

О. Л. Дубовик

К ВОПРОСУ О ПРОВЕДЕНИИ ЭКСПЕРТИЗЫ ДЛЯ УСТАНОВЛЕНИЯ ОТНОСИМОСТИ ОБЪЕКТА К ОГНЕСТРЕЛЬНОМУ ОРУЖИЮ

***Аннотация.** Статья посвящена обзору Первого российско-немецкого уголовно-правового семинара, состоявшегося в МГУ им. М.В. Ломоносова 28 июня 2012 г., на котором была предпринята очередная попытка разрешить спорные проблемы уголовной ответственности юридических лиц и определить перспективы ее реализации (Организаторы семинара – юридический факультет МГУ им. М.В. Ломоносова и Институт им. Макса Планка по зарубежному и международному уголовному праву (г. Фрайбург, ФРГ). Проблемы уголовной ответственности юридических лиц являются остро дискуссионными, уже много лет они привлекают внимание как российских, так и зарубежных ученых. Обсуждается эффективность и целесообразность введения уголовной ответственности коллективных субъектов, а также соотношении мер уголовно-правового воздействия с административными и гражданско-правовыми мерами. Российскими и зарубежными специалистами высказываются различные мнения как «за», так и «против» введения в уголовный кодекс ответственности юридических лиц. В докладах освещается опыт различных стран, а также дается исторический анализ данного вопроса.*

***Ключевые слова:** юриспруденция, уголовная, ответственность, юридическое, лицо, Россия, Германия, штраф, целесообразность, эффективность.*

Проблематика уголовной ответственности коллективных субъектов (юридических лиц) привлекает внимание специалистов и вызывает ожесточенные дискуссии, оспариваемые правотворческие решения на протяжении столетия. До сих пор – несмотря на принятые рядом государств нормы уголовного законодательства – целесообразность и эффективность данного института подвергаются сомнению. В XXI веке обсуждение проблемы уголовной ответственности юридических лиц вышло на новый этап. Это произошло благодаря тому, что такая ответственность ныне закреплена уголовными кодексами некоторых стран и содержится в рекомендациях международных документов. Но в то же время она применяется крайне ограниченно и фактически сводится к наказанию физических лиц, участвующих в процессах управления и принятия решений от имени корпорации (субъекта хозяйственной и иной деятельности, предприятия, организации). Далее, по мнению многих специалистов, введение уголовной ответственности коллективного субъекта подрывает основы уголовного права, в первую очередь, принципы виновной, индивидуальной ответственности. Кроме того, до сего времени никто не представил серьезных аргументов, свидетельствующих о преимуществах и

эффективности применения уголовной ответственности по сравнению с результативностью и профилактическим эффектом реализации мер ответственности административной и гражданско-правовой.

Очередная попытка разрешить спорные проблемы уголовной ответственности юридических лиц и определить перспективы ее реализации была предпринята на состоявшемся в МГУ им. М.В. Ломоносова Первом российско-немецком уголовно-правовом семинаре 28 июня 2012 г. Организаторами семинара являются юридический факультет МГУ и Институт им. Макса Планка по зарубежному и международному уголовному праву (г. Фрайбург, ФРГ). В его работе приняли участие более 40 специалистов – ученых и практиков обеих стран из различных научных, учебных учреждений и заинтересованных правоохранительных органов. Для обсуждения были представлены восемь основных докладов, в которых обозначались подходы немецкой и российской уголовно-правовой доктрины, освещались тенденции и результаты законотворческих решений, заострялись дискуссионные моменты.

Открывая семинар, заместитель декана юридического факультета МГУ, доктор юридических наук, профессор Н.В. Козлова подчеркнула значение научных ис-

следований в области уголовного и административного права, их связь с проблематикой налоговой, финансовой и гражданско-правовой ответственности. Эти меры юридической ответственности с различных позиций могут способствовать укреплению правопорядка в деятельности корпораций, предпринимателей и других субъектов. Заведующий кафедрой уголовного права юридического факультета МГУ доктор юридических наук, профессор В.С. Комиссаров в своем приветствии участникам семинара отметил необходимость дальнейшего развития научного сотрудничества между Россией и Германией и указал на актуальность темы семинара, а также на необходимость поиска новых средств и методов уголовной политики в современную эпоху. Директор Макс-Планк Института доктор права, профессор У. Зибер (*U. Sieber*), предваряя дискуссию, обратил внимание на ряд нуждающихся в обсуждении тезисов. Так, по его мнению, юридические и физические лица требуют равного обращения в правовом поле, а имеющиеся пробелы хозяйственного (предпринимательского) права могут быть ликвидированы с помощью идей других отраслей права, в частности административного и уголовного. Он подчеркнул, что наиболее важным является решение вопроса о том, каким образом институты дееспособности, виновности и наказания могут применяться к юридическим лицам. У. Зибер полагает, что возможным решением проблемы могло бы стать создание самостоятельной группы мер уголовно-правового воздействия на юридических лиц. Если вывести такую группу норм за пределы уголовного права, то это позволило бы обеспечить большую свободу решения о предпочтении развития уголовной ответственности или совершенствования административных санкций. Кроме того, по его мнению, высок потенциальный эффект использования средств самоконтроля (системы *compliance*). Л.О. Иванов – кандидат юридических наук, советник судьи Конституционного Суда РФ напомнил присутствующим о регулярно проводившихся в 80-х гг. XX века советско-немецких коллоквиумах по проблемам уголовного права, процесса и криминологии, инициаторами которых были академик В.Н. Кудрявцев (директор Института государства и права АН СССР) и директор Макс-Планк Института по зарубежному и международному уголовному праву, профессор А. Эзер (*A. Eser*). Доктор юридических наук, профессор О.Л. Дубовик (ИГП РАН) подчеркнула значение семинара, проходящего в год Германии в России в связи с 25-летней годовщиной вступления в силу Межправительственного соглашения о научно-техническом сотрудничестве между правительствами СССР и ФРГ, подписанного 22 июля 1986 г.

В докладе доктора права М. Энгельгарта (*M. Engelhart*), руководителя отдела уголовно-хозяйствен-

ного права Макс-Планк Института на тему: «Немецкая модель уголовной ответственности организаций» были охарактеризованы (с исторической точки зрения) попытки предложить решение данного вопроса, начиная с 1903 г. до наших дней, то есть на протяжении более чем 100 лет. В качестве наиболее решительных действий он привел примеры введения уголовной ответственности юридических лиц в Швейцарии (2003 г.) и Австрии (2006 г.), а также указал, что на встрече министров юстиции Земель, состоявшейся в 2011 г., была сформулирована позитивная позиция о введении такой ответственности в Германии. Докладчик подробно остановился на «случае Сименса» (2006 г.), когда концерн был подвергнут многомиллионным санкциям за совершение его сотрудниками противоправных действий. Этот случай используется сторонниками введения уголовной ответственности юридических лиц как весомый аргумент. В то же время М. Энгельгарт не обошел вниманием и аргументы, выдвигаемые противниками данного подхода. В их числе отсутствие либо нарушение таких оснований и постулатов уголовной ответственности как дееспособность, виновность, индивидуальная вина и воля, наказуемость и справедливость. Далее, он охарактеризовал три основные модели, созданные учеными Германии (фон Гирке – о предприятии как совокупности сотрудников, Н. Лумана – о предприятии как закрытой системе, включающей деятельность его сотрудников и ее результаты, Г.Хайне, по которой ответственность наступает за ошибки управления, поскольку руководители предприятия определяют действия его сотрудников¹), а также идеи К. Тидемана, высказанные им в 80-х годах прошлого века. Заключительная часть доклада М. Энгельгарта посвящена анализу имеющихся трех моделей – модели индивидуального деяния, опирающейся на нарушение обязанностей внутри предприятия, ограничительной модели, учитывающей действия руководителей, характер и особенности деятельности предприятия, выгоды корпорации, коллективной модели (Г. Хайне), исходящей из ошибочного управления рисками, возникновения специфической угрозы наступления тяжких последствий.

В докладе доктора юридических наук, профессора МГЮА им. О.Е. Кутафина И.А. Клепицкого на тему

¹ См., в частности, на русском языке: Хайне Г. Юридические лица и их ответственность в немецком административном праве: Проблемы реформирования // Уголовное право. 2001. №1. С. 99-104; Он же. Коллективная уголовная ответственность: Проблема санкций // Право и политика. 2001. №7. С. 43-51; Он же. Уголовное производство против организаций – небольшие размышления из практики // Уголовное право и современность. Вып. 1 / Под ред. А.Э. Жалинского. М.: ГУ-ВШЭ, 2007. С. 262-270. См. также: Памяти Гюнтера Хайне // Национальная безопасность. 2012. №2. С. 131-133 (Вальтер Гропп, О.Л. Дубовик, А.Э. Жалинским, Т.В. Редникова).

«Уголовная ответственность корпораций: «за» и «против» были в систематизированном виде представлены выработанные наукой российского уголовного права позиции. Он сделал вывод, что фактически такая ответственность имеет место, хотя и «маскируется» обозначениями ее как административной или налоговой.

Н.Е. Крылова (доктор юридических наук, профессор / МГУ) посвятила свой доклад анализу концептуальных проблем введения уголовной ответственности юридических лиц в Российской Федерации. Она напомнила присутствующим об одном из вариантов проекта УК РФ, в котором данный институт предусматривался, о причинах отказа от такого решения, а также охарактеризовала элементы уголовной ответственности юридических лиц.

Большой интерес участников семинара вызвал доклад доктора права, руководителя отдела европейского уголовного права Макс-Планк Института Э. Де Буссер (*De Busser E.*), озаглавленный следующим образом: «Корпоративная уголовная ответственность на наднациональном уровне». Она подчеркнула, что уголовная ответственность юридических лиц как правовой институт не замыкается в рамках национального права. Значительное развитие этого института осуществлено не только в международных документах, в частности в Конвенции ООН против транснациональной организованной преступности (2000 г.) и др., но и в мягком праве, например, в резолюциях Международной Ассоциации Уголовного Права / AIDP. На уровне Европейского Союза до вступления в силу Лиссабонского договора регулирование уголовной ответственности юридических лиц осуществлялось в рамочных актах применительно к отдельным видам преступлений. Это означает отсутствие обязательств, налагаемых на государства-члены ЕС, ввести в национальное право институт уголовной ответственности юридических лиц как таковой, в целом. При этом за странами-участницами остается выбор конкретных форм принимаемых решений². В разных странах они различны в зависимости от вида ответственности – уголовной или административной, видов правонарушений, видов санкций. Э. Де Буссер в качестве примера привела решение бельгийского законодателя, использовавшего механизм конверсии, то есть замены вида наказания в виде лишения свободы штрафом. Далее, она рассказала об итогах исследовательского проекта, осуществленного Университетом

Гента по заказу Европейской Комиссии в целях выявления закономерностей реализации института ответственности коллективных субъектов. В пяти странах-участницах ЕС не предусмотрены меры уголовной ответственности, а в восьми – административной. Кроме того, докладчица обратила внимание на такие проблемы как вакуум криминализации, поскольку имеются вредные (опасные) деяния, но нет прямых потерпевших; транснациональный (международный) рецидив, поскольку существуют сложнейшие трудности обмена информацией в отношении даже физических лиц, а в отношении компаний возможность организации системы передачи сведений многими ставится под сомнение; конкуренция юрисдикций, а это означает, что корпорация может искать для осуществления своей деятельности страну, где уголовная ответственность юридических лиц отсутствует либо является наиболее мягкой; ответственность публичных юридических лиц, так как в рамках национально-правовых решений внимание сосредоточено на ответственности частных компаний; потребность в создании реестра судимых юридических лиц и мониторинга. Мониторинг осуществляется секторально: на уровне Совета Европы, например группой GRECO для борьбы с коррупцией, MONEYVAL – для борьбы с отмыванием денег, GRETA – для борьбы с торговлей людьми. На уровне ООН определяющим фактором является юрисдикция Международного уголовного суда. В завершение Э. Де Буссер отметила, что на уровне ЕС в связи со вступлением в действие Лиссабонского договора в 2009 г. фактически запущен механизм выработки уголовной политики, построения эффективной системы санкций и выявления сфер, в которых уголовное право играет решающую роль, например, в борьбе с финансовыми преступлениями.

Доктор юридических наук, профессор Л.В. Головки (МГУ) озаглавил свой доклад так: «Существует ли в современном российском праве уголовная ответственность юридических лиц?». Он говорил о необходимости выработки критериев наличия такой ответственности и пришел к выводу, что в Российской Федерации она есть, но является декодифицированной. Она характеризуется использованием жестких санкций налогового, антимонопольного и иного законодательства. По его мнению, в первую очередь нужна доктринальная систематизация того, что уже урегулировано российским законодательством. При этом главным критерием должно стать наказание (виды санкций). Возникает и такой конфликт, который связан с недостатками административной юстиции, а отсюда необходимо решение вопроса о том, в рамках уголовного или административного процесса будут рассматриваться соответствующие дела.

² В качестве примера можно привести рекомендации Директивы Европейского парламента и совета от 19 ноября 2008 г. об охране окружающей среды уголовным правом. Подробнее см.: Дубовик О.Л. В кн.: Экологическая преступность в Европе / Сост. Ф. Комт, Л. Кремер / Отв. ред. Дубовик О.Л. М.: Издательский Дом «Городец», 2010. С. 9-14.

Профессор Свободного университета (Берлин), доктор права К Рогаль (*K. Rogall*) выступил с докладом на тему: «Ответственность юридических лиц и общественных объединений в соответствии с § 30 Закона о нарушениях общественного порядка». Он является сторонником широкого применения административной ответственности юридических лиц, поскольку и в административном, и в уголовном праве Германии правовые гарантии одинаковы; есть все возможности соблюдать принцип целесообразности; административные санкции очень высоки; административное производство проще, быстрее и не так дорого обходится налогоплательщикам. К. Рогаль полагает, что § 30 Кодекса административных правонарушений (*Ordnungswidrigkeitgesetz*), устанавливающий ответственность предприятия в виде налагаемых на него денежных взысканий в случае, если руководитель предприятия совершил уголовно наказуемое деяние, связанное со служебной деятельностью и в пользу интересов корпорации (организации), сформулирован достаточно четко и позволяет эффективно бороться с соответствующими нарушениями закона.

В докладе кандидата юридических наук, адвоката, старшего преподавателя кафедры финансового права юридического факультета МГУ Е.В. Овчаровой на тему: «Административная ответственность юридических лиц в России: практика применения и проблемы соотношения с уголовной ответственностью за противоправные деяния в деятельности юридических лиц» были представлены обзор судебной практики высших судебных инстанций по делам об административных правонарушениях за 2008-2011 гг., а также анализ оснований и условий административной ответственности.

Доктор юридических наук, профессор кафедры уголовного права МГЮА им. О.Е. Кутафина Г.А. Есаков четко сформулировал свою позицию по поводу мер уголовно-правового характера в отношении юридических лиц, хотя и оговорил, что он это делает в порядке постановки проблемы. Основная идея его выступления заключалась в том, что эффективными могут быть только монетарные меры, то есть применение неимущественных санкций целесообразно в порядке «сопровождения и поддержки». Как и другие специалисты, он полагает, что уголовно-правовые санкции существенно мягче, чем меры воздействия, предусмотренные другими отраслями российского законодательства. По мнению Г.А. Есакова, предлагаемые ныне новеллы УК РФ относительно уголовной ответственности юридических лиц носят характер имитации деятельности и не обосновываются концептуальным характером мер, применяемых к юридическим лицам, нарушают стройность уголовного закона и вряд ли способны оказать позитивное воздействие на состояние правопорядка в сфере предпринимательской

и иной деятельности. Значительно более эффективными являются административные штрафы, ликвидация и разделение юридического лица, осуществляемые на основании гражданско-правового регулирования.

В дискуссии самое активное участие приняли и российские, и немецкие специалисты. Так, Л.О. Иванов сказал, что по данным Судебного департамента Верховного Суда РФ к административной ответственности было в 2006 г. привлечено 40000 юридических лиц, а в 2011 г. уже более 200000 (прирост в 5 раз). Если всего за совершение административных правонарушений наложено штрафов на сумму 22 млрд. рублей, то на юридических лиц – 18 млрд. В 2011 г. возбуждено более 5 млн. административных производств. Эти данные были дополнены О.Л. Дубовик, указавшей, что ежегодно в России регистрируется несколько десятков экологических преступлений, совершаемых, как правило, в ходе производственной, предпринимательской и иной деятельности (по ст. 246-255 УК РФ, предусматривающим ответственность за нарушение правил охраны окружающей среды при производстве работ, обращении с опасными веществами и отходами, за загрязнение окружающей среды и ее компонентов). При этом аналогичные по признакам составов административные правонарушения выявляются в тысячах и десятках тысяч случаев. Санкции КоАП РФ предусматривают не только значительные штрафы, но и административное приостановление деятельности предприятия (организации) на срок до 90 дней и нередко оказываются более мощным средством наказания и более эффективным средством предупреждения рецидива. Не получило поддержки предложение доктора юридических наук, профессора МГЮА им. О.Е. Кутафина Л.В. Иногамовой-Хегай, касающееся уголовной ответственности коллективных субъектов, являющихся террористическими, экстремистскими или иными преступными организациями. К. Рогаль четко сформулировал возражения, базирующиеся на том, что данные организации в любом случае являются незаконными и уголовное законодательство не рассматривает и не может их рассматривать в качестве юридических лиц; ответственность же наступает как за создание незаконных организаций, так и за их противоправную деятельность. Интересные соображения о направлениях совершенствования административного процесса были высказаны кандидатом юридических наук, доцентом Н.В. Ильютченко (МГУ). Она также считает необходимым тщательно ознакомиться с опытом Австрии, принявшей специальный Закон об ответственности юридических лиц. В свою очередь В.И. Михайлов (кандидат юридических наук, советник Главного правового управления Президента РФ) подчеркнул, что на состоявшихся недавно заседаниях Совета Европы и

других международных организаций было признано, что Российская Федерация выполняет обязательства по использованию правовых инструментов, касающихся ответственности юридических лиц за противоправную деятельность.

Подводя итоги обсуждения, В.С. Комиссаров и У. Зибер отметили плодотворность дискуссии, выделили те вопросы, которые нуждаются в дополнительном изучении. В целом складывается впечатление, что участники семинара в подавляющем большинстве считают нецелесообразным ломку уголовного закона и полагают, что меры административной ответственности пока что вполне могут позитивно сказываться на борьбе с нарушениями в данной сфере.

По итогам семинара осенью этого года планируется выпуск совместного российско-немецкого сборника.

В заключение хотелось бы также отметить высокий уровень организации как подготовительного этапа семинара, так и его проведения и выразить признательность всех участников кандидату юридических наук, доценту Г.И. Богушу (МГУ), заведующему кафедрой уголовного права и криминологии, доктору юридических наук, профессору В.С. Комиссарову (МГУ) и доктору права, профессору, директору Макс-Планк Института по зарубежному и международному уголовному праву У. Зиберу.