



ВЕРХОВНЫЙ СУД РОССИЙСКОЙ ФЕДЕРАЦИИ

Дело № 5-Д12-65

ОПРЕДЕЛЕНИЕ СУДА НАДЗОРНОЙ ИНСТАНЦИИ

г. Москва

25 июля 2012 г.

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

председательствующего Ворожцова С.А.,
судей Нестерова В.В. и Шалумова М.С.,

при секретаре Волкове А.А.

рассмотрела в открытом судебном заседании уголовное дело по надзорной жалобе защитников Бурмистрова М.В. и Герсамия М.Т. в интересах осужденного Трофимова В.О. на приговор Головинского районного суда г. Москвы от 8 декабря 2010 года, кассационное определение судебной коллегии по уголовным делам Московского городского суда от 14 марта 2011 г. и постановление президиума Московского городского суда от 21 октября 2011 г.

Указанным приговором

Трофимов В. [] О [] []
[] ранее не
судимый,

осужден к лишению свободы:

по ч. 4 ст. 159 УК РФ (в ред. от 08.12.2003) (хищение денежных средств Я [] на сумму [] руб.) на 8 лет 6 месяцев с лишением права

занимать должности в правоохранительных органах и органах прокуратуры на 2 года;

ч. 4 ст. 159 УК РФ (в ред. от 08.12.2003) (хищение денежных средств и имущества Я [] на сумму [] руб.) на 7 лет 6 месяцев с лишением права занимать должности в правоохранительных органах и органах прокуратуры на 2 года;

ч. 3 ст. 30, ч. 4 ст. 159 УК РФ (в ред. от 08.12.2003) (покушение на хищение денежных средств Я [] в сумме [] долларов США) на 7 лет с лишением права занимать должности в правоохранительных органах и органах прокуратуры на 2 года;

ч. 4 ст. 159 УК РФ (в ред. от 08.12.2003) (хищение денежных средств А [] [] ([]) на сумму [] на 8 лет с лишением права занимать должности в правоохранительных органах и органах прокуратуры на 2 года.

В соответствии с ч. 3 ст. 69 УК РФ путем частичного сложения наказаний назначено окончательное наказание в виде 13 лет 6 месяцев лишения свободы в исправительной колонии общего режима с лишением права занимать должности в правоохранительных органах и органах прокуратуры на 3 года.

На основании ст. 48 УК РФ Трофимов В.О. лишен классного чина юрист 1 класса.

Постановлено взыскать: в пользу Я [] [] руб. с Трофимова В.О. и [] руб. солидарно с Трофимова В.О. и Арова Р.О., в пользу С [] ([]) [] руб. [] коп. солидарно с Трофимова В.О. и Емцова А.А.

По делу осуждены также Аров Р.О. и Емцов А.А., в отношении которых надзорные жалобы не принесены и дело в порядке надзора не рассматривается.

Кассационным определением судебной коллегии по уголовным делам Московского городского суда от 14 марта 2011 г. приговор в отношении Трофимова В.О. изменен: его действия переквалифицированы с ч. 4 ст. 159, ч. 4 ст. 159, ч. 3 ст. 30 и ч. 4 ст. 159 УК РФ (по преступлениям в отношении Я [] на единую ч. 4 ст. 159 УК РФ (в ред. от 07.03.2011), по которой назначено наказание в виде лишения свободы на 8 лет 6 месяцев. На основании ч. 3 ст. 69 УК РФ по совокупности преступлений, предусмотренных ч. 4 ст. 159 УК РФ (в отношении Я [] ч. 4 ст. 159 УК РФ (в отношении А [] []), путем частичного сложения наказаний назначено окончательное наказание 12 лет лишения свободы в исправительной колонии общего режима с лишением права занимать должности в правоохранительных органах и органах прокуратуры на 2 года.

Постановлением Головинского районного суда г. Москвы от 29 июля 2011 г. в порядке ст. 397 УПК РФ разрешена судьба арестованного имущества и

части вещественных доказательств (катера «[REDACTED]», автомобиля «[REDACTED]», 2004 г. вып., денежных средств - [REDACTED] евро, [REDACTED] рупий, [REDACTED] руб., изъятых при обыске в кабинете Трофимова В.О., денежных средств в размере [REDACTED] долларов США, находящиеся на банковском счете Емцова А.А. в АКБ [REDACTED] (ОАО), другие вопросы (о принадлежности квартиры, оформленной в собственность П [REDACTED] и денежных средств в размере [REDACTED] долларов США и [REDACTED] руб., изъятых при обыске 29 января 2009 г.) переданы для рассмотрения в порядке гражданского судопроизводства.

Кассационным определением судебной коллегии по уголовным делам Московского городского суда от 21 декабря 2011г. постановление от 29 июля 2011 г. оставлено без изменения.

Постановлением президиума Московского городского суда от 21 октября 2011 г. приговор и кассационное определение в отношении Трофимова В.О. изменены, его действия в отношении А [REDACTED] переквалифицированы с ч. 4 ст. 159 УК РФ (в ред. от 08.12.2003) на ч. 4 ст. 159 УК РФ (в ред. от 07.03.2011), по которой назначено наказание в виде лишения свободы на 7 лет 6 месяцев с лишением права занимать должности в правоохранительных органах и органах прокуратуры сроком на 2 года. На основании ч. 3 ст. 69 УК РФ по совокупности совершенных преступлений, предусмотренных ч. 4 ст. 159 УК РФ (в ред. от 07.03.2011) (в отношении Я [REDACTED] и ч. 4 ст. 159 УК РФ (в ред. от 07.03.2011) (в отношении А [REDACTED] путем частичного сложения наказаний назначено окончательное наказание 11 лет 6 месяцев лишения свободы в исправительной колонии общего режима с лишением права занимать должности в правоохранительных органах и органах прокуратуры на 2 года. В остальной части судебные решения оставлены без изменения.

Постановлением судьи Верховного Суда Российской Федерации от 29 июня 2012 г. по надзорным жалобам защитников Бурмистрова М.В. и Герсамия М.Т. в интересах осужденного Трофимова В.О. на перечисленные выше приговор Головинского районного суда г. Москвы, кассационное определение судебной коллегии по уголовным делам и постановление президиума Московского городского суда возбуждено надзорное производство, надзорные жалобы вместе с уголовным делом переданы на рассмотрение Судебной коллегии по уголовным делам Верховного Суда Российской Федерации.

Заслушав доклад судьи Шалумова М.С., объяснения защитников осужденного Трофимова В.О. – адвокатов Бурмистрова М.В., Герсамия М.Т., поддержавших доводы надзорных жалоб, мнение потерпевшего Я [REDACTED] и прокурора Гуровой В.Ю., полагавших оставить надзорные жалобы без удовлетворения, а судебные решения без изменения, Судебная коллегия

установила:

С учетом внесенных в приговор изменений, Трофимов В.О. осужден за мошенничество, то есть хищение чужого имущества путем обмана в особо крупном размере, группой лиц по предварительному сговору, с использованием своего служебного положения.

В надзорной жалобе защитник Бурмистров М.В. на основе подробного анализа материалов дела, содержания показаний потерпевших, свидетелей и других доказательств, положенных в основу приговора, высказывает несогласие с состоявшимися судебными решениями в отношении Трофимова В.О., просит об их отмене и прекращении уголовного дела за недоказанностью участия Трофимова в совершении преступлений, по тем основаниям, что выводы суда не соответствуют фактическим обстоятельствам дела, установленным в ходе судебного разбирательства, уголовное дело рассмотрено с нарушением требований уголовно-процессуального закона, а также права осужденного на защиту и на справедливое судебное разбирательство, приводя следующие доводы.

По его мнению, Трофимов незаконно признан виновным в совершении мошенничества. Приговор обоснован недопустимыми доказательствами (материалами оперативно-розыскного мероприятия «оперативный эксперимент», незаконно проведенного 16 декабря 2008 г. по поручению следователя, которому действовавший на тот момент УПК РФ такого полномочия не предоставлял), противоречивыми показаниями потерпевшего Я [] свидетелей Д [] Л [] Т [] непоследовательными, не соответствующими действительности, показаниями осужденного Арова Р.О., недостоверными показаниями свидетеля Ш [] []. Противоречия в показаниях вышеперечисленных лиц судом не устранены и не оценены.

В материалах уголовного дела отсутствуют объективные данные о том, что Я [] являлся собственником катера и автомашины [] получал в банке кредит в размере [] долларов США. Доводы стороны обвинения о том, что Я [] понес финансовые расходы в связи с приобретением автомобиля [] построены только на противоречивых показаниях самого потерпевшего и на показаниях свидетелей П [] и М [] [], которые также содержат множество противоречий. Органами предварительного следствия не представлено достаточных доказательств для признания Трофимова виновным в совершении хищения автомобиля [] и катера у Я [], а также получения 16 декабря 2008 г. от последнего [] долларов США. Показаниями свидетелей В [] В [] и Т [] [] следователей, принимавших участие в расследовании уголовного дела в отношении С [] и А [] опровергается вывод суда о том, что Трофимов, используя служебное положение, собирал сведения о ходе и перспективах расследования данного уголовного дела. Показания осужденного Емцова, содержащие существенные противоречия,

надлежаще не исследованы, достоверно не установлена дата вручения ему А [] денег и последующей передачи им полученных денежных средств Трофимову. Алиби последнего на период 26-27 апреля 2009 г. не проверено. Помимо показаний Емцова, склонного к обману, факт передачи им Трофимову денежных средств А [] 26 апреля 2009 г. не подтвержден материалами дела.

Также полагает, что суд, назначив Трофимову в судебном разбирательстве в качестве защитников адвокатов Назарову Т.П. и Стифееву Ю.Ю. вопреки желанию Трофимова и при наличии у него соглашений на осуществление его защиты с другими адвокатами, тем самым нарушил право подсудимого на защиту. Поскольку суд систематически оставлял без удовлетворения ходатайства защиты о вызове и допросе свидетелей и экспертов, приобщении к делу письменных заключений специалистов, назначении экспертиз, тем самым нарушено право его подзащитного на справедливое судебное разбирательство.

Указывает, что суд необоснованно не признал обстоятельством, смягчающим наказание Трофимова, противоправное поведение потерпевшего Я [] а по эпизоду в отношении А [] такое поведение потерпевшего никак не учтено при назначении Трофимову наказания.

В надзорной жалобе защитник Герсамия М.Т. просит об изменении состоявших в отношении осужденного Трофимова В.О. судебных решений и смягчении назначенного наказания, в том числе, в связи с изменениями от 7 марта 2011 г., внесенными в УК РФ.

Изучив уголовное дело, проверив и обсудив доводы надзорных жалоб, Судебная коллегия находит их частично обоснованными, а приговор Головинского районного суда г. Москвы, кассационное определение судебной коллегии по уголовным делам и постановление президиума Московского городского суда подлежащими изменению вследствие нарушения уголовно-процессуального закона и неправильного применения уголовного закона.

В судебном заседании Трофимов свою вину в предъявленном обвинении не признал и показал, что никаких противоправных действий в отношении Я [] не совершал, никогда не вымогал у Я [] и не получал от последнего никаких денежных средств и имущества, ситуация 16 декабря 2008 г. была спровоцирована Я [] и оперативными сотрудниками ФСБ, также не совершал противоправных действий и в отношении А [] однако Емцов оговорил его, чтобы таким путем избежать уголовной ответственности за свои мошеннические действия в отношении А []

Несмотря на занятую Трофимовым позицию, суд пришел к обоснованным выводам о виновности Трофимова в совершении инкриминированных ему преступлений, которые подтверждаются достаточной совокупностью

достоверных и допустимых доказательств, собранных на предварительном следствии, исследованных в судебном заседании с участием сторон, и подробно изложенных в приговоре.

Так, потерпевший Я [] показал, что летом 2007 года по факту обнаружения в автосалоне ООО « [] », одним из учредителей которого он являлся, 4 контрабандных автомобилей [] было возбуждено уголовное дело, по делу привлекался к уголовной ответственности генеральный директор фирмы и его компаньон Ж []. В сентябре того же года заместитель прокурора Северного административного округа г. Москвы Трофимов, с которым он ранее был знаком, предложил ему для того, чтобы его не привлекли к уголовной ответственности по указанному делу, заплатить [] долларов (США), на что он согласился. Поскольку найти такую сумму он сразу не мог, то передал Трофимову через своего водителя Щ [] в качестве залога катер [], приобретенный им незадолго до этого за [] долларов, однако затем ему удалось взять в банке кредит и уплатить Трофимову требуемую последним сумму по частям через Арова, которого Трофимов представил как свое доверенное лицо. Так, в начале октября 2007 г. он на встрече в районе [] передал Арову [] долларов для Трофимова, последний подтвердил получение денег по телефону на следующий день. Вторую часть – [] долларов он вручил лично Трофимову в присутствии Арова примерно через две недели в ресторане [].

Однако после передачи уголовного дела в ГСУ по г. [] Трофимов при встречах вновь стал говорить об «ухудшении ситуации» и возможности привлечения его к уголовной ответственности, и для решения вопроса об освобождении его от такой ответственности потребовал дополнительные деньги в сумме [] долларов. Поскольку такой суммы у него не было, он уговорил Трофимова принять в счет требуемых денег из расчета [] долларов переданный тому катер, которым тот уже фактически владел и поставил на стоянке яхт-клуба [] в последующем он передал Трофимову и документы на катер; в начале февраля лично вручил Трофимову в присутствии Арова в ресторане [] [] долларов в счет требуемой суммы; в середине апреля 2008 г. лично передал Трофимову также в счет требуемых тем денег из расчета [] долларов автомобиль [], ранее приобретенный им через Л []. Но после допросов в ГСУ понял, что Трофимов его обманывал, и какой-либо угрозы по упомянутому делу для него не было, после чего, поскольку Трофимов продолжал требовать от него деньги под предлогом освобождения его от возможного привлечения к уголовной ответственности, он сообщил об этом в органы ФСБ.

Суд, проанализировав и проверив показания Я [] на предварительном следствии и в судебном заседании, сопоставив их с другими материалами дела, обоснованно положил эти показания в основу приговора, поскольку оснований не доверять им не имеется ввиду отсутствия у Я [] причин для оговора Трофимова, они являются последовательными, непротиворечивыми,

согласуются с другими доказательствами по делу, в том числе подробно приведенными в приговоре показаниями осужденных Арова Р.О., Емцова А.А., свидетелей Щ [] Щ [] Д [] Р [] Е [] К [] Д [] Г [] А [] [], Л [] М [] А [] П [] П [] Т [] Г [] Ч [] и других; сведениями, содержащимися в протоколах очной ставки между Т [] и Трофимовым, проверки показаний Арова, Я [] на месте преступления, осмотров местности, предметов, катера, автомобиля, дисков с аудио- и видеозаписями, осмотров и прослушивания фонограмм аудиозаписей разговоров, выемок и осмотров документов, обыска в служебном кабинете Трофимова, просмотренных видеозаписях, приобщенных к делу документах и вещественных доказательствах, материалах оперативно-розыскной деятельности, иных материалах дела.

В приговоре приведены также достаточные доказательства, изобличающие Трофимова в хищении денежных средств путем обмана у А [], в том числе: показания потерпевшей А [] ([]), осужденного Емцова, через которого передавались деньги Трофимову, свидетелей С [] Т [] А [] В [], В [] Т [] Е [] сведения, содержащиеся в протоколах проверки показаний А [] С [] на месте преступления, осмотров диска с информацией о телефонных соединениях Емцова, обыска в жилище Емцова и осмотра обнаруженных при обыске предметов и документов, осмотра и прослушивания фонограмм аудиозаписей разговоров, заключениях экспертов по фонограммам, приобщенных к делу документах и вещественных доказательствах, материалах оперативно-розыскной деятельности, иных материалах дела.

Все доказательства надлежащим образом проверены и оценены судом первой инстанции.

Кроме того, судом тщательно проверялись доводы Трофимова о его непричастности к преступлениям в отношении Я [] и А [] оговоре со стороны Арова и Емцова, недостоверности других доказательств обвинения, принадлежности катера и автомобиля не Я [], а другим лицам, нарушениях закона, допущенных при проведении оперативно-розыскных мероприятий, и недопустимости использования в качестве доказательств полученных результатов, и другие доводы, *аналогичные тем, что приведены в надзорной жалобе защитника Бурмистрова*; результаты проверки доводов подробно отражены судом в приговоре.

При этом суд мотивировал, почему принял и взял за основу доказательства стороны обвинения, признав их допустимыми и достоверными, и отверг доказательства и доводы стороны защиты как несостоятельные.

Проверки указанных доводов проводилась и судами кассационной и надзорной инстанций, которые по их результатам также сделали мотивированные выводы о несостоятельности доводов стороны защиты.

Оснований не согласиться с принятыми нижестоящими судами решениями Судебная коллегия не находит.

В частности, доводы защитника о незаконности поручения следователя сотрудникам ФСБ о проведении оперативно-розыскных мероприятий, направленных на изобличение Трофимова, ввиду того, что такое полномочие не было предоставлено следователю уголовно-процессуальным законом, действовавшим до 29 декабря 2010 г., нельзя признать обоснованными.

Согласно п. 4 ч. 2 ст. 38 УПК РФ в редакции Федерального закона от 29.05.2002 № 58-ФЗ, следователь уполномочен давать органу дознания в случаях и порядке, установленных Кодексом, обязательные для исполнения письменные поручения о проведении оперативно - розыскных мероприятий. Данная норма, в отличие от аналогичной нормы в редакции Федерального закона от 18.12.2001 № 174-ФЗ, не ограничивает право следователя реализовать предоставленное ему полномочие на любой стадии уголовного судопроизводства, в том числе и в ходе доследственной проверки сообщения о преступлении, и является общей по отношению к другим, специальным, нормам о полномочиях следователя, содержащимся в части II УПК РФ.

Несмотря на то, что в ст. 144 УПК РФ до внесения в нее изменений Федеральным законом от 28.12.2010 № 404-ФЗ (а не Федеральным законом от 29.12.2010 № 433-ФЗ, как указано в надзорной жалобе) отсутствовало специальное указание на полномочие следователя давать органу дознания обязательные для исполнения письменные поручения о проведении оперативно - розыскных мероприятий, данная норма уголовно-процессуального закона не исключала такое полномочие, так как не содержала исчерпывающий перечень действий, которые могут проводиться следователем для проверки сообщения о преступлении, и в ее взаимосвязи со ст. 38 УПК РФ не запрещала следователю в рамках доследственной проверки давать поручения органу дознания о проведении оперативно-розыскных мероприятий.

Более того, в данном случае дача следователем поручения сотрудникам ФСБ была обусловлена и требованиями ч. 1 ст. 42 Федерального закона «О прокуратуре РФ» (в ред. от 02.03.2007) о том, что любая проверка сообщения о факте правонарушения, совершенного прокурором или следователем органов прокуратуры, являлась исключительной компетенцией органов прокуратуры.

Каких-либо нарушений закона, допущенных сотрудниками ФСБ в ходе проведения оперативно-розыскных мероприятий в отношении Трофимова, оформления и передачи их результатов следователю, влекущих признание полученных результатов недопустимыми доказательствами, Судебная коллегия не находит. Материалы оперативно-розыскной деятельности по изобличению

преступной деятельности Трофимова исследованы путем производства предусмотренных УПК РФ следственных и судебных действий – осмотр носителей информации, прослушивания фонограмм, просмотра видеозаписей следователем, приобщения их в качестве вещественных доказательств к материалам дела; оглашения протоколов указанных следственных действий в судебном заседании; выяснения у сторон замечаний и возражений по оглашенным протоколам, и т.д., вследствие чего данные материалы приобрели статус допустимых доказательств.

В этой связи Судебная коллегия приходит к выводу, что *приведенные в надзорной жалобе защитника Бурмистрова* доводы о том, что приговор основан на недопустимых доказательствах, содержащих существенные противоречия, что судом этим противоречиям не дано надлежащей оценки, не проверены доводы Трофимова в свою защиту, не установлены принадлежность катера и автомобиля Я [REDACTED] и факт получения им кредита, полностью опровергаются изложенными в приговоре доказательствами.

Доводы защитника об отсутствии подтверждения выводов суда о том, что Трофимов, используя служебное положение, собирал сведения о ходе и перспективах расследования уголовного дела, касающегося фирмы Я [REDACTED], не основаны на материалах дела. Исходя из показаний Ч [REDACTED] и приобщенных к делу документов, касающихся должностных полномочий Трофимова, осужденный, занимая должность заместителя прокурора административного округа, при рассмотрении обращений граждан в прокуратуру, осуществляющую надзор за процессуальной деятельностью органов дознания и предварительного следствия, имел реальную возможность получать информацию о ходе и перспективах расследования уголовных дел, и использовать ее для обмана потерпевших.

Судебная коллегия полагает несостоятельными и *доводы надзорной жалобы о нарушении права осужденного на защиту и на справедливое судебное разбирательство.*

В соответствии со ст. 50 УПК РФ, защитник приглашается обвиняемым, его законным представителем, а также другими лицами по поручению или с согласия обвиняемого. Обвиняемый вправе пригласить несколько защитников. В случае неявки приглашенного защитника в течение 5 суток со дня заявления ходатайства о приглашении защитника суд вправе предложить обвиняемому пригласить другого защитника, а в случае его отказа принять меры по назначению защитника. Согласно ч. 2 ст. 52 УПК РФ, отказ подсудимого от защитника, в том числе назначенного по инициативе суда, не обязателен для суда.

Как видно из материалов дела, первоначально защиту Трофимова в суде первой инстанции осуществляли поочередно 6 адвокатов по соглашению,

которые по различным причинам не являлись в судебные заседания, в связи с чем слушание дела откладывалось. После того, как Трофимов отказался от участия указанных адвокатов, ему было предоставлено время для приглашения другого адвоката, однако от участия явившегося в судебное заседание 19 апреля 2010 г. адвоката по соглашению Громакова подсудимый также отказался и заявил о возможном заключении его отцом соглашения еще с одним адвокатом – Железняком, который, как выяснилось, длительное время находился на лечении, и не мог участвовать в судебном разбирательстве.

Учитывая, что подсудимому было предоставлено достаточное время для приглашения избранных им защитников, которые не являлись в судебные заседания в течение 5 суток со дня заявления ходатайств, препятствуя тем самым проведению судебного разбирательства в разумные сроки, суд в полном соответствии с вышеуказанными положениями ст. 50 и 52 УПК РФ назначил Трофимову в качестве защитников адвокатов Назарову Т.П. и Стифееву Ю.Ю., которые, несмотря на отказ от них подсудимого, не принятый судом, ознакомились с материалами дела, участвовали в судебном разбирательстве в интересах подсудимого Трофимова наряду с защитниками по соглашению, осуществляли его юридическую защиту от предъявленного обвинения, добросовестно выполняли обязанности, возложенные на них Федеральным законом «Об адвокатской деятельности и адвокатуре в Российской Федерации», о чем свидетельствуют как протокол судебного заседания, так и заключение квалификационной комиссии адвокатской палаты г. Москвы по дисциплинарному производству в отношении адвокатов Назаровой и Стифеевой, проводившемуся на основании жалобы Трофимова, и решение совета адвокатской палаты г. Москвы о прекращении указанного дисциплинарного производства (т. 45 л.д. 177-195).

При таких обстоятельствах непринятие судом отказа подсудимого от назначенных защитников, и одновременное участие по делу приглашенных и назначенных защитников, добросовестно выполнявших адвокатские обязанности, нельзя признать противоречащими закону, интересам подсудимого, и нарушающими его право на защиту.

Нельзя признать заслуживающими внимания и доводы защитника о нарушении права подсудимого на справедливое судебное разбирательство по тем основаниям, что суд отказывал в удовлетворении ходатайств стороны защиты об истребовании дополнительных доказательств, вызове и допросе экспертов, назначении экспертиз, приобщении к делу заключений приглашенных адвокатами специалистов.

Так, сам защитник не отрицает в жалобе, что свидетели защиты, о явке которых в суд ходатайствовала сторона защиты (Л [REDACTED] Е [REDACTED], К [REDACTED] Р [REDACTED]), в порядке дополнения судебного следствия по инициативе стороны обвинения были в конечном счете вызваны в суд и допрошены, также в суде была допрошена приглашенная адвокатами в качестве специалиста Г [REDACTED]

Отказ суда в приобщении к делу письменных заключений лиц, приглашенных адвокатами в качестве специалистов, является обоснованным, так как согласно ст. 207 и 283 УПК РФ в их взаимосвязи, при недостаточной ясности или полноте заключения эксперта, а также при возникновении новых вопросов в отношении ранее исследованных обстоятельств уголовного дела может быть назначена дополнительная экспертиза, а в случаях возникновения сомнений в обоснованности заключения эксперта или наличия противоречий в выводах эксперта или экспертов по тем же вопросам - повторная экспертиза. Использование для разрешения указанных вопросов помощи специалистов закон не предусматривает.

Мотивированные и основанные на законе отказы суда в удовлетворении ходатайств стороны защиты не могут рассматриваться как нарушающие право сторон на справедливое судебное разбирательство.

Таким образом, как видно из протокола судебного заседания, в ходе судебного разбирательства исследованы все существенные для исхода дела доказательства, представленные сторонами, разрешены все заявленные ходатайства. Нарушений принципа состязательности сторон, необоснованных отказов подсудимому и его защитнику в исследовании доказательств, которые могли иметь существенное значение для исхода дела, нарушений процессуальных прав участников, повлиявших или могущих повлиять на постановление законного, обоснованного и справедливого приговора, по делу не допущено.

Действия Трофимова в отношении А [] квалифицированы правильно, на основании исследованных в судебном заседании доказательств и установленных судом фактических обстоятельств дела.

В то же время при кассационном рассмотрении настоящего уголовного дела изменение квалификации содеянного Трофимовым в отношении потерпевшего Я [] повлекло ухудшение положения осужденного.

В соответствии со ст. 387 УПК РФ суд кассационной инстанции при изменении приговора не вправе применить в отношении виновного уголовный закон о более тяжком преступлении или усилить назначенное наказание.

Органами предварительного следствия и судом первой инстанции противоправные действия Трофимова в отношении Я [] квалифицированы: по ч. 4 ст. 159 УК РФ (хищение с сентября по октябрь 2007 г. денежных средств - [] долларов США, или [] руб.); по ч. 4 ст. 159 УК РФ (хищение с ноября 2007 г. по апрель 2008 г. катера « [] » и автомобиля « [] », и денежных средств - [] долларов США, на общую сумму [] руб.); по ч. 3 ст. 30, ч. 4 ст. 159 УК РФ (покушение на хищение [] долларов США).

Суд кассационной инстанции пришел к правильным выводам о том, что противоправная деятельность Трофимова в отношении потерпевшего Я [] представляла собой единое продолжаемое преступление, и действия Трофимова совместно с Аровым по хищению денежных средств Я [] в сентябре - октябре 2007 г. в сумме [] долларов США, а также действия Трофимова по хищению у Я [] в период с ноября 2007 г. по апрель 2008 г. имущества (катера и автомобиля) и денежных средств на общую сумму [] руб., то есть в обоих случаях на сумму, превышающую один миллион рублей, являются **оконченным хищением чужого имущества в особо крупном размере**, поскольку похищенными деньгами в сумме [] долларов США, а также похищенными катером и автомобилем Трофимов распорядился по своему усмотрению.

Однако судебная коллегия ошибочно включила в состав единого продолжаемого оконченного преступления действия Трофимова в период с сентября по декабрь 2008 г., направленные на хищение путем обмана денежных средств Я [] в сумме [] долларов США, не доведенные до конца вследствие задержания Трофимова сотрудниками правоохранительных органов после получения им части оговоренной суммы – [] долларов США, и тем самым ухудшила правовое положение осужденного.

Поскольку к этому моменту Трофимов уже совершил в отношении Я [] оконченное преступление, содержащее все признаки хищения чужого имущества путем обмана с использованием служебного положения, группой лиц по предварительному сговору, в особо крупном размере, а передача потерпевшим Я [] [] долларов США Трофимову осуществлялась под контролем правоохранительных органов и была обусловлена необходимостью изобличения Трофимова, собирания достоверных доказательств его преступной деятельности, действия Трофимова по завладению деньгами в сумме [] долларов США не являлись самостоятельным преступлением и были излишне инкриминированы ему как покушение на хищение чужого имущества.

В целях устранения данной ошибки Судебная коллегия полагает необходимым исключить из осуждения Трофимова по ч. 4 ст. 159 УК РФ (хищение денежных средств и имущества Я []) действия в период с сентября по декабрь 2008 г., направленные на хищение путем обмана денежных средств Я [] в сумме [] долларов США, как излишне вмененные.

Вместе с тем, доводы защитника Герсамя в надзорной жалобе о необходимости квалификации действий Трофимова в соответствии с правилами ст. 10 УК РФ, и несоблюдении этих правил судебной коллегией по уголовным делам Московского городского суда, не могут быть приняты во внимание, поскольку ранее судами кассационной (стр. 24 кассационного определения) и надзорной инстанций действия Трофимова уже были переквалифицированы на ч. 4 ст. 159 УК РФ (в ред. от 07.03.2011), на этом основании президиум Московского городского суда смягчил наказание, назначенное Трофимову за преступление в отношении А []. Данная переквалификация учитывается

Судебной коллегией и при назначении Трофимову наказания за преступления в отношении Я [REDACTED].

Согласно ст. 307 УПК РФ, описательно-мотивировочная часть обвинительного приговора должна содержать, наряду с другими сведениями, перечисленными в этой статье, указание на доказательства, на которых основаны выводы суда в отношении подсудимого, и мотивы, по которым суд отверг другие доказательства; обстоятельства, смягчающие и отягчающие наказание; мотивы решения всех вопросов, относящихся к назначению уголовного наказания, освобождению от него или его отбывания.

Однако в нарушение данного требования уголовно-процессуального закона суд, назначая Трофимову наказание, признал отягчающим обстоятельством его особо активную роль в совершении преступлений, при этом не привел никаких фактических обстоятельств, указывающих на такую роль Трофимова в преступлении, и конкретных доказательств, подтверждающих эти обстоятельства, и ничем не мотивировал свое решение.

Аналогичное нарушение допущено и судом кассационной инстанции, который в кассационном определении по преступлению, совершенному Трофимовым совместно с Емцовым, признал поведение потерпевшего противоправным, явившимся поводом к совершению преступления, не приведя фактических обстоятельств, указывающих на противоправность поведения потерпевшего, доказательств этого и мотивов своего решения, а лишь соглашаясь с доводами стороны защиты. При этом судебная коллегия Московского городского суда не учла, что данное преступление совершено группой лиц по предварительному сговору, и, следовательно, признание противоправного поведения потерпевшего обстоятельством, смягчающим наказание у одного подсудимого, влечет обязательное признание того же поведения обстоятельством, смягчающим наказание у другого подсудимого.

В соответствии с принципом недопустимости поворота к худшему суд надзорной инстанции, рассматривая дело по надзорным жалобам стороны защиты, не вправе сам устанавливать наличие фактических обстоятельств дела и доказательств, подтверждающих особо активную роль Трофимова в совершении преступлений, либо опровергающих вывод о противоправности поведения потерпевшего по преступлению, совершенному Трофимовым совместно с Емцовым, а также приводить мотивы в обоснование принятых судами первой и кассационной инстанций решений.

В целях устранения допущенных нижестоящими судами нарушений закона Судебная коллегия полагает необходимым:

исключить из приговора указание на признание обстоятельством, отягчающим наказание Трофимова, его особо активную роль в совершении преступлений;

по преступлению, предусмотренному ч. 4 ст. 159 УК РФ (в ред. от 07.03.2011), в отношении А [REDACTED] признать обстоятельством, смягчающим

наказание Трофимова, противоправное поведение потерпевшего, явившееся поводом к совершению преступления;

с учетом всех внесенных в приговор изменений, признанных по делу смягчающих обстоятельств, отсутствия отягчающих обстоятельств, сведений о личности осужденного и условиях жизни его семьи, в том числе тех, на которые обращено внимание в надзорной жалобе защитника Герсамия, смягчить наказание, назначенное Трофимову как за каждое преступление, так и по их совокупности.

Кроме того, при назначении Трофимову наказания по совокупности преступлений он был лишен на основании ст. 48 УК РФ классного чина юрист 1 класса. Между тем, ни за одно из преступлений, входящих в совокупность преступлений, в совершении которых Трофимов признан виновным, указанное дополнительное наказание не назначалось.

Согласно ч. 3 ст. 45, ст. 48 УК РФ лишение классного чина применяется только в качестве дополнительного наказания за совершение тяжкого или особо тяжкого преступления. По смыслу ч.ч. 1, 4 ст. 69 УК РФ при совокупности преступлений наказание назначается отдельно за каждое совершенное преступление и к основным видам наказаний могут быть присоединены дополнительные. Если дополнительное наказание не назначено ни за одно из преступлений, входящих в совокупность, оно не может быть определено по совокупности преступлений.

В этой связи Судебная коллегия исключает назначение Трофимову дополнительного наказания в виде лишения классного чина.

Вместе с тем, несмотря на наличие смягчающих наказание обстоятельств и отсутствие отягчающих наказание обстоятельств, Судебная коллегия с учетом фактических обстоятельств совершенных Трофимовым преступлений и степени их общественной опасности, а также сроков наказания за них, назначаемых судом надзорной инстанции, не усматривает оснований и условий для применения положений ч. 6 ст. 15 УК РФ и изменения категории совершенных преступлений, относящихся к тяжким, на менее тяжкую категорию.

Гражданские иски потерпевших разрешены судом в соответствии нормами материального и процессуального права. Размер причиненного по вине Трофимова имущественного вреда правильно определен на основании исследованных судом доказательств, в том числе показаний потерпевших и свидетелей, оснований сомневаться в достоверности которых Судебная коллегия не находит, и соответствующих им документов, вещественных доказательств, других материалов дела, поэтому доводы защиты в части взыскания с Трофимова ущерба в пользу потерпевших нельзя признать заслуживающими внимания.

Оснований для проверки в порядке надзора постановления Головинского районного суда г. Москвы от 29 июля 2011 г. и кассационного определения судебной коллегии по уголовным делам Московского городского суда от 21 декабря 2011 г., принятых по вопросам, *связанным с исполнением приговора* Головинского районного суда г. Москвы от 8 декабря 2010 года, в настоящее время не имеется, так как надзорное производство об их пересмотре не возбуждалось, судьей и председателем Московского городского суда надзорные жалобы на указанные судебные решения в соответствии с требованиями ст. 406 УПК РФ не рассматривались и не отклонялись.

На основании изложенного, руководствуясь ст.ст. 407, 408 УПК РФ, Судебная коллегия

определила:

1. Надзорные жалобы защитников Бурмистрова М.В., Герсамия М.Т. в интересах осужденного Трофимова В.О. удовлетворить частично.

2. Приговор Головинского районного суда г. Москвы от 8 декабря 2010 года, кассационное определение судебной коллегии по уголовным делам Московского городского суда от 14 марта 2011 г. и постановление президиума Московского городского суда от 21 октября 2011 г. в отношении **Трофимова В. [] О []** изменить:

исключить указание на признание обстоятельством, отягчающим наказание Трофимова, его особо активную роль в совершении преступлений;

исключить из осуждения Трофимова по ч. 4 ст. 159 УК РФ (в ред. от 07.03.2011) (хищение денежных средств и имущества Я [] действия в период с сентября по декабрь 2008 г., направленные на хищение путем обмана денежных средств Я [] в сумме [] долларов США, смягчив назначенное ему по этой статье наказание до 7 (семи) лет лишения свободы с лишением права занимать должности в правоохранительных органах и органах прокуратуры сроком на 2 года;

смягчить наказание, назначенное Трофимову по ч. 4 ст. 159 УК РФ (в ред. от 07.03.2011) (хищение денежных средств А [] до 6 (шести) лет лишения свободы с лишением права занимать должности в правоохранительных органах и органах прокуратуры сроком на 2 года.

На основании ч. 3 ст. 69 УК РФ по совокупности указанных преступлений путем частичного сложения наказаний назначить окончательное наказание 8 (восемь) лет 6 месяцев лишения свободы в исправительной

колонии общего режима с лишением права занимать должности в правоохранительных органах и органах прокуратуры на 2 года.

Исключить указание на назначение Трофимову дополнительного наказания в виде лишения классного чина юрист 1 класса.

В остальном судебные решения оставить без изменения, а надзорные жалобы защитников Бурмистрова М.В., Герсамя М.Т. – без удовлетворения.

Председательствующий

Судьи

