

УДК 343.13

**Ю.В. КУВАЛДИНА,**  
*аспирант*

*ГОУ ВПО "Самарский государственный университет"*

## **СТАТЬЯ 28.1 УПК: ПРОЦЕССУАЛЬНАЯ СУЩНОСТЬ ИНСТИТУТА И ЕГО СООТНОШЕНИЕ СО СМЕЖНЫМИ МОДЕЛЯМИ**

*В статье анализируется механизм уголовного преследования по делам о налоговых преступлениях, введенный ст. 28.1 УПК. Институт, предусмотренный ст. 28.1 УПК, рассматривается автором как форма прекращения производства по делу, которая направлена на освобождение от уголовной ответственности лиц, обоснованно подвергшихся уголовному преследованию, но заслуживших своим посткриминальным поведением снисхождение государства, а также на упрощение правосудия в отношении таких лиц. С учетом этого делается вывод о процессуальной близости новой модели к институту прекращения уголовного преследования в связи с деятельным раскаянием (ст. 28 УПК).*

Последние десятилетия налоговое и уголовное законодательство подвержены значительным колебаниям, что объясняется поиском наиболее эффективных мер борьбы с неплательщиками налогов. Эти меры то ужесточаются, то смягчаются. Существенные изменения в НК РФ, УК РФ, УПК РФ, Закон РФ "О милиции" внесены Федеральным законом от 29.12.2009 № 383-ФЗ. Данные новшества обусловлены объективно существующими причинами. Налоговые преступления по-прежнему занимают по социальной значимости первое место среди преступлений экономической направленности. Ежегодно количество этих преступлений увеличивается: если в 2008 г. их зарегистрировано 15 122, то в 2009 г. – уже 22 316 [1]. В 2008 г. налоговыми преступлениями причинен ущерб на общую сумму 75 млрд руб., тогда как общий ущерб от всех преступлений в сфере экономики составил 215 млрд руб. Все больше становится уклонистов: в 2008 г. 5 142 из них были физическими лицами, 1 506 – налоговыми агентами, 6 922 – организациями. Это соответственно на 10, 12 и 5,5% больше, чем в 2007 г. [2]. В условиях кризиса мотивация уклонения от уплаты налогов непрерывно растет. Борьба с нарушениями нормативных актов о налогах и сбо-

рах мерами налоговой и административной ответственности не всегда оказывается эффективной и своевременной. Определенные сложности связаны и с уголовным преследованием лиц, совершивших налоговые преступления. Не всегда просто отграничить умышленное уклонение от уплаты налогов от ненамеренного, вызванного непониманием налогоплательщиками правил налогообложения, нестабильностью и запутанностью налогового законодательства. Для решения вопроса о возбуждении уголовных дел о преступлениях, связанных с нарушением законодательства о налогах и сборах, важно установить объективные признаки состава преступлений, что в ситуации, когда нарушения в данной сфере приобретают все более изощренную форму, может представлять трудности. По этой же причине более длительной проверки требуют и сообщения о таких преступлениях. При расследовании дел о налоговых преступлениях особое значение приобретает взаимодействие органов уголовного преследования, налоговой службы и судов, рассматривающих дела в порядке гражданского, арбитражного, административного судопроизводства.

Внося изменения в очередной раз, законодатель пошел по пути еще большего смягчения

положения налогоплательщиков, ослабления уголовной репрессии, декриминализации сферы налоговых отношений. Уголовному преследованию, как отмечается в пояснительной записке к законопроекту, должны подвергаться лишь неплательщики, которые не хотят выполнять требования закона, систематически уклоняются от уплаты налогов и своими противоправными действиями причиняют бюджетной системе России значительный ущерб.

Поскольку институт уголовного преследования является необходимым элементом налоговой политики государства, Федеральным законом от 29.12.2009 № 383-ФЗ он также подвергся реформированию: в уголовный процесс внедрена новая процессуальная форма – прекращение уголовного преследования по делам, связанным с нарушением законодательства о налогах и сборах (ст. 28.1 УПК). Однако насколько ст. 28.1 и предусмотренный ею институт вписывается в структуру УПК и формирующуюся систему упрощенных процессуальных моделей, еще предстоит разобраться.

На наш взгляд, прекращение уголовного преследования по делам, связанным с нарушением законодательства о налогах и сборах, имеет процессуальную природу, сходную с прекращением дел в связи с примирением сторон и деятельным раскаянием. Также как институты, урегулированные ст. ст. 25 и 28 УПК, модель, предусмотренная ст. 28.1 УПК, может быть охарактеризована как условно альтернативная. В нашем понимании это модель, имеющая отклонения от общего, "традиционного" порядка производства по уголовным делам. Здесь не предусмотрены такие юридические последствия преступления, как уголовная ответственность и наказание, стадия предварительного следствия реализуется не в полном объеме, судебное разбирательство отсутствует, то есть конструкция является упрощенной. Применение механизма, предусмотренного ст. 28.1 УПК, так же, как и в ситуациях, описанных в ст. ст. 25 и 28 УПК, поставлено в зависимость от характера посткриминальных действий лица, подозреваемого или обвиняемого в совершении преступления, предусмотренного ст. ст. 198–199.1 УК РФ. Го-

сударство проявляет особую реакцию на эти преступления, если лицом в полном объеме возмещен ущерб, причиненный бюджетной системе России. Так, в случае уплаты подозреваемым или обвиняемым недоимки в размере, установленном налоговым органом в решении о привлечении к ответственности, вступившем в силу, соответствующих пеней и штрафов и его согласия на прекращение уголовного преследования, уголовная репрессия не применяется, дело в отношении такого лица прекращается по нереабилитирующему основанию. При этом лицо не может быть принуждено к совершению поощряемых государством действий; последние могут носить лишь добровольный характер. В результате участники этой процедуры достигают своих целей: обвиняемый удовлетворяет интерес в том, чтобы избежать уголовной ответственности и наказания, а сторона обвинения – в установлении виновности лица, которая находит отражение в постановлении о прекращении уголовного преследования. Это свидетельствует о компромиссном характере процедуры, описанной в ст. 28.1 УПК, усилении в досудебном производстве диспозитивных начал.

Вместе с тем законодатель, создав новую упрощенно-консенсуальную модель судопроизводства, еще раз подтвердил отсутствие у него четких представлений о процессуальной сущности подобных порядков. По ряду условий применения законодатель объединяет институт, предусмотренный ст. 28.1 УПК, с институтами, урегулированными ст. ст. 25 и 28 УПК. Такими общими для них условиями он считает:

1. Признание вины обвиняемым. Применительно к прекращению уголовного преследования в связи с деятельным раскаянием признание вины находит свое объективное подтверждение в добровольно сделанной лицом явке с повинной (ст. 28 УПК). Очевидно, что и в двух других конструкциях получение признания предполагается, хотя законодатель прямо об этом не говорит. В ситуации прекращения уголовного дела в порядке, предусмотренном ст. 25 УПК, признание вины свидетельствует об осознании обвиняемым преступности свое-

го поведения, сожалении о нем и стремлении искупить свою вину перед личностью. Без этого невозможно прощение обвиняемого потерпевшим и их примирение. В случае прекращения дела о налоговом преступлении необходимо обратиться к тексту НК РФ, ч. 3 ст. 32 которого устанавливает, что налогоплательщики попадают в поле зрения органов уголовной юстиции только в случае, если в течение двух месяцев со дня истечения срока исполнения требования об уплате налога они не уплатили в полном объеме указанные в нем суммы недоимки, размер которой позволяет предполагать факт совершения нарушения законодательства о налогах и сборах, содержащего признаки преступления, соответствующих пеней и штрафов. Отсюда можно предположить, что органы внутренних дел рассматривают материалы, направленные налоговыми органами для решения вопроса о возбуждении уголовного дела, в отношении, во-первых, лиц, ненамеренно уклонившихся от уплаты налогов и не нашедших нужной суммы недоимки, пеней и штрафов в установленный для добровольного исполнения обязанности срок, во-вторых, лиц, не желающих прекратить противоправные действия. У первых нет причин не признавать подозрение или обвинение. Вторые, для того чтобы избежать уголовной ответственности, должны возместить государству потери. Принимая во внимание значительные суммы недоимки, установленные ст. ст. 198–199.1 УК РФ, уплата которых может привести к приостановлению и даже прекращению хозяйственной деятельности налогоплательщика, вряд ли кто согласится погасить эти суммы, если считает себя невиновным. Поэтому признание вины в совершении налогового преступления, подкрепленное действиями по возмещению ущерба, должно рассматриваться именно как раскаяние лица в совершенном преступлении.

2. Возмещение ущерба, причиненного преступлением. Вместе с тем этому условию придается во всех процедурах разное значение. В ст. ст. 25, 28 УПК говорится о заглаживании причиненного вреда. В случае примирения сторон заглаживание вреда может выражаться как

в возмещении потерпевшему имущественного и (или) морального вреда, причиненного преступлением, так и в совершении в интересах потерпевшего действий неимущественного характера, например, принесение извинений, вызов "скорой помощи" или оказание иной помощи потерпевшему. В случае деятельного раскаяния заглаживание вреда предполагает активные постпреступные действия обвиняемого, направленные на предотвращение, устранение, уменьшение вредных последствий преступления. Сюда можно включить и явку с повинной, способствование раскрытию и расследованию преступления, изобличение других соучастников преступления, розыск имущества, добытого в результате преступления, пресечение иных преступлений, ликвидация предпосылок, причин и условий, способствующих их совершению и т.д. В ст. 28.1 УПК говорится о возмещении ущерба. При этом для прекращения уголовного преследования по делу, связанному с нарушением законодательства о налогах и сборах, необходимо выполнение следующих условий: во-первых, налоговым преступлением причиняется ущерб конкретному объекту – интересам бюджетной системе государства; во-вторых, возмещение носит имущественный характер и выражается в уплате сумм недоимки по налогам, пеней и штрафов; в-третьих, ущерб подлежит возмещению в полном объеме.

На наш взгляд, и по ряду других условий процедура, установленная ст. 28.1 УПК, должна иметь сходство с моделями, описанными ст. ст. 25 и 28 УПК, хотя законодатель придерживается иного мнения. К ним могут быть отнесены:

1. Сфера действия институтов по стадиям и категориям преступлений. Законодатель необоснованно сузил возможность прекращения уголовного дела, связанного с нарушением законодательства о налогах и сборах, стадией расследования. Часть 1 ст. 28.1 УПК, в соответствии с которой возмещение ущерба, причиненного в результате преступления, признается основанием для прекращения уголовного преследования, только если оно состоялось до

окончания предварительного следствия, вступает в противоречие со ст. ст. 198, 199 УК, поскольку в примечаниях к ним подобного ограничения не установлено. Статьи 25 и 28 УПК также допускают прекращение дела, уголовного преследования в связи с примирением сторон или деятельным раскаянием как в досудебном, так и судебном производстве. В этой связи в ст. 28.1 УПК следовало бы внести дополнение, допускающее прекращение уголовного дела о налоговом преступлении, если подсудимый возместил в полном объеме причиненный таким преступлением ущерб уже в судебных стадиях процесса. Представляется, что действие институтов, предусмотренных ст. ст. 25 и 28.1 УПК, может быть распространено и на стадию возбуждения уголовного дела. Если по результатам проверки сообщения о преступлении будет установлено, что лицо впервые совершило преступление, предусмотренное ст. ст. 198, 199, 199.1 УК, и возместило в полном объеме ущерб, причиненный в результате преступления, или лицо впервые совершило преступление небольшой или средней тяжести, примирилось с потерпевшим и загладило причиненный вред, следовательно, дознаватель должны вынести решение об отказе в возбуждении уголовного дела. Данное предложение потребует закрепления соответствующих оснований в ст. 24 УПК.

В соответствии со ст. ст. 25 и 28 УПК прекращение дела в связи с примирением сторон и деятельным раскаянием применяется по делам о преступлениях небольшой и средней тяжести, совершенных впервые. Прекращение дела в порядке, установленном ст. 28.1 УПК, законодатель допускает в отношении впервые совершенных налоговых преступлений, в том числе тяжких. В случаях, специально предусмотренных соответствующими статьями Особенной части УК, допускается также возможность прекращения уголовного преследования лица независимо от того, имеет ли оно судимость, по уголовному делу о тяжких и особо тяжких преступлениях при соблюдении условий и совершении действий, образующих деятельное раскаяние (ч. 2 ст. 28 УПК). Многие

авторы разделяют позицию законодателя в этом вопросе, отмечая, что компромисс, лежащий в основе освобождения от уголовной ответственности по ст. ст. 75, 76 и статьям Особенной части УК РФ, носит различный характер [3; 4]. В случае примирения сторон и деятельного раскаяния государство стремится нейтрализовать причиненный в результате преступления вред, а в ситуации освобождения от уголовной ответственности по основаниям, закрепленным статьями Особенной части УК, предотвратить тяжкие последствия преступления. В первом случае государство проявляет снисхождение к лицу, совершившему преступление, во втором – идет на уступки преступнику вынужденно. Соглашаясь с этими авторами, не можем не отметить, что не только жизнь, хотя, безусловно, это высшая ценность, но и здоровье, половая свобода и половая неприкосновенность, достоинство личности, частная собственность и другое названы Конституцией РФ в числе основных прав личности. Защита этих прав в некоторых случаях требует поступиться интересами правосудия (например, по делам о половых преступлениях). Кроме того, не всегда специальные основания освобождения от уголовной ответственности направлены на пресечение причинения вреда. Составы, описанные в ст. ст. 198–199.1 УК, сконструированы как материальные, то есть вред уже причинен. Наконец, во всех институтах освобождения лица от уголовной ответственности связывается с его позитивными, активными посткриминальными действиями. Внедрение института прекращения уголовного преследования по делам о налоговых преступлениях еще раз подтверждает возможность распространения действия процедур, предусмотренных ст. ст. 25 и 28 УПК, на преступления любой категории. Исключение, на наш взгляд, составляют случаи, когда причиненный преступлением вред не может быть заглажен (например, смерть потерпевшего). Прекращение уголовного преследования здесь должно исключаться.

2. Значение волеизъявления участников уголовного судопроизводства. В соответствии со

ст. ст. 25, 28, 28.1 УПК, если стороны примирились или лицо деятельно раскаялось в совершении преступления, прекращение в отношении него уголовного дела или уголовного преследования относится на усмотрение следователя, дознавателя, а если же лицо возместило в полном объеме вред, причиненный налоговым преступлением, прекращение уголовного преследования является их обязанностью. Представляется, что у следователя, дознавателя не может быть оснований для отказа в прекращении уголовного дела в связи с примирением сторон или уголовного преследования в связи с деятельным раскаянием, если ими установлен весь предусмотренный для этого ст. ст. 25, 28 УПК комплекс процессуальных условий, поскольку никаких иных, помимо закрепленных законом, условий не требуется. В связи с этим по аналогии со ст. 28.1 в ст. ст. 25 и 28 УПК дискреционный характер полномочий суда, следователя, дознавателя следовало бы заменить на императивный.

В свете изложенного возникает непростой вопрос: к какому из институтов – примирению сторон или деятельному раскаянию по процессуальной природе – ближе прекращение уголовного преследования лица, совершившего налоговое преступление? Основной аргумент, который приводится в пользу создания нового основания, – это особенность уголовного преследования по делам, связанным с нарушением законодательства о налогах и сборах. Абсолютно с этим согласны. Но с другой стороны, особенности в преследовании характерны для любого вида преступлений, которые, конечно, нужно учитывать. Но это не значит, что для каждого из них в УПК должен быть установлен свой порядок прекращения производства по ним. На наш взгляд, не было необходимости вводить ст. 28.1 УПК. Достаточно нормы ч. 2 ст. 28 УПК, которая с учетом того, что специальные основания освобождения от уголовной ответственности, установленные в примечаниях к статьям Особенной части УК, касаются преступлений не только тяжких и особо тяжких, но и средней тяжести, должна быть скорректирована следующим образом:

"Прекращение уголовного преследования лица по уголовному делу при деятельном раскаянии его в совершенном преступлении осуществляется также в случаях, специально предусмотренных соответствующими статьями Особенной части УК РФ, судом, следователем с согласия руководителя следственного органа или дознавателем с согласия прокурора". Тем более что по своей процессуальной сущности институт, урегулированный ст. 28.1 УПК, скорее ближе к деятельному раскаянию. Для прекращения уголовного дела в порядке, предусмотренном ст. 25 УПК, значение имеет сам факт примирения, а заглаживание вреда является факультативным условием. Потерпевший волен отказаться от возмещения вреда совсем или по причине того, что вред для него не является значительным, либо вред преступлением вообще не был причинен. Кроме того, прекращение уголовного дела в связи с примирением сторон производится по заявлению потерпевшего. В случае прекращения уголовного преследования по делу о налоговом преступлении процессуальная фигура потерпевшего отсутствует. Государство не мирится с неплательщиком налогов, не прощает его, а проявляет к нему снисхождение в обмен на самостоятельное возмещение лицом вменяемых сумм сокрытого налога. В этом случае получают удовлетворение как интересы налоговой системы страны – компенсация имущественного ущерба бюджетной системе, так и интересы общества – возмещение вреда, причиненного "неплательщиками" общественным отношениям. Кроме того, предоставляя впервые оступившимся возможность выйти из уголовно-правового конфликта, государство тем самым способствует ресоциализации субъекта без применения к нему наказания, поощряет лиц к добровольному заглаживанию причиненного преступлением вреда. Прекращение уголовного преследования позволяет и частично разгрузить правоохранительные органы, высвободить их для работы по тем делам, которые требуют производства расследования в полном объеме. Кроме того, органы юстиции избавляются и от работы по обеспечению имущественных претензий к об-

виняемому, реализуемых в гражданском порядке. Все это в большей степени свойственно деятельному раскаянию. При этом если для прекращения уголовного преследования в порядке, предусмотренном ч. 1 ст. 28 УПК, необходимо наличие всех перечисленных в ч. 1 ст. 75 УК условий, которые лишь в совокупности образуют деятельное раскаяние, то для прекращения уголовного преследования в порядке, установленном ч. 2 ст. 28 УПК, достаточно тех, которые установлены примечанием к соответствующим статьям Особенной части УК РФ. Применительно к прекращению уголовного преследования, связанного с нарушением законодательства о налогах и сборах, – это возмещение ущерба, причиненного в результате преступления бюджетной системе России.

Попытка определить процессуальную сущность новой упрощенной модели разрешения

уголовно-правовых конфликтов в сфере налоговых отношений привела автора к выводу, что для повышения эффективности уголовного преследования лиц за совершение налоговых преступлений следует вводить не новые институты, а совершенствовать имеющиеся, в частности предусмотренные ст. 28 УПК и ст. 75 УК институт деятельного раскаяния, а также соответствующие положения ст. ст. 198–199.1 УК.

#### Список литературы

1. Состояние преступности в Российской Федерации за 2009 г. – URL: <http://www.mvd.ru/stats/>
2. Выступление на заседании Экспертного совета ТПП начальника юридического управления Федеральной службы финансово-бюджетного надзора Ильи Кучерова. – URL: <http://www.nalog.ru/>
3. Михайлов В. Признаки деятельного раскаяния // Российская юстиция. – 1998. – № 4.
4. Щерба С.П., Савкин А.В. Деятельное раскаяние в совершенном преступлении. – М., 1997. – С. 22.

*В редакцию материал поступил 14.05.10.*

---

*Ключевые слова:* деятельное раскаяние, примирение, налоговые преступления, прекращение уголовного дела, возмещение ущерба, заглаживание вреда, признание вины.

---