

УДК 343.37 (477)

СРАВНИТЕЛЬНО-ПРАВОВОЙ АНАЛИЗ НАКАЗАНИЯ, ОСВОБОЖДЕНИЯ ОТ НАКАЗАНИЯ И УГОЛОВНОЙ ОТВЕТСТВЕННОСТИ ЗА НЕВОЗВРАЩЕНИЕ ДЕНЕЖНЫХ СРЕДСТВ В ИНОСТРАННОЙ ВАЛЮТЕ

Галина ПАЦЕЛЯ,
соискатель

Харьковского национального университета внутренних дел

SUMMARY

The reforms of criminal law in Ukraine, which were aimed at the humanization of criminal responsibility, exacerbating the expediency decriminalization of crimes in the monetary sphere. Indeed, administrative law, which, after decriminalization should resist the illegal outflow of domestic capital abroad and prevent its commission, is completely ineffective to protect the currency areas, that does not justify its intended purpose. Effective protection of currency areas states require application of criminal legal action, hence the criminalization of acts in the form of non-repayment of foreign currency. Development of an effective criminal law, against illicit outflows of the currency abroad is not possible only by studying the national experience of its appointed point. This is especially true for the type and amount of punishment, and the conditions and grounds for exemption from criminal liability and punishment. Recent calls for a systematic analysis of existing legal rules designed to resist crimes in foreign exchange laws.

Key words: in foreign currency, foreign exchange violations, failure to return proceeds in foreign currency, export of capital abroad, penalties, indemnities, exemption from criminal liability.

АННОТАЦИЯ

Проведенные реформы уголовного законодательства в Украине, которые были направлены на гуманизацию уголовной ответственности, обостряют вопрос целесообразности декриминализации преступлений в валютной сфере. Ведь административно-правовая норма, которая после декриминализации должна противостоять незаконному оттоку национального капитала за границу и предупреждать его совершения, абсолютно недействительна относительно защиты валютной сферы, то есть не оправдывает своего прямого назначения. Эффективная защита валютной сферы государства требует применения средств уголовно-правового воздействия, что обуславливает криминализацию деяния в виде невозвращения средств в иностранной валюте. Создание эффективной уголовно-правовой нормы по противодействию незаконному оттоку национальной валюты за границу невозможно, основываясь только на изучении национального опыта по этому вопросу. Особенно это касается вопросов вида и размера наказания, а также условий и оснований освобождения от наказания и уголовной ответственности. Последнее требует проведения системного анализа имеющихся правовых норм, призванных противостоять валютным преступлениям в зарубежных законодательствах.

Ключевые слова: средства в иностранной валюте, валютные правонарушения, уклонение от невозвращения выручки в иностранной валюте, вывоз капитала за границу, наказания, освобождения от наказания, освобождения от уголовной ответственности.

Постановка проблемы. Надлежащая защита валютной сферы от противоправных посягательств – залог экономической самостоятельности любого государства. Одним из самых опасных процессов в сфере валютных отношений является уклонение от невозвращения средств в иностранной валюте, что приводит к оттоку и оседанию национальной валюты за рубежом. Эволюция уголовного законодательства в разных странах выработала свои средства противодействия указанному явлению. Поэтому изучение зарубежного опыта по этому вопросу позволит устранить имеющиеся пробелы в отечественном уголовном законодательстве, а также, учитывая закон Украины «Об Общегосударственной программе адаптации законодательства Украины к законодательству Европейского Союза» от

18.03.2004, будет способствовать выработке эффективной санкции нормы относительно защиты валютной сферы и предупреждения указанного явления.

Целью статьи является осуществление сравнительно-правового анализа отечественного и зарубежного уголовного законодательства в отношении вида и размера наказания, освобождения от наказания и уголовной ответственности за невозвращение средств в иностранной валюте.

Значительный вклад в исследование отдельных вопросов обозначенной нами проблемы внесли такие ученые, как П.П. Андрушко, А.И. Гармаев, Н.А. Гуторова, М.А. Гельфер, Г.А. Матусовский, А.А. Дудоров, Ю.И. Ляпунов, А.А. Струкова, С.И. Николасюк, Т.В. Филипенко и другие. Однако в большинстве их работы посвящены

общим вопросам указанного состава преступления. Вопросы конструирования уголовно-правовой санкции за невозвращение средств в иностранной валюте являются не разработанными.

Изложение основного материала. В Украине уклонение от невозвращения выручки в иностранной валюте с декабря 2012 г. не является преступным деянием [1]. Правовую оценку невозвращения средств в иностранной валюте дает ст. 162–1 Кодекса Украины об административных правонарушениях (далее – КУоАП), которая и относит указанное деяние к противоправным и устанавливает ответственность за него. Но общественную опасность обозначенного явления нельзя уравнивать с общественной опасностью административных проступков. Так, санкция административно-правовой нормы не соответствует общественному ущербу, который причиняется умышленным оттоком средств в иностранной валюте. Указанная статья является абсолютно неэффективной в противостоянии незаконному оттоку национального капитала за границу и в его предупреждении, то есть не оправдывает своего прямого назначения. Об этом свидетельствует не только незначительное количество составленных административных протоколов по ст. 162–1 КУоАП, но и невысокий размер штрафных санкций, которые предусматривает указанная норма, по сравнению с миллионным оттоком национальной валюты за границу. К тому же, исходя из юридической природы, уклонение от возвращения выручки в иностранной валюте не является административным, поскольку отношения, охраняемые нормой статьи 162–1 КУоАП, не касаются государственного управления или местного самоуправления.

Как и Украина, уголовные законодательства многих, развитых в экономическом плане стран не предусматривают специальных норм об ответственности за отток капитала за границу (например, Австрийская Республика, Королевство Испания, Голландия, Великобритания Дания, Королевство Швеция, Швейцарская Конфедерация, Федеральная Республика Германия, Япония и другие). Однако Украина, в отличие от указанных стран, не имеет достаточно высоких экономических показателей развития государства.

В противовес этому уголовные законодательства развивающихся государств, в том числе многих государств бывшего социалистического лагеря (например, Российской Федерации, Республики Азербайджан, Республики Казахстан, Республики Таджикистан, Грузии, Эстонской Республики Китайской Народной Республики, Республики Беларусь, Республики Болгария и других), невозвращение средств в иностранной валюте считают преступным. Правовой анализ санкций указанных норм мы и изложим в работе.

Анализируя виды наказаний, применяемых в законодательствах зарубежных стран за невозвращение валютных средств, следует выделить санкции ст. 213 УК Республики Казахстан [2] и ст. 208 УК Азербайджанской

Республики [3], которые до сих пор применяют безальтернативное наказание в виде лишения свободы на определенный срок. Подобная практика делает невозможным соблюдение принципа индивидуализации наказания, учитывая все обстоятельства совершенного преступления и личность преступника, а потому большинство иностранных уголовных законов отошли от применения последнего. Например, УК Российской Федерации до 2013 года в ст. 193 «Невозвращение из-за границы средств в иностранной валюте», содержал санкцию в виде лишения свободы на срок до трех лет. Однако с принятием Федерального закона от 28.06.2013 № 134-ФЗ «О внесении изменений в отдельные законодательные акты Российской Федерации в части противодействия незаконным финансовым операциям» [4] законодатели отдали предпочтение альтернативе при назначении наказания за указанное деяние. Отметим, что в качестве альтернативы лишению свободы зарубежные уголовные законы чаще всего применяют штраф и лишение права занимать определенные должности или заниматься определенной деятельностью за совершение валютных преступлений.

Учитывая значительные экономические убытки, которые несет государство от совершения невозвращения средств в иностранной валюте, штраф является одним из наиболее эффективных наказаний с точки зрения возмещения. Кроме того, введение штрафов, которые соответствуют причиненному ущербу, является абсолютно оправданным при достижении целей уголовного наказания. Широкое применение лишения права занимать определенные должности или заниматься определенной деятельностью также является достаточно эффективным наказанием в отношении обозначенного преступления, поскольку значительно ограничивает доступ к той деятельности или должности, которые использует правонарушитель для невозвращения средств в иностранной валюте.

Однако успешное противодействие незаконному оттоку национального капитала за границу, зависит не только от правильного определения вида уголовного наказания, но и от соразмерности размера такого наказания с причиненным ущербом. Особенно остро это ощущается при определении размера штрафа как вида наказания за совершение валютных преступлений. Ведь размер ущерба от преступления равен сумме его предмета, то есть денежной сумме невозвращенных средств в иностранной валюте. Именно на такую сумму обогащается преступник, совершая обозначенное деяние. Явное несоответствие размера штрафа причиненным убыткам (полученной преступником выгоды) приводит к нивелированию уголовного наказания.

Вышеописанная ситуация возникла в законодательстве Украины с декриминализацией ст. 207 УК Украины, которая предусматривала ответственность за уклонение от возвращения выручки в иностранной валюте. Действующая санкция статьи 162–1 КУоАП, которая в на-

стоящее время предусматривает ответственность в виде штрафа от 10 тыс. 200 грн до 85 тыс. грн [5]. Иных видов наказания данная норма не предусматривает. К тому же, привлечение к административной ответственности не влечет за собой наступление негативного юридического последствия – судимости, имеющейся при уголовной ответственности. Поэтому у правонарушителей может возникнуть мысль, что совершение уклонения или сокрытие валютной выручки является экономически прибыльным делом, поскольку действующий административный запрет предусматривает взыскание только в виде штрафа, который является в разы меньше полученной преступной выгоды. Последнее является недопустимым в государстве, которое переживает глубокий экономический кризис и фактически находится в состоянии войны.

Международный опыт содержит следующие варианты решения этой проблемы. Например, УК Болгарии в ст. 251 за невозвращение средств в иностранной валюте определяет размер штрафа в размере, «равном двойному размеру стоимости предмета преступления» [6]. Определение размера штрафа в сумме, кратной той, на которую был причинен материальный ущерб государству (то есть, сумме валюты или валютных ценностей, вывезенных в результате совершения преступления), имеет двоякий характер. С одной стороны, применение на практике такого опыта может привести к увеличению размера санкции, следовательно – к ужесточению уголовной ответственности. С другой стороны, имеющиеся в законодательстве Украины размеры штрафов не соответствуют одним из главных принципов пенализации, а именно: принципу соразмерности положительных и отрицательных последствий пенализации и принципу соразмерности санкции и экономии репрессии. Учитывая изложенное и позицию отечественных ученых, которые также являются сторонниками определения штрафа в сумме, кратной той, на которую был нанесен материальный ущерб [7, с. 359], считаем возможным перенимания такого опыта.

Оригинально определяет размер штрафа УК Российской Федерации: «Наказывается штрафом в размере от двухсот тысяч до пятисот тысяч рублей или в размере заработной платы или иного дохода осужденного за период от одного года до трех лет». Такое определение размера штрафа неизвестно отечественному уголовному закону. Поэтому его внедрению должны предшествовать специальные научные исследования проблем эффективности применения штрафа в размере заработной платы или иного дохода осужденного, которые выходят за пределы этой работы.

Международная практика имеет и отрицательный опыт определения размера штрафа. Это касается УК Республики Беларусь и УК Эстонской Республики, которые вообще не определяют размер, санкция нормы предусматривает следующее: «... наказывается штрафом». Размер штрафа в каждом случае определяет суд (то есть, санкции абсолютно неопределенные). Абсолютно неопреде-

ленные санкции не применяются в действующем уголовном законодательстве Украины. Наличие последних в законодательстве указанных стран, по нашему мнению, являются архаизмами советского режима, потому неприемлемы относительно невозвращения средств в иностранной валюте.

Относительно определения сроков наказания в виде ограничения или лишения свободы за невозвращение средств в иностранной валюте – в зарубежном законодательстве они отличаются. Также наблюдается общая тенденция отказа законодателя от определения размера нижнего предела наказания, который связан с ограничением или лишением свободы за невозвращение средств в иностранной валюте (УК Российской Федерации ст. 193 [8], УК Азербайджанской Республики ст. 208 [3], УК Республики Казахстан ст. 213 [2], УК Республики Таджикистан ст. 287 [9], УК Грузии ст. 217 [10], УК Эстонской Республики ст. 86 [11], УК КНР ст. 190 [12], УК Республики Беларусь ст. 224 [13], УК Республики Болгария ст. 251 [6]).

Следует отметить, что невозвращение средств в иностранной валюте является преступлением, которое характеризуется высоким уровнем латентности. При этом возможности правоохранительных органов (даже при его раскрытии) возместить нанесенный государству ущерб и самостоятельно вернуть в Украину из других стран скрытую там выручку в иностранной валюте очень небольшие [7, с. 378]. Частичное решение этой проблемы возможно путем применения уголовно-правового компромисса. То есть, введения нормы, которая предусматривала бы освобождение от уголовной ответственности за невозвращение средств в иностранной валюте, если лицо добровольно вернуло выручку в Украину, способствовало раскрытию преступления и раскаялось в содеянном.

Специальные поощрительные нормы об освобождении от уголовной ответственности за невозвращение средств в иностранной валюте в законодательствах зарубежных страны отсутствуют. Но наряду с общими основаниями освобождения от уголовной ответственности (такими как деятельное раскаяние, передача лица на поруки, изменение обстановки, истечение сроков давности, амнистии, помилования), которые почти идентичны отечественным, зарубежный опыт содержит нормы, неизвестные УК Украины.

Так, уголовный закон Российской Федерации содержит ст. 76.1 «Освобождение от уголовной ответственности по делам о преступлениях в сфере экономической деятельности». Последняя перечисляет ряд статей (в том числе ст. 193 «Уклонение от исполнения обязанностей по репатриации денежных средств в иностранной валюте или валюте Российской Федерации»), за совершение которых лицо, которое впервые совершило преступление, освобождается от уголовной ответственности, если возместило ущерб, причиненный гражданину, организации или государству в результате совершения преступления,

и перечислило в федеральный бюджет денежное возмещение в размере пятикратной суммы причиненного ущерба либо перечислило в федеральный бюджет доход, полученный в результате совершения преступления, и денежное возмещение в размере пятикратной суммы дохода, полученного в результате совершения преступления [8].

В других кодексах зарубежных стран подобной нормы нет. В целом наличие такой поощрительной нормы считаем положительным опытом. Российский законодатель, чтобы не повторяться во многих нормах, предусматривающих ответственность за преступления в сфере экономической деятельности, ввел одну общую статью, перечислив в ней все составы преступлений, к которым возможно применить освобождение от уголовной ответственности. Но возмещение ущерба в пятикратном размере как условие освобождения от уголовной ответственности за невозвращение из-за границы средств в иностранной валюте, по нашему мнению, является слишком суровым. Цель уголовного наказания заключается в общей и специальной превенции, а не в наполнении бюджета, поэтому считаем вполне достаточным возмещение убытков в размере стоимости предмета преступления, а также возмещение ущерба, причиненного государству несвоевременным их возвращением (финансовые санкции, пеня).

Не свойственна отечественному законодательству и норма, на основании которой лицо может быть освобождено от уголовной ответственности, содержащаяся в ст. 86 УК Грузии. Последняя предусматривает освобождение от уголовной ответственности с привлечением лица к административной ответственности. При условии, что лицо, впервые совершившее преступление, не представляющее большой общественной опасности, возместило ущерб или иным образом загладило причиненный преступлением ущерб; такое лицо может быть освобождено судом от уголовной ответственности с привлечением к административной ответственности, если будет признано, что его исправление возможно без применения наказания или иных мер уголовной ответственности [10]. Похожая по содержанию и правовым последствиям норма содержится и в УК Болгарии (ст. 78) [6].

Большинство исследуемых иностранных уголовных законов предусматривают освобождение от уголовной ответственности в связи с деятельным раскаянием, в том числе и за совершение преступного невозвращения средств в иностранной валюте. Однако нормы не идентичны друг другу. Так, в уголовных законах Республики Азербайджан, Республики Таджикистан, Республики Беларусь, Грузии и Российской Федерации среди других обязательных (таких, что повторяются в УК Украины) правовых оснований применения освобождения от уголовной ответственности в связи с деятельным раскаянием предусмотрено обязательное наличие явки с повинной. Однако лицо, совершившее преступление,

может искренне раскаяться на любой стадии расследования уголовного производства, и доказать подлинность своего раскаяния активными действиями реабилитируемого характера (добровольное возмещение нанесенного ущерба, активное содействие раскрытию преступления и другие). Наличие явки с повинной как обязательного условия освобождения от уголовной ответственности в связи с деятельным раскаянием за совершение невозвращения средств в иностранной валюте в большинстве случаев делает невозможным его применение. Поэтому наличие явки с повинной, по нашему мнению, должно применяться не как обязательное условие освобождения от уголовной ответственности в связи с деятельным раскаянием, а как дополнительное.

Согласно УК Республики Казахстан для применения освобождения от уголовной ответственности в связи с деятельным раскаянием достаточно совершения любых альтернативных действий либо после совершения преступления добровольно явиться с повинной, либо способствовать раскрытию преступления, либо иным образом заглавить нанесенный преступлением ущерб (ст. 65) [2]. Такая формулировка нормы является исключением среди проанализированных и не может быть воспринята отечественным уголовным законодательством. Поскольку наукой уголовного права обосновано, что деятельное раскаяние – это активное поведение субъекта после окончания преступления, которое свидетельствует о стремлении виновного сгладить последствия совершенного им общественно опасного деяния. Последнее обязательно включает в себя искреннее раскаяние, активное способствование раскрытию преступления, добровольное возмещение причиненного ущерба или устранение причиненного вреда [14, с. 176–177; 15].

Есть и такие уголовные законодательства зарубежных стран, которым вообще неизвестен институт освобождения от уголовной ответственности. Например, УК Эстонии [11].

Проведя анализ институтов освобождения от наказания в отечественном и зарубежных уголовных законодательствах, можем констатировать, что последнее применяется во всех уголовных законах, предусматривающих ответственность за валютные преступления. Правовые основания такого освобождения являются практически идентичными. Те незначительные различия, имеющиеся в законодательствах зарубежных стран, касаются не конкретно освобождения от наказания за совершение исследуемого деяния, а относительно всех составов преступлений, поэтому проводить их анализ в рамках данной работы считаем нецелесообразным.

Выводы. Административно-правовой запрет Украины, предусматривающий ответственность за уклонение от возврата выручки в иностранной валюте, не способен эффективно противостоять незаконному оттоку национального капитала за границу и предупредить его. Главной причиной такого положения вещей является несоот-

ветствие общественной опасности указанного деяния с общественной опасностью административных проступков. Санкция административно-правовой нормы не соответствует общественному вреду, причиняемому умышленным невозвращением средств в иностранной валюте. Аргументом в пользу этого является и проведенный сравнительно-правовой анализ законодательств иностранных государств, которые находятся примерно на одном уровне экономического развития с Украиной.

Международная практика по этому вопросу свидетельствует, что в иностранных законодательствах, в отличие от Украины, валютная сфера охраняется уголовно-правовыми средствами. Санкции норм, предусматривающих ответственность за невозвращение средств в иностранной валюте, максимально направлены на предупреждение совершения указанного деяния и возмещение причиненного преступлением вреда. Наряду с лишением и ограничением свободы как видами наказания за невозвращение средств в иностранной валюте чаще всего санкции статей предусматривают наказание в виде штрафа и лишения права занимать определенные должности или заниматься определенной деятельностью.

Полезной для заимствования является зарубежная практика определения размера наказания, в том числе определения размера штрафов, а также предвидение отдельной поощрительной нормы об освобождении от уголовной ответственности за уклонение от возвращения выручки в иностранной валюте.

Характерно и то, что рассматриваемые законодательства зарубежных стран не только не проводили декриминализации исследуемого деяния, что было сделано в Украине, или уменьшения уголовной ответственности за валютные преступления, а наоборот, некоторые из них (УК РФ) усилили такую ответственность.

Список использованной литературы

1. Закон України «Про внесення змін до деяких законодавчих актів України щодо гуманізації відповідальності за правопорушення у сфері господарської діяльності» [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <http://zakon1.rada.gov.ua/laws/show/4025>.
2. Уголовный кодекс Республики Казахстан : Закон Республики Казахстан от 16.07.1997 года № 167. – СПб. : Юрид. центр Пресс, 2001. – 466 с.
3. Уголовный кодекс Азербайджанской республики / под ред. И.М. Рагимова. – СПб. : Юрид. центр Пресс, 2001. – 325 с.
4. Федеральный закон «О внесении изменений в отдельные законодательные акты Российской Федерации в части противодействия незаконным финансовым операциям» от 28.06.2013 [Электронный ресурс]. – Режим доступа : http://www.consultant.ru/document/cons_doc.
5. Кодекс України про адміністративні правопорушення [Електронний ресурс]. – Режим доступу : <http://zakon4.rada.gov.ua/laws/show/80731-10>.
6. Уголовный кодекс Республики Болгария / под ред. А.И. Лукашова. – СПб. : Юрид. центр Пресс, 2001. – 298 с.
7. Гуророва Н.О. Проблеми кримінально-правової охорони державних фінансів України : дис. ... доктор. юрид. наук : 12.00.08 / Н.О. Гуророва. – Х., 2001. – 459 с.
8. Уголовный кодекс Российской Федерации [Электронный ресурс]. – Режим доступа : http://www.consultant.ru/document/cons_doc_LAW_162812.
9. Уголовный кодекс Республики Таджикистан : принят Законом Республики Таджикистан от 21.05.1998 «О принятии Уголовного кодекса Республики Таджикистан». – СПб. : Юрид. центр Пресс, 2001. – 410 с.
10. Уголовный кодекс Грузии / под ред. З. К. Бигвава – СПб. : Юрид. центр Пресс, 2002. – 409 с.
11. Уголовный кодекс Эстонской республики / под ред. В.В. Запелова, – СПб. : Юрид. центр Пресс, 2001 – 262 с.
12. Уголовный кодекс Китайской Народной Республики / под ред. А.И. Коробеева. – СПб. : Юрид. центр Пресс, 2001. – 303 с.
13. Уголовный кодекс Республики Беларусь : принят Палатой представителей 02.06.1999, одобрен Советом Республики 24.06.1999. – СПб. : Юрид. центр Пресс, 2001. – 474 с.
14. Фріс П.Л. Кримінальне право України. Загальна частина : підручник для студентів вищих навчальних закладів – К. : Атіка, 2004. – 488 с.
15. Постанова Пленуму Верховного Суду України «Про практику застосування судами України законодавства про звільнення особи від кримінальної відповідальності» № 12 від 23.12.2005 [Електронний ресурс]. – Режим доступу : <http://zakon4.rada.gov.ua/laws/show/v0012700-05>.