ВЕРХОВНЫЙ СУД РОССИЙСКОЙ ФЕДЕРАЦИИ

Дело № 3 -008-3

КАССАЦИОННОЕ ОПРЕДЕЛЕНИЕ

г. Москва 20 марта 2008 г.

Судебная коллегия по уголовным делам Верховного Суда Российской Федерации в составе

Председательствующего – Магомедова М.М.
судей Ворожцова С.А. и Нестерова В.В.

рассмотрела в судебном заседании от 20 марта 2008 года кассационные жалобы осужденных Дорогий Р.И., Одинцова А.А., адвокатов Сметанина А.В. и Володина В.Н. на приговор Верховного суда Республики Коми от 14 января 2008 года, которым

Одинцов А А

осужден по п. п. «а» ч. 4 ст. 290 УК РФ к 7 годам лишения свободы;

по ст. 159 ч. 3 УК РФ, по двум эпизодам, по каждому к 3 годам лишения свободы.

На основании ч. 3 ст. 69 УК РФ путем частичного сложения наказаний окончательно назначено 8 (восемь) лет лишения свободы в исправительной колонии строгого режима.

Дорогий Р И

осужден по п. п. «а» ч. 4 ст. 290 УК РФ к 7 годам лишения свободы; по ст. 159 ч. 3 УК РФ, по двум эпизодам, по каждому к 3 годам лишения свободы.

На основании ч. 3 ст. 69 УК РФ по совокупности преступлений путем частичного сложения наказаний окончательно назначено 8 (восемь) лет лишения свободы в исправительной колонии строгого режима.

По делу решена судьба вещественных доказательств.

Одинцов и Дорогий осуждены за то, что, являясь должностными лицами, по предварительному сговору получили лично взятку в виде денег за незаконные действия.

Кроме того, они осуждены за совершение двух эпизодов мошенничества по предварительному сговору группой лиц с использованием своего служебного положения с причинением значительного ущерба потерпевшим.

Преступления совершены в 2007 году при изложенных в приговоре обстоятельствах.

Заслушав доклад судьи Ворожцова С.А., мнение прокурора Полеводова С.Н., полагавшего оставить приговор без изменения,

судебная коллегия

установила:

в кассационной жалобе осужденный Дорогий Р.И., не соглашаясь с приговором и считая его незаконным, необоснованным и несправедливым, просит его отменить и производство по делу прекратить.

Суд, по его мнению, не принял во внимание, что свидетели со стороны Б – лица, находящиеся в финансовой заинтересованности от последнего.

Суд не принял во внимание и показания свидетелей Р О, М, подтвердивших, что Одинцов 14. 03. 2007 года после 14 часов находился в ООО ВРВУ и опрашивал их (указанных выше лиц), а также показания свидетелей Д и Д показавших, что он (Дорогий) находился в тот день с 13 до 17 часов с ними.

Кроме того, в жалобе указывается, что обвинение указывало конкретную дату совершения преступления в отношении Б – 14 марта 2007 года около 15 часов. Однако суд в приговоре сделал вывод о том, что преступление могло быть совершено в период с 13 по 16 марта 2007 года.

Осужденный полагает, что судом не приняты во внимание его показания по эпизоду с Ж Показания же последнего являются неправдивыми и не искренними.

Суд не установил фактов того, что деятельность ИЧП Б не соответствовала Российскому законодательству.

Проверка в отношении К осуществлялась в связи с выполнением должностных обязанностей.

Утверждения суда о нелегальности сделок с ГСМ и об освобождении Б от контроля от правоохранительных органов являются незаконными и не обоснованными. У суда не было оснований утверждать, что он (Дорогий) Б покрывал.

Деньги, полученные от Б в сумме рублей являются оплатой услуг за оказание посреднических действий.

Осужденный полагает, что при назначении наказания суд не в полной мере учел смягчающие наказание обстоятельства, в том числе – наличие малолетнего ребенка, а также иные обстоятельства.

Адвокат Володин В.Н. в кассационной жалобе и дополнениях к ней в защиту Дорогий также просит отменить приговор и прекратить дело в виду отсутствия в действиях Дорогий состава преступления.

Обосновывая свою просьбу, адвокат анализирует показания потерпевших и полагает, что Б и Ж оговорили осужденного. Показания этих лиц нельзя признать стабильными и последовательными.

Суд проигнорировал показания свидетелей Д и Д подтвердивших алиби осужденного на период с 13 до 17 часов 14 марта 2007 года, а также, что Одинцов в это время находился в том месте, о котором говорил Б

Доказательств передачи денег Одинцову и Дорогий Ж ни органами предварительного следствия, ни судом не установлено.

Взятки от БДорогий не получал. Полученные от Б деньги были вознаграждением за оказание Дорогий и Одинцовым посреднических услуг.

Осужденный Одинцов в кассационной жалобе просит приговор отменить и оправдать его.

Одинцов в жалобе указывает, что суд исказил доказательства и вынес приговор на предположениях.

Он (Одинцов) противоправных действий в отношении Б[redacted] и Ж[redacted] не совершал. Его показаниям суд не дал оценки.

Одинцов полагает, что у него имеется алиби на 14 марта 2007 года, а его обвиняли в совершении мошеннических действий именно в это время. В приговоре не полностью отражены показания Р[redacted] о том, что он (Одинцов) брал у него объяснения после обеда 14 марта 2007 года. Свидетель О[redacted] дал аналогичные показания.

Не полностью отражены в приговоре показания свидетеля Г[redacted]

Не дано оценки показаниям свидетеля К[redacted] который был заинтересован в привлечении его (Одинцова) к уголовной ответственности.

Осужденный полагает, что нельзя объективно относится к показаниям свидетеля К[redacted] поскольку тот был лишен выплат за март 2007 года.

Не дана оценка протоколу осмотра места происшествия и видеозаписи. В протокол вносились изменения, после того, как участники в нем расписались.

В жалобе утверждается, что материалы оперативно – розыскной деятельности являются недопустимыми доказательствами.

По делу не были проведены экспертизы по имеющимся фонограммам.

Адвокат Сметанин А.В. в жалобе в защиту Одинцова просит приговор отменить.

Как полагает адвокат, в постановлении о привлечении в качестве обвиняемого и обвинительном заключении время передачи денег Б[redacted] указанно конкретно - 14 марта 2007 г. в период с 14 до 16 часов.

На это время, как Одинцов, так и Дорогий представили алиби, подтвержденное как свидетельскими показаниями, так и документами.

Суд, вместо оправдания Одинцова и Дорогий по этому эпизоду, пришел к выводу, что преступление совершено в период с 13.03.07 г. по 16.03.07 г. и указал в приговоре, что на этом основании показания свидетелей защиты, относящиеся к 14.03.07 г., алиби не образуют.

В жалобе указывается, что ни одно лицо, ни на следствии, ни в суде таких дат - с 13.03.07 г. по 16.03.07 г. не называло.

По мнению адвоката, изменив время якобы совершенного преступления, суд существенно изменил предъявленное подсудимым обвинение, расширив его, что недопустимо на стадии судебного разбирательства.

Будучи обвиненными, в получении денег 14.03.07 г. с 14 до 16 часов, подсудимые и защищались от предъявленного обвинения, заявляя об

алиби и представляя доказательства своей невиновности именно на это время.

Расширив временные рамки совершения преступления при постановлении приговора, суд лишил подсудимых возможности представлять доказательства своей невиновности на этот, новый для них, временной период, тем самым суд нарушил право подсудимых на защиту.

В связи с тем, что указанное на следствии время совершения преступления в суде не подтвердилось, новое не установлено и при постановлении приговора суд существенно изменил обвинение и нарушил право подсудимых на защиту, адвокат считает, что по данному эпизоду Одинцов должен быть оправдан.

По эпизоду в отношении Ж кроме голословных и противоречивых показаний последнего, других доказательств виновности Одинцова не установлено.

Аудиозапись от 26 марта 2007 года должна быть признана недопустимым доказательством, поскольку сделана в частном порядке без процессуального оформления.

Адвокат полагает, что свидетельскими показаниями подтверждена версия Одинцова о посреднической деятельности Одинцова по поставке ГСМ Б

В возражениях на кассационные жалобы осужденных и адвокатов государственный обвинитель Пименова З.И. просит оставить приговор без изменения, а кассационные жалобы – без удовлетворения.

Потерпевшие Б и Ж в возражениях считают приговор законным и справедливым и просят оставить его без изменения.

Проверив материалы дела, обсудив доводы кассационных жалоб, судебная коллегия находит выводы суда о виновности осужденных в совершении мошеннических действий в отношении Ж и получении взятки в виде денег правильными, основанными на исследованных в судебном заседании и приведенных в приговоре доказательствах.

Потерпевший Б показал, что является индивидуальным предпринимателем. Занимается грузовыми автоперевозками. В его собственности имеется два грузовых автомобиля, работающих на дизельном топливе. В 2003г. он приобрёл базу .

В феврале 2007 года к нему на базу приехали два человека, представились сотрудниками ОБЭП УВД . Оба были в гражданской одежде. Один из них – Дорогий - показал удостоверение сотрудника милиции. Цель своего приезда не

сообщили. Они начали его расспрашивать о роде его деятельности, у кого он покупает дизельное топливо. Потом Дорогий сказал ему, что нужно будет приехать в УВД [redacted], чтобы пообщаться. Они оставили свой номер телефона и попросили его номер телефона.

Примерно через 1-2 дня ему на сотовый телефон позвонил Дорогий и попросил подъехать в УВД. При встрече Дорогий досмотрел его на предмет записывающей техники. Ему предложили пройти в автомашину [redacted], чтобы покататься и поговорить. В машине предложили ему заняться скупкой и перепродажей дизельного топлива. Обещали своё покровительство, поставки топлива. За свои услуги просили [redacted] рублей ежемесячно. Он отказался, поскольку у него не было соответствующей лицензии, и он не собирался заниматься такой деятельностью. Его попросили подумать. В машине, в разговоре, участвовали как Одинцов, так и Дорогий, но последний, был более активным.

Он обратился в МОБОП к К[redacted]. Объяснил, что с него требуют, чтобы он занялся скупкой-перепродажей дизельного топлива, за это обещают помогать ему в этой деятельности, а за свою помощь просят [redacted] рублей ежемесячно. К[redacted] передал ему диктофон, предложил записать их разговор, чтобы обвинение не было голословным. При передаче диктофона составлялся протокол.

В один из дней после вручения диктофона, Дорогий и Одинцов опять приехали на базу, предложили ему покататься. Разговор во время той поездки был записан на диктофон. Его продолжали убеждать заняться скупкой и перепродажей дизельного топлива. Он должен был платить им [redacted] рублей ежемесячно, за что обещали его не трогать, присылать к нему машины с топливом, перекрыть другие точки сбыта топлива. В случае поставки больших партий топлива, обещали сопровождать, решать вопросы с сотрудниками ГИБДД. В случае отказа угрожали встать около вахты его базы и проверять все автомашины. Он пытался убедить их, что [redacted] рублей, это очень большая сумма, уговаривал её снизить, по Дорогий и Одинцов настаивали на этой сумме. Ему пришлось согласиться на их предложение. Договорились, что первую сумму он должен будет заплатить в апреле.

В конце апреля 2007г. ему позвонил Дорогий и предложил встретиться по оплате «согласно договорённости». Он (Б[redacted] о звонке сообщил К[redacted].

На следующий день Дорогий перезвонил. Они договорились, что передача денег состоится в субботу в 14 часов около Главпочтамта. Он позвонил и сообщил об этом К[redacted], затем

поехал в МОБОП. Там ему вручили [redacted] рублей купюрами по 1 [redacted] рублей.

В назначенный день около 14 часов он на своей машине подъехал к зданию Главпочтамта. Минуты через две к нему в машину сел Одинцов. Он (Б[redacted]) передал обозначенную сумму. Одинцов положил их в карман и ушёл.

У суда не было оснований не доверять показаниям Б[redacted] Данные показания обоснованно признаны достоверными.

Показания Б[redacted] согласуются с показаниями свидетеля К[redacted] подтвердившего факт обращения к нему Б[redacted] и выдачу последнему цифрового диктофона. Когда Б[redacted] предъявил ему запись разговора, он убедился в правдивости рассказа о незаконных действиях сотрудников ОБЭП.

В конце апреля 2007г. Б[redacted] сообщил, ему о назначенной встрече около Главпочтамта для передачи [redacted] рублей. Он (К[redacted] позвонил в прокуратуру и попросил выделить следователя для работы по этому делу. Был выделен следователь. С Б[redacted] взяли заявление, вручили [redacted] рублей купюрами по [redacted] рублей. Диктофон всё ещё оставался у Б[redacted]. Для фиксирования задержания приготовили видеокамеру. Он (К[redacted] нашёл двух понятых. Приехали на площадь перед Главпочтамтом. Б[redacted] туда приехал на своём автомобиле. Из автомашины [redacted] вышел Одинцов и сел в машину Б[redacted] Потом он вернулся в машину, где сидел и Дорогий. Он (К[redacted] удостоверился, что произошла передача денег. Они со следователем подошли к машине, где находились Дорогий и Одинцов, попросили их выйти и выдать деньги и предметы, добытые преступным путём. Те заявили, что такого имущества у них нет. Тогда был проведен досмотр Дорогий и Одинцова и их машины. Между сиденьями обнаружили подарочный пакет с [redacted] рублями. Это были деньги, которые ранее вручили потерпевшему. Одинцов сначала сказал, что это деньги его тёти. Позже пояснил, что эти деньги взял у Б[redacted] в долг для дня рождения.

До сообщения Б[redacted] у него (К[redacted] не было информации, о занятии Дорогий и Одинцовым преступной деятельностью. Никаких конфликтов с ними у него также не было.

Свидетели М[redacted] и М[redacted] подтвердили факт обнаружения денег в сумме [redacted] рублей в машине Дорогий и Одинцова.

Свидетель В[redacted] показал, что Б[redacted] ему рассказывал, как с него требовали ежемесячно [redacted] рублей за «крышу». Б[redacted] также ему рассказывал, что обращался в

правоохранительные органы, где ему выдали диктофон и деньги для взятки.

Всем имеющимся противоречиям в показаниях указанных лиц суд в приговоре дал надлежащую оценку, обоснованно признав некоторые противоречия не существенными, вызванными запямятованием некоторых обстоятельств, которые им были известны.

Показания Б[redacted] К[redacted], Власова подтверждены приведенными в приговоре данными оперативно – розыскных мероприятий и показаниями свидетелей Д[redacted] К[redacted] Л[redacted], содержанием записей разговоров, записанных Б[redacted] В суде Дорогий не отрицал, что на аудиозаписи есть и его голос.

Из прослушанной в суде аудиозаписи разговоров осужденных и Б[redacted] следует, что Одинцов и Дорогий в ходе этого разговора занимали активную позицию, оба склоняли потерпевшего к передаче им взяток. Признаков, указывающих на провокацию взятки, на совершение сотрудниками МОБОП каких – либо других противозаконных действий судом обоснованно не установлено.

Оснований для проведения фонографической экспертизы у суда не имелось.

Суд правильно отметил в приговоре, что и эти приведенные выше доказательства являются допустимыми и достоверными.

Показаниям Одинцова и Дорогий в части предложении Б[redacted] наладить нелегальную скупку-перепродажу дизельного топлива, суд обоснованно признал недостоверными, так как они опровергаются всей совокупностью указанных выше доказательств.

Юридическая оценка содеянного осужденными в этой части обвинения судом правильно определена как получение должностным лицом лично взятки в виде денег, совершённое группой лиц по предварительному сговору.

Прямой умысел на получение взятки судом установлен. В приговоре правильно отмечено, что Одинцов и Дорогий получили от Б[redacted] [redacted] рублей за то, что они в пределах своих полномочий прекратят проверки в его отношении, примут меры к закрытию конкурирующих нелегальных точек сбыта топлива, будут сопровождать крупные партии топлива, предотвращая их проверку сотрудниками ГИБДД и других правоохранительных органов. Данные действия, как установил суд, фактически выводили деятельность Б[redacted] из-под контроля правоохранительных органов, создавали условия для совершения правонарушений, то есть являлись явно незаконными.

Факт совершения мошеннических действий в отношении потерпевшего Ж подтвержден показаниями потерпевшего о том, что 20 марта 2007 года вблизи базы Б Дорогий и Одинцов остановили его автомашину. Проверив документы, транспорт, и обнаружив в машине канистры с дизельным топливом, которое он получил в оплату за работу, они обвинили его в хищении, пообещали сообщить об этом на предприятие, возбудить уголовное дело. Когда он (Ж попросил никуда не сообщать, его пригласили сесть в машину, где на листе бумаги написали число . Он понял, что это сумма, которую он должен заплатить, попросил её снизить. Одинцов и Дорогий, посоветовавшись, снизили её до рублей. Указанную сумму он одолжил у своей сестры Г 21 марта 2007г. утром он встретился с Одинцовым и Дорогий около здания Центра микрохирургии глаза в . В их машине передал им рублей.

Данную встречу с потерпевшим не отрицали и сами осужденные. Однако поясняли, что никаких денег Ж им не передавал.

Показания Ж подтверждены показаниями свидетеля Г, сестры потерпевшего, о том, что Ж занимал у неё именно рублей.

Свидетель К показал, что Ж ему рассказывал о том, что сотрудники милиции требовали с него рублей за несообщение на работу факта обнаружения в автомашине дизельного топлива.

Суд в приговоре правильно указал, что Ж К и Г ранее знакомы не были, конфликтных отношений между ними не существовало. Таким образом, оснований для оговора осужденных суд обоснованно не установил.

Юридическая оценка указанных действий в отношении Ж судом правильно определена, как хищение чужого имущества путём обмана, совершённое группой лиц по предварительному сговору, с причинением значительного ущерба гражданину, с использованием своего служебного положения. Судом установлено, что они действовали совместно и согласованно: участвовали в обсуждении суммы, которую Ж должен им передать, оба приехали за её получением. Действовали они с прямым умыслом, из корыстных побуждений. Одинцов со своего сотового телефона произвёл звонок потерпевшему, что подтверждается распечаткой телефонных разговоров. Умышленно сообщили Ж ложные сведения, что они могут возбудить в отношении него уголовное дело, что у них для этого имеются основания. При совершении хищения использовали своё служебное положение. Ж воспринимал их именно как сотрудников милиции, наделённых соответствующими полномочиями. Ущерб, причинённый

потерпевшему, суд правильно расценил как значительный, так как он поставил его в трудное материальное положение.

Нарушений уголовно – процессуального закона, влекущих отмену приговора в части осуждения Дорогий и Одинцова за преступления в отношении Ж[redacted] и за получение взятки по делу не допущено.

Таким образом, ни один из доводов кассационных жалоб осужденных и адвокатов в части якобы незаконного осуждения за мошеннические действия в отношении Ж[redacted] и за получение взятки с Б[redacted], удовлетворению не подлежит.

Вместе с тем судебная коллегия считает, что приговор в отношении Дорогий и Одинцова в части осуждения обоих за совершение мошеннических действий в отношении Б[redacted] в период с 13 по 16 марта 2007года подлежит отмене по следующим основаниям.

В соответствии с положениями статьи 73 УПК РФ при производстве по уголовному делу подлежат доказыванию событие преступления (время, место, способ и другие обстоятельства совершения преступления).

Как видно из материалов уголовного дела – постановления о привлечения в качестве обвиняемого в отношении каждого из осужденных (т. 2 л. д. 21 – 29 и т. 2 л. д. 39 – 46), а также обвинительного заключения (т. 2 л. д. 149 – 175) временем совершения мошеннических действий в отношении Б[redacted] (получение [redacted] рублей) указывалось – 14 марта 2007 года с 14 – до 16 часов.

Судом, как видно из приговора, установлены другие, более широкие временные рамки совершения этого преступления.

В соответствии с частью 1 ст. 381 УПК РФ основанием отмены или изменения судебного решения судом кассационной инстанции являются такие нарушения уголовно – процессуального закона, которые путем лишения или ограничения гарантированных уголовно – процессуальным законом прав участников уголовного судопроизводства, несоблюдения процедуры судопроизводства или иным путем повлияли или могли повлиять на постановление законного, обоснованного и справедливого приговора.

Как видно из материалов дела Дорогий и Одинцов осуществляли защиту от предъявленного обвинения, заявляя об их алиби именно на время, указанное в обвинительных документах.

Данный факт в частности усматривается из показаний свидетелей Д[redacted] и Д[redacted] подтверждавших алиби Д[redacted]

именно на вторую половину дня 14 марта 2007 года, а также приведенных в приговоре, показаний других свидетелей.

Судебная коллегия считает, что суд, расширив временные рамки совершения этого преступления, существенно изменил предъявленное обвинение, лишив Одинцова и Дорогий возможности представлять доказательства своей невиновности на этот неизвестный им ранее временной период.

Данное нарушение следует считать нарушением права осужденных на защиту, влекущим отмену приговора в этой части с направлением дела на новое судебное разбирательство.

В связи с изложенным доводы кассационных жалоб в части осуждения Дорогий и Одинцова за совершение мошенничества в отношении Б, судебная коллегия находит обоснованными.

Наказание осужденным за преступления в отношении Ж и получение взятки назначено в соответствии с требованиями уголовного закона – с учетом характера и степени общественной опасности совершенных преступлений, данных о личности каждого из них, в том числе обстоятельств, смягчающего их наказание.

Оснований для смягчения наказания никому из осужденных за эти преступления, судебная коллегия не усматривает.

На основании изложенного, руководствуясь ст. 377, п. 3 ч. 1 ст. 378, ст. 388 УПК РФ, судебная коллегия

определила:

приговор Верховного Суда Республики Коми от 14 января 2008 года в отношении Одинцова А А и Дорогий Р И в части осуждения каждого по ч. 3 ст. 159 УК РФ (по эпизоду мошеннических действий в отношении Б в период с 13 по 16 марта 2007 года) отменить и дело в этой части направить на новое судебное разбирательство в тот же суд, но в ином составе суда.

На основании ч. 3 ст. 69 УК РФ по совокупности преступлений, предусмотренных ч. 3 ст. 159 УК РФ (по эпизоду мошеннических действий в отношении Ж и по п. «а» ч. 4 ст. 290 УК РФ назначить Одинцову А А 7 лет 3 месяца лишения свободы в исправительной колонии строгого режима; Дорогий Р И – 7 лет 3 месяца лишения свободы в исправительной колонии строгого режима.

В остальной части приговор в отношении Дорогий Р.И. и Одинцова А.А. оставить без изменения, а кассационные жалобы осужденных и адвокатов – без удовлетворения.

Председательствующий

судьи –