

УДК 343. 46 (575.2) (04)

## ВОПРОСЫ СОВЕРШЕНСТВОВАНИЯ СОСТАВА ВОСПРЕпятСТВОВАНИЯ ЗАКОННОЙ ПРЕДПРИНИМАТЕЛЬСКОЙ ДЕЯТЕЛЬНОСТИ

*М.А. Калматов*

Проведен анализ норм статьи 178 Уголовного кодекса Кыргызской Республики и предложены пути ее совершенствования для эффективного применения.

*Ключевые слова:* предпринимательская деятельность; должностное лицо; коллизия законов.

В статье 178 Уголовного кодекса Кыргызской Республики (УК КР) указано, что одним из потенциально эффективных средств обеспечения конституционного права на свободное использование своих способностей и имущества для предпринимательской и иной не запрещенной законом экономической деятельности, свободы экономической деятельности, перемещения товаров, услуг и финансовых средств является уголовно-правовая охрана законной предпринимательской деятельности, предусматривающая уголовную ответственность за воспрепятствование такой деятельности.

Право на свободу предпринимательской деятельности закреплено в пункте 3 статьи 14 Конституции Кыргызской Республики (КР). Конструируя статью 178 УК КР, законодатель стремился, на наш взгляд, с одной стороны, создать дополнительные гарантии для деятельности государства в сфере правового регулирования в экономике, а с другой – защитить конституционные права лиц, осуществляющих предпринимательскую и иную деятельность, как хозяйствующих субъектов и полноправных участников гражданского оборота и тем самым способствовать стабильности национальной экономики.

Однако данная уголовно-правовая норма на практике почти не применяется. Таким образом, этот весьма действенный, по замыслу законодателя, способ защиты прав и законных интересов граждан и юридических лиц остается мало востребованным. В чем причины того, что норма об ответственности за воспрепятствование законной предпринимательской или иной деятельности не действует; лежат ли эти причины в сфере правотворческого процесса, принятия законов и иных нормативно-правовых актов. Если недостатки нормативно-правового регулирования имеют место, то какой кодекс, уголовный или граждан-

ский, должен быть изменен? Или, возможно, данные преступления имеют настолько выраженный латентный характер, что упрека заслуживает не законодатель, а правоприменитель?

Для ответа на вышеперечисленные вопросы потребуется провести анализ статей законодательства КР. Поскольку статья 178 УК КР является бланкетной, то для точного и всестороннего понимания терминов, применяемых в этой статье, следует обратиться к гражданскому законодательству.

Необходимо определить понятие законной предпринимательской деятельности. В Гражданском кодексе КР приведено следующее определение: “Предпринимательская деятельность – самостоятельная, осуществляемая на свой риск деятельность, направленная на систематическое получение прибыли от пользования имуществом, продажи товаров, выполнения работ или оказания услуг лицами, зарегистрированными в этом качестве в установленном законом порядке”.

Проанализировав нормативные акты КР относительно предпринимательской деятельности, можно найти много пробелов. К примеру, Закон КР “Об образовании” от 30 апреля 2003 года (№ 92), согласно которому индивидуальная трудовая педагогическая деятельность с получением доходов признается предпринимательской и подлежит государственной регистрации. Значит, все так называемые репетиторы, в частности школьные учителя, которые за мизерную оплату систематически помогают детям лучше освоить русский и иностранные языки, иные школьные дисциплины, являются предпринимателями со всеми вытекающими отсюда правовыми и нравственными последствиями.

Проанализируем положения другого нормативного акта – Закона КР “О нотариате” от 30 мая 1998 года (№70), в статье 6 которого про-

возглашено, что нотариус не вправе заниматься предпринимательской деятельностью. Следовательно, можно предположить, что нотариальная деятельность не является предпринимательством и не преследует цели извлечения прибыли. Однако наряду с государственными нотариальными конторами нотариальные действия от имени КР совершают нотариусы, занимающиеся частной практикой.

Нотариус, занимающийся частной практикой, вправе иметь контору, открывать в любом банке расчетный и другие счета, в том числе валютный, иметь имущественные и личные неимущественные права и обязанности, нанимать и увольнять работников, распоряжаться поступившим доходом, выступать в суде от своего имени и совершать другие действия в соответствии с законодательством КР. За совершение нотариальных действий он взимает плату по тарифам, соответствующим размерам государственной пошлины, предусмотренной за совершение аналогичного действия в государственной нотариальной конторе. В других случаях тариф определяется соглашением между физическими и (или) юридическими лицами, обратившимися к нотариусу, и нотариусом. Денежные средства, полученные занимающимся частной практикой нотариусом, после уплаты налогов, других обязательных платежей поступают в собственность нотариуса и полное его распоряжение.

В таком случае, почему учитель-репетитор, занимающийся частной практикой, отнесен к числу предпринимателей, а нотариус, тоже занимающийся частной практикой, из числа предпринимателей исключен? Обратимся к статье 11 Закона КР “О государственной службе” от 11 августа 2004 года (№ 114). Эта статья запрещает, в частности, государственному служащему заниматься другой оплачиваемой работой, а также предпринимательской деятельностью лично или через доверенных лиц. Вместе с тем государственному служащему разрешено заниматься педагогической, научной и иной творческой деятельностью, т. е. быть репетитором у школьников ему не возбраняется и в качестве предпринимательства такого рода деятельность не рассматривается. Можно привести множество примеров подобных законодательных коллизий.

Наверное, для того чтобы устранить юридические недочеты гражданского законодательства в вопросах предпринимательства, имеет смысл разработать и принять специальный закон о предпринимательской деятельности, который позволит упростить приобретение статуса и дея-

тельность предпринимателя, оптимизировать и удешевить государственное регулирование его деятельности и обеспечить надзор за ней, что, несомненно, пойдет на пользу всему обществу и облегчит работу правоприменителя.

По результатам проведенного опроса работников органов внутренних дел РФ, к подследственности которых Уголовно-процессуальным кодексом РФ отнесены дела этой категории, почти все признаки состава преступления, предусмотренного статьей 169 УК РФ (в УК КР статья 178), не имеют однозначной трактовки в правоприменительной практике. И это, несмотря на то что статья является бланкетной, что, казалось бы, облегчает задачу правоприменителя, поскольку позволяет ему использовать специальные юридические термины в том значении, в котором они употребляются в так называемом позитивном законодательстве [1, 193].

Однако многие из причин, по которым анализируемая норма оказалась невостребованной, заключаются как раз в недопонимании правоприменителем значения неуголовно-правовых категорий, используемых законодателем при описании признаков составов экономических преступлений, в частности состава воспрепятствования законной предпринимательской или иной деятельности. Сказанное заставляет тщательно исследовать термины, посредством которых выражен уголовно-правовой запрет как отдельно друг от друга, так и в контексте.

Следует дифференцировать по группам термины, имеющие значение, близкое к общепотребительному, и специальные юридические термины, отражающие содержание той или иной правовой категории. Смысл разделения заключается в преимущественном применении к указанным видам терминов различных способов толкования. Так, трактовка терминов, имеющих значение, близкое к общепотребительному (1-я группа), должна быть обоснована, в первую очередь, грамматическим способом толкования. Юридические термины, значение которых установлено неуголовным законодательством, но используемые в статьях Особенной части УК, уясняются, прежде всего, посредством систематического способа толкования, которое служит, главным образом, целям выяснения логической связи между отдельными нормами.

К первой группе относятся термины “воспрепятствование”, “отказ”, “уклонение”, “ограничение”, “вмешательство”, “зависимость” [2, 69]; ко второй – “законная предпринимательская деятельность”, “индивидуальный предпри-

ниматель”, “юридическое лицо”, “государственная регистрация указанных субъектов предпринимательской деятельности”, “неправомерный отказ в ней и уклонение от нее”, “специальное разрешение (лицензия) на осуществление определенной деятельности”, “выдача такого разрешения, включая основания для отказа в выдаче”, “неправомерный отказ от выдачи и уклонение от нее”, “права и законные интересы указанных субъектов предпринимательской или иной деятельности”, “ограничение прав, законных интересов”, “самостоятельности этих субъектов”, “незаконное вмешательство в деятельность этих субъектов”, “организационно-правовая форма этих субъектов”, “должностное лицо и использование им своего служебного положения” [3, 188].

В науке ведется широкая дискуссия относительно понятия объекта, на который посягают преступления в сфере экономической деятельности. Нет определенности и в вопросе о том, что представляет собой объект, охраняемый уголовно-правовой нормой об ответственности за воспрепятствование законной предпринимательской или иной деятельности. В связи с этим разработано собственное определение круга общественных отношений, защищаемых указанной нормой [4, 17–24].

Исследователями объект определяется как права, свободы, интересы и гарантии субъектов предпринимательской деятельности (Б.В. Волженкин, Б.М. Леонтьев, Н.А. Лопашенко, В.Б. Мельникова, П.Н. Панченко), деятельность должностных лиц, правопорядок в сфере экономики и интересы общества, государства, отдельных участников экономического оборота (А.Э. Жалинский) и т.д. В авторских определениях объекта говорится об общественных отношениях как возникающих в связи с осуществлением предпринимательской деятельности (Б.В. Яцеленко), обеспечивающих сферу предпринимательства и интересы государственной службы и службы в органах местного самоуправления (Л.Д. Гаухман), определяющих деятельность органов власти в сфере регулирования экономической деятельности (В.Е. Мельникова), существующих по поводу организации и осуществления предпринимательской деятельности (И.В. Шишко) [5, 11].

С учетом сказанного можно предложить следующую формулировку непосредственного объекта воспрепятствования законной предпринимательской или иной деятельности. Непосредственный объект данного преступного деяния, таким образом, составляют общественные от-

ношения, обеспечивающие закрепленными конституционными и иными нормами, свободы экономической деятельности и права на свободное использование своих способностей и имущества для предпринимательской и иной не запрещенной законом экономической деятельности.

Вопрос о наличии дополнительного объекта важен не только для уголовно-правовой теории, его решение непосредственно связано с проблемой конкуренции составов, возможности вменения совокупности преступлений, то есть вопрос этот имеет значение, прежде всего, для правоприменительной практики.

Верной представляется точка зрения о наличии у преступного воспрепятствования законной предпринимательской или иной деятельности дополнительного объекта, состоящего в нарушении общественных отношений в сфере деятельности должностных лиц.

Субъектом преступления является должностное лицо регистрирующего или лицензирующего органа, уполномоченное принимать решение о регистрации или выдаче лицензии.

При этом крайне важно знать, какие лица не могут признаваться должностными. Не признаются должностными лицами и, следовательно, не могут нести ответственность как исполнители воспрепятствования законной предпринимательской деятельности лица, выполняющие управленческие функции в коммерческой или иной организации, т.е. те, кто постоянно, временно или по специальному полномочию выполняет организационно-распорядительные или административно-хозяйственные обязанности в коммерческой организации независимо от форм собственности (в том числе в государственных и муниципальных унитарных предприятиях), а также в некоммерческой организации независимо от форм собственности, в некоммерческой организации, не являющейся государственным органом, органом местного самоуправления, государственным и муниципальным учреждением (потребительская кооперация, общественная или религиозная организация (объединение), благотворительный или иной фонд, негосударственное и немunicipальное учреждение и др.) [6, 119]. Характерно, что лица, выполняющие управленческие функции в коммерческой или иной организации, могут препятствовать законной предпринимательской деятельности, совершая такие преступления, как монополистические действия и ограничение конкуренции (ст. 188 УК КР), принуждение к совершению сделки или к отказу от ее совершения (ст. 190) и иные преступления,

связанные с проявлениями монополизма и недобросовестной конкуренции.

На основании изложенного нами сделаны следующие выводы.

Верной представляется точка зрения о наличии у преступного воспрепятствования законной предпринимательской деятельности дополнительного объекта, состоящего в нарушении общественных отношений в сфере деятельности должностных лиц.

Особенностью применения данной статьи является то, что преступления в сфере предпринимательской деятельности отличаются чрезвычайно высокой латентностью. Это подтверждается хотя бы тем, что в нашей стране в судебной практике отсутствуют такие категории дел.

Обоснованы следующие предложения по совершенствованию уголовно-правового законодательства об ответственности за воспрепятствование законной предпринимательской деятельности:

Во-первых, поскольку ограничение самостоятельности и вмешательство в деятельность индивидуального предпринимателя или юридического лица всегда в той или иной степени затрагивают права и законные интересы субъектов предпринимательства и ограничивают их, постольку эти виды воспрепятствования законной предпринимательской деятельности представляется правильным отнести к одной форме, в которой совершается преступление, предусмотренное статьей 178 УК КР – ограничение прав и законных интересов субъектов предпринимательской деятельности, что позволит упростить чересчур громоздкое описание признаков данного состава в диспозиции статьи.

Во-вторых, дополнить часть 2 статьи 178 УК КР указанием на корыстный мотив как на квалифицирующее обстоятельство, поскольку деяния должностного лица из корыстных по-

буждений требует более строгой уголовной ответственности.

Преступность в сфере предпринимательства, в том числе со стороны должностных лиц, препятствующих законной предпринимательской или иной деятельности, представляет собой негативное социальное явление, охватывающее совокупность преступлений, в подавляющем большинстве латентных, основными факторами которого являются нарушения правового регулирования законной предпринимательской или иной деятельности. Успех борьбы с преступностью в указанной сфере во многом зависит от умело налаженной работы по профилактике преступлений, выявлению и устранению причин, порождающих эти антиобщественные явления. Любая предупредительная мера должна быть направлена не только на предотвращение и пресечение преступной деятельности, но и на устранение указанных причин и условий.

#### *Литература*

1. Волженкин Б.В. Преступления в сфере экономической деятельности по уголовному праву. М.: Юрид-Пресс. 2005.
2. Теневая экономика и экономическая преступность / Под ред. А.К. Бекряшева, И.П. Белозерова. Омск: Изд-во ОГУ, 2000.
3. Крылова Н.Е., Серебренникова А.В. Уголовное право зарубежных стран. М., 1998.
4. Кригер Г.А. К вопросу о понятии объекта преступления в советском уголовном праве // Вестн. МГУ. 1959. Вып. 1.
5. Экономическая преступность и противодействие ей в условиях рыночной системы хозяйствования / Под ред. М.П. Клейменова. М.: Юристъ, 2008.
6. Козлов В.А. Борьба с преступностью в сфере экономики: Учеб. пособие. М.: Щит-М, 2006.