



**ВЕРХОВНЫЙ СУД
РОССИЙСКОЙ ФЕДЕРАЦИИ**

Дело №30-008-2

КАССАЦИОННОЕ ОПРЕДЕЛЕНИЕ

г. Москва

26 марта 2008 года

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

председательствующего - **Галиуллина З.Ф.**

судей - **Валюшкина В.А. и Мещерякова Д.А.**

рассмотрела в судебном заседании 26 марта 2008 года кассационные жалобы адвоката Токова Р.Н. и кассационное представление прокурора на приговор Верховного суда Карачаево-Черкесской Республики от 28 декабря 2007 года, которым

Ортабаев Р. [REDACTED] Б. [REDACTED], [REDACTED]
[REDACTED]

осужден к лишению свободы: по ч.1 ст.290 УК РФ на 3 года с лишением на основании ст.47 ч.ч.1-4 УК РФ права занимать должности в органах внутренних дел РФ сроком на 2 года; по ч.2 ст.303 УК РФ на 2 года с лишением на основании ст.47 ч.ч.1-4 УК РФ права занимать должности в органах внутренних дел РФ сроком на 2 года. На основании ч.2 ст.69 УК РФ по совокупности преступлений путем частичного сложения наказаний окончательно назначено 3 года лишения свободы с лишением на основании ст.47 ч.ч.1-4 УК РФ права занимать должности в органах внутренних дел РФ сроком на 3 года. В соответствии со ст.73 УК РФ назначенное основное наказание постановлено считать условным с испытательным сроком в 3 года.

Разрешена судьба вещественных доказательств.

Заслушав доклад судьи **Галиуллина З.Ф.**, и мнение прокурора **Гостюжевой И.А.**, поддержавшей кассационное представление и

просившей приговор в части осуждения Ортабаева по ст. 290 ч.1 УК РФ отменить и направить дело на новое судебное рассмотрение, исключить назначение ему наказания по ст. 69 ч.2 УК РФ, а в остальной части приговор оставить без изменения, судебная коллегия

УСТАНОВИЛА:

Ортабаев признан виновным в получении взятки и фальсификации доказательств по уголовному делу лицом, производящим дознание, совершенных при следующих обстоятельствах.

Ортабаев, работая дознавателем отдела дознания [REDACTED], являясь должностным лицом правоохранительных органов, 25 апреля 2006 года в 15 –м часу, находясь в служебном кабинете [REDACTED], расположенном на втором этаже здания [REDACTED], действуя с прямым умыслом, вопреки интересам государственной службы, используя свои служебные и должностные полномочия, из корыстных побуждений потребовал от подозреваемого по имевшемуся у него в производстве уголовному делу, возбужденному 17 апреля 2006 года по ч.1 ст.228 УК РФ, Р [REDACTED] [REDACTED], денежные средства (взятку) в размере [REDACTED], угрожая ему уголовным преследованием за перевозку наркотических средств, помимо хранения наркотических средств, что в дальнейшем может повлечь увеличение размера уголовного наказания. Восприняв угрозу, как реально осуществимую, в тот же день Р [REDACTED] в служебном кабинете Ортабаева передал ему требуемую сумму в размере [REDACTED].

Он же, будучи процессуальным лицом, имеющим право в пределах своей компетенции самостоятельно производить следственные и иные процессуальные действия, 16 апреля 2006 года прибыл на [REDACTED] [REDACTED], где расположен заброшенный летний кинотеатр, где, действуя с прямым умыслом, с целью фальсификации доказательств по уголовному делу [REDACTED] возбужденному 17 апреля 2006 года по ч.1 ст.228 УК РФ, в нарушении требований ст.177 УПК РФ, без обязательного на то участие понятых, и, якобы, участвовавшего на месте осмотра Р [REDACTED], сфотографировал указанное место со специалистом К [REDACTED]. В продолжение своих противоправных действий Ортабаев прибыл в [REDACTED] и в письменной форме исполнил процессуальный документ – протокол осмотра места происшествия от 16 апреля 2006 года, где уже в присутствии Р [REDACTED] указал ему, что именно в районе летнего кинотеатра в г. [REDACTED] последний сорвал дикорастущую коноплю. Затем, реализуя свой преступный умысел, из карьеристских побуждений, предъявил Р [REDACTED] процессуальный документ: протокол осмотра места происшествия от 16 апреля 2006 года, где попросил расписаться. Оформленный вопреки требованиям УПК РФ протокол приобщил к материалам уголовного дела [REDACTED], тем самым сфальсифицировал доказательство по уголовному делу.

В судебном заседании Ортабаев виновным себя в инкриминируемых ему преступлениях не признал.

В кассационных жалобах (основной и дополнительной) адвокат Токов Р.Н., выражая несогласие с приговором, утверждает, что в приговоре не отражены, и в нарушение ст.87 УПК РФ не получили юридической оценки все исследованные в судебном заседании доказательства, а в частности: показания свидетелей Д[], К[], протоколы осмотров документов от 10 и 29 мая 2006 года, протокол личного досмотра, протоколы допросов свидетелей Б[], К[], Ш[], а также Р[]а на предварительном следствии. В обоснование выводов о доказанности вины Ортабаева в получении взятки и фальсификации доказательств по уголовному делу, суд сослался на протокол осмотра места происшествия, протоколы получения образцов для сравнительного исследования от 24 и 25 апреля 2006 года, которые получены с нарушением норм уголовно-процессуального закона. Считает, что следственный эксперимент сотрудниками ОСБ МВД[] проведен незаконно, в материалах дела отсутствуют результаты оперативно-розыскной деятельности, а поэтому протокол передачи денежных купюр и применения специальных окрашивающих средств от 25 апреля 2006 года, протокол осмотра и прослушивания фонограммы от 4.07.2006, постановление о признании и приобщении к уголовному делу вещественных доказательств от 5.05 2006 года, заключение эксперта № [], протокол осмотра предметов от 15.05.2006 года являются недопустимыми доказательствами. Утверждает, что уголовное дело возбуждено незаконно и необоснованно, расследование дела проводилось неуполномоченным на то лицом. Просит отменить приговор и прекратить уголовное дело.

В возражениях на кассационную жалобу государственный обвинитель просит оставить ее без удовлетворения, поскольку существенных нарушений норм уголовно процессуального закона как при возбуждении уголовного дела, так при его расследовании, а также при рассмотрении дела в суде допущено не было.

В кассационном представлении государственный обвинитель Хубиев З.В., не оспаривая приговор в части осуждения Ортабаева по ч.2 ст.303 УК РФ, вместе с тем указывает на несоответствие выводов суда в части осуждения его по ст. 290 ч.1 УК РФ фактическим обстоятельствам дела и неправильное применение уголовного закона. Считает, что действия Ортабаева должны быть квалифицированы по п. «в» ч.4 ст.290 УК РФ как получение взятки путем вымогательства, а суд, без достаточных на то оснований, квалифицировал действия Ортабаева по ч.1 ст.290 УК РФ. Просит отменить приговор и дело направить на новое судебное разбирательство.

Проверив материалы дела, обсудив доводы кассационных жалоб и представления, судебная коллегия находит приговор подлежащим изменению по следующим основаниям.

Всесторонне и полно исследовав все представленные сторонами обвинения и защиты доказательства в их совокупности и дав им надлежащую оценку, суд обоснованно пришел к выводу о доказанности вины Ортабаева в получении взятки и фальсификации доказательств по уголовному делу.

Все положенные в основу приговора доказательства получены в соответствии с требованиями норм уголовно- процессуального закона и являются допустимыми.

Утверждения, высказанные в жалобе, о том, что суд, в нарушение требований закона, не отразил в приговоре все доказательства, исследованные в судебном заседании, и не дал им оценки, являются несостоятельными.

В приговоре приведены мотивы, по которым суд взял за основу одни и отверг другие доказательства.

Отсутствие в приговоре ссылок на показания свидетелей Д [] в судебном заседании, К [] на предварительном следствии, протоколы осмотров документов от 10 и 29 мая 2006 года, протокол личного досмотра, протоколы допросов свидетелей Б [], К [], Ш [], а также свидетеля Р [] на предварительном следствии/ оглашенные из уголовного дела [] в отношении Р []/, не является существенным нарушением закона, поскольку они не повлияли на установление фактических обстоятельств дела и правильность принятого по делу решения.

Показания вышеуказанных свидетелей и оглашенные в судебном заседании протоколы не являются доказательствами вины осужденного или его алиби, а поэтому отсутствие ссылки на них в приговоре нельзя признать существенным нарушением закона.

Ссылка в жалобе на то, что суд положил в основу обвинительного приговора недопустимые доказательства, не соответствует действительности.

Из материалов дела следует, что уголовное дело возбуждено уполномоченным на то лицом - следователем прокуратуры, в установленном законом порядке и считать его незаконным оснований не имеется. В постановлении прокурора района о проведении предварительного следствия следственной группой указано, что в нее входят заместитель прокурора

района К [] [] и следователь прокуратуры М [] []. Проведение расследования по делу поручается следователю прокуратуры М [] []. Таким образом, вынесение повторного постановления о принятии уголовного дела лицом, в производстве которого оно уже находится, законом не предусмотрено.

Протокол осмотра места происшествия, протоколы получения образцов для сравнительного исследования от 24 и 25 апреля 2006 года, на которые делается ссылка в жалобе, также являются допустимыми доказательствами, поскольку каких-либо нарушений норм уголовно процессуального закона при их составлении и проведении допущено не было.

Доводы жалобы о нарушении требований закона при проведении в отношении Ортабаева оперативного эксперимента и последующих процессуальных действий, связанных с закреплением его результата, рассматривались судом первой инстанции и, получив оценку в приговоре, обоснованно отвергнуты. Не соглашаться с таким выводом суда оснований не имеется.

Утверждения, высказанные в кассационном представлении о неправильной квалификации действий Ортабаева по ч.1 ст.290 УК РФ, не основаны на установленных судом фактических обстоятельствах дела.

По смыслу закона под вымогательством понимается требование должностного лица дать взятку под угрозой совершения действий, которые могут причинить ущерб законным интересам гражданина либо поставить последнего в такие условия, при которых он вынужден дать взятку с целью предотвращения вредных последствий для его правоохраняемых интересов.

Судом установлено, что таких требований к Р [] со стороны Ортабаева не поступало. Каких-либо объективных данных, свидетельствующих о том, что Р [] был вынужден дать взятку с целью предотвращения каких-либо вредных последствий для его правоохраняемых интересов, в деле не имеется, они не приведены и в кассационном представлении.

При таких обстоятельствах суд правильно квалифицировал действия осужденного Ортабаева как по ч.1 ст.290 УК РФ, так и по ст. 303 ч.2 УК РФ.

Поэтому судебная коллегия не находит оснований как для отмены приговора и прекращения дела производством, как об этом поставлен вопрос в кассационной жалобе адвоката Токова Р.Н., так и для направления дела на новое судебное рассмотрение, о чем просит в кассационном представлении государственный обвинитель.

Основное наказание Ортабаеву назначено в соответствии с требованиями ст. 60 УК РФ с учетом характера и степени тяжести совершенных преступлений, данных о его личности и всех обстоятельств, смягчающих наказание.

Вместе с тем, назначая Ортабаеву дополнительное наказание в виде лишения права занимать должности в органах внутренних дел РФ, суд не указал какие конкретно должности запрещено занимать осужденному.

С учетом категории совершенных преступлений, судебная коллегия считает возможным внести изменения в приговор в части назначения дополнительного наказания, уточнив, что Ортабаеву запрещено занимать должности, связанные с выполнением организационно-распорядительных и административно-хозяйственных функций в органах внутренних дел РФ.

Внесение изменений в приговор не ухудшает положение осужденного, поскольку сокращает круг должностей, которые Ортабаеву запрещено занимать.

На основании изложенного, руководствуясь ст.ст.377,378 и 388 УПК РФ, судебная коллегия

ОПРЕДЕЛИЛА:

приговор Верховного суда Карачаево – Черкесской Республики от 28 декабря 2007 года в отношении **Ортабаева Р [REDACTED] Б [REDACTED]** изменить: уточнить, что дополнительное наказание ему по ст.290 ч.1, ст.303 ч.2 УК РФ и по совокупности преступлений назначено в виде лишения права занимать должности, связанные с выполнением организационно-распорядительных и административно-хозяйственных функций в органах внутренних дел РФ.

В остальной части приговор оставить без изменения, а кассационные жалобы и представление без удовлетворения.

Председательствующий

Судьи