



ВЕРХОВНЫЙ СУД РОССИЙСКОЙ ФЕДЕРАЦИИ

Дело № 44-О10-117

КАССАЦИОННОЕ ОПРЕДЕЛЕНИЕ

г. Москва

16 декабря 2010 года

Судебная коллегия по уголовным делам Верховного Суда Российской Федерации в составе:

председательствующего

Коваля В.С.

судей

Кузьмина Б.С.

Бондаренко О.М.

при секретаре Прохоровой Е.А.

рассмотрела в судебном заседании кассационное представление государственного обвинителя Ибрагимова Р.Ш., кассационные жалобы адвокатов Лумповой Е.И., Фадеевой И.В., Захарчука С.С. на приговор Пермского краевого суда от 26 августа 2010 года, по которому

СИТКЕВИЧ В. [REDACTED] Н. [REDACTED], [REDACTED]

[REDACTED], не судимый,

осужден по п. "г" ч. 4 ст. 290 УК РФ (за действия, совершенные в декабре 2008 года) на пять лет лишения свободы со штрафом в размере [REDACTED] рублей, с лишением права занимать должности, связанные с осуществлением организационно-распорядительных, административно-хозяйственных функций и функций представителя власти в органах внутренних дел и уголовно-исполнительной системы на три года; по п. "г" ч. 4 ст. 290 УК РФ (за действия, совершенные в декабре 2009 года) на 6 (прописью в приговоре указано семь) лет лишения свободы без штрафа, с лишением права занимать должности, связанные с осуществлением

организационно-распорядительных, административно-хозяйственных функций и функций представителя власти в органах внутренних дел и уголовно-исполнительной системы на три года.

На основании ч. 3 ст. 69 УК РФ по совокупности преступлений назначено семь лет лишения свободы в исправительной колонии строгого режима, со штрафом в размере [REDACTED] рублей, с лишением права занимать должности, связанные с осуществлением организационно-распорядительных, административно-хозяйственных функций и функций представителя власти в органах внутренних дел и уголовно-исполнительной системы на три года.

На основании ст. 48 УК РФ Ситкевич В.Н. лишен специального звания полковник внутренней службы.

Заслушав доклад судьи Верховного Суда Российской Федерации Коваля В.С., объяснения адвоката Карпова В.В., поддержавшего доводы кассационной жалобы об отмене приговора и прекращении уголовного дела, мнение прокурора Гулиева А.Г., поддержавшего доводы кассационного представления, Судебная коллегия

У С Т А Н О В И Л А:

Ситкевич В.Н. осужден за получение лично двух взяток в виде денег в крупном размере за действия в пользу взяткодателя, которым он в силу своего должностного положения мог способствовать.

Согласно приговору преступления совершены им при следующих обстоятельствах.

Ситкевич В.Н. в соответствии с приказом начальника ГУВД по [REDACTED] краю от 25.10.2004 г. [REDACTED] был назначен на должность заместителя начальника Управления материально-технического обеспечения ГУВД по [REDACTED] краю (далее УМТ и ХО).

Занимая должность старшего начальствующего состава органов внутренних дел, в соответствии с п.п. 2.1, 2.2, 2.3, 2.5, 3.4 своей должностной инструкции, ст. 4 Положения о службе в органах внутренних дел РФ от 23.12.1992 г., Ситкевич В.Н. отвечал, в том числе за подготовку предложений по вопросам обеспечения ГУВД по [REDACTED] краю и его подразделений материально-техническими ресурсами, дальнейшую реализацию принятых решений в этом направлении деятельности; планирование работы Управления материально-технического и хозяйственного обеспечения; осуществлял контроль за использованием материальных ресурсов в системе ГУВД по [REDACTED] краю в пределах своей компетенции, т.е. являлся должностным лицом, постоянно исполняющим организационно-распорядительные и административно-хозяйственные функции.

23.09.2008 г. ГУВД по [] краю заключило государственный контракт [] с ООО «[]» в лице заместителя директора К [] на ремонтные работы по усилению фундамента здания ИВС в г. [] по ул. [] с ценой контракта в сумме [] руб.

В соответствии с устным указанием заместителя начальника - начальника тыла ГУВД по [] краю Т [] Ситкевичу В.Н., наряду с ОКСом ГУВД, было поручено в период с сентября по декабрь 2008 г. осуществление контроля за качеством и сроками выполнения работ по данному контракту по вопросам, относящимся к ведению УМТ и ХО в пределах своей компетенции.

Ситкевич В.Н. решил получить взятку в виде денег в крупном размере от руководителей ООО [] за содействие в решении вопроса по подписанию актов выполненных работ и, как следствие, своевременном переводе денежных средств ООО «[]», т.е. за действия, которым он мог способствовать в силу занимаемого должностного положения.

Реализуя умысел, направленный на получение взятки в крупном размере, действуя вопреки интересам службы, из корыстных побуждений, Ситкевич В.Н. в начале декабря 2008 г. находясь на своем рабочем месте в кабинете [] в помещении УМТ и ХО ГУВД по [] краю в г. [] по ул. [] предложил заместителю директора ООО [] К [] передать ему взятку в виде денег в размере [] руб., т.е. в крупном размере, за решение вопроса по подписанию актов выполненных работ и, соответственно, своевременный перевод денежных средств ООО []».

К []. понимая, что от Ситкевича В.Н. как должностного лица, наделенного контролирующими полномочиями, зависит подписание руководством ГУВД актов выполненных работ и своевременный перевод денежных средств, согласился с предложением Ситкевича.

В конце декабря 2008 г. в своем рабочем кабинете в помещении УМТ ХО ГУВД Ситкевич В.Н. лично получил от К [] взятку в виде денег в сумме [] руб.

В августе 2009 г. между ГУВД по [] краю и ООО «[]» также был заключен государственный контракт [] на выполнение работ по реконструкции и ремонту помещения краевой государственной лаборатории по исследованию нефти и нефтепродуктов ГУВД по [] краю со стоимостью контракта в сумме [] руб.

В октябре-ноябре 2009 г. в соответствии с устными указаниями заместителя начальника - начальника тыла ГУВД по [] краю Т [] на Ситкевича В.Н. была возложена обязанность осуществления контроля за качеством и сроками выполнения работ по данному контракту по вопросам, относящимся к ведению УМТ и ХО в пределах своей компетенции.

Ситкевич В.Н. решил получить взятку в виде денег в крупном размере от руководителей ООО [] за содействие в решении вопроса по подписанию актов выполненных работ и, как следствие, своевременном

переводе денежных средств ООО «**██████**», т.е. за действия, которым он мог способствовать в силу занимаемого должностного положения.

Реализуя умысел, направленный на получение взятки в крупном размере, действуя вопреки интересам службы, из корыстных побуждений, в начале сентября 2009 г. Ситкевич В.Н., находясь на своем рабочем месте в кабинете **██████** в помещении УМТ и ХО ГУВД по **██████** краю в г. **██████** по ул. **██████**, потребовал от директора ООО **██████** П **██████**. передать ему взятку в виде денег в сумме **██████** руб., угрожая при этом неподписанием актов выполненных работ и, как следствие, - неперечислением денежных средств ООО «**██████**». В период с октября 2009 г. по 30 декабря 2009 г. Ситкевич В.Н. продолжал требовать передачи ему взятки в сумме **██████** руб.

Не имея возможности выплатить указанную сумму, П **██████** и К **██████**. вынуждены были обратиться в органы ФСБ с заявлениями о вымогательстве у них взятки.

30 декабря 2009 г. около 15 час. 10 мин. при проведении оперативно-розыскных мероприятий П **██████** и Ситкевич В.Н. встретились у здания ГУВД по **██████** краю в г. **██████** по **██████** проспекту **██████**, где сели в автомашину П **██████**. В автомобиле Ситкевич В.Н. лично получил от П **██████** часть взятки в виде денег в сумме **██████** руб., т.е. в крупном размере. При этом между П **██████** и Ситкевичем В.Н. состоялась договоренность, что оставшуюся часть взятки в сумме **██████** руб. П **██████** передаст ему вечером этого же дня.

В этот же день сотрудниками ФСБ Ситкевич В.Н. был задержан с полученными деньгами в помещении УМТ и ХО ГУВД по **██████** краю по ул. **██████**

В суде осужденный вину не признал.

В кассационном представлении **государственный обвинитель Ибрагимов Р.Ш.** просит приговор изменить, признать, что судом при назначении наказания осужденному за действия, совершенные в декабре 2009 года, прописью вместо шести ошибочно указано семь лет лишения свободы.

В совместной кассационной жалобе **адвокаты Лумпова Е.И., Фадеева И.В.** просят приговор отменить, дело прекратить в связи с несоответствием выводов суда фактическим обстоятельствам и нарушением норм уголовно-процессуального закона.

В частности отмечают, что органами следствия и судом не установлена точная дата совершения Ситкевичем преступления в 2008 году, что лишило его возможности защищаться надлежащим образом. Ссылаясь на то, что приговор в части осуждения Ситкевича за получение взятки в декабре 2008 года основан лишь на показаниях потерпевших П **██████** и К **██████**, считают, что суд вопреки закону признал последовательными их показания в ходе предварительного расследования, так как они в судебном

заседании не исследовались и не оглашались. Признавая в приговоре П [] и К [] по указанному факту потерпевшими, суд вступил в противоречие со своим выводом, сделанным в ходе судебного заседания, о том, что они не являлись таковыми. Отмечают, что суд, признав осужденного виновным в получении взятки за действия, которым он мог способствовать в силу занимаемого положения, не указал, в чем конкретно выразились такие действия.

Полагают, что формулировка обвинения в совершении Ситкевичем взятки в декабре 2009 года неконкретна. Ссылаются на то, что суд не указал, каким образом Ситкевич способствовал подписанию актов выполненных работ и перечисления денежных средств, не дал оценки показаниям главного бухгалтера ГУВД М []. о том, что подписание актов и перечисление денежных средств при незаконченном строительстве является обычной практикой в бюджетных организациях. Указывают, что вывод суда о том, что Сеткевич путем доведения ложной информации склонил Т [] к подписанию актов выполненных работ, противоречит показаниям самого Т [] о том, что Ситкевич должен был ему доложить, что работы до конца не выполнены, в связи с чем он не подписал бы указанные акты. Отмечают, что суд, признав, что Сеткевич не имел полномочий для осуществления действий, за выполнение которых взял взятку, в то же время указал, что он угрожал невыполнением этих действий, т.е. фактически признал в его действиях состав мошенничества. Указывают, что поскольку уголовное дело было возбуждено 30 декабря 2009 года в 15 часов 15 минут, а предмет взятки был обнаружен не ранее 15 часов 30 минут, то его возбуждение состоялось до начала совершения преступления, что является нарушением закона. Считают, что суд необоснованно использовал в качестве доказательства плохого качества аудиозаписи телефонных переговоров, сделанных П [] до возбуждения уголовного дела и не представленных в ходе предварительного следствия, что, по их мнению, является нарушением права Ситкевича на защиту. Полагают необоснованным, не соответствующим данным о личности осужденного назначение ему дополнительного наказания и лишение специального звания.

В возражениях государственный обвинитель просит доводы кассационной жалобы оставить без удовлетворения.

Адвокат Захарчук С.С. в защиту интересов осужденного просит приговор изменить, переквалифицировать его действия, совершенные в декабре 2008 года на ч. 3 ст. 159 УК РФ, а совершенные в декабре 2009 года, - на ч. 1 ст. 285 УК РФ, снизить наказание по правилам ст. 64 УК РФ, отменив дополнительное наказание.

В обоснование своих доводов адвокат указывает, что вывод суда о том, что осужденный в силу своего должностного положения способствовал подписанию актов выполненных работ не подтверждается исследованными доказательствами, а, кроме того, противоречит показаниям главного бухгалтера ГУВД о том, что руководство ГУВД было осведомлено о неоконченности работ на объекте, а авансирование незавершенных работ

было общепринятой в государственных учреждениях практикой. Считает, что один вывод суда о том, что Ситкевич совершил действия, которые не вытекали из его служебных полномочий, противоречит другому – о том, что он получил взятку за действия, которым законно мог способствовать в силу занимаемого положения. Отмечает, что поскольку Ситкевич в декабре 2008 года ввел потерпевших в заблуждение относительно своих полномочий, то в его действиях имеется состав мошенничества. В декабре 2009 года Ситкевич получил долю от незаконно полученных ООО "██████" денежных средств за невыполненные работы, что подтверждает его корыстный мотив и свидетельствует о наличии в его действиях состава преступления, предусмотренного ч. 1 ст. 285 УК РФ. Ссылаясь на данные о личности осужденного, считает назначенное ему наказание, в том числе и дополнительного чрезмерно суровым и несправедливым.

Изучив материалы уголовного дела, обсудив доводы кассационных жалоб, кассационного представления и возражений на них, Судебная коллегия находит приговор подлежащим отмене по следующим основаниям.

Согласно ст. 290 ч. 1 УК РФ под получением взятки понимается получение должностным лицом лично или через посредника взятки в виде денег, ценных бумаг, иного имущества или выгод имущественного характера за действия (бездействие) в пользу взяткодателя или представляемых им лиц, если такие действия (бездействие) входят в служебные полномочия должностного лица либо оно в силу должностного положения может способствовать таким действиям (бездействию), а равно за общее покровительство или попустительство по службе.

В соответствии с законом получение взятки в форме, признанной судом, возможно только "в силу должностного положения", благодаря чему должностное лицо "может способствовать" таким действиям (бездействию). Между тем, способствовать можно лишь в том случае, когда у должностного лица есть на то право и оно, как неотъемлемая составная часть его полномочий, может быть реализовано только путем совершения им конкретных действий (бездействий), но в пределах представленных функций. Получение взятки предполагает наличие определенных отношений, одним из элементов которых является непосредственное использование лицом принадлежащих только ему полномочий, поскольку без этого невозможно достижение требуемого результата. Использование возможностей других лиц предполагает объективную возможность виновного оказать на них влияние, употребив для этой цели свое должностное положение.

Таким образом, привлечение должностного лица к уголовной ответственности возможно только при совершении действий (бездействий), которые стали возможны лишь в силу использования должностных полномочий лично либо оказания воздействия на других лиц в рамках должностной деятельности.

Ситкевичу В.Н. было предъявлено обвинение, в том, что он, являясь должностным лицом, лично получил взятки в виде денег в крупном размере за действия в пользу взяткодателя, которые входили в его служебные полномочия, а также за действия, которым он мог способствовать в силу должностного положения.

Как следует из приговора, суд пришел к выводу о том, что Ситкевич В.Н. не мог совершить действия в пользу взяткодателя, поскольку такие действия не входили в его служебные полномочия как должностного лица.

Однако при этом суд указал, что Ситкевич В.Н., являясь должностным лицом, которое хотя и не обладало полномочиями для совершения действий в пользу взяткодателя, в силу своего должностного положения способствовал исполнению таких действий другим должностным лицом.

Под должностным положением Ситкевича В.Н., способствующим совершению определенных действий в пользу взяткодателя другим должностным лицом, согласно выводам суда следует понимать значимость и авторитет занимаемой им должности, и оформленное возложение на него обязанностей по контролю за проводимыми работами на объектах, которые находятся на балансе УМТ и ХО и обязанности отчетности по ним.

Согласно приговору Ситкевич В.Н., в чьи должностные полномочия не входило осуществление приема выполненных работ, путем доведения ложной информации склонил Т [REDACTED], имеющего такое право, к совершению действий в пользу ООО « [REDACTED] », т.е. подписанию актов выполненных работ.

С такими выводами суда согласиться нельзя.

В приговоре вообще не указано в чем выразились действия Ситкевича В.Н., якобы способствовавшего подписанию Т [REDACTED] [REDACTED] актов выполненных работ при строительстве фундамента здания ИВС г. [REDACTED] в 2008 году и последующему перечислению денежных средств.

Между тем, из показаний свидетеля Т [REDACTED], заместителя начальника ГУВД по [REDACTED] краю, начальника тыла, подписавшего в декабре 2008 года акты выполненных работ при строительстве фундамента здания ИВС г. [REDACTED], что явилось основанием для перечисления денежных средств за выполненные работы ООО " [REDACTED] ", следует, что работы были закончены в срок, но на объекте были недоделки по благоустройству территории, т.к. была зима, в связи с чем работы по благоустройству были перенесены на весну. У Ситкевича не было поручений контролировать сроки выполнения работ по строительству фундамента.

Свидетель М [REDACTED], главный бухгалтер централизованной бухгалтерии ГУВД, также подтвердил, что работы на объекте "ИВС г. [REDACTED]" в 2008 году были выполнены в срок и в полном объеме, проблем с перечислением денег не было.

Показаниям указанных свидетелей суд оценки не дал.

Квалифицируя действия Ситкевича В.Н., связанные с получением 1 000 000 рублей в декабре 2009 года, по п. "г" ч. 4 ст. 290 УК РФ, суд также оставил без внимания и не дал оценки следующим доказательствам.

Свидетель Д. [REDACTED], начальник отдела организации капитального строительства ГУВД по [REDACTED] краю, пояснил в судебном заседании, что контроль над сроками выполнения работ по контракту был возложен на него, как на начальника отдела и его специалистов.

По показаниям свидетеля именно он относил акты выполненных работ на подпись Т. [REDACTED], при этом сообщил, что имеется гарантийное письмо ООО [REDACTED] о выполнении незаконченных работ до 11 января 2010 года. Д. [REDACTED] пояснил, что подписание актов выполненных работ в декабре, в то время как фактически все работы не выполнены, является повсеместной практикой бюджетных организаций.

Из приведенных в приговоре показаний свидетеля М. [REDACTED] следует, что денежные средства за ремонтные работы помещения краевой государственной лаборатории были перечислены до 30 декабря 2009 года досрочно, поскольку финансовая политика государственных учреждений не позволяет оставлять деньги "неосвоенными" на следующий год. Это обстоятельство было известно Т. [REDACTED].

Сам Т. [REDACTED] в судебном заседании пояснил, что на подпись акты ему приносили из отдела координации или начальник ОКСа. При этом заявил, что Ситкевич не мог повлиять на подписание актов выполненных работ.

Что касается ссылки в приговоре лишь на часть показаний свидетеля Т. [REDACTED] о том, что если бы Ситкевич сообщил ему о недоделках на объекте, то он бы не подписал акты, а назначил проверку, то они противоречат другим его показаниям.

Так в судебном заседании свидетель признал, что в середине декабря 2009 года он выезжал на объект, видел недоделки. Подтвердил, что у ГУВД была прямая задача освоить деньги, выделенные на объект, в текущем году, к середине декабря, т.к. на следующий год этих денег не было бы, поэтому произошла гонка.

Таким образом, указанные показания Т. [REDACTED] соответствуют показаниям свидетелей Д. [REDACTED] и М. [REDACTED] о том, что он, подписывая акты выполненных работ, знал о наличии недоделок, а досрочное подписание актов было вызвано единственной причиной – не потерять выделенные на строительство деньги.

Как следует из материалов дела акты о приемке выполненных работ, действительно, были подписаны Т. [REDACTED] 15 декабря 2009 года (т. 3, л.д. 179-185).

При таких обстоятельствах выводы суда о том, что осужденный склонил Т. [REDACTED] к подписанию актов, противоречат указанным доказательствам.

С учетом изложенного выводы суда о виновности Ситкевича В.Н. в получении денежных средств в качестве взяток нельзя признать обоснованными.

Вместе с тем, Судебная коллегия лишена возможности по своей инициативе переквалифицировать действия осужденного на статью УК РФ, предусматривающую уголовную ответственность за другой состав преступления, в том числе предусмотренный ст. 159 УК РФ.

Как следует из материалов уголовного дела, сам осужденный виновным себя в содеянном, в том числе и в получении денег, не признал, приговор суда не обжаловал и не заявил ходатайство о своем участии в суде кассационной инстанции. Адвокаты Лумпова Е.И. и Фадеева И.В., участвовавшие при рассмотрении уголовного дела судом первой инстанции, подали кассационную жалобу на приговор суда, в которой просили его отменить, дело прекратить в связи с недоказанностью получения осужденным взяток. В заседании суда кассационной инстанции указанные адвокаты также не участвовали.

Участвовавший по соглашению в заседании суда кассационной инстанции адвокат Карпов В.В., не обсуждавший свою позицию с осужденным, поддержал доводы кассационной жалобы адвокатов Лумповой Е.И. и Фадеевой И.В. об отмене приговора и прекращении уголовного дела.

Прокурор Гулиев А.Г. в судебном заседании просил приговор суда оставить без изменения.

Что касается доводов кассационной жалобы адвоката Захарчука С.С., представившего ордер о поручении ему защиты интересов осужденного в суде кассационной инстанции на основании заключенного соглашения, то сам адвокат в судебное заседание не явился, об отложении дела не ходатайствовал, жалобу не отозвал.

Между тем, доводы его кассационной жалобы прямо противоположны позиции Ситкевича В.Н. в судебном заседании и доводам других адвокатов. Кроме того, у Судебной коллегии отсутствует свидетельства того, что позиция адвоката Захарчука С.С. согласована с позицией осужденного.

Учитывая, что адвокаты Лумпова Е.И., Фадеева И.В., Карпов В.В., а также прокурор Гулиев А.Г. не заявляли ходатайств об изменении квалификации действий осужденного Ситкевича В.Н., сам осужденный не присутствовал в заседании суда кассационной инстанции, что препятствует ему эффективным способом защитить свои права в отношении вопроса об изменении квалификации преступления, Судебная коллегия считает необходимым отменить приговор суда, дело направить на новое судебное разбирательство, в ходе которого следует обсудить и другие доводы кассационного представления и кассационных жалоб.

В связи с отменой приговора и в целях своевременного рассмотрения уголовного дела Судебная коллегия считает необходимым продлить срок содержания Ситкевича В.Н. под стражей.

О П Р Е Д Е Л И Л А:

приговор Пермского краевого суда от 26 августа 2010 года в отношении **СИТКЕВИЧА В. [REDACTED] Н. [REDACTED]** отменить, дело направить на новое судебное разбирательство в тот же суд, в ином составе судей.

Меру пресечения в виде заключения под стражей в отношении Ситкевича В.Н. продлить до 16 марта 2011 года.

Председательствующий

Судьи