

Н. В. Поляков

**К ВОПРОСУ О НЕОБХОДИМОСТИ ЗАКРЕПЛЕНИЯ ПОНЯТИЯ
НЕЗАКОННОГО ОБНАЛИЧИВАНИЯ ДЕНЕЖНЫХ СРЕДСТВ
ДЛЯ УСПЕШНОГО РАСКРЫТИЯ И РАССЛЕДОВАНИЯ
ПРЕСТУПЛЕНИЙ, ВОЗБУЖДЕННЫХ ПО СТАТЬЕ 172 УК РФ**

В статье проанализированы мнения различных авторов относительно того, что следует понимать под незаконным обналичиванием денежных средств, на основе которых сформулировано определение, наиболее полно отражающее сущностные признаки этого явления.

Ключевые слова: экономические преступления; незаконное обналичивание денежных средств; незаконная банковская деятельность; фирмы-однодневки; расчетный счет; денежные средства.

N. V. Poliakov

**ON THE ISSUE OF THE NEED TO FORMALISE THE CONCEPT
OF ILLEGAL FUNDS CASHING FOR THE SUCCESSFUL CRIME
DETECTION AND CRIME INVESTIGATION OF CASES INITIATED
UNDER ART. 172 OF THE CRIMINAL CODE OF THE RUSSIAN
FEDERATION**

The article analyzes the various authors' opinions related to the meaning of concept "illegal funds cashing" on the basis of which a definition is formulated. It fully reflects the essential features of this phenomenon and can be used in its interpretation.

Keywords: economic crime; illegal funds cashing; illegal banking activity; short-lived companies; settlement account; monetary funds.

Анализ деятельности органов предварительного следствия и суда показывает, что правоприменители довольно часто сталкиваются с существенными проблемами при реализации норм уголовного права в сфере экономической деятельности, что в первую очередь связано с использованием бланкетных диспозиций, отсылающих к другим нормативным правовым актам, в которых содержатся размытые формулировки тех или иных понятий либо вообще отсутствуют таковые. Исключением из данного правила не стала и ст. 172 УК РФ, предусматривающая уголовную ответственность за осуществление незаконной банковской деятельности и отсылающая к Федеральному закону от 2 декабря 1990 г. № 395-1 «О банках и банковской деятельности» [1].

В последние годы отмечается существенное увеличение числа уголовных дел, возбужденных правоохранительными органами по данной статье, что связано с имеющимися пробелами в уголовном и налоговом законодательстве, которые позволили лицам, осуществляющим незаконную банковскую деятельность, создать целую преступную сеть вывода денежных средств в теневой сектор экономики.

«Исходя из общей практики расследования уголовных дел,

возбужденных по ст. 172 УК РФ органами предварительного следствия МВД РФ, самыми распространенными операциями в настоящее время при осуществлении незаконной банковской деятельности являются обналичивание денежных средств, т. е. инкассация и кассовое обслуживание физических и юридических лиц, а также транзитирование денежных средств, т. е. осуществление переводов денежных средств по поручению физических и юридических лиц. Такая деятельность по своей сути является осуществлением банковских операций, за которые «обнальщики» получают свой нелегальный доход, в зависимости от сумм денежных средств, перечисленных на расчетные счета подконтрольных им фиктивных организаций. В данном случае данную незаконную банковскую деятельность осуществляют лица, незаконно создавшие фиктивные организации и использующие их, либо лица, которым данные фиктивные организации подконтрольны и чьи расчетные счета они используют для обналичивания и транзитирования денежных средств по заказу своих клиентов, стремящихся уклониться от уплаты налогов и получить «черный нал»» [8, с. 140].

Поразительно, но несмотря на популярность такой преступной деятельности, до настоящего времени в законодательстве Российской Федерации отсутствует легальное определение понятия, что порождает множество проблем у правоприменителей, занимающихся расследованием уголовных дел.

«Перед возбуждением уголовного дела следователю приходится изучить массу нормативных правовых актов, регулирующих банковскую деятельность, и в частности Федеральный закон от 2 декабря 1990 г. № 395-1 «О банках и банковской деятельности», но и это зачастую не помогает разобраться в том, что следует понимать под незаконной банковской деятельностью и обналичиванием денежных средств, которое не относится ни к одной из банковских операций, указанных в законе. Следователям приходится анализировать судебную практику, чтобы разобраться в запутанных преступных схемах и определить, в чем же заключается объективная сторона расследуемого преступления. На эту работу тратится большое количество времени, так необходимого для проведения неотложных следственных действий, которые необходимо произвести в кратчайший срок после возбуждения уголовного дела» [1; 7, с. 263].

Целью статьи является анализ различных точек зрения, высказанных учеными, которые занимались познанием процесса незаконного обналичивания денежных средств, для того, чтобы на их основе и с учетом практики расследования уголовных дел данной категории сформулировать более полное и точное определение, которое впоследствии может быть использовано правоприменителями.

Для достижения цели необходимо разобраться, в чем же заключается опасность незаконного обналичивания денежных средств.

В результате данных незаконных действий причиняется вред охраняемым законом интересам, который выражается в «неподконтрольной массе наличных денежных средств, попавшей в теневой оборот и используемой представителями криминального мира для дачи взяток,

подпитки “откатных” и других коррупционных схем» [9, с. 262]. Так, по данным Центрального банка Российской Федерации объем обналичивания по итогам 2015 г. составил около 700 млрд руб. [15].

Кроме того нельзя не отметить, что незаконное обналичивание денежных средств существенно нарушает конституционные права граждан. Ни для кого не секрет, что те работники, которые трудоустроены неофициально, как правило, получают заработную плату от работодателей в так называемых конвертах и зачастую не задумываются о том, что за них не производятся необходимые отчисления в пенсионный фонд, что это влияет на уровень их последующей пенсии.

А.В. Кикоть совершенно верно указывает на то, что «уклонение от уплаты налогов, выплата “серых” зарплат, вознаграждения коррумпированным чиновникам, хищение бюджетных денежных средств – все эти явления современной предпринимательской деятельности производны от незаконного обналичивания и вывода денег за границу» [4, с. 11].

«В настоящее время лица, занимающиеся незаконной банковской деятельностью, продолжают совершенствовать старые, а также создавать новые схемы по обналичиванию и транзитированию денежных средств. К сожалению, данные услуги продолжают пользоваться популярностью среди руководителей организаций и индивидуальных предпринимателей, желающих получить “черный нал” с целью уклонения от уплаты налогов» [7, с. 98].

Чтобы сформировать представление о таком понятии, как незаконное обналичивание денежных средств, необходимо проанализировать мнения различных авторов, занимавшихся изучением этого преступного деяния.

Так, например, О.В. Ярославская под обналичиванием денежных средств понимает «перевод банком безналичных денежных средств в наличные посредством получения клиентом банка таких денежных средств с расчетного или иных счетов в банке» [13, с. 317].

Подобной точки зрения придерживается и М.Ю. Немцев, который отмечает, что «обналичивание денежных средств как термин гражданского оборота используется в законодательстве и подразумевает легальную деятельность хозяйствующих субъектов, предполагающую перевод безналичных денежных средств, находящихся на расчётных счетах организаций и индивидуальных предпринимателей в кредитных организациях, в наличные. Вместе с тем уже длительное время это понятие всё больше используется для определения преступных проявлений как на бытовом уровне, так и в следственной и судебной практике» [6, с. 229].

С точки зрения правоохранительной деятельности нас больше интересует второй аспект, который подразумевает под собой противоправную деятельность, сопряженную с получением незаконного дохода.

Как справедливо отмечает М.С. Шклярчук, «термин обналичивание в современной России носит ярко выраженный негативный, противозаконный оттенок, связанный с созданием “черной кассы”. Подобный термин известен правоохранительным органам и России, и Европы, но если в Европе “черная касса” представляет собой обезличенные счета, то в России в 99 % случаев

это наличные деньги, что и привело к появлению термина «обналичивание»» [12, с. 56].

Данный факт подтверждается материалами уголовных дел, возбужденных по ст. 172 УК РФ и рассмотренных судами, где установлено, что основной целью лиц, занимающихся незаконной банковской деятельностью, является перевод безналичных денежных средств в наличную форму для передачи их своим клиентам, которые стремятся уклониться от уплаты налогов, для чего им и требуется неучтенная масса наличных денежных средств [14].

А.А. Адамов в своей статье указывает, что «незаконное обналичивание денежных средств это вид незаконной экономической деятельности и негативное социальное явление, а также действия, совершаемые хозяйствующими субъектами (юридическими лицами и индивидуальными предпринимателями) с целью уклонения от уплаты налогов и получения наличных денежных средств, не отраженных в официальных бухгалтерских документах хозяйствующего субъекта» [2, с. 58].

В данном случае необходимо констатировать, что юридические лица согласно отечественному уголовному закону в принципе не могут быть субъектами преступления, а от их имени действуют не сами лица, занимающиеся незаконным обналичиванием денежных средств, а их непосредственные клиенты, т. е. руководители данных юридических лиц (индивидуальные предприниматели), которые и преследуют цель уклониться от налогообложения.

Т.С. Фетисенкова под незаконным обналичиванием понимает «финансовую операцию по переводу денежных средств из безналичной формы в наличную, незаконный характер которой может быть обусловлен исключительно противоправностью умысла лица, совершающего такую операцию, незаконностью целей, которые лицо намеревается достигнуть, совершая указанную финансовую операцию» [11, с. 117].

Как верно было отмечено, прежде всего целью лица, занимающегося незаконным обналичиванием денежных средств, которую он намеревается достигнуть, является именно получение им незаконного дохода в виде заранее обговоренного процента от суммы незаконно обналиченных денежных средств.

В учебном пособии «Методика расследования налоговых преступлений» под редакцией профессора А.А. Кузнецова обналичивание характеризуется как «перевод налогоплательщиком-клиентом своих денег в безналичной форме на банковский счет фирмы-однодневки в обмен на фиктивный отчет о проделанной работе, а затем получение их назад уже в форме неучтенных («черных») наличных» [5, с. 19].

Представляется, что вышеуказанное определение может использоваться только при квалификации действий лиц, совершивших преступления, предусмотренные ст. 199 УК РФ «Уклонение от уплаты налогов и (или) сборов с организации», а применительно к ст. 172 УК РФ данные лица будут являться только клиентами (заказчиками) незаконного обналичивания денежных средств, поэтому его использование при расследовании данного

состава преступления будет неверным.

В Большом юридическом словаре А.Б. Борисова под обналичиванием понимается «проведение внешне законных операций по движению денежных средств от заказчика (обладателя безналичных средств) через специально созданных юридических лиц к физическому или юридическому лицу, снимающему эти средства в наличной форме и в заранее разработанной последовательности (в целях сокрытия их источника и бенефициара)» [3, с. 167].

Среди недостатков данного определения можно назвать то, что в нем не учитываются способы осуществления незаконного обналичивания денежных средств с помощью расчетных счетов индивидуальных предпринимателей, что на сегодняшний день является весьма распространенной схемой.

Безусловно, заслуживает внимания мнение И.Н. Соловьева, который дает более широкое понятие незаконного обналичивания, под которым понимает «осуществление формально соответствующих закону действий, направленных на перемещение денежных средств в безналичной форме через одно или несколько юридических лиц в заранее разработанной последовательности и создающих возможности снятия данных денежных средств в наличной форме в пользу заинтересованных лиц. При этом попутно решается задача сокрытия информации о лицах, заинтересованных в получении наличных денежных средств, а также о лицах, разрабатывающих и обслуживающих схемы по обналичиванию, и получающих от этого доход в виде определенных процентов с переводимых из безналичной в наличную форму сумм» [10, с. 10].

Если говорить о формально соответствующих закону действиях лиц, направленных на перемещение денежных средств, то здесь необходимо помнить, что данные действия являются формально законными только для банковских работников, которые не вникают в суть преступной схемы и полагают их совершение соответствующими закону. Таким образом, расчетные счета организаций и индивидуальных предпринимателей открытые в банке используются только как связующее звено и механизм перевода денежных средств из безналичной формы в наличную, но с точки зрения уголовного закона подобные операции являются противозаконными.

В качестве достоинств двух вышеуказанных определений нельзя не отметить, тот факт, что лица, занимающиеся незаконной банковской деятельностью, и их клиенты стремятся придать легальный вид своим незаконным действиям. Для чего ими широко привлекаются фирмы-однодневки, а также в ходе разговоров используется определенный сленг, где незаконное обналичивание денежных средств может обозначаться жаргонизмом «обнал». Для определения наличия признаков маскировки содержательных элементов, используемых в ходе разговоров, следователям приходится назначать трудоемкие лингвистические судебные экспертизы, где у экспертов тоже возникает масса проблем, связанных с тем как трактовать данные слова. В связи с этим считаем, что законодательное

закрепление такого определения, как незаконное обналичивание денежных средств поможет экспертам при даче заключений по находящимся у них в производстве экспертизам, когда они будут определять значения замаскированных элементов речи.

На основании изложенного можно вполне определенно утверждать, что в настоящий момент среди ученых существует достаточно большое количество мнений о том, что следует подразумевать под незаконным обналичиванием денежных средств, но ни одно из них, по мнению автора, не может являться основополагающим и использоваться законодателем вследствие отражения не всех признаков данного противоправного деяния.

Между тем вариативность такого понятия, как незаконное обналичивание денежных средств, отсутствие четкого определения вызывает в правоприменительном процессе путаницу и допускает возможность субъективного усмотрения, что может являться причиной нарушения прав и свобод граждан.

Вышеуказанный анализ позволяет автору с учетом всех позиций и выявленных недостатков сформулировать определение, которое в полной мере отражает суть незаконного обналичивания денежных средств и может быть использовано при толковании, а именно: это умышленная противоправная деятельность лица, осуществляемая с помощью расчетных счетов подконтрольных фирм-однодневок и индивидуальных предпринимателей, действующих без соответствующей регистрации или без специального разрешения (лицензии) на осуществление банковской деятельности (банковских операций), заключающаяся в переводе безналичных денежных средств заказчика в наличную форму с использованием законно действующих кредитно-финансовых учреждений и оформлением документов, создающих видимость внешне законных операций, преследующая цель передачи заказчику наличных денежных средств и получения за совершение данных действий дохода (процента) от суммы незаконно обналиченных денежных средств.

Резюмируя, отметим, что в научных кругах предлагается решить эту проблему в кратчайший срок путем принятия постановления пленума Верховного Суда РФ с целью разрешения имеющихся спорных вопросов, которые возникают при вынесении судебных решений по уголовным делам, возбужденным по ст. 172 УК РФ. Его принятие поставило бы точку в спорах о том, что следует понимать под незаконным обналичиванием денежных средств, и привело бы к единообразной правоприменительной практике.

БИБЛИОГРАФИЧЕСКИЕ ССЫЛКИ

1. О банках и банковской деятельности: федеральный закон от 02 дек. 1990 г. № 395-1. Доступ из СПС «Гарант».
2. Адамов А.А. Понятие и содержание незаконного «обналичивания» денежных средств в РФ // Ученые записки Российского государственного социального университета. 2012. № 2 (102).
3. Борисов А.Б. Большой юридический словарь. М., 2012.

4. Кикоть А.В. Противодействие незаконному обналичиванию и выводу денежных средств за рубеж // Законность. 2010. № 10.
5. Методика расследований налоговых преступлений: учебное пособие / под общ. ред. проф. А.А. Кузнецова. М.: ЦОКР МВД России, 2007.
6. Немцев М.Ю. Незаконное обналичивание денежных средств: уголовно-правовая квалификация // Вестник Омского университета. Серия Право. 2012. № 3 (32).
7. Поляков Н.В. Документирование лжеэкономической деятельности фирм-однодневок, используемых для осуществления незаконной банковской деятельности // Вестник Сибирского юридического института МВД России. 2017. № 1 (26).
8. Поляков Н.В. К вопросу о субъекте незаконной банковской деятельности // Актуальные проблемы борьбы с преступлениями и иными правонарушениями: материалы пятнадцатой междунар. науч.-практ. конф. / Барнаульский юридический институт МВД России. Барнаул, 2017. Ч. 1.
9. Поляков Н.В. О необходимости разработки методики расследования незаконной банковской деятельности // Актуальные проблемы борьбы с преступностью: вопросы теории и практики: материалы XX междунар. науч.-практ. конф. / Сибирский юридический институт МВД России. Красноярск, 2017. Ч. 2.
10. Соловьев И.Н. О некоторых мерах противодействия обналичиванию денежных средств // Налоговая политика и практика. 2011. № 3 (99).
11. Фетисенкова Т.С. Понятие и сущность незаконного обналичивания денежных средств // Вестник Академии Генеральной прокуратуры Российской Федерации. 2016. № 1 (51).
12. Шклярчук М.С. Незаконное «обналичивание денежных средств» сравнительно-правовой анализ уголовной ответственности за данное деяние в России и Германии // Нотариальный вестник. 2011. № 12.
13. Ярославская О.В. Проблема расширительного толкования положений статьи 172 Уголовного кодекса Российской Федерации // Актуальные проблемы совершенствования законодательства и правоприменения: материалы VI междунар. науч.-практ. конф. / Евразийский научно-исследовательский институт проблем права. 2016.
14. URL: <https://www.rospravosudie.com> (дата обращения: 17.10.2017).
15. URL: <https://www.vedomosti.ru/finance/news/2016/02/11/628645-rossii/> (дата обращения: 17.10.2017).