

Следователю СО СУ МВД РФ  
по городу \_\_\_\_\_

Иванову И.И.

от адвоката К. \_\_\_\_\_

адрес: \_\_\_\_\_

тел: \_\_\_\_\_

« \_\_\_\_ » \_\_\_\_\_ 201 \_\_\_\_ г

### **Ходатайство**

*о переквалификации действий обвиняемого  
и прекращении уголовного дела*

В Вашем производстве находится уголовное дело № \_\_\_\_\_, возбужденное по ч.4, ст.159 УК РФ в отношении Д. \_\_\_\_\_.

Постановлением следователя от « \_\_\_\_ » \_\_\_\_\_ 20 \_\_\_\_ г в отношении Д. \_\_\_\_\_ вынесено постановление о его привлечении в качестве обвиняемого.

Мной в установленном законом порядке осуществляется защита Д. по данному уголовному делу.

« \_\_\_\_ » \_\_\_\_\_ 20 \_\_\_\_ г следователь, в моём присутствии, предъявил Д. \_\_\_\_\_ обвинение в окончательной редакции и произвёл его допрос в качестве обвиняемого.

Как следует из постановления следователя, Д. совершил мошенничество с использованием своего служебного положения, в особо крупном размере. При этом, следователем не отрицается, что Д. являлся учредителем и руководителем коммерческой организации ООО «Резерв», то есть, был субъектом предпринимательской деятельности и все совершённые им действия, описанные в обвинении, сопряжены с неисполнением Д. своих договорных обязательств, возникших между Д., как руководителем ООО «Резерв», и потерпевшим М.

При таких обстоятельствах, выводы следователя о применении уголовного закона ошибочны **по следующим основаниям:**

В ст.ст.159-159.6 УК РФ разграничены составы мошенничества, совершённого в различных сферах экономики. В ст.159.4 УК РФ отдельно

выделен вид мошенничества, совершаемого в сфере осуществления предпринимательской деятельности. То-есть, совершаемое деяние связано с заключением договоров, стороной которых выступает субъект, осуществляющий предпринимательскую деятельность. Передача имущества (имущественных прав) осуществляется потерпевшим по условиям договора. И общественно-опасные последствия наступают из-за неисполнения условий такого договора.

Согласно диспозиции ч.1, ст.159.4 УК РФ, мошенничеством в сфере предпринимательской деятельности признаётся мошенничество, сопряжённое с преднамеренным неисполнением виновным лицом своих договорных обязательств, возникших у него, как у субъекта именно предпринимательской деятельности. Субъектом данного деяния является лицо, выполняющее объективную сторону состава ст.159.4 УК РФ, то есть, собственник юридического лица, его руководитель (как в нашем случае).

В постановлении следователя указано, что Д. совершил изъятие чужого имущества. Однако, следователем не конкретизировано, что изъятие имущества потерпевшего происходило на условиях заключенного договора, а причинение имущественного вреда потерпевшему было обусловлено неисполнением именно этих договорных обязательств, а не другими способами.

Как усматривается из текста обвинения, Д. учредил ООО «Резерв» более 3-х лет назад. Обязанности директора Д. стал выполнять из-за того, что предыдущий директор ООО «Резерв» С. был уволен. Будучи директором данного юридического лица, Д. заключил с ООО «Центр» договор № 30 (потерпевший М.), используя шаблон договоров, которые и ранее заключались от имени ООО «Резерв» предыдущим директором.

Вывод следователя о том, что Д. при заключении договора с М. уже не намеревался исполнять заключаемый гражданско-правовой договор, не исключает, а, напротив, обязывает применять положения ст.159.4 УК РФ в соответствие с правовым смыслом данного уголовно-правового запрета, устанавливающего уголовную ответственность именно за преднамеренное неисполнение договорных обязательств. Иными словами, следователь установил все необходимые фактические обстоятельства для применения ч.2, ст.159.4 УК РФ, исходя из размера, причинённого потерпевшему М. имущественного вреда 3.000.000 руб., что в соответствии с примечанием к ст.159.1 УК РФ образует крупный размер.

Поэтому, исходя из текста постановления о привлечении Д. в качестве обвиняемого по ч.4, ст.159 УК РФ, следователю надлежит руководствоваться положениями ст.10 УК РФ и переqualифицировать действия Д. с ч.4, ст.159 УК РФ на ч.2, ст.159-4 УК РФ в соответствии с изменениями в уголовном законе, внесёнными Федеральным законом от 29.11.12 г, № 207-ФЗ. Далее, с учётом п.4, ч.2 Постановления Государственной Думы РФ от 18.12.13 г «Об объявлении амнистии в связи с 20-летием принятия Конституции Российской Федерации», Д. подлежит освобождению от наказания, а уголовное дело подлежит прекращению в связи с актом амнистии по п.3, ч.1, ст.27 УПК РФ.

*Исходя из вышесказанного,  
руководствуясь ст.ст. 53; 175; 212-213 УПК РФ, -*

### **ПРОШУ:**

**Переqualифицировать** действия Д. с ч.4, ст.159 на ч.2, ст.159.4 УК РФ в соответствии с установленными следователем фактическими обстоятельствами данного уголовного дела.

**Прекратить** в отношении Д. уголовное дело в связи с актом амнистии.

*С уважением,*

Адвокат

---

К.

### **ПОЯСНИТЕЛЬНАЯ ЗАПИСКА**

Изменения в уголовно-правовом регулировании мошенничества, внесённые Федеральным законом № 207-ФЗ от 29.11.12 г, вызвали одну из самых оживлённых дискуссий, поскольку одновременно были внесены изменения и в ст.108 УПК РФ. Согласно новой редакции ч.1.1, ст.108 УПК РФ, в отношении лиц, обвиняемых в совершении преступлений, предусмотренных ст.ст.159.1-159.6 УК РФ, не могла применяться мера пресечения в виде содержания под стражей.

Хотя Конституционный Суд РФ в Постановлении от 11.12.14 г, № 32-П признал, что наказание по ст.159.4 УК РФ необоснованно более мягкое, чем по ст.159 УК РФ, но, на рассматриваемом ходатайстве это не отразилось, поскольку речь не идёт о размере назначаемого наказания и, во-вторых, ужесточить санкции уголовно-правовой нормы

правомочен только законодатель, а не Конституционный Суд РФ. Поэтому, до внесения изменений в ст.159.4 УК РФ, судебные и следственные органы должны руководствоваться действующей редакцией УК РФ.

Надо отметить, что со времени введения ст.159.4 УК РФ прошло достаточно времени для стабилизации судебной практики, но, тем не менее, следственные и судебные органы продолжают применять ст.159 УК РФ к деяниям, уголовно-правовая квалификация которых отнесена к ст.159.4 УК РФ, как специальной норме по отношению к ст.159 УК РФ. Последнее обязывает правоприменительные органы руководствоваться положениями ч.3, ст.17 УК РФ о конкуренции между общими и специальными нормами уголовного закона.

Нами была разработана концепция разграничения диспозиций ст.159 и ст.159.4 УК РФ следующим образом. Если причинение имущественного ущерба не обусловлено наличием неисполненных обязательств по гражданско-правовому договору, стороной которого является субъект предпринимательской деятельности (в том числе, индивидуальный предприниматель), то, такой ущерб не может рассматриваться, как последствие деяния, предусмотренного в ст.159.4 УК РФ. Если же обусловлено, то, рассматривается причина наступления такого последствия. Отсутствие признака преднамеренности неисполнения договорных обязательств, то есть, отсутствие умышленных действий, направленных на неисполнение договорных обязательств, которые лицо должно, обязано и могло исполнить, тоже исключает вменение ст.159.4 УК РФ. И позитивный признак – неисполненный договор должен являться договором, реализуемым в сфере предпринимательской деятельности. Неисполнение договора, который таковым не является в силу закона, например, договор об обмене рублей на иностранную валюту между лицами, не имеющими соответствующей лицензии Банка России, не образует состав ст.159.4 УК РФ. Состав простого мошенничества мы не анализируем, полагая его достаточно изученным в теории уголовного права.

Добавим, что ходатайство о применении уголовного закона, как и любое ходатайство сторон, должно быть мотивированным, то есть, объясняющим, почему следователь или судья должны применить именно ст.159.4 УК РФ, а не ст.159 УК РФ, что в варианте предлагаемого ходатайства наглядно продемонстрировано.

=====