

Я. П. Скоробогатко

ДИФФЕРЕНЦИАЦИЯ УГОЛОВНОЙ ОТВЕТСТВЕННОСТИ ЗА МОШЕННИЧЕСТВО В СФЕРЕ ПРЕДПРИНИМАТЕЛЬСКОЙ ДЕЯТЕЛЬНОСТИ: ОБЗОР НАЦИОНАЛЬНЫХ ПОДХОДОВ НА ФОНЕ СКУДНОСТИ МЕЖДУНАРОДНО-ПРАВОВОГО РЕГУЛИРОВАНИЯ

Научный обзор касается положений международно-правовых актов и национальных подходов таких государств, как Австрия, Бразилия, Испания, Италия, Казахстан, Китайская Народная Республика, Нидерланды, Соединенное Королевство, США, Франция и Швейцария, относительно уголовной ответственности за мошенничество в сфере предпринимательской деятельности. Обращение автора к этому вопросу объясняется идущими в России обсуждениями дальнейшего развития уголовного законодательства по данному вопросу: Постановлением Конституционного Суда Российской Федерации от 11 декабря 2014 г. № 32-П положения ст. 159⁴ УК РФ были признаны неконституционными, а Федеральным законом от 3 июля 2016 г. № 323-ФЗ ст. 159 УК РФ дополнена тремя новыми частями, устанавливающими уголовную ответственность за мошенничество, сопряженное с преднамеренным неисполнением договорных обязательств в сфере предпринимательской деятельности. В обзоре показаны основные (концептуальные) подходы государств к установлению уголовной ответственности за мошенничество в сфере предпринимательской деятельности посредством выделения общего и специального составов данного деяния, рассматриваемого автором в свете категорий российского уголовного права. Специальные составы преступления формулируются на основе двух критериев: 1) качественного, обусловленного неисполнением договорных обязательств в сфере предпринимательской деятельности; 2) формального, связанного с наличием у лица статуса субъекта предпринимательской деятельности безотносительно исполнения им договорных обязательств. Также автор изучил санкции за данные преступления, которые в целом сходны с санкциями за общие или иные специальные составы мошенничества, и наиболее распространенные квалифицирующие признаки специальных составов рассмотренного преступления. Библиогр. 11 назв.

Ключевые слова: уголовное право, уголовная ответственность, мошенничество, предпринимательская деятельность, предпринимательство, субъект преступления, состав преступления, санкция.

Ya. P. Skorobogatko

DIFFERENTIATION OF CRIMINAL LIABILITY FOR FRAUD IN THE SPHERE OF AN ENTREPRENEURIAL ACTIVITY: THE REVIEW OF RUSSIAN APPROACHES AGAINST THE BACKGROUND OF A SCARCITY OF INTERNATIONAL LEGAL REGULATION

This scientific review concerns provisions of international legal acts and national approaches of such states as Austria, Brazil, Spain, Italy, Kazakhstan, The People's Republic of China, the Netherlands, the United Kingdom, the USA, France and Switzerland of criminal liability for fraud in the sphere of an entrepreneurial activity.

The appeal of the author to this question is explained by the discussions related to the further development of criminal legislation on the matter going in Russia: As the resolution of the Constitutional Court of the Russian Federation of December 11, 2014 No. 32-P of provisions of

Скоробогатко Ярослав Петрович — аспирант, Санкт-Петербургский государственный университет, Российская Федерация, 199034, Санкт-Петербург, Университетская наб., 7–9; y.skorobogatko@spbu.ru

Skorobogatko Yaroslav P. — Postgraduate, St. Petersburg State University, 7–9, Universitetskaya nab., St. Petersburg, 199034, Russian Federation; y.skorobogatko@spbu.ru

© Санкт-Петербургский государственный университет, 2017

article 1594 UK of the Russian Federation were recognized as unconstitutional, and the Federal law of 03.07.2016 No. 323-FZ article 159 UK of the Russian Federation is added with three new parts establishing criminal liability for fraud resulting from deliberate non-execution of contractual obligations in the sphere of entrepreneurial activity

The author shows in the review the main (conceptual) approaches the states adopt to establish criminal liability for fraud in the sphere of entrepreneurial activity by means of allocation of general and special structures of these acts employing as a basis the categories of Russian penal law. A special *actus reus* is formulated by proceeding from two criteria: (1) the qualitative, caused by non-execution of contractual obligations in the sphere of an entrepreneurial activity and (2) formal, connected with presence at the person of the status of the subject of an entrepreneurial activity irrespectively executions of contractual obligations by it. Also the author studied sanctions for data, a crime which in general is similar to sanctions for general or other special structures of fraud, and the most widespread qualifying signs of special structures of the crime considered. Refs 11.

Keywords: penal law, criminal responsibility, fraud, entrepreneurial activity, business, subject of a crime, *actus reus*, sanction.

Введение

Федеральным законом от 9 ноября 2012 г. № 207-ФЗ «О внесении изменений в Уголовный кодекс Российской Федерации и отдельные законодательные акты Российской Федерации»¹ российский Уголовный кодекс был дополнен ст. 159⁴ «Мошенничество в сфере предпринимательской деятельности», предполагавшей уголовную ответственность за мошенничество, сопряженное с преднамеренным неисполнением договорных обязательств в сфере предпринимательской деятельности. Особенностью данной новеллы уголовного закона стало введение более мягкого наказания (срок сокращен практически наполовину) за совершение мошенничества в сфере предпринимательской деятельности, нежели предусматривавшееся за совершение аналогичных преступлений ст. 159 УК РФ, устанавливающей общий состав мошенничества.

Данная новелла уголовного закона вызывала большое количество споров среди ученых и практиков [1–8], а затем стала предметом рассмотрения Конституционного Суда РФ, в который с запросом о проверке конституционности обратился Салехардский городской суд Ямало-Ненецкого автономного округа. В запросе утверждалось, что положения специальной нормы (ст. 159⁴), устанавливая уголовную ответственность за мошенничество в сфере предпринимательской деятельности, предусматривают несоразмерные степени его общественной опасности и более мягкое по сравнению с общей нормой (ст. 159) наказание, причем исключительно на том основании, что лицо, обвиняемое по данной норме, имеет статус индивидуального предпринимателя или занимает руководящую должность в коммерческой организации. Кроме того, мошенничество в особо крупном размере, предусмотренное общей нормой, влекущее наказание в виде лишения свободы на срок до 10 лет, относится к категории тяжких преступлений, в то время как специальная норма, предусматривая максимальное наказание вдвое меньше, относит данное деяние к преступлениям средней тяжести. К тому же в специальной норме в отличие от общей нормы отсутствует указание на такой квалифицирующий признак состава преступления, как причинение значительного ущерба гражданину. Тем са-

¹ СЗ РФ. 2012. № 49. Ст. 6752.

мым, по мнению заявителя, нарушается принцип равенства всех перед законом и не обеспечивается адекватная защита прав потерпевших от преступлений.

Постановлением Конституционного Суда РФ от 11 декабря 2014 г. № 32-П² положения ст. 159⁴ УК РФ были признаны не соответствующими Конституции РФ, а затем — из-за бездействия федерального законодателя — утратили силу.

После сравнительно длительной дискуссии, развернувшейся на площадке законодательного органа, Федеральным законом от 3 июля 2016 г. № 323-ФЗ³ ст. 159 УК РФ была дополнена ч. 5–7, которые установили уголовную ответственность за мошенничество, сопряженное с преднамеренным неисполнением договорных обязательств в сфере предпринимательской деятельности, если это деяние повлекло либо причинение значительного ущерба (ч. 5), либо совершено в крупном размере (ч. 6) или в особо крупном размере (ч. 7). Введенными примечаниями к данной статье были установлены соответственно характеристики для определения значительного ущерба, крупного и особо крупного размеров. Данная законодательная новелла получила в целом положительные оценки ученых [9–11].

Такое решение законодателя, будучи направленным на исполнение решения Конституционного Суда РФ, тем не менее позволяет науке уголовного права поставить вопрос о том, имеется ли аналогичная (сходная) проблема в уголовных законодательствах зарубежных стран, а также имеются ли какие-либо международные стандарты или рекомендации по данному вопросу. Вследствие этого предметом нашего рассмотрения стали международно-правовые акты ООН (резолюции Генеральной Ассамблеи), Европейского Союза, Совета Европы (Комитета Министров и Европейского суда по правам человека), а также уголовные законодательства ряда государств, как ведущих мировых держав, так и имеющих экономические уклады и/или правовые системы, сопоставимые с российскими.

Мошенничество в сфере предпринимательства в международном праве и практике международного правосудия

Предваряя обзор национальных подходов, анонсированный в заглавии статьи, отметим скудность правового регулирования данного вопроса в международно-правовой практике. Указанное преступление объективно не входит в число предусмотренных нормами международного уголовного права (например, Римский статут Международного уголовного суда), а международные стандарты в этой сфере уголовно-правовых отношений практически отсутствуют.

Организация Объединенных Наций. В ходе анализа всеобщего международного права по предмету исследования не выявлены нормативные акты, регулирующие ответственность за совершение мошенничества в сфере предпринимательской деятельности, если не считать рекомендацию о криминализации и пересмотре (при необходимости) состава мошенничества в сфере компьютерных и телекоммуника-

² Постановление Конституционного Суда РФ от 11 декабря 2014 г. № 32-П по делу о проверке конституционности положений ст. 159⁴ Уголовного кодекса РФ в связи с запросом Салехардского городского суда Ямало-Ненецкого автономного округа // СЗ РФ. 2014. № 52 (ч. 1). Ст. 7784.

³ Федеральный закон от 3 июля 2016 г. № 323-ФЗ «О внесении изменений в Уголовный кодекс РФ и Уголовно-процессуальный кодекс РФ по вопросам совершенствования оснований и порядка освобождения от уголовной ответственности» // СЗ РФ. 2016. № 27 (ч. 2). Ст. 4256.

ционных технологий, которая содержится в Резолюции Генеральной Ассамблеи ООН 56/121 от 19 декабря 2001 г. «Борьба с преступным использованием информационных технологий»⁴. Пункт 35 Резолюции устанавливает, что государства индивидуально и коллективно в соответствующих случаях и согласно национальным законодательствам будут стремиться содействовать криминализации неправомерного использования информационных технологий, включая, если это необходимо, пересмотр составов таких преступлений, как мошенничество, с тем чтобы они применялись тогда, когда компьютерные и телекоммуникационные средства и сети используются для совершения таких преступлений.

Европейский Союз. Больше количество правовых предписаний содержится в праве Европейского Союза. Как известно, Евросоюз располагает значительными финансовыми средствами, полученными посредством налогообложения либо непосредственно от государств — членов ЕС. Как и любой финансовый фонд, данные финансовые средства привлекают внимание мошенников, являясь уязвимыми для мошенничества и коррупции.

В силу этого защита финансовых интересов ЕС, в том числе от мошенничества с фондами и бюджетом, стала одним из первых вопросов в уголовно-правовой сфере, потребовавших объединения усилий государств-участников.

На уровне европейского права борьба с мошенничеством регулируется рядом правовых актов, в частности отражена в Договоре о функционировании Европейского Союза 1957 г. (в ред. Лиссабонского договора 2007 г.)⁵, где этому вопросу посвящена гл. 6 разд. II части шестой, состоящая из единственной ст. 325. Нормы Договора регулируют необходимость принятия эффективных мер по защите финансовых интересов Союза и предупреждению мошенничества и любой другой противоправной деятельности, но не затрагивают напрямую вопросов ответственности, а носят, по сути, декларативный характер.

Помимо того, в 1995 г. была учреждена Конвенция о защите финансовых интересов Европейских Сообществ⁶ как основополагающий документ в рамках борьбы с мошенничеством, наносящим ущерб Европейским Сообществам. В Конвенции содержится рекомендуемое для имплементации государствами — членами ЕС широкое определение состава мошенничества как преступления, а также обязательство принять меры для придания статуса уголовно наказуемых деяний правонарушений, которые еще не наказуемы (сообщничество, подстрекательство или покушение на мошенничество). Участники Конвенции приняли на себя обязательства установить на внутригосударственном уровне уголовную ответственность за мошенничество, эффективное и соразмерное наказание за его совершение. Причем

⁴ Резолюции Генеральной Ассамблеи ООН 56/121 от 19 декабря 2001 г. «Борьба с преступным использованием информационных технологий» (документ A/RES/56/121) // Официальный сайт ООН. URL: <http://www.un.org/ru/documents/ods.asp?m=A/RES/56/121> (здесь и далее все веб-ссылки актуальны на 25.07.2017).

⁵ Договор о функционировании Европейского Союза (с изм. и доп. от 13 декабря 2007 г.). URL: <http://eulaw.ru/treaties/tfeu>.

⁶ Convention on the Protection of the European Communities' Financial Interests (Конвенция о защите финансовых интересов Европейских Сообществ) // Official Website of the European Union (Официальный сайт Европейского Союза). URL: <http://eur-lex.europa.eu/legal-content/EN/TXT/?uri=URISERV%3A133019>; [http://eur-lex.europa.eu/legal-content/EN/TXT/PDF/?uri=CELEX:31995F1127\(03\)&from=EN](http://eur-lex.europa.eu/legal-content/EN/TXT/PDF/?uri=CELEX:31995F1127(03)&from=EN) (на англ.).

должно быть предусмотрено наказание в виде лишения свободы за совершение мошенничества при отягчающих обстоятельствах, а также обеспечен экстрадиционный характер этих преступлений.

Кроме того, государства — члены ЕС обязались предпринимать необходимые меры по привлечению к уголовной ответственности руководителей организаций в случаях, когда их подчиненные совершают преступления, подпадающие под определение указанной Конвенции. Тяжким мошенничеством было предложено признавать любое мошенничество свыше некой определенной суммы, которая устанавливается каждым государством-членом самостоятельно. Рекомендовалось также предусмотреть ответственность для случаев мошенничества в малых размерах, когда отсутствуют особые отягчающие обстоятельства. Эти нормы позволяют установить размеры мошенничества исходя из экономических показателей каждой страны, что дает возможность не только достичь гармонизации законодательства государств — членов ЕС, но и соблюдать принцип справедливости при назначении наказания. В соответствии со ст. 3 Конвенции «каждое государство-член принимает необходимые меры для того, чтобы руководители предприятий или любые лица, имеющие право принимать решения или осуществлять контроль внутри предприятия, могли быть привлечены к уголовной ответственности в случае мошеннических действий... лицами, находящимися в их подчинении, от имени предприятия».

Совет Европы. Комитет Министров Совета Европы, в свою очередь, еще в 1981 г. рекомендовал государствам — членам СЕ пересмотреть свое законодательство с целью адекватного применения уголовных наказаний в виде лишения свободы и штрафов за экономические преступления, к которым отнесены различные виды мошенничества⁷.

Однако ни в одном из вышеуказанных правовых актов не оговаривается необходимость разделения ответственности за мошенничество на общеуголовный (общий) и особые (специальные) составы, а также в случае совершения мошенничества лицом, осуществляющим предпринимательскую деятельность самостоятельно либо в составе коммерческого юридического лица.

Практика международных судов по рассматриваемой проблеме также не была выявлена. Различные виды мошенничества неоднократно упоминаются в целом ряде постановлений и решений Европейского Суда по правам человека, при этом ни в одном из данных случаев соответствующий состав преступления не рассматривается «в общем виде», а указания на специальные виды мошенничества приводятся исключительно для акцентирования возможности совершения названных деяний в определенных сферах (например, в налоговой). Таким образом, наднациональное и международное регулирование, осуществляемое Европейским Союзом и Советом Европы соответственно, не знает такого понятия, как мошенничество в сфере предпринимательской деятельности.

⁷ Рекомендация № R(81)12 Комитета Министров Совета Европы государствам-членам «О вопросах экономической преступности»: принята Комитетом Министров 25 июня 1981 г. на 335-м заседании Представителей Министров // Официальный сайт Совета Европы. URL: <https://rm.coe.int/16806cb4f0>.

Национальные уголовные законодательства

Обзор национальных уголовных кодексов показывает, что мошенничество является уголовно наказуемым деянием практически во всех исследованных нами правовых порядках, а его правовая регламентация обладает определенной многослойностью: довольно распространено **выделение основного и квалифицированных составов** мошенничества⁸, определения которых во многом сходны, однако имеют некоторые особенности, зависящие как от принадлежности к определенной правовой семье, так и от нюансов социального и экономического развития конкретной страны.

Помещение норм о мошенничестве в текст уголовного кодекса отражает специфику национальных подходов. Так, нормы о мошенничестве могут составлять отдельную разновидность (группу) преступлений и быть помещены в главу (раздел) с аналогичным названием (УК Франции⁹, Германии¹⁰, Нидерландов¹¹, Великобритании¹² и др.) или входить в группу имущественных преступлений и аналогичных им деяний (УК Австрии¹³, Бразилии¹⁴, США¹⁵). Данный подход следует признать в известной мере классическим (по крайней мере, для российской теории и практики), поскольку он отвечает устоявшейся мировой практике конструирования особенной части уголовного кодекса, исходя из защищаемого уголовным законом объекта.

⁸ Здесь и далее словосочетание «состав преступления» для методологических целей будет употребляться в том смысле, который придается ему в российской доктрине уголовного права, с учетом того, что зарубежные юридические науки могут оперировать другим, но сопоставимым термином (например, «состав деяния» в немецком уголовном праве).

⁹ Code pénal (Уголовный кодекс [Французской Республики]: в ред. Ордонанса от 4 июля 2005 г. № 2005-759; введен в действие 1 июля 2006 г.) // Legifrance: официальная база правовой информации Франции. URL: <http://www.legifrance.gouv.fr/affichCode.do?cidTexte=LEGITEXT000006070719&dateTexte=20060701> (на фр. яз.); Codes pour Droit.org (Сайт «Кодексы Франции»). URL: <http://codes.droit.org/cod/penal.pdf?ts=1399650503> (на фр. яз.).

¹⁰ German Criminal Code (Уголовный кодекс ФРГ от 13 ноября 1998 г.; по состоянию на 1 января 2016 г.) // Bundesministerium der Justiz und für Verbraucherschutz (Официальный сайт Федерального министерства юстиции и защиты прав потребителей). URL: http://www.gesetze-im-internet.de/englisch_stgb/german_criminal_code.pdf (на англ. яз.).

¹¹ Wetboek van Strafrecht; Wet van 3 maart 1881; Geldend op 28-01-2016 (Уголовный кодекс от 3 марта 1881 г.; по состоянию на 28 января 2016 г.) // Overheid.nl: a guide when searching for the websites of all the Dutch governmental institutions on the Internet (Сервер сайтов органов государственной власти Нидерландов). URL: http://wetten.overheid.nl/BWBR0001855/geldigheidsdatum_28-01-2016 (на голл. яз.).

¹² Fraud Act 2006 (Акт о мошенничестве 2006 г.) // www.legislation.gov.uk (Официальный портал законодательства Соединенного Королевства Великобритании и Северной Ирландии). URL: http://www.legislation.gov.uk/ukpga/2006/35/pdfs/ukpga_20060035_en.pdf (на англ. яз.).

¹³ Gesamte Rechtsvorschrift für Strafgesetzbuch, Fassung vom 28.01.2016 (Уголовный кодекс Австрийской Республики по состоянию на 28 января 2016 г.) // Das Rechtsinformationssystem des Bundes / The Legal Information System of the Republic of Austria (Федеральная система правовой информации Австрии). URL: <https://www.ris.bka.gv.at/GeltendeFassung/Bundesnormen/10002296/StGB%2c%20Fassung%20vom%2028.01.2016.pdf> (на нем. яз.).

¹⁴ Decree-Law No. 2.848 of December 7, 1940 (Penal Code) (Уголовный кодекс Бразильской Федеративной Республики: Закон от 7 декабря 1940 г. № 2.848) // Всемирная организация интеллектуальной собственности. URL: http://www.wipo.int/wipolex/en/text.jsp?file_id=226394 (на англ. яз.).

¹⁵ U. S. C. Tit. 18 «Title 18 — Crimes and Criminal Procedure» (Кодекс США. Книга 18. Преступления и уголовный процесс) // The Office of the Law Revision Counsel (Офис Советника по учету законодательства). URL: <http://uscode.house.gov/browse/prelim@title18&edition=prelim> (на англ. яз.).

Вместе с тем выявлен и иной подход: помимо общей для всех экономических преступлений главы (раздела) деяния, совершенные мошенническим путем, могут быть помещены и в другие разделы уголовного кодекса, например о преступлениях против социально-экономического порядка, о преступлениях, связанных с дестабилизацией рынка, о преступлениях в сфере налоговой политики, валютно-кредитной сфере (Испания¹⁶, Китайская Народная Республика¹⁷) и др. Полагаем, что данные подходы обусловлены стремлением законодателя более адекватно отразить в уголовном законе реальное состояние общественных отношений в данном государстве и вследствие этого более точно сформулировать объекты преступления. На подобное законодательное решение могут влиять факторы, не только и не столько связанные с собственным уголовным правом, но и такие основы конституционного строя, как тип (уклад) экономики (например, чисто рыночная экономика или смешанная модель) и пределы участия государства в социальной сфере (социальное или патерналистское государство). Кроме того, появление таких статей обуславливается в том числе опытом ранее происходивших в данных странах экономических и социальных реформ: в ряде стран поправки в уголовные кодексы вносились одновременно с проведением реформы и рассматривались как часть реформы (например, налоговой в Китае), либо уже после принятия и в ходе реализации законов приходило осознание потребности в большей уголовно-правовой защите реформированных отношений.

Объектом мошенничества по национальному законодательству исследованных стран могут быть не только отношения собственности, но и имущественные отношения, а также рыночный экономический порядок (УК Китая), порядок осуществления экономической деятельности (УК Республики Беларусь¹⁸) или социально-экономический порядок (УК Испании). Данные подходы, как представляется, не обладают особыми различиями, поскольку все они касаются экономических отношений, в рамках которых совершаются мошеннические действия; подчеркнутая же социальная составляющая экономических отношений характеризует общественный уклад, чем только подчеркивает общественную опасность исследуемого нами преступления в масштабе конкретного государства.

Предметом мошенничества могут быть имущество и услуги (Австрия, Германия), услуги и выгода (Великобритания), имущество (Испания), имущество, услуги, субъективное право, освобождение от обязанности (Франция), имущество и имущественная выгода (Япония¹⁹).

¹⁶ Organic Act 10/1995, dated 23rd November, On The Criminal Code (Уголовный кодекс [Королевства Испания]: введен Органическим законом от 23 ноября 1995 г.) // Всемирная организация интеллектуальной собственности. URL: <http://www.wipo.int/wipolex/en/details.jsp?id=15759> (на англ. яз.).

¹⁷ Уголовный кодекс Китайской Народной Республики: принят на 5-й сессии Всекитайского собрания народных представителей шестого созыва 14 марта 1997 г.; вступил в силу 1 октября 1997 г. // Уголовный кодекс Китайской Народной Республики / под ред. А. И. Коробеева; пер. с кит. Д. В. Вичикова. СПб., 2001. URL: <http://law.edu.ru/norm/norm.asp?normID=1247252>.

¹⁸ Уголовный кодекс Республики Беларусь от 9 июля 1999 г. № 275-3 (в ред. Закона Республики Беларусь от 15 июля 2015 г. № 305-3) // Эталонный банк данных правовой информации Республики Беларусь. URL: http://etalonline.by/?type=text®num=НК9900275load_text_none_1_ (на рус. яз.).

¹⁹ Penal Code (Law No. 45 of April 24, 1907, as last amended by Law No. 36 of May 8, 2006) (Уголовный кодекс [Японии]: Закон от 24 апреля 1907 г. № 45; в ред. Закона от 8 мая 2006 г. № 36; введен в действие 28 мая 2006 г.; по состоянию на 1 апреля 2009 г.) // Japanese Law Translation Database System: 2016 Ministry of Justice, Japan (База переводов японского законодательства, поддерживаемая

Поскольку внутригосударственное законодательство стран Европы испытало на себе влияние европейской гармонизации, уголовные кодексы практически всех исследованных европейских стран наряду с общим составом мошенничества содержат целый набор *специальных составов мошенничества* и подобных ему преступлений, а именно: мошенничество в сфере кредитования, злоупотребления с субсидиями, мошеннические действия с использованием платежных карт, обман в сфере предпринимательской деятельности, мошенничество в ходе исполнительного производства, злоупотребления при страховании, неправомерное использование компьютерных программ и баз данных, мошенничество в инвестиционной сфере (в сфере капиталовложений), мошенничество при банкротстве, злоупотребления в налоговой сфере, получение услуг путем обмана (мошенническим способом), обман покупателя (потребителя услуги) и др.

Преступное злоупотребление доверием, являющееся в России одним из двух способов мошенничества, в европейском законодательстве, как правило, является самостоятельным составом уголовно наказуемого деяния. Этим составом преступления охватываются действия тех лиц, которые злоупотребляют предоставленными им по закону или по соглашению правами по распоряжению чужим имуществом или нарушают обязанности по соблюдению чужих имущественных интересов в силу доверительных отношений, однако прямого аналога состава, предусмотренного ст. 159⁴ УК Российской Федерации, не выявлено ни в одном из исследованных актов.

Преступления в экономической или предпринимательской сферах могут образовывать самостоятельную группу и быть включены в отдельные главы или разделы кодифицированных актов, а их содержание в целом сопоставимо с российским уголовным законодательством. *Специальный состав мошенничества в сфере предпринимательской деятельности* в качестве самостоятельного преступления встречается крайне редко: его содержат только уголовные кодексы Бразилии, Нидерландов, Италии, Франции и США. Запрещенные положениями этих кодексов деяния касаются в основном обмана, введения в заблуждение или злоупотребления доверием при создании управления коммерческой организации и управлении ею.

В УК *Бразилии* содержится ст. 177 «Мошенничество и злоупотребления при учреждении акционерного общества или управлении им», предусматривающая наказание в виде тюремного заключения от одного года до четырех лет и штрафа за неправомерные действия директора, управляющего или главы ревизионно-контрольного органа акционерного общества. Данная статья существует наряду с другими, предусматривающими в нашем понимании мошеннические действия: ст. 171 «Обман при продаже, уступке или закладе имущества» (получение для себя или иных лиц незаконного преимущества во вред кому-либо путем ввода кого-либо в заблуждение или поддержание чьего-либо заблуждения посредством хитрости, уловки либо иным обманным способом), ст. 172 «Подделка товарного векселя» (выдача счета-фактуры, товарного векселя или квитанции о продаже, не соответствующей проданному товару по количеству или качеству либо оказанной услуге), ст. 173 «Использование несовершеннолетних в своих целях» (использование в целях своей или чьей-либо выгоды потребностей, привязанности или неопытности несо-

Министерством юстиции Японии). URL: <http://www.japaneselawtranslation.go.jp/law/detail/?ft=2&re=02&dn=1&yo=penal+code&x=0&y=0&ky=&page=1> (параллельный пер. с яп. на англ.).

вершеннолетнего либо слабости умственно неполноценного лица с побуждением их к совершению действий, способных породить правовые последствия во вред им самим либо третьим лицам), ст. 174 «Склонение к спекуляции» (использование в целях своей или чьей-либо выгоды неопытности, доверчивости или умственной неполноценности кого-либо для склонения его к участию в игре или заключению пари либо к спекуляции ценными бумагами или товарами, если виновное лицо знает или предполагает, что такая операция обречена на крах), ст. 175 «Обман при торговле» (обман приобретателя или потребителя при осуществлении торговой деятельности), ст. 176 «Другие виды мошенничества» (прием пищи в ресторане, размещение в гостинице или использование транспортного средства при неимении средств для оплаты). Однако только предусмотренный ст. 177 состав связан с формальным осуществлением предпринимательской деятельности, а все остальные составы, как видно из изложенных диспозиций, могут быть совершены без учреждения юридического лица — акционерного общества, что не отменяет характер их совершения в сфере предпринимательской деятельности.

УК *Нидерландов* предусматривает ответственность в отношении лица, которое в целях упрочения своего положения на рынке вводит в заблуждение публику и виновно в недобросовестной конкуренции (ст. 328bis). Примечательно, что данная статья помещена в разд. XXV «Обман» кн. 2 «Преступления»; данный раздел предусматривает различные виды обманов, определяемых сферой совершения преступления и выполняемой виновным лицом функцией. Например, в сфере строительства ответственность несут архитектор или продавец строительных материалов, которые в ходе проектных или строительных работ либо доставки материалов совершают любую форму обмана, если это может подвергнуть риску людей или собственность либо безопасность государства в военное время (ст. 331), а в сфере поставок для использования военно-морским флотом или армией — любое лицо, которое прибегает к какой-либо форме обмана, которая может подвергнуть риску безопасность государства в военное время (ст. 332).

УК *Италии*²⁰ содержит ст. 641 «Мошенническая несостоятельность», которая предусматривает наказание в виде лишения свободы на срок до двух лет или штраф в случае, если лицо, скрывая свое положение несостоятельности, берет на себя обязательство с намерением не исполнять его. Данная статья существует наряду с общим составом мошенничества (ст. 640 «Мошенничество») и специальными составами (ст. 640-bis «Мошенничество, отягченное получением государственных выплат», ст. 640-ter «Мошенничество в сфере информатики» и ст. 642 «Мошенническое причинение ущерба предмету страхования и мошенническое увечье себя самого»).

УК *Швейцарии*²¹ предусматривает в ст. 153 ответственность в виде тюремного заключения до трех лет или штрафа в отношении владельца или члена общества

²⁰ Codice Penale (approvato con Regio Decreto 19 ottobre 1930, n. 1398) (Уголовный кодекс [Итальянской Республики]: введен Декретом от 19 октября 1930 г. № 1398) // Altalex (Итальянский портал законодательства и правовой информации). URL: <http://www.altalex.com/documents/codici-altalex/2014/10/30/codice-penale> (на ит. яз.).

²¹ Swiss Criminal Code of 21 December 1937 (Status as of 1 January 2015) (Уголовный кодекс Швейцарской Конфедерации; по состоянию на 21 декабря 2015 г.) // Der Bundesrat (Официальный сайт Федерального совета). URL: <https://www.admin.ch/opc/en/classified-compilation/19370083/2015010100/00/311.0.pdf> (на англ. яз.).

за предоставление ложных сведений о торговой (предпринимательской) деятельности. Данная статья помещена в разд. 2 Уголовного кодекса, именуемый «Преступные деяния против имущества». Данный раздел предусматривает общий состав мошенничества (ст. 146 с одноименным названием), а также ряд специальных: ст. 147 «Мошенническое использование компьютера», ст. 148 «Злоупотребление чековыми и кредитными картами», ст. 149 «Неуплата по счету в гостинице или ресторане», ст. 150 «Приобретение каких-либо услуг путем обмана», ст. 150bis «Производство и выпуск в обращение предметов, предназначенных для незаконной расшифровки кодированных материалов», ст. 151 «Злоумышленное причинение ущерба имуществу» и ст. 153 «Представление ложных сведений органам, ведущим торговый реестр».

Очевидно, что эти и иные процитированные уголовно-правовые запреты других уголовных кодексов строятся на способе совершения преступления, нежели на каких-либо сущностных характеристиках субъекта, его совершившего.

Наряду с этим способом специализации состава мошенничества нами выявлены примеры установления *уголовной ответственности в связи с неисполнением договорных обязательств в сфере предпринимательской деятельности*. Например, в положениях УК *Италии* есть ст. 641, предусматривающая ответственность за преднамеренное неисполнение взятых обязательств (без их уточнения) по причине несостоятельности, причем наказание в виде лишения свободы и штрафа по верхнему пределу (два года и 516 евро) установлено в меньшем размере, чем, например, за иные виды мошенничества (в сфере информатики — три года и 1032 евро, в сфере страхования — четыре года, в отношении неправомерного получения государственных выплат — шесть лет).

Новый УК *Казахстана*²² содержит ст. 192-1, которая предусматривает наказание в размере от 500 до 2000 месячных расчетных показателей, либо исправительными работами на срок до двух лет, либо ограничением свободы на срок до двух лет за совершение субъектом частного предпринимательства сделки (сделок) без фактического выполнения работ, оказания услуг, отгрузки товаров и причинившей крупный ущерб гражданину, организации или государству. Наказание по общеуголовному составу мошенничества предусмотрено до трех лет, а по квалифицированным составам — от трех до семи и от пяти до десяти лет лишения свободы с конфискацией имущества соответственно.

Статья 224 УК *Китайской Народной Республики* предусматривает ответственность за получение имущества обманным путем в процессе подписания и исполнения контракта (лишение свободы до трех лет или краткосрочный арест, а также одновременно или в качестве самостоятельного наказания — штраф). Квалифицированные виды того же состава влекут повышенные санкции — от трех до десяти лет лишения свободы и штраф, либо свыше десяти лет, либо бессрочное тюремное заключение с конфискацией соответственно размеру причиненного ущерба.

Санкции за преступления, совершенные в предпринимательской сфере, предусмотренные правом *Соединенного Королевства*, следуют общей логике системы наказаний за преступления против собственности. Законодатель не устанавливает

²² Уголовный кодекс Республики Казахстан от 3 июля 2014 г. № 226-V (с изм. и доп. по состоянию на 24 ноября 2015 г.) // Online.Zakon.kz: Портал законодательства Казахстана. URL: http://online.zakon.kz/Document/?doc_id=31575252 (на рус. яз.).

пониженную или повышенную ответственность за подобные преступления. Как правило, максимальный срок лишения свободы за совершение мошенничества в предпринимательской сфере не превышает десяти лет, что корреспондирует с общим подходом законодателя.

Анализ уголовно-правовых норм *США*, регулирующих ответственность за мошенничество в сфере предпринимательских отношений, позволяет сделать вывод о наличии дифференциации по сравнению с обычным составом мошенничества в сторону его существенного увеличения. Указанные нормы устанавливают ответственность за мошенничество с санкцией до восьми лет лишения свободы. Максимальное наказание, предусмотренное за отдельные виды мошенничества, может достигать 30 лет лишения свободы и быть сопряжено со штрафом до 1 млн долларов. Данная санкция может быть применена при наказании за совершение мошенничества в сфере предпринимательских отношений или документооборота, что свидетельствует об отсутствии более мягкого подхода при наказании за мошенничество в сфере предпринимательства; скорее, наоборот, это говорит о признании государством и штатами повышенной общественной опасности мошеннических действий, связанных с осуществлением предпринимательской деятельности.

Наряду с проиллюстрированным качественным подходом зарубежные правовые порядки используют и *формальный критерий, связанный с формальным статусом виновного, безотносительно исполнения им договорных обязательств*. Такие нормы тоже имеют гораздо меньшее распространение. Так, УК *Австрии* (§ 153b) предусматривает, что наказанию подлежит всякий, кто совершает деяние, будучи руководящим должностным лицом (§ 309 УК) юридического лица или товарищества без прав юридического лица, которому была предоставлена субсидия, или хотя и без согласия того лица, которому была предоставлена субсидия, но будучи его руководящим должностным лицом. При этом размер санкции зависит от размера причиненного ущерба: тот, кто совершает деяние относительно суммы, превышающей 3000 евро, подлежит наказанию в виде лишения свободы на срок до двух лет или денежному штрафу в размере до 360 дневных ставок; всякий, кто совершает деяние относительно суммы, превышающей 50 тыс. евро, подлежит наказанию в виде лишения свободы на срок от шести месяцев до пяти лет.

УК *Нидерландов* в ст. 336 устанавливает, что предприниматель, директор, член товарищества, являющийся его исполнительным лицом, или член наблюдательного совета юридического лица или коммерческого товарищества, который умышленно представляет обществу ложные расчеты, балансовый отчет, счет прибыли и убытков, отчет о прибыли и расходах, или дает ложные объяснения относительно таких документов, или умышленно допускает, чтобы такое представление имело место, подлежит сроку тюремного заключения не более одного года или штрафу пятой категории.

В УК *Бразилии* ст. 177 предусматривает ответственность директора, управляющего или главы контрольно-ревизионного органа за мошенничество лишь при учреждении акционерного общества и управлении им (от одного года до четырех лет тюремного заключения и штраф).

Испанское регулирование по данному вопросу (ст. 66-bis и 251-bis УК *Испании*) сводится к тому, что к юридическому лицу, привлекаемому к ответственности за мошенничество, применяются в основном штрафы, размер которых пропорциональным образом выводится из суммы, на которую было совершено преступное

деяние. При этом также учитываются различные обстоятельства, в частности должность непосредственно виновного физического лица в структуре предприятия. Кроме того, предусмотрены дополнительные меры наказания, такие как роспуск, приостановление или запрет деятельности юридического лица, лишение права на государственное финансирование, страховые или налоговые льготы и т. п.

Статья 271 УК *Китайской Народной Республики* устанавливает, что «сотрудники компании, предприятия или иной организации, воспользовавшись преимуществами своего служебного положения, незаконно присвоившие принадлежащее организации имущество в сравнительно крупном размере, наказываются лишением свободы на срок до пяти лет или краткосрочным арестом; то же деяние, совершенное в крупном размере, наказывается лишением свободы на срок свыше пяти лет с конфискацией имущества или без таковой.

Пункт 1 ст. 314-2 УК *Франции* устанавливает увеличенное наказание до семи лет лишения свободы для лица, действующего либо от своего собственного имени, либо в качестве фактического или юридического руководителя либо уполномоченного лица промышленного или торгового предприятия, которое обращается к неопределенному кругу лиц с предложением о размещении денежных средств или ценных бумаг. Пункт 2 устанавливает аналогичное наказание для любого другого лица, чьим основным или дополнительным занятием являются операции с имуществом третьих лиц, в пользу которых он должен получать денежные средства или ценные бумаги.

УК *Швейцарской Конфедерации* в ст. 152 (ложные сведения о торговой деятельности) предусматривает наказание тюрьмой до трех лет или штрафом для учредителей, владельцев, товарищей в обществе, уполномоченных или членов руководства предприятия, правления, ревизионного органа, представляющих ложные или неполные сведения, имеющие существенное значение и влекущие вредные последствия для имущества других. При этом если лицо действует в виде промысла, для него предусмотрено более суровое наказание: тюремное заключение на срок до пяти лет.

Также для нашего исследования представляет интерес *дифференциация уголовно-правовых санкций* за совершение общего и специальных видов мошенничества. Размеры санкций за некавалифицированное мошенничество в предпринимательской сфере, приведенные выше, по сравнению с общим составом мошенничества не являются самыми суровыми, а иногда ниже. Некоторые кодексы содержат нормы о том, что совершение мошенничества или сходного преступного деяния впервые, повлекшее причинение небольшого ущерба при условии его возмещения, может обусловить снижение предусмотренной законом санкции (Бразилия, Латвия). Причинение незначительного ущерба родственнику или членам семьи влечет ответственность только по заявлению пострадавшей стороны. Между тем были выявлены *случаи применения пониженных санкций* лишь по некоторым специальным, но только некавалифицированным составам мошенничества, однако говорить о существовании четкой, осознанной законодателями тенденции и тем более закономерности вряд ли можно. Наиболее распространенными случаями применения пониженных санкций являются:

- злоупотребление с базами данных — до шести месяцев или штраф (Австрия, Италия);

- мошенничество при капиталовложении, при кредитовании, злоупотребление при страховании, с чеками и кредитными картами — до трех лет лишения свободы или денежный штраф (Германия);
- мошенническая несостоятельность (т. е. сокрытие своего положения и взятие обязательств с намерением не исполнять их) наказывается лишением свободы на срок до двух лет либо штрафом до 516 евро (Италия);
- неправомерное ограничение конкуренции — до трех лет (Австрия);
- использование не по назначению средств, предназначенных для помощи во время стихийных бедствий, для служб оперативного реагирования, для принятия предупредительных мер против паводков, для оказания материальной помощи, поддержки малоимущих, переселенцев, для оказания иной помощи, при отягчающих обстоятельствах причинившее значительный вред государственным и народным интересам, в отношении лиц, несущих непосредственную ответственность, — наказывается лишением свободы на срок до трех лет или краткосрочным арестом (Китай).

Как уже упоминалось, возможность применения пониженных санкций обусловлена отсутствием каких-либо квалифицирующих признаков соответствующего преступного деяния.

Анализ положений исследованных уголовных кодексов выявил также круг *сходных квалифицирующих признаков мошенничества* и подобных ему преступлений, которые автоматически влекут применение повышенных санкций. Самыми распространенными среди явились: 1) крупный размер причиненного ущерба; 2) особо крупный размер причиненного ущерба; 3) злоупотребление полномочиями или служебным положением; 4) совершение деяния в виде промысла; 5) совершение деяния в составе группы; 6) совершение деяния группой лиц по предварительному сговору; 7) совершение деяния в отношении несовершеннолетнего, инвалида или иного зависимого лица; 8) оставление другого лица (потерпевшего) и его семьи в бедственном экономическом положении.

Наличие квалифицированного состава деяния, как правило, влечет применение повышенной санкции, а также предусматривает возможность применения дополнительной меры ответственности имущественного характера (как правило, в виде наложения денежного штрафа или конфискации имущества). При пенализации данных деяний во внимание, очевидно, принимаются стоимость присвоенного обманным путем имущества, причиненный потерпевшему материальный ущерб, характер отношений между потерпевшим и мошенником, средства, использованные последним, а также прочие обстоятельства, которые могут учитываться для определения тяжести уголовного правонарушения.

Заключение

Подведем итоги. В зарубежных уголовных законодательствах сложилась довольно разнородная картина правового регулирования уголовной ответственности за совершение мошенничества, мошеннических действий (операций) или сходных преступлений. Данная картина характеризуется следующими чертами:

- 1) мошенничество в сфере предпринимательской деятельности как отдельный состав уголовно наказуемого деяния в группе преступлений против

- собственности встречается довольно редко; более распространены составы мошенничества при кредитовании, в сфере страхования, налоговое мошенничество и др.;
- 2) при дифференциации санкций за мошенничество имеют значение предмет, способ и субъект преступления, а также размер причиненного ущерба; в связи с этим работает общее правило пенализации «чем больше ущерб, тем суровее санкция»;
 - 3) не выявлена устойчивая тенденция применения пониженных санкций в отношении специального субъекта — лица, ведущего предпринимательскую деятельность, в случае причинения его мошенническими действиями крупного ущерба;
 - 4) подавляющее большинство исследованных уголовных кодексов предусматривает закономерную необходимость увеличения наказания в случае наличия квалифицирующих признаков мошенничества, в частности причинения повышенного, крупного или особо крупного имущественного (материального) ущерба, вне зависимости от объекта и субъекта преступления;
 - 5) специальные виды квалифицированного мошенничества (или аналогичных деяний) также предусматривают применение повышенной ответственности, как правило, в виде лишения свободы или штрафа, срок и величина которых зависят соответственно от способа совершения деяния и величины причиненного ущерба, как того и требует общеправовой принцип соразмерности.

Литература

1. Голик Ю., Коробеев А. Прошлогодние трансформации уголовного закона: реплика // Уголовное право. 2013. № 2. С. 16–17.
2. Диденко Ю. А., Лебедев А. Н. Преднамеренное неисполнение договорных обязательств как признак мошенничества, предусмотренного ст. 159⁴ УК РФ // Вестник Пермского университета. Юридические науки. 2015. № 2. С. 133–141.
3. Есаков Г. Мошенничество в сфере предпринимательской деятельности (ст. 159⁴ УК РФ): проблемы применения нормы // Уголовное право. 2014. № 3. С. 40–44.
4. Карпов И. П. Новые способы мошенничества // Законность. 2014. № 4. С. 56–59.
5. Смирнов Г. Бизнесу дали эволюционный срок. Почему предприниматели не могут рассчитывать на льготный срок заключения за мошенничество, как прежде // Юрист спешит на помощь. 2015. № 4. С. 16–19.
6. Соловьев И. Н. Гуманизация законодательства, предусматривающего ответственность за совершение экономических преступлений, как «мягкая» амнистия в сфере экономики // Российский следователь. 2014. № 13. С. 35–41.
7. Тюнин В. «Реструктуризация» уголовного законодательства об ответственности за мошенничество // Уголовное право. 2013. № 2. С. 35–41.
8. Яни П. С. Специальные виды мошенничества (статья четвертая) // Законность. 2015. № 6. С. 19–23.
9. Мирончик А. С., Боровков А. А. Неисполнение договорных обязательств как признак мошенничества в сфере предпринимательской деятельности // Журнал российского права. 2017. № 3. С. 92–100.
10. Сидоренко Э. Л. Некоторые вопросы квалификации хищений в свете последних изменений УК РФ // Мировой судья. 2017. № 3. С. 21–25.
11. Егорова Н. А. Новое в уголовном законодательстве о мошенничестве в сфере предпринимательской деятельности // Российская юстиция. 2016. № 12. С. 27–30.

Для цитирования: Skorobogatko Ya. P. Дифференциация уголовной ответственности за мошенничество в сфере предпринимательской деятельности: обзор национальных подходов на фоне скудности международно-правового регулирования // Вестник СПбГУ. Право. 2017. Т. 8. Вып. 3. С. 369–383. DOI: 10.21638/11701/spbu14.2017.309

References

1. Golik Iu., Korobeev A. Proshlogodnie transformatsii ugovnogo zakona: replika [Last Year's Transformations of the Criminal Law: Remark]. *Ugolovnoe parvo* [Penal Law], 2013, no. 2, pp. 16–17. (In Russian)
2. Didenko Iu. A., Lebedev A. N. Prednamerennoe neispolnenie dogovornykh obiazatel'stv kak priznak moshennichstva, predusmotrennogo st. 1594 UK RF [Deliberate Non-Execution of Contractual Obligations as a Sign of the Fraud Provided Art. 159⁴ of the Criminal Code of the Russian Federation]. *Vestnik Permskogo universiteta. Iuridicheskie nauki* [The Bulletin of the Perm University. Jurisprudence]. 2015, no. 2, pp. 133–141. (In Russian)
3. Esakov G. Moshennichstvo v sfere predprinimatel'skoi deiatel'nosti (st. 1594 UK RF): problemy primeneniia normy [Fraud in the Sphere of an Entrepreneurial Activity (Art. 159⁴ of the Criminal Code of the Russian Federation): Problems of Use of Norm]. *Ugolovnoe parvo* [Penal Law], 2014, no. 3, pp. 40–44. (In Russian)
4. Karpov I. P. Novye sposoby moshennichstva [New Ways of Fraud], *Zakonnost'* [Legality], 2014, no. 4, pp. 56–59. (In Russian)
5. Smirnov G. Biznesu dali evoliutsionnyi srok. Pochemu predprinimateli ne mogut rasschityvat' na lgotnyi srok zakliucheniia za moshennichstvo, kak prezhde [Business was Given Evolutionary Term. Why Businessmen Cannot Count on a Preferential Imprisonment Term for Fraud as Before]. *Iurist speshit na pomoshch'* [The Lawyer Hurries to the Aid], 2015, no. 4, pp. 16–19. (In Russian)
6. Solov'ev I. N. Gumanizatsiia zakonodatel'stva, predusmatrivaiushchego otvetstvennost' za sovershenie ekonomicheskikh prestuplenii, kak «miagkaia» amnistiiia v sfere ekonomiki [A Humanization of the Legislation Providing Responsibility for Commission of Economic Crimes as “Soft” Amnesty in the Sphere of Economy]. *Rossiiskii sledovatel'* [The Russian Investigator], 2014, no. 13, pp. 35–41. (In Russian)
7. Tiunin V. «Restrukturizatsiia» ugovnogo zakonodatel'stva ob otvetstvennosti za moshennichstvo [“Restructuring” of the Criminal Legislation on Responsibility for Fraud]. *Ugolovnoe pravo* [Penal Law], 2013, no. 2, pp. 35–41. (In Russian)
8. Iani P. S. Spetsial'nye vidy moshennichstva (stat'ia chetvertaia) [Special Types of Fraud (Article Fourth)]. *Zakonnost'* [Legality], 2015, no. 6, pp. 19–23. (In Russian)
9. Mironchik A. S., Borovkov A. A. Neispolnenie dogovornykh obiazatel'stv kak priznak moshennichstva v sfere predprinimatel'skoi deiatel'nosti [Non-Execution of Contractual Obligations as a Fraud Sign in the Sphere of an Entrepreneurial Activity]. *Zhurnal rossiiskogo prava* [The Magazine of Russian Law], 2017, no. 3, pp. 92–100. (In Russian)
10. Sidorenko E. L. Nekotorye voprosy kvalifikatsii khishchenii v svete poslednikh izmenenii UK RF [Some Questions of Qualification of Plunders in the Light of the Last Changes of the Criminal Code of the Russian Federation]. *Mirovoi sud'ia* [The Magistrate Judge], 2017, no. 3, pp. 21–25. (In Russian)
11. Egorova N. A. Novoe v ugovnom zakonodatel'stve o moshennichstve v sfere predprinimatel'skoi deiatel'nosti [New in the Criminal Legislation on Fraud in the Sphere of an Entrepreneurial Activity]. *Rossiiskaia iustitsiia* [The Russian Justice], 2016, no. 12, pp. 27–30. (In Russian)

For citation: Skorobogatko Ya. P. Differentiation of criminal liability for fraud in the sphere of an entrepreneurial activity: the review of Russian approaches against the background of a scarcity of international legal regulation. *Vestnik SPbSU. Law*, 2017, vol. 8, issue 3, pp. 369–383. DOI: 10.21638/11701/spbu14.2017.309

Статья поступила в редакцию 15 февраля 2017 г.

Статья рекомендована в печать 6 июня 2017 г.