

М. С. Берездовец

**К ВОПРОСУ О ВРЕДЕ, ПРИЧИНЕННОМ НЕЗАКОННОЙ
ПРЕДПРИНИМАТЕЛЬСКОЙ ДЕЯТЕЛЬНОСТЬЮ**

Санкт-Петербургский юридический институт (филиал)
Университета прокуратуры Российской Федерации, Санкт-Петербург, Россия
Поступила в редакцию 13.02.2023 г.
Принята к публикации 03.04.2023 г.
doi: 10.5922/sikbfu-2023-2-1

5

Для цитирования: Берездовец М.С. К вопросу о вреде, причиненном незаконной предпринимательской деятельностью // Вестник Балтийского федерального университета им. И. Канта. Сер.: Гуманитарные и общественные науки. 2023. №2. С. 5–13. doi: 10.5922/sikbfu-2023-2-1.

В Российской Федерации каждому гарантируется право свободно использовать свои имущество и способности для осуществления предпринимательской деятельности. Государство принимает меры, направленные как на стимулирование населения к занятию предпринимательством, так и на создание максимально комфортных условий его осуществления. Однако предоставление предпринимателям широких возможностей для реализации их намерений, к сожалению, не только породило такое явление, как незаконное предпринимательство, которое становится сдерживающим фактором дальнейшего развития рыночных отношений, но и повлияло на рост количества преступлений экономической направленности. Анализ правоприменительной практики свидетельствует о том, что органы предварительного следствия испытывают значительные трудности при определении размера ущерба, причиненного рассматриваемым преступлением. В качестве методологической основы исследования использованы диалектико-материалистический метод научного познания, анализ, синтез и статистический метод. Цель научного исследования состоит в прояснении сущности таких понятий, как размер полученного дохода от незаконного предпринимательства и причиненный при этом ущерб. Достижение указанной цели обусловило необходимость рассмотрения различных трактовок дохода от преступления, предусмотренного ст. 171 УК РФ. В рамках исследования предложена классификация ущерба от незаконного предпринимательства в зависимости от субъектов, которым он может быть причинен, а также проанализирована необходимость включения в состав вреда от рассматриваемого преступления упущенной выгоды пострадавших лиц.

Ключевые слова: незаконное предпринимательство, вред, ущерб, доход, прибыль, упущенная выгода

Одним из обязательных элементов государственного суверенитета является экономическая защищенность страны в целом и ее финансово-хозяйственной сферы в частности. Поэтому не вызывает сомнений



тот факт, что экономическая преступность негативно влияет на уровень благосостояния государства, представляет собой проявление теневой предпринимательской деятельности хозяйствующих субъектов, наносящей существенный вред обществу.

Учитывая современные реалии, в 2022 г. вполне закономерно отмечался рост проблем экономического характера, который, как правило, приводит к росту социального напряжения. В этой связи следует согласиться с В.Д. Ивановой относительно того, что сложности в рассматриваемой сфере обусловлены не только политическими аспектами, но и деятельностью лиц, нарушающих закон [3, с. 43].

Анализ статистических данных о преступности в России за 2020–2022 гг. свидетельствует о том, что количество преступлений экономической направленности остается на высоком уровне. Так, в 2020 г. правоохранительными органами выявлено 105,5 тыс. таких преступлений, что на 0,5 % больше аналогичного показателя предыдущего года [14, с. 3]. В 2021 г. количество выявленных преступлений увеличилось на 11,6 % [15, с. 3], в 2022 г. отмечается незначительный спад – на 5,3 % [16, с. 3]. Материальный ущерб от рассматриваемой группы преступлений в 2020 г. составил 339,5 млрд руб., в 2021 г. – 641,9 млрд руб., в 2022 г. – 339,1 млрд руб.

Незаконное предпринимательство относится к числу весьма распространенных деяний, и противодействие этому преступлению является одним из приоритетных направлений деятельности правоохранительных органов России. Значительная доля предпринимателей стремится уйти из легального бизнеса «в тень» или изначально вести свою деятельность незаконно с целью уклонения как от установленного государством порядка осуществления предпринимательской деятельности, так и от уплаты налогов, что ведет к причинению вреда интересам общества и государства.

С учетом этого при расследовании такого рода преступлений наряду с иными обстоятельствами, входящими в предмет доказывания, установлению подлежит вред, причиненный в результате противоправных действий виновного. Однако результаты изучения судебной практики позволяют сделать вывод, что следственные органы испытывают значительные затруднения в этом. Такой вывод подтверждает Я.Ю. Егоров, согласно которому уголовные дела по признакам преступления, предусмотренного ст. 171 УК РФ, в большинстве случаев возбуждаются в связи с установлением органами предварительного следствия такого признака, как извлечение дохода в крупном размере, а не причинение крупного ущерба [2, с. 85].

Обязательным условием привлечения лица к ответственности за рассматриваемое преступление является причинение крупного ущерба гражданам, организациям или государству либо извлечение дохода в крупном размере. Вместе с тем вопрос определения дохода применительно к незаконному предпринимательству остается дискуссионным.

После вступления в силу в 1996 г. Уголовного кодекса РФ доход от незаконного предпринимательства в судебной практике



определялся исходя из всего объема полученной выручки от экономической деятельности злоумышленника, при этом затраты на осуществление такой деятельности в состав дохода не включались [13, с. 173]. Однако правовая позиция Президиума Верховного Суда РФ, выраженная в постановлении от 25.11.1998 г. по делу Кондратьевой, изменила сложившееся понимание: в результате доход от незаконного предпринимательства следовало определять исходя из суммы прибыли, полученной от совершенных хозяйственных операций, вне зависимости от размера понесенных расходов [8].

С такой трактовкой дохода, полученного от незаконного предпринимательства, трудно согласиться, поскольку доход и прибыль — это не тождественные экономические понятия. Прибыль, являющуюся экономической категорией, определяется как величина, на которую извлеченный доход превышает понесенные на осуществление хозяйственной деятельности затраты. В то же время доход представляет собой материальные ценности или экономические блага, получаемые хозяйствующим субъектом в связи с осуществлением экономической деятельности. Кроме того, Гражданский кодекс РФ определяет целью осуществления предпринимательской деятельности не извлечение дохода, а получение прибыли.

Представляется, что использовать понятие «прибыль» в уголовном законе нецелесообразно, так как лица, совершающие экономические преступления, предпринимают значительные усилия для того, чтобы утаить от органов государственной власти свою деятельность, что существенно затрудняет, а в некоторых случаях делает невозможным установление размера полученной ими прибыли. При таком понимании дохода от незаконного предпринимательства в том случае, когда недобросовестный предприниматель отражает в отчетной документации сумму выручки, равную или не превышающую понесенные на осуществление хозяйственных операций затраты, оснований для его привлечения к установленной законом ответственности не будет. Поэтому использовать понятие «прибыль» для определения вреда от незаконного предпринимательства нерационально.

Под влиянием критики рассмотренного выше подхода к определению понятия «доход от незаконной предпринимательской деятельности» позиция высшей судебной инстанции изменилась. Согласно постановлению Пленума Верховного Суда РФ от 18.11.2004 г. №23, под доходом судам надлежит понимать выручку от реализации товаров, работ или услуг за период осуществления незаконной предпринимательской деятельности. Расходы на осуществление такой деятельности являются составной частью дохода [9].

Заметим, что размер крупного ущерба и дохода в крупном размере определен в примечании к ст. 170.2 УК РФ. Так, крупным ущербом и доходом в крупном размере признается ущерб или доход, сумма которого превышает 2,25 млн рублей, а особо крупным — 9 млн рублей.

Стоит отметить, что в научном сообществе нет единого мнения относительно того, каким образом следует определять ущерб от незакон-



ного предпринимательства. Отдельные ученые полагают, что законодатель не предусмотрел четких критериев для определения ущерба от рассматриваемого преступления, о чем свидетельствует достаточно редкое применение ст. 171 УК РФ [5, с. 20]. Анализ судебно-следственной практики подтверждает это суждение: уголовные дела по рассматриваемым преступлениям возбуждаются в подавляющем большинстве случаев не в связи с причинением крупного ущерба, а при установлении дохода, извлеченного в крупном размере.

На наш взгляд, уголовный закон не содержит положений, отвечающих на важные для правоприменителей вопросы: какие негативные последствия от незаконного предпринимательства следует относить к ущербу; какими критериями следует руководствоваться органам предварительного расследования при установлении крупного ущерба; является ли упущенная выгода потерпевших составной частью ущерба от рассматриваемого преступления.

К сожалению, и в юридической литературе, эти вопросы до настоящего времени не получили однозначного ответа. Так, Я.Ю. Егоров отождествляет ущерб от рассматриваемого преступления с величиной неуплаченных налоговых платежей [2, с. 85]. В свою очередь, В.К. Лукин и Д.В. Петров придерживаются мнения, что ущерб от преступления, предусмотренного ст. 171 УК РФ, надлежит определять исходя из объекта посягательства злоумышленника, которым является установленный законом порядок осуществления предпринимательской деятельности. Такой ущерб во всех случаях является материальным и выражается в неполучении экономических благ пострадавшими [6, с. 17].

А.А. Эскархопуло считает, что ущерб, причиненный незаконной предпринимательской деятельностью, определяется убытками пострадавшего в результате преступления. Сумма ущерба исчисляется после установления расходов, которые лицо, чье право нарушено, произвело или произведет для восстановления нарушенного права, а также величины неполученных доходов, которые лицо получило бы, если бы его право не было нарушено (упущенная выгода) [17, с. 46].

Думается, что ущерб от рассматриваемого преступления имеет исключительно материальный характер. В подтверждение можно привести следующие аргументы. Во-первых, в ст. 76.1 УК РФ, определяющей основания освобождения от уголовной ответственности при возмещении ущерба, причиненного бюджетной системе государства, ущерб может быть только материальным. Во-вторых, законодатель в примечании к ст. 170.2 УК РФ определил стоимостную характеристику ущерба от незаконного предпринимательства. В-третьих, анализ судебной практики позволяет сделать вывод, что суды используют понятие «ущерб» исключительно для описания негативных последствий имущественного характера.

Также в подтверждение вывода о материальном характере понятия «ущерб» можно привести позицию Н.Э. Мартыненко, полагающей, что понятие «ущерб» используется в уголовном законе прежде всего для характеристики имущественного вреда [7, с. 108].



На наш взгляд, ущерб от незаконного предпринимательства можно классифицировать в зависимости от субъекта, которому он может быть причинен. Так, ущерб, причиняемый рассматриваемым преступлением государству, можно рассматривать с позиции неуплаты налоговых платежей. Действиями недобросовестных предпринимателей причиняется вред экономической сфере при формировании государственным органом бюджета от налоговых поступлений на очередной финансовый год. Стоит отметить, что уголовная ответственность за такие деяния предусмотрена в иных статьях уголовного закона и выходит за рамки ст. 171 УК РФ.

Юридическим и физическим лицам может быть причинен вред, который выражается в фактической утрате материальных средств, измеряемых в денежном выражении. К подобному ущербу можно отнести повреждение или утрату потерпевшим имущества и расходы, которые придется понести для восстановления такого имущества. Так, правоприменительной практике известны случаи, когда незарегистрированные хозяйствующие субъекты заключали договоры о строительстве различных объектов. Ввиду нарушения сроков строительства отдельные виды наружных работ (например, возведение крыши, покрытие крыши кровлей) производились в более позднее (как правило, осеннее или зимнее) время. В результате возведенным объектам причинялся вред (они отсыревали), без устранения последствий которого дальнейшее строительство было невозможно.

Физическим лицам ущерб может быть причинен в виде вреда, образуемого вследствие рецептурных или конструктивных и иных недостатков приобретенного товара (выполненных работ, оказанных услуг), а также в связи с предоставлением недостаточной или неверной информации о товаре (работах, услугах). Также незаконным предпринимательством может быть причинен вред жизни и здоровью человека, однако в таком случае квалификация последствий будет осуществляться по иным статьям Уголовного кодекса РФ.

Не менее проблематичен вопрос о признании упущенной выгоды составной частью ущерба от незаконного предпринимательства, вследствие этого до настоящего времени и он остается дискуссионным. Так, И. А. Клепицкий полагает, что при установлении ущерба от рассматриваемого преступления необходимо учитывать упущенную выгоду потерпевших [4, с. 146]. В свою очередь М. А. Агафонова считает, что установление упущенной выгоды при расследовании преступления, предусмотренного ст. 171 УК РФ, представляется нецелесообразным, поскольку упущенная выгода в любом случае носит вероятностный характер и исходя из положений уголовно-процессуального закона о конкретности предъявленного обвиняемому обвинения не может являться обязательной составляющей ущерба [1, с. 65].

Представляется возможным согласиться с этой позицией в связи с тем, что «упущенная выгода» является прежде всего гражданско-правовым понятием и входит в состав более широкого понятия «убытки». В соответствии со ст. 15 ГК РФ, упущенная выгода определяется как не-



полученные доходы, которые лицо получило бы при обычных условиях гражданского оборота, если бы его право не было нарушено. Таким образом, величина упущенной выгоды с позиции уголовно-процессуального права в каждом конкретном случае будет являться предположительной, для установления которой необходимо учитывать множество условий, а также специфические особенности экономической сферы, в которой совершено преступление. Упущенная выгода представляет собой возможное (мыслимое) изменение имущественной сферы потерпевшего, которое предполагалось при обычных обстоятельствах.

В подтверждение вывода о сложности установления упущенной выгоды при расследовании незаконного предпринимательства можно привести пример из судебной практики.

Б. признан виновным в осуществлении предпринимательской деятельности без регистрации и лицензии с извлечением дохода в крупном размере. Судом установлено, что он без регистрации в налоговом органе и при отсутствии лицензии осуществлял предпринимательскую деятельность по реализации сжиженного газа на арендованной им автогазозаправочной станции, в результате чего извлек доход в крупном размере [12].

Попробуем предположить два факта, во-первых, что Б. извлек доход, размер которого ниже установленного законом в примечании к ст. 170.2 УК РФ; во-вторых, что в правоохранительные органы обратился пострадавший добросовестный предприниматель, занимающийся реализацией сжиженного газа, из-за того, что действиями Б. ему причинен крупный ущерб в виде упущенной выгоды, поскольку объем продаж сжиженного газа на его автогазозаправочной станции, находящейся в том же районе, существенно снизился по сравнению с прошлым годом. При таких обстоятельствах следовало было необходимо установить величину убытков, понесенных заявителем, для чего следовало установить множество обстоятельств, к которым относятся следующие: в связи с чем автомобилисты заправлялись сжиженным газом именно у Б.; мог ли заявитель удовлетворить имеющуюся потребность в топливе автомобилистов того района; каков размер денежных средств, которые получил бы заявитель, если бы Б. не осуществлял свою деятельность; каково среднее количество автомобилистов, заправляющихся сжиженным газом в рассматриваемой местности.

Думается, что при установлении крупного ущерба, причиненного заявителю действиями Б., такой вывод имел бы предположительный и, следовательно, сомнительный характер. В таком случае утверждение о доказанности вины Б. в осуществлении незаконного предпринимательства, на наш взгляд, было бы неверным.

Представляется обоснованной позиция К.П. Победоносцева, полагавшего, что при расследовании незаконного предпринимательства установление причинно-следственной связи между противоправными действиями злоумышленника и наступившими последствиями в виде упущенной выгоды осложняется множеством обстоятельств, которые носят как объективный, так и субъективный характер. Такие обстоя-



тельства нельзя рассматривать лишь с позиции уголовно-процессуального закона в рамках расследования преступления [10, с. 560]. Кроме того, судебные органы при рассмотрении споров о взыскании сумм упущенной выгоды в каждом случае устанавливают следующее обстоятельство: являлось ли нарушение, допущенное ответчиком, единственной причиной неполучения пострадавшим дохода, на который он рассчитывал [11].

Вышеизложенное позволяет прийти к выводу, что упущенная выгода не является составной частью ущерба при установлении вреда, причиненного незаконным предпринимательством. Лицо, пострадавшее от рассматриваемого преступления, вправе требовать возмещения упущенной выгоды в результате совершения преступления в порядке арбитражного или гражданского судопроизводства. Ущерб от незаконного предпринимательства можно определить, как имущественный вред, причиняемый физическим и юридическим лицам и выражающийся в повреждении или утрате имущества и расходах, необходимых для восстановления такого имущества.

Список литературы

1. Агафонова М.А. Упущенная выгода при незаконном предпринимательстве // Вестник Московского Университета. 2014. №6. С. 60–66.
2. Егоров Я.Ю. Ущерб и доход как общественные последствия незаконного предпринимательства // Гуманитарные, социально-экономические и общественные науки. 2017. №4. С. 84–88.
3. Иванова В.Д. Преступления в сфере предпринимательской деятельности: общие характеристики и квалификация // In situ. 2022. №9. С. 43–47.
4. Клепицкий И. А. Система хозяйственных преступлений. М., 2005.
5. Лукин В.К., Петров Д.В. Незаконное предпринимательство в системе экономических отношений России и особенности его квалификации по признаку общественно опасных последствий // Вестник Академии знаний. 2015. №15 (4). С. 18–23.
6. Лукин В.К., Петров Д.В. Понятие крупного ущерба в уголовно-правовой оценке незаконного предпринимательства // Естественно-гуманитарные исследования. 2016. №3 (13). С. 16–20.
7. Мартыненко Н.Э. Понятие «вред» и «ущерб» и их уголовно-правовая оценка // Труды Академии управления МВД России. 2020. №2 (54). С. 103–109.
8. О некоторых вопросах судебной практики по делам о незаконном предпринимательстве и легализации (отмывании) денежных средств или иного имущества, приобретенных преступным путем // Бюллетень Верховного Суда РФ. 2005. №2. URL: <https://supcourt.ru/files/10039/> (дата обращения: 05.02.2023).
9. О судебной практике по делам о незаконном предпринимательстве : постановление Пленума Верховного Суда РФ от 18.11.2004 №23. Доступ из справ.-правовой системы «КонсультантПлюс».
10. Победоносцев К.П. Курс гражданского права. М., 2003. Ч. 3 : Договоры и обязательства.
11. Постановление Пятого арбитражного апелляционного суда от 19.01.2022 №05АП-7898/2021 по делу № А51-10648/2020. Доступ из справ.-правовой системы «КонсультантПлюс».
12. Приговор Новолакского районного суда Республики Дагестан от 16 июля 2020 г. по делу №1-53/2020 // Судебные и нормативные акты РФ. URL: <https://>



novolakskiy--dag.sudrf.ru/modules.php?name=sud_delo&srv_num=1&name_op=case&case_id=117020155&case_uid=7b512d63-ed9d-45f8-a967-e2384d3baed7&delo_id=1540006 (дата обращения: 21.01.2023).

13. Прохоренко Д. В. Доход от незаконной предпринимательской деятельности: проблемы интерпретации // Актуальные проблемы российского права. 2017. № 9. С. 172–175.

14. Состояние преступности в России за январь–декабрь 2020 года. М., 2020.

15. Состояние преступности в России за январь–декабрь 2021 года. М., 2021.

16. Состояние преступности в России за январь–декабрь 2022 года. М., 2022.

17. Эскархонцло А. А. Криминалистическая характеристика незаконного предпринимательства // Правовое государство: теория и практика. 2014. № 2 (36). С. 42–46.

Об авторе

Максим Сергеевич Берездовец — асп., Санкт-Петербургский юридический институт (филиал) Университета прокуратуры Российской Федерации, Санкт-Петербург, Россия.

E-mail: maximberezdovets@yandex.ru

M. S. Berezdovets

REVISITING HARM CAUSED BY ILLEGAL ENTREPRENEURIAL ACTIVITIES

St. Petersburg Law Institute (branch) of the University of Prosecutor's Office
of the Russian Federation, Saint-Petersburg, Russia

Received 13 February 2023

Accepted 3 April 2023

doi: 10.5922/sikbfu-2023-2-1

To cite this article: Berezdovets M.S. 2023, Revisiting harm caused by illegal entrepreneurial activities, *Vestnik of Immanuel Kant Baltic Federal University. Series: Humanities and social science*, № 2. P. 5–13. doi: 10.5922/sikbfu-2023-2-1.

In the Russian Federation, everyone is guaranteed the right to freely use their property and skills to carry out entrepreneurial activities. The State is taking a set of measures aimed at both stimulating the population to engage in entrepreneurship and creating the most comfortable conditions for its implementation. However, providing entrepreneurs with ample opportunities to accomplish their intentions, unfortunately, not only gave rise to such a phenomenon as illegal entrepreneurship, which is a deterrent to the further development of market relations, but also promoted the growth of economic crimes. The analysis of law enforcement practice indicates that the preliminary investigation bodies are experiencing significant difficulties in determining the amount of damage caused by the crime in question. The dialectical-materialistic method of scientific cognition, analysis, synthesis and statistical method are used as the methodological basis of the research. The purpose of the research is to determine the amount of income received and the damage caused by illegal entrepreneurship. The achievement of this goal predetermined the need to consider various approaches to the interpretation of such a concept as "income from a crime under Article 171 of the Criminal Code of the Russian Federation". Within the framework of this study, a classification of



damage from illegal entrepreneurship is proposed, depending on the subjects to whom it may be caused, and the need to include the loss of profits of the affected persons in the composition of the damage from the crime under consideration is analyzed.

Keywords: illegal entrepreneurship, harm, damage, income, profit, lost profit

The author

Maxim S. Berezdovets, PhD Student, St. Petersburg Law Institute (branch) of the University of Prosecutor's Office of the Russian Federation, Saint-Petersburg, Russia.

E-mail: maximberezdovec@yandex.ru