Заслушав доклад судьи Верховного Суда Российской Федерации Толкаченко А.А., объяснения адвокатов Кузнецовой Е.Н., Баева О.А., Браткова В.Ю.,

мнение представителя потерпевших – адвоката Фирсова Ю.М., прокурора Гулиева А.Г., полагавших кассационные жалобы оставить без удовлетворения, а приговор – без изменения, Судебная коллегия

У С Т А Н О В И Л А :

В соответствии с постановлением главы Администрации [] области № 958 от 4 августа 1994 г. Иевлев В.В. был назначен на должность главы Администрации [] района [], 26 декабря 1995 г. был избран, а 23 декабря 1999 г. и 18 декабря 2003 г. - переизбран главой [] района [] т.е. являлся главой органа местного самоуправления.

Потерпевший К [] [], работавший заместителем главного врача [] районной больницы, с 1994 года одновременно являлся индивидуальным предпринимателем и осуществлял предпринимательскую деятельность на основании свидетельства о регистрации [] от 18 февраля 1994 года.

Иевлев В.В. осужден за получение им как должностным лицом взятки в виде выгод имущественного характера за действия в пользу взяткодателя К [], которые входили в его служебные полномочия главы [] района [], а также за содействие таким действиям в силу должностного положения, совершенное с вымогательством взятки.

Кроме того, Иевлев В.В., а также его сын - Иевлев В.В. - и зять – Гладун И.А. - осуждены за вымогательство в отношении супругов К [], то есть требование передачи чужого имущества под угрозой применения насилия либо уничтожения или повреждения чужого имущества, совершенное группой лиц по предварительному сговору, с применением насилия, в крупном размере.

Одновременно из их обвинения исключен квалифицирующий признак организованной группы как не нашедший своего подтверждения в ходе судебного заседания и в связи с отказом прокурора от обвинения в этой части.

Описанные преступления совершены [] [] [] [] в 1999-2004 гг. при изложенных в описательно-мотивировочной части приговора обстоятельствах.

В судебном заседании осужденные виновными себя в инкриминированных преступлениях не признали. Иевлевы пояснили, что между ними и К [] прежде существовали многолетние дружеские, затем предпринимательские, партнерские отношения, переросшие в

финансово-хозяйственный спор, по поводу чего они обратились в арбитражный суд, но который не разрешен в связи с тем, что их разногласия получили необоснованную, по их мнению, уголовно-правовую оценку.

**В кассационных жалобах (основных и дополнительных)
осужденный Иевлев В.В. и адвокат в защиту его интересов
Кузнецова Е.Н.,**

**осужденный Гладун И.А и адвокат в его защиту Баев О.А.,
адвокат Братков В.Ю. в защиту осужденного Иевлева В.В. просят
отменить приговор, а дело - прекратить:**

считают, что в действиях осужденных отсутствуют признаки инкриминированных им преступлений;

утверждают, что выводы суда не соответствуют фактическим обстоятельствам дела, содержат противоречия и не основаны на исследованных в суде доказательствах;

в частности, заявляют о наличии между Иевлевыми и предпринимателем К. спорных гражданско-правовых отношений, обусловленных их многолетним партнерством по бизнесу, которым дана не основанная на материалах дела оценка как получение взятки и соисполнительство всех осужденных в вымогательстве;

указывают на отсутствие у осужденными сговора, признака группы лиц, крупного размера, а также иных объективных и субъективных признаков вымогательства и получения Иевлевым В.В. взятки, сопряженных с вымогательством;

в частности, указывают на то, что признанные вещественными доказательствами и изъятые у Иевлевых в доход государства телефон, шкаф, тепловая завеса предметом взятки не являются, как не являются предметом взятки объекты недвижимости;

считают, что суд в этой части отверг многочисленные доказательства стороны защиты, в том числе показания более 20 свидетелей, немотивированно признав всех их заинтересованными лицами, а свои обвинительные выводы построил лишь на показаниях супругов К., которые, по мнению авторов жалоб, являются противоречивыми и ничем иным не подкреплены;

в обоснование своих доводов ссылаются на то, что показания потерпевших не подтверждены и проведенными К. по своей инициативе диктофонными записями его разговоров с Иевлевыми, а также теми материалами дела, на которые суд в общем виде сослался в приговоре как на доказательства виновности осужденных;

также полагают, что судом в этой части в нарушение закона не выполнены указания кассационной инстанции о проверке и оценке противоречивых показаний потерпевших во взаимосвязи с другими доказательствами по делу;

с учетом изложенного не согласны с приговором в части удовлетворения исковых требований потерпевшего К [] и разрешения вопроса о судьбе вещественных доказательств;

адвокат Кузнецова Е.Н., кроме того, указывает на отсутствие между Иевлевым В.В. и К [] [] отношений взяточничества, а также на отсутствие предметов взятки и вымогательства, поскольку указанные лица являлись совладельцами трех объектов недвижимости, приносящих доходы, о справедливом распределении которых у них были несовпадающие точки зрения;

считает, что суд в подтверждение своих выводов в приговоре формально перечислил практически все материалы дела (с тома № 1 по том № 20), которые никак не доказывают виновности осужденного в инкриминированных деяниях и проигнорировал доказательства стороны защиты,

заявляет о том, что выводы суда в части квалификации содеянного Иевлевым В.В. носят предположительный, противоречивый характер, в нарушение требований УК и УПК РФ они не конкретизированы и не основаны на представленных сторонами материалах дела, в том числе в части:

исключения из обвинения получения взятки в сумме [] рублей и осуждения Иевлева В.В. на основе тех же материалов за получение выгод в виде прав собственности на половину трех объектов недвижимости, а также в виде телефона, шкафа и тепловой завесы;

исключения из обвинения в вымогательстве признака организованной группы и осуждения Иевлева В.В. за соисполнительство в вымогательстве в крупном размере, признаки которого ничем не подкреплены;

также утверждает о неправильном назначении Иевлеву В.В. в качестве дополнительного наказания штрафа;

осужденный Гладун И.А., кроме того, с учетом наличия у него малолетнего ребенка, больной матери просит применить к нему положения ст.ст.64,73 УК РФ.

В возражениях на кассационные жалобы потерпевшие К [] [], К [] [], их представитель - адвокат Фирсов Ю.М., соглашаясь с приговором, считают необоснованными доводы жалоб, которые, по их мнению, ранее являлись предметом рассмотрения в судебном заседании и отвергнуты; просят жалобы отклонить, а приговор - оставить без изменения.

Проверив материалы дела, обсудив доводы кассационных жалоб и возражений на них, Судебная коллегия находит приговор суда подлежащим изменению ввиду неправильного применения уголовного и уголовно-процессуального закона по следующим основаниям.

В соответствии со ст.ст.7,14,302,307,308 УПК РФ судебное решение должно быть законным, обоснованным и мотивированным; обвинительный приговор не может быть основан на предположениях и постановляется лишь

при условии, что в ходе судебного разбирательства виновность подсудимых в совершении преступлений подтверждена совокупностью исследованных доказательств, с учетом предусмотренных ст.ст.73, 87, 88 УПК РФ предмета доказывания, правил проверки и оценки доказательств; при этом все сомнения толкуются в пользу обвиняемого. Кроме того, обвинительный приговор по форме и содержанию должен соответствовать требованиям ст.ст.307,308 УПК РФ.

Указанные положения уголовно-процессуального закона судом в отношении всех осужденных выполнены не в полной мере.

По факту осуждения Иевлевых и Гладуна за вымогательство, предусмотренное п.п.«а,в,г» ч.2 ст.163 УК РФ.

Приговором суда осужденные признаны виновными в требовании передачи чужого имущества под угрозой применения насилия либо уничтожения или повреждения чужого имущества, совершенном группой лиц по предварительному сговору, с применением насилия, в крупном размере.

Между тем, в приговоре не содержится сведений относительно конкретизации предмета вымогательства - чужого имущества как обязательного признака этого преступления.

При этом судом исключены из числа предметов вымогательства деньги в сумме [] рублей в связи с тем, что, как указано в приговоре, «потерпевшие не представили доказательств, подтверждающих данный факт» и он ничем иным, кроме показаний потерпевших К [], не подтвержден, а также судом не приняты во внимание в качестве предмета вымогательства деньги в сумме [] рублей, перечисленные К [] на сберкнижку Иевлева В [].В.

В указанной в приговоре формулировке о признании всех осужденных виновными в совершении преступления, предусмотренного п.п.«а,в,г» ч.2 ст. 163 УК РФ, в общем виде воспроизведены лишь диспозиции частей 1 и 2 ст.163 УК РФ, содержащие альтернативные конструктивные и квалифицирующие признаки вымогательства, которые применительно к каждому из осужденных в нарушение ст.303 УПК РФ не конкретизированы и не обоснованы исследованными в суде доказательствами.

Так, в приговоре отсутствуют сведения о том, в чем конкретно выразились вымогательские действия Иевлевых в качестве соучастников Гладуна, в частности, в чем проявилось их соисполнительство в инкриминированных им требованиях передачи чужого имущества под угрозой применения насилия либо уничтожения или повреждения чужого имущества, с применением насилия. Также не имеется данных о доказанности наличия в содеянном группы лиц по предварительному сговору, о применении всеми соисполнителями насилия или угрозы его применения, а также о крупном размере вымогательства.

Между тем, в соответствии со ст.ст.33,35 УК РФ преступление признается совершенным группой лиц по предварительному сговору, если в его исполнении участвовали лица, заранее договорившиеся о совместном совершении. Деяние, в котором участвовало несколько человек, не может быть квалифицировано как преступление, совершенное группой лиц по предварительному сговору, если эти лица непосредственно не участвовали в его исполнении.

В приговоре не содержится оснований на исследованных в суде доказательствах данных, свидетельствующих о непосредственном участии Иевлевых в вымогательстве в отношении К [REDACTED], а также об их вторжении вместе с Гладуном и неустановленными следствием лицами в жилище К [REDACTED] либо об иной причастности Иевлевых к этому деянию. Не имеется их и в других материалах, представленных стороной обвинения, на которой в соответствии со ст.14 УПК РФ лежит бремя доказывания обвинения и опровержения доводов в защиту обвиняемых в состязательном процессе.

Вопреки выводам суда имевшие место с 23 февраля по 11 апреля 2004 года факты угроз в адрес К [REDACTED] со стороны неустановленных лиц не доказывают причастности Иевлевых к ним и в целом к вымогательству.

В приговоре и в иных материалах дела также отсутствуют доказательства причастности осужденных Иевлевых и Гладуна к событиям, происшедшим с К [REDACTED] 23, 24 февраля, 28 марта и 11 апреля 2004, когда в окна и во двор их дома неустановленными следствием лицами, уголовное дело в отношении которых выделено в отдельное производство, были брошены емкости с зажигательной смесью и взрывчатым веществом.

Содержащийся в приговоре вывод о соучастии в содеянном Иевлевых основан на показаниях потерпевших К [REDACTED] (о том, что поскольку у них не было конфликтных отношений ни с кем, кроме Иевлева В.В., следовательно, только он мог быть причастен к организации попыток поджога их имущества), не может быть признан обоснованным ввиду предположительного характера указанных показаний заинтересованных лиц, не подкрепленных совокупностью других исследованных в суде доказательств.

Так, довод К [REDACTED] о том, что Иевлев В.В. организовал нападения на его дом, желая принудить его к уплате денег, находится в не разрешенном судом противоречии с содержащимися в материалах дела данными о том, что Иевлевы намеревались решить спорные финансовые вопросы с К [REDACTED] законным способом, в частности, путем подачи искового заявления в арбитражный суд. Кроме того, этот довод судом не обоснован и не оценен.

Иных данных, свидетельствующих о том, что неустановленные лица действовали в интересах осужденных, с целью принудить К [REDACTED] к передаче денежных средств Иевлевым, о причастности Иевлевых к вымогательству, в том числе в крупном размере, и к содеянному Гладуном, по делу не имеется.

Они отсутствуют и в тех материалах, на которые в приговоре в общем виде, без детализации и анализа, сослался суд в обоснование виновности осужденных, в том числе в данных о прослушивании с 25 февраля 2004 года телефонных переговоров К [REDACTED], в прослушанных в суде диктофонных аудиозаписей разговоров Иевлевых с К [REDACTED], которые последний осуществлял по своей инициативе, в целях создания и собирания доказательств в порядке, не предусмотренном законом, в том числе запрещенном ст.304 УК РФ.

Кроме того, содержащиеся в приговоре сведения о неустановленных лицах, об оценке их целей и действий не соответствуют требованиям ст.252 УПК РФ о пределах судебного разбирательства только в отношении обвиняемых и лишь по предъявленным им обвинениям, а также предусмотренной ст.14 УПК РФ презумпции невиновности.

В этой связи из описательно-мотивировочной части приговора подлежит исключению указание на имевшие место 23, 24 февраля, 28 марта, 11 апреля 2004 года в отношении К [REDACTED] действия неустановленных следствием лиц, материалы о которых выделены в отдельное производство, поскольку эти действия требуют самостоятельной правовой оценки.

Помимо этого, подлежит исключению из приговора не основанный на исследованных в суде доказательствах вывод о том, что, как указал суд, «попытки поджога дома К [REDACTED] с 23.02.04 г. по 28.03.04 г. были направлены на то, чтобы вынудить К [REDACTED] передать деньги Иевлевым, так как это происходило в то время, когда Иевлевы требовали передать им деньги».

В приговоре также не содержится обоснования вменения в вину осужденным вымогательства в крупном размере, который в соответствии с Примечанием 4 к ст.158 должен превышать 250 тысяч рублей. Решение суда в этой части носит противоречивый характер, поскольку из обвинения Иевлева В.В. за вымогательство взятки по ч.4 ст.290 УК одновременно исключен квалифицирующий признак крупного размера, составляющий в соответствии с Примечанием к ст.290 УК РФ свыше 150 тысяч рублей.

При таких обстоятельствах Судебная коллегия находит, что судом первой инстанции неправильно применены уголовно-процессуальный и уголовный законы в части установления и оценки действий Иевлева В.В. и Иевлева В.В., в которых с учетом изложенного отсутствует состав преступления, предусмотренный п.п.«а,в,г» ч.2 ст.163 УК РФ, в связи с чем материалы уголовного дела в их отношении в указанной части подлежат прекращению на основании п.2 ч.1 ст.24 УПК РФ.

Статья 163 УК РФ предусматривает ответственность за корыстное преступление против собственности, при совершении которого виновный предъявляет незаконные требования на чужое имущество для обращения в

свою пользу или пользу третьих лиц, о чем содержащиеся в деле данные в отношении всех осужденных не свидетельствуют.

Поэтому установленные приговором обстоятельства имевших место требований Иевлевыми у К [] раздела оспариваемого имущества вымогательством считаться не могут.

Вместе с тем, в соответствии с законом самоуправными могут быть признаны такие действия, которые совершаются самовольно, в данном конкретном случае - вопреки установленному законом судебному (гражданско-правовому) порядку совершения действий по истребованию имущества, денежных средств из неправомерного, по мнению виновных, владения.

С учетом изложенных обстоятельств и объема предъявленного обвинения действия Гладуна И.А., вопреки доводам кассационных жалоб, подлежат переквалификации с п.п.«а,в,г» ч.2 ст.163 УК РФ на ч.2 ст.330 УК РФ, поскольку суд, правильно установив на основе исследованных доказательств фактические обстоятельства содеянного им, дал им неверную правовую оценку и не в полной мере выполнил предписания суда кассационной инстанции об устранении нарушений закона, как это предусмотрено ст.388 УПК РФ, в части дополнительной проверки достоверности показаний потерпевших К [] по этому эпизоду обвинения, в том числе исследования их показаний на предварительном следствии, выяснения причин их последующего изменения.

При оценке содеянного Гладуном Судебная коллегия исходит из установленного судом и нашедшего отражение в приговоре факта его осведомленности о финансовых разногласиях Иевлевых и К [], а также учитывает содержащееся в материалах дела исковое заявление Иевлева В [].В. в Арбитражный суд Воронежской области от 30 марта 2004 года о признании недействительным договора [] от 20 июля 2002 года между ним и предпринимателем К [].

Установленные судом и изложенные в приговоре действия Гладуна, при отсутствии в них признаков вымогательства как корыстного деяния против собственности, подлежат оценке как посягающее на порядок управления самоуправство, то есть самовольное, вопреки установленному законом или иным нормативным правовым актом порядку совершения действий, правомерность которых оспаривается гражданином, сопряженных с применением насилия и с угрозой его применения к К [], поскольку такими действиями причинен существенный вред потерпевшим К [].

В части осуждения Иевлева В [] за преступление, предусмотренное п.«в» ч.4 ст.290 УК РФ.

Действия Иевлева В [].В. с учетом правила о действии закона во времени квалифицированы по одной норме: по п.«в» ч.4 ст.290 УК РФ - как получение должностным лицом взятки в виде выгод имущественного характера за

предположительный и недостаточно мотивированный характер, что не соответствует положениям ст.ст.297,299,307 УПК РФ о требованиях, предъявляемым к приговору.

Из исследованных в суде и содержащихся в приговоре доказательств следует, что Иевлев В.В., являлся главой органа местного самоуправления, т.е. должностным лицом, указание о котором содержится в Примечании к ст.285 УК РФ и в ч.2 ст. 285 УК РФ.

Потерпевший К. [] работавший заместителем главного врача [] районной больницы, с 1994 года, до назначения Иевлева В.В. главой органа местного самоуправления, зарегистрировался в качестве индивидуального предпринимателя и осуществлял предпринимательскую деятельность в сфере торговли и медицины.

В соответствии со свидетельствами о государственной регистрации 2 магазина-аптеки [] принадлежат на праве собственности в равных (по 1/2) долях К. [] и сыну Иевлева В.В. - Иевлеву В.В., - здание магазина « [] » [] принадлежит на праве собственности (по 1/2 части) К. [] и М. [], которое они приобрели на основании договора купли-продажи за [] рублей.

Согласно протоколам обыска в доме Иевлева В.В. обнаружены и изъяты в качестве вещественных доказательств радиотелефон « [] », тепловая завеса « [] », шкаф; в доме Иевлева В.В. обнаружена сберкнижка на его имя, по поводу которой Иевлев В.В. пояснил, что открыл счет, чтобы на него К. [] официально перечислил спорную сумму денег, но К. [] перевел лишь [] рублей.

Однако в приговоре и в иных материалах дела отсутствуют бесспорные доказательства того, что указанные объекты и имущество являются предметом взятки, сопряженной с вымогательством, и того, что отношения между Иевлевым В.В. и К. [] носили характер взяточничества.

В обоснование виновности осужденного в получении сопряженной с вымогательством взятки суд сослался на содержащиеся в томах №№ 1,2,3,4,5,6,8,13,14,15,16,17,18,19,20 материалы, которые как в отдельности, так и в своей совокупности фактически не доказывают предъявленное обвинение, в том числе:

на постановление Совета [] райпо о продаже магазина [] К. [] и М. [] и на договор купли продажи данного магазина;

на договоры аренды земельного участка между Ч. [] - главой администрации р.п. [] - и К. []

на документацию о предоставлении земельного участка под строительство магазинов-аптек в р.п. [] совместно К. [] и Иевлеву В.В.;

на договор безвозмездного пользования, из которого видно, что Иевлев В.В. передал в безвозмездное пользование К [] []. ½ часть здания []

на протокол стенограмм разговора между К [] [] и Иевлевым В.В. и аудиозаписи к ним, из которых следует, что К [] [] привозил Иевлеву В.В. деньги в сумме [] евро и [] рублей, но последний взять их отказался и просил перечислить эти деньги ему на сберкнижку;

на черновые записи К [] [] по приобретению лекарственных средств для аптечных пунктов, их строительству и хозяйственной деятельности; финансовые документы по оплате им коммунальных, налоговых платежей и приобретение мебели для аптечных пунктов;

на свидетельство о регистрации предпринимателя К [] []; лицензии о разрешении ему заниматься фармацевтической деятельностью;

на протокол обыска по месту жительства Иевлева В.В., в ходе которого изъят лист бумаги с его рукописной записью следующего содержания:

«По имуществу

- 1) Абр. (маг+апт) [] .р. доля
- 2) Малое здание: [] .р. доля
- 3) Большая аптека: [] .р. доля
- 4) [] .р. имущество»;

листы бумаги с рукописной записью следующего содержания:

- «1) [] .р.
- 2) [] .р. долг
 - 1) [] .р.
 - 2) [] .р. долг»;

на протокол осмотра предметов и документов, изъятых у Иевлевых, из которого видно, что на одной из страниц блокнота имеется запись:

«-Возврат долга - 18 месяцев работает аптека с моим человеком.

11 месяцев в - [] .

- Раздел имущества 1) К [] - старая аптека 2) - // - 0,5 []

Списание долга 4) Мне аптеку новую»;

на постановление о признании и приобщении данного блокнота в качестве вещественного доказательства;

на протокол осмотра и прослушивания фонограммы разговора между К [] [] и Иевлевым В.В. и аудиозаписи к нему из которых следует, что Иевлев В.В. и К [] [] подсчитывают прибыль от работ аптек; Иевлев В.В. предлагает способ ее раздела, ссылаясь на своего отца - Иевлева В.В. - и консультируясь с ним;

на протокол осмотра и прослушивания фонограммы и аудиозаписи к нему между К [] [] и Иевлевым В.В., из которых усматривается, что между ними идет разговор о разделе прибыли от работы их аптек.

В основу своих выводов о виновности Иевлева В.В. в вымогательстве взятки суд положил показания потерпевших К [] [], которые не

подкреплены показаниями допрошенных в ходе судебного разбирательстве свидетелей.

При этом судом безосновательно отвергнуты показания свидетелей стороны защиты как заинтересованных и находящихся в зависимом положении от осужденных лиц. Однако приняты во внимание показания свидетелей стороны обвинения, которые не менее заинтересованы по делу и зависимы, но от потерпевших К [] и которые при этом не содержат доказательств совершения осужденными инкриминированных им преступлений.

Имеющиеся в приговоре противоречия между показаниями свидетелей обвинения и защиты касаются не обстоятельств, подлежащих установлению и доказыванию по ст.290 УК РФ, а оспаривания фактов участия семьи Иевлевых в совместной с К [] предпринимательской деятельности и в оплате 3-х вещей, признанных судом предметами взятки.

Так, в обоснование своих оценок суд указал, что не может взять за основу показания свидетелей защиты: Р [], П [], Т [], Н [], Т [], Ф [], К [], М [], Ш [], Г [], Г [], С []. о том, что Иевлевы оказывали финансовую помощь К [] при строительстве аптек, выписывали строительные материалы, производили оплату работ и строительных материалов, занимались коммерческой деятельностью, брали транспорт и по их просьбе, а иногда и вместе с Иевлевым В [].В. ездили [] за медикаментами, так как указанные лица являются родственниками или близкими друзьями либо длительное время находились в подчинении Иевлева В [].В., их показания носят зависимый, заинтересованный характер и направлены на оказание помощи подсудимым уйти от ответственности.

Кроме того, как указано в приговоре, показания названных лиц противоречат показаниям незаинтересованных свидетелей Х [], С [], Д [], К [], Л [], М [] и материалам дела, в которых находятся большое количество финансовых документов, представленных К [] и подтверждающих оплату им строительных материалов, оборудования, коммунальных и налоговых платежей, занятие коммерческой деятельностью, что не могли представить подсудимые. То небольшое количество платежных документов по оплате строительных материалов, представленных Иевлевыми, по мнению суда, не свидетельствует о том, что данные строительные материалы использовались в строительстве аптек.

Суд также отверг показания свидетелей защиты М [], В [], К [] и Е [], мотивировав это тем, что они находятся в подчинении Гладуна Г.П., их показания носят зависимый, заинтересованный характер, направлены на оказание помощи подсудимым уйти от ответственности и они противоречат показаниям незаинтересованных свидетелей К [], Е []

К [] он предложил потерпевшему выкупить магазин [], реконструировать его под аптеку и магазин, а затем вместе получать доход от этих предприятий, против чего К [] не возражал;

заявление на имя главы администрации р.п. [] Ч [] от К [] и Иевлева В [].В. о выделении им земельного участка [] для совместного долевого строительства торгового павильона;

копия искового заявления истца Иевлева В [].В. в арбитражный суд по поводу претензий к ответчику К [];

постановление о разрешении прослушивания телефонных переговоров К [] с 25 февраля 2004 г.; отсутствие подтверждающих позицию обвинения и показания потерпевших данных о том, что по телефону неизвестные лица требовали передачи денежных средств Иевлеву.

Кроме того, из прослушанных в суде аудиозаписей разговоров следует, что при встречах потерпевшего с осужденными не возникало конфликтных ситуаций, возражения и замечания относительно размера причитающихся Иевлевым денежных средств от деятельности аптек, обсуждались сторонами в спокойной обстановке. Во всех проводившихся под контролем переговоров, исследованных в судебном заседании, Иевлевы отрицали причастность к взяточничеству, вымогательству и действиям Гладуна. Когда К [] увязывал попытки неустановленных лиц поджечь его имущество со спорными финансовыми отношениями между ним и Иевлевым В [].В. по поводу распределения дохода от деятельности торговых точек, осужденные также утверждали, что не имеют к этим событиям никакого отношения. В состоявшемся 5 февраля 2004 г. разговоре Иевлев В [].В. посоветовал К [] не умалчивать о происшедшем 4 февраля 2004 г. вторжении, обратиться в правоохранительные органы, а в случае повторения нападений сообщить ему об этом по телефону, чтобы он, Иевлев В [].В., подъехал и сам разобрался с нападавшими людьми.

Из аудиозаписи разговора между К [] и Иевлевым В [].В. 28 апреля 2004 г. следует, что последний, несмотря на уговоры К [] принять от него деньги, не стал их брать, поскольку хотел, чтобы их передача состоялась в присутствии посторонних лиц, которые бы тем самым засвидетельствовали признание К [] договоренности между ним и Иевлевыми о занятии совместным предпринимательством и спорных отношений между ними.

Учитывая обстоятельства дела, установленные в судебном заседании, содержание разговоров Иевлевых и К [], прошедших под контролем правоохранительных органов, и других исследованных в суде материалов, следует признать, что между содержащимися в приговоре доказательствами имеются не разрешенные судом противоречия, которые в соответствии с законом должны истолковываться в пользу осужденных.

Так, в приговоре имеются взаимоисключающие выводы о том, что совокупность исследованных в суде материалов свидетельствует о

доказанности получения взяток Иевлевым В.В., сопряженном с вымогательством, в виде объектов недвижимости, шкафа, тепловой завесы и телефона и одновременно о недоказанности получения им взяток в виде денежных средств в сумме [] рублей и в сумме [] рублей (последние перечислены К [] на сберкнижку Иевлева В.В.).

В приговоре не имеется достоверных, бесспорных данных о получении Иевлевым В.В. взятки, сопряженной с вымогательством, о том, что показания К [] о вымогательстве у него Иевлевым В.В. указанных в приговоре предметов и выгод имущественного характера не были обусловлены их разногласиями по поводу финансово-хозяйственной деятельности принадлежащих их семьям на правах собственности совместных объектов предпринимательства и торговли.

Между тем, в соответствии с действующим законодательством по делу о получении взятки надлежит устанавливать, за какие конкретные действия в пользу взяткодателя получены предметы взятки, в чем конкретно выразилось вымогательство взятки; приговор не может быть основан на предположениях и постановляется лишь при условии, что в ходе судебного разбирательства виновность подсудимого подтверждена достаточной совокупностью исследованных доказательств.

Вместе с тем, Судебная коллегия считает, что, вопреки доводам кассационных жалоб осужденных и адвокатов в их защиту, в фактически содеянном Иевлевым В.В. и Иевлевым В.В. содержится состав иного преступления против интересов государственной службы и службы в органах местного самоуправления, в связи с чем их действия подлежат переквалификации.

Согласно п.3 ч.1 ст.11 Федерального закона «Об основах муниципальной службы в Российской Федерации» муниципальный служащий не вправе заниматься предпринимательской деятельностью лично или через доверенных лиц.

Как следует из материалов дела, Иевлев В.В., зная, что как должностное лицо не имеет права заниматься предпринимательством, прилагал усилия по службе к тому, чтобы объекты недвижимости, в том числе аптеки, были скорее построены, оформлены, начинали работать и приносить прибыль. Нарушения указанных требований закона и их последствия признавались осужденным и выразились в совершенных им установленных в приговоре суда первой инстанции действиях, которые были известны жителям населенного пункта, работникам торговых точек и тем самым подрывали авторитет органов местного самоуправления.

Таким образом, Иевлев В.В., используя свои служебные полномочия главы органа местного самоуправления вопреки интересам службы, из корыстной заинтересованности посредством своих родственников, в том числе сына – Иевлева В.В., в течение 1999-2004 гг. []

██████████ занимался совместной предпринимательской деятельностью с К ██████████ ██████████, что повлекло за собой существенное нарушение охраняемых законом интересов общества и государства, выразившееся в подрыве авторитета органов местного самоуправления, чем совершил злоупотребление должностными полномочиями, в связи с чем с учетом объема обвинения его действия подлежат квалификации по ч.2 ст.285 УК РФ.

Осужденный Иевлев В.В., на которого были зарегистрированы указанные в приговоре используемые в предпринимательской деятельности Иевлева В.В. объекты недвижимости, из корыстной заинтересованности соучаствовал в злоупотреблениях должностными полномочиями Иевлевым В.В., что также повлекло за собой существенное нарушение охраняемых законом интересов общества и государства, выразившееся в подрыве авторитета органов местного самоуправления.

При оценке действий Иевлева В.В. Судебная коллегия учитывает положения ч.2 ст.33, ч.4 ст.34 УК РФ и Примечания к ст.285 УК РФ о том, что лицо, не являющееся субъектом должностного преступления, но участвовавшее в его совершении, несет ответственность за данное преступление в качестве его организатора, подстрекателя или пособника и квалифицирует его действия как пособничество в злоупотреблении должностными полномочиями лица, занимающего должность главы местного самоуправления, т.е. по ч.5 ст.33 и ч.2 ст.285 УК РФ.

При назначении наказания Судебная коллегия принимает во внимание установленные судом смягчающие наказание осужденных обстоятельства, характер и степень общественной опасности содеянного ими и изменение тяжести инкриминированных им преступлений, приведенные в приговоре положительные данные о личности осужденных и роль каждого из них в содеянном, учитывает влияние наказания на их исправление, на условия жизни их семей, как это предусмотрено ст.ст.34,60,61 УК РФ и приходит к выводу о возможности исправления Иевлева В.В. и Гладуна И.А. без реального отбывания наказания и о применении к ним положений ст.73 УК РФ об условном осуждении.

В соответствии со ст.73 УК РФ и главой 24 УИК РФ Судебная коллегия возлагает на Иевлева В.В. и Гладуна И.А. обязанности являться по вызову в уголовно-исполнительную инспекцию и не менять место жительства без уведомления инспекции.

Оснований для применения к Иевлеву В.В. положений ст.73 УК РФ Судебная коллегия не усматривает, с учетом изложенных обстоятельств считает возможным назначить ему наказание в виде лишения свободы с определением вида режима по правилам ст.58 УК РФ.

Необходимости назначения осужденным дополнительных наказаний с учетом того, что их применение судом первой инстанции не мотивировано, не имеется.

Принимая во внимание изменение квалификации содеянного осужденными, приговор в части вещественных доказательств также подлежит изменению: изъятые у Иевлева В.В. тепловая завеса «[REDACTED]», телефон «[REDACTED]», шкаф фирмы «[REDACTED]» следует вернуть ему по принадлежности.

Кроме того, Судебная коллегия считает необходимым отменить приговор в части удовлетворения гражданского иска К [REDACTED] к Иевлеву В.В. на сумму [REDACTED] рублей.

Указанная денежная сумма вещественным доказательством, предметом инкриминированных преступлений не признана, юридической оценке не подвергалась, и решение суда первой инстанции в этой части не мотивировано.

С учетом изменения квалификации содеянного Иевлевым В.В. и необходимости доказывания заявленного иска гражданским истцом, указанный иск следует оставить без рассмотрения, признав за К [REDACTED] право на его заявление в порядке гражданского судопроизводства, как это предусмотрено ст.309 УПК РФ.

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

О П Р Е Д Е Л И Л А:

приговор Воронежского областного суда от 18 февраля 2008 года в отношении

**Иевлева В [REDACTED] В [REDACTED],
Иевлева В [REDACTED] В [REDACTED]
Гладуна И [REDACTED] А [REDACTED] - изменить:**

исключить из описательно-мотивировочной части приговора указание на имевшие место 23, 24 февраля, 28 марта, 11 апреля 2004 года в отношении К [REDACTED] действия не установленных следствием лиц, материалы в отношении которых выделены в отдельное производство, а также вывод о том, что «попытки поджога дома К [REDACTED] с 23 февраля по 28 марта 2004 года были направлены на то, чтобы вынудить К [REDACTED] передать деньги Иевлевым, так как это происходило в то время, когда Иевлевы требовали передать им деньги»;

переквалифицировать действия Иевлева В [REDACTED] В [REDACTED] с п.«в» ч.4 ст.290 УК РФ на ч.2 ст.285 УК РФ, по которой назначить наказание в виде лишения свободы на 1 год и 5 месяцев с отбыванием в исправительной колонии общего режима;

переквалифицировать действия Ивлева В [REDACTED] В [REDACTED] с п.п.«а,в,г» ч.2 ст.163 УК РФ на ч.5 ст.33 и ч.2 ст.285 УК РФ, по которой назначить ему 2 года лишения свободы, в соответствии со ст.73 УК РФ считать назначенное наказание условным, с испытательным сроком 2 года;

переквалифицировать действия Гладуна И.А. с п.п. «а,в,г» ч.2 ст.163 УК РФ на ч.2 ст.330 УК РФ, по которой назначить 2 года лишения свободы, на основании ст.73 УК РФ считать назначенное наказание условным, с испытательным сроком 2 года;

возложить на Ивлева В [REDACTED] В [REDACTED], Гладуна И [REDACTED] А [REDACTED] обязанности являться по вызову в уголовно-исполнительную инспекцию и не менять место жительства без уведомления инспекции.

Меру пресечения в виде заключения под стражу в отношении Ивлева В [REDACTED] В [REDACTED] и Гладуна И [REDACTED] А [REDACTED] отменить и из-под стражи их освободить.

Вещественные доказательства по делу: тепловую завесу « [REDACTED] », телефон « [REDACTED] », шкаф фирмы « [REDACTED] » вернуть Ивлеву В [REDACTED].В.

Этот же приговор отменить:

в части осуждения Ивлева В [REDACTED] В [REDACTED] по п.п. «а,в,г» ч.2 ст. 163 УК РФ и дело в этой части прекратить за отсутствием состава преступления;

в части гражданского иска К [REDACTED] [REDACTED]. о взыскании с Ивлева В [REDACTED] В [REDACTED] [REDACTED] рублей; указанный иск оставить без рассмотрения, разъяснив К [REDACTED] право на заявление иска в порядке гражданского судопроизводства.

В остальной части приговор оставить без изменения, а кассационные жалобы осужденных и адвокатов Кузнецовой Е.Н., Баева О.А., Браткова – без удовлетворения.

Председательствующий: [REDACTED]

Судьи: [REDACTED]