об операциях клиентов и о бенефициарных владельцах клиентов либо информации о движении средств по счетам (вкладам) своих клиентов; воспрепятствование проведению уполномоченным или соответствующим надзорным органом проверок; неисполнение предписаний, выносимых этими органами в целях противодействия легализации (отмыванию) доходов, полученных преступным путем, и финансированию терроризма; неисполнение законодательства о противодействии легализации (отмыванию) доходов, полученных преступным путем, и финансированию терроризма, повлекшее установленные вступившим в законную силу приговором суда легализацию (отмывание) доходов, полученных преступным путем, или

наличия состава правонарушения, предусмотренного ч. 1–3 рассматриваемой статьи, не требуется, чтобы это деяние повлекло установленную вступившим в законную силу приговором суда легализацию доходов. Достаточно самого факта несоблюдения требований Федерального закона «О противодействии легализации (отмыванию) доходов...». Если же нарушение этих требований повлекло легализацию доходов, установленную вступившим в силу приговором суда, применяется ч. 4 указанной статьи, причем лишь в случае, если такое деяние не образует состава преступления.

Решение перечисленных в настоящем разделе проблем применения ответственности за легализацию (отмывание) доходов, полученных преступным путем, возможно одним из следующих способов:

1. *Вариант-максимум*: отменить ст. 174.1, предусматривающую ответственность за легализацию полученного преступным путем дохода для лица, совершившего основное преступление, поскольку в условиях расширенного толкования понятия «легализация» применение этой статьи фактически означает двойную ответственность за одно и то же преступление. Предлагаемое решение вполне согласуется с Международными стандартами по противодействию отмыванию денег, финансированию терроризма и финансированию распространения оружия массового уничтожения, которые позволяют странам предусмотреть в своем законодательстве, чтобы преступление отмывания денег не применялось к лицам, которые совершили основное преступление¹.

финансирование терроризма, если эти действия (бездействие) не содержат уголовно наказуемого деяния.

¹ Пояснительная записка к рекомендации 4. Рекомендации ФАТФ. Международные стандарты по противодействию отмыванию денег, финансированию терроризма и финансированию распространения оружия массового уничтожения / пер. с англ. М.: Вече, 2012.

2. *Вариант-минимум*: сохранив ответственность за легализацию полученного преступным путем дохода для лица, совершившего основное преступление, внести изменения в Постановление Пленума Верховного суда РФ от 7 июля 2015 г. № 32 с тем, чтобы применение такой ответственности не допускалось за сам факт расходования такого дохода на «приобретение недвижимого имущества, произведений искусства, предметов роскоши и т.п.». Наличие состава такого преступления (как впрочем и преступления, предусмотренного ст. 174 УК РФ) может признаваться исключительно в случаях, когда совершение сделок с имуществом, добытым преступным путем, сопряжено с фальсификацией сведений об источнике его происхождения.

Список литературы

1. *Абишлага Г.В.* Согласительные процедуры в уголовном судопроизводстве Российской Федерации: монография. М., 2012.
2. *Александрова И.А.* Договорной способ разрешения уголовно-правовых споров, возникающих в сфере предпринимательской деятельности // Уголовный процесс. 2012. № 9.
3. *Альхименко О.Н.* Особенности организации и оплаты труда при дистанционной занятости // Нормирование и оплата труда в промышленности. 2012. № 7.
4. *Антон Филимонов.* Возбуждение уголовных дел о налоговых преступлениях: что может измениться? // <http://www.garantinfo.ru/news/articles/3005>
5. *Антонова Е.Ю.* Концептуальные основы корпоративной (коллективной) уголовной ответственности: Дис... канд. юр. наук. Владивосток, 2011.
6. *Апарышев И.* Кто ответит за поддельную маркировку алкогольной продукции? // ЭЖ-Юрист. 2012. № 24. Тематическое приложение.
7. *Бажанов С.* Взаимодействие Следственного комитета с полицией и налоговыми органами // Законность. 2011. № 10.
8. *Безлепкин Б.Т.* Комментарий к Уголовно-процессуальному кодексу Российской Федерации (постатейный) // Проспект. 2012.
9. *Белоусов А.В.* Процедуры разрешения налоговых споров по законодательству США: Дис... канд. юр. наук. М., 2008.

10. Бизнес-сообщество выступает за сохранение действующего порядка преследования по налоговым преступлениям — ИА «ГАРАНТ», 8 ноября 2013 г.//<http://www.garant.ru/news/504090>
11. *Богатов С.В.* Вопрос-ответ // СПС КонсультантПлюс. 2010.
12. *Вешкурцева З.* В Москве ОПГ использовала услуги почты для отмывания денег // Административное право. 2012. № 1.
13. ГАС РФ «Правосудие»: приговор Первомайского районного суда г. Омска по уголовному делу № 1–17/2011// <http://sudrf.ru>
14. *Дикарев И.С.* Повод для возбуждения уголовных дел о налоговых преступлениях // Налоги. 2012. № 3.
15. Доклад Минэкономразвития (2015 г.) «О ходе реализации мер поддержки малого и среднего предпринимательства в 2010–2013 годах и основных направлениях развития малого и среднего предпринимательства на ближайшую и среднесрочную перспективу».
16. Доклад об осуществлении Федеральной налоговой службой государственного контроля (надзора) в соответствующих сферах деятельности и об эффективности такого контроля (надзора) в 2013 году//http://www.nalog.ru/rn77/related_activities/statistics_and_analytics/effectiveness/#t10
17. *Есаков Г.А.* Экономическое уголовное право: понятие, содержание и перспективы // Lex russica. 2013. № 9.
18. Интервью с Председателем Верховного Суда Российской Федерации В.М. Лебедевым // Российская газета (Неделя) 2013. № 6014; http://www.vsrp.ru/Show_pdf.php?Id=8538
19. Информационное письмо ВАС РФ от 10.08.1994 N С1–7/ОП–555 «Об отдельных рекомендациях, принятых на совещаниях по судебнo-арбитражной практике».
20. *Калинина Л.А.* Некоторые современные проблемы административной ответственности за нарушения финансового и налогового законодательства // Законодательство. 1999. № 8.

21. *Кикоть А.В.* Противодействие незаконному обналичиванию и выводу денежных средств за рубеж // Законность. 2010. № 10.
22. *Ковтун А.* Квалификация для пирамиды // ЭЖ-Юрист. 2012. № 40.
23. *Козырева С.Н.* Организация вывоза ТБО: когда УК не нужна лицензия? // Жилищно-коммунальное хозяйство: бухгалтерский учет и налогообложение. 2012. № 1.
24. Комментарий к Уголовному кодексу Российской Федерации: научно-практический (постатейный)/Н.И. Ветров, М.М. Дайшутов, Г.В. Дашков и др.; под ред. С.В. Дьякова, Н.Г. Кадникова. 2-е изд., перераб. и доп. М.: Юриспруденция, 2013. 912 с.
25. Концепция модернизации уголовного законодательства в экономической сфере. М.: Фонд «Либеральная миссия», 2010.
26. *Коротенко А.Н.* Структура законодательства о преступлениях в сфере экономики: Дис... канд. юр. наук. Н. Новгород, 2007.
27. *Корчагин А.Г., Сонин В.В.* Современные проблемы ответственности в банковской сфере России // Право и политика. 2010. № 2.
28. *Лясколо А.* Незаконные банковские операции: уголовно-правовой аспект // Уголовное право. 2014. № 4.
29. *Лясколо А.Н.* Уголовная ответственность за незаконные операции по обналичиванию и транзиту денежных средств // Российский следователь. 2014. № 17. С. 23–28.
30. *Максуров А.А.* Отказ от строительных лицензий как мера государственной координации рынка // Право и экономика. 2010. № 1.
31. Малое и среднее предпринимательство: правовое обеспечение/Л.В. Андреева, Т.А. Андропова, Н.Г. Апрессова и др.; отв. ред. И.В. Ершова. М.: Юриспруденция, 2014.
32. *Наумов А.В.* Практика применения УК РФ: Комментарий судебной практики и доктринальное толкование. М.: ВолтерсКлувер, 2005.
33. *Николаева Ю.В., Юдичева С.А., Батюкова В.Е., Белякова И.М., Ложкова И.А.* К вопросу о санкциях за совер-

- шение экономических преступлений (теоретический аспект)//Российский следователь. 2013. № 22.
34. Определение ВАС РФ от 06.11.2013 № ВАС-15190/13 по делу № А46–30437/2012// Документ опубликован не был. Доступ из СПС КонсультантПлюс.
 35. Определение ВАС РФ от 26.11.2013 № ВАС-16447/13 по делу № А12–31578/2012// Документ опубликован не был. Доступ из СПС КонсультантПлюс.
 36. Определение ВАС РФ от 27.05.2014 № ВАС-6048/14 по делу № А40–97820/13// Документ опубликован не был. Доступ из СПС КонсультантПлюс.
 37. Определение Верховного суда РФ от 26.08.2014 по делу № 303-ЭС14–42, А80–303/2013// Документ опубликован не был. Доступ из СПС КонсультантПлюс.
 38. Ответственность за нарушение финансового законодательства: науч.-практ. пособие / Р. Ю. Абросимов, О. А. Акопян, Я. В. Буркавцова и др.; отв. ред. И. И. Кучеров. М: ИЗиСП, ИНФРА-М, 2014.
 39. Пан или пропал [Интервью с Д. Савиным]//Консультант. 2013. № 3, 5.
 40. *Панкова О.В.* Рассмотрение в судах общей юрисдикции дел об административных правонарушениях / под ред. О. А. Егоровой. М.: Статут, 2014.
 41. *Пепеляев С.Г.* Комментарий к главе 15 «Общие положения об ответственности за совершение налоговых правонарушений» части первой НК РФ//Ваш налоговый адвокат. 2000. № 1.
 42. Письмо Министерства Российской Федерации по налогам и сборам от 6 июля 2004 г. № 04–3–01/398 «О сдаче помещений в аренду (наем)».
 43. Письмо Роспотребнадзора от 11.08.2010 № 01/11739–0–32 «Об изменениях в Кодексе Российской Федерации об административных правонарушениях».
 44. Письмо Управления Министерства Российской Федерации по налогам и сборам по г. Москве от 10 октября 2003 г. № 27–11Н/56495.
 45. Письмо Управления Федеральной налоговой службы по г. Москве от 6 сентября 2006 г. № 28–11/80621@.

46. Письмо УФНС РФ по г. Москве от 10.01.2012 № 20–14/2/000368@ «О регистрации в качестве индивидуального предпринимателя при получении доходов от использования авторских прав».
47. Письмо УФНС РФ по г. Москве от 25.01.2008 № 18–12/3/005988 «О порядке уплаты налогов с доходов, получаемых физическим лицом от сдачи в аренду недвижимого имущества».
48. Письмо УФНС РФ по г. Москве от 30.03.2007 № 28–10/28916 «О регистрации в налоговых органах в качестве индивидуального предпринимателя физического лица, которое сдает в аренду принадлежащее ему на праве собственности нежилое помещение».
49. Письмо ФНС России от 08.02.2013 № ЕД-3–3/412@ «О признании деятельности по сдаче в аренду нежилого помещения предпринимательской деятельностью в целях исчисления НДФЛ».
50. Попов М. Н., Пьянкова А. Ф. Сдача недвижимого имущества в аренду как незаконное предпринимательство // Адвокат. 2014. № 3.
51. Постановление Конституционного суда РФ от 21.12.2011 № 30-П «По делу о проверке конституционности положений статьи 90 Уголовно-процессуального кодекса Российской Федерации в связи с жалобой граждан В. Д. Власенко и Е. А. Власенко» // Вестник Конституционного Суда РФ. 2012. № 1.
52. Постановление Конституционного суда РФ от 11.12.2014 № 32-П «По делу о проверке конституционности положений статьи 159.4 Уголовного кодекса Российской Федерации в связи с запросом Салехардского городского суда Ямало-Ненецкого автономного округа».
53. Постановление Пленума Верховного суда Российской Федерации от 27 июня 2013 г. № 19 «О применении судами законодательства, регламентирующего основания и порядок освобождения от уголовной ответственности» // Бюллетень Верховного суда РФ. 2013. № 8.
54. Постановление Пленума Верховного суда РФ от 18.11.2004 № 23 «О судебной практике по делам о не-

- законном предпринимательстве и легализации (отмывании) денежных средств или иного имущества, приобретенных преступным путем».
55. Постановление Пленума Верховного суда РФ от 7 июля 2015 г. № 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».
 56. Приговор Ленинского районного суда г. Чебоксары Чувашской Республики по уголовному делу № 1–202/2013// ГАС РФ «Правосудие»//<http://sudrf.ru>.
 57. Проблемы назначения и исполнения наказаний по преступлениям, совершаемым в сфере экономической деятельности / А. Кузнецов, С. Изосимов, И. Бокова//http://www.juristlib.ru/book_2110.htm
 58. *Прошунин М.М.* Мониторинг обналачивания денежных средств в преступных целях: финансово-правовые вопросы// Финансовое право. 2009. № 12.
 59. Рекомендации ФАТФ. Международные стандарты по противодействию отмыванию денег, финансированию терроризма и финансированию распространения оружия массового уничтожения / пер. с англ. М.: Вече, 2012.
 60. Роль прецедента в налоговом праве / А.Б. Золотарева, С.С. Шаталов; Рос. акад. нар. хоз-ва и гос. службы при Президенте Рос. Федерации. М.: Дело, 2014.
 61. Российское уголовное право: в 2 т. Т. 2: Особенная часть / под ред. Л.В. Иногамовой-Хегай, В.С. Комиссарова, А.И. Рапога. М., 2007.
 62. *Савин Д.* Без бумажки ты...// Московский бухгалтер. 2012. № 11.
 63. Сводные статистические сведения о состоянии судимости в России за 2013 год// <http://www.cdep.ru/index.php?id=79&item=2362>
 64. *Семенихин В.В.* Ответственность организаций и их руководителей. 2-е изд., перераб. и доп. М.: ГроссМедиа, РОСБУХ, 2014.

65. *Смирнов Г.* Построил пирамиду — отвечай! // ЭЖ-Юрист. 2012. № 42.
66. *Свиридова А.Н.* История развития законодательства о незаконном обороте немаркированной алкогольной продукции // История государства и права. 2012. № 12.
67. *Смирный А.* Системный кризис деятельности правоохранительных органов в сфере противодействия налоговой преступности // <http://blog.pravo.ru/blog/fvlaw/6235.html>
68. *Соловьев И.* Наказание отменяется // Российская газета. 2013. 12 февраля.
69. *Соловьев И.Н.* Преюдиция по делам о налоговых преступлениях // Налоговая политика и практика. 2010. № 6.
70. Статистические данные МВД Росси и о состоянии преступности // <https://mvd.ru/folder/101762>
71. *Тарасенкова А.Н.* Особенности работы вне офиса: надомный труд, дистанционная работа, фриланс. М.: Библиотечка «Российской газеты», 2013. Вып. 23.
72. *Тихомирова Л.В., Тихомиров М.Ю.* Индивидуальный предприниматель: Комментарии, судебная практика, официальные разъяснения / под общ. ред. М.Ю. Тихомирова. М.: Изд-во Тихомирова М.Ю., 2014.
73. *Толстопятенко Г.П.* Европейское налоговое право. Сравнительно-правовое исследование. М.: НОРМА, 2001.
74. *Трунцевский Ю.В., Максимова Е.Ю.* Уголовно-правовая характеристика незаконной банковской деятельности // Банковское право. 2010. № 2.
75. *Цоколов И.А.* Некоторые особенности уголовно-правовой квалификации незаконной банковской деятельности // Банковское право. 2009. № 1.
76. *Чернокальцева Е.* Пиф, пиф... Ой-ой-ой! // ЭЖ-Юрист. 2015. № 30.
77. *Чуряев А.* Сдал квартиру — стал бизнесменом? // ЭЖ-Юрист. 2013. № 14.
78. *Шалаяев С.Н.* О регистрации гражданина в качестве индивидуального предпринимателя при сдаче имущества в аренду // Налоговый вестник. 2008. № 10.

79. *Шишко И. В.* Взаимосвязь уголовно-правовых и регулятивных норм в сфере экономической деятельности: Дис... д-ра юр. наук. Екатеринбург, 2004.
80. *Шишко И. В.* Экономические правонарушения: вопросы юридической оценки и ответственности. СПб.: Юридический центр «Пресс», 2004.
81. *Яни П. С.* Сдача имущества внаем как незаконное предпринимательство // Законность. 2009. № 6.
82. [http://asozd2.duma.gov.ru/main.nsf/ \(Spravka\)? Open Agent&RN=307935-6](http://asozd2.duma.gov.ru/main.nsf/(Spravka)?OpenAgent&RN=307935-6)
83. <http://www.goskontrol-rspp.ru/publications/1222-pyat-problem-biznesa.html>
84. <http://www.rg.ru/2015/08/27/alkogol-site-anons.html>
85. [http://asozd2.duma.gov.ru/main.nsf/ \(Spravka\)? Open Agent&RN=307935-6](http://asozd2.duma.gov.ru/main.nsf/(Spravka)?OpenAgent&RN=307935-6)
86. [http://asozd2.duma.gov.ru/main.nsf/ \(Spravka\)? Open Agent&RN=504293-6](http://asozd2.duma.gov.ru/main.nsf/(Spravka)?OpenAgent&RN=504293-6)
87. [http://asozd2.duma.gov.ru/main.nsf/ \(Spravka\)? Open Agent&RN=508213-6](http://asozd2.duma.gov.ru/main.nsf/(Spravka)?OpenAgent&RN=508213-6)
88. <http://ria.ru/society/20131216/984344717.html>
89. http://sledcom.ru/documents/Obsuzhdenija_zakonoproektov/item/1133/
90. http://sledcom.ru/documents/Obsuzhdenija_zakonoproektov/item/1136/
91. http://www.cbr.ru/press/PR.aspx?file=27012014_1825052.htm
92. <http://www.rg.ru/2012/11/13/piramidi-site.html>

Научная литература

Серия «Научные доклады: государство и право»

Заказное издание

Анна Борисовна Золотарёва
Анастасия Викторовна Киреева

**Экономические правонарушения:
некоторые проблемы ответственности**

Выпускающий редактор *Е. В. Попова*

Редактор *Г. А. Лакеева*

Художник *Е. В. Трушина*

Оригинал-макет *О. З. Элоева*

Верстка *Т. А. Файзуллиной*

Подписано в печать 29.12.2015. Формат 60x90¹/₁₆

Гарнитура ПТ Сериф. Усл. печ. л. 6,6. Тираж 530 экз.

Заказ № 1396

Издательский дом «Дело» РАНХиГС

119571, Москва, пр-т Вернадского, 82

Коммерческий центр – тел. (495) 433-25-10, (495) 433-25-02

www.ranepa.ru

delo@ranepa.ru

Отпечатано в типографии РАНХиГС

119571, Москва, пр-т Вернадского, 82