

ЗАКЛЮЧЕНИЕ СПЕЦИАЛИСТА

доктора юридических наук, профессора
Григорьева Виктора Николаевича,
данное в соответствии со ст. 58 УПК РФ на основании
Запроса адвоката Адвокатской палаты Московской
области Сахаровского Ильи Юрьевича по вопросам,
возникающим при расследовании уголовного дела по
обвинению Чистякова Сергея Николаевича, разрешение
которых требует специальных знаний

I. ВВОДНАЯ ЧАСТЬ

Свидетельства квалификации специалиста. Я, Григорьев Виктор Николаевич, доктор юридических наук, профессор, имею стаж научно-педагогической деятельности в сфере уголовного процесса и правоохранительной деятельности более 37 лет, ученая степень доктора юридических наук по специальности 12.00.09 – Уголовный процесс; криминалистика и судебная экспертиза присуждена мне решением Высшей аттестационной комиссии России в 1994 году, ученое звание профессора по кафедре уголовного процесса присвоено решением Министерства общего и профессионального образования Российской Федерации в 1998 году, имею более 300 научных публикаций, в том числе ряд работ по предмету рассмотрения, с которым связаны поставленные для разъяснения вопросы, среди которых следующие издания:

Григорьев В.Н. Дело шито словесной эквилибристикой (некоторые заметки к Решению Европейского Суда по правам человека в деле «Лялякин против Российской Федерации») // Охрана прав и свобод человека и гражданина в сфере уголовного судопроизводства. Материалы Международной научно-практической конференции. М.: Московская академия экономики и права, Союз криминалистов и криминологов, 2016. С. 73-88.

Григорьев, В.Н. Розыск и задержание преступника // Криминалистика: Учебник. Том II / Под общ. ред. А.И. Бастрыкина. – М.: Издательство «Экзамен», 2014. С. 187-215.

Григорьев, В.Н. Задержание подозреваемого [Текст]: Монография / В.Н. Григорьев // М.: Учебно-консультационный центр «ЮрИнфоР», 1999. – 542 с.

Григорьев, В.Н. Комментарий к Уголовно-процессуальному кодексу Российской Федерации / Под ред. В.П. Верина, В.В. Мозякова [Текст] /

В.Н. Григорьев, В.Г. Баяхчев, Б.Я. Гаврилов, А.П. Гуляев и др. // М.: Изд-во «Экзамен», 2004. – 976 с.

Григорьев, В.Н. Справочник следователя [Текст]: Монография / В.Н. Григорьев, А.В. Победкин, В.Н. Яшин, Ю.В. Гаврилин // М.: Эксмо, 2008. – 752 с.

Григорьев, В.Н. Руководство по расследованию преступлений: Научно-практическое пособие / Отв. ред. Гриненко А.В. 2-е изд., пересмотр. и доп. [Текст] / В.Н. Григорьев, Т.В. Аверьянова, О.Я. Баев, А.В. Гриненко и др. // М.: НОРМА, 2008. – 768 с.

Григорьев, В.Н. Уголовный процесс [Текст]: Учебник / В.Н. Григорьев, А.В. Победкин, В.Н. Яшин // М.: Изд-во Эксмо, 2006. – 832 с.

Григорьев, В.Н. Уголовно-процессуальное право (Уголовный процесс) [Текст]: Учебник для студентов вузов, обучающихся по направлению подготовки «Юриспруденция» / Под ред. А.В. Ендольцевой, О.В. Химичевой, Е.Н. Клециной. / В.Н. Григорьев, Е.А. Прохорова и др. // М.: ЮНИТИ-ДАНА: Закон и право, 2014. – 727 с.

Григорьев, В.Н. Привлечение в качестве обвиняемого [Текст]: Учебное пособие / В.Н. Григорьев, Е.А. Прохорова, А.В. Селютин // М.: Изд-во Московского гуманитарного университета, 2006. – 56 с.

Григорьев В.Н. Уведомление о переквалификации действий: новая процессуальная форма? // Организация деятельности органов расследования преступлений: управленческие, правовые и криминалистические аспекты (к 60-летию кафедры управления органами расследования преступлений): Международная научно-практическая конференция 23-24 апреля 2015 г. В 2-х ч. Ч. 1. – М.: Академия управления МВД России, 2015. С. 188-194.

Григорьев В.Н. Фемида в поисках удобной формы (о некоторых современных тенденциях в развитии уголовно-процессуальной формы) // Актуальные проблемы российского права. 2015. № 12. С. 116-122.

Григорьев В.Н., Дикарев В.Г. Об установлении истины по уголовному делу // Вестник Всероссийского института повышения квалификации сотрудников МВД России. 2016. № 1 (37). С. 32-36.

Григорьев В.Н. Обретение лицом уголовно-процессуального статуса подозреваемого: в чем проблемы? // Вестник Московского университета МВД России. 2016. № 4. С. 41-46.

Григорьев В.Н., Новиков А.В., Прохорова Е.А., Слабкая Д.Н. Актуальные проблемы возбуждения уголовного дела: Учебное пособие. – М.: Московский университет МВД России имени В.Я. Кикотя, 2016. – 114 с.

Григорьев В.Н. Обеспечение прав подозреваемого: современные тенденции старого механизма // Вестник Всероссийского института повышения квалификации сотрудников МВД России. 2016. № 4 (40). С. 78-86.

Григорьев В.Н. Альтернативный правовой механизм обеспечения прав подозреваемого // Вестник Томского государственного университета. Право. 2016. № 3 (21). С. 28-33.

Григорьев В.Н. Смена научной задачи как средство совершенствования правовой действительности (на примере стадии возбуждения уголовного дела) // Актуальные проблемы предварительного следствия и дознания в Российской Федерации: сборник научных трудов Всероссийской научно-практической конференции 19 апреля 2017 г.: научное электронное издание (2582 Кбайт). – М.: Московский университет МВД России имени В.Я. Кикотя, 2017 г. С. 92-98.

Григорьев В.Н. Статус подозреваемого: благо с неблагоприятными последствиями // Правовые проблемы укрепления российской государственности: сб. статей / науч. ред. О.И. Андреева, Т.В. Трубникова; отв. секретарь И.В. Чаднова. – Томск: Издательский Дом Томского государственного университета, 2017. – Ч. 71/1. С. 29-36.

Григорьев В.Н. На что обратить внимание при формулировании обвинения по уголовным делам о массовых беспорядках // Раскрытие и расследование преступлений серийных и прошлых лет: Материалы Международной научно-практической конференции. Под общей редакцией А.И. Бастрыкина. – М.: Московская академия Следственного комитета Российской Федерации, 2017. С. 184-189.

Григорьев В.Н. Суд не на осуд, а на рассуд // Проблемы применения уголовного и уголовно-процессуального законодательства: сборник материалов международной научно-практической конференции / Коллектив авторов; под ред. В.М. Зимина, Т.Ю. Новиковой, Е.А. Ануфриевой, В.П. Бодаевского, Д.А. Захарова. – Симферополь: ИТ «АРИАЛ», 2018. С. 195-197.

Григорьев В.Н. «Новый прием» установления истины по уголовному делу – фрагментирование обстоятельств // Уголовное производство: процессуальная теория и криминалистическая практика: материалы VI Международной научно-практической конференции, 26-27 апреля 2018 года, г. Симферополь–Алушта / отв. ред. М.А. Михайлов, Т.В. Омельченко; Крымский федеральный университет имени В.И. Вернадского. – Симферополь: ИТ «АРИАЛ», 2018. С. 25-27.

Григорьев В.Н. Дифференциация ответственности за отказ в принятии доказательств // Вестник Московского университета МВД России. 2020. № 3. С. 31-33.

С содержанием статей 307 и 310 УК РФ ознакомлен.

Для разъяснения в Запросе адвоката поставлены следующие **вопросы**, входящие в профессиональную компетенцию специалиста:

1. Обоснованно ли принято решение о возбуждении уголовного дела № 11901220001000012 по признакам преступления, предусмотренного п.

«б» ч. 2 ст. 165 УК РФ по факту причинения Министерству строительства Нижегородской области материального ущерба на общую сумму 7 812 014,00 рублей.

2. Допустимо ли в рамках производства по уголовному делу № 11901220001000012, возбужденному по признакам преступления, предусмотренного п. «б» ч. 2 ст. 165 УК РФ по факту причинения Министерству строительства Нижегородской области материального ущерба, изменение статьи УК, предусматривающей преступление, по признакам которого это дело было возбуждено.

3. Допустимо ли в рамках производства по уголовному делу № 11901220001000012, возбужденному по признакам преступления, предусмотренного п. «б» ч. 2 ст. 165 УК РФ по факту причинения Министерству строительства Нижегородской области материального ущерба, привлечение генерального директора ООО ГК «Ютон» Чистякова С.Н. в качестве обвиняемого в совершении мошенничества в особо крупном размере, то есть преступления, предусмотренного ч. 4 ст. 159 УК РФ, по признакам которого уголовное дело не возбуждалось?

4. Требуется ли принятие следователем отдельного процессуального решения в связи с отказом в рамках производства по уголовному делу № 11901220001000012, возбужденному по признакам преступления, предусмотренного п. «б» ч. 2 ст. 165 УК РФ по факту причинения Министерству строительства Нижегородской области материального ущерба, от уголовного преследования по обвинению неустановленного лица в причинении особо крупного имущественного ущерба путем обмана или злоупотребления доверием, то есть преступления, предусмотренного п. «б» ч. 2 ст. 165 УК РФ, выражающего отказ от уголовного преследования.

В распоряжение специалиста **представлены электронные копии** имеющихся в распоряжении адвоката документов из материалов уголовного дела, среди которых:

1. Постановление следователя по особо важным делам следственной части следственного управления Управления МВД России по г. Нижнему Новгороду старшего лейтенанта юстиции Мамыкиной Д.А. о возбуждении уголовного дела по признакам преступления, предусмотренного п. «б» ч. 2 ст. 165 УК РФ, от 25 января 2019 года.

2. Постановление следователя по особо важным делам следственной части следственного управления Управления МВД России по г. Нижнему Новгороду старшего лейтенанта юстиции Мамыкиной Д.А. «О переквалификации», от 30 апреля 2020 года.

3. Уведомление следователя по особо важным делам следственной части следственного управления Управления МВД России по г. Нижнему Новгороду старшего лейтенанта юстиции Мамыкиной Д.А. подозреваемому Чистякову С.Н. о предстоящем предъявлении обвинения, от 3 июля 2020 года.

4. Постановление следователя по особо важным делам следственной части следственного управления Управления МВД России по г. Нижнему Новгороду старшего лейтенанта юстиции Мамыкиной Д.А. о привлечении Чистякова С.Н. в качестве обвиняемого по ч. 4 ст. 159 УК РФ, от 16 июля 2020 года.

5. Постановление следователя по особо важным делам следственной части следственного управления Управления МВД России по г. Нижнему Новгороду капитана юстиции Мамыкиной Д.А. о привлечении Чистякова С.Н. в качестве обвиняемого по ч. 4 ст. 159 УК РФ, от 10 августа 2020 года.

6. Заключение дополнительной судебно-строительной экспертизы № 525Э, от 20 февраля 2020 г.

7. Заключение судебной почерковедческой экспертизы № 437, от 5 августа 2020 г.

8. Решение Арбитражного Суда Нижегородской области по делу № Ф43-28428/2018 от 29 ноября 2018 г.

9. Устав Общества с ограниченной ответственностью «Группа Компаний «Ютон» (ООО ГК «Ютон») от 01.04.2016 г.

10. Договор генерального подряда «Жилищно-строительного кооператива по завершению строительства дома на Пролетарской 4» и ООО ГК «Ютон» от 15 декабря 2016 года и документация по его выполнению.

11. Материалы переписки по уголовному делу по поводу поданных Чистяковым С.Н. жалоб.

II. КОНСТИТУЦИОННЫЕ, ИНЫЕ НОРМАТИВНО-ПРАВОВЫЕ, СУДЕБНЫЕ, НАУЧНЫЕ И ФАКТИЧЕСКИЕ ПРЕДПОСЫЛКИ ДЛЯ ОТВЕТА НА ПОСТАВЛЕННЫЕ ВОПРОСЫ

В результате проведенных исследований, основанных на анализе текста копий процессуальных документов из уголовного дела, представленных инициатором запроса, нормативно-правовых актов, актов органов судебной власти, а также научных и справочных источников, Интернет-ресурсов, выявлены следующие обстоятельства и сформулированы выводы.

Чистяков С.Н. обвиняется в хищении денежных средств путем обмана в особо крупном размере с использованием своего служебного положения, то есть в совершении преступления, предусмотренного ч. 4 ст. 159 УК РФ «Мошенничество».

Возбуждение уголовного дела по факту причинения ущерба. Следственной частью СУ УМВД России по г. Н. Новгород 25.01.2019 года возбуждено уголовное дело № 11901220001000012 по признакам преступления, предусмотренного п. «б» ч. 2 ст. 165 УК РФ по следующему факту: в период с 15.12.2016 по 29.11.2017 неустановленное

лицо, из числа руководства ООО ГК «Ютон», действуя умышленно, путем обмана при отсутствии признаков хищения, причинило особо крупный имущественный ущерб Министерству строительства Нижегородской области на сумму 7 812 014 руб. путем завышения заактированных объемов работ над фактически выполненными при завершении строительства и оказании содействия заказчику по вводу в эксплуатацию объекта незавершенного строительства «Жилой дом с помещениями общественного назначения» по ул. Пролетарской, 4 в Канавинском районе г. Н. Новгорода. В качестве повода к возбуждению уголовного дела в постановлении указано сообщение Контрольно-счетной палаты Нижегородской области от 22.02.2018, зарегистрированное в КУСП за № 1136 от 25.01.2019.

Обстоятельства вмененного Чистякову причинения особо крупного ущерба. ООО ГК «Ютон» - коммерческая организация, целью которой является систематическое извлечение прибыли от выполнения строительных работ в рамках заключенных договоров подряда с контрагентами.

На основании коммерческого предложения ООО «ГК «Ютон» заключило договор подряда с «Жилищно-строительным кооперативом по завершению строительства дома на Пролетарской 4» (далее ЖСК) на сумму 133 889 480 рублей для завершения строительства и ввода в эксплуатацию объекта незавершенного строительства.

В соответствии с соглашением о предоставлении субсидии за счет средств бюджета Нижегородской области Министерством строительства Нижегородской области со счета казначейства на расчетный счет ЖСК перечислена субсидия в размере 130 039 210,77 рублей для завершения строительства и ввода в эксплуатацию объекта незавершенного строительства, при этом обязательным условием для получения субсидии было предоставление ЖСК в Министерство строительства Нижегородской области уже заключенного договора подряда на завершение строительства и необходимой проектной и финансовой документации. После перечисления субсидии на счет ЖСК денежные средства перестали быть бюджетными. На основании ст. 78.1 БК РФ бюджетные ассигнования данным учреждениям на исполнение государственного (муниципального) задания выделяются в форме субсидий. По факту, когда денежные средства поступили учреждениям, они перестают быть бюджетными и находятся в их собственности, тем самым с этого момента не применяется бюджетное законодательство. Но при этом эти учреждения не перестают быть объектом государственного (муниципального) финансового контроля.

Таким образом, следует, что в вопросах достройки объектов капитального строительства и введения их в эксплуатацию Подрядчик не является получателем бюджетных средств (субсидии) и не является участником бюджетного процесса. Если между Министерством

строительства Нижегородской области и подрядчиком не заключено соглашение о предоставлении субсидии, у подрядчика отсутствует специальный признак в виде открытого лицевого счета в Министерстве финансов Нижегородской области, то последний не является получателем бюджетных средств. Получателем бюджетных средств является только организация, с которой заключено соглашение о предоставлении субсидии, непосредственно которой перечислены денежные средства на лицевой счет, с которого получатель субсидии осуществляет их расход на цели, предусмотренные соглашением и предоставляет отчет об использовании субсидии.

На то, что субсидия не являлась бюджетными денежными средствами при расчетах с ООО ГК «Ютон», указывает и отсутствие необходимой процедуры, поскольку при заключении договоров подряда с расчетом средствами, принадлежащими бюджету, необходимо проводить конкурс на основании законодательства о закупках и контрактной системе в сфере закупок, а не заключать договор на основании коммерческого предложения.

Субсидия предназначалась именно для завершения строительства дома на Пролетарской, 4 и цель ее предоставления достигнута: строительство завершено и объект капитального строительства введен в эксплуатацию, данный объект не является муниципальным.

Контрольно-счетная палата Нижегородской области проводила выборочный контрольный обмер выполненных работ на объекте. Согласно акту, обмерами установлено завышение заактированного объема работ над фактически выполненными на общую сумму 7 812 014,00 рублей.

На основании акта ЖСК обратился с претензией к ООО ГК «Ютон» с требованием вернуть эту сумму, как неосновательное обогащение, но получив отказ, в судебном порядке с требованием о ее взыскании не обращался.

Данные обстоятельства указывают на то, что ООО ГК «Ютон» исполняло обязательство в рамках договора с ЖСК, а ЖСК, установив излишне выплаченные деньги, инициировал досудебную процедуру их взыскания, что соответствует условиям договора, арбитражному, гражданскому законодательству и обычаям делового оборота и указывает на спор гражданско-правового характера, а не на совершение умышленного преступления путем обмана Министерства строительства Нижегородской области.

Переквалификация действий неустановленного лица. 30.04.2020 года старший следователь по ОВД УМВД России по г. Н. Новгороду Мамыкина Д.А., без предъявления обвинения в совершении преступления, предусмотренного п. «б» ч. 2 ст. 165 УК РФ, ссылаясь на ст. 38, 175 УПК РФ, выносит постановление о переквалификации, усматривая в действиях неустановленного лица преступление, предусмотренное ч. 4 ст. 159 УК

РФ. Часть 2 ст. 175 УПК РФ предусматривает изменение обвинения при наличии уже предъявленного.

Таким образом, рассматриваемое уголовное дело было возбуждено по факту причинения ущерба. В последующем, не предъявляя Чистякову обвинение, действия неустановленного лица постановлением следователя были «переквалифицированы» на хищение путем мошенничества по ч. 4 ст. 159 УК.

Предъявление обвинения по уголовному делу. 16 июля 2020 года и 10 августа 2020 года Чистякову С.Н. было предъявлено обвинение в совершении преступления, предусмотренного ч. 4 ст. 159 УК РФ.

Законодательный алгоритм «успешного» производства по уголовному делу. Категория «успешного» производства в данном контексте взята в кавычки в связи с тем, что для разных участников уголовного судопроизводства и в разных ситуациях она имеет различное значение. В данном случае успешным называется такое производство по делу, в котором находит отражение назначение уголовного судопроизводства (ст. 6 УПК РФ).

В ситуации, когда действительно совершено преступление, органы уголовного преследования выявили это преступление, установили его действительные обстоятельства, собрали достаточные доказательства, дающие основания для обвинения лица в совершении преступления, алгоритм производства по уголовному делу предусматривает его последовательное движение от стадии к стадии вплоть до вынесения обвинительного приговора.

На досудебных стадиях уголовного судопроизводства в такой ситуации, исходя из назначения уголовного судопроизводства, состоящего в защите прав и законных интересов лиц и организаций, потерпевших от преступления (п. 1 ч. 1 ст. 6 УПК РФ), возбуждается уголовное дело и уголовное преследование, собираются доказательства, лицу предъявляется обвинение, по завершении производства по уголовному делу всех следственных действий об этом уведомляется обвиняемый, защитник, другие предусмотренные законом участники уголовного процесса, им предъявляются в установленном порядке материалы уголовного дела для ознакомления, составляется обвинительное заключение, после чего уголовное дело направляется прокурору для утверждения обвинительного заключения и направления уголовного дела в суд.

Однако такое последовательное движение производства по уголовному делу может меняться под воздействием различных обстоятельств. Тогда по делу складываются другие ситуации, алгоритм для которых также установлен законом. В частности, исходя из назначения уголовного судопроизводства, состоящего в защите личности от незаконного и необоснованного обвинения, осуждения, ограничения прав и свобод (п. 2 ч. 1 ст. 6 УПК РФ) в случае отсутствия события преступления, отсутствия в деянии состава преступления, истечения

сроков давности уголовного преследования и при других предусмотренных в законе обстоятельствах уголовное дело и уголовное преследование подлежат прекращению.

Алгоритмы производства и сложившиеся ситуации по уголовному делу в отношении Чистякова С.Н. В производстве по уголовному делу в отношении Чистякова С.Н. сложились следующие ситуации:

1) возбуждено уголовное дело и начато уголовное преследование по факту преступления, предусмотренного п. «б» ч. 2 ст. 165 УК РФ;

2) уголовное преследование, начатое по факту преступления, предусмотренного п. «б» ч. 2 ст. 165 УК РФ, «переквалифицировано» без возбуждения нового уголовного дела и предъявления обвинения на ч. 4 ст. 159 УК РФ;

3) Чистякову С.Н. предъявлено обвинение в совершении преступления, предусмотренного ч. 4 ст. 159 УК РФ, по которому уголовное дело не возбуждалось.

Первая ситуация, связанная с уголовным преследованием по факту преступления, предусмотренного п. «б» ч. 2 ст. 165 УК РФ, не вписывается в обычный законодательный алгоритм «успешного» производства по уголовному делу: по признакам данного состава преступления было возбуждено уголовное дело и начато уголовное преследование, однако обвинение по этому составу преступления никому не предъявлено и все производство ничем не завершилось.

Легитимность второй ситуации не находит своего подтверждения в действующем уголовно-процессуальном законодательстве.

В третьей ситуации было предъявлено обвинение в совершении такого преступления, по признакам которого уголовное дело не возбуждалось.

К тому же, для всех отмеченных ситуаций характерно принятие решения об уголовном преследовании по факту/обвинению в совершении преступления по уголовному делу частного-публичного обвинения, которые в соответствии с ч. 3 ст. 20 УПК РФ возбуждаются не иначе как по заявлению потерпевшего или его законного представителя, при отсутствии такого заявления.

Следовательно, по одному составу преступления возбужденное уголовное преследование ничем не завершилось, по другому – уголовное преследование, начатое без возбуждения уголовного дела, завершилось привлечением Чистякова С.Н. в качестве обвиняемого и предъявлением ему обвинения.

Субъект причинения ущерба. Ущерб в размере 7 812 014 руб. (в редакции постановления о привлечении в качестве обвиняемого от 10 августа 2020 года – ущерб в размере 5 825 652,86 руб.) причинен Чистяковым С.Н., действовавшим в качестве Генерального директора ООО ГК «Ютон» – юридического лица, целью деятельности которого

является извлечение прибыли при выполнении строительных работ в рамках заключенных договоров подряда с контрагентами. В соответствии с п. 5.19 Устава ООО ГК «Ютон» руководство текущей деятельностью Общества осуществляется единоличным исполнительным органом Общества. В соответствии с п. 5.20 Устава единоличным исполнительным органом Общества является Генеральный директор.

Следовательно, вмененные Чистякову С.Н. действия по причинению ущерба совершены членом органа управления коммерческой организации в связи с осуществлением им полномочий по управлению организацией либо в связи с осуществлением коммерческой организацией предпринимательской или иной экономической деятельности, что подпадает под признаки субъекта причинения ущерба по уголовным делам частного-публичного обвинения, предусмотренным в ч. 3 ст. 20 УПК РФ.

Кому причинен ущерб. Возбуждая уголовное дело, а в последствии переквалифицируя с п. «б» ч. 2 ст. 165 на ч. 4 ст. 159 УК РФ, органы предварительного расследования ошибочно полагают, что денежные средства в размере 7 812 014 руб. принадлежат Министерству строительства Нижегородской области, т.е. бюджету, что не соответствует установленным по уголовному делу обстоятельствам.

Между ООО ГК «Ютон» и Министерством строительства Нижегородской области отсутствуют договорные, контрактные отношения, в том числе соглашения на достройку объекта капитального строительства – дома на ул. Пролетарская 4 в г. Н. Новгород.

15.12.2016 на основании коммерческого предложения ООО «ГК «Ютон» заключило договор подряда с другим юридическим лицом - «Жилищно-строительным кооперативом по завершению строительства дома на Пролетарской 4» на сумму 133 889 480 рублей, при этом ЖСК не является участником бюджетного процесса в силу закона. Расчет по указанному договору производился по безналичному расчету денежными средствами, принадлежащими ЖСК и со счета, открытого ЖСК, а не со счета Министерства строительства Нижегородской области.

Довод о том, что ООО ГК «Ютон» – не сторона отношений с бюджетом, подтверждает и соглашение о предоставлении субсидии 328-03-02/15/17 от 22.12.2016, которое заключено между Министерством строительства НО и ЖСК.

Это обстоятельство подтверждает также тот факт, что если бы при расчете с ООО ГК «Ютон» были бы бюджетные денежные средства, то договор подряда на основании коммерческого предложения ООО ГК «Ютон» заключить бы никто не позволил, в том числе Министерство финансов Нижегородской области, поскольку при заключении договоров подряда с расчетами средств, принадлежащих бюджету, необходимо проводить конкурс на основании бюджетного законодательства и ФЗ № 44 от 05. 04. 2013 года «О контрактной системе в сфере закупок товаров,

работ, услуг для обеспечения государственных и муниципальных нужд» и ФЗ № 223 от 18. 07. 2011 года «О закупках товаров, работ, услуг отдельными видами юридических лиц». Бюджетные средства в расчетах с ООО ГК «Ютон» отсутствуют, поэтому соответствующий конкурс не проводился.

Бюджетные средства были выделены ЖСК: в соответствии с соглашением от 22 декабря 2016 г. № 328-03-02/15/17 за счет средств бюджета Нижегородской области Министерством строительства Нижегородской области со счета УФК на расчетный счет ЖСК перечислена субсидия в размере 130 039 210,77 рублей для завершения строительства и ввода в эксплуатацию объекта незавершенного строительства.

Субсидия № 328-03-02/15/17 предназначалась именно для завершения строительства дома на Пролетарской 4 и цель ее предоставления достигнута: строительство завершено и разрешением № 52RU52303000-1950-2013 от 29.11.2017 объект капитального строительства введен в эксплуатацию.

Необходимо отметить, что для получения субсидии между ЖСК и Министерством строительства Нижегородской области было 22.12.2016 года заключено соответствующее соглашение, в пункте 4 которого указано, что все споры относительно переданных в качестве субсидии денежных средств разрешаются в Арбитражном суде Нижегородской области. Более того, на момент заключения соглашения от 22.12.2016 (между ЖСК и Министерством строительства Нижегородской области) уже был заключен договор подряда от 15.12.2016 между ЖСК и ООО ГК «Ютон» на сумму 133 889 480 рублей.

Субсидии предоставляются Министерством строительства Нижегородской области в соответствии с постановлением Правительства Нижегородской области от 23.09.2014 г. № 647. В соглашении обязательно указывается цель предоставления получателю субсидии. Получателем Субсидии является ЖСК.

Обязательным условием перечисления субсидии является открытие получателем субсидии (ЖСК) в Министерстве финансов Нижегородской области специального лицевого счета на свое имя (получателя субсидии) в соответствии с приказом Министерства финансов Нижегородской области от 10.02.2011 г. № 15 «Об осуществлении порядка открытия, ведения лицевых счетов и осуществления операций по зачислению, списанию средств юридическим лицам, не являющийся участниками бюджетного процесса». По смыслу приказа Министерства финансов Нижегородской области получатель субсидии является иным лицом, не являющимся участником бюджетного процесса.

По смыслу и требованиям законодательства Иное лицо – получатель субсидии (ЖСК) с письменного согласия министерства строительства Нижегородской области расходует денежные средства со своего лицевого

счета, открытого в министерстве финансов Нижегородской области на цели, предусмотренные соглашением о предоставлении субсидии и предоставляет Министерству строительства Нижегородской области отчет об использовании субсидии.

Письменное согласие Министерства строительства Нижегородской области является лишь условием исполнения соглашения о предоставлении субсидии.

Из сказанного следует, что в вопросах достройки объектов капитального строительства и введения их в эксплуатацию Подрядчик не является получателем бюджетных средств (субсидии) и не является участником бюджетного процесса. Если между Министерством строительства Нижегородской области и подрядчиком не заключено соглашения о предоставлении субсидии, у подрядчика отсутствует специальный признак в виде открытого лицевого счета в Министерстве финансов Нижегородской области, то последний не является получателем бюджетных средств. Получателем бюджетных средств является только организация, с которой заключено соглашение о предоставлении субсидии, непосредственно которой перечислены денежные средства на лицевой счет, с которого получатель субсидии осуществляет их расход на цели, предусмотренные соглашением и предоставляет отчет об использовании субсидии.

Таким образом, установленный счетной палатой ущерб на сумму 7 812 014 руб. был причинен (факт причинения или не причинения ущерба в данном случае специалистом не оценивается, так как выходит за пределы его компетенции) юридическому лицу «Жилищно-строительный кооператив по завершению строительства дома на Пролетарской 4».

Следовательно, вмененные Чистякову С.Н. действия по причинению ущерба не причинили вреда интересам государственного или муниципального унитарного предприятия, государственной корпорации, государственной компании, коммерческой организации с участием в уставном (складочном) капитале (паевом фонде) государства или муниципального образования и их предметом не являлось государственное или муниципальное имущество. То есть, Чистяков С.Н. не совершил такого преступления, уголовное дело о котором не может быть отнесено в соответствии с ч. 3 ст. 20 УПК РФ к уголовным делам частного-публичного обвинения.

Чье заявление послужило поводом к возбуждению уголовного дела.

Поводом для возбуждения уголовного дела послужило сообщение Контрольно-счетной палаты Нижегородской области, зарегистрированное в КУСП за № 1136 от 25.01.2019 г.

«ЖСК по завершению строительства дома на Пролетарской 4» заявления о возбуждении уголовного дела в правоохранительные органы не подавал. При этом каких-либо претензий к объемам выполненных

работ, используемым материалам ни со стороны ЖСК по завершению строительства дома на Пролетарской 4», ни со стороны компетентных органов к ООО ГК «Ютон» не имелось.

Министерство строительства Нижегородской области также не обращалось с заявлением о причинении ему ущерба.

Оценка законности возбуждения уголовного дела. Возбуждение уголовного дела № 11901220001000012 по признакам преступления, предусмотренного п. «б» ч. 2 ст. 165 УК РФ по факту причинения Министерству строительства Нижегородской области материального ущерба на общую сумму 7 812 014,00 рублей, является незаконным как при первоначальной квалификации действий неустановленного лица по п. «б» ч. 2 ст. 165 УК РФ, так и после «переквалификации» его действий по признакам преступления, предусмотренного ч. 4 ст. 159 УК РФ.

В силу положений ч. 3 ст. 20 УПК РФ уголовные дела, предусмотренные ч. 2 ст. 165 УК РФ и ч. 4 ст. 159 УК РФ относятся к делам частно- публичного обвинения и могут быть возбуждены не иначе как по заявлению потерпевшего, за исключением случаев, если вред причинен интересам государственного или муниципального унитарного предприятия, государственной корпорации, государственной компании, коммерческой организации с участием в уставном (складочном) капитале (паевом фонде) государства или муниципального образования либо если предметом преступления явилось государственное или муниципальное имущество.

Возбуждая уголовное дело, а в последствии переквалифицируя уголовное преследование с п. «б» ч. 2 ст. 165 на ч. 4 ст. 159 УК РФ, органы предварительного расследования необоснованно полагают, что денежные средства в размере 7 812 014 руб. принадлежат Министерству Строительства Нижегородской области, т. е. Бюджету. Ошибочность такой позиции выше была обоснована.

С учетом того, что денежные средства, хищение которых вменено Чистякову С.Н., бюджетными не являются, а заявлений от вероятных потерпевших – от Министерства строительства Нижегородской области (которое таковым не является ввиду отсутствия сведений о наличии ущерба) и от руководства "Жилищно-строительного кооператива по завершению строительства дома на Пролетарской 4 о фактах хищения не поступало, указанное уголовное дело возбуждено незаконно и подлежит прекращению, поскольку в силу п. 5 ч. 1 ст. 24 УПК РФ уголовное дело не может быть возбуждено, а возбужденное уголовное дело подлежит прекращению при отсутствии заявления потерпевшего, если уголовное дело может быть возбуждено не иначе как по его заявлению.

Допустимо ли привлечение лица в качестве обвиняемого в совершении преступления без возбуждения уголовного дела по признакам состава этого преступления.

В судебной и следственной практике позиции по данному вопросу претерпели определенные изменения.

В частности, Верховный Суд Российской Федерации в своих решениях, основанных на нормах УПК РСФСР 1960 г., а в последующем и УПК РФ 2001 г., дает положительный ответ на этот вопрос: УПК РФ не предусматривает обязанности органов следствия и дознания выносить каждый раз новое постановление о возбуждении уголовного дела в случаях, когда по делу будет установлено совершение других преступлений лицом, в отношении которого возбуждено уголовное дело. В подобных случаях этим лицам может быть предъявлено обвинение и без вынесения дополнительного постановления о возбуждении уголовного дела.

Так, в Определении Верховного Суда РФ от 25 сентября 2006 года № 14-о06-29 записано, что «...согласно ч. 1 ст. 149 УПК РФ проведение предварительного следствия возможно лишь после возбуждения уголовного дела. Однако ни ст. 140, ни ст. 146, ни ст. 149 УПК РФ не предусматривают обязанности органов следствия и дознания выносить каждый раз новое постановление о возбуждении уголовного дела в случаях, когда по делу будет установлено совершение других преступлений лицом, в отношении которого возбуждено уголовное дело.

В подобных случаях этим лицам может быть предъявлено обвинение и без вынесения дополнительного постановления о возбуждении уголовного дела»¹.

Подобная позиция зафиксирована и в других решениях Верховного Суда РФ, среди которых, например:

Определение Верховного Суда РФ от 25 ноября 1998 года «Следователь не обязан выносить каждый раз новое постановление о возбуждении уголовного дела в случае, когда по делу будет установлено другое причастное к преступлению лицо»²;

Определение Верховного Суда РФ от 20 января 2004 года № 6-073/03 «Постановление о прекращении уголовного дела за непричастностью лиц к совершению преступлений отменено в связи с нарушением судом уголовно-процессуального закона, выразившимся в неправильном толковании норм УПК РСФСР»³.

Однако Конституционный Суд Российской Федерации занял по этому вопросу иную позицию, указав, что уголовно-процессуальный закон

¹ Определение Верховного Суда РФ от 25.09.2006 № 14-о06-29 «Дело о разбойном нападении, умышленном уничтожении чужого имущества, покушении на убийство направлено на новое судебное рассмотрение со стадии предварительного слушания, поскольку вывод суда о возвращении дела прокурору для устранения недостатков, препятствующих его рассмотрению, не может быть признан законным и обоснованным» // СПС Консультант Плюс.

² «Бюллетень Верховного Суда РФ». 2000. № 3.

³ СПС Консультант Плюс.

не содержит норм, позволяющих привлекать лицо в качестве подозреваемого или обвиняемого, а также изменять и дополнять ранее предъявленное обвинение в связи с совершением лицом преступления, по признакам которого уголовное дело не возбуждалось.

Наиболее детально такая позиция прописана в Определении Конституционного Суда РФ от 21 октября 2008 года № 600-О-О «Об отказе в принятии к рассмотрению жалобы гражданина Пивоварова Александра Николаевича на нарушение его конституционных прав положениями части первой статьи 175 Уголовно-процессуального кодекса Российской Федерации»⁴, в котором, в частности, сказано:

«Конституционным Судом Российской Федерации в ряде своих постановлений (от 14.01.2000 № 1-П, от 23 марта 1999 года № 5-П и от 27 июня 2000 года № 11-П) сформулированы правовые позиции, согласно которым стадия возбуждения уголовного дела является обязательной; актом возбуждения уголовного дела начинается публичное уголовное преследование от имени государства в связи с совершенным преступным деянием, которое обеспечивает последующие процессуальные действия органов дознания, предварительного следствия и суда, и одновременно влечет необходимость обеспечения права на защиту лица, в отношении которого осуществляется обвинительная деятельность.

Данные правовые позиции были конкретизированы в определениях Конституционного Суда Российской Федерации от 18 июля 2006 года № 343-О и от 21 декабря 2006 года № 533-О применительно к содержанию статей 171 и 175 УПК Российской Федерации, регламентирующих привлечение лица в качестве обвиняемого и изменение и дополнение ранее предъявленного обвинения. Так, Конституционный Суд Российской Федерации указал, что уголовно-процессуальный закон не содержит норм, позволяющих привлекать лицо в качестве подозреваемого или обвиняемого, а также изменять и дополнять ранее предъявленное обвинение в связи с совершением лицом преступления, по признакам которого уголовное дело не возбуждалось».

Аналогичная позиция зафиксирована и в других Определениях Конституционного Суда Российской Федерации, в числе которых упомянутые определения от 18 июля 2006 года № 343-О и от 21 декабря 2006 года № 533-О, а также определения: от 5 февраля 2009 года № 249-О-О, от 17 декабря 2009 года № 1636-О-О, от 25 ноября 2010 года № 1488-О-О, от 14 июля 2011 года № 962-О-О, от 22 марта 2012 года № 588-О-О и от 23 апреля 2013 года № 625-О и др.

Одно из последних решений на эту тему – Определение Конституционного Суда РФ от 23.10.2014 № 2475-О «Об отказе в принятии к рассмотрению жалобы гражданина Сомова Станислава Владиславовича на нарушение его конституционных прав частью третьей

⁴ СПС Консультант Плюс.

статьи 162 Уголовного кодекса Российской Федерации, частью первой статьи 46, статьями 91, 92, частью первой статьи 108, статьями 171 и 172 Уголовно-процессуального кодекса Российской Федерации»⁵, в котором записано:

«Положения статей 46, 91, 92, 108, 171 и 172 УПК Российской Федерации определяют процессуальный статус подозреваемого, основания и порядок задержания подозреваемого, порядок применения меры пресечения в виде заключения под стражу, а также привлечения лица в качестве обвиняемого и предъявления обвинения. Основания же и порядок возбуждения уголовного дела публичного обвинения, к которому относится и уголовное дело о разбое, закреплены в статьях 140 и 146 того же Кодекса, по смыслу которых такое уголовное дело может быть возбуждено как по факту совершения преступления, так и в отношении конкретных лиц, если они к моменту принятия соответствующего решения известны органам предварительного расследования.

Перечисленные нормы не предполагают возможность привлечения лица в качестве подозреваемого или обвиняемого и применения в отношении него меры пресечения в связи с совершением им преступления, по признакам которого уголовное дело не возбуждалось, и, таким образом, не могут расцениваться как нарушающие конституционные права и свободы заявителя (Определения Конституционного Суда Российской Федерации от 18 июля 2006 года № 343-О, от 21 декабря 2006 года № 533-О, от 21 октября 2008 года № 600-О-О, от 5 февраля 2009 года № 249-О-О, от 17 декабря 2009 года № 1636-О-О, от 25 ноября 2010 года № 1488-О-О, от 14 июля 2011 года № 962-О-О, от 22 марта 2012 года № 588-О-О и от 23 апреля 2013 года № 625-О)».

В описанной ситуации в силу конституционно-правового статуса приоритет принадлежит нормативно-правовым предписаниям Конституционного Суда Российской Федерации, в соответствии с которыми не допустимо привлечение лица в качестве обвиняемого в совершении преступления без возбуждения по признакам состава этого преступления уголовного дела.

По существу этого вопроса можно добавить, что его решение связано с конституционно-правовым смыслом акта возбуждения уголовного дела в российском уголовном процессе. Конституционный Суд Российской Федерации в ряде своих постановлений, указанных выше, сформулировал правовые позиции, согласно которым стадия возбуждения уголовного дела является обязательной; актом возбуждения уголовного дела начинается публичное уголовное преследование от имени государства в связи с совершенным преступным деянием, которое обеспечивает последующие процессуальные действия органов дознания, предварительного следствия и суда, и одновременно влечет

⁵ СПС Консультант Плюс.

необходимость обеспечения права на защиту лица, в отношении которого осуществляется обвинительная деятельность. Это соответствует международно-признанному праву данного лица «быть незамедлительно и подробно уведомленным на понятном ему языке о характере и основании предъявленного ему обвинения», которое здесь понимается в широком конституционно-правовом смысле, охватывающем и подозрение в совершении преступления (п.п. «а» п. 3 ст. 6 Конвенции о защите прав и основных свобод человека от 4 ноября 1950 года).

Таким образом, возбуждение дела понимается как процедура официального начала предварительного расследования. Актом возбуждения дела создается условие для производства принудительных процессуальных действий и обеспечиваются права заинтересованных лиц: заявителя – будущего потерпевшего и подозреваемого.

Начало расследования закон связывает с определенными основаниями, которые отражают наличие фактических предпосылок уголовного преследования, составляющих условие движения уголовного дела. Этим условием является установленность события преступления, а обычно на более поздних стадиях — и совершение его определенным лицом. Изложенное позволяет сделать вывод о том, что актом возбуждения уголовного дела определяются пределы дальнейшего производства 1) по кругу фактов и, частично, 2) по кругу лиц.

По смыслу статей 171 и 175 УПК Российской Федерации, привлечение лица в качестве обвиняемого, изменение и дополнение ранее предъявленного обвинения допускается лишь по тем преступлениям, по признакам которых возбуждалось уголовное дело (Определения Конституционного Суда Российской Федерации от 18.07.2006 № 343-О и от 21 декабря 2006 г. № 533-О). Иными словами, в рамках уголовного дела, возбужденного по одному событию преступления, нельзя привлечь лицо в качестве обвиняемого за совершение других преступлений, без того, чтобы не возбудить по ним новые уголовные дела и не соединить их с данным уголовным делом.

Наличие постановления о возбуждении дела по каждому преступлению, определяя пространственно-временные пределы его расследования, обеспечивает реализацию конституционного принципа недопустимости повторного привлечения к уголовной ответственности за одно и то же преступление (часть первая статьи 50 Конституции Российской Федерации). Регистрация повода для возбуждения уголовного дела требует проведения проверки и принятия решения о возбуждении или об отказе в возбуждении уголовного дела. Возбужденное уголовное дело может быть в дальнейшем прекращено. Решение об отказе в возбуждении дела или о прекращении дела препятствует повторному уголовному преследованию тех же лиц за совершение тех же деяний. Согласно пункту 5 части первой статьи 27 УПК Российской Федерации уголовное преследование в отношении подозреваемого или обвиняемого

прекращается при наличии в его отношении неотмененного постановления о прекращении уголовного дела по тому же обвинению либо об отказе в возбуждении уголовного дела.

Если же признать, что выявление в ходе предварительного расследования признаков нового преступления не требует вынесения отдельного решения о возбуждении дела или об отказе в этом, то расследование нового преступления будет производиться в рамках прежнего уголовного дела. Соответственно, даже при установлении оснований для прекращения производства по новому преступлению или для отказа в возбуждении дела по новому эпизоду не потребуется принимать об этом отдельного решения в срок, установленный статьей 144 УПК Российской Федерации. В таком случае пункт 5 статьи 27 УПК Российской Федерации не будет применен своевременно, что не исключает в рамках расследования «основного» уголовного дела попытки неоднократного уголовного преследования за одни и те же дополнительные эпизоды преступной деятельности.

Таким образом, решение о возбуждении уголовного дела ограничивает пределы дальнейшего производства тем кругом фактов – событий преступлений, по признакам которых оно возбуждалось. Большое значение акта возбуждения уголовного дела служит причиной того, что проведение предварительного расследования без возбуждения дела считается существенным нарушением уголовно-процессуального закона, могущем повлечь отмену приговора суда на основании статьи 389-17 УПК Российской Федерации.

Изложенное позволяет сделать вывод о том, что выявление в процессе расследования по «основному» делу признаков нового преступного события, в том числе совершенного тем же подозреваемым или обвиняемым, влечет необходимость решения вопроса о возбуждении нового уголовного дела.

Следовательно, исходя из вышеизложенного, можно сделать вывод о недопустимости привлечение генерального директора ООО ГК «Ютон» Чистякова С.Н. в качестве обвиняемого в совершении мошенничества в особо крупном размере, то есть преступления, предусмотренного ч. 4 ст. 159 УК РФ, без возбуждения уголовного дела по признакам данного состава преступления.

Требуется ли принятие следователем отдельного процессуального решения в связи с отказом от уголовного преследования. Каждый факт уголовного преследования диктует необходимость отдельного, самостоятельного комплекса процессуальных действий. Этот комплекс включает в себя, как минимум, возбуждение уголовного дела, привлечение в качестве обвиняемого, составление обвинительного заключения и направление дела в суд: нельзя направить уголовное дело в суд по обвинению в совершении какого-то преступления без предварительного привлечения лица в качестве обвиняемого в

совершении этого преступления; нельзя привлечь лицо в качестве обвиняемого в совершении преступления, не возбудив предварительно уголовного дела по признакам этого преступления.

Выше было обосновано, что привлечение лица в качестве обвиняемого в совершении преступления, предусмотренного ч. 4 ст. 159 УК РФ, без возбуждения уголовного дела по признакам состава этого преступления недопустимо. Наличие возбужденных дел по иным составам преступлений, в частности, по признакам преступления, предусмотренного п. «б» ч. 2 ст. 165 УК РФ, не устраняет такого запрета. Следовательно, уголовное преследование в совершении преступления, предусмотренного п. «б» ч. 2 ст. 165 УК РФ, начатое в форме возбуждения уголовного дела по признакам состава этого преступления, не перетекает автоматически в уголовное преследование за совершение преступления, предусмотренного ч. 4 ст. 159 УК РФ. Последнее осуществляется и оформляется автономно. Из этого вытекает, что уголовное преследование и за совершение преступления, предусмотренного ч. 2 ст. 165 УК РФ, должно осуществляться и оформляться автономно, включая в себя весь комплекс соответствующих действий.

Уголовное преследование за совершение преступления, предусмотренного п. «б» ч. 2 ст. 165 УК РФ, начатое в форме возбуждения уголовного дела по признакам состава этого преступления, по мере сбора достаточной совокупности доказательств, должно быть продолжено в форме привлечения лица в качестве обвиняемого с последующим составлением обвинительного заключения и направлением уголовного дела в суд. Если в ходе производства по уголовному делу установлены основания для прекращения уголовного дела (гл. 4 УПК РФ), возбужденное дело подлежит прекращению. Как вытекает из ч. 5 ст. 213 УПК РФ, если основания прекращения уголовного преследования относятся не ко всем подозреваемым или обвиняемым по уголовному делу или не ко всем эпизодам уголовного преследования, то следователь должен в соответствии со статьей 27 УПК РФ вынести постановление о прекращении уголовного преследования в отношении конкретного лица или в части осуществлявшегося уголовного преследования. При этом производство по уголовному делу при наличии иных оснований для уголовного преследования продолжается.

Таким образом, в случае отказа от уголовного преследования, начатого в форме возбуждения уголовного дела, требуется принятие следователем отдельного процессуального решения о прекращении данного уголовного дела либо прекращении уголовного преследования по этим основаниям с продолжением производства по уголовному делу при наличии других оснований для уголовного преследования. В противном случае уголовное дело на основании п. 2 ч. 1 ст. 221 УПК РФ подлежит возвращению прокурором следователю для устранения выявленных недостатков.

Правовое значение «Постановления о переквалификации» действий. В материалах уголовного дела имеется подписанный следователем документ, озаглавленный как «Постановление о переквалификации». В содержании данного документа сообщается, что уголовное дело возбуждено по признакам преступления, предусмотренного п. «б» ч. 2 ст. 165 УК РФ, и что «действия неустановленного лица из числа руководства ООО ГК «Ютон» по уголовному делу № 11901220001000012 следует квалифицировать по признакам преступления, предусмотренного ч. 2 ст. 159 УК РФ.

В факте появления данного документа я усматриваю схожесть позиции следователя с изложенными выше правовыми позициями Конституционного Суда Российской Федерации, приведенными толкованиями закона, выводами ученых, суть которых состоит в том, что начатое по уголовному делу уголовное преследование должно получить свое логичное продолжение либо завершение с соответствующим документальным оформлением. Однако предпринятое документальное оформление принятых по делу решений в виде упомянутого «Постановления о переквалификации» вызывает критические замечания как не соответствующее установленному в УПК порядку:

1) уголовное дело и уголовное преследование прекращается в соответствии со ст. 213 УПК РФ по постановлению следователя о прекращении уголовного дела и (или) уголовного преследования. Прекращая уголовное преследование по факту совершения преступления, предусмотренного п. «б» ч. 2 ст. 165 УК РФ, следователь не вынес предусмотренного в УПК РФ постановления об этом;

2) о привлечении лица в качестве обвиняемого за совершение преступления следователь в соответствии со ст. 171 УПК РФ выносит постановление о привлечении данного лица в качестве обвиняемого. В случае изменения или дополнения обвинения в УПК РФ также предписывается выносить постановление в соответствии с указанной ст. 171 (ст. 175 УПК РФ). На момент «переквалификации» подобный документ также отсутствовал.

Указанное «Постановление о переквалификации» по сути своей является незаконной альтернативой установленному в УПК порядку действий в определенных ситуациях и не решает никаких процессуальных вопросов – не влечет за собой каких-либо правовых последствий и не создает для этого условий или оснований.

На этом основании можно сделать вывод о том, что «Постановление о переквалификации» не имеет правового значения (имеет ничтожное правовое значение) и не может заменять предусмотренные законом соответствующие процессуальные документы, в рассматриваемой ситуации – постановление о возбуждении уголовного дела по другому составу преступления.

III. ЗАКЛЮЧИТЕЛЬНАЯ ЧАСТЬ

Ответы на вопросы, поставленные в Запросе адвоката. Таким образом, результаты анализа процессуальных документов, представленных с запросом, в системе нормативно-правовых актов и действующих нормативно-правовых предписаний, актов органов судебной власти, а также с учетом положений научных и справочных источников, Интернет-ресурсов, дают основания для следующих ответов на поставленные в Запросе адвоката вопросы:

1. Решение о возбуждении уголовного дела по факту причинения Министерству строительства Нижегородской области материального ущерба на общую сумму 7 812 014,00 рублей по признакам преступления, предусмотренного п. «б» ч. 2 ст. 165 УК РФ, является незаконным. Это дело относится к категории дел частного-публичного обвинения о преступлениях, которые совершены членом органа управления коммерческой организации в связи с осуществлением им полномочий по управлению организацией либо в связи с осуществлением коммерческой организацией предпринимательской или иной экономической деятельности, и не причинили вреда интересам государственного или муниципального унитарного предприятия, государственной корпорации, государственной компании, коммерческой организации с участием в уставном (складочном) капитале (паевом фонде) государства или муниципального образования и предметом преступления не явилось государственное или муниципальное имущество. В соответствии с ч. 3 ст. 20 УПК РФ уголовные дела частного-публичного обвинения возбуждаются не иначе как по заявлению потерпевшего или его законного представителя. В связи с отсутствием в уголовном деле, возбужденном по факту причинения Министерству строительства Нижегородской области материального ущерба на общую сумму 7 812 014,00 рублей по признакам преступления, предусмотренного п. «б» ч. 2 ст. 165 УК РФ, такого заявления оно подлежит прекращению на основании п. 5 ч. 1 ст. 24 УПК РФ, предусматривающего «отсутствие заявления потерпевшего».

2. Изменение в рамках производства по уголовному делу статьи УК, предусматривающей преступление, по признакам которого это дело было возбуждено, допустимо в установленном законом порядке. Для этого возбуждается новое уголовное дело по признакам преступления, которые нашли подтверждение в ходе проведенного расследования, а возбужденное ранее уголовное дело в той части, в какой уголовное преследование не нашло подтверждения, подлежит прекращению. Такой порядок установлен законом (ст. 144-146, 175 УПК РФ) и является обязательным. Примененная следователем альтернативная процедура «переквалификации действий» противоречит установленному для таких ситуаций в УПК порядку и по форме является незаконной, а по правовой

сути – ничтожной, т.е. не влекущей за собой каких-либо правовых последствий и не создающей для этого условий или оснований.

3. Привлечение генерального директора ООО ГК «Ютон» Чистякова С.Н. в качестве обвиняемого в совершении мошенничества в особо крупном размере, то есть преступления, предусмотренного ч. 4 ст. 159 УК РФ, без возбуждения уголовного дела по признакам данного состава преступления, недопустимо, поскольку противоречит правовым позициям Конституционного Суда Российской Федерации, сформулированным в Определениях Конституционного Суда РФ от 21 октября 2008 года № 600-О-О, от 18 июля 2006 года № 343-О, от 21 декабря 2006 года № 533-О, от 5 февраля 2009 года № 249-О-О, от 17 декабря 2009 года № 1636-О-О, от 25 ноября 2010 года № 1488-О-О, от 14 июля 2011 года № 962-О-О, от 22 марта 2012 года № 588-О-О, от 23 апреля 2013 года № 625-О, от 23 октября 2014 года № 2475-О.

4. В связи с тем, что факт уголовного преследования по обвинению неустановленного лица в причинении особо крупного имущественного ущерба путем обмана или злоупотребления доверием, то есть преступления, предусмотренного п. «б» ч. 2 ст. 165 УК РФ, получил документальное выражение в постановлении о возбуждении уголовного дела по признакам состава данного преступления, а в ходе последующего производства по уголовному делу подозрение в совершении данного преступления не подтвердилось достаточной совокупностью доказательств, дающих основания для обвинения в совершении этого преступления, факт отказа от уголовного преследования в совершении преступления, предусмотренного п. «б» ч. 2 ст. 165 УК РФ, подлежит оформлению путем принятия отдельного процессуального решения в виде постановления следователя о прекращении уголовного преследования в соответствующей части.

С уважением,
доктор юридических наук, профессор

В.Н. Григорьев



22 августа 2020 года