

В Диссертационный совет МГУ.051.2 Московского
государственного университета имени М.В. Ломоносова
Москва, Ленинские горы, д. 1, стр. 13-14,
4-й учебный корпус, Юридический
факультет, ауд. 536а

О Т З Ы В

**официального оппонента Лопашенко Натальи Александровны
о диссертации Мочалкиной Ирины Сергеевны**

на тему: «Цифровые права и цифровая валюта как предмет преступлений в
сфере экономики»,
представленной на соискание ученой степени кандидата юридических наук
по специальности 5.1.4 – «Уголовно-правовые науки»

Актуальность темы исследования

Тема, избранная И.С. Мочалкиной и ее научным руководителем в качестве темы диссертационного исследования, относится в настоящее время и еще долго будет относиться к *актуальным темам*, что определяется несколькими моментами: 1) не смотря на то, что понятия и цифровых прав, и цифровой валюты (хотя в отношении последней – больше криптовалюты) известны достаточно давно и обсуждаются на уровне доктрин различных правовых и неправовых наук, легальное определение своих понятий и статуса в России они получили совсем недавно, и эти определения и установленный правовой режим цифровых прав и цифровой валюты во многом содержат противоречия, «белые» пятна, а то и правовую неопределенность. В свою очередь сказанное порождает массу проблем в правоприменении, которое давно уже «сталкивается» и с цифровыми правами, и с цифровой валютой. Проблемы уголовного права, возможности уголовно-правовой реакции на цифroatивы, конечно, отчасти производны от проблем их гражданского праворегулирования, но поскольку касаются самой строгой ответственности в государстве, не могут более игнорироваться, должны получить возможное на этом этапе разрешение; 2) главными

проблемами в области уголовного права являются следующие: проблема признания возможности уголовно-правовой охраны цифровых прав и цифровых валют; проблема пределов такой уголовно-правовой охраны; возможности использования в отношении цифровых прав и цифровой валюты действующего уголовного законодательства и / или необходимость его изменения; 3) последние проблемы обсуждаются в уголовно-правовой науке, однако в основном такие обсуждения пока еще не вышли на уровень большой дискуссии и не ознаменовались согласованием, примирением позиций участников обсуждений ни по одному вопросу, и это не упрек уголовно-правовой доктрине, - мы не можем решить многие проблемы, пока они не будут решены в других отраслевых доктринах. Но спокойное ожидание логичных гражданско-правовых решений в отношении цифровых прав и цифровой валюты более невозможно, поскольку общественно опасные деяния с ними или в отношении них уже совершаются.

В связи со сказанным, попытка, предпринятая И.С. Мочалкиной, анализирующей цифровые права и цифровую валюту как предмет преступлений в сфере экономики, – очень важна. Цитируя диссертанта, можно сказать, что как «внедрение нового в законодательство страны связано с началом длинного пути, где методом проб и ошибок определяется правильный вектор движения» (с. 50 диссертации), так и решение проблем уголовно-правовой охраны цифровых прав и цифровой валюты через такой путь должно пройти.

Степень обоснованности положений, выносимых на защиту, научных выводов и рекомендаций, сформулированных в диссертации, их достоверность и новизна

О названных параметрах можно судить, если принять во внимание объект и предмет исследования, его цель и задачи, методологию и методику исследования, его теоретическую и эмпирическую базы, апробацию результатов диссертационного исследования.

Объект исследования (общественные отношения, связанные с оборотом цифровых прав и цифровой валюты, требующие уголовно-правовой охраны) определен в соответствии с названием работы. Нет претензий к предмету исследования.

Цель исследования, поставленная перед собой И.С. Мочалкиной, - оценка возможности рассмотрения цифровых прав и цифровой валюты в качестве предмета преступлений в сфере экономики с последующим формулированием предложений по внесению изменений в уголовное законодательство РФ для осуществления уголовно-правовой защиты и охраны отношений по поводу новых цифровых объектов, - ею, на мой взгляд, вполне успешно достигнута за счет последовательного решения задач, поставленных перед собой.

Не вызывают больших сомнений **методология и методика исследования, его теоретическая и эмпирическая базы.**

Так, методологическую основу диссертационного исследования составляет общенаучный диалектико-материалистический метод, а также сравнительно-правовой, системно-структурный, формально-логический, исторический методы, что нашло отражение на страницах диссертации.

Теоретическая база исследования. Труды специалистов в области исследования темы диссертации изучались автором, в принципе, в объеме, достаточном для работы над кандидатской диссертацией. **Однако пределы далеко не исчерпаны.** Я не нашла в диссертации, например, ссылок на работы И.М. Бегишева (в частности, на его монографию «Преступления в сфере обращения цифровой информации», Казань, 2020, и его докторскую диссертацию), Р.И. Дремлюги («Уголовно-правовая охрана цифровой экономики и информационного общества от киберпреступных посягательств: доктрина, закон, правоприменение», М., 2022), Д.И. Кузьмина («Цифровизация преступлений в финансовой сфере», Владимир, 2022), М.А. Простосердова («Экономические преступления, совершаемые в

киберпространстве», М., 2017), Е.А. Соловьевой («Преступления, совершаемые в платежных системах», кандидатская диссертация, Саратов, 2019, и монография, вышедшая годом позже в Москве), Е.Ю. Комовой («Режим уголовно-правовой охраны фондового рынка», М., 2022). В связи с дефицитом обсуждения проблем уголовно-правовой охраны цифровых активов в доктрине, обращение к указанным работам позволило бы диссертантке расширить горизонты исследования, а где-то, возможно, уточнить и скорректировать их.

Эмпирическая база диссертации включает в себя: результаты проведенного диссертантом анализа 110 судебных актов, правда, к сожалению, без общего указания на регионы и годы (ссылки на эти дела, см. на с. с. 92-93, 94-95, 96-97, 97-98, 101-102, 112, 125-126, 127, 128, 129, 130-131, 134, 136-137, 138-139, 148, 149, 150, 151, 152-153, 159-160, 164 диссертации); два проведенных в 2021 г. И.С. Мочалкиной опроса - специалистов в уголовном праве и криптосфере (168 респондентов) и населения, в котором приняли участие 109 человек (ссылки на указанные опросы, см. на с. с. 43, 52, 72, 73, 74, 76, 78, 90, 113, 140-141, 168, 177-178 диссертации); а также материалы исследований, осуществленных другими авторами.

Следует признать достаточность и репрезентативность эмпирической базы, которые определили и репрезентативность многих выводов диссертационного исследования И. С. Мочалкиной.

Научная новизна работы определяется уже отмеченными в обосновании актуальности моментами, достижением диссертантом цели исследования. Главное проявление научной новизны диссертации И.С. Мочалкиной заключается в том, что диссертация является одной из первых монографических работ по теме уголовно-правовой охраны цифровых прав и цифровой валюты (на мой взгляд, второй, специально этому посвященной, после кандидатской диссертации М.И. Немовой об альтернативных средствах

расчета как предмета и средства совершения преступлений в сфере экономики, защищенной в 2020 г., - эта работа И.С. Мочалкиной используется). Диссертанту удалось охватить в своем исследовании большинство тех проблем, которые возникают в связи с распространением цифровой валюты и цифровых прав, с точки зрения уголовно-правовой охраны и уголовной ответственности, и предложить по ним свое решение. В этой диссертации меня убедили (а отчасти и удивили) спокойный и взвешенный подход автора к уголовно-правовому регулированию отношений, связанных с цифroatивами, без свойственного многим диссертантам желания все изменить в уголовном законе, тем более, когда это касается совсем новых явлений, и комплексный, всесторонний охват существующих проблем. Хотя, разумеется, получилось не всё, и отдельные суждения автора крайне противоречивы.

Научная новизна диссертационного исследования заключается также в новизне положений, выносимых автором на защиту, многие из которых должны быть поддержаны и одобрены (см. далее).

Можно говорить о **теоретической и практической значимости** исследования, предпринятого И.С. Мочалкиной. Теоретическая значимость, при этом, опирается на научную новизну исследования и выражается в том, что на основе изучения теоретического и практического, социологического и эмпирического материала предложено авторское видение уголовно-правовой охраны сравнительно новых для права вообще и уголовного в частности предметов – цифровых прав и цифровой валюты, отличающееся достаточной непротиворечивостью и цельностью, что может найти применение в последующих научных исследованиях и дать им толчок, новое направление и развитие. Практическая значимость исследования И.С. Мочалкиной состоит в возможности использования выводов автора в деятельности правоприменительных органов, в законотворческой работе (при изменении норм уголовного законодательства), в преподавательской деятельности при

преподавании учебных дисциплин «Уголовное право», «Уголовное экономическое право» и «Уголовное цифровое право».

Апробация результатов диссертационного исследования достаточна для подобных работ. Автор имеет 7 научных статей, 5 из которых изданы в рецензируемых научных изданиях, рекомендованных для защиты в диссертационном совете МГУ по специальности. Меня, отчасти, смутило, что публикационная активность подтверждена только одним годом - 2021 г. Хотя в сноске № 175 на с. 91 диссертации есть ссылка на работу автора 2019 г., указанную и в библиографии, но не учтенную в списке своих работ.

Результаты диссертации докладывались на международных и всероссийских научно-практических конференциях, семинарах, проходивших в Воронеже, Москве, Вологде (здесь период гораздо больше, чем период публикации: 2018 – 2021 гг.).

Учитывая все сказанное выше, соответствие диссертации тем параметрам, которые являются обязательными для подобного научного труда, следует признать результаты диссертационного исследования И.С. Мочалкиной **достоверными и обоснованными, репрезентативными и полученными самостоятельно.**

Структура работы. Она состоит из введения, трех глав, делящихся на параграфы (всего их девять), заключения, библиографического списка и приложения с опросами, которые были проведены другими авторами.

Работа легко читается, грубых юридических ошибок не содержит.

На мой взгляд, **новыми, сформулированными в доктрине впервые или сопровождающимися новыми аргументами, наиболее удачными и заслуживающими поддержки положениями диссертационного исследования И.С. Мочалкиной** являются следующие:

1) *выводы по невозможности отнесения многих токенов к цифровым правам* (например, с. 39-40 и др. диссертации, положение № 5 на защиту, с. 16 автореферата). В частности, думаю, автор права, когда она утверждает,

что виртуальное игровое имущество, бонусные баллы не могут быть отнесены к цифровым правам и цифровой валюте, в связи с чем они не могут быть признаны в настоящее время предметом преступлений против собственности. Во всяком случае, если принимать во внимание позитивное регулирование цифровых прав и цифровой валюты, то этот вывод, не смотря на уже имеющиеся правоприменительные решения (их развернуто использует диссертант);

2) *положение о наличии двух путей решения проблемы неправомерного завладения цифровой валютой и / или цифровыми правами*, если они, в свою очередь, получены лицом в обход установленных в государстве правил, или с нарушением таких правил (с. с. 63-65 диссертации, с. 18 автореферата). Один из них был сформулирован мною (на это указывает и диссертант) – через создание специальной нормы в главе посягательств на собственность, запрещающей под страхом уголовного наказания нарушать законный порядок приобретения собственности или законного владения; второй предложен самим диссертантом – путем создания нормы с ответственностью за хищение или вымогательство цифровых прав или цифровой валюты (по расположению этой нормы у меня есть замечание, см. ниже);

3) *авторская позиция и ее теоретическое обоснование* (за некоторыми исключениями, см. в замечаниях) *социальной обусловленности уголовно-правовой охраны общественных отношений, связанных с оборотом цифровых прав и цифровой валюты* (см. § 1 второй главы диссертации, с. с. 18-19 автореферата). И.С. Мочалкина затронула в аргументах и основание криминализации деяний, и ее принципы, доказав, что уголовно-правовая охрана цифровых прав и цифровой валюты необходима;

4) *положения об экономических признаках предмета хищения применительно к цифровой валюте и цифровым правам* (с. с. 93-99 далее диссертации, с. с. 20-21 автореферата). Особенно интересными показались

авторские рассуждения о таком экономическом признаке, как вложение человеческого труда в эти специфические предметы;

5) *положения о дополнении состава кражи новым квалифицирующим признаком – хищение в отношении цифровой валюты и цифровых прав (положение № 3 на защиту, частично, с. с. 113 – 114 и др. диссертации, с. 22 автореферата). Только я бы добавила в аргументацию такого решения, что речь в данном случае идет о находящихся у лица на законном основании, в соответствии с законодательством России, указанных цифровых активах;*

6) *положение о том, что цифровые права и цифровая валюта могут использоваться для совершения финансовых операций в легализации (отмывании) денежных средств или иного имущества (с. 150 и далее диссертации, положение № 6 (в части), вынесенное на защиту, с. 24 автореферата);*

7) *аргументированное сомнение автора в возможности отнесения конвертации цифровой валюты в денежные средства и обратно к незаконной банковской деятельности, да и к незаконному предпринимательству – чаще всего (с. с. 161 – 162 и др. диссертации);*

8) *вывод диссертанта о том, что цифровая валюта не может быть предметом ст. 187 УК, поскольку ее невозможно подделать (с. 164 диссертации);*

9) и др.

Давая общую положительную оценку диссертационного исследования И.С. Мочалкиной, хотела бы указать на присущие исследованию спорные моменты или недостатки, с учетом уже сказанного (выделено жирным курсивом выше):

1) *представляется, что признание автором цифровой валюты иным имуществом доказано в очень малой степени (с. с. 49, 56, 69, 92 и другие диссертации, с. 17 и другие автореферата). Скорее, это просто допущение, в отличие от цифровых прав, которые, в силу ст. 128 ГК,*

признаны иным имуществом. Диссертант и сама пишет, что толкование ст. 128 ГК в части цифровой валюты является расширительным, а цифровая валюта представляет собой «некое цифровое обозначение – информацию, носящую имущественный характер». Однако понимание имущества как информации даже в гражданском праве высоко дискуссионно, а в уголовном и вообще пока для преступлений против собственности исключено (есть такие предложения в доктрине, но они не являются распространенными). А в положении № 1 и вовсе указывается – и верно: «у предмета хищения должен быть законный владелец или собственник, право собственности на цифровые финансовые активы может быть удостоверено цифровой записью». Потому хотелось бы услышать дополнительную аргументацию от диссертанта на защите по поводу того, что цифровая валюта должна быть отнесена к иному имуществу;

2) *в связи с первым замечанием рождается и второе. Оно связано с рассмотрением у цифровых прав и цифровой валюты комплекса юридических признаков предмета хищения. Автор констатирует их наличие (см. с. с. 100-102 диссертации). Однако, если следовать положениям позитивного законодательства, то такие предметы могут находиться в собственности или владении на законном основании в редких случаях, поскольку использование определенных инвестиционных платформ, определенных информационных систем, определенных операторов, как правило, лишает те же криптовалюты их несомненного для пользователей преимущества – децентрализации, а звучащие все громче предложения об установлении для владельцев обязанности легализовать такие права и валюту, если они приобретены не через государственно разрешенные возможности (как у того же ВТБ), путем обращения с декларацией в налоговые органы, и вообще сужает привлекательность таких активов, во всяком случае, для защиты их на государственном уровне. Хотя фактически они, разумеется, могут находиться в собственности и во владении. Соответственно сказанному,*

цифровая валюта не сможет признаваться предметом посягательств на собственность в большинстве случаев, а цифровые права – во многих случаях. И, опять-таки, сама диссертант на это указывает в положении № 2 на защиту, однако оно противоречит многим ее же рассуждениям о наличии широких возможностей признания цифровых активов предметом преступлений в сфере экономики, по которым она не делает никаких оговорок;

3) *сомнительным видится и предложение И.С. Мочалкиной о возможности размещения новой статьи о хищении или вымогательстве цифровых прав или цифровой валюты* (см. с. с. 64-65 диссертации) в гл. 32 УК. Указанная глава содержит преступления против порядка управления. Автор отмечает, что «хищение либо вымогательство цифровых прав или цифровой валюты, приобретенных в нарушение требований, установленных законодательством Российской Федерации» будет посягать на «установленный порядок учета и оборота цифровых прав или криптовалюты». Здесь, прежде всего, должна заметить, что пока полной регламентации такого порядка в гражданском законодательстве не существует, и судя по сознательно допущенной законодательной пробельности, он появится очень нескоро, а квалифицировать опасное отклоняющееся поведение (а оно, без сомнения, опасно, и ущерб причиняет очевидный) нужно уже сейчас. Кроме того, явный имущественный, часто – корыстный интерес лиц, совершающих подобные деяния, а также близость понятия цифровых активов к понятиям, с одной стороны, средств платежей, в том числе, электронных, с другой стороны – к понятию финансовых инструментов (автор уточняет – к производному финансовому инструменту – с. 176 диссертации), да и к понятию учета прав на ценные бумаги в бездокументарной форме, свидетельствует о близости этого возможного состава преступления преступлениям в сфере экономической деятельности. Хотелось бы услышать от И.С. Мочалкиной, почему не была выбрана для

расположения состава гл. 22 УК; она и по разделу («Преступления в сфере экономики»), на мой взгляд, ближе тому, что предлагается запретить;

4) *сложно согласиться с позицией автора по поводу возможности признания анализируемых цифroatивов предметом ст. 165 УК, когда осуществляется майнинг криптовалюты за счет чужой электроэнергии (с. 134 - 137 диссертации). Думаю, тут речь должна идти, все-таки, о другом предмете – неоплаченной потребленной чужой электроэнергии, имеющей стоимостную оценку;*

5) *по некоторым вопросам позиция диссертанта крайне противоречива. Так, она формулирует положение о том, что состав компьютерного мошенничества должен быть исключен из УК, поскольку никакого обмана и злоупотребления доверием в традиционном, классическом для мошенничества понимании он не предполагает (с. 122 диссертации), и я эту позицию с готовностью разделяю. Но уже на с. 143 диссертации И.С. Мочалкина пишет, что необходимо иначе сформулировать п. «в» ч. 3 ст. 159.6 УК, добавив в него упоминание о цифровых правах и цифровых валютах, и выносит это положение на защиту (положение №3, с. 22 автореферата). Так как же нужно поступить?*

6) *Наконец, последнее замечание. И.С. Мочалкина предлагает дополнить УК ст. 187.1 «Неправомерный оборот цифровых прав и цифровой валюты», со следующим содержанием диспозиции ч. 1: «1. Выпуск, обращение, а равно прием цифровых прав и (или) цифровой валюты в нарушение требований, установленных законодательством Российской Федерации» (с. 185 диссертации, с. 25 автореферата, положение № 8 на защиту). Представляется, что такая криминализация является слишком широкой, хотя в целом я поддерживаю это предложение. Видимо, целесообразно предусмотреть дополнительные криминообразующие признаки.*

Автореферат отражает основные моменты диссертации.

ОБЩИЙ ВЫВОД: Отмеченные недостатки не влияют на теоретическую и прикладную ценность проанализированного труда, а также не препятствуют выводу о том, что диссертационное исследование на тему «Цифровые права и цифровая валюта как предмет преступлений в сфере экономики» является законченной, самостоятельной, научно-квалификационной работой, в которой содержится решение научной задачи по уголовно-правовой охране таких объектов, как цифровая валюта и цифровые права, имеющей значение для развития уголовного права. Диссертация отвечает требованиям, установленным Московским государственным университетом имени М.В. Ломоносова к работам подобного рода. Содержание диссертации соответствует паспорту специальности 5.1.4 – «Уголовно-правовые науки», а также критериям, определенным пп. 2.1-2.5 Положения о присуждении ученых степеней в Московском государственном университете имени М.В. Ломоносова, а также оформлена, согласно приложениям №5, 6 Положения о диссертационном совете Московского государственного университета имени М.В. Ломоносова.

Таким образом, соискатель Мочалкина Ирина Сергеевна заслуживает присуждения ученой степени кандидата юридических наук по специальности 5.1.4 – «Уголовно-правовые науки».

Официальный оппонент:

доктор юридических наук, профессор, Заслуженный юрист РФ,
лауреат Национальной премии по литературе в области права,
профессор кафедры уголовного и уголовно-исполнительного права
федерального государственного бюджетного образовательного учреждения
высшего образования «Саратовская государственная юридическая академия»

 Наталья Александровна Лопашенко

28 ноября 2022 г.

Контактные данные: Тел.: 8-845-2-20-05-45, e-mail: lopashenko@yandex.ru

Специальность, по которой официальным оппонентом защищена диссертация:

12.00.08 – уголовное право и криминология; уголовно-исполнительное право

Адрес места работы: 410056, Саратовская область, город Саратов, ул. Вольская, д. 1, ФГБОУ ВО «СГЮА», кафедра уголовного и уголовно-исполнительного права

Подпись Н.А. Лопашенко заверяю

«__» _____ 20__


