

ЦИФРОВЫЕ АКТИВЫ КАК ПРЕДМЕТ ПРЕСТУПЛЕНИЯ

Агафонов Александр Владимирович

К.ю.н., Сибирский юридический институт МВД
России
aleksandravagafonov@yandex.ru

DIGITAL ASSETS AS A SUBJECT OF CRIME

A. Agafonov

Summary. In this article, the author has tried not only to present, but also to analyze, and from the standpoint of the generally recognized postulates of modern Russian criminal law science, a number of rather problematic, in his opinion, issues directly related to the criminal legal characteristics of digital assets. While working on the preparation of the article offered to readers, the author analyzed the scientific works and publications available to the latter, prepared not only by leading criminologists and civilists of modern Russia, but also by young, but apparently very promising researchers of this issue. The author also studied a number of legislative acts of Russia, including those of a sub-normative legal, moreover, of a narrow departmental nature, regulating the commodity turnover of virtual currency on the territory of our country, and very contradictory examples of law enforcement practice of law enforcement agencies of the Russian Federation devoted to the substantive resolution of the issues raised by us were also subjected to a certain analysis. In the course of work on the article, problematic issues of law enforcement of some generally recognized and fairly well-established theoretical provisions of modern Russian criminal law science were identified, in particular concerning such an issue as the subject of a crime. At the same time, the opinion is voiced about the obviously material nature of the latter, which, in turn, is not confirmed in the works of modern criminologists studying specific law enforcement issues. Consequently, the theory of the subject of the crime, formulated in the mid-30s of the last century, now clearly does not work in full, as a consequence of which it requires its modern modification. However, the author has not found any specific monographic works on this issue in modern conditions. At the end of the work, the author also sets out his own vision of solving the problems raised and considered by him.

Keywords: criminal law relations, civil law relations, objects of civil rights, qualification of a crime, corpus delicti, object of a crime, objective side of a crime, subject of a crime, means of committing a crime, digital assets, crypto currency, virtual currency, token, account.

Аннотация. Автор в настоящей статье постарался не только изложить, но и проанализировать, причем с позиции общепризнанных постулатов современной российской уголовно правовой науки ряд, довольно проблематичных, по его мнению, вопросов, напрямую связанных с уголовно-правовой характеристикой цифровых активов. Во время работы над подготовкой, предложенной читателям, настоящей публикации, автором были подвергнуты анализу доступные последнему научные труды и публикации, подготовленные не только ведущими криминалистами и юристами современной России, но и молодыми, однако видимо, весьма перспективными исследователями нормативно правовой характеристики цифровых активов. Так же автором были изучены и ряд ныне действующих законодательных актов России, в том числе и поднормативно правового, более того, узко ведомственного характера, регулирующих товарный оборот виртуальной валюты на территории нашей страны, кроме того определенному анализу были подвергнуты и весьма противоречивые примеры правоприменительной практики правоохранительных органов Российской Федерации, посвященные предметному разрешению всех поднимаемых нами вопросов. В ходе работы над статьей были установлены проблемные вопросы правоприменения некоторых общепризнанных и довольно устоявшихся теоретических положений современной российской уголовно правовой науки, в частности, касающихся такого вопроса как предмет преступления. При этом озвучено доктринально обусловленное мнение о явно материальном характере последнего, что в свою очередь, в трудах современных криминалистов, изучающих конкретные правоприменительные вопросы, однако не находят свое подтверждение. Следовательно, теория предмета преступления, сформулированная в середине 30-х годов прошлого столетия, ныне работает явно не в полном объеме, в следствии чего и требует своей современной модификации. Однако конкретных монографических работ по данному вопросу в современных условиях автором не обнаружено. В конце работы автором излагается и собственное видение разрешения поднятых и рассмотренных им проблем.

Ключевые слова: уголовно правовые отношения, гражданско правовые отношения, объекты гражданских прав, квалификация преступления, состав преступления, объект преступления, объективная сторона преступления, предмет преступления, средство совершения преступления, цифровые активы, крипто валюта, виртуальная валюта, токен, аккаунт.

В современной российской уголовно правовой науке и в правоприменительной практике правоохранительных органов нашей страны вопросы уголовно — правовой ответственности за противозаконные использования цифровых активов поднимаются все чаще и чаще. Одни из них особых проблем у их отечественных исследователей, как правило, не вызывают. Однако имеют место быть и такие, однозначное разрешение которых в настоящий момент весьма проблематично и дискуссионно.

К числу последних, по нашему мнению, относятся в первую очередь, именно вопросы квалификации преступлений, напрямую связанных с противозаконным товарным оборотом цифровых активов.

Квалификация преступных деяний есть, безусловно, «...точная уголовно-правовая оценка конкретного общественно опасного деяния. Она заключается в установлении точного соответствия между признаками совершенного общественно опасного деяния и признаками, предусмотренными в нормах уголовного закона». [25]

«...Совокупность объективных и субъективных признаков, закреплённых в уголовном законе, которые в сумме определяют общественно опасное деяние как преступление» [25] в теории уголовного права России получила свое наименование состава преступления.

«Поскольку состав преступления состоит из признаков, следует определить характер и значение этих признаков. В русском языке слово «признак» означает «показатель, пример, знак, по которому можно узнать, определить что-либо». Следовательно, признаки состава преступления должны быть такими, которые позволяют определить сущность и степень опасности преступного деяния. Признаки состава преступления должны быть... существенными для того, чтобы признать то или иное деяние преступлением. Отсутствие хотя бы одного из этих признаков означает отсутствие состава преступления в целом». [26]

«Признаки состава преступления закрепляются в нормах Общей и Особенной части уголовного права. Их можно условно разделить на четыре подсистемы: признаки объекта, субъекта, объективной и субъективной стороны преступления». [25]

Таким образом для того, что осуществить точное соответствие между признаками конкретно совершенного общественно опасного деяния и признаками состава преступления, предусмотренного в конкретной уголовно правовой норме, изложенной в одной из статей Особенной части УК РФ явно необходимо вначале

уяснить содержание каждого из признаков характеризующий состав преступления.

Так как содержание последних позволяет российскому правоприменителю уяснить проводимый им процесс толкования конкретных правовых норм. Общепризнано, что толкование по субъекту делится на легальное(законодательное), судебное, доктринальное и бытовой. Причем юридическое, т.е. общеобязательное значение в правоприменительной практике правоохранительных органов России обладает только легальное толкование, т.е. толкование, даваемое самим верховным законодателем. Последние им осуществляется двумя основными способами: либо законодатель описывает этот признак в норме непосредственно используемого в правоприменительной практике закона, либо в этой норме, он указывает на то, что содержание этого признака состава преступления раскрывается в норме изложенном в другом законодательном акте. Однако, судя по законодательной конструкции некоторых уголовно правовых норм осуществить законодательное толкование отдельных признаков составов преступлений в современных условиях явно не представляется возможным.

К числу последних, безусловно, относится и такой весьма сущностный, но не обязательный признак объекта преступления, как — предмет преступления.

Согласно общепринятому в российской уголовно правовой доктрине мнению, в качестве предмета преступления «...обычно выступают любые вещи материального мира, с определенными свойствами которых уголовный закон связывает наличие в действиях лица признаков конкретного состава преступления.

К предметам преступления относятся вещи, ценности, товары и т.п.

Предмет преступного посягательства — это элемент объекта посягательства, воздействуя на который преступник нарушает или пытается нарушить само общественное отношение». [20]

«Вещами в гражданском праве признаются предметы материального мира, представляющие ценность для человека, способные удовлетворять потребности субъектов гражданских правоотношений, выступать предметом товарообмена.

Вещами в гражданско-правовом смысле являются объекты, ценность которых человеком осознана и на которые он может оказывать влияние, управлять». [22]

В свою очередь, «ценность — важность, значимость, польза, полезность чего-либо. Внешне ценность вы-

ступает как свойство предмета или явления. Однако значимость и полезность присущи им не от природы, не просто в силу внутренней структуры объекта самого по себе, а являются субъективными оценками конкретных свойств, которые вовлечены в сферу общественного бытия человека, человек в них заинтересован или испытывает потребность». [13]

«Товар — любая вещь, которая участвует в свободном обмене на другие вещи; продукт, произведённый для продажи»». [13]

«Всякий товар обладает 2 свойствами: потребительской стоимостью и стоимостью.

Потребительская стоимость — способность вещи удовлетворять какую-либо человеческую потребность, то есть её полезность.

...Потребительская стоимость товара выступает носителем его 2-го свойства — стоимости. Если потребительская стоимость — вещественное свойство товара, то стоимость — его общественное свойство, выражающее общественный характер труда товаропроизводителей». [23]

Средства преступления, в свою очередь, есть так же «...предметы материального мира, которые находятся во владении виновного лица и могут им использоваться им в качестве орудия воздействия для совершения правонарушения». [19]

Обобщая все вышеизложенное следует прийти к выводу, что в качестве как предмета преступления, так и средства его осуществления может выступать именно предмет материального мира.

Где в свою очередь «...материя (от лат. materia — вещь, вещество) в философии понимается как вещественное начало мира в отличие от начала духовного (сознания). Это — категория, объединяющая все многообразие предметов, систем окружающего нас мира, существующих во времени и пространстве, находящихся в вечном движении и развитии.

Традиционное определение материи (в материалистической трактовке) восходит к работе В.И. Ленина «Материализм и эмпириокритицизм», где он определяет материю так: Материя есть философская категория для обозначения объективной реальности, которая дана человеку в ощущениях его, которая копируется, фотографируется, отображается нашими ощущениями, существуя независимо от них». [24]

Однако в последнее время в российской уголовно правовой литературе появляется все больше работ,

в которых в качестве предмета преступления все чаще указываются субстанции, не имеющие изначально своего материального обоснования и восприятия. Например, в качестве последнего, по мнению С.А. Яшкова, может выступать информация [10].

Авторы этих работ утверждают, что материалистическая теория предмета преступления, разработанная советскими правоведом в середине 30-х годов прошлого столетия, в настоящее время явно устарела. Вопрос конечно явно дискуссионен, однако иной доктринально проработанной концепции эти исследователи до сих пор научной общественности так и не представили.

В настоящее время российские криминалисты осуществляют разграничение между предметом преступления и средством его осуществления «...по тому, какой именно характер воздействия оказал виновный на материальные объекты, которые использовались в ходе совершения преступления. Предполагается, что в качестве средства объект — это инструмент для воздействия, а вот в качестве предмета они сами непосредственно подвергаются воздействию.

На данный момент в науке используется именно такое разграничение, однако на практике его явно недостаточно. Сейчас довольно часто в одном составе преступления можно заметить, что объект как подвергнулся преступному воздействию, так и используется им в качестве орудия. Именно поэтому в качестве еще одного фактора стали использоваться соотношение предмета с объектом, на который осуществлялось посягательство». [21]

При этом, одни из российских криминалистов считают, что цифровые активы — есть, безусловно, предмет преступлений, т.е. обязательный признак их объекта, другие относят последние исключительно к средствам их совершения, т.е. настаивают на том, что они характеризуют исключительно их объективную сторону.

В свою очередь, цифровой актив — есть некий виртуальный объект, т.е. явно предмет не материального мира, однако обладающий также всеми основными экономическими признаками товара и отраженный в распределительном реестре в виде вполне оригинального идентификатора.

Однако цифровой актив, согласно своей нормативно правовой природе, обладает и общими признаками с информационными ресурсами, а именно:

- а) налицо определенное структурирование актива по вполне определенным параметрам и категориям:

- б) налицо закрепление на индивидуально определенном цифровом носителе;
- в) последний может быть использован не только в гражданско- правовом, но и в бытовом обороте.

Более того, сами цифровые активы порой именуют виртуальной валютой. Действительно последние обладают вполне определенным сходством с безналичными денежными средствами.

Так, например, указанные нами активы:

- ◆ вполне в силах быть переданными от одного пользователя интернет пространством к другому;
- ◆ не обладая таким признаком как материальность, в связи с чем дальнейшей амортизации явно не подлежат;
- ◆ их реальное использование вполне может осуществляться и в виде транша;
- ◆ цифровые активы имея изначально вполне различное содержание и сущностную основу, по-разному могут быть отражены и на рынке виртуальных валют (так последние могут иметь собственное наименование, логотипы и программное обеспечение). [2, с. 30]

В число основных цифровых активов входят, в первую очередь, криптовалюта, последняя осуществляет учет внутренних расчетных единиц через децентрализованную платежную систему, при этом криптовалюта не имеет ни внутреннего, ни внешнего администратора, либо его аналога [4, с. 21], следовательно, последняя функционирует на уровне автоматике. [13]

При этом, у криптовалюты, как и всякого цифрового актива, полностью отсутствует материальная или электронная субстанция, так как это всего лишь число, которая в свою очередь, означает определенную совокупность расчетных единиц. Информационный пакет протокола передачи данных отмечает последние в определенной позиции. В дальнейшем совокупность этих чисел может и не подвергаться шифрованию, как, впрочем, и иная информация о транзакциях между адресами этой системы. [13]

Кроме криптовалюты, второй разновидностью цифровых активов выступает, по общему мнению, токен.

Последний обладает следующими признаками:

1. Его наличие подтверждает у обладателя право на вполне конкретный объект гражданских прав;
2. Последний имеет место быть либо в блокчейне, либо в иной распределительной информационной системе.

Таким образом, токен — это есть цифровой способ фиксации законных прав собственника. [1, с. 18]

Более того, этот цифровой актив явно в силах выступать и в качестве определенного денежного суррогата. [3]

Кроме перечисленных выше цифровых активов, к ним следует отнести, по общему мнению, и любой файл, закрепленный либо на компьютере, либо на накопительном устройстве (жестком диске), либо на веб-сайте, либо на аккаунте, либо подписка.

При этом хотелось бы, указать, что юридическое закрепление понятия аккаунта в современной российской правовой действительности полностью отсутствует. Впрочем, в современной юридической литературе нашей страны отражены некоторые, но вполне определенные позиции по поводу его правового содержания. Согласно которым, это есть — либо база данных, либо запись на сервере собственника социальной сети, либо права и обязанности, вытекающие из соглашения с организатором указанной выше сети.

Впрочем, как мы указывали ранее, современным российским законодателем аккаунты не закреплены в качестве категорий объекта гражданских прав, однако ныне существует довольно обширная судебная практика, которая тем не менее рассматривает аккаунт в качестве подобного рода объекта. [7] [3]

Обобщая признаки, всех перечисленных нами цифровых активов, мы, в силах, по нашему мнению, поддержать тех российских цивилистов, которые, считают, что указанные активы выполняют основную функцию финансовых суррогатов и что цифровые активы, в связи с чем, имеют множество общих признаков с безналичными денежными средствами и в первую очередь из-за отсутствия в них материального признака. [3]

Впрочем, согласно ст. 27 ФЗ РФ от 10.07.2002 г. № 86-ФЗ «О центральном банке Российской Федерации (Банке России)» [15] и ст. 75 Конституции РФ официальной денежной единицей в нашей стране признан рубль, следовательно, в ведение в действие иных денежных суррогатов на уровне законодательства прямо запрещено, в связи с чем, мы не можем признать цифровые активы в качестве некой разновидности финансовой валюты.

Официальные позиции по настоящему вопросу сформировали так же и ФСН России в своем письме от 3 октября 2016 г. № ОА-18-17/1027 и Банк России в релизе «Об использовании частных «виртуальных валют» (криптовалют)». [17]

Таким образом, подытоживая все наши рассуждения, следует сделать вполне определенный вывод о том, что, вряд ли стоит признавать цифровые активи-

вы в качестве предмета преступления, так как эти последние, безусловно, не обладает ни материальным, ни формальным признаком последнего. То же самое, по нашему мнению, относится и к попыткам отдельных российских криминалистов признать криптовалюту средством совершения преступлений.

Более того, так как ныне полностью отсутствует и нормативно правовое определение правового статуса этих активов, явно отсутствует и сама возможность однозначно определить и к какой именно правовой категории последние относятся — актив, информация или денежный суррогат. [5]

Следовательно, пока цифровые активы реально остаются вне рамок нормативно правового регулирования, их отнесение в правоприменительной практике правоохранительных органов России к категории либо прямо «запрещенных», либо наоборот формально «разрешенных» носит фактически крайне ситуативный, а, следовательно, и неопределенный характер.

Впрочем, необходимо при этом отметить, что современный российский законодатель все-таки явно пытается каким-то образом закрепить хотя бы само понятие цифровых активов.

Так, например, с 1 октября 2019 года цифровые права собственника были вполне легально отнесены к объектам гражданских прав в виду открытого перечня по-

следних. Более того, вполне конкретные и довольно предметные изменения по этому поводу были внесены в ст. 128 ГК РФ ФЗ РФ № 34-ФЗ от 18 марта 2019 г. [11]

Таким образом, владелец цифровой наличности, явно вправе осуществлять в отношении последней полномочия, сходные с полномочиями законного собственника, предусмотренными в свою очередь ч. 2 ст. 35 Конституции РФ и ст. 209 ГК РФ.

Следовательно, цифровые виртуальные активы де-факто на территории Российской Федерации были признаны вполне «законным», т.е. ликвидным имуществом которое вполне подходит не только для дальнейшего его налогообложения, но для и учета при расчетах с кредиторами, в том числе и при процедуре банкротства. [8]

По данному поводу имеются соответствующие разъяснения, отраженные в Письме Министерства финансов России от 09.02.2018 г. № 03-03-06/1/8061. [12]

В связи с чем, в настоящий момент Центробанк России, прокуратура и следственные органы предлагают рассматривать цифровые активы как денежный суррогат, т.е. в качестве предмета соответствующего преступления, а предпринятые виновным лицом действия и операции по их противоправному обращению с целью дальнейшего обогащения — как изначально преступную деятельность.

ЛИТЕРАТУРА

1. Василевская, Л.Ю. Токен как новый объект гражданских прав / Л.Ю. Василевская // Актуальные проблемы российского права. 2019. № 5.
2. Лоренц, Д.В. Цифровые права в сфере недвижимости: юридическая природа и способы защиты / Д.В. Лоренц // Российская юстиция. 2020. № 2.
3. Навальный, А.А. Понятие и виды цифровых активов / А.А. Навальный // Новый юридический вестник. 2021. № 4 (28). URL: <https://moluch.ru/th/9/archive/194/6149/> (дата обращения: 13.10.2021).
4. Рисс, В.И. К вопросу о коллективных валютах или частных деньгах / В.И. Рисс // Экономика, управление и право: инновационное решение проблем. 2017.
5. Определение Арбитражного суда г. Москвы от 05.03.2018 г. по делу А–124668/17–71–160Ф.
6. Постановление 13 ААС от 17.01.2018 № 13АП-30540/2017 по делу № А 21–6695/2017 // СПС «КонсультантПлюс».
7. Постановление 9-го ААС от 15.05.2018 по делу № А30–124668/2017, Постановление 13 ААС от 17.01.2018 № 13АП-30540/2017 по делу № А21–6695/2017,
8. Постановление 9-го ААС от 18.04.2019 по делу № А40–12639/2016
9. Сверчков, В.В. Уголовное право. Общая и Особенная части: учебник для бакалавров / В.В. Сверчков. — М.: Юрайт, 2014.
10. Яшков, С.А. Информация как предмет преступления: Дис. . . к.ю.н: 12.00.08 / С.А. Яшков. — Екатеринбург, 2005. — 151 с. — РГБ ОД,
11. URL: <http://www.consultant.ru/cons/cgi/online.cgi?reg=doc&base=RAMSMARB&n=1403155#06544134661039192>.
12. www.pravo.gov.ru
13. garant.ru/71795052
14. <https://ru.wikipedia.org/?cur>
15. <https://ru.wikipedia.org/?cu>
16. http://www.consultant.ru/document/cons_doc_LAW_76496/dd2ab08e20c17b468734dd36aa584e433f93559/#dst100090
17. <https://www.garant.ru/products/ipo/prime/doc/71659920/>
18. FB.ru: <https://fb.ru/article/400680/orudiya-i-sredstva-sovsheniya-prestupleniya-ih-otliche-ot-predmeta-prestupleniya>

19. sdo.nsuem.ru
20. Zakon.temaretik.com
21. ru.wikipedia.org
22. <https://gufo.me/dict/bse/%D0%A2%D0%BE%D0%B2%D0%B0%D1%80>
23. Studref.com
24. ru.wikipedia.org
25. studopedia.ru

© Агафонов Александр Владимирович (aleksandravagafonov@yandex.ru).
Журнал «Современная наука: актуальные проблемы теории и практики»



Сибирский юридический институт МВД России