



ВЕРХОВНЫЙ СУД РОССИЙСКОЙ ФЕДЕРАЦИИ

Дело № 35-О12-35

КАССАЦИОННОЕ ОПРЕДЕЛЕНИЕ

г. Москва

14 января 2013 года

Судебная коллегия по уголовным делам Верховного Суда Российской Федерации в составе

председательствующего Шмаленюка С.И.
судей Истоминой Г.Н. и Шалумова М.С.

при секретаре Волкове А.А.

рассмотрела в судебном заседании кассационное представление государственного обвинителя Скиренко И.В. и кассационные жалобы осужденного Сулейманова М.С. и его защитника адвоката Рыбки Л.П. на приговор Тверского областного суда от 28 сентября 2012 года, которым

Сулейманов М.С., [redacted], [redacted]

несудимый,

осужден по п. «а» ч. 5 ст. 290 УК РФ (в редакции Федерального закона от 21.11.2011 г. № 329-ФЗ) к штрафу в доход государства в размере 700 000 рублей с лишением в силу ч. 3 ст. 47 УК РФ права занимать должности в органах МВД Российской Федерации сроком на три года, по ч. 3 ст. 30, ч. 3 ст. 159 УК РФ (в редакции Федерального закона от 07.03.2011 г. № 26-ФЗ) к штрафу в доход государства в размере 200 000 рублей.

По совокупности преступлений в соответствии с ч. 3 ст. 69 УК РФ окончательно назначено наказание в виде штрафа в доход государства в размере 800 000 рублей с лишением в силу ч. 3 ст. 47 УК РФ права занимать должности в органах МВД Российской Федерации сроком на три года

Богатырь А [] О [], []
[] несудимый,

осужден по п. «а» ч. 5 ст. 290 УК РФ (в редакции Федерального закона от 21.11.2011 г. № 329-ФЗ) к штрафу в доход государства в размере 700 000 рублей с лишением в силу ч. 3 ст. 47 УК РФ права занимать должности в органах МВД Российской Федерации сроком на три года, по ч. 3 ст. 30, ч. 3 ст. 159 УК РФ (в редакции Федерального закона от 07.03.2011 г. № 26-ФЗ) к штрафу в доход государства в размере 200 000 рублей.

По совокупности преступлений в соответствии с ч. 3 ст. 69 УК РФ окончательно назначено наказание в виде штрафа в доход государства в размере 800 000 рублей с лишением в силу ч. 3 ст. 47 УК РФ права занимать должности в органах МВД Российской Федерации сроком на три года

Трусов А [] Б []
[], несудимый,

осужден по п. «а» ч. 5 ст. 290 УК РФ (в редакции Федерального закона от 21.11.2011 г. № 329-ФЗ) к штрафу в доход государства в размере 700 000 рублей с лишением в силу ч. 3 ст. 47 УК РФ права занимать должности в органах МВД Российской Федерации сроком на три года.

Веденеев А [] А [], []
[] несудимый

осужден по ч. 3 ст. 30, ч. 3 ст. 159 УК РФ (в редакции Федерального закона от 07.03.2011 г. № 26-ФЗ) к штрафу в доход государства в размере 200 000 рублей. с лишением права занимать должности в органах МВД Российской Федерации сроком на три года,

Сулейманов, Богатырь и Веденеев осуждены за покушение на хищение путем мошенничества имущества Ф [] с причинением значительного ущерба потерпевшим, совершенное группой лиц по предварительному сговору с использованием своего служебного положения.

Сулейманов, Богатырь и Трусов за получение группой лиц по предварительному сговору взятки в виде денег за незаконное бездействия в пользу взяткодателя К [] и К []

Преступления совершены ими в период с 4 по 30 декабря 2009 года в г. [] при обстоятельствах, изложенных в приговоре.

Заслушав доклад судьи Истоминой Г.Н., выступление прокурора Гуровой В.Ю., поддержавшей доводы кассационного представления об отмене приговора, объяснения осужденного Сулейманова М.С., возражавшего против удовлетворения кассационного представления об отмене приговора за мягкостью назначенного ему наказания и поддержавшего доводы жалоб об отмене приговора и прекращении уголовного дела в связи с его непричастностью к совершению преступлений, мнение прокурора Гуровой В.Ю. по доводам жалоб, полагавшей оставить жалобы без удовлетворения, судебная коллегия

у с т а н о в и л а:

В кассационном представлении государственный обвинитель, не оспаривая установленные судом фактические обстоятельства, указывает на несправедливость приговора, вследствие чрезмерной мягкости назначенного осужденным наказания.

Осужденные признаны виновными в совершении тяжкого и особо тяжкого преступлений, за которые предусмотрено наказание не только в виде штрафа, но и лишения свободы.

При назначении наказания суд учел характер и степень повышенной общественной опасности совершенных преступлений, данные о личности подсудимых. При этом смягчающие и отягчающие обстоятельства, а также исключительные обстоятельства судом не установлены.

Полагает, что указанные в приговоре обстоятельства не давали суду оснований для назначения всем подсудимым за совершение тяжких преступлений наказания, не связанного с лишением свободы.

Подсудимые вину не признали, в содеянном не раскаялись, их действия повлекли существенное нарушение прав и законных интересов граждан и охраняемых законом интересов общества и государства. Ссылка суда на отсутствие тяжких последствий от действий виновных, на положительные характеристики с мест работы, молодой возраст необоснованно расценены судом как основания, позволяющие назначить им наказание в виде штрафа.

Кроме того, судом, по мнению автора представления, незаконно применен уголовный закон.

Преступление, за которое осуждены виновные, совершено в декабре 2009 года на момент действия редакции уголовного закона от 08.12.2003 г.

Федеральным законом от 4 мая 2011 года статья 290 УК РФ изложена в новой редакции, согласно которой санкция ч. 5 ст. 290 УК РФ смягчает наказание и улучшает положение осужденных, в то время, как изменения, внесенные Федеральным законом от 21 ноября 2011 года не улучшают положение осужденных. В связи с этим считает, что действия Сулейманова,

Богатыря и Трусова по получению взятки надлежало квалифицировать по п. «а» ч. 5 ст. 290 УК РФ в редакции Федерального закона от 4 мая 2011 года.

Обращает внимание также на то, что суд не указал кратность штрафа сумме взятки, то есть фактически не назначил определенный уголовным законом вид наказания.

В связи с неправильным применением уголовного закона, несправедливостью наказания просит приговор отменить, дело направить на новое судебное рассмотрение.

В кассационной жалобе и дополнениях к ней адвокат Рыбка Л.П. в защиту осужденного Сулейманова указывает на несоответствие выводов суда фактическим обстоятельствам дела, нарушения норм уголовно-процессуального закона, допущенные судом при рассмотрении дела.

Со ссылкой на текст приговора, согласно которому участники группы вступили в сговор на получение [] рублей за незаконное бездействие в пользу взяткодателя, а именно, за неисполнение обязанности по составлению протокола об административном правонарушении и передаче его инспектору для исполнения, в жалобе отмечается, что суд, указав в приговоре на составление Трусовым протокола об административном правонарушении в отношении К [] тем самым установил, что дело об административном правонарушении было возбуждено, и действия Трусова по составлению протокола соответствовали закону.

В приговоре не описано, какое конкретно бездействие совершил Сулейманов и другие лица для реализации преступного сговора на получение взятки, что, по мнению автора жалобы, исключает уголовную ответственность Сулейманова.

Возбуждение дела об административном правонарушении является обязанностью конкретного должностного лица, составить протокол мог только один человек. Составил протокол Трусов, дальнейшее продвижение протокола являлось обязанностью Трусова.

С учетом этого полагает, что преступный результат наступил в результате бездействия лица, составившего протокол, а не в результате совместного бездействия осужденных.

Если условно допустить причастность Сулейманова к получению взятки от К [], его действия могли быть квалифицированы по ч. 5 ст. 33, ч. 3 ст. 290 УК РФ.

Однако в связи с отсутствием в фабуле обвинения указания на конкретные действия (бездействия), связанные с дальнейшей судьбой протокола об административном правонарушении, уголовное преследование в отношении Сулейманова М.С. по п. «а» ч.5 ст. 290 РФ надлежит прекратить.

Кроме того в основу приговора по получению взятки положены недопустимые доказательства: заявление К [] (т. 4 л.д. 1), в котором не указано от кого оно поступило, из текста заявления непонятно,

кто предупредил заявителя об уголовной ответственности, само заявление вызывает сомнения в оценке добровольности его написания, и у участников процесса не было возможности проверить эти обстоятельства, так как К [] в суде допрошен не был.

Протокол осмотра и прослушивания аудиозаписи разговоров между Богатырём А.О. и Курбоновым У.О., зафиксированных на диске и полученных в результате оперативного эксперимента от 30.12.2009г., считает также недопустимым доказательством, в силу того, что звукозаписывающая аппаратура, переданная в ходе «оперативного эксперимента» от 30 декабря 2009 года К [] не осматривалась на наличие на ней записей, записывающее устройство передавалось К [] без понятых (т.4 л.д. 25-28). Непонятно действительно ли этой аппаратурой была произведена запись, так как органы ОРД передали только диск, содержание которого было впервые установлено 1 марта 2010г., т.е. через 2 месяца после событий (т.4 л.д.77).

По заключению фоноскопической экспертизы, участие в этом разговоре Богатыря А.О. носит вероятный характер, а голос второго участника разговора, неизвестно кому принадлежит.

Позиция суда в оценке доказательств является непоследовательной, при аналогичных нарушениях закона суд исключил из числа доказательств по эпизоду мошеннических действий в отношении Ф [] аудиозаписи, полученные в ходе проведения оперативного эксперимента.

Достоверность показаний К [], [] К [], [] и Р [] вызывает сомнение. В суд эти свидетели не явились, их показания были оглашены, несмотря на то, что у суда не было достоверных данных об их отсутствии в РФ, в результате защита была лишена возможности задавать им вопросы.

Приводя анализ оглашенных показаний свидетелей, автор жалобы обращает внимание на наличие в них противоречий относительно того, кто позвонил К [] 19 декабря 2009 года, кто присутствовал во время первоначального телефонного разговора, о причине передачи денег, и том, были ли отданы взамен документы и протоколы, без устранения которых нельзя сделать вывод о безупречности этих показаний, как доказательств вины Сулейманова.

Получение Сулеймановым 4 тысяч рублей 19 декабря 2009 года от К [] не подтверждается никакими объективными доказательствами, тем более, этот факт не зафиксирован никакими документами, кроме голословных утверждений вышеперечисленных лиц, нет самого предмета преступного посягательства - денег.

Органы следствия не имели процессуальных оснований для возбуждения уголовного дела и по покушению на мошенничество.

Постановление о возбуждении уголовного дела от 3 января 2010 г., вынесено следователем Т [] на основании рапорта самого Т [] и материалов проверки, без заявления потерпевшей Ф []

С заявлением о привлечении к уголовной ответственности Ф [] обратилась только 19 октября 2010 года в следственное управление, а не в следственный комитет, который возбудил дело.(т. 1 л.д. 137)

Все материалы ОРД по оперативному эксперименту от 17 декабря 2009 г. по эпизоду мошенничества в отношении Ф [] и по эпизоду от 25 декабря 2009г. по взятке в отношении К [] согласно сопроводительному письму и штампу представлены в следственный комитет только 12.01.2010г., т.е. после принятия процессуальных решений о возбуждении уголовных дел.

Осмотр компакт диска с записью от 19.12.2009 смотровой площадки у МРЭО ГИБДД произведен 28 декабря 2010 года, вещественным доказательством она признана 30 декабря 2010 г., т.е. после предъявления 09.11.2010 г. Сулейманову первоначального обвинения по этому эпизоду. (т. 1 л.д. 253-289, т. 6 л.д. 8, 13)

Со ссылкой на акт оперативного эксперимента от 31 декабря 2009 г., который органам следствия поступил только 12.01.2010г., протокол осмотра диска «Света - Заволжское ОВД 17 декабря» от 3 марта 2010 г., протокол осмотра диска «Света - Заволжское ОВД 22 декабря» от 5 марта 2010 г., постановление о производстве обыска в целях нахождения автомашины [] от 31 декабря 2009 г., произведенного в рамках дела по получению взятки у К [], протокол обыска от 31 декабря 2009 г., в ходе которого изъят автомобиль Ф [] по месту жительства Сулейманова, первый допрос Ф [] 31 декабря в 15.30, протокол осмотра автомобиля от 15.01.2010 г., постановление о возвращении вещественного доказательства владельцу Ф [] от 15.01.2010 г. в жалобе отмечается, что уголовное преследование начато до возникновения правовых оснований к этому, что поставило следствие перед необходимостью доказывания правильности процессуального решения по возбуждению уголовного дела.

Суд не дал никакой оценки тому обстоятельству, что оперативный эксперимент был предпринят не в отношении кого-то из фигурантов по настоящему делу, а в отношении участкового Б [] после того, как Ф [] опознала его по фотографии. Сам Б [] в суде не отрицал того факта, что видел женщину в кабинете.

Выводы суда о виновности Сулейманова в покушении на мошенничество не соответствуют материалам дела.

Мошенничество, как разновидность хищения предполагает завладение чужим имуществом. Автомобиль [] приобрел по договору купли-продажи Т [], который, как указано в приговоре, не был осведомлен о преступном намерении Сулейманова, Веденева и Богатыря. Однако, несмотря на это обстоятельство, суд посчитал, что Т [] дал согласие на передачу денег за приобретённый им автомобиль Сулейманову, Богатырю и Веденеву.

Однако в материалах дела не имеется доказательств того, что Т [] собирался за приобретённую им у Ф [] машину отдать деньги участникам мошенничества. Не приведены доказательства этому обстоятельству и в приговоре.

Сулейманов ни на следствии, ни в суде не говорил о том, что Т [] должен отдать ему деньги за машину. Более того, он всегда настаивал на том, что Т [] расплатился с Ф [], был возмущён тем обстоятельством, что машину в ходе обыска изъяли и отдали Филиппову.

Показания Т [] о передаче денег Ф [] за приобретенный автомобиль кроме показаний Ф [] заинтересованного в исходе дела, не опровергнуты. Эти же обстоятельства подтвердил и свидетель Г []

Запись разговора Ф [] и Т [] сделанная на телефон последнего, свидетельствует о том, что Ф [] не возражает на претензии Т [] о том, что он все вопросы по машине решил, и деньги Ф [] за неё отдал.

Показаниям Ф [] по факту встречи с Сулеймановым и Т [] на допросе от 24 февраля 2010 г., в ходе которого он не говорит, что вынужден был из-за боязни за свою жизнь признать факт передачи ему денег за машину, и о давлении со стороны следствия, как причину оговора Сулейманова и Т [], тому обстоятельству, что такая версия появилась только после того, как в апреле 2011 г., ему дали прослушать запись, суд не дал оценки в приговоре.

Факт передачи денег за машину Ф [] Т [] доказывается обращением последнего в феврале 2010г. в правоохранительные органы за защитой своих прав и возвращении ему автомашины (т. 18 л.д.62).

Обращает также внимание на то, что Т [] и Ф [] подписан договор купли-продажи, в котором указано, что продавец Ф [] получил деньги, что расходы, связанные с оформлением сделки, Ф [] оплатил сам, что доказывает факт получения им денег за продажу автомашины.

Ни Богатырь, ни Веденеев, ни на следствии, ни в суде не говорили о том, что деньги за машину Т [] собирается передать Сулейманову.

С учетом этого считает, что способ совершения мошенничества, описанный в приговоре, согласно которому Т [] является добросовестным приобретателем и не участвовал в преступной схеме получения денежных средств подсудимыми, не реален.

Размер предполагаемого ущерба, который кроме стоимости автомашины ещё и складывается из [] рублей, которые якобы супруги Ф [] должны были передать осужденным, также ничем не подтверждён.

Суд построил доказательственную базу на основании противоречивых показаний потерпевших Ф [], заинтересованных в исходе дела.

Начальник службы безопасности Ч [], дал показания в суде, суть которых сводится к тому, что продажа машины Ф [] не была

мнимой сделкой, задача оперативной службы сводилась исключительно к наблюдению за происходящим и фиксации событий, а не подталкиванию Ф [] к тем или иным решениям.(т.18 л.д.222).

Супруги же Ф [] категорически настаивали на том, что именно по указанию службы безопасности была предложена на продажу машина(т.18 л.д. 109)

С учетом таких обстоятельств, считает, что деятельность сотрудников ОБС УВД носила явно провокационный характер, что является совершенно недопустимым.

Просит приговор отношении Сулейманова М.С. отменить, уголовное преследование прекратить.

Об этом же ставит вопрос в своей кассационной жалобе и дополнение к ней осужденный Сулейманов М.С., ссылаясь на несоответствие выводов суда фактическим обстоятельствам дела и нарушения уголовно-процессуального закона, выразившееся в том, что в основу приговора положены недопустимые доказательства.

Вывод суда о его виновности основан на фонограммах аудиозаписей, однако его голоса на аудиозаписях не установлено. Показания свидетелей защиты Т [] и Г [] необоснованно отвергнуты. Суд не имел оснований полагать, что они дают неправдивые показания.

Показания свидетелей К [] [] и К [] [] оглашены необоснованно при отсутствии документов, подтверждающих невозможность их явки в судебное заседание.

С учетом этого считает приговор незаконным и необоснованным.

Проверив материалы дела, обсудив доводы кассационного представления и кассационных жалоб, судебная коллегия находит выводы суда о виновности осужденных в содеянном правильными, основанными на исследованных в судебном заседании и приведенных в приговоре доказательствах.

Эти выводы суда не оспариваются в кассационном представлении, а также осужденными Богатырем, Трусовым и Веденеевым.

Доводы жалоб осужденного Сулейманова и его защитника о непричастности Сулейманова к покушению на похищение путем мошенничества автомобиля Ф [], о том, автомобиль потерпевшие передали по сделке купли-продажи Т [] которым Ф [] были переданы деньги за приобретенный у него автомобиль, не основаны на материалах дела и опровергаются следующими доказательствами.

Так, из показаний потерпевшей Ф [] следует, что 4 декабря 2009 года Сулейманов, Богатырь и Веденеев примерно пришли к ней домой в связи с проверкой заявления А [] Сулейманов сказал ей, что

имеются достаточные доказательства для возбуждения в отношении нее уголовного дела, но он может помочь ей. 7 декабря 2009 года Сулейманов в кабинете отдела милиции сказал, что его помощь будет заключаться в передаче денег работнику прокуратуры за то, чтобы в отношении нее не было возбуждено уголовное дело, и это будет стоить от [] рублей. 12 декабря к ней домой приехал Веденеев и назвал сумму в [] рублей, которую нужно передать. 14 декабря ей позвонил Сулейманов и установил срок в три дня для передачи денег. Впоследствии 16 декабря Сулейманов и Веденеев эту сумму снизили до [] рублей. 17 декабря в отделе милиции в отделе милиции Веденеев и Богатырь напомнили ей об истечении установленного Сулеймановым срока для передачи денег, на что она сказала, что денег нет, но есть машина, на что Богатырь сказал ей продать машину. 18 декабря 2009 года ей позвонил Сулейманов и сказал, что приедет к ней с покупателем смотреть машину. Вечером к ней домой приехал Сулейманов, Богатырь и покупатель Т [] который, осмотрев машину, сказал, что может купить ее за [] рублей. Сулейманова такая цена устроила, и она сказала ей, чтобы ее муж подписал документы о продаже машины этому покупателю без получения денег, а потому ему (Сулейманову) необходимо передать еще [] рублей за то, чтобы в отношении нее не было возбуждено уголовное дело.

19 декабря 2009 года Сулейманов и Веденеев приехали к ним с покупателем, муж уехал с ними в ГИБДД для переоформления машины, домой вернулся без машины и сказал, что денег за машину не получил. Свою машину они бесплатно отдали покупателю, на которого указал Сулейманов.

22 декабря 2009 года она вместе с мужем пришли в отдел милиции, так как никакого решения работника прокуратуры по уголовному делу не получила. Там она встретила Веденева, который сказал ей о проблемах с оформлением машины на покупателя, и отправил мужа в ГИБДД разобраться с этой ситуацией, а ей написал на бумажке цифру « [] » и число «02.01», сказав, что если вопрос постановкой машины будет решен, то ей необходимо ко 2 января 2010 года заплатить еще [] рублей.

Свидетель также утверждала в судебном заседании, что А [] никогда не просила ее заплатить компенсацию морального вреда.

Потерпевший Ф [] дал аналогичные показания в судебном заседании, из которых следует, что работники милиции вымогали у его жены [] рублей, а затем жене удалось снизить эту сумму до [] рублей. Со слов жены ему известно, что сотрудники милиции договорились с Т [] о том, что тот купит их автомашину за [] рублей, а деньги за нее передаст сотрудникам милиции в качестве части той суммы, которую Сулейманов, Веденеев и Богатырь вымогали у его жены. Для переоформления машины он ездил в ГИБДД вместе с Сулеймановым, Веденеевым и Т [], а рядом в фирме ООО НПП « [] составили договор купли-продажи. Свою машину и ПТС он передал Т []

в качестве выплаты чести денежных средств, которые сотрудники милиции требовали у нее за то, чтобы в отношении нее не было возбуждено уголовное дело. Когда оформляли автомобиль, Сулейманов сказал, что его жена до 2 января должна еще отдать [] рублей. После возбуждения уголовного дела автомобиль был возвращен ему следователем.

По поводу прослушанной в судебном заседании записи разговора между Т [] и Ф [], последний пояснил, что в январе-феврале, прижав машину к обочине, его остановили Сулейманов и Т [], они и же записали разговор между ними, в ходе которого он, опасаясь за свою безопасность, сказал слова о том, что дал показания в прокуратуре под давлением сотрудников прокуратуры, на слова Т [] о том, что он передал ему деньги, он (Ф []) ответил: «Ну, не знаю», побоявшись сказать, что не получал деньги от Т []. На самом деле никаких денег за автомашину он не получал и вынужден был передать машину Т []

Показания потерпевших о причинах и обстоятельствах безвозмездной передачи автомашины Т [] соответствуют другим доказательствам:

- показания свидетеля Т [] на предварительном следствии, который пояснил, что после отмены постановления об отказе в возбуждении уголовного дела по заявлению А [] о соращении ее несовершеннолетнего сына Ф [], Сулейманов сказал, что с Ф [] можно получить деньги, после чего Сулейманов и Богатырь общались с Ф [], и из дальнейших разговоров между Сулеймановым, Веденевым и Богатырем ему стало известно, что Сулейманов пообещал Ф [] не возбуждать в отношении уголовное дело, если она заплатит деньги;

- показаниям осужденного Веденева на предварительном следствии на допросе в качестве подозреваемого от 3 января 2010 года о том, что он вместе с Сулеймановым и Богатырем ездил к Ф [], вызвали ее в отдел милиции, на следующий день он принимал у нее объяснения, после этого он несколько раз по поручению Сулейманова звонил Ф [], исходя из этих разговоров он понял, что Ф [] должна продать или отдать машину родственнику Сулейманова за то, чтобы против нее не было возбуждено уголовное дело;

- показания осужденного Богатыря на предварительном следствии на допросе в качестве подозреваемого от 31 декабря 2009 года о том, что после возвращения материала по заявлению А [] на дополнительную проверку Сулейманов решил получить деньги с Ф [], Сулейманов убедил Ф [], что она может быть привлечена к уголовной ответственности и потребовал у нее [] рублей, таких денег у Ф [] не было, поэтому Сулейманов сказал ей, что она может продать

свою машину, и в связи с этим по поручению Сулейманова он звонил своему знакомому Т [] который занимается продажей машин, но тот не смог найти покупателя, примерно 16-17 декабря Сулейманов поставил эту машину к себе во двор, а 19 декабря решил снять ее с учета;

- показаниям свидетеля К [] занимающегося продажей подержанных машин, который пояснил, что Богатырь обращался к нему с просьбой купить у кого-то автомобиль []», однако эту машину он так и не купил.

Принимая во внимание соответствие показаний потерпевших Ф [] другим доказательствам, суд обоснованно признал их достоверными и положил в основу приговора.

Свидетель Т [] хотя и утверждал в судебном заседании, что передал за автомашину Ф [] [] рублей, однако также пояснил, что по инициативе Сулейманова занимался приобретением автомашины у Ф [] вместе с осужденными ездил к дому Ф [], смотрел его автомашину, а затем вместе с Сулеймановым и Богатырем ездил в ГИБДД для переоформления автомашины Ф [] на его имя. Договор купли-продажи машины они оформляли в фирме « [] », работник которой понес документы для регистрации в ГИБДД, однако через некоторое время вернулся и сказал, что машину не получается снять с учета по причине несходств идентификационных номеров, после этого он отогнал машину во двор дома № []

Свидетель Т [] пояснил также, что после возвращения машины Ф [], он разговаривал с ним, но в ходе этого разговора Ф [] не подтвердил получение денег за машину.

Принимая во внимание показания потерпевших Ф [] о безвозмездной передаче автомашины Т [] по требованию осужденных, обещавших за это не возбуждать уголовное дело в отношении Ф [] показания Веденева и Богатыря на предварительном следствии о том, что Сулейманов потребовал у Ф [] деньги, а поскольку денег у нее не было, потребовал передать автомобиль родственнику за то, что в отношении нее не будет возбуждено уголовное дело, которыми опровергаются показания свидетеля Т [] о передаче Ф [] [] рублей за приобретенную автомашину, показания свидетеля П [] который также не подтвердил показания Т [] о передаче денег Ф [] после оформления договора купли-продажи автомобиля, противоречивый характер показаний свидетеля Т [] о времени и месте передачи денег, суд обоснованно отверг показания свидетеля Т [] о том, что он отдал деньги Ф [] за автомобиль.

Подтверждается участие Сулейманова в передаче автомобиля Ф [] Т [] и результатами оперативно-розыскного мероприятий, содержание которых подробно приведено в приговоре.

Оперативно-розыскное мероприятие - «оперативный эксперимент» проведено в соответствии с требованиями Закона «Об оперативно-розыскной деятельности». Вопреки доводам жалобы оперативный эксперимент согласно постановлению о проведении оперативного эксперимента от 17 декабря 2009 года проведен и в отношении Сулейманова М.С. (т. 6 л.д. 5). В ходе данного эксперимента зафиксированы разговоры Филипповой с Сулеймановым, Богатырь и Веденеевым, состоявшиеся 17 декабря, 18 декабря, 19 декабря, 22 декабря 2009 года.

Не основаны на законе и материалах дела и доводы жалобы об отсутствии правовых оснований для возбуждения уголовного дела в отношении Сулейманова.

Постановление от 3 января 2010 года о возбуждении уголовного дела в отношении Сулейманова, Богатыря и Веденеева по факту получения ими взятки у Ф [] в виде автомобиля [] [] вынесено уполномоченным должностным лицом на основании рапорта об обнаружении признаков преступления.

Наличие достаточных данных для возбуждения уголовного дела, о которых указано в постановлении, нашло подтверждение в ходе проведенного расследования, по результатам которого Сулейманову и другим осужденным предъявлено обвинение в совершении преступления, предусмотренного ч. 3 ст. 30, ч. 3 ст. 159 УК РФ.

То обстоятельство, что ряд следственных действий, на которые указано в жалобе, проведены после возбуждения уголовного дела, а также то, что рапорт об обнаружении признаков преступления составлен следователем, принявшим решение о возбуждении уголовного дела, не являются основаниями для признания незаконным постановления о возбуждении уголовного дела.

При таких обстоятельствах суд обоснованно пришел к выводу о виновности Сулейманова в покушении на мошенничество, совершенном по предварительному сговору с Веденеевым и Богатырем, с использованием служебного положения, с причинением значительного ущерба потерпевшим.

В случае доведения преступления до конца действиями осужденным был бы причинен реальный материальный вред потерпевшим, а потому тот факт, что Т [] не был осведомлен о преступных намерениях осужденных и мог впоследствии не передать деньги Сулейманову не имеет правового значения для юридической оценки действий осужденных, которые правильно квалифицированы судом по ч. 3 ст. 30, ч. 3 ст. 159 УК РФ.

Обоснованным является и вывод суд о виновности Сулейманова в получении взятки.

Этот вывод подтверждается показаниями свидетелей К [] К [] Р [] о передаче по требованию Сулейманова за то, чтобы в отношении них не составлялись протоколы о проживании без регистрации десяти тысяч рублей в два приема: первой суммы в размере [] рублей Сулейманову и оставшихся [] рублей – Богатырю, показаниями допрошенных в качестве свидетелей сотрудников ОСБ УВД [] области Ч [] Г [] Ч [] принимавших участие в проведение оперативно - розыскных мероприятий в отношении осужденных и задержании Богатыря при получении взятки от К [] в размере 6 тысяч рублей, показаниями свидетелей Г [], С [], подтвердивших показания К [] о том, что участковые милиционеры требовали у К [] деньги за проживание без регистрации, показаниям свидетеля Ю [] о том, что Богатырь рассказал ей, что по поручению Сулейманова поехал к К [] за деньгами и был задержан, результатами оперативно-розыскных мероприятий, в ходе которых Богатырь был задержан при получении второй части взятки.

Вопреки доводам жалоб указанные доказательства исследованы в судебном заседании с соблюдением закона и обоснованно признаны судом допустимыми.

Как следует из материалов дела, судом принимались меры к обеспечению явки в судебное заседание свидетелей К [] К [] [], Рамазанова, неоднократно выносились постановления об их принудительном приводе, однако в связи с их отсутствием по последнему известному месту пребывания, привод свидетелей не был осуществлен. Стороной обвинения представлены суду сведения из УФМС по [] области, согласно которым граждане [] К [] состоял на миграционном учете и был зарегистрирован по месту пребывания с 1 июня 2011 года до 29 августа 2012 год, Р [] – с 1 июля 2011 г. до 22 марта 2012 года, К [] не состоял на миграционном учете, какими-либо данными в отношении него адресно-справочная служба УФМС не располагает.

С учетом этих обстоятельств, свидетельствующих о невозможности обеспечения явки в судебное заседание указанных свидетелей, являющихся гражданами иностранного государства, суд в соответствии с требованиями п. 3 ч. 2 ст. 281 УПК РФ огласил их показания на предварительном следствии.

Допустимым доказательством является и заявление Курбонова У.Р. о предъявлении ему Сулеймановым и Богатырем требования о передаче взятки и размере [] рублей, в ходе проверки которого указанные в заявлении факты нашли подтверждение.

Доводы жалобы о наличии сомнений в его добровольности носят предположительный характер и не подтверждаются исследованными судом доказательствами.

Не имел суд оснований и для признания недопустимым доказательством протокола осмотра и прослушивания аудиозаписи разговоров между Богатырём А.О. и К [REDACTED] полученных в результате оперативного эксперимента от 30.12.2009г.

Фонограммы этих разговоров были прослушаны в судебном заседании, и с учетом того, что оперативно-розыскные мероприятия проведены с соблюдением закона «Об оперативно-розыскной деятельности», а также с учетом заключения эксперта, согласно которому в разговорах от 30 декабря 2009 года, вероятно, принимает участие Сулейманов, суд правильно сослался на записи разговоров с участием осужденных как на доказательство их виновности.

Всем рассмотренным в судебном заседании доказательствам суд дал надлежащую оценку и пришел к обоснованному выводу о том, что действия осужденных по получению взятки у К [REDACTED] носили согласованный характер. Каждый осужденных выполнил отведенную ему роль для достижения единого преступления результата – получения взятки в размере [REDACTED].

Как правильно указано в приговоре, согласно показаниям К [REDACTED] и Р [REDACTED], предложение дать взятку исходило от Сулейманова, который в присутствии всех заявил, что при согласии дать взятку не будет «дан ход» протоколам об административном правонарушении, составленным Т [REDACTED] в целях демонстрации действий по привлечению Курбоновых к административной ответственности.

Именно за невыполнение обязанностей по надлежащему возбуждению дел об административном правонарушении в отношении К [REDACTED] и К [REDACTED] то есть за незаконное бездействие в пользу взяткодателя Сулейманов, Богатырь и Трусов получили взятку.

При таких обстоятельствах суд обоснованно признал Сулейманова, Богатыря и Трусова виновными в получении взятки группой лиц по предварительному сговору и с учетом требований ст. 10 УК РФ дал правильную юридическую оценку их действиям по п. «а» ч. 5 ст. 290 УК РФ (в редакции Федерального закона от 21.11.2011 г. № 329-ФЗ), действующей на время вынесения приговора. Оснований для переквалификации действий осужденных, о чем ставится вопрос в кассационном представлении, на п. «а» ч. 5 ст. 290 УК РФ (в редакции Федерального закона от 04.05.2011 г. № 97-ФЗ), которая отличается от редакции закона от 21.11.2011 г. только первым абзацем, судебная коллегия не находит.

Принимая во внимание совместный и согласованный характер действий осужденных по получению взятки, составление протоколов об административном правонарушении одним осужденным – Трусовым, на что обращается внимание в жалобе, не имеет правового значения, и не может поставить под сомнение вывод суда о виновности Сулейманова.

Наказание назначено осужденным соразмерно содеянному, с учетом данных об их личности, всех обстоятельств дела, а также влияния назначенного наказания на их исправление.

Степень общественной опасности совершенных преступлений, на что обращается внимание в кассационном представлении, учтена судом в полной мере.

Довод кассационного представления о том, что суд не учел при назначении наказания непризнание осужденными вины, то, что в содеянном они не раскаялись, не основан на законе, поскольку отношение осужденных к содеянному, не может усугублять их ответственность.

С учетом положительных данных о личности осужденных, которые ранее к уголовной ответственности не привлекались, положительно характеризуются по месту работы, их молодого возраста, а также того, что отягчающих обстоятельств не имеется, суд обоснованно пришел к выводу о возможности исправления осужденных без изоляции от общества и назначил им наказание в виде штрафа в пределах санкции ч. 3 ст. 159 и ч. 5 ст. 290 УК РФ.

То обстоятельство, что суд не указал на кратность штрафа размеру взятки, не свидетельствует о том, что судом не назначен определенный законом вид и размер наказания.

При таких данных судебная коллегия не усматривает оснований для признания назначенного осужденным наказания несправедливым и для отмены приговора по доводам кассационного представления.

В то же время, как следует из материалов дела и указано судом во вводной части приговора, Сулейманов с 31 декабря 2009 год по 1 января 2010 года и с 30 декабря 2010 года по 28 декабря 2011 года содержался по стражей. Установив это обстоятельство, суд вопреки требованиям ч. 5 ст. 72 УК РФ не учел его и не смягчил назначенное Сулейманову наказание в виде штрафа.

Принимая во внимание срок содержания Сулейманова под стражей течение одного год, судебная коллегия находит необходимым смягчить ему размер до пятисот тысяч рублей.

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

определила:

приговор Тверского областного суда от 28 сентября 2012 года в отношении Сулейманова М. [] С. [] изменить.

С учетом содержания его под стражей с 31 декабря 2009 года по 1 января 2010 года с 30 декабря 2010 года по 28 декабря 2011 года смягчить ему размер до пятисот тысяч рублей.

В остальном приговор в отношении Сулейманова М.С. и тот же приговор в отношении Богатыря А. [] О. [] Трусова А. [] Б. [] Веденева А. [] А. [] оставить без изменения, а кассационное представление государственного обвинителя Скиренко И.В. и кассационные жалобы осужденного Сулейманова М.С. и его защитника адвоката Рыбки Л.П. - без удовлетворения.

Председательствующий

Судьи: