УПОЛНОМОЧЕННЫЙ ПРИ ПРЕЗИДЕНТЕ РОССИЙСКОЙ ФЕДЕРАЦИИ
ПО ЗАЩИТЕ ПРАВ ПРЕДПРИНИМАТЕЛЕЙ

ПРИЛОЖЕНИЕ К ДОКЛАДУ ПРЕЗИДЕНТУ РОССИЙСКОЙ ФЕДЕРАЦИИ

—

2019

Уголовное преследование предпринимателей

ПРОБЛЕМЫ И ПРЕДЛОЖЕНИЯ

(ПО МАТЕРИАЛАМ ОБРАЩЕНИЙ В АДРЕС УПОЛНОМОЧЕННЫХ ПО ЗАЩИТЕ ПРАВ ПРЕДПРИНИМАТЕЛЕЙ)

ombudsmanbiz.ru

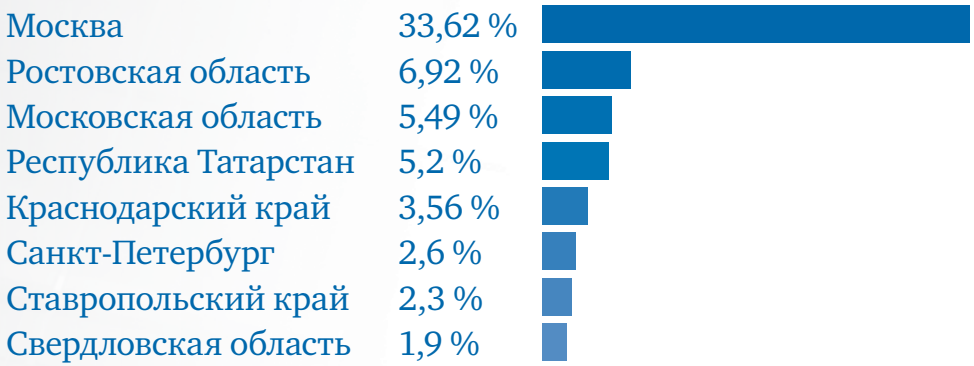
«Чтобы добиться тех масштабных целей, которые стоят перед страной, нам нужно избавляться от всего, что ограничивает свободу и инициативу предпринимательства. Добросовестный бизнес не должен постоянно ходить под статьей, постоянно чувствовать риск уголовного или даже административного наказания. Уже обращал внимание на эту проблему в одном из Посланий, приводил соответствующие цифры. Ситуация, к сожалению, не сильно изменилась».

Из послания Президента Российской Федерации В. В. Путина
Федеральному Собранию (20 февраля 2019 года)

30,5 % обращений
в адрес Уполномоченного при Президенте Российской Федерации по защите прав предпринимателей
составили обращения, связанные с уголовным преследованием предпринимателей

Более 50 % таких обращений приходится на следующие регионы:

2017



2018

80 % ОБРАЩЕНИЙ СОДЕРЖАТ ЖАЛОБЫ НА НЕПРАВОМЕРНОЕ ВОЗБУЖДЕНИЕ УГОЛОВНОГО ДЕЛА

Проблема 1.

Не изжита практика возбуждения уголовных дел по фактам гражданско-правовых споров.

Например:

► *28.12.2016 между ООО «Строймонтаж» и ФГУП «Управление строительства–34 ФСИН России» заключен договор подряда стоимостью свыше 109 млн руб. 14.03.2018 возбуждено уголовное дело по признакам преступления, предусмотренного ч. 7 ст. 159 УК РФ, в отношении неустановленных лиц из числа сотрудников ООО «Строймонтаж». 13.06.2018 Общество отказалось в одностороннем порядке от исполнения договора в связи с многочисленными нарушениями подрядчиком существенных условий договора. 10.10.2018 Арбитражный суд Республики Калмыкия отказал ФГУП в удовлетворении иска о взыскании неустойки, фактически установив существенные нарушения встречных обязательств по договору подряда. 14.12.2018 вынесено постановление о прекращении уголовного дела за отсутствием события преступления.*

Проблема 2.

Возбуждение уголовных дел в отношении неустановленных лиц из числа руководителей юридического лица (даже в случае, если руководитель всего один), несмотря на формальное соблюдение закона, приводит к нарушению права на защиту.

Это выражается в утрате возможности:

- получить информацию о возбуждении уголовного дела;
- своевременно обжаловать процессуальные действия в рамках уголовного дела (в частности, вынесение постановления о возбуждении уголовного дела);
- собирать и предоставлять доказательства;
- участвовать в формировании вопросов по назначаемым экспертизам.

Стоит подчеркнуть, что при проведении экспертизы в рамках доследственной проверки гарантируется возможность дополнительной или повторной экспертизы (часть 1.2 статьи 144 УПК РФ), однако в рамках уголовного дела, возбужденного в отношении неустановленных лиц, такое же обязательство относительно экспертизы отсутствует, несмотря на то, что привлекаемое к уголовной ответственности лицо также не могло выразить своей позиции.

Например:

► *Возбуждено уголовное дело в отношении неустановленных лиц из числа сотрудников и руководителей ООО «Раст-Инвест» и ЗАО «НДК». Их обвиняют в заключении договора на проектирование, строительство и ввод в эксплуатацию трех жилых домов и детского сада, по которому затраты были умышленно искусственно завышены. В результате, по мнению следствия, были похищены денежные средства в размере 550,5 млн руб., причитавшиеся в виде дивидендов от реализации указанного проекта. Ходатайства защиты об истребовании документов о бенефициарах потерпевшего на момент совершения преступления, приобщении документов о стоимости объектов, и производстве выемки необходимых документов оставлены без удовлетворения.*

ПРЕДЛАГАЕТСЯ:

1. Дополнить УПК РФ нормой, запрещающей возбуждение уголовных дел по фактам неисполнения или ненадлежащего исполнения гражданско-правовых сделок, совершенных в письменной форме между хозяйствующими субъектами и не признанных судом недействительными.

2. Расширить полномочия органов прокуратуры:
• предусмотреть утверждение прокурором постановления о возбуждении уголовного дела;
• дополнить часть 1 статьи 221 УПК РФ «Решение прокурора по уголовному делу» — пунктом 4, предусматривающим право прокурора по результатам рассмотрения обвинительного заключения вынести решение о прекращении уголовного преследования при наличии оснований, предусмотренных настоящим Кодексом.

3. Возложить на органы прокуратуры ведение государственного учета преступлений (реестр) с единой системой регистрации, которая позволит прослеживать движение по уголовному делу, что существенно повысит прозрачность и контролируемость процесса, послужит снижению коррупционных рисков и предупреждению нарушений.

МЕРЫ ПРЕСЕЧЕНИЯ

«При рассмотрении вопроса об избрании меры пресечения в виде заключения под стражу в отношении подозреваемого или обвиняемого в преступлениях, предусмотренных частями 1-4 статьи 159, статьями 159.1-159.3, 159.5, 159.6, 160 и 165 УК РФ, суд должен выяснить, совершены ли эти преступления в сфере предпринимательской деятельности».

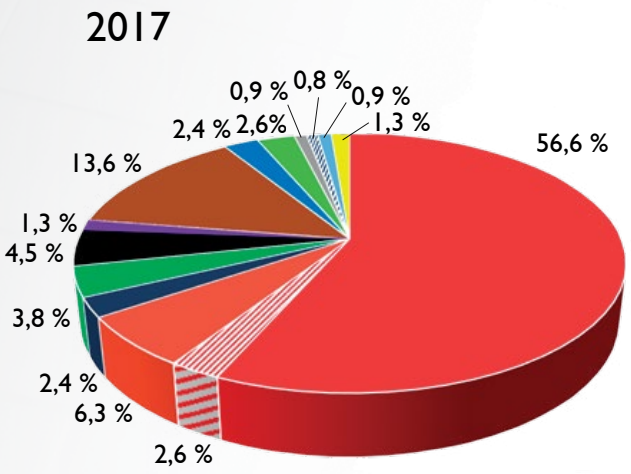
(Постановление Пленума Верховного Суда Российской Федерации от 15.11.2016 г. № 48 «О практике применения судами законодательства, регламентирующего особенности уголовной ответственности за преступления в сфере предпринимательской и иной экономической деятельности»)

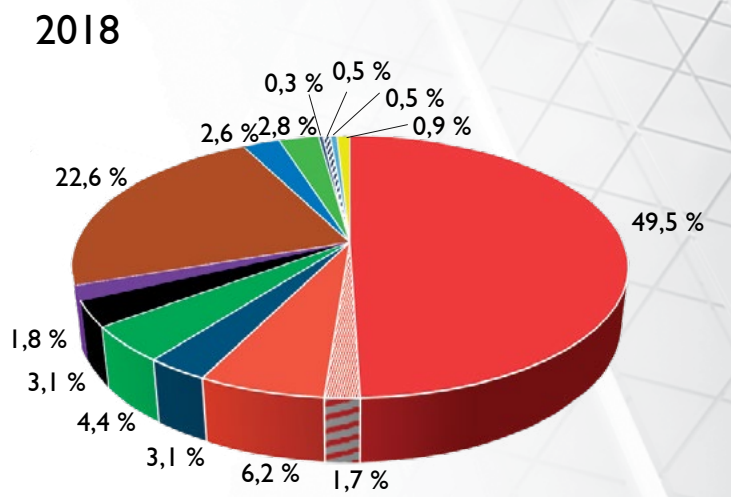
«Судьям повысить уровень требовательности к представляемым в суд ходатайствам органов предварительного расследования о заключении под стражу и продлении срока содержания под стражей обвиняемых в совершении преступлений в сфере предпринимательской и иной экономической деятельности. Не допускать формального подхода к разрешению ходатайств в целях исключения фактов нарушения установленного в части 1.1 статьи 108 УПК РФ запрета на арест субъектов предпринимательской деятельности».

(Постановление Пленума Верховного Суда Российской Федерации от 03.11.2017 г. № 33 «О ходе выполнения судами Российской Федерации постановления Пленума Верховного Суда Российской Федерации от 15.11.2016 года № 48»)

Несмотря на неоднократные разъяснения Верховного Суда Российской Федерации, проблема заключения под стражу предпринимателей остается острой. Данная мера пресечения избрана в отношении каждого второго обратившегося в адрес Уполномоченного по вопросам уголовного преследования.

РАСПРЕДЕЛЕНИЕ ОБРАЩЕНИЙ К УПОЛНОМОЧЕННОМУ ПО УГОЛОВНОЙ ТЕМАТИКЕ, СООТВЕТСТВЕННО СТАТЬЯМ ОБВИНЕНИЯ: ПОЧТИ 50 % ПРИХОДИТСЯ НА СТ. 159 УК РФ (МОШЕННИЧЕСТВО)





- Мошенничество — 159
- Мошенничество в различных сферах — 159.1-159.6
- Присвоение или растрата — 160
- Налоговые преступления — 198-199.2
- Злоупотребление полномочиями — 201
- Преступное сообщество — 210
- Незаконное предпринимательство — 171
- Легализация приобретенного преступным путем — 174-174.1
- Уклонение от уплаты таможенных платежей — 194
- Преднамеренное банкротство — 196
- Оборот товаров и продукции, выполнение работ и оказание услуг, не отвечающих требованиям безопасности — 238
- Кража — 158
- Незаконная банковская деятельность — 172
- Другие

За 100 % принята сумма вмененных составов преступлений, при этом около 15 % заявителей вменялось несколько составов.

Проблема 1.

Сфера деятельности, в которой совершены деяния, не признается следствием и судом предпринимательской (наиболее часто — при обвинениях по статье за мошенничество).

50 % обратившихся к Уполномоченному по вопросам уголовного преследования привлекались к ответственности по статье 159 УК РФ (мошенничество), однако лишь незначительная часть из них признана совершившими деяния в сфере предпринимательской деятельности. В свою очередь, экспертиза, проведенная специалистами Уполномоченного, усмотрела признаки предпринимательской деятельности в 75 % обращений по ст. 159 УК РФ.

Суды, как правило, руководствуются позицией, выраженной в ходатайстве следствия, не высказывают мотивированных суждений, ограничиваясь стандартной формулировкой о том, что инкриминируемое деяние не связано с осуществлением предпринимательской деятельности, понятие которой определено ст. 2 ГК РФ.

Например:

► *Постановлением Президиума Санкт-Петербургского городского суда от 30 января 2019 года частично удовлетворена кассационная жалоба, отменены постановление Куйбышевского районного суда Санкт-Петербурга от 9 августа 2018 года и апелляционное постановление Санкт-Петербургского городского суда от 12 сентября 2018 года об избрании меры пресечения в виде заключения под стражу Астафьеву Д. О., поскольку суды не учли, что Астафьев Д. О. обвиняется в совершении мошенничества в сфере предпринимательской деятельности (мера пресечения в период обжалования продлялась).*

► *В постановлении об избрании меры пресечения в виде заключения под стражу в отношении Майкла Джона Калви суд указал, что инкриминируемые действия не совершены в сфере предпринимательской деятельности, поскольку по смыслу действующего законодательства предпринимательская деятельность не может быть основана на обмане либо злоупотреблении доверием в целях незаконного завладения чужим имуществом в корыстных целях.*

► *Аналогичные общие формулировки используются в решениях судов об избрании меры пресечения в виде заключения под стражу в отношении Прейса В. Ю., и о продлении срока содержания под стражей Бриль В. В., Мамонову А. В., Фомину М. А., Филатову В. И., Пивоварову А. В., Зеленскому А. А.*

► *Вопреки позиции, выраженной Конституционным Судом Российской Федерации в Постановлении от 11.12.2014 № 32−П «По делу о проверке конституционности положений ст. 159.4 УК РФ в связи с запросом Салехардского городского суда Ямало-Ненецкого автономного округа» о том, что предметом хищения чужого имущества применительно к преступлению, предусмотренному ст. 159.4 УК РФ, могут быть как денежные средства потребителей (граждан), так и бюджетные средства (при преднамеренном неисполнении государственных и муниципальных контрактов), а также средства других коммерческих и некоммерческих организаций и индивидуальных предпринимателей, некоторые суды аргументируют неотнесение деяний к сфере предпринимательской деятельности совершением хищения денежных средств из бюджета Российской Федерации (например, в постановлении о продлении срока содержания под стражей Туймедовой М. К., Эккерту А. П.).*

Проблема 2.

Несмотря на требования уголовно-процессуального законодательства и разъяснения Пленума Верховного Суда Российской Федерации, суды не всегда указывают конкретные обстоятельства, на основании которых принимают решение об избрании меры пресечения.

В частности, обстоятельства, которые подтверждали бы утверждения следствия о возможности обвиняемых скрыться от следствия и суда, оказать давление на участников уголовного судопроизводства, уничтожить доказательства, воспрепятствовать установлению всех фигурантов преступления, иным образом воспрепятствовать установлению истины и производству по делу.

Проблема 3.

Выезд с постоянного места проживания лиц, не находящихся под мерой пресечения, истолковывается следствием как попытка скрыться, они объявляются в розыск, что влечет существенные негативные последствия, в частности, при решении вопроса об избрании меры пресечения.

Проблема 4.

Не всегда обоснована длительность сроков содержания под стражей в период как предварительного, так и судебного следствия.

№	Ф.И.О.	Срок содержания под стражей в период следствия	Срок содержания под стражей всего	Стадия
1.	Осипенко Ю. В.	1 год 6 месяцев	7 лет, 6 мес., в т. ч. 1 год в апелляции	Вынесен приговор, наказание отбыто
2.	Акмалова Л. Р.	Более 28 месяцев	Более 30 месяцев	Рассмотрение в суде по существу
3.	Осипов С. Ю.	Более 23 месяцев	Более 27 месяцев	Рассмотрение в суде по существу
4.	Филатов В. И., Зеленский А. А., Пивоваров А. В.	Более 24 месяцев	Более 44 месяцев	Рассмотрение в суде по существу
5.	Эккерт А. П.	Более 30 месяцев	Более 36 месяцев	Рассмотрение в суде по существу
6.	Казанцев В. В.	Более 26 месяцев	Более 37 месяцев	Рассмотрение в суде по существу
7.	Кондаков П. А.	Более 17 месяцев		Ознакомление с материалами
8.	Фабрый В. А.	Более 24 месяцев		Ознакомление с материалами
9.	Хазов С. Н.	Более 17 месяцев		Ознакомление с материалами

По жалобам Осипенко Ю. В. и Филатова В. И. Европейским судом по правам человека вынесено решение о наличии нарушения пункта 3 статьи 5 Конвенции, касающегося чрезмерной продолжительности предварительного заключения, с присуждением выплаты компенсации Российской Федерацией.

«3. Каждый, кто был арестован или задержан в соответствии с положениями пункта 1 (с) настоящей статьи, имеет... право на судебное разбирательство в течение разумного срока или на освобождение до суда. Освобождение может быть обусловлено гарантиями явки в суд».

(Статья 5 Конвенции о защите прав человека и основных свобод)

Проблема 5.

При продлении сроков содержания под стражей, вопреки разъяснениям, данным в «Обзоре практики рассмотрения судами ходатайств об избрании меры пресечения в виде заключения под стражу и о продлении срока содержания под стражей» (утв. Президиумом Верховного Суда РФ 18.01.2017) и разъяснениям Пленума Верховного Суда РФ, суды не всегда учитывают, что:

• обстоятельства, на основании которых лицо было заключено под стражу, не всегда являются достаточными для продления срока действия этой меры пресечения, поскольку они с течением времени могут утрачивать свое значение;

• сама по себе необходимость дальнейшего производства следственных действий не может выступать в качестве единственного и достаточного основания для продления срока содержания обвиняемого под стражей;

• необходимость ознакомления (продолжения ознакомления) с материалами уголовного дела не может быть единственным и достаточным основанием для продления срока содержания под стражей (п. 23 постановления Пленума ВС РФ от 19.12.2013 № 41)

Лишь в единичных случаях суды выносят частные постановления, если выявляются факты неэффективной организации расследования (в том числе в случаях, когда с момента предыдущего судебного решения о продлении срока содержания лица под стражей не осуществлялось каких-либо следственных и/или процессуальных действий).

ПРЕДЛАГАЕТСЯ:

1. Обязать суды при рассмотрении постановлений о возбуждении ходатайств об избрании меры пресечения в обязательном порядке:
• при принятии решения о заключении под стражу подозреваемых/обвиняемых в совершении преступлений, предусмотренных статьями 159 частями 1–4, 159.1–159.3, 159.5, 159.6, 160, 165 и 201 УК РФ, указывать конкретные основания, по которым деяние не относится к преступлениям, совершенным в сфере предпринимательской деятельности;
• рассматривать возможность применения мер, не связанных с лишением свободы, в частности, залога (статья 106 УПК РФ), запрета определенных действий (статья 105.1 УПК РФ). В случае неприменения таких мер подробно аргументировать отказ.

2. Предоставить прокурору право согласовывать внесение в суд постановления о возбуждении ходатайства об избрании в качестве меры пресечения заключения под стражу или домашнего ареста, а также о продлении срока содержания под стражей или домашнего ареста.

3. Разграничить в правоприменительной практике понятия «объявление в розыск» и «скрывается от следствия», обязать суды при рассмотрении вопроса не удовлетворяться ссылкой на объявление в розыск, а исследовать доказательства того, что лицо скрывалось.

4. Внести в УПК РФ:
• требования к обоснованию ходатайств об избрании в качестве меры пресечения заключения под стражу и продлении сроков содержания под стражей, обозначенные в разъяснениях Верховного Суда Российской Федерации по данному вопросу;
• нормы, определяющие основания оставления подсудимых под стражей, а также устанавливающие максимальные сроки нахождения под стражей в период судебного производства;
• изменения в статью 109 [отнести рассмотрение вопроса о продлении срока содержания под стражей до 6 месяцев к компетенции коллегии из трех судей районного суда или военного суда соответствующего уровня, свыше 6 до 12 месяцев — Верховного Суда республики, краевого или областного суда, суда города федерального значения, суда автономной области, суда автономного округа, окружного (флотского) военного суда, свыше 12 месяцев — Верховного Суда Российской Федерации].

ПРИМЕНЕНИЕ СТАТЬИ 210 УК РФ (ПРЕСТУПНОЕ СООБЩЕСТВО) К ПРЕДПРИНИМАТЕЛЯМ

Активизировалась практика дополнительного вменения статьи 210 УК РФ «Организация преступного сообщества (преступной организации) или участие в нем (ней)» по уголовным делам об экономических преступлениях, когда признаки сообщества обусловлены обычной деятельностью организации.

Это, в частности, позволяет преодолеть ограничения на избрание меры пресечения, установленные частью 1.1. ст. 108 УПК РФ, а также обосновать необходимость продления сроков предварительного следствия.

В дальнейшем это приводит:

• к значительному увеличению назначаемых судом сроков наказания;

• к увеличению срока отбытия наказания для подачи ходатайств об условно-досрочном освобождении или о замене неотбытой части наказания более мягким видом наказания;

• к отбыванию предпринимателями наказания в местах лишения свободы, предназначенных для лиц, совершивших особо тяжкие преступления (в том числе насильственные).

Например:

► *приговором Привокзального районного суда г. Тулы от 14.05.2018 председатель правления банка «Первый Экспресс» К. А. Томенчук (ч. 4 ст. 159, ч. 3 ст. 210, ч. 4 ст. 174-1, ч. 2 ст. 195 УК РФ), председатель Совета директоров С. В. Худяков (ч. 4 ст. 159, ч. 3 ст. 210, ч. 4 ст. 174-1 УК РФ) осуждены к 19 годам лишения свободы с отбыванием наказания в виде лишения свободы в исправительной колонии строгого режима, первый заместитель председателя правления банка С. Л. Федичев (ч. 3 ст. 210, ч. 4 ст. 174-1, ч. 5 ст. 33, ч. 2 ст. 195 УК РФ) — к 17 годам 6 месяцам, начальник отдела ценных бумаг Ю. И. Воробьева (ч. 4 ст. 159, ч. 3 ст. 210 УК РФ) — к 16 годам лишения свободы;*

► *перед истечением предельного срока содержания под стражей предпринимателей Филатова В. И., Пивоварова А. В., Тищенко П. В., Зеленского А. А., Милькина С. А. (ч. 5 ст. 33, ч. 4 ст. 160 УК РФ, уголовное дело № 41602007701000029) обвиняемым вменена ст. 210 УК РФ. В качестве доказательства преступного сообщества к делу приобщены фотографии обвиняемых и других лиц, сделанные на корпоративных мероприятиях. В качестве организатора преступного сообщества определен руководитель предприятия, главный бухгалтер, финансовый директор и партнеры по бизнесу — участники. В настоящее время дело рассматривается судом.*

ПРЕДЛАГАЕТСЯ:

Исключить применение статьи 210 УК РФ «Организация преступного сообщества (преступной организации) или участие в нем (ней)» по уголовным делам, возбужденным по факту либо в отношении лиц, подозреваемых в совершении преступления в сфере предпринимательской и иной экономической деятельности:

статью 210 УК РФ дополнить примечанием № 2, в котором предусмотреть, что действие настоящей статьи не распространяется на лиц, привлекаемых к уголовной ответственности, предусмотренной статьями 159–159.6 и главой 22 (за исключением статьи 186) настоящего Кодекса.

НАЛОГОВЫЕ ПРЕСТУПЛЕНИЯ

3,7 % обратившихся к Уполномоченному в 2018 году привлекались к уголовной ответственности за налоговые преступления. При этом, несмотря на конструкцию диспозиции статьи 199 УК РФ, предусматривающую необходимость доказывания уклонения от уплаты налогов, уголовные дела нередко возбуждаются по факту неуплаты сумм, указанных в решении налогового органа.

В результате к ответственности могут привлекаться лица, полагавшие свои действия соответствующими действующему налоговому законодательству и не имевшие умысла на уклонение от уплаты налогов.

Например:

► С мая 2014 года по декабрь 2015 года ИФНС № 19 по г. Москве проводила налоговую проверку ООО «ЭНЕРГО АВАНГАРД», по результатам которой доначислила компании налогов на общую сумму свыше 165 млн руб.
Арбитражный суд признал решение ИФНС недействительным, поскольку в налоговых декларациях ООО «ЭНЕРГО АВАНГАРД» содержались сведения о хозяйственных операциях Общества со своими контрагентами, что свидетельствует о правомерности действий его генерального директора Аблицова И. С.
Тем не менее, в июле 2016 года в отношении Аблицова возбуждено уголовное дело по признакам преступления, предусмотренного п. «б» ч. 2 ст. 199 УК РФ (уклонение от уплаты налогов).
В июле 2017 года Измайловский районный суд г. Москвы возвратил уголовное дело прокурору, поскольку сторона обвинения не приняла во внимание то обстоятельство, что решение ИФНС, на основании которого определен размер неуплаченных налогов, признано недействительным.

► ИФНС доначислила ООО «ТД Упаковка» налог на прибыль и налог на добавленную стоимость в общей сумме свыше 84 млн руб. Данное решение обжаловано в вышестоящий налоговый орган (оставлено без изменений) и в Арбитражный суд Москвы. В июне 2017 года Арбитражным судом Москвы решение о привлечении ООО «ТД Упаковка» к ответственности признано недействительным. Решение подтверждено в апелляционной и кассационной инстанциях.
Тем не менее, в августе 2017 года следственным управлением по ЗАО ГСУ СКР по г. Москве в отношении директора ООО Сухова М. В. возбуждено уголовное дело по п. «б» ч. 2 ст. 199 УК РФ.
В августе 2018 года уголовное дело прокурором возвращено для производства дополнительного следствия. До настоящего времени уголовное дело не прекращено.

ПРЕДЛАГАЕТСЯ:

Предложить Верховному Суду Российской Федерации проанализировать судебную практику и дать разъяснения о том, что уклонением от уплаты налогов могут считаться только сознательные действия по нарушению требований налогового законодательства и правил ведения бухгалтерского учета.

ИЗЪЯТИЯ И АРЕСТЫ ИМУЩЕСТВА

«Изъятие же и удержание предметов, используемых для производства товаров, выполнения работ и оказания услуг при осуществлении предпринимательской деятельности, тем более на длительный срок, создают негативный эффект не для одного лишь лица либо группы лиц: они способны существенно нарушить производственные циклы, затруднить исполнение обязательств собственников или владельцев изъятого имущества перед контрагентами, повлечь прекращение самой предпринимательской деятельности, что неизбежно ведет к ухудшению положения работников субъекта такой деятельности, вплоть до их вынужденного увольнения, т. е. затрагивает весь комплекс их прав в трудовых правоотношениях, в том числе право на защиту от безработицы. Затруднения в предпринимательской деятельности вызывают и сокращение налоговых поступлений в бюджеты всех уровней, притом что налоги, как следует из правовых позиций Конституционного Суда Российской Федерации, материально обеспечивают осуществление публичной властью социальной, экономической, правоохранительной и иных функций.

…Следовательно, требуется специальный подход к разрешению в досудебном производстве по уголовным делам о преступлениях в сфере экономической деятельности вопросов о признании указанных предметов вещественными доказательствами, их изъятии и удержании в режиме хранения, предполагающий, что такие изъятие и удержание должны быть скорее исключением, обусловленным обстоятельствами конкретного дела и особенностями этих предметов, в том числе информации, источниками которой они служат и которая необходима для раскрытия преступления.

…Обязанность обосновать необходимость такого изъятия, в том числе при возникновении судебных споров по соответствующим вопросам, лежит на уполномоченных лицах органов предварительного следствия и дознания, причем одной только ссылки на то, что данный предмет обладает свойствами вещественного доказательства, недостаточно для обоснования необходимости его изъятия».

(Постановление Конституционного Суда Российской Федерации от 11.01.2018 №1–П
«По делу о проверке конституционности части 1 статьи 81.1 и пункта 3.1 части 2 статьи 82 УПК РФ
в связи с жалобой общества с ограниченной ответственностью „Синклит“»)

Актуальной остается проблема минимизации вреда, причиняемого бизнесу, при проведении оперативно-розыскных и следственных мероприятий. Формальный подход к реализации нормы (часть 3 статьи 115 УПК РФ), предусматривающей возможность наложения ареста на имущество, находящееся у других лиц, не являющихся подозреваемыми, обвиняемыми или лицами, несущими по закону материальную ответственность за их действия, приводит к необоснованному изъятию и удержанию имущества, используемого в предпринимательской деятельности.

Например:

► *В рамках уголовного дела по обвинению Фомина М. А. в мошенничестве, в результате которого причинен ущерб Правительству Москвы, следователем 06.07.2018 наложен арест на денежные средства на счетах ООО «Экосистема 2000» и ООО «Биорем».*

В тот же день решение следователя признано законным Тверским районным судом г. Москвы. В дальнейшем указанное решение отменено апелляционной инстанцией, и по результатам нового судебного разбирательства в январе 2019 года данная мера процессуального принуждения признана незаконной в связи с отсутствием оснований, позволяющих наложить арест без санкции суда.

► *Кировский районный суд Санкт-Петербурга на основании ходатайства следователя в ноябре 2017 года вынес постановление о наложении ареста на 12 седельных тягачей Volvo FM 6×4 и 12 четырехосных полуприцепов-контейнеровозов модели SW-480 — до окончания предварительного следствия. Транспортные средства признаны вещественными доказательствами. Арест продлевался до 02.04.2018.*
Жалобы на наложение и продление срока ареста судом оставлены без удовлетворения. Уголовное дело неоднократно передавалось между судами и в феврале 2019 года по представлению прокурора направлено Санкт-Петербургским городским судом на новое рассмотрение.
По факту непринятия следственным отделом надлежащих мер по определению судьбы арестованного имущества до направления уголовного дела в прокуратуру, с учетом непринятия решения об отмене ареста и необращения в суд с ходатайством о продлении его срока, прокуратурой Санкт-Петербурга в адрес руководителя ГСУ СК России по Санкт-Петербургу направлено информационное письмо.

► *21 декабря 2018 года сотрудниками УМВД России по г. Краснодару в ООО «Инноченсо групп» в рамках проведения мероприятий изъято производственное оборудование по изготовлению паркетной доски стоимостью 6,5 млн руб. Несмотря на то, что в декабре 2018 года по результатам доследственной проверки вынесено постановление об отказе в возбуждении уголовного дела, оборудование удерживалось. Общество понесло значительные убытки, при этом продолжало выполнять свои финансовые обязательства по выплате заработной платы, арендных и налоговых платежей. По результатам обращения к уполномоченному по защите прав предпринимателей проведена проверка прокуратурой Краснодарского края. 7 марта 2019 года оборудование возвращено. Проводится проверка наличия в действиях сотрудников полиции состава преступления.*

ПРЕДЛАГАЕТСЯ:

Законодательно определить исключительность случаев, в которых выносятся решения об изъятии или о запрете пользоваться имуществом, используемым для производства товаров, выполнения работ и оказания услуг при осуществлении предпринимательской деятельности.

1. Часть вторую статьи 82 УПК РФ «Хранение вещественных доказательств» дополнить пунктом 1.2 следующего содержания:
Вещественные доказательства в виде:
«1.2) предметов, используемых для производства товаров, выполнения работ и оказания услуг при осуществлении предпринимательской деятельности, после фото- или видеофиксации передаются владельцу, за исключением случаев, когда их использование в предпринимательской деятельности объективно не может обеспечить сохранность следов преступления, а равно если есть основания полагать, что без изъятия имущество будет использовано для продолжения преступной деятельности».

2. Часть 2 статьи 115 УПК РФ дополнить предложением следующего содержания: «Решение о запрете пользоваться имуществом, используемым для производства товаров, выполнения работ и оказания услуг при осуществлении предпринимательской деятельности, может быть вынесено, только если использование имущества повлечет невосполнимую утрату доказательственной ценности данных предметов, а равно если есть основания полагать, что без изъятия имущество будет использовано для продолжения преступной деятельности».

ИЗЪЯТИЕ ДОКУМЕНТАЦИИ И НОСИТЕЛЕЙ ИНФОРМАЦИИ

Федеральным законом от 27.12.2018 № 533-ФЗ «О внесении изменений в статьи 76.1 и 145.1 Уголовного кодекса Российской Федерации и Уголовно-процессуальный кодекс Российской Федерации» ограничена возможность необоснованного применения при проведении следственных действий мер, которые могут привести к приостановлению законной деятельности юридических лиц или индивидуальных предпринимателей.

В то же время:

Проблема 1.

В рамках законодательства об оперативно-розыскной деятельности отсутствуют ограничения по изъятию оригиналов документов, электронных носителей информации и предметов. Кроме того, сроки возврата изъятого в рамках оперативно-розыскных мероприятий не определены.

Статья 15 Федерального закона от 12.08.1995 №144−ФЗ (ред. от 06.07.2016) «Об оперативно-розыскной деятельности»:

«При решении задач оперативно-розыскной деятельности органы, уполномоченные ее осуществлять, имеют право:

1. Проводить гласно и негласно оперативно-розыскные мероприятия, перечисленные в статье 6 настоящего Федерального закона, производить при их проведении изъятие документов, предметов, материалов и сообщений,..

…Копии документов и (или) электронные носители информации, содержащие копии изъятой информации, передаются лицу, у которого были изъяты эти документы, и (или) законному владельцу изъятых электронных носителей информации или обладателю содержащейся на них информации, о чем делается запись в протоколе.

Не допускается копирование документов и (или) информации, содержащейся на изымаемых электронных носителях информации, если это может воспрепятствовать осуществлению оперативно−розыскной деятельности».

Как следствие:

► *Более 5 месяцев удерживалась бухгалтерская документация АО «Антарес», изъятая 04.07.2018 при проведении оперативно-розыскного мероприятия УМВД России по городскому округу Красногорск.*

► *23.11.2017 в помещении столовой проведено оперативно-розыскное мероприятие, в ходе которого изъята бухгалтерская документация, а также электронная техника, что существенно затруднило предпринимательскую деятельность. Согласно ответу прокуратуры г. Севастополя, по результатам проверки практически через год — 09.11.2018 — возбуждено уголовное дело по признакам части 1 статьи 198 УК РФ, имущество приобщено к уголовному делу в качестве вещественных доказательств.*

► *07.06.2018 сотрудниками Архангельского линейного отдела МВД России на транспорте возбуждено уголовное дело по факту покушения на незаконное возмещение НДС неустановленными сотрудниками ООО «Марин-трейд». 08.06.2018 постановление о возбуждении уголовного дела отменено в связи с неполнотой проверки.*
В рамках дальнейшей проверки изъята бухгалтерская документация, в том числе не имеющая отношения к инкриминируемым действиям, неоднократно по одним и тем же обстоятельствам допрашивались сотрудники Общества, осуществлен привод директора. Архангельская транспортная прокуратура внесла начальнику СО Архангельского ЛО требование об устранении нарушений закона и представление в связи с незаконным применением мер процессуального принуждения. Начальнику Управления на транспорте МВД России по Северо-Западному федеральному округу 08.11.2018 внесено представление об устранении нарушений закона, связанных с необоснованным проведением процессуальной проверки (в отношении организации, не входящей в перечень объектов оперативного обслуживания). Документы возвращены.

Проблема 2.

Место и объект проведения гласного оперативно-розыскного мероприятия «Обследование помещений, зданий, сооружений, участков местности и транспортных средств» нередко определены неконкретно.

В частности, мероприятия проводятся в офисных центрах, в отношении всех арендаторов, нередко в отношении юридических лиц, не имеющих отношения к материалам проверки, с чрезмерным применением силы и изъятием всей имеющейся документации.

Например:

► Согласно поступившему обращению, 30.07.2018 в «Бизнес-парке «Движение» сотрудниками ОМВД России по Сургутскому району УМВД России по Ханты-Мансийскому АО — Югре проведено оперативно-розыскное мероприятие, в ходе которого изъяты документы и оргтехника организаций-арендаторов, повреждено дорогостоящее оборудование, причинены телесные повреждения арендаторам. После возбуждения уголовного дела 12.08.2018 в отношении одного из арендаторов произведены обыски во всех помещениях бизнес-парка и на его территории. Согласно ответу прокуратуры Ханты-Мансийского автономного округа — Югры, нарушений УПК РФ и Федерального закона «Об оперативно-розыскной деятельности» при производстве обжалуемых мероприятий не допущено. В то же время, доводы о непринятии следователем своевременных мер к осмотру изъятой бухгалтерской документации, электронных носителей, цистерн с жидкостью, признанию их вещественными доказательствами либо возвращению законным владельцам подтвердились, внесено соответствующее представление. По факту причинения сотрудниками правоохранительных органов телесных повреждений возбуждено уголовное дело по признакам преступления, предусмотренного п. «а» ч. 3 ст. 286 УК РФ. В ходе следствия действиям должностных лиц, в том числе связанным с повреждением имущества предпринимателей, воспрепятствованием осуществлению законной коммерческой деятельности, будет дана юридическая оценка. За осуществление ненадлежащего надзора виновные работники прокуратуры привлечены к ответственности.

Проблема 3.

Под видом осмотра места происшествия по экономическим преступлениям производится обыск, в ходе которого изымается вся документация.

Например:

► В ходе осмотра места происшествия в офисе общества в рамках доследственной проверки по уголовному делу в отношении неустановленных сотрудников ООО «Андезит-ДВ» (ч. 4 ст. 159 УК РФ) изъяты компьютерная техника, рабочая и бухгалтерская документация, а также личные вещи сотрудников, не имевшие отношение к делу, которые несколько месяцев не возвращались. 07.12.2018 уголовное дело прекращено за отсутствием состава преступления.

► 28.09.2018 в офисах ООО «Рапоста» проведен осмотр места происшествия, в ходе которого изъяты все бухгалтерские документы, а также компьютерная техника. Снятие копий с документации запрещено. Работа организации парализована. По обращению Уполномоченного прокуратурой Москвы проводится проверка.

ПРЕДЛАГАЕТСЯ:

1. Внести изменения в Федеральный закон от 12.08.1995 №144–ФЗ «Об оперативно-розыскной деятельности»:

• в статье 8 предусмотреть, что проведение гласных оперативно-розыскных мероприятий, предусмотренных частью 8 статьи 6 (обследование помещений, зданий, сооружений, участков местности и транспортных средств), согласуется органами прокуратуры. В случаях, которые не терпят отлагательства и могут привести к совершению тяжкого или особо тяжкого преступления, а также при наличии данных о событиях и действиях (бездействии), создающих угрозу государственной, военной, экономической, информационной или экологической безопасности Российской Федерации, допускается проведение мероприятия с обязательным уведомлением прокуратуры в течение 48 часов с момента начала проведения оперативно-розыскного мероприятия.

Это позволит сократить число осмотров, проводимых без достаточных оснований и по неконкретным объектам.

• внести изменения в статью 15, предусматривающие, что оригиналы документов, а также электронные носители информации при проведении гласных оперативно-розыскных мероприятий изымаются только в исключительных случаях, если заверенные копии документов и (или) электронные носители информации, содержащие копии информации, не могут обеспечить решение задач оперативно-розыскной деятельности. Также в исключительных случаях изымаются предметы, используемые для производства товаров, выполнения работ и оказания услуг при осуществлении предпринимательской деятельности.

Установить для изъятых при проведении гласных оперативно-розыскных мероприятий оригиналов документов, электронных носителей информации, предметов, материалов, связанных с осуществлением предпринимательской деятельности, требования, аналогичные требованиям уголовно-процессуального законодательства Российской Федерации в отношении изъятых в ходе досудебного производства по экономическим преступлениям.

Это позволит сократить число изымаемых оригиналов документов и носителей информации, а также оборудования и материалов, необходимых для производственных процессов, и, как следствие, ограничить возможность оказания давления на бизнес, исключит затягивание сроков проверок.

2. Предложить Верховному Суду Российской Федерации проанализировать правоприменительную практику и дать разъяснения по вопросам соотнесения содержания оперативно-розыскного мероприятия «обследование помещений, зданий, сооружений, участков местности и транспортных средств» и процессуальных действий «осмотр места происшествия» и «обыск», а также трактовки понятия «место происшествия», в том числе с учетом специфики преступлений в сфере предпринимательской и иной экономической деятельности.

ВОЗВРАЩЕНИЕ ПРЕДПРИНИМАТЕЛЕЙ В РОССИЮ

В адрес Уполномоченного обратились предприниматели, ранее осуществлявшие деятельность на территории России, но вынужденно находящиеся за ее пределами в силу обстоятельств, связанных с уголовным преследованием. Они были объявлены в международный розыск, им заочно была избрана мера пресечения в виде заключения под стражу. Заявители выражают желание вернуться в Россию для участия в завершении расследования, однако им требуются гарантии неприменения в отношении них такой меры пресечения, как заключение под стражу.

Поступило 64 обращения.

Завершена работа по 27 заявителям (в отношении 17 не усмотрены основания для обращения в государственные органы).

В работе остаются 37 заявителей.

На территорию Российской Федерации вернулось семь предпринимателей: Каковкин А. С., Кузнецов А. И., Локтионов А. Г., Кураев Л. Н. (дела на стадии предварительного расследования), Ким Э. Э. (дело разрешено судом, осужден условно), Капчук С. А. (дело в суде), Паньков Д. А. (дело прекращено за отсутствием состава преступления).

В настоящее время еще по девяти обратившимся определена возможность вернуться в Российскую Федерацию, по одному запланировано направление следственного поручения о допросе на территории иностранного государства.

Каковкин А.

Кузнецов А.

Локтионов А.

Кураев Л.

Ким Э.

Капчук С.

Паньков Д.

ПРЕДЛАГАЕТСЯ:

Рекомендовать органам прокуратуры Российской Федерации:

1. Усилить надзор за законностью и обоснованностью решений следователей об объявлении в международный розыск и возбуждении перед судом ходатайств о заочном избрании меры пресечения в виде заключения под стражу, в целях предотвращения объявления в международный розыск и заочного заключения под стражу лиц, которые не скрываются от следствия, и местонахождение которых известно.

2. Проанализировать на предмет законности и обоснованности процессуальные отказы органа следствия в удовлетворении ходатайств о возобновлении предварительного расследования в связи с предоставлением подозреваемым/обвиняемым в установленном законом порядке сведений о своём местонахождении.

ПОСЛЕ ПРИГОВОРА

Проблема 1.

Прерывание предпринимательской деятельности и препятствия к реинтеграции осужденных предпринимателей

Невозможность управлять бизнесом после ареста предпринимателя приводит к остановке деятельности компании и образованию задолженности перед бюджетом. Отсутствие деятельности и представления отчетности в течение длительного времени влечет за собой принудительную ликвидацию компании налоговыми органами (в том числе и с долгами перед бюджетом), что, в свою очередь, влечет за собой ограничения, налагаемые на руководителей и участников компаний после исключения из ЕГРЮЛ недействующего юридического лица.

Особо стоит отметить, что с находящихся в СИЗО и местах лишения свободы индивидуальных предпринимателей без наемных работников взимаются страховые взносы — при отсутствии какой-либо предпринимательской деятельности.

ПРЕДЛАГАЕТСЯ:

1. Установить временное освобождение от страховых взносов индивидуальных предпринимателей, работающих без наемных работников, в периоды нахождения в местах лишения свободы или временного содержания.

2. Принимать во внимание мотивированные заявления от предпринимателя-руководителя юридического лица, находящегося в СИЗО или местах лишения свободы, при рассмотрении вопроса об исключении юридического лица из единого государственного реестра юридических лиц по решению регистрирующего органа.

3. Представителям предпринимательского сообщества во взаимодействии с ФСИН России проработать возможность создания бизнес-инкубаторов, которые:

• по поручению предпринимателя, находящегося в местах лишения свободы, смогут осуществлять действия по ликвидации предприятия или финансовому оздоровлению;

• окажут содействие в запуске и сопровождении проектов предпринимателей, отбывших наказание, в том числе с задействованием производственных площадок ФСИН России.

Проблема 2.

Неправомерное давление на осужденных предпринимателей в местах лишения свободы

Погружение в криминальную среду приводит к неправомерному давлению на предпринимателей со стороны представителей криминального мира с целью вымогательства. При оценке «платежеспособности» ориентиром является сумма ущерба, определенная приговором суда. Дополнительный негативный фактор — увеличение оборота теневого капитала посредством пополнения криминального «фонда».

ПРЕДЛАГАЕТСЯ:

На законодательном уровне определить обязательность разделения при отбытии наказания лиц отрицательной и положительной направленности. Нормативно регламентировать формирование в местах лишения свободы отдельных отрядов для лиц, привлекаемых к труду.

Проблема 3.

Трудовая адаптация

Слабая вовлеченность осужденных предпринимателей в производственные процессы ФСИН РФ приводит к профессиональной деградации в условиях информационной изоляции.

ПРЕДЛАГАЕТСЯ:

Создать условия для развития в местах лишения свободы производства на условиях государственно-частного партнерства, с привлечением осужденных предпринимателей к управлению производственными участками.

Проблема 4.

Право на условно-досрочное освобождение или замену не отбытой части наказания на не связанное с лишением свободы

Наблюдается субъективный подход сотрудников уголовно-исполнительной системы к вынесению поощрений и взысканий непосредственно перед возникновением права на ходатайство об условно-досрочном освобождении или замене оставшейся не отбытой части наказания более мягким видом наказания.

Практически безусловным для ФСИН признаком недостаточности исправления для условно-досрочного освобождения является наличие непогашенных обязательств, при этом игнорируется тот факт, что в заключении погасить ущерб крайне затруднительно.

Формальный подход судов при рассмотрении ходатайств об условно-досрочном освобождении или замене не отбытой части наказания более мягким видом наказания. Снижение объемов использования правового механизма применения условно-досрочного освобождения или замены не отбытой части наказания на иные, не связанные с лишением свободы.

Например:

► *Сотрудниками ИК-2 (г. Покров, Владимирская область) за незначительный проступок (посещение библиотеки без сопровождения) вынесено взыскание в форме устного выговора А. С. Филиппову. Судья Петушинского районного суда Владимирской области, несмотря на положительную в целом характеристику, полное погашение ущерба и штрафа, принял решение об отказе в условно-досрочном освобождении. Между тем взыскание по своей природе не могло быть основанием для выводов о том, что осужденный предприниматель не встал на путь исправления.*
Апелляционной инстанцией Владимирского областного суда решение отменено, предприниматель условно-досрочно освобожден.

ПРЕДЛАГАЕТСЯ:

1. Более чётко сформулировать в ст. 79 УК РФ условия, при которых лицо подлежит условно-досрочному освобождению.

2. Исключить обязательное условие нахождения на облегченных условиях для подачи ходатайства на изменение режима отбытия наказания, с сохранением только требования положительной характеристики (отсутствия взысканий).

3. Ввести общественный контроль за соблюдением права на условно-досрочное освобождение и замену не отбытой части наказания более мягким видом наказания.

4. Создать независимые центры правовой помощи осужденным на базе исправительных учреждений с привлечением квалифицированных гражданских специалистов, а также представителей общественности и правозащитных организаций.

5. Унифицировать систему дисциплинарной ответственности — вопрос о наказании должен решаться дисциплинарной комиссией ИУ, проработать с Минюстом вопрос о более четкой регламентации процедуры привлечения к дисциплинарной ответственности.

ДЛЯ ЗАМЕТОК