

Взятка или искренняя благодарность?



НИКИТА КОЛОКОЛОВ

судья ВС РФ (в отставке), д-р юрид. наук, профессор кафедры судебной власти и организации правосудия НИУ ВШЭ

Очевидно, что просто так давать взятку никто не будет. Или будет? Или тогда это не взятка, а подарок? Вникнуть в суть проблемы взяточничества проще всего на примере реальных судебных дел.

Пример 1

ВЕРСИЯ ЗАЩИТЫ

Персонаж И. – «восточный человек», занимался ресторанным бизнесом в Нижнем Новгороде. В рамках давно установившегося в этих краях делового обычая он привык к тому, что раз в год обязан сделать должностным лицам, курирующим данный вид бизнеса, «небольшой подарок», а именно 20 тыс. €.

Однако в какой-то момент в администрацию пришли новые люди, которые намекнули, что получать подарки «частями» им не выгодно, и попросили одновременно 150 тыс. €.

Отдать такие деньги сразу И. отказался.

И. через общего знакомого Г. обратился к руководителю Роспотребнадзора по Нижегородской области П. с заявлением о выдаче ему санитарно-эпидемиологического заключения на реализацию алкогольной продукции в ресторане «У Александра». Через шесть дней соответствующий документ был заявителем получен.

В знак благодарности И., опять-таки через Г., предложил П. 25 тыс. руб., а посреднику – бутылку элитного алкоголя. Г. согласился деньги передать.

На очередную встречу с Г. И. не пошел, а отправил на нее Х., который в момент передачи пакета с деньгами и бутылки виски был задержан сотрудниками местного Управления ФСБ России.

Канавинский районный суд г. Нижнего Новгорода признал И. и Х. виновными в том, что они, «действуя умышленно, в составе группы лиц по предварительному сговору» покушались на дачу взятки должностному лицу через посредника.

В соответствии с приговором суда от 19.03.2010 за совершение данных деяний, предусмотренных ч. 3 ст. 30, ч. 1 ст. 291 УК РФ, с применением ч. 3 ст. 66 УК РФ И. был осужден на один год лишения свободы (в срок наказания было зачтено время его содержания под стражей), Х. был осужден на пять месяцев лишения свободы.

После оглашения приговора суд первой инстанции взял И. под стражу, а Х. от отбытия наказания освободил, поскольку тот находился в СИЗО 5 месяцев и 10 дней.

Судебная коллегия по уголовным делам Нижегородского областного суда кассационным определением от 21.05.2010 применила к И. ст. 73 УК РФ, посчитала назначенное ему наказание условным и из-под стражи освободила.

После этого лица, курирующие деятельность И., напомнили ему о деловом обычае, повысив ставку платежа до 200 тыс. €.

ВЕРСИЯ ОБВИНЕНИЯ

По версии следствия, И. и Х. вступили в предварительный сговор, направленный на вручение взятки П., которую безуспешно пытались передать через Г., однако свои преступные намерения они не смогли довести до конца по причинам, от них независящим: И. и Х. были задержаны с поличным сотрудниками ФСБ России.

НА ЧЬЕЙ СТОРОНЕ ПРАВДА?

Относиться к каждой из приведенных версий можно по-разному. В пользу версии обвинения – презумпция истинности приговора. Не исключено, что версия защиты – это способ уйти от ответственности путем «нападения» на должностных лиц, «курирующих деятельность И.».

Вместе с тем анализ материалов уголовного дела показывает, что в суде были получены ответы далеко не на все вопросы. В т. ч. осталось невыясненным:

1) Почему И. для получения санитарно-эпидемиологического заключения был вынужден действовать «не напрямую», а через Г.? Не является ли данное обстоятельством прямым свидетельством наличия барьера, препятствующего гражданину при реализации его законных прав?

Кстати



ВС РФ опубликовал обзор практики рассмотрения судами дел, связанных с работой в районах Крайнего Севера и приравненных к ним местностях.

Обзор утв. Президиумом
ВС РФ 26.02.2014

2) Если П. ничего не нарушил, то за что ему было нужно давать взятку? Просто так никто и никому ничего платить не будет, а следовательно, оферта с его стороны, пусть и очень завуалированная, но все же была.

Если ответ на первый вопрос в материалах дела, хотя и туманно, но просматривается (И. якобы то-ропился), то ответа на второй вопрос нет, т. к. факт законности действий П. никем не оспаривался.

В таком случае появляются новые вопросы:

1. Деньги, предназначавшиеся П., – это взятка или подарок (т. е. элемент делового обычая)?

2. Если деньги, предназначавшиеся П., – это все-таки взятка, то почему к уголовной ответственности не привлечены он сам и Г.?

3. Если Г. – провокатор, то почему П., судя по его показаниям, давно знавший подсудимых, даже не намекнул им, что он «чиновник не только с виду»?

Может быть, эпизод с неумелым «восточным человеком» и не заслуживает внимания, если бы не опасная тенденция судить благодарных людей без выяснения всех существенных обстоятельств дела.

По общему правилу, обвиняя лицо в даче взятки, органы предварительного расследования должны достоверно установить, в чьих интересах оно действует. Нарушение данного золотого правила, влечет не только отмену приговора суда, но и возвращение уголовного дела прокурору для дополнительного расследования.

Пример 2

ОБВИНИТЕЛЬНЫЙ ПРИГОВОР

По приговору Навашинского районного суда Нижегородской области от 22.11.2013 гражданин К. был осужден за дачу взятки должностному лицу за совершение заведомо незаконных действий. По части 3 ст. 291 УК РФ осужденному было назначено наказание – один год лишения свободы со штрафом в размере тридцатикратной суммы взятки (2,7 млн руб.).

Суд постановил наказание в виде лишения свободы в соответствии со ст. 73 УК РФ считать условным с испытательным сроком в один год, а дополнительное наказание (штраф) исполнить самостоятельно.

ПОЗИЦИЯ СЛЕДОВАТЕЛЕЙ

К., положив 90 тыс. руб. на переднюю панель в салоне автомобиля, передал взятку заместите-

лю начальника полиции по оперативной работе межмуниципального отдела МВД России «Навашинский» Ч. По версии обвинения, деньги были переданы Ч. за совершение заведомо незаконных действий, заключающихся:

- в возврате изъятого сотрудниками полиции компьютерного оборудования, при помощи которого осуществлялась незаконная игорная деятельность в интернет-кафе;
- предупреждении о предстоящих проверках интернет-кафе правоохранительными органами;
- общем покровительстве правоохранительных органов в целях дальнейшего осуществления незаконной игорной деятельности.

К. был задержан на месте совершения преступления сотрудниками ФСБ России.

ПОЗИЦИЯ ЗАЩИТЫ

В апелляционной жалобе К. заявил, что личной заинтересованности в деле у него не было, а действовал он в интересах приятеля – арендатора интернет-кафе. На дачу взятки его спровоцировал Ч., который сам вымогал деньги: 30 тыс. руб. – за возврат изъятого оборудования, 60 тыс. руб. – за покровительство.

РЕШЕНИЕ АПЕЛЛЯЦИИ

Судебная коллегия по уголовным делам Нижегородского областного суда, отменив приговор нижестоящей инстанции и направив дело на новое рассмотрение, указала следующее.

Согласно обвинительному заключению К. узнал о проведении сотрудниками полиции проверки деятельности интернет-кафе по факту осуществления незаконной игорной деятельности с использованием программного обеспечения для электронно-вычислительных машин. В ходе проверки сотрудниками полиции было произведено изъятие компьютерного оборудования. К. решил его вернуть, а также получить покровительство со стороны должностных лиц МО МВД России «Навашинский».

Для этого он обратился к Ч. с предложением совершить за незаконное денежное вознаграждение заведомо незаконные действия, а именно:

- вернуть изъятое оборудование;
- получить покровительство в целях дальнейшего осуществления незаконной игорной деятельности.

Ч., осознавая противоправность предложения К., сообщил о преступных намерениях последнего руководству МО МВД России «Навашинский» и в управление ФСБ России по Нижегородской области.

Внепроцессуальные обращения в арбитражные суды всех уровней за 2012-й и первую половину 2013 г.



ЮРИДИЧЕСКИЙ АПРЕЛЬ

24 апреля 2014 г.
г. Москва

МЕЖДУНАРОДНАЯ КОНФЕРЕНЦИЯ
«Будущее арбитража в России»

Место: Отель Арарат Парк Хаятт Москва
(Неглинная, 4)

Организатор: Российская Арбитражная
Ассоциация (РАА)

Основные темы: реформа законодательства
о третейских судах – улучшение качества
третейского разбирательства, задачи
реформирования, обзор самых значимых
кейсов за 2013 г. в судебной практике
по проблематике третейских судов

Цена: 17 700 руб. (включая НДС)

Ч. и К., по предложению последнего, договорились о встрече, в ходе которой К. был намерен передать Ч. взятку.

Позднее К., находясь в салоне автомобиля Ч., передал сотруднику полиции взятку, после чего был задержан сотрудниками ФСБ России на месте совершения преступления.

Органами следствия действия К. были квалифицированы по ч. 3 ст. 291 УК РФ.

В соответствии с п. 3 ч. 1 ст. 220 УК РФ в обвинительном заключении должны быть указаны:

- существо обвинения;
- место и время совершения преступления;
- его способы, мотивы, цели, последствия;
- другие обстоятельства, имеющие значение для уголовного дела.

Как следует из обвинительного заключения, преступность совершенного К. деяния выразилась в том, что он умышленно, осознавая противоправность своих действий и действуя с целью передачи незаконного денежного вознаграждения, лично передал должностному лицу взятку за совершение последним заведомо незаконных действий, а именно:

- за возврат ранее изъятого сотрудниками полиции компьютерного оборудования, при помощи которого осуществлялась незаконная игорная деятельность в интернет-кафе;
- общее покровительство со стороны должностного лица правоохранительного органа в це-

лях дальнейшего осуществления незаконной игорной деятельности.

Между тем содержание объективной стороны преступления, предусмотренного ч. 3 ст. 291 УК РФ, должно отражать не только описание незаконных действий и указание на покровительство, но и обусловленность таких действий интересами конкретного лица. По смыслу закона, уголовная ответственность по ч. 3 ст. 291 УК РФ наступает, когда предмет взятки принадлежит самому взяткодателю, в отличие от действий посредника, который действует от имени и за счет имущества представляемого.

Согласно п. 27 Постановления Пленума ВС РФ от 09.07.2013 № 24 «О судебной практике по делам о взяточничестве и об иных коррупционных преступлениях» при отграничении непосредственной передачи взятки по поручению взяткодателя (посредничество во взяточничестве) от дачи взятки должностному лицу за действия (бездействие) по службе в пользу представляемого взяткодателя физического либо юридического лица судам следует исходить из того, что:

- посредник передает взятку, действуя от имени и за счет имущества взяткодателя;
- в отличие от посредника взяткодатель, передающий взятку за действия (бездействие) по службе в пользу представляемого им лица, использует в качестве взятки принадлежащее ему или незаконно приобретенное им имущество.

Указанные обстоятельства в обвинительном заключении должным образом не сформулированы. В обвинении не определены мотивы и цель действий К., не раскрыто, от чьего имени он действовал,

Надуманная взятка



АЛЕКСАНДР ПЕТРОВ

адвокат юридической
фирмы «ЮСТ»

Проект Федерального закона № 410904-6 «О внесении изменений в Уголовный кодекс Российской Федерации» (далее – Законопроект № 410904-6) предполагает усиление уголовной ответственности за дачу, получение взятки или посредничество во взяточничестве в случае, если такая взятка выражается в иностранной валюте.

Представляется, что объективные предпосылки для принятия предложенной новеллы отсутствуют.

Так, по общему правилу, в качестве квалифицирующих признаков в статьях Особенной части УК РФ указываются обстоятельства, повышающие общественную опасность преступления, например:

- совершение преступления группой лиц или организованной преступной группой;
- совершение преступления лицом с использованием его служебного положения;
- наступление тяжких последствий и т. д.

В пояснительной записке к Законопроекту № 410904-6 отмечено, что расчеты на территории РФ осуществляются в рублях и валютные операции между резидентами запрещены. Кроме того, по мнению автора Законопроекта № 410904-6, происхождение и движение валютных денежных средств сложнее отследить, нежели движение средств в рублях, что усложняет работу правоохранительных органов по

выявлению и раскрытию преступлений. Также валютные средства имеют меньший физический объем, чем аналогичная сумма в рублях, что облегчает процесс передачи-получения взятки.

Однако следует учитывать, что взяточничество само по себе является преступлением, т. е. противоправным действием, в связи с чем передача и получение взятки не могут считаться законным расчетом, а следовательно, к ним не могут применяться правила, регулирующие законные расчеты между резидентами. Также субъектом преступления может быть и нерезидент РФ. Кроме того, очевидно, что каждое конкретное преступление (так же как и процесс его раскрытия) индивидуально. В каждом конкретном случае отследить движение денежных средств (и валюте, и в рублях) может быть как сложно, так и легко. Законом не предусмотрена дифференцированная ответственность злоумышленников в зависимости от сложности раскрытия

передавая незаконное денежное вознаграждение, кому принадлежал предмет взятки. В этой связи возникает вопрос о том, в чью пользу предполагалось совершение действий должностного лица – в пользу К. или другого неустановленного следствием лица.

Вместе с тем любое восполнение судом недостатков обвинительного заключения, выражающееся в установлении за пределами предъявленного обвинения обстоятельств, подлежащих доказыванию в соответствии со ст. 73 УПК РФ, в т. ч. целей и мотивов преступления, приводит к нарушению принципов состязательности и равноправия сторон.

При таких обстоятельствах вывод суда о доказанности того факта, что К., передавая взятку, действовал исключительно в своих личных интересах, является незаконным, поскольку находится за пределами судебного разбирательства (см. 252 УПК РФ).

Выявленные судебной коллегией по уголовным делам Нижегородского областного суда обстоятельства являются препятствием для рассмотрения уголовного дела по существу, поскольку обвинительное заключение составлено с нарушением УПК РФ, что исключает возможность постановления правосудного приговора на основе данного заключения.

Указанное свидетельствует о существенных нарушениях уголовно-процессуального закона, которые в соответствии с п. 2 ст. 389.15, ч. 1 ст. 389.17 УПК РФ являются основанием для отмены приговора.

Судебная коллегия не стала рассматривать доводы жалобы, в т. ч. о доказанности вины и правильности квалификации, поскольку приговор был отменен по процессуальным основаниям,

а дело направлено прокурору с целью устранения препятствий для его рассмотрения судом (Апелляционное определение судебной коллегии по уголовным делам Нижегородского областного суда от 10.02.2014 № 22-711 АП).

СУДЬБОНОСНЫЕ ВОПРОСЫ

Как видим, органы предварительного расследования и суд первой инстанции в силу необъяснимых обстоятельств не заметили главного – не ответили на вопрос, в чьих интересах К. передавал деньги, если он никакого отношения к интернет-кафе не имеет. Можно предполагать, что на это К. натолкнул приятель, являющийся владельцем кафе, однако уголовное судопроизводство гадавший на кофейной гуще не приемлет – нужны достоверные доказательства, а их органы предварительного расследования, судья по обвинению, выдвинутому в отношении К., и не искали...

Думается, что и у читателя пока нет ответа на следующие вопросы:

- 1) Деньги, предназначавшиеся Ч., – это взятка или подарок, т. е. элемент делового оборота?
- 2) Если речь все-таки идет о взятке, то почему к уголовной ответственности не привлечен приятель К.?
- 3) Если Ч. – не провокатор, то почему он не предупредил К. о том, что подкупать его «некрасиво»?



Исследование, проведенное Высшей школой экономики, показало – почти четверть из полутора тысяч респондентов (24%) предсказуемо хочет, чтобы их дети стали юристами.

Есть мнение

преступления. Так, было бы, по меньшей мере, странным при определении размера наказания, например, за убийство, учитывать степень сложности его раскрытия правоохранительными органами. В это связи представляется, что сложность раскрытия преступления не должна влиять на размер наказания.

Что касается физического объема денежных средств, то данный тезис не выдерживает какой-либо критики. Достаточно напомнить, что купюра в 100 \$ в рублевом эквиваленте дешевле купюры в 5 тыс. руб.

Напомню, что предметом взятки могут быть не только денежные средства, но и ценные бумаги, драгоценности, предметы искусства и т. д., не говоря уже об оказании услуг имущественного характера и предоставлении имущественных прав. Учитывая подход, предложенный автором Законопроекта № 410904-6, для всех вышеперечисленных предметов

взятки необходимы квалифицирующие признаки. Однако взвешивать и измерять объем предмета взятки, увязывая его с усилением или смягчением наказания, как минимум нелогично. Заместитель Председателя ВС РФ Анатолий Толкаченко в официальном отзыве на Законопроект № 410904-6 справедливо указал на то, что для выделения специальной нормы требуется установить невозможность обеспечения защиты того или иного охраняемого законом интереса с помощью общей нормы. Любые деньги – как в национальной, так и в иностранной валюте – признаются российским законодательством предметом взяточничества (см. 290, 291, 291.1 УК РФ), в то время как в пояснительной записке к Законопроекту № 410904-6 не приводятся доводы о недостаточности указанных уголовно-правовых норм.

Также следует отметить, что Законопроект № 410904-6 имеет недостатки техни-

ко-юридического характера. Так, в нем почему-то не предусмотрено внесение соответствующих изменений в ч. 6 ст. 290, ч. 5 ст. 291, ч. 4 ст. 291.1 УК РФ, устанавливающих ответственность за получение, дачу взятки и посредничество во взяточничестве в случае, когда речь идет об особо крупном размере. В соответствии с Законопроектом № 410904-6 ответственность за данное преступление не дифференцирована в зависимости от валюты взятки, что с учетом доводов, указанных в пояснительной записке к нему, представляется нелогичным.

Кроме того, как было отмечено в упомянутом выше отзыве Заместителя Председателя ВС РФ Анатолия Толкаченко, Законопроект № 410904-6 не предлагается одновременно с внесением изменений в ст. 290, 291, 291.1 УК РФ аналогичные поправки в ст. 204 УК РФ «Коммерческий подкуп».