

Федеральное государственное казенное образовательное учреждение
высшего образования «Сибирский юридический институт
Министерства внутренних дел Российской Федерации»

Кафедра уголовного права и криминологии

Специальность 40.05.02 Правоохранительная деятельность,
специализация № 1 «Оперативно-розыскная деятельность»,
узкая специализация «Деятельность подразделений по контролю за оборотом
наркотических средств и психотропных веществ
органов внутренних дел»

ВЫПУСКНАЯ КВАЛИФИКАЦИОННАЯ РАБОТА

по теме:

**УГОЛОВНО-ПРАВОВАЯ ХАРАКТЕРИСТИКА
НЕЗАКОННОГО ПРЕДПРИНИМАТЕЛЬСТВА**

Выполнил:

Слушатель учебной группы П 1711
капитан полиции

Николаев Алексей Сергеевич

Руководитель

Заместитель начальника кафедры
уголовного права и криминологии
кандидат юридических наук, доцент
полковник полиции

Токманцев Денис Валерьевич

Дата защиты:

« 22 » марта 2023 г.

Оценка: хорошо

Председатель ГЭК

полковник полиции
(специальное звание)

(подпись)

А. И. Токманцев
(инициалы, фамилия)

Красноярск 2023

ОГЛАВЛЕНИЕ

ВВЕДЕНИЕ.....	3
ГЛАВА 1. ЮРИДИЧЕСКИЙ АНАЛИЗ СОСТАВА НЕЗАКОННОГО ПРЕДПРИНИМАТЕЛЬСТВА.....	9
§ 1. Объект и объективная сторона незаконного предпринимательства	9
§ 2. Субъект и субъективная сторона незаконного предпринимательства	21
§ 3. Квалифицирующие признаки незаконного предпринимательства	27
ГЛАВА 2. ОТГРАНИЧЕНИЕ НЕЗАКОННОГО ПРЕДПРИНИМАТЕЛЬСТВА ОТ СМЕЖНЫХ СОСТАВОВ ПРЕСТУПЛЕНИЙ И АДМИНИСТРАТИВНЫХ ПРАВОНАРУШЕНИЙ	34
§ 1. Вопросы отграничения незаконного предпринимательства от мошенничества в сфере предпринимательской деятельности	34
§ 2. Вопросы отграничения незаконного предпринимательства от незаконного использования средств индивидуализации товаров (работ, услуг)	38
§ 3. Вопросы отграничения незаконного предпринимательства от административных правонарушений	42
ЗАКЛЮЧЕНИЕ	48
СПИСОК ИСПОЛЬЗОВАННОЙ ЛИТЕРАТУРЫ.....	52

ВВЕДЕНИЕ

Актуальность темы исследования. Преступления экономической направленности, на современном этапе переустройства экономики России оказывают значительное влияние на формирование мировоззрения предпринимателей. Ущерб, который «теневая» экономика наносит государству поистине огромен. Но, главным образом, сама возможность осуществлять предпринимательскую деятельность без соответствующих и закрепленных в законе оснований, не позволяет сформировать должную культуру предпринимательства в Российской Федерации.

Очевидно, что незаконное предпринимательство также оказывает значительное влияние на преступность в нашей стране. Сегодня, задача государства состоит в том, чтобы, совершенствуя законодательные акты создать такие условия легитимного предпринимательства в России, которые позволят нивелировать влияние теневого рынка на основные экономические институты государства, снизить ущемление прав легально функционирующих субъектов экономики, сформировать условия добросовестной конкуренции, которые будут являться стимулом вовлечения в легальное предпринимательство¹.

Статистика МВД России свидетельствует, что общий ущерб от экономических преступлений в 2021 году составил 641 млрд. рублей (в 2020 году – 339,5 млрд.). Данный показатель является максимальным начиная с 2009 года, и превысил значения 2020 года практически в два раза. Общее число выявленных экономических нарушений стало максимальным с 2013 года и достигло 117,7 тыс. (это на 11,6% больше, чем в 2020 году). Удельный вес этих преступлений в общем числе зарегистрированных составил около

¹ Ануфриева А.П., Бакан А.Н. Незаконное предпринимательство как одно из проявлений теневой экономики. Вызовы современности и стратегии развития общества в условиях новой реальности : сборник материалов VII Международной научно-практической конференции. М., 2022. С. 250-255.

6%¹. Безусловно, данные преступления наносят значительный вред экономики нашего государства и в высокой степени влияют на преступность в целом².

Немаловажную роль имеют и статистические показатели в рамках административного законодательства. Так, за период 2021 года за осуществление предпринимательской деятельности без государственной регистрации или без специального разрешения (лицензии) (ст. 14.1 КоАП РФ) рассмотрено 130 126 дел. Привлечено к административной ответственности 108 940 граждан, общая сумма наказания штрафом составило 105 миллионов рублей³.

Тем не менее, данные статистики свидетельствуют, что за последние пять лет количество осужденных по ч.1 ст. 171 УК РФ в среднем варьируется от 30 до 40 человек ежегодно (2017 год – 45, 2018 год – 39, 2019 год – 38, 2020 год – 30, 2021 год - 29), по ч.2. ст. 171 УК РФ в пределах 100-120 человек в год (2017 год – 101, 2018 год – 138, 2019 год – 107, 2020 год – 77, 2021 год - 122)⁴.

Однако официальная статистика не содержит количественные показатели скрытых от учета преступлений в сфере предпринимательства. Специфика многих преступлений в сфере экономической деятельности заключается в латентном характере их совершения. В этой связи вызывает объективные трудности установление обстоятельств деятельности

¹ Статистика и аналитика. Состояние преступности (актуальные данные). [Электронный ресурс] // Официальный сайт МВД России URL: <https://мвд.рф/dejatelnost/statistics> (дата обращения: 15.09.2022).

² Ануфриева А.П., Бакан А.Н. Указ. раб. С. 250-255.

³ Административное судопроизводство. Данные о назначенном наказании по статье 14.1. КоАП РФ [Электронный ресурс] // Официальный сайт Судебная статистика РФ URL: <https://stat.апи-пресс.рф/stats> (дата обращения: 15.09.2022).

⁴ Уголовное судопроизводство. Данные о назначенном наказании по статьям УК РФ [Электронный ресурс] // Официальный сайт Судебная статистика РФ URL: <https://stat.апи-пресс.рф/stats> (дата обращения: 15.09.2022).

предпринимателей в теневой сфере, относящихся к конструктивным признакам состава преступления «Незаконное предпринимательство»¹.

Как видно из представленных цифр, количество приговоров по уголовным делам о незаконном предпринимательстве имеет не очень большую долю, в общем количестве экономических преступлений. Это говорит о том, что бланкетность ст. 171 УК РФ, отсутствие четко определенных некоторых позиций, как в самой статье, так и сформировавшейся правоприменительной практики традиции, указывает еще на имеющиеся сложности в определении объективной стороны преступления. Существуют сложности и в квалификации незаконного предпринимательства. Сегодня, в качестве разъяснений, юристы практики имеют на вооружении лишь положение постановления Пленума Верховного Суда РФ от 18.11.2004 № 23 (ред. от 07.07.2015) «О судебной практике по делам о незаконном предпринимательстве». Однако, и данное постановление не ответило на такие вопросы как отграничивать стадии совершения преступления, критерии оценки размера нанесенного ущерба, формы вины субъекта преступления, не совсем четко сформулированы положения, связанные с определением дохода от незаконной предпринимательской деятельности.

Помимо этого, в юридической обсуждается вопрос о необходимо декриминализовать рассматриваемое преступление, отмечается, что ряд преступных деяний, предусмотренных ст. 170 УК РФ раскрываются в иных составах преступлений (ст. 159 и 180 УК РФ), а также имеют общие признаки с некоторыми положениями ст. 14.1 КоАП РФ. Следует отметить и направленность усилий государства в этом направлении. На заседании XXV Петербургского международного экономического форума, Президент России, предложил разработать законопроект, который бы исключил

¹ Подчерняев А.Н., Кравцов И.А. К вопросу о незаконном предпринимательстве // Научный вестник Орловского юридического института МВД России имени В.В. Лукьянова. 2022. № 1 (90). С. 72-79.

уголовную ответственность за осуществление предпринимательской деятельности без регистрации путем внесения соответствующих изменений в диспозицию ст. 171 УК. На сегодняшний день данный законопроект еще находится в стадии обсуждения.

На основании вышеизложенного существует необходимость формирования единых подходов к толкованию норм, изложенных в ст. 171 УК РФ, особенно применительно к деятельности правоохранительных органов. Также необходимо внимательно проанализировать вопросы криминализации данного деяния, необходимости внесения изменений в диспозицию нормы, предусмотренной ст. 171 УК РФ.

Цель и задачи исследования. Цель исследования заключалась в проведении юридического анализа состава незаконного предпринимательства, а также в выработке рекомендаций по совершенствованию практики применения, нормы предусмотренной ст. 171 УК РФ.

Достижение цели осуществлялось путем постановки и решения следующих исследовательских задач:

- выделить признаки состава незаконного предпринимательства и изучить варианты судебного и доктринального толкования данных признаков;
- выявить и обобщить особенности квалификации незаконного предпринимательства;
- отграничить незаконное предпринимательство от смежных составов преступлений, предусмотренных статьями 159 и 180 УК РФ, а также от административными правонарушениями.

Объектом исследования являются общественные отношения, возникающие в сфере уголовной ответственности за незаконное предпринимательство.

Предметом исследования являются уголовно-правовая норма, предусматривающая ответственность за незаконное предпринимательство,

материалы судебной практики по делам о преступлениях, предусмотренных ст. 171 УК РФ, нормативные правовые акты и иные официальные документы, а также юридическая литература по теме исследования.

Степень научной разработанности. Вопросы незаконной предпринимательской деятельности в науке уголовного права рассматривались в работах А.В. Бриллиантова, Л.А. Буторина, Б.В. Волженкина, А.П. Жеребцова, Я.Е. Ивановой, И.А. Попова, Ю.В. Умновой, Т.Д. Устиновой, А.А. Харламовой, В.А. Шестак, И.В. Яковцовой и др.

Теоретическое значение исследования. Проведенное исследование обобщает современные научные представления о составе незаконного предпринимательства, практику применения уголовно-правового запрета незаконного предпринимательства, содержит рекомендации по квалификации данного преступления.

Практическое значение исследования заключается в том, что содержащиеся в нем выводы и предложения могут быть использованы:

- в правотворческой деятельности по совершенствованию уголовного законодательства об ответственности за незаконное предпринимательство;
- в практической деятельности органов внутренних дел и иных правоохранительных органов при квалификации незаконного предпринимательства.

Теоретической основой исследования являются работы отечественных ученых по уголовному праву и другим отраслям права. В работе исследуется отечественное уголовное законодательства, постановление Пленума Верховного Суда Российской Федерации по делам о незаконном предпринимательстве.

Нормативно-правовую базу исследования составили Конституция РФ, Уголовный кодекс Российской Федерации, другие федеральные законы и нормативные правовые акты, составляющие правовую основу противодействия незаконному предпринимательству.

Эмпирическую основу исследования составили: статистические данные МВД России о количестве зарегистрированных преступлений, предусмотренных ст. 170 УК РФ и материалы выборочно изученных судебных решений по делам о незаконном предпринимательстве.

Методологическую основу исследования составляет диалектический метод познания социальных процессов. Для решения конкретных задач использовались частные методы: сравнительно-исторический, статистический и формально-логический.

Структура исследования обусловлена темой, а также целью и задачами выпускной квалификационной работы. Исследование состоит из введения, двух глав, включающих шесть параграфов, заключения, списка использованной литературы.

ГЛАВА 1. ЮРИДИЧЕСКИЙ АНАЛИЗ СОСТАВА НЕЗАКОННОГО ПРЕДПРИНИМАТЕЛЬСТВА

§ 1. Объект и объективная сторона незаконного предпринимательства

Общественная опасность рассматриваемого преступления ставит под угрозу интересы законного предпринимательства, нормальное состояние экономики, интересы потребителей, партнеров и других лиц, организаций, а также финансовые интересы государства, поскольку в результате создается возможность получения неконтролируемой государством и его налоговыми органами прибыли¹.

Как известно, объективные признаки преступления отвечают на вопросы об объекте преступления и его объективной стороне. В теории права, объектами посягательств являются конкретные общественные отношения, на которые направлено преступление и которые охраняются государством. Следует выделять общий, родовой, видовой и непосредственный объект преступления.

Полагаем, что родовой объект непосредственно связан с нормами конституционного права, так как возможность осуществления законной предпринимательской деятельности гарантирована Конституцией РФ. В этом смысле мнение Ф.А. Каримова, на наш взгляд абсолютно точно формирует понятие родового объекта рассматриваемого преступления. Он полагает, что родовым объектом незаконного предпринимательства следует считать общественные отношения, складывающиеся в ходе реализации конституционного права каждого на свободное использование своих

¹ Особенности квалификации преступлений в сфере экономической деятельности, подследственных органам дознания : монография / под общ. ред. А.А. Харламовой. Екатеринбург. 2022. С. 28.

способностей и имущества для предпринимательской и иной, не запрещенной законом экономической деятельности¹.

В тоже время есть альтернативная точка зрения, высказанная Д.Ю. Кашубиным. Он считает, что родовый объект рассматриваемого нами преступления, следует трактовать значительно шире. Так, он полагает, что родовым объектом являются общественные отношения, обеспечивающие нормальное функционирование экономики². Однако ряд ученых, противопоставляют этому высказываю тот факт, что несмотря на посягательство незаконного предпринимательства на экономику, она все же продолжает существовать и действовать.

Видовым объектом являются общественные отношения, регулирующие предпринимательскую и иную деятельность юридических лиц³.

Наиболее бурная дискуссия, среди ученых развивается вокруг определения непосредственного объекта незаконной предпринимательской деятельности. В теории права, непосредственным объектом преступления, является конкретное общественное отношение, охраняемое от преступного действия. В этом смысле, Т.Д. Устинова полагает, что непосредственным объектом незаконной предпринимательской деятельности, являются общественные отношения, которые обеспечивают нормальное осуществление предпринимательской деятельности⁴.

Б.В. Волженкин приводит более широкое определение непосредственного объекта преступления, определяя его как установленный порядок осуществления предпринимательской деятельности,

¹ Каримов, Ф.А. Уголовно-правовые и криминологические проблемы борьбы с налоговыми преступлениями : автореф. дис. канд. юрид. наук. 12.00.08. Самара, 2002. С. 11.

² Кашубин, Д.Ю. Налоговые преступления в уголовном праве России : автореф. дис. канд. юрид. наук. 12.00.08. М., 2002. С. 17.

³ А.А. Витвицкий, С.С. Витвицкая, В.Т. Шайков. Уголовное право. Особенная часть. Ростов-на-Дону, 2008. С. 316.

⁴ Устинова Т.Д. Уголовная ответственность за незаконное предпринимательство. М., 2007. С.7.

обеспечивающий соблюдение экономических интересов и прав граждан-потребителей, организаций, государства¹.

С. Коровинских в качестве основного непосредственного объекта преступления, предусмотренного ст. 171 УК РФ, признает установленный порядок осуществления предпринимательской деятельности, полагая, что это нематериальное благо. Дополнительным объектом он считает финансовые интересы государства. Именно им причиняется ущерб в связи с неуплатой государственной регистрационной пошлины, регистрационного сбора, платы за рассмотрение заявления и за выдачу разрешений².

На наш взгляд, под непосредственным объектом рассматриваемого нами преступления следует считать установленный государством порядок регистрации и лицензирования предпринимателей и предпринимательской деятельности и уже в качестве дополнительного объекта следует рассматривать интересы граждан, общества и государства, которые охраняются законом. Данный тезис вытекает из того факта, что отсутствие любого из перечисленных дополнительных объектов не влечет отсутствия состава преступления.

Не малые сложности в правовой науке связаны с определением и объективной стороны преступления. Как известно она характеризует внешнюю сторону преступления. Именно особенность бланкетного характера ст. 171 УК РФ обуславливает сложность точного определения объективной стороны этого преступления.

Безусловно, часть первая статьи 171 УК РФ отчасти раскрывает нам объективную сторону данного преступления, определяя ее как осуществление предпринимательской деятельности без регистрации или без лицензии либо без аккредитации в национальной системе аккредитации или аккредитации в сфере технического осмотра транспортных средств в случаях,

¹ Волженкин, Б.В. Преступление в сфере экономической деятельности по уголовному права России : монография / Б.В. Волженкин. СПб., 2007. С. 14.

² Коровинских С. Уголовная ответственность за незаконное предпринимательство // Российская юстиция. 2000. № 4. С. 42.

когда такие лицензия, аккредитация в национальной системе аккредитации или аккредитация в сфере технического осмотра транспортных средств обязательны, если это деяние причинило крупный ущерб гражданам, организациям или государству либо сопряжено с извлечением дохода в крупном размере.

Вопрос о конструкции рассматриваемого состава в научной литературе является дискуссионным. Представляется, что состав является формально-материальным.

Анализируя объективную сторону незаконного рассматриваемого преступления, мы не можем обойти вниманием понятие предпринимательской деятельности.

Предпринимательская деятельность – самостоятельная, осуществляемая на свой риск деятельность, направленная на систематическое получение прибыли от пользования имуществом, продажи товаров, выполнения работ или оказания услуг (ч.1 ст. 2 ГК РФ).

Верховный Суд РФ в одном из обзоров приводит разъяснение Курганского городского суда о том, что это «совокупность систематических действий, направленных на извлечение прибыли в результате возмездного удовлетворения потребностей третьих лиц»¹.

Поэтому получение дохода от совершения разовой сделки или от нескольких сделок, но совершаемых от случая к случаю, не может рассматриваться как получение дохода от предпринимательской деятельности (например, не является таковой продажа личных вещей или овощей от случая к случаю, систематическое получение прибыли по одному договору займа).

Верховный Суд Российской Федерации в одном из обзоров приводит следующий пример.

¹ Обзор «О некоторых вопросах судебной практики по делам о незаконном предпринимательстве и легализации (отмывании) денежных средств или иного имущества, приобретенных преступным путем» // Бюллетень Верховного Суда Российской Федерации. 2005. № 2.

Кузьминов заключив договор займа с Галагановой, передал ей 100 тыс. рублей сроком на 1 год на условиях выплаты ежемесячно 10% от переданной суммы с условием продления срока свыше определенного договором с повышением размера ежемесячных выплат до 15%. За использование предоставленных по договору займа денежных средств Кузьминов регулярно в течение восьми месяцев получал от Галагановой выплаты.

Органы предварительного следствия, предъявили Кузьминову обвинение в осуществлении предпринимательской деятельности без регистрации, сопряженной с извлечением дохода в особо крупном размере (п. «б» ч. 2 ст. 171 УК РФ), исходя из того, что он в нарушение установленного законом порядка не зарегистрировался в качестве предпринимателя и осуществлял предпринимательскую деятельность, направленную на систематическое получение прибыли, процентных выплат по договору займа.

Однако Курганский городской судом 17 мая 2002 г. оправдал Кузьмина, за отсутствием в его действиях состава преступления, мотивировав свое решение тем, что заключенный Кузьминым один договор займа представляет собой однократное действие, а регулярность выплат процентов за пользование денежными средствами по условиям договора является порядком исполнения обязательств по договору, а не совокупностью систематических действий, направленных на извлечение прибыли в результате возмездного удовлетворения потребностей третьих лиц.¹

Законодатель указывает на несколько форм незаконной предпринимательской деятельности, преследуемой по уголовному закону. Первая форма – осуществление предпринимательской деятельности при отсутствии надлежащей регистрации; вторая – осуществление такой

¹ Обзор «О некоторых вопросах судебной практики по делам о незаконном предпринимательстве и легализации (отмывании) денежных средств или иного имущества, приобретенных преступным путем» // Бюллетень Верховного Суда Российской Федерации. 2005. № 2.

деятельности без лицензии, если такая лицензия обязательна; третья – без аккредитации в национальной системе аккредитации, если такая аккредитация обязательна; четвертая – без аккредитации в сфере технического осмотра транспортных средств, если такая аккредитация обязательна.

В соответствии с п. 3 постановления Пленума Верховного Суда РФ «О судебной практике по делам о незаконном предпринимательстве и легализации (отмывании) денежных средств или иного имущества, приобретенных преступным путем» осуществление предпринимательской деятельности без регистрации будет иметь место лишь в тех случаях, когда в едином государственном реестре для юридических лиц и едином государственном реестре для индивидуальных предпринимателей отсутствует запись о создании такого юридического лица или приобретении физическим лицом статуса индивидуального предпринимателя либо содержится запись о ликвидации юридического лица или прекращении деятельности физического лица в качестве индивидуального предпринимателя. Следовательно, указанный статус приобретается исключительно после регистрации, а, значит, незаконным является осуществление предпринимательской деятельности без регистрации, либо до момента регистрации¹.

Так, в соответствии с приговором № 1-176/2017 от 18 октября 2017 г. по делу № 1-176/2017 Лабытнангский городской суд (Ямало-Ненецкий автономный округ) установил, что Максимова С.С. в период с 12 января 2014 года по 28 декабря 2016 года в ... умышленно, из корыстных побуждений осуществляла предпринимательскую деятельность без регистрации (осуществляла поставки товара для МП ГО МО ... «...») при этом извлекла доход в особо крупном размере в сумме 10 721 850 рублей. Суд

¹ Постановление Пленума Верховного Суда Российской Федерации от 18 ноября 2004 года № 23 «О судебной практике по делам о незаконном предпринимательстве и легализации (отмывании) денежных средств или иного имущества, приобретенных преступным путем» (с изм. от 23 декабря 2010 г.) // СПС КонсультантПлюс.

квалифицировал содеянное подсудимой по закону, действовавшему во время совершения деяния, по п. «б» ч. 2 ст. 171 УК РФ как осуществление предпринимательской деятельности без регистрации, если это деяние сопряжено с извлечением дохода в особо крупном размере. Преступление, совершенное подсудимой, относится к категории средней тяжести¹.

Для второй формы осуществления незаконной предпринимательской деятельности (при отсутствии лицензии) характерно то, что в соответствии с п.4 постановления Пленума Верховного Суда РФ от 18 ноября 2004 г. № 23 при решении вопроса о наличии в действиях лица признаков осуществления предпринимательской деятельности без специального разрешения (лицензии) в случаях, когда такое разрешение обязательно, следует исходить из того, что отдельные виды деятельности, перечень которых определяется федеральным законом, могут осуществляться только на основании лицензии. Право осуществлять деятельность, на занятие которой необходимо получение лицензии, возникает с момента получения лицензии или в указанный в ней срок и прекращается по истечении срока ее действия (если не предусмотрено иное), а также в случаях приостановления или аннулирования лицензии.

Осуществление предпринимательской деятельности с нарушением условий лицензирования наличествует в случае, когда лицо, имея лицензию на определенный вид деятельности, заниматься другой лицензируемой деятельностью, на которую правомочий оно не имеет. Например, кредитная организация, получившая лицензию на осуществление банковских операций со средствами в рублях, неправомочна проводить такие операции со средствами в иностранной валюте².

Так, в соответствии с приговором № 1-148/2020 от 6 июля 2020 г. по делу № 1-148/2020 Салехардский городской суд (Ямало-Ненецкий

¹ Приговор № 1-176/2017 от 18 октября 2017 г. по делу № 1-176/2017 Лабитнангский городской суд (Ямало-Ненецкий автономный округ) [Электронный ресурс] // Официальный сайт Судебные и нормативные акты РФ URL: <https://sudact.ru/regular/doc/BIaOb1uE7oUI/> (дата обращения: 15.012.2022).

² Коровинских С. Уголовная ответственность за незаконное предпринимательство // Российская юстиция. 2009. № 4. С.42.

автономный округ) установил, что в период с 15.05.2019 Персиянцев Е.Г. занял должность генерального директора ООО «Речтранс-Ямал». Основным видом деятельности ООО «Речтранс-Ямал» является деятельность внутреннего водного грузового транспорта, которая включает в себя перевозку грузов по внутренним водным путям, в том числе в акваториях речных портов. Находясь в должности генерального директора ООО «Речтранс-Ямал» Персиянцев Е.Г. в ходе осуществления предпринимательской деятельности, направленной на систематическое получение прибыли, извлек доход в крупном размере. При этом указанная предпринимательская деятельность осуществлялась им без лицензии, когда такая лицензия являлась обязательной, при следующих обстоятельствах. 24.05.2019 между ПАО «Иртышское пароходство» (Заказчик) и ООО «Речтранс-Ямал» (Перевозчик) подписан договор. Согласно условиям договора, Перевозчик принял на себя обязательства в навигационный период 2019 года перевезти внутренним водным транспортом из города Лабытнанги Ямало-Ненецкого автономного округа в населенные пункты Шурышкарского района Ямало-Ненецкого автономного округа принадлежащий Грузоотправителю каменный уголь в количестве 8 400 тонн. Каменный уголь является опасным грузом и относится к 4-му классу опасности. В соответствии с пп. 21 п. 1 ст. 12 Федерального закона от 04.05.2011 № 99-ФЗ «О лицензировании отдельных видов деятельности» лицензированию подлежит деятельность по перевозкам внутренним водным транспортом, морским транспортом опасных грузов. В соответствии с пп. 28 п. 1 ст. 12 Федерального закона от 04.05.2011 № 99-ФЗ «О лицензировании отдельных видов деятельности» лицензированию подлежит погрузочно-разгрузочная деятельность применительно к опасным грузам на внутреннем водном транспорте, в морских портах. Однако, в нарушение приведенных выше положений Закона генеральный директор ООО «Речтранс-Ямал» Персиянцев Е.Г. предпринимательскую деятельность, связанную с погрузкой, перевозкой и разгрузкой опасного груза (каменный уголь) осуществлял без лицензии,

когда такая лицензия обязательна. Таким образом, генеральный директор ООО «Речтранс-Ямал» Персиянцев Е.Г. извлек доход, который без вычета произведенных расходов, связанных с осуществлением незаконной предпринимательской деятельности составил 4 678 168 рублей 50 копеек. В силу положений примечания к ст. 170.2 УК РФ указанный доход является крупным размером¹.

Под аккредитацией в национальной системе аккредитации понимается подтверждение национальным органом по аккредитации соответствия юридического лица или индивидуального предпринимателя критериям аккредитации, являющееся официальным свидетельством компетентности юридического лица или индивидуального предпринимателя осуществлять деятельность в определенной области аккредитации. Аккредитация осуществляется с той целью, чтобы обеспечить доверие к результатам оценки соответствия и создать условия для взаимного признания государствами – торговыми партнерами Российской Федерации результатов такой оценки.

Основным нормативным актом, определяющим основы аккредитации является Федеральный закон от 28.12.2013 № 412-ФЗ «Об аккредитации в национальной системе аккредитации». Однако, как и в случае с лицензированием, порядок аккредитации в отдельных сферах деятельности регулируется иными документами².

Аккредитация в сфере технического осмотра осуществляется профессиональным объединением страховщиков в соответствии с правилами

¹ Приговор № 1-148/2020 от 6 июля 2020 г. по делу № 1-148/2020 Салехардский городской суд (Ямало-Ненецкий автономный округ) [Электронный ресурс] // Официальный сайт Судебные и нормативные акты РФ URL: <https://sudact.ru/regular/doc/NcTehhPbd5L1/> (дата обращения: 15.012.2022).

² См., например: Постановление Правительства РФ от 23.12.2020 № 2243 «Об утверждении Правил аккредитации юридических лиц на право проведения негосударственной экспертизы проектной документации и (или) негосударственной экспертизы результатов инженерных изысканий и Правил ведения государственного реестра юридических лиц, аккредитованных на право проведения негосударственной экспертизы проектной документации и (или) негосударственной экспертизы результатов инженерных изысканий, и о признании утратившим силу постановления Правительства Российской Федерации от 16.04.2012 № 327».

аккредитации операторов технического осмотра¹. Юридическое лицо или индивидуальный предприниматель, прошедшие такую аккредитацию, получают право осуществлять деятельность по проведению технического осмотра определенной категории транспортных средств и (или) видов городского наземного электрического транспорта.

Напомним, что состав по законодательной конструкции является формально-материальным. Поэтому все эти действия признаются преступными при наличии хотя бы одного из двух условий:

- 1) если эти деяния причинили крупный ущерб гражданам, организациям или государству (материальный состав);
- 2) либо были сопряжены с извлечением дохода в крупном размере (формальный состав).

Согласно примечанию к ст. 170.2 УК РФ крупным ущербом и крупным доходом признаются ущерб, доход в сумме, превышающей 2 млн. 250 тысяч руб. Именно критерий крупного размера и ущерба разграничивает рассматриваемое преступление с аналогичными правонарушениями.

Немаловажным для квалификации преступления, является понятие дохода, которое указано в диспозиции статьи Уголовного кодекса РФ. По поводу этого понятия, в юридической науке имелось также не мало споров.

До 1998 года, юристы-практики под доходом понимали всю полученную прибыль от незаконной предпринимательской деятельности. Расходы в данном случае не учитывались. 25 ноября 1998 г. Президиум Верховного Суда РФ рассмотрел по протесту Председателя Верховного Суда РФ дело в отношении Кондратьевой, осужденной по ч.1 ст.171 Уголовного кодекса РФ. В принятом по делу в постановлении Президиум дал разъяснение по поводу используемого в ст.171 Уголовного кодекса РФ термина «дохода в крупном размере», приравняв его по значению к «выгоде,

¹ Приказ Министерства экономического развития РФ от 26.03.2020 № 173 «Об утверждении Правил аккредитации операторов технического осмотра, Порядка прохождения операторами технического осмотра процедуры подтверждения соответствия требованиям аккредитации в сфере технического осмотра» // СПС «КонсультантПлюс».

полученной от незаконной предпринимательской деятельности, за вычетом расходов, связанных с ее осуществлением»¹.

Впоследствии данная позиция законодателя была оспорена. А.Н. Шабунина и Е.Д. Горевая утверждали, что при таком подходе смешиваются два экономических понятия — доход и прибыль. В ст. 171 Уголовного кодекса РФ употребляется понятие «доход», а не «прибыль»². С этого времени судебная практика стала ориентироваться на понимание дохода в качестве всей выручки, полученной лицом от незаконной предпринимательской деятельности, без учета понесенных им расходов.

Тем не менее, сегодня дискуссии по данному вопросу продолжают. Д.В. Прохоренко предлагает дополнить ст. 171 УК РФ следующим примечанием: «Под доходом в настоящей статье понимается совокупность всех имеющих стоимостное выражение материальных благ, приобретенных лицом путем осуществления незаконной предпринимательской деятельности»³.

Не смотря на дискуссии, современная юридическая практика сегодня придерживается положениям п. 12 Пленума Верховного Суда РФ от 18 ноября 2004 г. «О судебной практике по делам о незаконном предпринимательстве и легализации (отмывании) денежных средств или иного имущества, приобретенных преступным путем» гласит, что под доходом в ст. 171 УК РФ следует понимать выручку от реализации товаров (работ, услуг) за период осуществления незаконной предпринимательской деятельности без вычета произведенных лицом расходов, связанных с осуществлением этой деятельности.

В завершении анализа признаков основного состава, отметим, что он включает так называемый негативный признак – «за исключением случаев,

¹ Гидиятуллина И.Н. Эволюция развития понятия «доход» в незаконном предпринимательстве. Правовое государство: теория и практика. 2010. №2 С. 63.

² Там же. С. 64.

³ Прохоренко Д.В. Доход от незаконной предпринимательской деятельности: проблемы интерпретации // Актуальные проблемы российского права. 2017. №9 (82). С.176.

предусмотренных статьей 171.3 УК РФ» - «Незаконное производство и (или) оборот этилового спирта, алкогольной и спиртосодержащей продукции».

Ст. 171.3 УК РФ является специальной нормой по отношению к общей норме, закрепленной в ст. 171 УК РФ. Порог для наступления ответственности в специальной норме гораздо ниже, чем в общей – 100 000 руб. вместо 2 250 000 руб., но предусмотренное максимальное наказание гораздо строже – лишение свободы до трех лет вместо ареста на шесть месяцев.

В заключении, мы можем сделать следующие выводы. Родовым объектом незаконного предпринимательства являются общественные отношения, которые реализуются в рамках конституционного права каждого на свободное использование своих способностей и имущества для предпринимательской и иной, не запрещенной законом экономической деятельности.

В качестве видового объекта преступления, выделяют общественные отношения, регулирующие предпринимательскую и иную деятельность юридических лиц.

Под непосредственным объектом следует считать установленный государством порядок регистрации и лицензирования предпринимателей и уже в качестве дополнительного объекта следует рассматривать интересы граждан, общества и государства, которые охраняются законом.

Законодатель указывает на несколько форм незаконной предпринимательской деятельности, преследуемой по уголовному закону. Первая форма – осуществление предпринимательской деятельности при отсутствии надлежащей регистрации; вторая – осуществление такой деятельности без лицензии, если такая лицензия обязательна; третья – без аккредитации в национальной системе аккредитации, если такая аккредитация обязательна; четвертая – без аккредитации в сфере технического осмотра транспортных средств, если такая аккредитация обязательна.

Бланкетность рассматриваемой нормы, не позволяет раскрыть все ее содержание и выделить все признаки, она является отсылочной к другим отраслям права. В нашем случае это нормы гражданского права. Именно это обстоятельство, определяет ряд трудностей для практикующих юристов при определении состава данного преступления.

§ 2. Субъект и субъективная сторона незаконного предпринимательства

Критерием субъективной стороны преступления является вина. Как известно, вина может выражаться в форме прямого умысла человека на совершение преступления, а, может выражаться в форме совершенного проступка по неосторожности. Именно это обстоятельство, порождает ряд споров ученых по поводу квалификации рассматриваемого нами преступления с точки зрения субъективной его стороны.

Так, например, В.В. Семинихин утверждает, что незаконное предпринимательство может выражаться только в форме умышленных действий лица¹. И.В. Яковцова противопоставляет свою точку зрения, говоря о том, что некоторые формы данного преступления могут быть реализованы в форме неумышленных действий².

Тем не менее, анализ литературы показал, что большинство ученых, сходятся во мнении, что незаконное предпринимательство может характеризоваться виной в форме умысла.

Вина в уголовно-правовой науке указывает на определенное психическое отношение лица, совершающего преступление, к его незаконным действиям и последствиям, которые образуются в результате совершения этих действий. Для незаконного предпринимательства

¹ Семинихин В.В. Незаконное предпринимательство, лжепредпринимательство и уголовная ответственность // Бухгалтер и закон. 2014. № 11 (143). С. 28.

² Яковцова И.В. Незаконное предпринимательств: уголовно-правовой анализ и проблемы квалификации. М., 2007. С. 50.

характерно, что вину, необходимо четко устанавливать, как применительно к непосредственным действиям лица, так и к последствиям этих действий¹.

С учетом того, что в соответствии со статьей 171 УК РФ, преступлением будет признано деяние, лишь в случае причинения крупного ущерба, мы делаем вывод о том, что возможен либо прямой, либо косвенный умысел у лица, при совершении данных преступных деяний. Это выражается том, что с одной стороны лицо осознает последствия своих незаконных действий и, соответственно, предвидит наступление вредных последствий, либо лицо относится к последствиям своих действий безразлично. Тем не менее именно крупный ущерб, как криминообразующий признак, свидетельствует о наличии только прямого умысла на совершение данного преступления².

В качестве примера, можно привести незаконное занятие предпринимательской деятельности посредством производства этилового спирта без специальной лицензии. Статья 19 Федерального закона № 171 «О государственном регулировании производства и оборота этилового спирта, алкогольной и спиртосодержащей продукции и об ограничении потребления (распития) алкогольной продукции» определяет порядок получения лицензии на такой вид деятельности. Естественно, что организация такого производства невозможна без понимания субъектом того, что он действует вопреки установленных норм права, но главное, что здесь предполагается извлечение прибыли в крупном размере. Соответственно, субъективная сторона преступления здесь может характеризоваться только умышленной формой вины. Аналогично выглядит ситуация и с незаконной реализацией

¹ Алексеев В.В. Незаконное предпринимательство (ст. 171 УК РФ): Проблемы формы вины. Инновации. Наука. Образование. 2021. № 33. С. 26-32.

² Савченко А. О незаконном предпринимательстве //Российская юстиция. 2006. № 12. С.40.

алкогольной продукции, выражающаяся в том, что предприниматель осуществляет такую торговлю без соответствующей лицензии¹.

В уголовной правовой науке, при квалификации преступления, необходимо также устанавливать мотив. Для незаконного предпринимательства мотивом является всегда только корысть. Т.е. преступные действия направлены только на извлечение прибыли, при чем в крупном размере².

Субъектом незаконного предпринимательства является физическое, вменяемое лицо, достигшее возраста шестнадцати лет. Здесь следует обратить внимание на Постановление Пленума Верховного Суда РФ от 18 ноября 2004 года № 23. По смыслу закона субъектом преступления, предусмотренного ст. 171 УК РФ, может быть, как лицо, имеющее статус индивидуального предпринимателя, так и лицо, осуществляющее предпринимательскую деятельность без государственной регистрации в качестве индивидуального предпринимателя³.

Для определения субъекта данного преступления, отсутствует признак гражданства. Незаконным предпринимателем может быть любое лицо осуществляющее данную деятельность на территории нашего государства. А, это может быть, как лицо, обладающее гражданством, так и им не обладающее. С учетом того, что предпринимательской деятельностью могут заниматься в России граждане с 16 летнего возраста, для незаконного предпринимательства признак эмансипации отсутствует. Особенностью субъекта преступления, также является тот факт, что незаконным предпринимательством могут заниматься, как официально

¹ О лицензировании отдельных видов деятельности. Федеральный закон от 04.05.2011 № 99-ФЗ [Электронный ресурс] // Официальный сайт КонсультантПлюс https://www.consultant.ru/document/cons_doc_LAW_113658/ (дата обращения: 17.10.2022).

² Нестерова С. Общественная опасность как обязательный признак незаконного предпринимательства // Российский следователь. 2009. № 1. С.25-26.

³ Постановление Пленума Верховного Суда РФ от 18.11.2004 № 23 «О судебной практике по делам о незаконном предпринимательстве» [Электронный ресурс] // Официальный сайт КонсультантПлюс <https://www.consultant.ru> (дата обращения: 17.10.2022).

зарегистрированные предприниматели, так и лица, такой регистрацией не обладающие¹.

Отдельно стоит рассмотреть статус должностных лиц, которые участвуют в управлении юридическим лицом, которое осуществляет предпринимательскую деятельность. В соответствии со статьей 171 УК РФ, любое лицо, на которое возложены функции управления юридическим лицом, которое осуществляет незаконную предпринимательскую деятельность, подлежит уголовной ответственности².

Однако, в соответствии с п. 11 Постановления Пленума Верховного Суда РФ от 18 ноября 2004 года № 23, мы видим, что если лицо (за исключением руководителя организации или лица, на которое постоянно, временно или по специальному полномочию непосредственно возложены обязанности по руководству организацией) находится в трудовых отношениях с организацией или индивидуальным предпринимателем, которые осуществляют свою деятельность без регистрации, без специального разрешения (лицензии), то выполнение этим лицом обязанностей, вытекающих из трудового договора, не содержат состава преступления, предусмотренного ст. 171 УК РФ³.

Так, в соответствии с приговором № 1-182/2019 от 18 июля 2019 г. по делу № 1-182/2019 Ноябрьский городской суд (Ямало-Ненецкий автономный округ) установил, что Ивченко И.Л. совершил незаконное предпринимательство, то есть осуществил предпринимательскую деятельность без лицензии в случаях, когда такая лицензия обязательна, если это деяние сопряжено с извлечением дохода в крупном размере, за исключением случаев, предусмотренных статьей 1713 УК РФ. В период

¹ Осипец Ю.В. К вопросу о незаконном предпринимательстве. Инновационные технологии в образовании и науке. 2017. С. 357.

² Егорова Н. Ответственность за незаконное участие в предпринимательской деятельности // Российская юстиция. 2014. № 9. С.35.

³ Постановление Пленума Верховного Суда РФ от 18.11.2004 № 23 (ред. от 07.07.2015) «О судебной практике по делам о незаконном предпринимательстве» [Электронный ресурс] // Официальный сайт КонсультантПлюс https://www.consultant.ru/document/cons_doc_LAW_50363/ (дата обращения: 17.10.2022).

времени с ДД.ММ.ГГГГ по ДД.ММ.ГГГГ Ивченко И.Л., являясь генеральным директором ООО «СМС-Дневник» и учредителем ООО «Эл-Ком», достоверно зная о том, что данные юридические лица не имеют лицензию на предоставление услуг связи, в рамках заключенных договоров осуществил предоставление услуг Интернет-связи физическим лицам, юридическим лицам и индивидуальным предпринимателям, от которых в указанный период времени за оказанные услуги связи поступили денежные средства: на расчетный счет ООО «СМС-Дневник» № в ОАО «Сибнефтебанк» в сумме 607 510 рублей, на расчетный счет ООО «СМС-Дневник» № в ООО КБ «Кольцо Урала» - в сумме 817 400 рублей, на расчетный счет ООО «СМС-Дневник» № в ООО КБ «Кольцо Урала» - в сумме 266 073 рубля 96 копеек, на расчетный счет ООО «Эл-ком» № в ООО КБ «Кольцо Урала» - в сумме 1 142 400 рублей. Суд квалифицирует действия Ивченко И.Л. по ч. 1 ст. 171 УК РФ, как осуществление предпринимательской деятельности без лицензии в случаях, когда такая лицензия обязательна, если это деяние сопряжено с извлечением дохода в крупном размере, за исключением случаев, предусмотренных статьей 1713 УК РФ¹.

Таким образом, в результате незаконной предпринимательской деятельности Ивченко И.Л. незаконно извлек доход на общую сумму 2 833 383 рубля 96 копеек в крупном размере.

Из всего изложенного следует, что в уголовном праве уделяется особое внимание проблеме субъективной стороны, поскольку малейшее отступление от принципа виновной ответственности может повлечь нарушение

¹ Приговор № 1-182/2019 от 18 июля 2019 г. по делу № 1-182/2019 Ноябрьский городской суд (Ямало-Ненецкий автономный округ) [Электронный ресурс] // Официальный сайт Судебные и нормативные акты РФ URL: <https://sudact.ru/regular/doc/KkgoVJQONYWu/> (дата обращения: 17.12.2022).

законности и назначение несправедливого решения вопроса о виде ответственности и ее объеме¹.

Подытоживая выводы, сделанные нами по данному параграфу исследования, можно сказать следующее. Анализ литературы показал, что большинство ученых сходятся во мнении, что незаконное предпринимательство может характеризоваться виной в форме умысла. Для незаконного предпринимательства характерно, что вину, необходимо четко устанавливать, как применительно к непосредственным действиям лица, так и к последствиям этих действий. С учетом того, что в соответствии со статьёй 171 УК РФ, преступлением будет признано деяние, лишь в случае причинения крупного ущерба, мы делаем вывод о том, что возможен либо прямой, либо косвенный умысел у лица, при совершении данных преступных деяний.

Для незаконного предпринимательства мотивом является всегда только корысть. Т.е. преступные действия направлены только на извлечение прибыли, при чем в крупном размере.

Для определения субъекта данного преступления, отсутствует признак гражданства. Незаконным предпринимателем может быть любое лицо осуществляющее данную деятельность на территории нашего государства. А, это может быть, как лицо, обладающее гражданством, так и им не обладающее. С учетом того, что предпринимательской деятельностью могут заниматься в России граждане с 16 летнего возраста, для незаконного предпринимательства признак эмансипации отсутствует. Особенностью субъекта преступления, также является тот факт, что незаконным предпринимательством могут заниматься, как официально зарегистрированные предприниматели, так и лица, такой регистрацией не обладающие.

¹ Нафиков М. Квалификация незаконного предпринимательства // Российская юстиция. 2009. № 3. С.19.

§ 3. Квалифицирующие признаки незаконного предпринимательства

Квалифицирующие признаки позволяют с высокой точностью дифференцировать то или иное уголовно-наказуемое деяние. В свою очередь, это позволяет законодателю выделять некоторые особенности преступления в составы, на основании этого вводить соответствующие санкции. Законодатель при определении санкций, основывается на разграничении наказания относительно степени общественной опасности того или иного преступления. Именно это позволяет градировать соответствующий уровень наказания относительно степени общественной опасности совершенных деяний¹.

Для рассматриваемого нами преступления характерно то, что состав преступления подразумевает только наличие квалифицирующих признаков, привилегирующие признаки отсутствуют.

Состав преступления, предусмотренного статьей 171 УК РФ представлен двумя частями. Выделяются два квалифицирующих признака, это: совершение преступления организованной преступной группой и осуществление незаконного предпринимательства с целью извлечения незаконного дохода в особо крупном размере.

Понятие организованной преступной группы, мы находим в п.3. ст. 35 УК РФ. Преступлением, совершенным организованной преступной группой, признается преступление, совершенное устойчивой группой лиц, которые заранее объединились для совершения одного или нескольких преступлений. Особенности организованной преступной группы, являются два основных признака, это: организованность и устойчивость.

По мнению А.П. Жеребцова, прямое указание на устойчивость организованной группы, которую определяет законодатель, позволяет значительно широко толковать данное понятие в правоприменительной

¹ Мельникова Ю.Б. Дифференциация ответственности и индивидуализация наказания. М, 2011. С. 38, 67.

практике¹. Именно поэтому, при определении устойчивости, в рамках уголовных дел необходимо правильно и точно устанавливать совокупность фактов, которые свидетельствуют о устойчивости организованной преступной группы. Такими признаками, могут быть наличие двух или более лиц, которые договорились о совместном совершении преступления. Для таких лиц должно быть обязательное подчинение или иными словами некоторая преступная иерархия. Возможными признаками, является разделение ролей в преступной группе и выполнение строго определенных функций в процессе совершения преступления. Еще одним признаком или критерием устойчивости может являться сложная по структуре и длительная по времени подготовка к совершению преступлений.

Об организованности преступной группы может говорить выделение в преступной группе конкретного лидера, который «гарантирует» формирование преступного замысла группы, координирует деятельность членов группы и определяет решимость группы осуществить преступный замысел.

Еще один признак, который необходимо выделить, для характеристики такой группы, это вовлеченность в преступную деятельность, всех членов группы, которые прекрасно отдают отчет о незаконности совершаемых ими действий, где каждый участник совершает собственную часть преступного действия, приводящего в конечном счете к совершению единого преступления в составе организованной преступной группы². Однако следует учитывать, что для правильной квалификации рассматриваемого нами преступления характерно наличие указанных признаков устойчивости организованной преступной группы вместе с признаками незаконной предпринимательской деятельности.

¹ Жеребцов А.П. Проблемы уголовной ответственности за нарушение порядка осуществления предпринимательской деятельности : автореф. дис. ... канд. юрид. наук. 12.00.08. Екатеринбург. 1998. С. 18.

² Турицын И.В., Уповов И.В. Виды государственного принуждения, применяемого правоохранительными органами, и принципы его реализации // Право и практика. 2013. № 4. С. 21-28.

Нельзя сбрасывать со счетов и такой признак как соучастие. Наличие данного признака свидетельствует о взаимной осведомленности о совершаемом преступлении, а эта осведомленность должна охватываться единым умыслом на совершение преступления¹.

Подводя итог, рассмотрения квалифицирующего признака, как совершение преступлений в составе организованной преступной группы, мы должны указать и на разъяснение Верховного Суда РФ п. 13 Постановления от 18.11.2004 № 23 «О судебной практике по делам о незаконном предпринимательстве» указывает на то, что при исчислении размера дохода, полученного организованной группой лиц при осуществлении незаконной предпринимательской деятельности, судам следует исходить из общей суммы дохода, извлеченного всеми ее участниками. А, в том случае, когда незаконная предпринимательская деятельность, осуществленная организованной группой лиц, была сопряжена с извлечением дохода в особо крупном размере, действия этих лиц подлежат квалификации по пунктам «а» и «б» части 2 статьи 171 УК.

Рассматривая квалифицирующий признак незаконной предпринимательской деятельности – извлечение дохода в особо крупном размере следует сказать, что федеральным законом от 13.07.2015 № 228-ФЗ «О внесении изменений в отдельные законодательные акты Российской Федерации» в Уголовный кодекс Российской Федерации введена норма статьи 170.2 содержание которой определяет величину особо крупного дохода превышающего девять миллионов рублей.

Нельзя не обратить внимание, что для правильной квалификации данного состава преступления, необходимо особое внимание уделять установлению умысла на совершаемое преступление. Здесь крайне важно, чтобы умысел преступника был направлен именно на извлечение дохода в особо крупном размере. Так как особенно значимо, когда преступление было

¹ Упоров И.В. Историко-ментальные причины правового нигилизма в России и условия его трансформации в правовой позитивизм // Право и практика. 2013. № 4. С. 5.

совершено с умыслом на извлечение дохода в особо крупном размере, но достичь преступного результата не удалось по различным причинам, в том числе и не зависящим от преступника, такое преступление следует квалифицировать как покушение на совершение преступления¹.

Подводя итоги первой главы исследования следует сформулировать следующие выводы, к которым мы пришли в ходе анализа литературы и правоприменительной практики. Вопросы так или иначе связанные с предпринимательством в уголовном кодексе уже составляют целую главу. В главе 22 УК РФ, мы находим такие составы преступлений как воспрепятствование предпринимательской деятельности – статья 169, незаконная банковская деятельность – статья 172, легализация денежных средств – статья 174, приобретение имущества, добытого преступным путем – статья 175, незаконное получение кредита – статья 176, контрабанда – статья 188 и другие. Это говорит о том, что незаконное предпринимательство приводит ко множеству иных общественно-опасных последствий.

Сегодня, уже сформировалось четкое представление о предпринимательской деятельности, как о самостоятельной, осуществляемой на свой риск деятельности, направленной на систематическое получение прибыли от пользования имуществом, продажи товаров, выполнения работ или оказания услуг (ст. 2 ГК РФ). Для нее характерно и обязательно наличие следующих признаков, это самостоятельность, личная ответственность за осуществление данной деятельности, инициативность, наличие риска в осуществлении этой деятельности. Для законной предпринимательской деятельности характерно наличие дополнительного признака – это признак государственной регистрации.

Признаками же незаконной предпринимательской деятельности являются самостоятельность и рисковый характер экономической

¹ Жилкин М.Г. К вопросу об уголовной ответственности за неоконченное незаконное предпринимательство // Союз криминалистов и криминологов. 2021. № 2. С. 110-115.

деятельности, систематичность получения прибыли, пользование имуществом, продажа товаров, выполнение работ или оказание услуг как основа извлечения прибыли.

Мы установили, что родовый объект непосредственно связан с нормами конституционного права, так как возможность осуществления законной предпринимательской деятельности гарантирована Конституцией РФ. Родовым объектом незаконного предпринимательства являются общественные отношения, которые реализуются в рамках конституционного права каждого на свободное использование своих способностей и имущества для предпринимательской и иной, не запрещенной законом экономической деятельности.

Видовым объектом являются общественные отношения, регулирующие предпринимательскую и иную деятельность юридических лиц. Под непосредственным объектом понимается установленный государством порядок регистрации и лицензирования предпринимателей и предпринимательской деятельности и уже в качестве дополнительного объекта следует рассматривать интересы граждан, общества и государства, которые охраняются законом.

Законодатель указывает на три основные формы преступления. Это осуществление предпринимательской деятельности при отсутствии надлежащей регистрации, осуществление преступной деятельности при отсутствии специального разрешения или лицензии, осуществление деятельности с нарушением лицензии.

Бланкетность рассматриваемой нормы, не позволяет раскрыть все ее содержание и выделить все признаки, она является отсылочной к другим отраслям права. В нашем случае это нормы гражданского права. Именно это обстоятельство, определяет ряд трудностей для практикующих юристов при определении состава данного преступления.

Для незаконного предпринимательства характерно, что вину, необходимо четко устанавливать, как применительно к непосредственным

действиям лица, так и к последствиям этих действий. С учетом того, что в соответствии со статьей 171 УК РФ, преступлением будет признано деяние, лишь в случае причинения крупного ущерба, мы делаем вывод о том, что возможен либо прямой, либо косвенный умысел у лица, при совершении данных преступных деяний.

Для незаконного предпринимательства мотивом является всегда только корысть. Т.е. преступные действия направлены только на извлечение прибыли, при чем в крупном размере.

Для определения субъекта данного преступления, отсутствует признак гражданства. Незаконным предпринимателем может быть любое лицо осуществляющее данную деятельность на территории нашего государства. А, это может быть, как лицо, обладающее гражданством, так и им не обладающее. С учетом того, что предпринимательской деятельностью могут заниматься в России граждане с 16 летнего возраста, для незаконного предпринимательства признак эмансипации отсутствует. Особенностью субъекта преступления, также является тот факт, что незаконным предпринимательством могут заниматься, как официально зарегистрированные предприниматели, так и лица такой регистрацией не обладающие.

Состав рассматриваемого преступления подразумевает только наличие квалифицирующих признаков, привилегирующие признаки отсутствуют. Состав преступления, предусмотренного статьей 171 УК РФ представлен двумя частями. Выделяются два квалифицирующих признака, это: совершение преступления организованной преступной группой и осуществление незаконного предпринимательства с целью извлечения незаконного дохода в особо крупном размере.

Следует учитывать, что для правильной квалификации рассматриваемого нами преступления характерно наличие указанных признаков устойчивости организованной преступной группы вместе с признаками незаконной предпринимательской деятельности. Нельзя

сбрасывать со счетов и такой признак как соучастие. Наличие данного признака свидетельствует о взаимной осведомленности о совершаемом преступлении, а эта осведомленность должна охватываться единым умыслом на совершение преступления.

Для правильной квалификации данного состава преступления, необходимо особое внимание уделять установлению умысла на совершаемое преступление. Здесь крайне важно, чтобы умысел преступника был направлен именно на извлечение дохода в особо крупном размере. Так как особенно значимо, когда преступление было совершено с умыслом на извлечение дохода в особо крупном размере, но достичь преступного результата не удалось по различным причинам, в том числе и не зависящим от преступника, такое преступление следует квалифицировать как покушение на совершение преступления.

ГЛАВА 2. ОТГРАНИЧЕНИЕ НЕЗАКОННОГО ПРЕДПРИНИМАТЕЛЬСТВА ОТ СМЕЖНЫХ СОСТАВОВ ПРЕСТУПЛЕНИЙ И АДМИНИСТРАТИВНЫХ ПРАВОНАРУШЕНИЙ

§ 1. Вопросы отграничения незаконного предпринимательства от мошенничества в сфере предпринимательской деятельности

Несмотря на достаточно подробный уголовно-правовой анализ, проведенный нами в первой главе исследования, проблемы квалификации незаконного предпринимательства, особенно в практической деятельности сотрудников правоохранительных органов и, на сегодняшний день, не утратили своей актуальности.

Одной из таких проблем является факт того, что осуществление незаконной предпринимательской деятельности очень часто сопряжено с другими преступлениями, а, значит, они могут образовывать совокупность с другими преступлениями. Одним из таких примеров можно привести совершение незаконного предпринимательства и мошенничества в сфере предпринимательской деятельности. Именно вопрос о разграничении этих преступных деяний, представляет наибольший интерес для практиков.

Основными сложностями здесь являются то, что мошенничество в сфере предпринимательской деятельности, реализуется как легальное предпринимательство. Возможна и такая ситуация, когда для совершения мошенничества используются вполне легальные учреждения или предприятия. Такие преступления, как правило, имеют все необходимые критерии, это и обман, незаконный доход, материальный ущерб, наличие договорных отношений¹.

Так, в соответствии с приговором № 22-285/2014 от 20 марта 2014 г. по делу № 22-285/2014 Суд Ямало-Ненецкого автономного округа (Ямало-

¹ Силаев А.В. Проблемы отграничения незаконного предпринимательства от смежных составов преступления // Вестник Челябинского государственного университета. 2012. № 29. С. 100.

Ненецкий автономный округ) Сафонов А.Н. признан виновным и осужден за то, что как председатель Ямало-Ненецкой региональной молодёжной общественной организации историко-краеведческого туризма «Горизонт» (далее РМООИКТ «Горизонт»), заключил от имени возглавляемой организации договор поставки отработанных индустриальных масел с обществом с ООО «РОСС», не намереваясь исполнять обязательства по данной сделке. Для этого были представлены поддельные финансовые документы об отправке товара на сумму 1 140 000 рублей. Сафонов А.Н. осужден по ч. 3 ст. 159 УК РФ¹.

Можно привести и другой пример из практики. ДД.ММ.ГГГГ около 16 часов 53 минут, Казаченко Н.Н., находясь в салоне автомобиля марки ВАЗ-2105 государственный регистрационный знак № в <адрес>, обнаружив на сайте «...» объявление о продаже шкафа, осуществил телефонные звонки и переговоры с ФИО1, в ходе которых, представившись покупателем, ввел последнюю в заблуждение и убедил ее осуществить переводы денежных средств на абонентские номера операторов сотовой связи. В свою очередь ФИО1, будучи введенной в заблуждение относительно истинных намерений Казаченко Н.Н., ДД.ММ.ГГГГ в период с 17 часов 04 минут по 17 часов 29 минут, находясь в помещении ТЦ «...» по адресу: <адрес>, через банкомат осуществила снятие денежных средств со счета, открытого в дополнительном офисе ПАО «Сбербанк России» по адресу: <адрес>, и перевод их на указанные Казаченко Н.Н. абонентские номера № и № на общую сумму 97561 рубль. Впоследствии Казаченко Н.Н. произвел снятие указанных денежных средств и распорядился ими по своему усмотрению. Действия Казаченко Н.Н. органом предварительного расследования квалифицированы по ч.2 ст.159 УК РФ - мошенничество, то есть хищение

¹ Приговор № 22-285/2014 от 20 марта 2014 г. по делу № 22-285/2014 Суд Ямало-Ненецкого автономного округа [Электронный ресурс] // Официальный сайт Судебные и нормативные акты РФ URL: <https://sudact.ru/regular/doc/JVA95nEEVAUC/> (дата обращения: 17.12.2022).

чужого имущества путем обмана, совершенное с причинением значительного ущерба гражданину¹.

Как видно из представленных примеров, в рамках первого преступления имеются признаки, как незаконной предпринимательской деятельности, так и признаки мошенничества, второй же пример демонстрирует нам ситуацию именно по совершению мошеннических действий. Поэтому, для правильной квалификации таких смежных по составу преступлений, необходимо устанавливать, и, делать это очень точно, каждый элемент состава преступного деяния.

Например, для объекта, в этих преступлениях, характерны следующие особенности. Мошенничество имеет практически одинаковый родовой объект с таким преступным деянием как хищение. И, здесь мы видим, что основным посягательством является вопрос распределения тех или иных благ, это основной объект. Для незаконного же предпринимательства характерно наличие посягательства на предписанный законом порядок осуществления легальной предпринимательской деятельности.

Аналогичные параллели мы можем провести и по объективной стороне рассматриваемых преступлений. Мошенничество выражается в завладении имущества, при чем чужого, различными способами, такими как обман или же злоупотреблении доверием. При чем и обман и злоупотребление доверием имеет ряд особенностей. При обмане потерпевшему сообщаются заранее недостоверные сведения. Злоупотребление доверием характеризуется в достижении корыстных целей путем использования доверительных отношений с владельцем имущества на которое посягает преступник.

В противовес сказанному, незаконная предпринимательская деятельность осуществляется путем отсутствия необходимой и предусмотренной законом регистрации, либо осуществлением деятельности

¹ Постановление № 1-37/2020 1-382/2019 от 16 января 2020 г. по делу № 1-37/2020 Ноябрьский городской суд (Ямало-Ненецкий автономный округ) [Электронный ресурс] // Официальный сайт Судебные и нормативные акты РФ URL: <https://sudact.ru/regular/doc/k7mQmMkiUNdh/> (дата обращения: 17.12.2022).

без лицензии. При этом, необходимо, что бы в результате данной деятельности был извлечен доход в крупном размере, либо имело место быть причинение крупного ущерба.

Субъекты двух рассматриваемых преступлений не различаются, это физическое лицо, достигшее 16-летнего возраста. Аналогично не различаются рассматриваемые нами преступления и по субъективной стороне. Они характеризуются прямым умыслом.

Подводя итог, мы можем сделать следующие выводы. Само по себе мошенничество не содержит в себе признаков предпринимательской деятельности. А, значит, его нельзя отнести как к незаконной деятельности, так и к законной. Поэтому, незаконное предпринимательство, в данном случае, не соответствует закону лишь в рамках ее формальной стороны. Формальная сторона, здесь, заключается в отсутствии надлежащей регистрации предусмотренной законом, либо деятельность, осуществляемая без специального разрешения (лицензии). Тем не менее, данная деятельность соотносится с нормами Гражданского кодекса Российской Федерации, так как она направлена на извлечение прибыли путем совершения различных сделок с имуществом, либо путем оказания услуг.

Вышесказанное позволяет нам утверждать, что осуществление незаконной предпринимательской деятельности, всегда связано с признаками незаконной сделки. Однако, при мошенничестве, имуществом удается завладеть путем обмана или злоупотребления доверием, и тем не менее в основе этих действий лежит фиктивная сделка. И, здесь, мы находим два основных отличия по целям. Целью мошенничества, является получение имущества незаконным путем, целью незаконного предпринимательства, является получение дохода.

Для правоприменительной практики это выражается двумя классическими ошибками. Первой ошибкой является, выводы следователя о необходимости рассмотрения преступного деяния в рамках гражданского права, и это влечет необоснованное прекращение уголовного дела. Другая же

ошибка, заключается в том, что преступное деяние квалифицируется по статье 171 УК РФ, несмотря на очевидное наличие признаков состава преступления предусмотренного ст. 159 УК РФ.

§ 2. Вопросы отграничения незаконного предпринимательства от незаконного использования средств индивидуализации товаров (работ, услуг)

В первом параграфе текущей главы мы выяснили на сколько важно правильно квалифицировать преступления, связанные с незаконным предпринимательством, когда в преступном деянии имеются смежные составы преступлений. Можно привести еще один состав преступления, правильное толкование которого, также крайне важно для практикующих юристов. Это отграничение незаконного предпринимательства от незаконного использования товарного знака.

В жизни, можно часто столкнуться с такой ситуацией, когда лицо, осуществляя незаконную предпринимательскую деятельность реализует фальсификат. Иными словами, лицо торгует поддельным товаром, выдавая его за подлинный. При чем, оно как может самостоятельно изготавливать этот товар, так и приобретать фальсификат. В итоге, незаконный предприниматель, обманывает покупателей относительно качества товара и его характеристик, это, в свою очередь, влияет на цену товара (фальсификат стоит дешевле) путем использования чужого товарного знака.

При квалификации данных преступных деяний, ученые высказывают различные точки зрения. Некоторые предлагают вообще рассматривать лишь совокупность статей 159 и 180 УК РФ в отрыве от самого состава незаконного предпринимательства¹.

Тем не менее, большинство современных научных деятелей, склоняются, что в случае реализации фальсификата, преступления должны

¹ Пушкин А.В. Понятие и признаки организованной группы в современном уголовном праве // Общество и право в новом тысячелетии. Т. 2. Тула. 2016. С.89.

квалифицироваться по совокупности статей 171 и 180 УК РФ. Основным аргументом в пользу данной позиции, ученые указывают, что данные статьи не находятся в отношениях конкуренции. Это обусловлено тем, что их непосредственные объекты не совпадают¹.

Так в соответствии приговором № 1-453/2020 от 4 сентября 2020 г. по делу № 1-453/2020 Камышинского городского суда (Волгоградская область) было установлено, что Шарков А.В. приобрел, хранил, перевозил в целях сбыта немаркированную алкогольную продукцию, подлежащую обязательной маркировке акцизными марками и федеральными специальными марками, в крупном размере, при следующих обстоятельствах. Так, ДД.ММ.ГГГГ, более точная дата и время в ходе дознания не установлены, Шарков А.В., находясь в неустановленном месте, из корыстных побуждений, преследуя цель незаконного обогащения, не являясь индивидуальным предпринимателем, то есть лицом, осуществляющим предпринимательскую деятельность, и не входящим как работник, и как участник в какую-либо коммерческую организацию, а также, не имея требуемого законом РФ специального разрешения (лицензии) на право закупки (приобретения), хранения и оптовой (розничной) продажи этилового спирта, включая спиртосодержащие растворы и алкогольную продукцию. ДД.ММ.ГГГГ, в неустановленное время, в неустановленном месте, Шарков А.В., продолжая реализовывать свой преступный умысел, направленный на незаконные приобретение, перевозку, хранение с целью сбыта и продажу немаркированной алкогольной продукции, подлежащей обязательной маркировке федеральными специальными марками и акцизными марками, незаконно приобрел немаркированную алкогольную продукцию под видом алкогольной продукции, под наименованиями и в следующем количестве: этиловый спирт <данные изъяты> крепостью 95%, в

¹ Никитина Л.К. Уголовно-правовая охрана прав на средства индивидуализации юридических лиц, товаров, работ, услуг и предприятий : дис. ...канд. юрид. наук. 12.00.08. Краснодар, 2010. С. 130.

количестве 8 пластиковых бутылок объемом 5 литров каждая; водку <данные изъяты> в количестве 700 стеклянных бутылок объемом 0,5 литра каждая; водку <данные изъяты> в количестве 84 стеклянных бутылок объемом 0,5 литра каждая; водку <данные изъяты> в количестве 156 стеклянных бутылок объемом 0,5 литра каждая; водку <данные изъяты> в количестве 12 стеклянных бутылок объемом 0,5 литра каждая; водку «SKYY Vodka» в количестве 24 стеклянных бутылок объемом 0,5 литра каждая; коньяк <данные изъяты> в количестве 40 стеклянных бутылок объемом 0,5 литра каждая, и в указанный период времени на принадлежащем ему автомобиле <данные изъяты>, государственный регистрационный знак <данные изъяты>, перевез указанную алкогольную продукцию в, с целью хранения и последующей продажи¹.

Пленум Верховного Суда РФ установил, «что если при занятии незаконной предпринимательской деятельностью лицо незаконно использует чужой товарный знак, знак обслуживания, наименование места происхождения товара или сходные с ними обозначения для однородных товаров и при наличии иных признаков преступления, предусмотренного статьи 180 УК РФ, то содеянное им надлежит квалифицировать по совокупности преступлений, предусмотренных статьями 171 и 180 УК РФ».

В соответствии с Постановлением Пленума Верховного Суда РФ от 27 декабря 2007 г. № 51 «О судебной практике по делам о мошенничестве, присвоении и растрате» утратил свою силу. п. 14 Постановления Пленума Верховного Суда РФ от 18 ноября 2004 г. N 23 «О судебной практике по делам о незаконном предпринимательстве». Противоречия, которые были между двумя постановлениями устранены. Верховный Суд РФ не разграничивает незаконную предпринимательскую деятельность путем производства фальсификата и его последующей реализации с

¹ Приговор № 1-453/2020 от 4 сентября 2020 г. по делу № 1-453/2020 Камышинский городской суд (Волгоградская область) [Электронный ресурс] // Официальный сайт Судебные и нормативные акты РФ URL: <https://sudact.ru/regular/doc/tcR047BCfIUr/> (дата обращения: 17.12.2022).

использованием чужого товарного знака и незаконной предпринимательской деятельности просто с использованием чужого товарного знака.

Особенностями использования чужого товарного знака при реализации фальсифицированной продукции могут быть следующие признаки. Это указание чужого товарного знака на упаковках и этикетках, указание на чужой товарный знак при оказании услуг, использование документов, которые якобы подтверждают надлежащее качество товара, использование похожих доменных адресов в сети Интернет, поддельных сайтов, похожих адресов электронной почты и т.п.

Следует сказать, что субъектами рассматриваемых нами преступлений, могут быть лица, как законно занимающиеся предпринимательской деятельностью и соответственно надлежащим образом зарегистрированные, так и лица, осуществляющие предпринимательскую деятельность незаконно, без соответствующей регистрации.

Здесь следует рассматривать, в том числе, и связь с преступлениями, предусмотренными ст. 159 УК РФ. В данной ситуации значимым критерием в правильной квалификации деяния будет являться характер обмана. Например, если субъект осуществляет незаконную предпринимательскую деятельность, при этом производит контрафактную продукцию, которая явно уступает по качеству оригинальной, но при этом, при сбыте субъект указывает на высокое качество товара, утверждая, что он оригинальный, такие деяния необходимо квалифицировать по совокупности статей 180 и 159 УК РФ.

Напротив, если потребитель, покупая товар знает о том, что товар является контрафактным, осведомлен о его низком качестве, то такие действия следует квалифицировать по статьям 171 и 180 УК РФ. Это обусловлено тем, что обмана потребителя в результате такой сделки не было.

§ 3. Вопросы отграничения незаконного предпринимательства от административных правонарушений

В первых двух параграфах второй главы исследования, мы показали насколько важна правильная квалификация преступных деяний, предусмотренных статьей 171 УК РФ и важно отграничивать данные деяния от других составов преступлений. Однако, анализируя положения КоАП Российской Федерации, мы находим достаточно нормативных положений, которые регламентируют вопросы осуществления предпринимательской деятельности и при этом имеют одинаковый родовый объект – имеются в виду общественные отношения возникающие по поводу осуществления предпринимательской деятельности¹.

Статья 14.1. КоАП РФ «Осуществление предпринимательской деятельности без государственной регистрации или без специального разрешения (лицензии)». Очевидно, можно увидеть связь между данной статьей КоАП РФ и статьей 171 УК РФ. В тоже время, отличие между статьями заключается в том, что в статье 14.1 КоАП РФ нет указания на причинение крупного ущерба, как результата преступных деяний. Также отличием является то, что в деянии нет цели получения крупного дохода.

Тем не менее, «похожесть» статей выражается еще и частью 2 статьи 14.1 КоАП РФ, в которой указывается на ответственность за осуществление предпринимательской деятельности без специального разрешения (лицензии), если такое разрешение (такая лицензия) обязательно (обязательна).

На основании вышеизложенного, можно предположить, что наличие статьи 171 в УК РФ, указывает на излишнюю криминализацию данного деяния. И, действительно, положения, отраженные в ст. 14.1. КоАП РФ, как мы уже доказали, по сути дублируются в ст. 171 УК РФ. Мало того, мы

¹ Калашникова И.А., Карпова Е.В., Кива-Хамзина Ю.Л. Предпринимательская деятельность: гражданско-правовые, административные, экологические аспекты : монография. Магнитогорск. 2017. С. 74.

убедились в предыдущих параграфах нашего исследования, что многие другие составы преступлений, имеют смежные составы со ст. 171 УК РФ.

Иными словами, указание в диспозиции статьи 171 УК РФ на такие критерии, как извлечение крупного дохода или причинение крупного ущерба, излишне криминализует деяние и не способствует становлению предпринимательства в России. Мало того, это приводит к нарушению норм позитивного права. Ведь сам смысл предпринимательской деятельности заключен в том, чтобы лицо в результате своих действий, получало как можно больший доход.

Очевидно, что даже полученный доход в результате предпринимательской деятельности, но без соответствующей регистрации никак не должен соотноситься с уголовным преследованием. Ведь сама деятельность (предпринимательство) отражена в целом комплексе норм права. Это ч. 1 ст. 8, ч. 1 ст. 34 Конституции РФ, ч. 1 ст. 2 ГК РФ, ч. 4 ст. 23 Гражданского кодекса РФ, ст. 221 Налогового кодекса РФ.

Ущерб, также не может быть причиной привлечения лица к уголовной ответственности. Статья 8 УК РФ гласит, что основанием уголовной ответственности является совершение деяния, содержащего все признаки состава преступления, предусмотренного УК РФ. Установление причинно-следственной связи между совершенным деянием и наступившими последствиями, является обязательным условием для привлечения лица к уголовной ответственности¹.

Поэтому, мы можем сделать вывод о том, что данная статья уже не соответствует своей цели. А, в первой главе исследования мы указывали, что этими целями, является создание условий наиболее благоприятных для развития легального предпринимательства в России и значительного снижения ущерба экономическим интересам страны. Очевидно, что сегодня

¹ Умнова Ю.В. Материальное содержание оснований ответственности за незаконное предпринимательство: уголовно-правовой и криминологический аспект: автореф. дисс....канд. юрид. наук. М., 2012. С.10.

уже назрела необходимость в определенной декриминализации данной статьи.

Данный тезис подтверждается и поручением Президента РФ, которое он дал на заседании XXV Петербургского международного экономического форума. Он отметил: чтобы сократить и свести к минимуму разного рода злоупотребления и лазейки для давления на предпринимателей, власти последовательно убирают размытые нормы уголовного законодательства в части так называемых экономических составов. Президент дал указание «аккуратно, но основательно» подойти к декриминализации целого ряда экономических составов. Например, тех, что касаются работы без лицензии или аккредитации¹.

В законопроекте, который был разработан на основании поручения Президента РФ предполагается внести изменения в статью 171 УК РФ, где будет исключена уголовная ответственность за предпринимательство при отсутствии надлежащей регистрации. Здесь же предполагается, что ответственность на данных субъектов будет возлагаться по другим статьям Уголовного кодекса РФ. Например, ст. 172 УК РФ (незаконная банковская деятельность), ст. 198, 199 УК РФ (незаконное уклонение от уплаты налогов) и другим статьям УК РФ. Также предполагается шире использовать меры, предусмотренные статьей 14.1. КоАП РФ, не прибегая к уголовным наказаниям².

Подводя итоги второй главы проведенного исследования, мы пришли к следующим выводам. Состав преступления, предусмотренной статьей 171 УК РФ «Незаконное предпринимательство», тесно связано с рядом смежных составов преступлений. Мы сравнили данный состав преступления с такими

¹ Изменения в УК РФ по экономическим составам: что будет [Электронный ресурс] // Сайт Право.ru URL: <https://pravo.ru/story/242449/> (дата обращения: 28.12.2022).

² О внесении изменений в Уголовный кодекс Российской Федерации и Уголовно-процессуальный кодекс Российской Федерации. Проект Федерального закона 01/05/08-22/00130229 от 4.08.2022 г. [Электронный ресурс] // Официальный сайт правовых документов URL: <https://regulation.gov.ru/projects#npa=130229> (дата обращения: 28.12.2022).

как ст. 159 УК РФ и 180 УК РФ. В результате мы пришли к выводу, что само по себе мошенничество не содержит в себе признаков предпринимательской деятельности. А, значит, его нельзя отнести как к незаконной деятельности, так и к законной. Поэтому, незаконное предпринимательство, в данном случае, не соответствует закону лишь в рамках ее формальной стороны. Формальная сторона, здесь, заключается в отсутствии надлежащей регистрации предусмотренной законом, либо деятельность, осуществляемая без специального разрешения (лицензии). Тем не менее, данная деятельность соотносится с нормами Гражданского кодекса Российской Федерации, так как она направлена на извлечение прибыли путем совершения различных сделок с имуществом, либо путем оказания услуг.

Вышесказанное позволяет нам утверждать, что осуществление незаконной предпринимательской деятельности, всегда связано с признаками незаконной сделки. Однако, при мошенничестве, имуществом удается завладеть путем обмана или злоупотребления доверием, и тем не менее в основе этих действий лежит фиктивная сделка. И, здесь, мы находим два основных отличия по целям. Целью мошенничества, является получение имущества незаконным путем, целью незаконного предпринимательства, является получение дохода.

Для правоприменительной практики это выражается двумя классическими ошибками. Первой ошибкой является, выводы следователя о необходимости рассмотрения преступного деяния в рамках гражданского права, и это влечет необоснованное прекращение уголовного дела. Другая же ошибка, заключается в том, что преступное деяние квалифицируется по статье 171 УК РФ, несмотря на очевидное наличие признаков состава преступления предусмотренного ст. 159 УК РФ.

Мы также пришли к выводу, что при квалификации преступных деяний, предусмотренных статьями 159, 180 УК РФ, ученые высказывают различные точки зрения. Некоторые предлагают вообще рассматривать лишь

совокупность статей 159 и 180 УК РФ в отрыве от самого состава незаконного предпринимательства¹.

Тем не менее, большинство современных научных деятелей, склоняются, что в случае реализации фальсификата, преступления должны квалифицироваться по совокупности статей 171 и 180 УК РФ. Основным аргументом в пользу данной позиции, ученые указывают, что данные статьи не находятся в отношениях конкуренции. Это обусловлено тем, что их непосредственные объекты не совпадают².

Таким образом, мы приходим к выводу, что сама незаконная предпринимательская деятельность может рассматриваться лишь в совокупности с другими составами преступлений. И, никак, не поглощает их собой. Анализ норм гражданского права и положений КоАП РФ, позволил нам прийти к выводу, что наличие статьи 171 в УК РФ, указывает на излишнюю криминализацию данного деяния. И, действительно, положения, отраженные в ст. 14.1. КоАП РФ, по сути дублируются в ст. 171 УК РФ. Поэтому, мы можем сделать вывод о том, что данная статья уже не соответствует своей цели. А, в первой главе исследования мы указывали, что этими целями является создание условий наиболее благоприятных для развития легального предпринимательства в России и значительного снижения ущерба экономическим интересам страны. Очевидно, что сегодня уже назрела необходимость в декриминализации данной статьи.

Данный тезис подтверждается и поручением Президента РФ, которое он дал на заседании XXV Петербургского международного экономического форума. В законопроекте, который был разработан на основании поручения Президента РФ предполагается внести изменения в статью 171 УК РФ, где будет исключена уголовная ответственность за предпринимательство при

¹ Пушкин А.В. Понятие и признаки организованной группы в современном уголовном праве // Общество и право в новом тысячелетии. Т. 2. Тула. 2016. С.89.

² Никитина Л.К. Уголовно-правовая охрана прав на средства индивидуализации юридических лиц, товаров, работ, услуг и предприятий : дис. ...канд. юрид. наук. 12.00.08. Краснодар. 2010. С. 130.

отсутствии надлежащей регистрации. Здесь же предполагается, что ответственность на данных субъектов будет возлагаться по другим статьям Уголовного кодекса РФ. Например, ст. 172 УК РФ (незаконная банковская деятельность), ст. 198, 199 УК РФ (незаконное уклонение от уплаты налогов) и другим статьям УК РФ. Также предполагается шире использовать меры, предусмотренные статьей 14.1. КоАП РФ, не прибегая к уголовным наказаниям.

ЗАКЛЮЧЕНИЕ

Анализ литературы и правоприменительной практики, проведенный в ходе настоящего исследования позволяет сформулировать ряд наиболее значимых выводов, предложений и рекомендаций по совершенствованию правоприменительной практики по уголовным делам о незаконном предпринимательстве.

1. При применении нормы, предусмотренной ст. 171 УК РФ следует учитывать, что в соответствии с гражданским законодательством предпринимательская деятельность это самостоятельная, осуществляемая на свой риск деятельность, направленная на систематическое получение прибыли от пользования имуществом, продажи товаров, выполнения работ или оказания услуг. Для законной предпринимательской деятельности характерно наличие такого признака как государственная регистрация.

2. Родовым объектом незаконного предпринимательства являются общественные отношения, которые реализуются в рамках конституционного права каждого на свободное использование своих способностей и имущества для предпринимательской и иной, не запрещенной законом экономической деятельности.

Видовым объектом являются общественные отношения, регулирующие предпринимательскую и иную деятельность юридических лиц; непосредственным объектом – установленный государством порядок регистрации и лицензирования предпринимательской деятельности; дополнительным объектом – интересы граждан, общества и государства, которые охраняются законом.

3. Законодатель указывает на несколько форм незаконной предпринимательской деятельности, преследуемой по уголовному закону. Первая форма – осуществление предпринимательской деятельности при отсутствии надлежащей регистрации; вторая – осуществление такой деятельности без лицензии, если такая лицензия обязательна; третья – без

аккредитации в национальной системе аккредитации, если такая аккредитация обязательна; четвертая – без аккредитации в сфере технического осмотра транспортных средств, если такая аккредитация обязательна.

4. Бланкетность рассматриваемой нормы, не позволяет раскрыть все ее содержание и выделить все признаки, она является отсылочной к другим отраслям права. В нашем случае это нормы гражданского права. Именно это обстоятельство, определяет ряд трудностей для правоприменителей при определении состава данного преступления.

5. Субъективная сторона незаконного предпринимательства характеризуется прямым или косвенным умыслом (он возможен по отношению к последствиям). Лицо а) либо осознает общественную опасность осуществления предпринимательской деятельности без регистрации или без лицензии и желает ее осуществлять, извлекая доход в крупном размере, б) либо осознает общественную опасность осуществления предпринимательской деятельности без регистрации или без лицензии, предвидит возможность или неизбежность причинения крупного ущерба гражданам, организациям или государству и либо желает наступления этих последствий, либо сознательно допускает наступление этих последствий, либо относится к ним безразлично.

6. Субъектом незаконного предпринимательства является физическое, вменяемое лицо, достигшее возраста шестнадцати лет. Для определения субъекта данного преступления, отсутствует признак гражданства. Незаконным предпринимателем может быть любое лицо осуществляющее данную деятельность на территории нашего государства. А, это может быть, как лицо, обладающее гражданством, так и им не обладающее. С учетом того, что предпринимательской деятельностью могут заниматься в России граждане с 16 летнего возраста, для незаконного предпринимательства признак эмансипации отсутствует. Особенностью субъекта преступления, также является тот факт, что незаконным предпринимательством могут

заниматься, как официально зарегистрированные предприниматели, так и лица такой регистрацией не обладающие.

7. Состав рассматриваемого преступления подразумевает только наличие квалифицирующих признаков, привилегирующие признаки отсутствуют. Состав преступления, предусмотренного статьей 171 УК РФ представлен двумя частями. Выделяются два квалифицирующих признака, это: совершение преступления организованной группой или с целью извлечения незаконного дохода в особо крупном размере.

8. Следует учитывать, что для правильной квалификации рассматриваемого нами преступления характерно наличие указанных признаков устойчивости организованной преступной группы вместе с признаками незаконной предпринимательской деятельности. Наличие данного признака свидетельствует о взаимной осведомленности о совершаемом преступлении, а эта осведомленность должна охватываться единым умыслом на совершение преступления.

9. Для правильной квалификации данного преступления, необходимо особое внимание уделять установлению умысла на совершаемое преступление. Здесь крайне важно, чтобы умысел преступника был направлен именно на извлечение дохода в особо крупном размере. Так как особенно значимо, когда преступление было совершено с умыслом на извлечение дохода в особо крупном размере, но достичь преступного результата не удалось по различным причинам, в том числе и не зависящим от преступника, такое деяние следует квалифицировать как покушение на совершение преступления.

10. При квалификации необходимо учитывать, что состав преступления, предусмотренной статьей 171 УК РФ, тесно связано с рядом смежных составов преступлений (ст. 159 УК РФ и 180 УК РФ).

Само по себе мошенничество не содержит в себе признаков предпринимательской деятельности. Осуществление незаконной предпринимательской деятельности, всегда связано с признаками незаконной

сделки. Однако, при мошенничестве, имуществом удастся завладеть путем обмана или злоупотребления доверием, и тем не менее в основе этих действий лежит фиктивная сделка. И, здесь, мы находим два основных отличия по целям. Целью мошенничества, является получение имущества незаконным путем, целью незаконного предпринимательства, является получение дохода.

В случае реализации фальсификата, преступления должны квалифицироваться по совокупности преступлений, предусмотренных ст. 171 и 180 УК РФ. Основным аргументом в пользу данной позиции, ученые указывают, что данные нормы не находятся в отношениях конкуренции. Это обусловлено тем, что их непосредственные объекты не совпадают.

Незаконная предпринимательская деятельность может рассматриваться никак не поглощает собой составы преступлений, предусмотренные ст. 159 и 180 УК РФ.

11. Положения, отраженные в ст. 14.1. КоАП РФ, по сути дублируются в ст. 171 УК РФ. В целях совершенствования уголовного законодательства предлагается исключить уголовную ответственность за предпринимательство при отсутствии надлежащей регистрации и шире использовать меры, предусмотренные статьей 14.1. КоАП РФ, не прибегая к уголовным наказаниям.

СПИСОК ИСПОЛЬЗОВАННОЙ ЛИТЕРАТУРЫ

Нормативные правовые акты и иные официальные документы¹

1. Конституция Российской Федерации : принята всенародным голосованием 12.12.1993 // СПС КонсультантПлюс.
2. Гражданский кодекс Российской Федерации (часть первая) от 30.11.1994 № 51-ФЗ (ред. от 25.02.2022) // СПС КонсультантПлюс.
3. Уголовный кодекс Российской Федерации от 13.06.1996 № 63-ФЗ // СПС КонсультантПлюс.
4. Кодекс Российской Федерации об административных правонарушениях от 30.12.2001 № 195-ФЗ // СПС КонсультантПлюс.
5. О государственном регулировании производства и оборота этилового спирта, алкогольной и спиртосодержащей продукции и об ограничении потребления (распития) алкогольной продукции : Федеральный закон от 22.11.1995 № 171-ФЗ // СПС КонсультантПлюс.
6. О лицензировании отдельных видов деятельности : Федеральный закон от 04.05.2011 № 99-ФЗ // СПС КонсультантПлюс.
7. О внесении изменений в отдельные законодательные акты Российской Федерации : Федеральный закон от 13.07.2015 № 228-ФЗ // СПС КонсультантПлюс.
8. О судебной практике по делам о незаконном предпринимательстве : постановление Пленума Верховного Суда РФ от 18.11.2004 № 23 // СПС КонсультантПлюс.

¹ Приводятся в первой редакции. Для поиска нормативных правовых актов и иных официальных документов в актуальной редакции использована СПС КонсультантПлюс.

Монографии, учебники, учебные пособия

1. Бриллиантов А.В. Преступления в сфере экономической деятельности : учебное пособие. Москва : РГУП, 2018. 108 с. // URL: <https://znanium.com/catalog>
2. Буторин Л.А. Уголовно-правовая охрана экономической деятельности : учебное. Москва : Издательско-торговая корпорация «Дашков и К^о», 2019. 174 с. // URL: <https://znanium.com>.
3. Витвицкий А.А., Витвицкая С.С., Шайков В.Т. Уголовное право: Особенная часть. Ростов-на-Дону, 2008. 316 с.
4. Волженкин Б.В. Преступление в сфере экономической деятельности по уголовному права России : монография. Санкт-Петербург: Юридический центр Пресс, 2007. 765 с.
5. Галиакбаров Р.Р. Борьба с групповыми преступлениями. Вопросы квалификации. Краснодар: КГАУ, 2004. 198 с.
6. Григорьева Л.В. Уголовная ответственность за мошенничество. Саратов, 2009. 137 с.
7. Досюкова Т.В. Уголовная ответственность за лжепредпринимательство : автореф. дис. ... канд. юрид. наук. 12.00.08. М: 1997. С. 12.
8. Жеребцов А.П. Проблемы уголовной ответственности за нарушение порядка осуществления предпринимательской деятельности : автореф. дис. ... канд. юрид. наук. 12.00.08. Екатеринбург. 1998. 28 с.
9. Иванова Я.Е. Незаконное предпринимательство: социальная обусловленность уголовно-правового запрета : монография. Москва : РАП, 2011. - 224 с. URL: <https://znanium.com/>.
10. Каримов. Ф.А. Уголовно-правовые и криминологические проблемы борьбы с налоговыми преступлениями : автореф. дис. канд. юрид. наук. 12.00.08. Самара, 2002. 21 с.

11. Кашубин. Д.Ю. Налоговые преступления в уголовном праве России : автореф. дис. канд. юрид. наук. 12.00.08. М., 2002. 24 с.
12. Клепицкий И.А. Система норм о хозяйственных преступлениях: основные тенденции развития : дис. д. юр. наук. М., 2006. С. 362.
13. Курс уголовного права. Том 4. Особенная часть / под ред. Г.Н.Борзенкова, В.С.Комиссарова. М.: ИКД «Зерцало-М», 2014. 481 с.
14. Мельникова Ю.Б. Дифференциация ответственности и индивидуализация наказания. М: Юстицинформ, 2011. 267 с.
15. Никитина Л.К. Уголовно-правовая охрана прав на средства индивидуализации юридических лиц, товаров, работ, услуг и предприятий : дис. ...канд. юрид. наук. 12.00.08. Краснодар, 2010. 230 с.
16. Особенности квалификации преступлений в сфере экономической деятельности, подследственных органам дознания : монография / под общ. ред. А.А. Харламовой. Екатеринбург: Уральский юридический институт МВД России. 2022. 242 с.
17. Попов И.А. Борьба с преступностью в сфере экономики : учебное пособие. Москва : МПГУ, 2017. 388 с. // URL: <https://znanium.com/catalog>.
18. Практикум по квалификации отдельных видов преступлений : учебник / В. Н. Балябин и др. М.: Московский университет МВД России имени В.Я. Кикотя, 2020. URL: <http://lib.sibli.ru/elib/0065329.pdf>
19. Практикум по особенностям квалификации отдельных видов преступлений : учебник. М.: ДГСК МВД России, 2019. URL: <http://lib.sibli.ru/elib/0060366.pdf>
20. Таганцев Н.С. Русское уголовное право. Лекции. Часть общая: в 2-х т. т. 1 / сост. и отв. ред. Н.И. Загородников. М: Наука, 1994. 380 с.
21. Уголовное право Российской Федерации. Особенная часть : учебник / под ред. проф. М.В. Бавсуна. – Омск: ОМА МВД России, 2020. – URL: <http://lib.sibli.ru>.
22. Уголовное право. Особенная часть : учебник / под ред. И.В. Дворянскова. М.: ИНФРА-М, 2023. 583 с. URL: <https://znanium.com/>

23. Уголовное право. Особенная часть : учебник для вузов / А.В. Наумов [и др.]. – М.: Юрайт, 2022. 499 с.

24. Уголовное право. Особенная часть : учебник для вузов / Р.З. Абдулгазиев [и др.]. – М.: Юрайт, 2022.

25. Умнова Ю.В. Материальное содержание оснований ответственности за незаконное предпринимательство: уголовно-правовой и криминологический аспект : автореф. дисс....канд. юрид. наук. 12.00.08. М., 2012. 23 с.

26. Устинова Т.Д. Уголовная ответственность за незаконное предпринимательство. М: 2001. 120 с.

27. Шестак В.А. Ответственность за преступления в сфере экономической деятельности : учебное пособие. Москва : Прометей, 2021. // URL: <https://znanium.com>.

28. Яковцова И.В. Незаконное предпринимательств: уголовно-правовой анализ и проблемы квалификации. М.: ВИПК МВД России. 2007. 49 с.

Научные публикации и статьи в иных периодических изданиях

1. Аистова Л.С. Эволюция уголовной ответственности за незаконное предпринимательство // Российский ежегодник уголовного права. 2013. № 7. С. 241.

2. Аксенова Л.Ю. Обстоятельства, подлежащие установлению по делам о незаконном предпринимательстве // Научный вестник Орловского юридического института МВД России имени В.В. Лукьянова. 2022. № 3 (92). С. 162-171.

3. Алексеев В.В. Незаконное предпринимательство (ст. 171 УК РФ): проблемы формы вины // Инновации. Наука. Образование. 2021. № 33. С. 26-32.

4. Ануфриева А.П., Бакан А.Н. Незаконное предпринимательство как одно из проявлений теневой экономики. Вызовы современности и стратегии развития общества в условиях новой реальности : сборник материалов VII международной научно-практической конференции. Москва, 2022. С. 250-255.
5. Ахмедулин В.А. Проблемы квалификации незаконного предпринимательства // Теория и практика современной науки. 2022. № 7 (85). С. 7-10.
6. Вдовенков В.М., Ширков В.А. Незаконное предпринимательство: понятие и квалификация // Законность. 2014. №4. С.44.
7. Гидиятуллина И.Н. Эволюция развития понятия «доход» в незаконном предпринимательстве // Правовое государство: теория и практика. 2010. №2. С. 63.
8. Егорова Н. Ответственность за незаконное участие в предпринимательской деятельности // Российская юстиция. 2014. № 9. С.35.
9. Жилкин М.Г. К вопросу об уголовной ответственности за неоконченное незаконное предпринимательство // Союз криминалистов и криминологов. 2021. № 2. С. 110-115.
10. Коровинских, Уголовная ответственность за незаконное предпринимательство // Российская юстиция. 2009. № 4. С.42.
11. Нафиков М. Квалификация незаконного предпринимательства // Российская юстиция. 2014. №3. С.44.
12. Нафиков М. Квалификация незаконного предпринимательства // Российская юстиция. 2009. № 3. С.19.
13. Нестерова С. Общественная опасность как обязательный признак незаконного предпринимательства // Российский следователь. 2009. № 1. С.25-26.
14. Осипец Ю.В. К вопросу о незаконном предпринимательстве // Инновационные технологии в образовании и науке . 2017. С. 357.

15. Подчерняев А.Н., Кравцов И.А. К вопросу о незаконном предпринимательстве // Научный вестник Орловского юридического института МВД России имени В.В. Лукьянова. 2022. № 1 (90). С. 72-79.

16. Полянина А.В. Основные тенденции развития института уголовной ответственности за незаконное предпринимательство в России // Общество и право. 2013. №1. С.36.

17. Прохоренко Д.В. Доход от незаконной предпринимательской деятельности: проблемы интерпретации // Актуальные проблемы российского права. 2017. №9 (82). С.176.

18. Пушкин А.В. Понятие и признаки организованной группы в современном уголовном праве // Общество и право в новом тысячелетии. Т. 2. Тула: ЮИ МВД РФ. 2016. С.89.

19. Савченко А.О незаконном предпринимательстве // Российская юстиция. 2006. № 12. С.40.

20. Семенихин В.В. Незаконное предпринимательство, лжепредпринимательство и уголовная ответственность // Бухгалтер и закон. 2014. № 11 (143). С. 28.

21. Сергеев В.И. Проблемы лицензирования отдельных видов деятельности с точки зрения квалификации криминального предпринимательства // Право и экономика. 2009. № 9. С. 60.

22. Силаев А.В. Проблемы отграничения незаконного предпринимательства от смежных составов преступления // Вестник Челябинского государственного университета. 2012. № 29. С. 100.

23. Турицын И.В., Упоров И.В. Виды государственного принуждения, применяемого правоохранительными органами, и принципы его реализации // Право и практика. 2013. № 4. С. 21-28.

24. Упоров И.В. Историко-ментальные причины правового нигилизма в России и условия его трансформации в правовой позитивизм // Право и практика. 2013. № 4. С. 5.

25. Урда М.Н. Эволюция нормы о незаконном предпринимательстве в новейшей истории // История и право. 2012. №2. с.111.

26. Ходжалиев С.А. Понятие незаконного предпринимательства и его признаки // Вестник научной мысли. 2021. № 6. С. 550-552.

27. Шадрина Е.А. Юридическая ответственность за незаконное предпринимательство // Юридический факт. 2022. № 161. С. 39-41.

Интернет-ресурсы

1. Министерство внутренних дел Российской Федерации. – URL: <https://мдв.рф>

2. Судебный Департамент при Верховном Суде Российской Федерации. – URL: <http://www.cdep.ru/>

3. КиберЛенинка : научная электронная библиотека. – URL: <https://cyberleninka.ru>

4. Росправосудие. – URL: <https://rospravosudie.com>

5. Судебные и нормативные акты РФ. – URL: <http://sudact.ru>

6. Znanium : электронно-библиотечная система. – URL: <http://znanium.com/>

7. eLIBRARY : научная электронная библиотека. – URL: <https://elibrary.ru/>

8. Судебная статистика РФ URL: <https://stat.апи-пресс.рф/stats>

Эмпирические материалы

1. Приговор № 22-285/2014 от 20 марта 2014 г. по делу № 22-285/2014 Суд Ямало-Ненецкого автономного округа [Электронный ресурс] // Официальный сайт Судебные и нормативные акты РФ URL: <https://sudact.ru/regular/doc/JVA95nEEVAUC/> (дата обращения: 17.12.2022).

2. Приговор № 1-176/2017 от 18 октября 2017 г. по делу № 1-176/2017 Лабитнангский городской суд (Ямало-Ненецкий автономный округ)

[Электронный ресурс] // Официальный сайт Судебные и нормативные акты РФ URL: <https://sudact.ru/regular/doc/BIaOb1uE7oUI/> (дата обращения: 15.012.2022).

3. Приговор № 1-182/2019 от 18 июля 2019 г. по делу № 1-182/2019 Ноябрьский городской суд (Ямало-Ненецкий автономный округ) [Электронный ресурс] // Официальный сайт Судебные и нормативные акты РФ URL: <https://sudact.ru/regular/doc/KkgoVJQONYWu/> (дата обращения: 17.12.2022).

4. Постановление № 1-37/2020 1-382/2019 от 16 января 2020 г. по делу № 1-37/2020 Ноябрьский городской суд (Ямало-Ненецкий автономный округ) [Электронный ресурс] // Официальный сайт Судебные и нормативные акты РФ URL: <https://sudact.ru/regular/doc/k7mQmMkiUNdh/> (дата обращения: 17.12.2022).

5. Приговор № 1-148/2020 от 6 июля 2020 г. по делу № 1-148/2020 Салехардский городской суд (Ямало-Ненецкий автономный округ) [Электронный ресурс] // Официальный сайт Судебные и нормативные акты РФ URL: <https://sudact.ru/regular/doc/NcTehhPbd5L1/> (дата обращения: 15.012.2022).

6. Приговор № 1-453/2020 от 4 сентября 2020 г. по делу № 1-453/2020 Камышинский городской суд (Волгоградская область) [Электронный ресурс] // Официальный сайт Судебные и нормативные акты РФ URL: <https://sudact.ru/regular/doc/tcR047BCflUг/> (дата обращения: 17.12.2022).