



ВЕРХОВНЫЙ СУД РОССИЙСКОЙ ФЕДЕРАЦИИ

Дело № 60-О12-10

КАССАЦИОННОЕ ОПРЕДЕЛЕНИЕ

г. Москва

« 4 » декабря 2012 г.

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

председательствующего

Червоткина А.С.

судей

Ермолаевой Т.А., Зеленина С.Р.
При секретаре Никулишиной А.А.

рассмотрела в судебном заседании кассационные жалобы осуждённого Шикунова А.В. и адвоката Гончаровой И.Г. на приговор Камчатского краевого суда от 26 сентября 2012 года, по которому

ШИКУНОВ А.В., [redacted], [redacted]
[redacted]
[redacted]
[redacted]
[redacted]
[redacted] ранее не судимый,

осужден к наказанию:

- по ч.3 ст.290 УК РФ в виде лишения свободы на срок 3 (три) года со штрафом в размере сорокакратной суммы взятки в сумме 80000 рублей;
- по ч.3 ст.290 УК РФ в виде лишения свободы на срок 3 (три) года со штрафом в размере сорокакратной суммы взятки в сумме 80000 рублей.

На основании ч.3 ст.69 УК РФ по совокупности преступлений путём частичного сложения назначенных наказаний окончательно назначено Шикунову А.В. наказание в виде лишения свободы на срок 3 (три) года 6 (шесть) месяцев

со штрафом 100000 (сто тысяч) рублей в исправительной колонии общего режима.

Заслушав доклад судьи Ермолаевой Т.А., выступление адвоката Гончаровой И.Г., поддержавшей доводы кассационных жалоб, выступление прокурора Лох Е.Н., просившей приговор оставить без изменения, судебная коллегия

установила:

Шикунов признан виновным в том, что являясь должностным лицом, дважды получил взятку за незаконные действия.

Преступления совершены при изложенных в приговоре обстоятельствах в г. [] в период с 25 марта по 19 апреля 2012 года.

В кассационной жалобе осуждённый Шикунов выражает несогласие с приговором и просит о смягчении наказания. Ссылается на то, что вину он признаёт и раскаивается в содеянном, указывая, что ранее вину не признавал, так как ему было стыдно. Он ссылается на то, что осуждённый Д. [] ранее работал с его отцом и по человечески отнёсся к его жалобам на нехватку общения с семьёй. Судом не учтены его семейные обстоятельства. 16 августа умерла его мать и отец инвалид 2 группы (без ноги) на улицу не выходит и нуждается в помощи. Имеет малолетнего ребёнка, он один является по существу кормильцем в семье, так как жена имеет маленькую зарплату, надо выплачивать кредит и его родные нуждаются в уходе.

Адвокат Гончарова И.Г. в кассационной жалобе и дополнениях просит приговор изменить, переqualифицировать действия на ч.3 ст.30, ч.3 ст.290 УК РФ или на ч.3 ст.30, ч.1 ст.286 УК РФ изменить категорию преступления с тяжкого на преступление средней тяжести и назначить наказание в виде штрафа или условного осуждения. Адвокат полагает, что приговор подлежит изменению вследствие неправильного применения уголовного закона и несправедливости приговора по его чрезмерной суровости. Действия Шикунова А.В. должны были быть квалифицированы судом как неоконченное преступление, единым составом, поскольку оба эпизода объединены единым умыслом, и должны квалифицироваться как продолжаемое преступление, т.е. по ч.3 ст.30, ч.3 ст.290 УК РФ. Оба эпизода получения взятки проходили в рамках оперативно-розыскных мероприятий, через посредника в «оперативном эксперименте» и преступление не было доведено до конца Шикуновым А.В. по не зависящим от него обстоятельствам. Со ссылкой на показания самого Шикунова, свидетелей Д. [], З. [], З. [], Д. [], Г. [] адвокат считает, что Шикунов совершил продолжаемое преступление - несколько однородных действий, объединённых единой целью. Помимо этого, адвокат указывает, что все действия Шикунова А.В. и 30 марта 2012 года, и 19 апреля 2012 года проходили в рамках оперативно-розыскных мероприятий, оформленным одним постановлением о проведении эксперимента от 26 марта 2012 года. Если бы умысел на получение денежных вознаграждений за совершение незаконных действий возникал у Шикунова А.В. каждый раз после того, как к нему обращался Д. [] то каждое его действие проводилось бы в рамках отдельного

оперативно-розыскного мероприятия, а наличие одного оформленного в соответствии с законом оперативно-розыскного мероприятия говорит о том, что оперативным сотрудникам было известно о продолжаемом преступлении, либо данный факт свидетельствует о провокации взятки по эпизоду 19 апреля 2012 года. Кроме того, как указывает адвокат в случае передачи предмета преступления в ходе оперативно-розыскных мероприятий, проводимых представителями правоохранительных органов в соответствии с ФЗ от 12 августа 1995 года № 144-ФЗ «Об оперативно-розыскной деятельности в РФ» содеянное образует покушение на преступление, т.к. в этих случаях проходит изъятие предмета преступления. Адвокат полагает, что в действиях Шикунова А.В. усматривается злоупотребление должностными полномочиями, т.е. использование должностным лицом своих служебных полномочий вопреки интересам службы, если это деяние совершено из корыстной заинтересованности и повлекло существенное нарушение охраняемых законом интересов общества или государства. Действия Шикунова А.В. следует квалифицировать по ч.3 ст.30 ч.1 ст.285 УК РФ, т.к. Шикунов А.В. являлся должностным лицом – представителем власти, из корыстной заинтересованности, за деньги, пытался пронести мобильные телефоны на режимную территорию исправительного учреждения, используя своё служебное положение, имея возможность беспрепятственного прохождения на режимный объект, для осуждённого Д [] т.е. злоупотребил своими должностными полномочиями. Действия Шикунова А.В. должны быть переквалифицированы и ему должно быть назначено иное наказание, предусмотренное санкциями ч.3 ст.30, ст.285 УК РФ. Защита полагает, что назначая Шикуну А.В. столь суровое наказание, суд не учёл ряд обстоятельств, которые исследовались в суде и могли повлиять на размер и вид назначенного наказания. Шикун А.В. является единственным помощником и близким родственником своей бабушке – ветерану Великой Отечественной войны и отцу-инвалиду (ампутирована нога), кроме этого на иждивении Шикун А.В. имеется малолетний ребёнок. Заработная плата жены в месяц составляет [] рублей. Ежемесячные выплаты по кредитному договору составляют [] рублей. Осуждение Шикун А.В. к реальному сроку отбывания наказания поставила всех членов семьи в исключительно трудное материальное положение. Содеянное Шикун А.В., его личность и условия жизни его семьи, по мнению защиты, не соответствуют назначенному наказанию. Наказание в виде лишения свободы является несправедливым и чрезмерно суровым.

Государственным обвинителем принесены возражения на кассационные жалобы. в которых высказана просьба оставить приговор без изменения.

Проверив материалы дела, обсудив доводы кассационных жалоб, судебная коллегия считает, что за получение взятки в сумме [] руб.30 марта 2012г. Шикун А.В. осужден обоснованно. Вывод суда о доказанности его вины соответствует материалам дела и подтвержден приведенными в приговоре доказательствами, которым суд дал надлежащую оценку в соответствии с требованиями ст.ст.17,88 УПК РФ: показаниями свидетеля Д [] о том, что Шикун А.В. пронес для него на территорию колонии мобильный телефон за [] рублей; показаниями свидетеля К [], который участвовал в ОРМ в отношении

Шикунова ,в ходе которого передал Шикунову мобильный телефон и [REDACTED] рублей; данными, полученными 30 марта 2012 года в результате ОРМ «Оперативный эксперимент» ,проведенным в соответствии с требованиями Федерального закона «Об оперативно- розыскной деятельности» № 144 .

Доводы о том, что действия Шикунова следует квалифицировать по ч.3 ст.30 ч.1 ст.285 УК РФ, безосновательны.

Согласно приведенным в приговоре нормативным актам, регулирующим распорядок в исправительных учреждениях , осужденным запрещено иметь при себе мобильные телефоны.

Собранными по делу доказательствами установлено, что Шикунов, будучи должностным лицом ,получил взятку за незаконные действия ,выразившиеся в том, что он пронес на территорию исправительного учреждения запрещенные средства связи. Действия его в этой части правильно квалифицированы по ч.3 ст.290 УК РФ.

Вместе с тем, судебная коллегия считает, что приговор в части осуждения Шикунова по ч.3 ст.290 УК РФ по преступлению от 19 апреля 2012 года подлежит отмене.

Как видно из дела «Оперативный эксперимент» в отношении Шикунова 19 апреля 2012 года, вопреки положениям ФЗ «Об оперативно-розыскной деятельности», был проведен без постановления о проведении оперативно – розыскного мероприятия, а поэтому доказательства ,полученные в ходе его проведения ,с учетом положений ст.75 УПК РФ, нельзя признать допустимыми.

Наказание Шикунову А.В.назначено в соответствии с требованиями закона, с учетом смягчающих обстоятельств. в том числе и тех, на которые имеется ссылка в жалобах. Судом приняты во внимание все предусмотренные ст.60 УК РФ обстоятельства. Вопрос о возможности применения к Шикунову А.В.положений ст.ст.64 и 73 УК РФ, судом первой инстанции обсуждался, о чем приведены мотивированные суждения в приговоре. Судебная коллегия признает правильными выводы суда об отсутствии оснований для применения к Шикунову А.В.условного осуждения назначения наказания ниже низшего предела, предусмотренного санкцией уголовного закона, по которому он осужден.

Оснований для изменения категории преступления, за которое Шикунов А.В.осужден, судебная коллегия не усматривает.

В силу изложенного, руководствуясь ст.ст.377, 378 и 388 УПК РФ судебная коллегия

определила:

приговор Камчатского краевого суда от 26 сентября 2012 года в отношении Шикунова А [REDACTED] В [REDACTED] в части его осуждения по ч.3 ст.290 УК РФ (по преступлению от 19 апреля 2012 года) отменить и дело в этой части прекратить за отсутствием состава преступления на основании п.2 ч.1 ст.24 УПК РФ ,признав право на реабилитацию : исключить указанные о назначении наказания на основании ч.3 ст.69 УК РФ.Этот же приговор об осуждении Шикунова Артура Владимировича по ч.3 ст.290 УК РФ (по преступлению от 30

марта 2012 года) оставить в виде лишения свободы на срок 3 года со штрафом в размере сорокакратной суммы взятки в сумме 80000 рублей в исправительной колонии общего режима.

Председательствующий

Судья