О П Р Е Д Е Л Е Н И Е

Судебная коллегия по уголовным делам Верховного Суда
Российской Федерации

в составе председательствующего Шурыгина А.П.
судей: Шишляникова В.Ф. и Степалина В.П.

рассмотрела в судебном заседании от 13 июня 2002 года дело по кассационному протесту государственного обвинителя Трофимовой Е.Г. на приговор Ставропольского краевого суда от 19 февраля 2002 года, которым

Торгунов Виктор Николаевич, родившийся 04 апреля 1965 года в х. Родниковском Кочубеевского района Ставропольского края, ранее не судимый

оправдан по ст. ст. 290 ч. 4 п. «г», 285 ч. 1, 231 ч. 2 п.п. «а,в», 228 ч. 4 УК РФ за недоказанностью участия в совершении преступлений.

Заслушав доклад судьи Шишляникова В.Ф., объяснения оправданного Торгунова В.Н., возражавшего против протеста, заключение прокурора Карасевой С.Н., поддержавшей доводы протеста об отмене приговора, судебная коллегия

У С Т А Н О В И Л А:

органами предварительного следствия Торгунову В.Н. предъявлено обвинение в том, что, состоя в должности старшего оперуполномоченного отдела по борьбе с незаконным оборотом наркотиков УВД г. Невинномысска, из корыстной заинтересованности, за взятку, осуществлял незаконные действия в пользу Озергаевой Е.К., занимавшейся незаконным оборотом наркотических средств в г. Невинномысске, в том числе информировал ее об оперативных мероприятиях сотрудников УВД г. Невинномысска, направленных на изобличение Озергаевой.

Кроме того, Торгунов обвинялся в том, что в сентябре 1999 года с целью незаконного культивирования запрещенных к возделыванию сортов конопли, содержащих наркотические средства, незаконного изготовления, хранения, перевозки и сбыта наркотических средств в особо крупном размере, сформировал и возглавил организованную преступную группу, которая занималась незаконным оборотом наркотических средств с сентября 1999 года по апрель 2001 года.

В кассационном протесте поставлен вопрос об отмене приговора с направлением дела на новое рассмотрение ввиду несоответствия выводов суда фактическим обстоятельствам дела.

По мнению автора протеста, суд необоснованно постановил оправдательный приговор, поскольку вина Торгунова в предъявленном обвинении полностью установлена показаниями на предварительном следствии свидетелей Озергаевой, Вилисовой, Котиева, которым суд дал неправильную оценку, показаниями свидетеля Шишук Е.К., которые суд в приговоре не изложил и не оценил, а также протоколами осмотра домовладений с участием Перекатова, протоколами выемки вещественных доказательств у Перекатова и их осмотра (т.2 л.д.133-136, т.3 л.д.148-149).

Кроме того, в протесте указывается, что суд необоснованно признал показания Озергаевой Е К от 09 07 2001 года недопустимым доказательством, сославшись на то, что она была допрошена оперуполномоченным УФСБ Кузьменко без письменного поручения следователя, не приняв во внимание то, что Кузьменко был включен в созданную по делу оперативно-следственную группу, необоснованно, по мнению автора протеста, признал недопустимым доказательством и протокол допроса Озергаевой Е К в качестве свидетеля от 16 07 2001 года, необоснованно подверг анализу приобщенные к материалам дела вещественные доказательства – аудиокассеты с записью разговоров Шишук с Торгуновым и Озергаевой с Кузьменко, которые получены с нарушением закона и не использованы следствием для доказывания вины Торгунова

В возражениях на кассационный протест адвокат Назарян С С опровергает изложенные в протесте доводы, просит оставить их без удовлетворения, а приговор без изменения

Проверив материалы дела, обсудив доводы кассационного протеста и возражений, судебная коллегия находит приговор законным и обоснованным

В соответствии со ст 309 УПК РФ обвинительный приговор не может быть основан на предположениях и постановляется лишь при условии, если в ходе судебного разбирательства виновность подсудимого в совершении преступления установлена достоверными доказательствами, полученными с соблюдением норм Конституции РФ, а также материального и процессуального законов. При этом следует неукоснительно соблюдать конституционное положение (ст 49 Конституции Российской Федерации), согласно которому неустранимые сомнения в виновности подсудимого толкуются в его пользу

В случае, когда по делу исследованы с соблюдением норм уголовно-процессуального закона и тщательно проанализированы как в отдельности, так и в совокупности все собранные доказательства, им дана надлежащая оценка, однако, несмотря на это, исключается или не подтверждается совершение подсудимым преступления, а все возможности для собирания дополнительных доказательств исчерпаны, суд должен постановить оправдательный приговор.

Указанные требования закона соблюдены судом по данному делу, которое, вопреки доводам протеста, рассмотрено всесторонне, полно и объективно

Как видно из материалов дела, Торгунов, в своих показаниях как на предварительном следствии, так и в судебном заседании, не признавал себя виновным в совершении инкриминируемых преступлений, при этом пояснял, что в силу служебной необходимости, состоя в должности старшего оперуполномоченного ОНОН Невинномысского УВД, неоднократно задерживал Озергаеву Е К с опием - в мае, июне 1997 года, в феврале 2001 года, впоследствии последняя была привлечена к уголовной ответственности и осуждена. Никаких денежных средств у нее не вымогал и не получал, никакой оперативной информации ей не сообщал, не предупреждал ее о том, что будут проводиться обыски и т.п. Доступа к оперативной информации, имеющейся у других сотрудников УВД, в том числе в отношении Озергаевой Е К он не имел ввиду режима секретности, считает, что данное лицо, как и другие, оговаривают его за то, что он неоднократно привлекал их к уголовной ответственности за преступную деятельность

Аналогичную позицию Торгунов занял и по другим эпизодам инкриминируемых ему деяний, утверждая, что никакой преступной группы ни с кем не создавал, никогда ни с кем культивированием конопли, изготовлением, хранением, перевозкой и сбытом марихуаны не занимался Категорически отрицает и другие обстоятельства обвинения

Согласно ст 69 УПК РСФСР показания лица, привлеченного к уголовной ответственности, являются доказательством и должны приниматься во внимание, оцениваться наряду с другими и, безусловно, могут быть положены в основу как обвинительного, так и оправдательного приговора

Судом был сделан тщательный анализ и сопоставление в совокупности показаний Торгунова В Н и свидетелей Озергаевой Е К , Вилисовой А Шишук Е Н , Шишук Л А , данных ими как в судебном заседании, так и в ходе предварительного следствия, письменных доказательств, в том числе приобщенных к делу в суде

В результате суд обоснованно пришел к выводу, что имеющихся доказательств явно недостаточно для вынесения обвинительного приговора, при этом значительная их часть получена с нарушением закона и согласно ч 3 ст 69 УПК РСФСР не может быть использована в качестве таковых, положенные же в основу обвинения допустимые доказательства противоречивы, имеющиеся в них и между ними противоречия в силу объективных обстоятельств, в рамках судебного заседания не могут быть устранены и возможность их устранения и оценки утрачена

Всем этим обстоятельствам в приговоре дан всесторонний анализ

С доводами протеста о достоверности показаний Озергаевой Е К , данных в ходе предварительного следствия, судебная коллегия согласиться не может, поскольку в судебном заседании Озергаева заявила, что в ходе предварительного следствия она оговорила Торгунова В Н из мести за его служебную деятельность

Объективно показания Озергаевой Е К., данные ею в ходе предварительного следствия ничем не подтверждаются По делу нет ни одного вещественного доказательства виновности Торгунова по ч.1 ст 285 и п «г» ч 4 ст 290 УК РФ, -нет ни предполагаемого предмета взятки - денежных средств, ни иных доказательств, с достоверностью подтверждающих факты получения Торгуновым денег от Озергаевой.

Судебная коллегия не может согласиться с доводами протеста о том, что суд необоснованно исключил показания Озергаевой, данные 09 07 2001 года из числа доказательств в силу ч. 3 ст 69 УПК РСФСР как недопустимые /л д 158 -159 т 1/

Из материалов дела видно, что оперуполномоченный УФСБ РФ по СК Кузьменко С Н, который допрашивал Озергаеву в указанный день, был включен в состав оперативно-следственной группы /т.1 л.д.51 / Однако, как правильно указано в приговоре, включение этого лица в данное организационное формирование в качестве оперативного сотрудника не наделяет его правом ведения предварительного следствия. Оперуполномоченный Кузьменко хотя и входил в состав следственно-оперативной группы, тем не менее, не имел права допрашивать лиц и осуществлять другие следственные действия без письменного поручения следователя группы.

С учетом изложенного, суд обоснованно и правомерно пришел к выводу, что производство такого следственного действия как допрос свидетеля Озергаевой неуполномоченным на это лицом влечет признание недопустимым доказательством данного следственного действия

Кроме того, данный протокол допроса свидетеля Озергаевой является недопустимым и потому, что Озергаева была допрошена в качестве свидетеля, хотя имелись все основания для допроса ее в качестве подозреваемой с предоставлением ей возможности пользоваться правами подозреваемого, в том числе правом на защиту.

Также обоснован и правомерен вывод суда о недопустимости в качестве доказательств показаний Озергаевой Е.К., допрошенной 16.07.01 г в качестве свидетеля следователем Чуриловым А.А., поскольку, как об этом правильно указано в приговоре, были допущены нарушения ее прав на защиту, гарантированных законом как подозреваемой в даче взятки должностному лицу и соучастнице сбыта наркотических средств.

Оспаривая правомерность данного вывода суда, гособвинитель не приводит каких-либо убедительных аргументов в подтверждение правоты своей позиции.

Отсутствие в материалах дела заявления Озергаевой Е.К. о желании иметь защитника не свидетельствует о соблюдении органами следствия требований закона, касающихся ее права на защиту, при этом следует иметь в виду, что Озергаевой Е.К. не были разъяснены ее процессуальные права, в том числе право иметь защитника при допросе.

Совокупность же мероприятий, проведенных следствием в отношении Озергаевой Е.К., (обыск и др.), позволила суду прийти к правильному выводу о действительном процессуальном положении этого лица как подозреваемой.

Показания же Озергаевой, допрошенной в качестве свидетеля, добытые с нарушением действующего УПК РСФСР, неподтвержденные ею в суде, при отсутствии других убедительных доказательств виновности Торгунова, не могли быть использованы судом при вынесении приговора.

Что касается доказательственного значения показаний оперуполномоченного УФСБ РФ по СК Кузьменко С.П., допрошенного по ходатайству гособвинителя в суде, то они, вопреки доводам протеста, справедливо были признаны судом недопустимым доказательством, так как производны от недопустимых показаний Озергаевой.

Неубедительны доводы обвинения и в отношении показаний свидетелей Вилисовой А.М. и Шишук Е.Н.

Показания этих лиц не могли быть использованы судом в качестве средства доказывания вины Торгунова В.Н. Недостоверность показаний этих лиц была очевидной после их анализа судом в совокупности с показаниями Озергаевой и другими материалами дела, а также после уточнения этими лицами своих пояснений в суде.

Так, Вилисова А.М. показала, что сама никогда Торгунова у Озергаевой не видела, точную дату разговора и обстоятельства, при которых он произошел не помнит, ничего не знает ни о конкретных суммах, якобы передаваемых Торгунову, ни об обстоятельствах, при которых это происходило. Свои показания о сумме в 2000 руб. она не подтвердила и пояснила, что такого не говорила и на вопрос следователя ответила в обобщенном виде, что якобы платят оперативникам от 1500 до 2000 руб., не имея в виду конкретно Торгунова (т.4, л.д.179-184).

Свидетель Шишук Е.Н., чьи показания, вопреки доводам протеста, проанализированы судом в приговоре, также не был очевидцем встреч Торгунова с Озергаевой и фактов передачи денег, о возможной связи между ними ему известно только со слов Вилисовой, объективно он это ничем подтвердить не смог, при этом он также не сообщил ни дату, ни время, ни обстоятельства, при которых произошел их с Вилисовой разговор (т.4, л.д.74, 190).

Выводы следствия о том, что имелась оперативная информация о готовящихся сотрудниками Невинномысского УВД оперативных мероприятиях в отношении Озергаевой, занимавшейся незаконным сбытом наркотиков, о том, что какие-либо мероприятия вообще готовились и Торгунов имел к ним доступ, о том, что он предупреждал Озергаеву об этих мероприятиях за материальное вознаграждение, т.е. выводы об основных обстоятельствах, составляющих объективную сторону преступлений, предусмотренных ч.1 ст. 285, 290 ч.4 п. «г» УК РФ являются предположением следствия и не могли составлять основу обвинительного приговора.

Результаты служебной проверки деятельности Торгунова (т.2 л.д. 6), приговоры Невинномысского горсуда от 7.08.97 г. и 24.01.00 г. в отношении Авакян (Озергаевой) в совокупности с другими материалами дела также позволили суду прийти к выводу о недоказанности участия Торгунова в инкриминируемых ему деяниях.

Доводы протеста о, якобы, незаконном анализе приобщенных к делу в качестве вещественных доказательств аудиокассет с записью разговоров Шишук Л.А. с Торгуновым В.Н. и Озергаевой Е.К. с Кузьменко С.Н. (т. 3 л.д. 137-144) являются несостоятельными и противоречат ст. 20 УПК РСФСР, дающей право суду всесторонне и полно исследовать и дать оценку имеющимся в материалах дела доказательствам, тем более, что они в ходе следствия признаны вещественными доказательствами и приобщены к материалам дела.

Утверждения гособвинителя в протесте о том, что показания свидетеля Котиева У.О. от 1.08.01 г. и 2.11.01 г. являются доказательством виновности Торгунова В.Н. по ч.4 ст. 228 УК РФ по факту сбыта наркотических средств необоснованны.

Суд правомерно исключил из числа доказательств его показания от 1.08.01г. (ввиду получения их лицом, неуполномоченным на ведение следственных действий, без письменного поручения следователя в порядке ст. 127 УПК РСФСР - оперуполномоченным Кузьменко С.В.) и критически оценил показания Котиева от 2.11.01 г., поскольку они не нашли своего объективного подтверждения в ходе судебного следствия.

Судом были сделаны их анализ и оценка в совокупности с другими доказательствами и материалами дела, установленными показаниями подсудимого, свидетелей Филатова А.В., Дуплищева Г.И., Баракаева Б.Ш., Галичьянца Ю.В., приобщенного к делу приговора суда от 23.04.01 г. в отношении Котиева У.О. (листы приговора 19-20). Каких-либо достоверных доказательств, подтверждающих противоречивые показания Котиева обвинением предоставлено не было.

Возникшие противоречия между оглашенными в суде показаниями этого лица и другими доказательствами, перечисленными выше ввиду невозможности явки Котиева в суд, судебная коллегия устранить была не в состоянии и правомерно истолковала их в силу ст. 49 Конституции РФ в пользу Торгунова В.Н., согласно принципу презумпции невиновности.

Доводы протеста о способности Котиева давать объективные объяснения неубедительны. Из материалов дела (т.4 л.д.99) видно, что Котиев состоит на учете у психиатра с диагнозом: заболевание головного мозга (последствия пулевого ранения), страдает посттравматической эпилепсией и нуждается в проведении судебно-медицинской экспертизы (т.4 л.д.217 обозрение уголовного дела Невинномысского горсуда №1-446/01).

Эти обстоятельства вызвали у суда обоснованные сомнения в психической полноценности свидетеля Котиева У О и, следовательно, в объективности, достоверности его показаний и правомерности его допроса как свидетеля в силу ст 72 УПК РСФСР и справедливо были истолкованы судом в пользу Торгунова В Н

Доводы протеста о заинтересованности в исходе дела свидетеля Галичьянц Ю В ничем объективно не подтверждены

Протоколы осмотров домовладений с участием Перекатова А С , протокол выемки из гаража № 54 ГСК "Шерстяник" от 2 08 01 г , а также протокол осмотра вещественных доказательств от 8 10 01 г не являются доказательствами вины Торгунова В Н в инкриминируемых ему деяниях

Ссылаясь на эти документы в протесте, гособвинитель не приводит каких-либо убедительных аргументов в подтверждение своей позиции

Достоверность зафиксированных в этих протоколах пояснений Перекатова об участии Торгунова в преступной деятельности по выращиванию конопли и сбыте изготовленной из нее марихуаны, вызвала у суда обоснованные сомнения, истолкованные в пользу виновного Эти пояснения производны от показаний Перекатова А С , признанных судом недопустимым доказательством в силу ч 3 ст 69 УПК РСФСР, они не нашли своего объективного подтверждения в судебном заседании, поэтому обоснованно не приняты судом во внимание в качестве доказательства вины Торгунова

Кроме того, как правильно указано в приговоре, процесс закрепления, признания и приобщения указанных в протесте вещественных доказательств, изъятых в результате осмотров, был произведен с нарушением норм действующего уголовно-процессуального законодательства, что согласно ч 3 ст 69 УПК РСФСР исключает возможность их использования при доказывании вины Торгунова В Н В нарушение ст ст 84, 176, 179 УПК РСФСР изъятые предметы не были подробно описаны в протоколах осмотра домовладений и выемки из гаража, не определен качественный состав изъятого вещества, его вес и т д, они не были надлежащим образом предъявлены понятым, они видели только количество мешков, что в них какая-то растительная масса, но возможности подробно осмотреть, определить количество, приблизительный вес предоставлено не было Содержимое мешков в их присутствии не пересыпалось Изъятые предметы до направления их на экспертизу следователем не осматривались

В нарушение ст 84 УПК РСФСР к делу оказались приобщенными в качестве вещественных доказательств и признаны таковыми предметы без их осмотра в установленном законом порядке

Отсутствие убедительных, достоверных доказательств, противоречивость и недостаточность имеющихся, наличие существенных нарушений норм УПК при их собирании, вызвали у суда обоснованные сомнения в виновности Торгунова В Н., устранить которые было невозможно в рамках судебного разбирательства, поэтому суд, руководствуясь требованиями ст ст 309, 314 УПК РСФСР и ст 49 Конституции Российской Федерации обоснованно постановил оправдательный приговор, оснований к отмене которого, судебная коллегия не усматривает

Исходя из изложенного и руководствуясь ст. ст. 332, 339, 351 УПК РСФСР, судебная коллегия

О П Р Е Д Е Л И Л А:

приговор Ставропольского краевого суда от 19 февраля 2002 года в отношении Торгунова Виктора Николаевича оставить без изменения, а кассационный протест - без удовлетворения

Председательствующий

судьи

Анурин
Вешин

ВЕРНО: Судья Верховного Суда РФ *Вешин*

19КП002-38

КОПИИ ОПРЕДЕЛЕНИЯ НАПРАВЛЕНЫ:

1. Начальнику *Ген Прокуратура РФ*

2. Дело отправлено « » ^{*2002*} ~~199~~ года *в пяти*
томлях в Ставропольский краевой
суд.