

УДК 343.7
ББК 67.408.12

А. А. Лихолетов

ПОНЯТИЕ И ВИДЫ ПРЕСТУПЛЕНИЙ В СФЕРЕ СПЕЦИАЛЬНЫХ ВИДОВ ПРЕДПРИНИМАТЕЛЬСТВА

В конце XX в. наша страна перешла к новой модели государственного хозяйствования, основанной на рыночной экономике, свободном предпринимательстве и честной конкуренции при равенстве всех форм собственности. Создание условий для развития предпринимательской деятельности стало важнейшей составляющей трансформационных изменений переходной экономики и повлекло необходимость модификации правовой системы, одно из направлений которой — изменение уголовного законодательства, призванного обеспечить охрану нового экономического уклада от сопутствующих преступных проявлений. В принятом в 1996 г. Уголовном кодексе Российской Федерации законодатель определил круг общественно опасных противоправных деяний, посягающих на наиболее значимые экономические отношения. В последнее время отмечается тенденция дифференциации уголовной ответственности за незаконное предпринимательство в зависимости от вида такой деятельности (скорее даже наиболее опасных форм таковой), что позволяет говорить о появлении отдельной группы преступлений — преступлений в сфере специальных видов предпринимательства.

Ключевые слова: классификация, незаконное предпринимательство, предпринимательская деятельность, экономические преступления.

A.A. Likholetov

THE CONCEPT AND TYPES OF CRIMES IN THE SPHERE OF SPECIAL KINDS OF BUSINESS

At the end of the XX-th century our country took a new model of state economic management based on a market economy, free enterprise and fair competition taking into account the equality of all forms of ownership. Business activity development was the most important component of transformational changes taking place in transition period for economy and thus resulted in the modification of legal system. One of the modification areas was to change the criminal legislation in order to protect the new economic basis from attendant criminal activities. According to the Criminal Code of the Russian Federation adopted in 1996, a number of socially dangerous illegal acts to infringe on the most significant economic relations is defined by legislator. The recent trend of criminal responsibility differentiation for illegal business depending on the type of the activity (rather the most dangerous forms of it) is noted, meanwhile a particular group of crimes - crimes in the sphere of special types of business activities – is suggested.

Key words: classification, illegal business, business activity, economic crimes.

В результате анализа изменений, внесенных в главу 22 Уголовного кодекса Российской Федерации (далее — УК РФ), за 20 лет его существования можно отметить наблюдающуюся в последнее время тенденцию дифференциации уголовной ответственности за незаконное предпринимательство в зависимости от вида такой деятельности (скорее, даже наиболее опасных форм такой), что позволяет говорить о появлении отдельной группы преступлений — преступлений в сфере специальных видов предпринимательства.

Существующее в ст. 2 Гражданского кодекса Российской Федерации легальное определение предпринимательской деятельности дает возможность сформулировать дефиницию «специальные виды предпринимательства» — самостоятельная, осуществляемая на свой риск деятельность, направленная на систематическое получение прибыли

от пользования имуществом, продажи товаров, выполнения работ или оказания услуг лицами, зарегистрированными в установленном законом порядке, реализуемая на основании специального разрешения или лицензии.

Под преступлениями в сфере специальных видов предпринимательства понимаются виновно совершенные общественно опасные деяния, посягающие на общественные отношения, возникающие в связи с организацией и осуществлением отдельных видов предпринимательской деятельности как на основной объект на базе полученного в соответствии с действующим законодательством специального разрешения или лицензии.

В настоящее время к кругу рассматриваемых преступлений можно отнести следующие составы преступлений в сфере экономической деятельности: ст.

171 «Незаконное предпринимательство» (осуществление предпринимательской деятельности без лицензии), ст. 171.2 «Незаконные организация и проведение азартных игр», ст. 171.3 «Незаконные производство и (или) оборот этилового спирта, алкогольной и спиртосодержащей продукции», ст. 171.4 «Незаконная розничная продажа алкогольной и спиртосодержащей продукции», ст. 172 «Незаконная банковская деятельность».

Стоит обратить внимание на то, что указанный перечень является открытым и может быть дополнен иными деяниями в случае внесения изменений в уголовное законодательство.

Кроме указанных выше на данный момент в УК РФ содержится ряд норм, которые фактически ставят под охрану общественные отношения, возникающие в связи с организацией и осуществлением отдельных видов предпринимательской деятельности, однако по признакам видового объекта помещены законодателем в другие структурные единицы кодекса (например, ст. 235, ст. 235.1 УК РФ) [1, с. 28—31]. Подчеркнем, что не все формы незаконного предпринимательства будут отнесены к указанной группе, а лишь те, которые подлежат лицензированию, затрагивают наиболее значимые общественные отношения и способны причинить существенный вред экономике, здоровью населения, общественной нравственности и др.

Необходимо внести некоторые относительно содержания перечня преступлений в сфере специальных видов предпринимательства. В первую очередь может возникнуть вопрос, касающийся ст. 171.4 УК РФ, предусматривающей ответственность за розничную продажу алкогольной и спиртосодержащей продукции физическим лицом либо продажу алкогольной продукции (за исключением пива, напитков, изготавливаемых на основе пива, сидра, пуаре и медовухи) лицом, осуществляющим предпринимательскую деятельность без образования юридического лица, за исключением розничной продажи вина, игристого вина, осуществляемой сельскохозяйственными товаропроизводителями (индивидуальными предпринимателями, крестьянскими (фермерскими) хозяйствами). Следует сразу оговориться, что некоторые из указанных в диспозиции ст. 171.4 деяний вполне подпадают под признаки ст. 171.3 УК РФ. Исходя из требований Федерального закона «О государственном регулировании производства и оборота этилового спирта, алкогольной и спиртосодержащей продукции и об ограничении потребления (распития) алкогольной продукции» от 22 ноября 1995 г. № 171-ФЗ [2] (далее — ФЗ № 171) розничная продажа алкогольной продукции (за исключением пива и пивных напитков, сидра, пуаре, медовухи) осуществляется исключительно организациями (ч. 1 ст. 11) и только на основании лицензии (ч. 1 ст. 18), а розничная продажа спиртосодержащей продукции запрещена всем

субъектам предпринимательской деятельности (ч. 1 ст. 11).

Физическое лицо, занимающееся реализацией алкогольной продукции в розницу, во-первых, нарушает требования ФЗ № 171 о возможности оборота такого вида товаров организациями, а во-вторых, нарушает требования о лицензировании данной деятельности. В этом случае правонарушитель осознает (по крайней мере имеет реальную возможность осознавать), что подобные действия идут вразрез с установленным законом порядком осуществления специального вида предпринимательства.

Рассмотренные выше деяния содержат признаки незаконной розничной продажи алкогольной продукции без соответствующей лицензии.

В науке до сих пор нет однозначной позиции относительно уголовно-правового значения факта осознания лицом, совершающим преступление в сфере экономической деятельности, того, что им нарушаются какие-либо правовые нормы. Другими словами, возможно ли привлечение к уголовной ответственности лица, которое, например, не осведомлено о необходимости государственной регистрации осуществляемой им предпринимательской деятельности или получения лицензии на отдельные ее виды? Так, некоторые ученые считают, что отсутствие понимания у лица противоправного характера своих действий влечет невозможность его привлечения к ответственности. По мнению С. С. Витвицкой, А. А. Витвицкого, в случае совершения деяния лицом, не знавшим об изменении какого-либо нормативного акта, привлечь его к уголовной ответственности нельзя [3, с. 9]. В обоснование данной точки зрения авторы указывают на необходимость установления наличия знаний норм позитивного законодательства у субъекта, что обусловлено бланкетным характером норм главы 22 УК РФ [4]. Другие же исходят из постулата «незнание закона не освобождает от ответственности» [5]. Особой позиции по данному вопросу придерживается А. В. Грошев, возлагающий бремя доказывания своей неосведомленности на подсудимого, который в случае приведения суду «извинительных» обстоятельств (субъективных причин, коллизии нормативных актов, принуждения и др.) своего незнания закона должен быть признан невиновным, в противном случае привлекаться к уголовной ответственности [6, с. 151, 152]. Однако эта позиция не в полной мере согласуется с закрепленным в уголовном процессе принципом презумпции невиновности, согласно которому подозреваемый и обвиняемый не обязан доказывать свою невиновность, так как бремя доказывания возложено на сторону обвинения (ст. 14 Уголовно-процессуального кодекса российской Федерации).

С одной стороны, безусловно, лицо, занимающееся предпринимательской деятельностью без регистрации, должно понимать, что своими действиями нарушает действующие нормы права и желать выполнять данные

действия для того, чтобы можно было утверждать о наличии в его действиях умысла. С другой — субъект, планирующий заняться предпринимательством, предварительно должен ознакомиться с нормативной базой, регламентирующей тот или иной вид деятельности.

Принцип законности, являющийся основой предпринимательства, подразумевает, что данный вид деятельности должен осуществляться при строгом соблюдении требований законов и подзаконных нормативных правовых актов [7, с. 42]. Следование данному предписанию и обязывает добросовестных субъектов, избравших данный вид занятия, изучать необходимую документацию, получать консультации, анализировать специальную литературу и т. д. Современные технологии позволяют разобраться в действующих правилах рынка, не выходя из дома. В связи с этим нет никаких оснований говорить о том, что лицо, не осознающее необходимость осуществления тех или иных действий в связи с занятием предпринимательской деятельностью, не может быть привлечено к ответственности, в том числе уголовной. Если доводить подобную ситуацию до абсурда, то не подлежит уголовной ответственности лицо, которое приобрело наркотическое средства для личного потребления, но при этом не было осведомлено, что покупка и хранение таких веществ запрещены законом.

Следует согласиться с мнением А. И. Рарога о том, что оценка лицом деяния как непроступного, в то время как оно таковым является, «не исключает умышленной вины, ибо незнание закона не равнозначно непониманию общественной опасности деяния и не может оправдать лицо, совершившее запрещенное уголовным законом деяние» [8, с. 172].

Стоит отметить, что и правоприменительная практика не пошла по пути доказывания факта осведомленности предпринимателя о необходимости регистрации или лицензирования осуществляемой им деятельности.

Так, П., являясь единственным участником и директором ООО «XXX», зарегистрированного в едином государственном реестре юридических лиц, созданного в целях извлечения прибыли от предпринимательской деятельности, осуществлял фактическое руководство деятельностью ООО «XXX», заведомо и достоверно зная, что образовательная деятельность, в том числе по реализации программ дополнительного образования подлежит лицензированию, а также то, что у ООО «XXX» лицензия на данный вид деятельности отсутствует, действуя с прямым умыслом в целях извлечения дохода в особо крупном размере с ДД.ММ.ГГГГ по ДД.ММ.ГГГГ осуществил незаконную предпринимательскую деятельность без лицензии, заключающуюся в обучении лиц по типовой программе обучения судоводителей судов, поднадзорных Государственной инспекции по маломерным судам

МЧС России, в результате чего, т. е. предпринимательской деятельности без лицензии, П. извлек доход в особо крупном размере.

Подсудимый при рассмотрении уголовного дела вины в предъявленном ему обвинении не признал и показал, что о необходимости получения соответствующей лицензии для занятия данным видом деятельности он не знал, никто из контролирующих органов, а также представителей Государственной инспекции по маломерным судам МЧС России на такую необходимость не указывал.

Несмотря на это, суд признал П. виновным в совершении преступления, предусмотренного п. «б» ч. 2 ст. 171 УК РФ и назначил наказание в виде штрафа в размере 200 000 руб. [9].

Таким образом, правоприменитель руководствуется специфическим проявлением презумпции «знания уголовного закона» [10, с. 227—233].

Может возникнуть вопрос об отсутствии в списке преступлений в сфере специальных видов предпринимательства ст. 171.1 УК РФ. Данное обстоятельство объясняется тем, что указанная норма в представленном в настоящее время виде направлена на обеспечение деятельности производителей и продавцов товаров и продукции, подлежащих обязательным маркировке и нанесению установленной информации, а также безопасности потребителя и вряд ли гарантирует исполнение законодательных предписаний в части соблюдения порядка осуществления предпринимательской деятельности.

Невозможность отнесения ст. 171.1 УК РФ к анализируемой группе преступлений подтверждается и тем, что некоторые ученые [11, с. 26], не рассматривают ее как специальную по отношению к незаконному предпринимательству норму. Более того, в науке неоднократно поднимался вопрос о целесообразности существования данной статьи в уголовном законе [12].

При классификации преступлений в сфере специальных видов предпринимательства могут возникнуть определенные сложности, обусловленные малым количеством соответствующих уголовно-правовых норм. Тем не менее можно классифицировать рассматриваемые преступления по следующим основаниям:

1. В зависимости от места в системе уголовно-правовых норм, определенных законодателем в настоящее время в УК РФ:

1.1. Преступления, ответственность за которые предусмотрена в главе 22 УК РФ (ст. 171, 171.2, 171.3, 171.4, 172 УК РФ).

1.2. Преступления, ответственность за которые предусмотрена в других главах уголовного закона (ст. 235, 235.1 УК РФ).

2. В зависимости от вида документа, предоставляющего право на занятие предпринимательской деятельностью. В соответствии с действующим законодательством осуществление

определенных видов предпринимательства возможно на основании полученного в установленном порядке разрешительного документа: лицензии или разрешения.

С учетом указанного критерия можно выделить следующие подгруппы преступлений в сфере специальных видов предпринимательства:

2.1. Совершаемые ввиду отсутствия лицензии (ст. 171, 171.3, 171.4, 235, 235.1 УК РФ).

2.2. Совершаемые вследствие неполучения разрешения (ст. 171.2, 172 УК РФ).

Наиболее распространенным видом разрешительного документа является лицензия.

Деятельность по организации и проведению азартных игр в игорной зоне осуществляется на основании разрешения [13].

Занятие банковской деятельностью возможно только на основании специального разрешения (лицензии) Центрального банка Российской Федерации. Несмотря на то что в законе термины «специальное разрешение» и «лицензия» используются в качестве синонимов, акцентирование в нормативном акте субъекта выдачи этого документа (Центральный банк России), подчеркивающее особый порядок функционирования банковской системы, позволяет прийти к выводу о приоритетности использования именно словосочетания «специальное разрешение» [14].

3. В зависимости от сферы предпринимательской деятельности можно выделить:

3.1. Преступления в сфере специальных видов предпринимательства, связанного с производством и оборотом продукции (товаров) (ст. 171.3, 235.1 УК РФ).

3.2. Преступления в сфере специальных видов предпринимательства, связанного с оказанием услуг (ст. 171.2, 171.4, 172, 235 УК РФ), среди которых можно выделить:

— в сфере оказания услуг материального характера (ст. 171.4, 172, 235 УК РФ (незаконное осуществление фармацевтической деятельности));

— в сфере предоставления нематериальных услуг (ст. 171.2, 235 УК РФ (незаконное осуществление медицинской деятельности)).

3.3. Преступления, совершаемые в любой сфере предпринимательства, требующего лицензирования (ст. 171 УК РФ).

Отнесение к группе 3.2 рассматриваемой классификации ст. 235 УК РФ обусловлено вариативностью предпринимательской деятельности в медицинской и фармакологической отраслях, вытекающей из их легальных определений [15]. Так, оптовая торговля лекарственными средствами относится к материальным услугам, а профессиональная деятельность по оказанию медицинской помощи — к нематериальным.

Следует отметить, что выделение незаконного предпринимательства в отдельную группу представленной классификации обусловлено широким

спектром лицензируемой в соответствии с законом деятельности [16]. В сфере производства продукции состав 171 УК РФ при прочих условиях будет наличествовать в случае производства, например, авиационной техники, а в сфере услуг — при осуществлении деятельности по перевозкам внутренним водным транспортом, морским транспортом пассажиров. При этом лицензируемым видом предпринимательства в сфере оказания услуг материального характера будет утилизация отходов I—IV классов опасности, а к лицензируемым нематериальным услугам можно отнести образовательную деятельность [16].

См. подробнее: Лихолетов А. А. Пути совершенствования уголовной ответственности за незаконное производство лекарственных средств и медицинских изделий // Российская юстиция. 2017. № 3. С. 28—31.

Рос. газ. 1999. № 9.

Витвицкая С. С., Витвицкий А. А. Преступления в сфере экономической деятельности. Научно-практический комментарий к главе 22 УК РФ: учеб. пособие. М., 2010.

См., например: Истомин В. Г. Проблемы уголовной ответственности за нарушения налогового законодательства: автореф. дис. ... канд. юрид. наук. Екатеринбург, 1999.

См., например: Российское уголовное право. Особенная часть / под ред. М. П. Журавлева, С. И. Никулина, М., 2000. С. 191; Панченко П. Н. Презумпция знания закона как условие вины и ответственности в уголовном праве и ее трактовка применительно к преступлениям, совершаемым в сфере экономической деятельности // Юридическая наука и практика: Вестник Нижегородской академии МВД России. 2010. № 2 (13). С. 227—233.

Грошев А. В. Презумпции в уголовном праве и их роль в правоприменительной деятельности // Юридическая техника. 2010. № 4. С. 145—153.

Предпринимательское право / отв. ред. И. В. Ершова, Г. Д. Отнюкова: учебник. М., 2015.

Рарог А. И. Квалификация преступлений по субъективным признакам. СПб., 2002.

Приговор Октябрьского районного суда г. Архангельска от 14 октября 2015 г. по делу № 1-224/2015. URL: <https://rospravosudie.com> (дата обращения: 23.01.2018); см. аналогичные решения: Приговор Заводского районного суда г. Саратова от 22 мая 2013 г. по делу № 1-37/2013. URL: <https://rospravosudie.com> (дата обращения: 23.01.2018); Приговор Пресненского районного суда г. Москвы от 2 июля 2012 г. по делу № 1-16/2012 (1-309/2011). URL: <https://rospravosudie.com> (дата обращения: 23.01.2018).

Панченко П. Н. Презумпция знания закона как условие вины и ответственности в уголовном праве и ее трактовка применительно к преступлениям, совершаемым в сфере экономической деятельности // Юридическая наука и практика: Вестник Нижегородской академии МВД России. 2010. № 2 (13). С. 227—233.

См., например: Субботин А. М. Уголовно-правовой анализ преступлений в сфере потребительского рынка (гл. 22 УК РФ): теоретико-прикладное исследование: автореф. дис. ... канд. юрид. наук. Н. Новгород, 2007.

Сосов М. А. Преступления, посягающие на финансовые (фискальные) интересы государства: автореф. дис. ... канд. юрид. наук. М., 2011. С. 14. Тюнин В. И. Производство, приобретение, хранение, перевозка или сбыт товаров и продукции без маркировки и (или) нанесения информации, предусмотренной законодательством Российской Федерации (ст. 171.1 УК РФ) // Уголовное право. 2015. № 3. С. 74—79. Хорошилов С. А., Майоров А.

1. See in detail: Likholetov A. A. Ways to improve criminal liability for illegal production of medicines and medical products. Rossiiskaya Yustitsiya. 2017. No. 3. Pp. 28—31

2. Rossiiskaya Gazeta. 1999. No 9.

3. Vitvitskaya S. S., Vitvitsky A. A. Crimes in the sphere of economic activity. Scientific and practical commentary to Chapter 22 of the Criminal Code of the Russian Federation. Textbook: Moscow, 2010.

4. See, e.g.: Istomin V. G. Problems of criminal liability for tax-related offences: Abstract of thesis cand. of jurid. sciences. Yekaterinburg, 1999.

5. See, e.g.: Russian Criminal Law. Special part / ed. M. P. Zhuravleva, S. I. Nikulina. Moscow, 2000; Panchenko P. N. Presumption of knowledge of law as a condition of guilt and responsibility in the criminal law and its interpretation related to the economic crimes commission // Legal science and practice: Journal of Nizhny Novgorod academy of the Ministry of Internal affairs of Russia. 2010. No. 2 (13). Pp. 227—233.

6. Groshev A. V. Presumptions in the criminal law and their role in law enforcement activities // Legal technique. 2010. No 4. Pp. 145—153.

7. Business law. Textbook / ed. I. Y. Yershova G. D. Otnyukova. Moscow, 2015.

8. Rarog A. I. Qualification of crimes from the subjective characteristics' point of view. St. Petersburg, 2002.

9. Sentence of the October district court of Arkhangel'sk, dated 14. October 2015 on the case No 1-224/2015. URL: <https://rospravosudie.com> (accessed: January 23, 2018); See analogical: Sentence of Factory district court of Saratov, dated 22 May 2013 on the case No 1-37/2013. URL: <https://rospravosudie.com> (accessed: January 23, 2018); Sentence of Presnensky district court of Moscow, dated 7. February 2012, on the case No 1-16/2012 (1-309/2011). Available at: <https://rospravosudie.com> (accessed: January 23, 2018)

10. Panchenko P. N. Presumption of knowledge of law as a condition of guilt and responsibility in the criminal law and its interpretation related to the economic crimes commission // Legal science and practice: Journal of Nizhny Novgorod academy of the Ministry of internal affairs of Russia. 2010. No 2 (13). Pp. 227—233.

11. See, e.g.: Subbotin A. M. Criminal-legal analysis of crimes committed on the consumer market (Chapter 22 of the Criminal Code of the Russian Federation): theoretical and applied research. Abstract of thesis cand. of jurid. sciences. Nizhny Novgorod, 2007.

12. Sosov M. A. Crimes committed against financial (fiscal) interests of the state. Abstract of thesis cand. of jurid. sciences. Moscow, 2011. P.14. Tyunin V. I. Production, acquisition, storage, traffic or sale of goods and items and products without marking information provided by the Russian Federation legislation (Article 171.1 of the Criminal Code of the Russian Federation). Criminal Law. 2015. No 3. Pp. 74—79. Khoroshilov S. A., Mayorov A. V. Illegal traffic of goods and products without marking information provided by the Russian Federation legislation: problems of criminalization and differentiation of criminal responsibility // Juridical

В. Незаконный оборот товаров и продукции без маркировки и (или) нанесения информации, предусмотренной законодательством Российской Федерации: проблемы криминализации и дифференциации уголовной ответственности // Юридическая наука и правоохранительная практика. 2016. № 3 (37). С. 78—88.

О государственном регулировании деятельности по организации и проведению азартных игр и о внесении изменений в некоторые законодательные акты Российской Федерации: федер. закон от 29 декабря 2006 г. № 244-ФЗ // Рос. газ. 2006. № 297.

О банках и банковской деятельности: федер. закон от 2 декабря 1990 г. № 395-1 // Рос. газ. 1996. № 27.

Об основах охраны здоровья граждан в Российской Федерации: федер. закон от 21 ноября 2011 г. № 323-ФЗ (ред. от 29.12.2017) // Рос. газ. 2011. № 263; Об обращении лекарственных средств: федер. закон от 12 апреля 2010 г. № 61-ФЗ (ред. от 28.12.2017) // Рос. газ. 2010. № 78.

О лицензировании отдельных видов деятельности: федер. закон от 4 мая 2011 г. № 99-ФЗ // Рос. газ. 2011. № 97.

© Лихолетов А. А., 2018

science and law enforcement practice. 2016. No 3 (37). Pp. 78—88.

13. On State Regulation of Activities on the Organization and of Gambling and on Amending Certain Legislative Acts of the Russian Federation. Federal Law 244-FZ dated 29, December 2006 // Rossiyskaya Gazeta. 2006. No. 297.

14. On Banks and Banking Activities. Federal Law 395-1-FZ, dated 2 December 1990 // Rossiyskaya Gazeta. 1996. No. 27.

15. On the healthcare of citizens in the Russian Federation. Federal Law 323-FZ, dated 21 November 2011 (ed. on December 29, 2017) // Rossiyskaya Gazeta. 2011. No. 263; On the Medicines Trafficking. Federal Law 61-FZ, dated 12 April 2010 (ed., dated 28 December, 2017) // Rossiyskaya Gazeta. 2010. No 78.

16. On licensing of particular types of activity. Federal Law 99-FZ, dated 04 May 2011 // Rossiyskaya Gazeta. 2011. No 97.

© Likholetov A. A., 2018