

Дело № 1а-86/2029
инстанции
к/н 1-15004022-06-1а-24062019
В.В.

Судья первой

Худоба

Суд Комрат
Центральный офис

ОПРЕДЕЛЕНИЕ
ИМЕНЕМ ЗАКОНА

10 февраля 2021 года
Комрат

мун.

Судебная коллегия Апелляционной палаты Комрат

в составе:

председательствующего, судьи Фуженко Д.С.,
судей Старчук Ш.Т. и Курдов А.И.,
секретаря Сатаровой М.А.,
с участием:

прокурора Сырбу Л.,
защитника подсудимого, адвоката Чимпоеш В.,
подсудимого Березова С.,

рассмотрев в открытом судебном заседании в апелляционном порядке апелляционные жалобы подсудимого Березова Станислава Викторовича (BERIOZOV STANISLAV VICTOR) и адвоката Ковалева В., поданную в интересах подсудимого Березова Станислава Викторовича на приговор суда Комрат 23 мая 2019 года по уголовному делу по обвинению

Березова Станислава Викторовича (BERIOZOV STANISLAV VICTOR), *****года рождения, гражданина Республики Молдова, ИДН ***** , проживающего в г. Чадыр-Лунга, ул. ***** , работающего в примэрии г. Чадыр-Лунга в качестве и.о. начальника юридического отдела, военнообязанного, состоит в гражданском браке, имеющего на иждивении троих несовершеннолетних детей, имеющего высшее юридическое образование, не являющегося лицом с ограниченными возможностями, не депутата, не имеющего специальных званий, классных чинов, государственных наград, владеющего русским языком, на котором осуществляется

судопроизводство,
задержанного и арестованного (в том числе домашний арест) с 07.09.2015 года по 30.10.2015 года по данному делу, ранее не судимого,
в совершении преступления, предусмотренного п. б) ч. (3) ст. 326 УК РМ,

Дело находилось в производстве суда Комрат с 20 октября 2015 года до 23 мая 2019 года.

Обжалуемый приговор суд Комрат вынес 23 мая 2019 года. (л.д. 169-174)

Дело поступило в Апелляционную палату Комрат 24 июня 2019 года.
(л.д. 183)

Процедура извещения участников процесса в установленном законом порядке была соблюдена,

заслушав доклад судьи Фуженко Д.С. по существу дела, доводам апелляции, а также доводы участников процесса,

У С Т А Н О В И Л А:

Приговором суда Комрат центральный офис от 23 мая 2019 года подсудимый Березов Станислав Викторович (BERIOZOV STANISLAV VICTOR) был признан виновным в совершении преступления, предусмотренного п. б) ч. (3) ст. 326 УК РМ и ему назначено наказание в виде штрафа в размере в размере 5000 (пять тысяч) условных единиц, то есть 100 000 (сто тысяч) леев, с лишением права осуществлять определенную деятельность на срок 2 (два) года.

Исполнение наказания в виде штрафа поручено судебному исполнителю, в территориальной компетенции которого, установленной территориальной палатой судебных исполнителей, находится место жительства подсудимого Березова С.В.

Избрана в отношении подсудимого Березова С.В. мера пресечения в виде подписки о невыезде из страны, до вступления приговора в законную силу.

Вещественные доказательства:

- 10 (десять) CD-R дисков «BARGES» и 2 (два) CD-R диска «асме» с аудиозаписью разговоров – постановлено хранить при материалах дела.

Документы, приобщенные к делу:

- заверенные копии контрольного дела №2010390430, по обвинению Колюгло Евгения Михайловича, Курдова Ивана Федоровича и Гайдаржи

Ивана Зеновьевича, в совершении преступлений, предусмотренных п. с) ч. (2) ст. 171 и п.с) ч. (2) ст. 172 УК РМ;

- копия апелляционной жалобы, поданной прокурором Прокуратуры р.Чадыр-Лунга Березовым С.В.;

- копия распоряжения от 21.05.2015 года о назначении прокурора в Прокуратуре р. Чадыр-Лунга, Березова С.В., в качестве государственного обвинителя в рамках рассмотрения уголовного дела по обвинению Колиогло Евгения Михайловича, Курдова Ивана Федоровича и Гайдаржи Ивана Зеновьевича, в совершении преступлений, предусмотренных п. с) ч. (2) ст. 171 и п.с) ч. (2) ст. 172 УК РМ – постановлено хранить в материалах уголовного дела.

Для вынесения приговора судебной инстанцией установлено, что подсудимый Березов Станислав Викторович, действуя, на основании приказа Генерального Прокурора №565-р от 29.08.2003 года, в должности прокурора в Прокуратуре района Чадыр-Лунга, являясь, согласно ч. (3) ст.123 УК РМ, лицом, исполняющим ответственную государственную должность, имея, в силу указанной должности постоянные права и обязанности для осуществления функций государственного органа, добровольно принял ограничения, предусмотренные нормативными актами, направленные на избежание использования служебного положения и своей власти в личных интересах, групповых и других интересах, в нарушении положений ст.22 ч.(1) п. а), b), d, f), g) Закона о государственной должности и статусе государственного служащего № 158-XVI от 04.07.2008 (в редакции на дату совершения преступления), в соответствии с которым, государственный служащий имеет следующие основные обязанности:

а) соблюдать Конституцию, действующее законодательство, а также международные договоры, стороной которых является Республика Молдова;

b) неукоснительно соблюдать права и свободы граждан;

d) ответственно, объективно и четко, инициативно и коллегиально исполнять все служебные обязанности;

f) соблюдать нормы профессионального поведения, предусмотренные законом;

g) соблюдать внутренний распорядок, а также в нарушении положений международных и национальных актов по защите прав и основных свобод и человеческого достоинства, предусмотренных, включительно, в Универсальной декларации прав человека, в Европейской Конвенции по защите прав и основных свобод Человека, умышленно используя свое служебное положение, в нарушение положений ст.54 п.а) и b) Закона №294-XVI от 25.12.2008 о Прокуратуре (действовавшего на момент совершения деяний), в соответствии с которой - прокурор обязан:

а) исполнять служебные обязанности в строгом соответствии с Конституцией и законами Республики Молдова;

б) соблюдать правила этики прокуроров и не допускать действий, подрывающих престиж Прокуратуры или порочащих звание прокурора, совершил извлечение выгоды из влияния, при следующих обстоятельствах:

Так, подсудимый Березов С.В., преследуя цель извлечения выгоды из влияния, заведомо зная, что приговор суда Чадыр-Лунга от 01 июля 2015 года, которым Колиогло Евгений Михайлович, Курдов Иван Федорович и Гайдаржи Иван Зиновьевич были признаны виновными в совершении преступлений, предусмотренных п. с) ч. (2) ст.171 и п. с) ч. (2) ст. 172 УК РМ и им было назначено окончательное наказание в виде лишения свободы на срок 5 (пять) лет каждому, с условным осуждением на основании ст. 90 УК РМ на срок 5 (пять) лет, является положительным для них, поскольку при исполнении своих должностных обязанностей, участвовал в качестве государственного обвинителя при рассмотрении указанного уголовного дела на основании распоряжения прокурора района Чадыр-Лунга от 21 мая 2015 года, решил получить от Колиогло Е.М., Курдова И.Ф. и Гайдаржи И.З., которые являются членами организованной преступной группы, не принадлежащее ему имущество в виде денежных средств, для себя и для других лиц, полагая, что может повлиять на лиц, исполняющих ответственную государственную должность, а именно, на судей Апелляционной палаты Комрат, с целью оставить приговор без изменений.

Далее, в целях осуществления своих преступных намерений, 7 или 8 июля 2015 года, прокурор, Березов С.В., встретившись с Колиогло Е.М., в процессе разговора сообщил, что он найдет возможность для того, чтобы приговор суда Чадыр-Лунга от 01 июля 2015 года в отношении вышеуказанных лиц остался без изменений.

С целью получения благоприятного результата, 16 июля 2015 года, примерно в 15 часов, прокурор Березов С.В. позвонил Колиогло Е.М. с незнакомого номера, назначив ему встречу в с. Казаклия, район Чадыр-Лунга, где возле сельской церкви, прокурор Березов С.В. встретился с Колиогло Е.М. и Курдов И.Ф.

В ходе разговора, прокурор Березов С.В. сообщил им, что он составил и отправил апелляционную жалобу в суд, отметив, при этом, что он имеет влияние на судей Апелляционной палаты Комрат и за денежную сумму в размере 24 000 (двадцать четыре тысячи) Евро, он может повлиять на них, чтобы они вынесли благоприятное решение для организованной преступной группы, членами которой являются Колиогло Е.М., Курдов И.Ф. и Гайдаржи И.З., в смысле оставления без изменений приговор суда Чадыр-Лунга от 01 июля 2015 года.

Таким образом, своими действиями Березов Станислав Викторович совершил преступление, предусмотренное п. б) ч. (3) ст. 326 Уголовного кодекса Республики Молдова – извлечение выгоды из влияния, согласно квалифицирующим признакам, характеризующимися, как притязании на получение для себя лично или для другого лица денег, утверждая, что имеет влияния на лиц, исполняющих ответственную государственную должность, побудить их к выполнению действия при исполнении им своих служебных обязанностей, независимо от того совершены такие действия или нет, в интересах организованной преступной группы.

07 июня 2015 года на вышеуказанный приговор суда *подсудимый Березов С. подал апелляционную жалобу*, в которой просит отменить приговор суда Комрат центральный офис от 23 мая 2019 года в отношении него и вынести по делу новое решение, которым переквалифицировав его действия на ч. (1) ст. 326 УК РМ, и, с учётом всех обстоятельств дела, поведение участников процесса, отсутствием реального ущерба, смягчающих обстоятельств, назначить минимальное наказание в виде штрафа.

Мотивы подачи апелляции.

Так, подсудимый в своей апелляционной жалобе ссылаясь на фактические обстоятельства дела отметил, что на основании указанных доводов обвинения суд квалифицировал его действия по п. б) ч. (3) ст. 326 УК РМ, при этом суд посчитал квалификацию его действий верной, а доказательства для признания его виновным, достаточными.

В то же время, апеллент считает, что как сторона обвинения, так и судебная инстанция неверно квалифицировала его действия, по которым ему было предъявлено обвинение, включив в пункт обвинения такой квалифицирующий признак как «в интересах организованной преступной группы», что является ошибочным и неверным, так как в интересах никакой организованной преступной группы он не действовал, а подсудимых Колиогло Е.М., Курдов И.Ф. и Гайдаржи И.З. никто организованной преступной группой не признавал, а сам факт совершения ими группового преступления не может свидетельствовать о наличии организованной преступной группы, так как совершённое ими преступление носило хоть и умышленный, но спонтанный характер.

Кроме того, отметил, что в результате рассмотрения дела не было установлено, что он действовал в интересах какой-либо организованной преступной группы.

Так, согласно ст.146 УК РМ, организованной преступной группой признается устойчивая группа лиц, предварительно организовавшихся с целью совершения одного или нескольких преступлений.

При этом в ходе рассмотрения уголовного дела по обвинению Колюгло Е.М., Курдова И.Ф. и Гайдаржи И.З. в совершении преступлений, предусмотренных п. с) ч. (2) ст.171 и п. с) ч. (2) ст.172 УК РМ, исходя из обстоятельств совершённого ими преступления, ни органами уголовного преследования, ни судебными инстанциями не было установлено, что подсудимые создали организованную преступную группу.

Согласно теории и практики уголовного права преступление, совершенное организованной группой, является видом группового преступления. Организованная группа отличается следующими признаками: 1) численностью (не менее двух человек); 2) устойчивостью; 3) целью объединения. Вместе с тем указанные признаки не являются достаточными для отграничения организованной группы от других форм соучастия. Например, такой признак, как численность, присущ и группе лиц, и группе лиц, действующих по предварительному сговору. Кроме того, группа лиц, действующих по предварительному сговору, тоже в определенной степени обладает устойчивостью и создается для совершения одного или нескольких преступлений.

Поэтому в связи с возникающими вопросами при квалификации действий лиц, совершивших преступления в составе организованных групп, Пленум ВСП РМ неоднократно принимал постановления, касающиеся данной правоприменительной практики.

Так, согласно Постановлению Пленума ВСП РМ № 17 от 07.11.2005 г. «О судебной практике по уголовным делам, относящимся к половой сфере» по половым преступлениям вообще понятие «организованной преступной группы» отсутствует.

Согласно п.26 Постановления Пленума ВСП РМ №23 от 28.06.2004 года «О судебной практике по уголовным делам о хищении имущества» организованная преступная группа особенно характеризуется стабильностью, наличием в ее составе организатора и заранее разработанным планом совместной преступной деятельности, а также и обязательным распределением ролей между членами организованной преступной группы во время подготовки хищения.

Аналогичные требования содержатся и в п.19 Постановления Пленума ВСП РМ №16 от 07.11.2005 г. «О судебной практике по уголовным делам о шантаже»

Согласно Определению Коллегии по уголовным делам Высшей судебной палаты Республики Молдова № 1а-250/2005 (Бюллетень Высшей судебной палаты Республики Молдова, 2005 г., №11, стр. 33) понятие «организованной преступной группы» было также чётко определено.

«Коллегия указала, что организованная преступная группа характеризуется:

- устойчивостью, в том смысле, что ее деятельность продолжительна;

- наличием в ее составе руководителя (лидера), в обязанности которого входит руководить, координировать преступные действия группы.) поддерживать дисциплину, основанную на подчинении и власти руководителя (уполномоченного давать приказы членам группы, устранять конфликты, возникающие между ними и т.д.);

- предварительной разработкой планов совершения преступлений и обязательным распределением ролей между членами группы на этапе приготовления преступления;

- совершением нескольких преступлений;

- в случае совершения преступления, его продолжительным и тщательным приготовлением (преследование лица, надзор за объектом программы деятельности и др.);

- техническим обеспечением группы.

Следовательно, как первой инстанцией, так и апелляционной инстанцией не были установлены критерии, свойственные организованной преступной группе, а именно, когда она была создана и насколько устойчива, чем характеризуется устойчивость группы, был ли у этой преступной группы руководитель, кто им был, а также какими доказательствами подтверждаются эти обстоятельства.»

Судебная практика Верховного Суда Республики Беларусь «О судебной практике по делам о преступлениях, совершенных организованными группами, бандами и преступными организациями (по материалам обзора) «Судовы веснік», 2009 г., №1, стр.61) также оговаривает понятие преступной группы.

«Суды, мотивируя в приговоре совершение обвиняемыми преступления в составе организованной группы, по большинству дел приводили доказательства, характеризующие наличие пяти обязательных признаков организованной группы:

- 1) состав из двух и более лиц;
- 2) предварительная объединенность;
- 3) управляемость;
- 4) устойчивость;
- 5) нацеленность на преступную деятельность.

Если сторона обвинения не представляла доказательств, достаточных для определения признаков организованной группы, суды исключали из обвинения этот квалифицирующий признак.

Обвиняемые действительно совершили преступление совместно, однако все трое знакомы с детства, выросли и жили по соседству, поддерживали между собой дружеские отношения, которые возникли не в связи с совместной преступной деятельностью и основывались не на принципах подчиненности. Представленные доказательства не свидетельствовали о том, что п. являлся организатором и руководителем группы. Не имелось каких-либо сведений о целенаправленных действиях его и братьев Ш. по созданию и формированию структуры группы, а также о ее управляемости кем-либо.

Утверждения об этом стороны обвинения голословны и бездоказательны, не основаны на представленных и исследованных судом материалах дела.

Суд пришел к выводу, что обвиняемые совершили преступление группой лиц по предварительному сговору.»

(Судебная практика Верховного Суда Республики Беларусь «О судебной практике по делам о преступлениях, совершенных организованными группами, бандами и преступными организациями (по материалам обзора)» «Судовы веснік», 2009 г., №1, стр.61

Поэтому апеллиант Березов С. считает необходимым отметить, что указанный квалификационный признак, как «в интересах организованной преступной группы», предусмотренный п. в) ч. (3) ст. 326 УК РМ, следует исключить из обвинения.

Следующим фактором, на которое, по мнению апеллианта, суд не обратил должного внимания, является оценка доказательств предъявленного ему обвинения.

Так, апеллиант отмечает, что ему было вменено притязание на получение для себя лично или для другого лица денег.

При этом, апеллиант обращает внимание на то, что согласно п.3.1 Постановления Пленума ВСП РМ №11 от 22.12.2014 г. «О применении законодательства, регулирующего уголовную ответственность за коррупционные преступления» притязание на получение состоит в просьбе, настойчивом требовании или в намерении относительно объекта незаконного вознаграждения, которая может быть проявлена вербально, в письменной форме или в другой убедительной форме, независимо от того, было удовлетворено оно или нет. В случае притязания на получение, инициатива принадлежит исключительно коррумпированному лицу или должностному лицу, иностранному должностному лицу, международному служащему или ответственному должностному лицу. Независимо от того, есть ли намёк или слово, притязание на незаконное вознаграждение должны иметь единый

смысл, проявлять намерение коррумпированного лица обусловить им законное поведение, связанное со своими служебными обязанностями.»

Так, апеллиант отмечает, что в данном случае от него лично настойчивых требованиях или намерении относительно объекта незаконного вознаграждения в адрес осужденных Колюгло Е.М., Курдова И.Ф. и Гайдаржи И.З. не высказывалось, как и пояснял в ходе судебного заседания, именно осужденные всячески пытались говорить с ним в разных местах и провоцировать на совершение коррупционных действий, однако им не было предпринято каких-либо реальных действий на получение незаконного вознаграждения от подсудимых, несмотря на неоднократные попытки с их стороны передать ему любым образом незаконное вознаграждение за действия, которые он должен был по их просьбе не производить (то есть не обжаловать приговор в отношении них, однако приговор был им обжалован и впоследствии отменён), о чём свидетельствует и результаты стенографирования переговоров.

С учётом этих факторов несмотря на то, что формально его действия и подпадают под признаки состава преступления, предусмотренного ч. (1) ст.326 УК РМ, считает, что суду необходимо было учесть факт провокации Колюгло Е.М. и Курдова И.Ф. при оценке доказательств и назначении ему наказания.

24 июня 2019 года дело поступило в адрес Апелляционной палаты Комрат для рассмотрения апелляционной жалобы. (л.д. 183, том 4)

25 февраля 2020 года определением Апелляционной палаты Комрат апелляционная жалоба подсудимого Березова С. была снята с апелляционного рассмотрения и дело направлено в суд Комрат для исправления материальной ошибки. (л.д. 29, том 5)

16 марта 2020 года определением суда Комрат было постановлено исправить ошибку, допущенную в приговоре суда Комрат от 23 мая 2019 года. (л.д. 31-32, том 5)

24 марта 2020 года дело поступило в Апелляционную палату Комрат для дальнейшего рассмотрения. (л.д. 36, том 5)

01 июня 2020 года адвокат Ковалев В.В. направил в адрес Апелляционной палаты Комрат заявление об изменении требований и дополнении к апелляционной жалобе.

В обоснование апелляционной жалобы адвокат, ссылаясь на фактические обстоятельства дела, указывает, что суд посчитал квалификацию действий подсудимого Березова С.В. по элементам преступления, предусмотренного п. б) ч. (3) ст. 326 УК РМ верной, а доказательства для признания Березова С.В. достаточным.

В то же время, адвокат отмечает, что упуская тот момент, что действия вызваны провокацией подсудимых Колиогло Е., Курдова И. и Гайдаржи И. на совершение действий, которые впоследствии органы уголовного преследования и судебная инстанция посчитали коррупционными, инициатива встреч разговоров с подсудимыми Колиогло Е., Курдова И. и Гайдаржи И. и предложений коррупционного характера исходила не от прокурора Берёзова С.В. приходит к выводу, что со стороны подсудимых Колиогло Е., Курдова И. и Гайдаржи И. имело место провокации, которые как сторона обвинения, так и судебная инстанция неверно квалифицировала действия, по которым предъявлено обвинение Берёзов С., включив в пункт обвинения такой квалифицирующий признак как «в интересах организованной преступной группы», что является ошибочным и неверным, так как в интересах никакой организованной преступной группы Берёзов С.В., не действовал, а подсудимых Колиогло Е., Курдова И. и Гайдаржи И. никто организованной преступной группой не признавал, а сам факт совершения ими группового преступления не может свидетельствовать о наличии организованной преступной группы, так как совершённое ими преступление носило хоть и умышленный, но спонтанный характер.

Отмечает, что согласно ст. 146 Уголовного Кодекса, организованной преступной группой признается устойчивая группа лиц, предварительно организовавшихся с целью совершения одного или нескольких преступлений.

При этом, в ходе рассмотрения уголовного дела по обвинению Колиогло Е.М., Курдова И.Ф. и Гайдаржи И.З. в совершении преступлений, предусмотренных ст.171 ч.(2) п.с) и ст.171 ч.(2) п.с) Уголовного кодекса, исходя из обстоятельств совершённого ими преступления ни органами уголовного преследования, ни судебными инстанциями, не было установлено, что подсудимые создали организованную преступную группу.

Согласно теории и практики уголовного права преступление, совершенное организованной группой, является видом группового преступления. Организованная группа отличается следующими признаками:

- 1) численностью (не менее двух человек);
- 2) устойчивостью;
- 3) целью объединения.

Вместе с тем, указанные признаки не являются достаточными для отграничения организованной группы от других форм соучастия. Например, такой признак, как численность, присущ и группе лиц, и группе лиц, действующих по предварительному сговору. Кроме того, группа лиц, действующих по предварительному сговору, тоже в определенной степени

обладает устойчивостью и создается для совершения одного или нескольких преступлений.

Поэтому в связи с возникающими вопросами при квалификации действий лиц, совершивших преступления в составе организованных групп, Пленум Высшей Судебной Палаты неоднократно принимал постановления, касающиеся данной правоприменительной практики.

Так, согласно Постановлению Пленума ВСП РМ №17 от 07.11.2005 года «О судебной практике по уголовным делам, относящимся к половой сфере» по половым преступлениям вообще понятие «организованной преступной группы» отсутствует.

Согласно п. 26 Постановления Пленума ВСП РМ №23 от 28.06.2004 года «О судебной практике по уголовным делам о хищении имущества» организованная преступная группа особенно характеризуется стабильностью, наличием в ее составе организатора и заранее разработанным планом совместной преступной деятельности, а также и обязательным распределением ролей между членами организованной преступной группы во время подготовки хищения.

Аналогичные требования содержатся и п.19 Постановления Пленума ВСП РМ №16 от 07.11.2005 г. «О судебной практике по уголовным делам о шантаже».

Согласно Определению Коллегии по уголовным делам ВСП РМ за №1а-250/2005 (Бюллетень Высшей судебной палаты Республики Молдова, 2005 г., №11, стр. 33) понятие «организованной преступной группы» было также четко определено:

«Коллегия указала, что организованная преступная группа характеризуется:

- устойчивостью, в том смысле, что ее деятельность продолжительна;

- наличием в ее составе руководителя (лидера), в обязанности которого входит руководить, координировать преступные действия группы, поддерживать дисциплину, основанную на подчинении и власти руководителя (уполномоченного давать приказы членам группы, устранять конфликты, возникающие между ними и т.д.);

- предварительной разработкой планов совершения преступлений и обязательным распределением ролей между членами группы на этапе приготовления преступления;

- совершением нескольких преступлений;

- в случае совершения преступления, его продолжительным и тщательным приготовлением (преследование лица, надзор за объектом, программа деятельности и др.);

- техническим обеспечением группы.

Следовательно, как первой инстанцией, так и апелляционной инстанцией не были установлены критерии, свойственные организованной преступной группе, а именно, когда она была создана и насколько устойчива, чем характеризуется устойчивость группы, был ли у этой преступной группы руководитель, кто им был, а также какими доказательствами подтверждаются эти обстоятельства».

Судебная практика Верховного Суда Республики Беларусь «О судебной практике по делам о преступлениях, совершенных организованными группами, бандами и преступными организациями (по материалам обзора) («Судовы веснік», 2009 г., №1, стр.61) также оговаривает понятие преступной группы.

«Суды, мотивируя в приговоре совершение обвиняемыми преступления в составе организованной группы, по большинству дел приводили доказательства, характеризующие наличие пяти обязательных признаков организованной группы:

- 1) состав из двух и более лиц;
- 2) предварительная объединенность;
- 3) управляемость;
- 4) устойчивость;
- 5) нацеленность на преступную деятельность.

Если сторона обвинения не представляла доказательств, достаточных для определения признаков организованной группы, суды исключали из обвинения этот квалифицирующий признак.

Обвиняемые действительно совершили преступление совместно, однако все трое знакомы с детства, выросли и жили по соседству, поддерживали между собой дружеские отношения, которые возникли не в связи с совместной преступной деятельностью и основывались не на принципах подчиненности. Представленные доказательства не свидетельствовали о том, что П. являлся организатором и руководителем группы. Не имелось каких-либо сведений о целенаправленных действиях его и братьев Ш. по созданию и формированию структуры группы, а также о ее управляемости кем-либо.

Утверждения об этом стороны обвинения голословны и бездоказательны, не основаны на представленных и исследованных судом материалах дела.

Суд пришел к выводу, что обвиняемые совершили преступление группой лиц по предварительному сговору.»

(Судебная практика Верховного Суда Республики Беларусь «О судебной практике по делам о преступлениях, совершенных

организованными группами, бандами и преступными организациями (по материалам обзора)» ("Судовы веснік", 2009 г., N1, стр.61).

Следующим фактором, на которое суд не обратил должного внимания, является оценка доказательств предъявленного Берёзов С.В. обвинения.

Так, подсудимому Берёзов С.В. вменено притязание на получение для себя лично или для другого лица денег.

В связи с этим защита просит обратить особое внимание на призму статьи 326 Уголовного кодекса, согласно которой извлечением выгоды из влияния является: «Притязание на получение, согласие принять или принятие, лично или через посредника, денег, ценных бумаг, услуг, преимуществ, иного имущества или выгод, для себя или для другого лица, лицом, имеющим влияние или утверждающим, что имеет влияние на публичное лицо, лицо, исполняющее ответственную государственную должность, иностранное публичное лицо, международного служащего, с целью побудить его к выполнению или невыполнению, затягиванию или ускорению выполнения действия при исполнении им своих служебных обязанностей, независимо от того, совершены такие действия или нет».

При этом, следует обратить внимание, что согласно п.3.1 Постановления Пленума ВСРМ №11 от 22.12.2014 года, «О применении законодательства, регулирующего уголовную ответственность за коррупционные преступления», притязание на получение состоит в просьбе, настойчивом требовании или в намерении относительно объекта незаконного вознаграждения, которая может быть проявлена вербально, в письменной форме или в другой убедительной форме, независимо от того, было удовлетворено оно или нет.

В случае притязания на получение, инициатива принадлежит исключительно коррумпированному лицу или должностному лицу, иностранному должностному лицу, международному служащему или ответственному должностному лицу.

Независимо от того, есть ли намёк или слово, притязание на незаконное вознаграждение должны иметь единый смысл, проявлять намерение коррумпированного лица обусловить им законное поведение, связанное со своими служебными обязанностями.

В данном конкретном случае от подсудимого Берёзов С.В. лично настойчивых требований или намерении относительно объекта незаконного вознаграждения в адрес осужденных Колиогло Е.М., Курдова И.Ф. и Гайдаржи И.З. не высказывалось, как подсудимый Берёзов С.В. пояснял в ходе судебного заседания, именно осужденные всячески пытались говорить с ним в разных местах и провоцировать на совершение коррупционных действий, однако подсудимым не было предпринято каких-либо реальных

действий на притязание и получение незаконного вознаграждения от подсудимых.

Более того, подсудимый Берёзов С.В. не притязал, не требовал и не претендовал на деньги осужденных Колюгло Е.М., Курдова И.Ф. и Гайдаржи И.З. ни для себя лично, ни для каких-либо неизвестных лиц.

Согласно ст.14 ч.(1) Уголовного кодекса, преступлением является наносящее вред деяние (действие или бездействие), предусмотренное уголовным законом, совершенное виновно и уголовно наказуемое.

Согласно положениям ст. 51 Уголовного кодекса, Реальным основанием уголовной ответственности являются совершенные вредные деяния, а юридическим основанием уголовной ответственности служат признаки состава преступления, предусмотренные уголовным законом. К уголовной ответственности привлекается только лицо, виновное в совершении преступления, предусмотренного уголовным законом.

Согласно ст.52 Уголовного кодекса, состав преступления представляет собой совокупность установленных уголовным законом объективных и субъективных признаков, квалифицирующих вредное деяние как конкретное преступление. Состав преступления является юридическим основанием для квалификации преступления в соответствии с конкретной статьей настоящего кодекса.

Таким образом очевидно, что поскольку подсудимый Берёзов С.В. не притязал, не требовал и не претендовал на деньги осужденных Колюгло Е.М., Курдова И.Ф. и Гайдаржи И.З. ни для себя лично, ни для каких-либо неизвестных лиц, то квалификация данного уголовного дела по ст.326 Уголовного кодекса подлежит прекращению, ввиду отсутствия в действиях подсудимого Берёзов С.В. элементов инкриминируемого ему преступления.

В судебном заседании апелляционной инстанции подсудимый Березов С. полностью поддержал доводы, изложенные в апелляционной жалобе и просил её удовлетворить в полном объеме.

Помимо этого, пояснил, что вину в совершении инкриминируемого ему преступления никогда не признавал. Также отметил, что факт не уведомления вышестоящего руководства о имеющихся провокациях не может служить доказательством совершения им какого-либо преступления, этот факт может служить доказательством совершения им дисциплинарного проступка, при том, что он уже был привлечён к дисциплинарной ответственности повлекшим его увольнение.

В судебном заседании апелляционной инстанции адвокат Чимпоев В. полностью поддержал доводы, изложенные в апелляционной жалобе его подзащитным и просил ее удовлетворить. Также обратил внимание на то, что организованная преступная группа, объединённая для совершения тяжкого

преступления в виде изнасилования – это нонсенс, который не имеет прецедента в судебной практике Молдовы. Однако, сторона обвинения так и не смогла доказать наличие такого признака в действиях его подзащитного, на всем протяжении уголовного преследования и судебного рассмотрения дела его подзащитный свою вину не признавал.

Также просил обратить внимание на то, что при вынесении приговора судебная инстанция не дала оценку добытым доказательствам через призму провокаций его подзащитного, который денег не получал от лиц, указанных членами преступной группы, все действия этих лиц свидетельствуют о том, что это была провокация.

С учетом изложенных обстоятельств просил оправдать его подзащитного в совершении инкриминируемого ему деяния в виду отсутствия в его действиях элементов преступления.

В судебном заседании апелляционной инстанции прокурор Сырбу Л. возражала против удовлетворения апелляционной жалобы и просила ее отклонить и приговор суда оставить в силе. Считает, что в данном случае суд первой инстанции верно квалифицировал действия подсудимого и верно признал его виновным в совершении преступления, предусмотренного п. б) ч. (3) ст. 326 УК РМ.

Относительно довода стороны защиты о том, что в действиях Колиогло и других лиц имеются признаки провокации прокурор отметила, что в ходе уголовного преследования были добыты записи телефонных переговоров, из которых усматривается отсутствие провокаций со стороны указанных лиц, однако имело место притязание на денежные средства со стороны подсудимого.

Кроме того, считает необоснованным требование стороны защиты об оправдании подсудимого, поскольку апелляционная жалоба была подана на приговор в части квалификации его действий и подсудимый не оспаривал приговор в части признания его виновным. Также, высказываясь относительно дополнительной жалобы, поданной адвокатом в интересах подсудимого, считает, что адвокатом был пропущен предусмотренный законом срок для подачи жалобы.

С учетом изложенного просил апелляционную жалобу подсудимого отклонить за необоснованностью, а жалобу адвоката оставить без рассмотрения в виду пропуска срока её подачи.

Проверив материалы дела и доводы апелляционных жалоб, выслушав доводы участников процесса и изучив представленные доказательства, коллегия считает, что апелляционная жалоба адвоката Ковалева В., поданную в интересах подсудимого Березова Станислава

Викторовича подлежит отклонение за пропуском срока, а апелляционная жалоба подсудимого Березова Станислава Викторовича является обоснованной и подлежит удовлетворению.

Обсуждая апелляционную жалобу, поданную адвокатом Ковалев В., в интересах подсудимого Березова Станислава Викторовича коллегия приходит к выводу о том, что она подлежит отклонению как поданная с пропуском срока.

В соответствии с подпунктом а) п. 1) ч. (1) ст. 415 УПК РМ, рассмотрев дело в апелляционном порядке, апелляционная инстанция отклоняет апелляционную жалобу и оставляет обжалованное решение без изменения в случае, если апелляционная жалоба подана с пропуском срока.

Обстоятельства, обуславливающие отклонение апелляционной жалобы адвоката Ковалева В., поданной в интересах подсудимого Березова С.В., как поданную с пропуском срока по делу установлены, и они состоят в следующем.

В соответствии с ч. (1) ст. 402 УПК РМ, (1) Апелляционная жалоба может быть подана в течение 15 дней со дня провозглашения приговора в целом, если законом не предусмотрено иное.

В соответствии с ч. (1) ст. 403 УПК РМ, апелляционная жалоба, поданная с пропуском предусмотренного законом срока, считается поданной в срок, если апелляционная инстанция установила, что пропуск вызван обоснованными причинами.

Как вытекает из материалов дела, 23 мая 2019 года был провозглашен мотивированный приговор, согласно которого подсудимый Березов Станислав Викторович был признан виновным в совершении преступления, предусмотренного п. б) ч. (3) ст. 326 УК РМ и ему назначено наказание в виде штрафа в размере в размере 5000 (пять тысяч) условных единиц, то есть 100000 (сто тысяч) леев, с лишением права осуществлять определенную деятельность на срок 2 (два) года.

Исполнение наказания в виде штрафа поручено судебному исполнителю, в территориальной компетенции которого, установленной территориальной палатой судебных исполнителей, находится место жительства подсудимого Березова С.В.

В отношении подсудимого Березова С.В. была избрана мера пресечения в виде подписки о невыезде из страны, до вступления приговора в законную силу.

Также материалами дела установлено, что копия мотивированного приговора суда Комрат от 23 мая 2019 года была получена подсудимым в тот же день, что подтверждается распиской в получении (л.д. 175, том 4), а адвокату Ахмедову Р. и Антикоррупционной Прокуратуре был направлен мотивированный приговор 29 мая 2019 года (л.д. 178, том 4), и получен адвокатом Ахмедовым Р. 31 мая 2019 года, а прокуратурой 03 июня 2019

года, о чем свидетельствуют их подписи в почтовом уведомлении о получении копии мотивированного приговора. (л.д. 179-180, том 4)

В резолютивной части приговора содержится указание о том, что приговор может быть обжалован в апелляционном порядке в Апелляционную палату Комрат, через суд Комрат в течение 15-ти дней.

В силу изложенного, срок подачи апелляции для адвоката Ковалев В. с учетом выходных дней, истек 07 июня 2019 года.

В то же время, как усматривается из материалов дела, апелляционная жалоба была подана адвокатом Ковалев В. в интересах подсудимого Березова С.В. посредством электронной почты 31 мая 2020 года и зарегистрирована Апелляционной палатой Комрат 01 июня 2020 года, что подтверждается штампом входящей корреспонденции Апелляционной инстанции, то есть спустя более одного года с момента оглашения приговора 23 мая 2019 года и по истечении 15-дневного срока со дня провозглашения, предусмотренного для обжалования приговора. (л.д. 53-60, том 5)

В соответствии с ч. (1) ст. 232 УПК РМ акт, сданный до истечения предусмотренного законом срока администрации места заключения, в воинскую часть, администрации медицинского учреждения или на почту заказным письмом, считается выполненным в срок. Регистрация акта или подтверждение, осуществленное администрацией места заключения, воинской части или медицинского учреждения на сданном акте, а также квитанция почтового отделения о получении им акта являются доказательством даты представления данного акта.

Таким образом, в соответствии с положениями ч. (1) ст. 232 УПК РМ, апелляционная жалоба адвокатом Ковалев В. была подана с пропуском срока более чем один год.

В силу изложенного, и поскольку обоснованные причины для восстановления пропущенного срока подачи апелляционной жалобы, предусмотренные ст. 403 УПК РМ в деле отсутствуют, и адвокат Ковалев В. таковые не привел коллегия считает, что апелляционную жалобу адвоката Ковалева В., поданную в интересах подсудимого Березова Станислава Викторовича следует отклонить за пропуском срока подачи.

Обсуждая апелляционную жалобу, поданную подсудимым Березовым С., коллегия приходит к выводу о том, что она является обоснованной и подлежит удовлетворению по следующим правовым основаниям.

В соответствии с ч. (1) ст. 414 УПК РМ, рассматривая апелляционную жалобу, апелляционная инстанция проверяет законность и обоснованность обжалуемого решения на основании доказательств, рассмотренных судом первой инстанции согласно материалам дела, и любых новых доказательств, представленных апелляционной инстанцией.

Апелляционное производство – стадия уголовного судопроизводства, в которой проверяется по апелляционным жалобам лиц, указанных в ст. 401 УПК РМ, как фактическая, так и правовая сторона дела, не ухудшая положение апелланта.

В соответствии с п. 2) ч. (1) ст. 415 УПК РМ, рассмотрев дело в апелляционном порядке, апелляционная инстанция удовлетворяет апелляционную жалобу, отменив приговор частично или полностью, в том числе и по своей инициативе на основании части (2) статьи 409, пересматривает дело и выносит новое решение в порядке, предусмотренном для суда первой инстанции.

В соответствии со ст. 419 УПК РМ новое рассмотрение дела апелляционной инстанцией осуществляется в соответствии с общими правилами рассмотрения дел в суде первой инстанции, применяемыми соответствующим образом.

В соответствии с ч. (2) ст. 1 УПК РМ задачей уголовного судопроизводства является защита личности, общества и государства от преступлений, а также защита личности и общества от противозаконных действий должностных лиц при расследовании предполагаемых или совершенных преступлений с тем, чтобы каждый совершивший преступление был наказан в меру своей вины и ни один невиновный не был привлечен к уголовной ответственности и осужден.

В соответствии с ч. (1) ст. 93 УПК, доказательствами являются полученные в установленном настоящим кодексом порядке фактические данные, на основе которых устанавливаются наличие или отсутствие преступления, личность совершившего преступление, виновность или невиновность обвиняемого, а также иные обстоятельства, имеющие значение для правильного разрешения дела. В свою очередь часть (2) указанной статьи, определяет перечень средств, с помощью которых устанавливаются и допускаются фактические данные в качестве доказательств в уголовном судопроизводстве, а в соответствии со ст. 99 УПК, собранные доказательства проверяются и оцениваются судебной инстанцией.

В соответствии с ч. (1) ст. 325 УПК РМ разбирательство дела в первой инстанции производится только в отношении лица, которому предъявлено обвинение, и лишь в пределах обвинения, сформулированного в обвинительном заключении.

В соответствии с практикой Европейского суда по правам человека «для того, чтобы разбирательство было справедливым, как того требует [пункт 1 статьи 6](#) Конвенции, "суд" должен надлежащим образом изучить замечания, доводы и доказательства, представленные сторонами, без предвзятости при оценке их применимости к его решению» (см. *Красуля*

(Krasulya) против Российской Федерации, жалоба N 12365/03, решение от 22 февраля 2007 года, §50, Ван Кюк против Германии" (VanKuck v. Germany), жалоба N 35968/97, §§ 47, 48, ECHR 2003-VII; Постановление Европейского Суда по делу "Краска против Швейцарии" (Kraska v. Switzerland) от 19 апреля 1993 г., Series A, N 254-B, § 30).».

Как следует из апелляционной жалобы подсудимый Березов С. обжаловав приговор суда Комрат центральный офис от 23 мая 2019 года, просит его отменить и вынести в отношении него новое решение, которым переквалифицировать его действия на ч. (1) ст. 326 УК РМ и назначить минимальное наказание в виде штрафа.

Коллегия считает, что обстоятельства, позволяющие удовлетворить апелляционную жалобу подсудимого Березова С.В. и отменить приговор суда, по делу установлены и они состоят в следующем.

Так, органом уголовного преследования Березову Станиславу Викторовичу (Beriozov Stanislav Victor) было предъявлено обвинение в том, что он действуя, на основании приказа Генерального Прокурора №565-р от 29.08.2003 года, в должности прокурора в Прокуратуре р. Чадыр-Лунга, являясь, согласно ст.123 ч.(3) УК РМ, лицом, исполняющим ответственную государственную должность, имея, в силу указанной должности постоянные права и обязанности для осуществления функций государственного органа, добровольно принял ограничения, предусмотренные нормативными актами, направленные на избежание использования служебного положения интересах, групповых и других интересах, в нарушении положений ст.22 ч.(1) п.а), b), d, f), g) Закона о государственной должности и статусе государственного служащего № 158-XVI от 04.07.2008 (в редакции на дату совершения преступления), в соответствии с которым, государственный служащий имеет следующие основные обязанности:

a) соблюдать Конституцию, действующее законодательство, а также международные договоры, стороной которых является Республика Молдова;

b) неукоснительно соблюдать права и свободы граждан;

d) ответственно, объективно и четко, инициативно и коллегиально исполнять все служебные обязанности;

f) соблюдать нормы профессионального поведения, предусмотренные законом;

g) соблюдать внутренний распорядок, а также в нарушении положений международных и национальных актов по защите прав и основных свобод и человеческого достоинства, предусмотренных, включительно, в Универсальной декларации прав человека, в Европейской Конвенции по защите прав и основных свобод Человека, умышленно используя свое служебное положение, в нарушение положений ст.54 п.а) и b) Закона №294-

XVI от 25.12.2008 о Прокуратуре (действовавшего на момент совершения деяний), в соответствии с которой - прокурор обязан:

а) исполнять служебные обязанности в строгом соответствии с Конституцией и законами Республики Молдова;

б) соблюдать правила этики прокуроров и не допускать действий, подрывающих престиж Прокуратуры или порочащих звание прокурора, совершил извлечение выгоды из влияния, при следующих обстоятельствах:

Так, подсудимый Березов С.В., преследуя цель извлечения выгоды из влияния, заведомо зная, что приговор суда Чадыр-Лунга от 01.07.2015 года, которым Колиогло Евгений Михайлович, Курдов Иван Федорович и Гайдаржи Иван Зеновьевич были признаны виновными в совершении преступлений, предусмотренных по ст.171 ч.(2) п.с) и ст.172 ч.(2) п.с) УК РМ и им было назначено окончательное наказание в виде лишения свободы на срок 5 (пять) лет каждому, с условным осуждением на основании ст.90 УК РМ на срок 5 (пять) лет, является положительным для них, поскольку при исполнении своих должностных обязанностей, участвовал в качестве государственного обвинителя при рассмотрении указанного уголовного дела на основании распоряжения прокурора р.Чадыр-Лунга от 21.05.2015 года, решил получить от Колиогло Е.М., Курдова И.Ф. и Гайдаржи И.З., которые являются членами организованной преступной группы, не принадлежащее ему имущество в виде денежных средств, для себя и для других лиц, полагая, что может повлиять на лиц, исполняющих ответственную государственную должность, а именно, на судей Апелляционной Палаты Комрат, с целью оставить приговор без изменений.

Далее, в целях осуществления своих преступных намерений, 7 или 8 июля 2015 года, прокурор, Березов С.В., встретившись с Колиогло Е.М., в процессе разговора сообщил, что он найдет возможность для того чтобы приговор суда Чадыр-Лунга от 01.07.2015 года, в отношении вышеуказанных лиц, остался без изменений.

С целью получения благоприятного результата, 16.07.2015 года, примерно в 15 часов, прокурор Березов С.В. позвонил Колиогло Е.М. с незнакомого номера, назначив ему встречу в с.Казаклия, р.Чадыр-Лунга, где возле сельской церкви, прокурор Березов С.В. встретился с Колиогло Е.М. и Курдов И.Ф.

В ходе разговора, прокурор Березов С.В. сообщил им, что он составил и отправил апелляционную жалобу в суд, отметив, при этом, что он имеет влияние на судей Апелляционной Палаты Комрат и за денежную сумму в размере 24.000 (двадцать четыре тысячи) Евро, он может повлиять на них, чтобы они вынесли благоприятное решение для организованной преступной группы, членами которой являются Колиогло Е.М., Курдов И.Ф. и Гайдаржи

И.З., в смысле оставления без изменений приговор суда Чадыр-Лунга от 01.07.2015 года.

Таким образом, действия Березова С.В. на стадии уголовного преследования (с учетом перепредъявления прокурором в ходе судебного разбирательства нового обвинения) были квалифицированы по п. б) ч. (3) ст. 326 УК РМ – извлечение выгоды из влияния, согласно квалификационным признакам, характеризующимися, как притязании на получение для себя лично или для другого лица денег, утверждая, что имеет влияния на лиц, исполняющих ответственную государственную должность, побудить их к выполнению действия при исполнении им своих служебных обязанностей, независимо от того совершены такие действия или нет, в интересах организованной преступной группы.

Так, анализируя и оценивая доказательства по делу, коллегия считает, что в судебном заседании апелляционной инстанции не нашло своего подтверждения предъявленное обвинение подсудимому Березову Станиславу в совершении инкриминируемого ему деяния, поскольку в его действиях не усматривается состав преступления, предусмотренный по п. б) ч. (3) ст. 326 УК РМ, однако его действия следует переквалифицировать по ч. (1) ст. 326 УК РМ.

Коллегия пришла к такому выводу исходя из следующих обстоятельств.

В соответствии с ч. (1) ст. 389 УПК РМ обвинительный приговор постановляется лишь при условии подтверждения в результате судебного расследования о виновности подсудимого в совершении преступления на основе совокупности доказательств, исследованных в судебной инстанции.

В соответствии с ч. (1) ст. 93 УПК РМ, доказательствами являются полученные в установленном настоящим кодексом порядке фактические данные, на основе которых устанавливаются наличие или отсутствие преступления, личность совершившего преступление, виновность или невиновность обвиняемого, а также иные обстоятельства, имеющие значение для правильного разрешения дела.

В свою очередь, часть (2) указанной статьи определяет перечень средств с помощью которых устанавливаются и допускаются фактические данные в качестве доказательств в уголовном судопроизводстве, а в соответствии со ст. 99 УПК РМ, собранные доказательства проверяются и оцениваются судебной инстанцией.

В соответствии со ст. 101 УПК РМ, каждое доказательство подлежит оценке с точки зрения его уместности, существенности, допустимости и достоверности, а все доказательства в совокупности - с точки зрения их сопоставимости. Суд, оценивает доказательства, сообразуясь со своим

внутренним убеждением, основываясь на всестороннем, полном и объективном рассмотрении в совокупности, руководствуясь законом.

В соответствии со ст. 15 УК РМ, степень вреда преступления определяется в соответствии с признаками, характеризующими элементы преступления: объект, объективная сторона, субъект и субъективная сторона.

Так, статья 52 УК РМ предусматривает, что состав преступления представляет собой совокупность установленных уголовным законом объективных и субъективных признаков, квалифицирующих вредное деяние как конкретное преступление. Состав преступления является юридическим основанием для квалификации преступления в соответствии с конкретной статьей настоящего кодекса. Согласно общепризнанной концепции выделяется четыре элемента преступления: объект, объективная сторона, субъект, субъективная сторона (ст. 15 УК). Именно совокупность данных четырех элементов является основанием для уголовной ответственности. Теоретически применение данной конструкции в практике позволяет избегать ошибки в квалификации, что обеспечивает неприкосновенность личности от необоснованного уголовного преследования.

Законодатель включает в состав преступления наиболее существенные признаки, определяющие вид преступления и его общественную опасность. Системность состава, то есть целостное множество его подсистем и элементов означает, что отсутствие хотя бы одного обязательного элемента состава, зафиксированного в диспозиции уголовно-правовой нормы, ведет к разрушению системы в целом, иначе к отсутствию состава, и соответственно, наличие только всех признаков состава является основанием для привлечения к уголовной ответственности.

Так диспозиция п. б) ч. (3) ст. 326 УК РМ (*в редакции на момент совершения преступления*) предусматривает ответственность за извлечение выгоды из влияния, согласно квалификационным признакам, характеризующимися, как притязанию на получение для себя лично или для другого лица денег, утверждая, что имеет влияния на лиц, исполняющих ответственную государственную должность, побудить их к выполнению действия при исполнении им своих служебных обязанностей, независимо от того совершены такие действия или нет, в интересах организованной преступной группы.

Как следует из теории уголовного права, **извлечение выгоды из влияния** предусматривает ответственность за принятие или вымогательство денег, ценных бумаг, иного имущества или выгод имущественного характера, за согласие принять услуги имущество или выгоды лично или через посредника, для себя или для другого лица, совершенные умышленно лицом,

имеющим влияние на служащего или утверждающим, что имеет такое влияние, с целью побудить последнего к выполнению или невыполнению действий, входящих в его служебные обязанности, независимо от того, были совершены такие действия или нет.

Непосредственным объектом преступления образуют общественные отношения, обеспечивающие нормальную деятельность органов государственной власти, государственных предприятий, учреждений и организаций, а также интересы государственной службы.

Объективная сторона преступления, связанного с извлечением выгоды из влияния включают в себя следующие признаки:

1) Основное действие:

- a) принятие денег, ценных бумаг, иного имущества или выгод имущественного характера;
- b) вымогательство денег, ценных бумаг, иного имущества или выгод имущественного характера;
- c) согласие принять услуги, имущество или выгоды;

2) Условия:

a) Существование влияния на должностное лицо со стороны виновного либо утверждение о существовании такого влияния;

b) Принятие, вымогательство и согласие принять вознаграждение является ультимативным, то есть выполнение либо невыполнение должностным лицом действий, входящих в его компетенцию, ставится под условие поведения виновного;

c) Действия виновного должны предшествовать во времени выполнению должностным лицом действий, входящих в его компетенцию, либо, как минимум, сопутствовать ему.

3) Средство совершения преступления: деньги; ценные бумаги; иное имущество; иные выгоды имущественного характера и услуги

4) Иные обстоятельства: совершение вышеуказанных действий лично или через посредника, для себя или для другого лица.

Субъективная сторона рассматриваемого преступления характеризуется умышленной формой вины. Умысел - прямой.

Цель является специальной - побудить должностное лицо к выполнению или невыполнению действий, входящих в его служебные обязанности.

Субъектом преступления, предусмотренного ст. 326 УК РМ, признается физическое вменяемое лицо, достигшее возраста 16-ти лет.

Часть (3) ст. 326 УК РМ закрепляет ответственность за особо квалифицированный состав извлечения выгоды из влияния, совершенный:

- a) с получением имущества или выгод в особо крупных размерах;

b) в интересах организованной преступной группы или преступной организации.

Оценив каждое доказательство с точки зрения его уместности, совокупности и достоверности, и все доказательства в совокупности с точки зрения их сопоставимости, коллегия считает, что собранные по делу доказательства указывают на то, что в действиях подсудимого Березова С. отсутствует состав преступления, предусмотренный п.б) ч. (3) ст. 326 УК РМ, а имеется состав преступления, предусмотренный ч. (1) ст. 326 УК РМ, исходя из следующих мотивов.

Коллегия отмечает, что действия подсудимого Березова С. были ошибочно квалифицированы по квалифицирующему признаку «в интересах организованной преступной группы», поскольку установленным является тот факт, что подсудимый Березов С. в интересах никакой организованной преступной группы не действовал, а подсудимых Колюгло Е.М., Курдов И.Ф. и Гайдаржи И.З. никто организованной преступной группой не признавал, а сам факт совершения ими группового преступления не может свидетельствовать о наличии организованной преступной группы, так как совершённое ими преступление носило хоть и умышленный, но спонтанный характер.

Вместе с тем, коллегия отмечает, что в результате рассмотрения дела в апелляционной инстанции также не было установлено, что подсудимый Березов С. действовал в интересах какой-либо организованной преступной группы.

Так, согласно ст. 146 УК РМ организованной преступной группой признается устойчивая группа лиц, предварительно организовавшихся с целью совершения одного или нескольких преступлений.

При этом в ходе рассмотрения уголовного дела по обвинению Колюгло Е.М., Курдова И.Ф. и Гайдаржи И.З. в совершении преступлений, предусмотренных п. с) ч. (2) ст. 171 и п. с) ч. (2) ст. 171 УК РМ, исходя из обстоятельств совершённого ими преступления ни органами уголовного преследования, ни судебными инстанциями не было установлено, что подсудимые создали устойчивую организованную преступную группу.

Согласно теории и практики уголовного права преступление, совершенное организованной группой, является видом группового преступления.

Организованная группа отличается следующими признаками:

- 1) численностью (не менее двух человек);
- 2) устойчивостью;
- 3) целью объединения.

Вместе с тем указанные признаки не являются достаточными для отграничения организованной группы от других форм соучастия. Например, такой признак, как численность, присущ и группе лиц, и группе лиц, действующих по предварительному сговору. Кроме того, группа лиц, действующих по предварительному сговору, тоже в определенной степени обладает устойчивостью и создается для совершения одного или нескольких преступлений.

В контексте изложенного релевантным является Постановление Пленума ВСП РМ № 17 от 07.11.2005 года «О судебной практике по уголовным делам, относящимся к половой сфере» по половым преступлениям вообще понятие «организованной преступной группы» отсутствует.

Пунктом 26 Постановления Пленума ВСП РМ №23 от 28.06.2004 года «О судебной практике по уголовным делам о хищении имущества» организованная преступная группа особенно характеризуется стабильностью, наличием в ее составе организатора и заранее разработанным планом, совместной преступной деятельности, а также и обязательным распределением ролей между членами организованной преступной группы во время подготовки хищения.

Аналогичные требования содержатся и в п.19 Постановления Пленума ВСП РМ №16 от 07.11.2005 г. «О судебной практике по уголовным делам о шантаже»

Определением Коллегии по уголовным делам Высшей судебной палаты Республики Молдова №1а-250/2005 (Бюллетень Высшей судебной палаты Республики Молдова, 2005 г., № 11, стр. 33) понятие «организованной преступной группы» было также четко определено:

«Коллегия указала, что организованная преступная группа характеризуется:

- устойчивостью, в том смысле, что ее деятельность продолжительна;
- наличием в ее составе руководителя (лидера), в обязанности которого входит руководить, координировать преступные действия группы, поддерживать дисциплину, основанную на подчинении и власти руководителя (уполномоченного давать приказы членам группы, устранять конфликты, возникающие между ними и т.д.);
- предварительной разработкой планов совершения преступлений и обязательным распределением, ролей между членами группы на этапе приготовления преступления;
- совершением нескольких преступлений;

- в случае совершения преступления, его продолжительным и тщательным приготовлением (преследование лица, надзор за объектом, программа деятельности и др.);

- техническим обеспечением группы.

Следовательно, как первой инстанцией, так и апелляционной инстанцией не были установлены критерии, свойственные организованной преступной группе, а именно, когда она была создана и насколько устойчива, чем характеризуется устойчивость группы, был ли у этой преступной группы руководитель, кто им был, а также какими доказательствами подтверждаются эти обстоятельства.»

В данном случае, аргументы, изложенные апеллянтом, являются обоснованными и соответствуют обстоятельствам дела.

Таким образом, в контексте изложенного коллегия отмечает, что указанный квалифицирующий признак, как «в интересах организованной преступной группы», предусмотренный п. б) ч. (3) ст.326 УК РМ свидетельствует об ошибочной юридической квалификации вменяемого в вину подсудимого Березова С. деяния.

В этой связи необходимо отметить, что по делу установлены разумные сомнения в части совершения инкриминируемого Березову С. преступления в интересах организованной преступной группы и данные сомнения с учетом презумпции невиновности следует трактовать исключительно в пользу подсудимого.

В свою очередь коллегией установлено, что в действиях подсудимого Березова С. имеется состав преступления, предусмотренный ч. (1) ст. 326 УК РМ.

Апелляционная инстанция считает, что вина подсудимого в совершении указанного преступления подтверждается как самим подсудимым, так и письменными доказательствами, имеющимися в деле, которые являются последовательными и соответствуют имевшим место событиям.

Так, показаниями свидетеля Кожокар Сергея Георгиевича, установлено, что в близких родственных отношениях с подсудимым не состоит. Наряду с изложенным пояснил, что Березова Станислава он знает примерно 10 лет. В 2015 году он работал прокурором в прокуратуре р. Чадыр-Лунга. В июле 2015 года со Станиславом встретились, он просил у него телефон и позвонил, с его номера *****. Он не слышал с кем он разговаривал. После телефонного разговора, он его попросил поехать в с. Казаклия на автомобиле ВАЗ 2112, г.н.з. *****. Они направились в с. Казаклия, где остановились возле церкви. Подъехала машина, свидетель вышел. Из машины вышло двое. Весь разговор длился около 5-10 минут.

Также свидетель пояснил, что содержание разговора между Станиславом и указанными лицами, он не слышал. Станислав по дороге ему не рассказывал куда едут и с кем встретятся. (л.д.119-120, том 4). В этой связи следует отметить, что по делу установлено, что один из телефонных разговоров подсудимого был произведен именно с телефона Кожокар С., а содержание разговора соответствует обстоятельствам дела.

Также коллегия отмечает, что тот факт, что в действиях подсудимого Березова С. имеется состав преступления, предусмотренный ч. (1) ст. 326 УК РМ также подтверждается доказательствами, имеющимися в материалах дела, а именно

- протоколом прослушивания и записи переговоров от 13.08.2015 года с приложенной к нему стенограммой. Согласно результатам прослушивания, были установлены действия по притязанию на получение денежных средств Березовым С.В. от Колиогло Е.М., Курдова И.Ф. и Гайдаржи И.З. (Том 3, л.д.14-23);

- протоколом прослушивания и записи переговоров от 09.09.2015 года с приложенной к нему стенограммой. Согласно результатам прослушивания, были установлены действия по притязанию на получение денежных средств Березовым С.В. от Колиогло Е.М., Курдова И.Ф. и Гайдаржи И.З. (Том 3, л.д.32-36);

- протоколом изъятия от 09.09.2015 года, осуществленный в здании Прокуратуры р.Чадыр-Лунга, согласно которому, была изъята заверенная копия контрольного дела. (Том 2, л.д.2-4);

- протокол исследования от 12.09.2015 года (исследование копии контрольного дела). (Том 2, л.д.133);

- протоколом изъятия от 14.09.2015 года, осуществленный в здании Апелляционной Палаты Кахул, согласно которому были изъяты заверенные копии Апелляционной жалобы, поданной прокурором Березовым С.В. и распоряжение от 21.05.2015 года, в соответствии с которым, он был назначен государственным обвинителем). (Том 2, л.д.135);

- протоколом исследования от 15.09.2015 года (исследование копий Апелляционной жалобы, поданной прокурором Березовым С.В. и распоряжение от 21.05.2015 года, в соответствии с которым, он был назначен государственным обвинителем). (Том 2, л.д.139);

- протоколом исследования CD-R „асме”, приобщенного к жалобе Колиогло Е., от 14.07.2015 года, который содержит аудио запись разговоров между Колиогло Е. и Гагауз И., которые имели место 14.07.2015 года. (Том 1, л.д.7);

- постановлением о признании и приобщении к материалам дела в качестве вещественных доказательств диска CD-R „BARGES” и/№ DAO

CNA 1619/1, приложение к протоколу утверждения специальных следственных мер (прослушивание и запись переговоров) от 13.08.2015 года и диска CD-R „BARGES” и/№ DAO CNA 1626/1 (прослушивание и запись переговоров) от 09.09.2015 года (Том 3, л.д.43);

- заверенной копией контрольного дела по уголовному делу №.2010390430, по обвинению Колиогло Е.М., Курдова И.Ф. и Гайдаржи И.З., в совершении преступлений, предусмотренных ст.171 ч.(2) п.с) и ст.172 ч.(2) п.с) УК РМ на 128 листов. (Том 2, л.д.5-132);

- копией апелляционной жалобы, поданной прокурором Березовым С.В., на 2 листах. (Том 2, л.д.137-138);

- копией распоряжения от 21.05.2015 года, о назначении Березова С.В. в качестве государственного обвинителя в рассмотрения уголовного дела по обвинению Колиогло Е.М., Курдова И.Ф. и Гайдаржи И.З., в совершении преступлений, предусмотренных ст.171 ч.(2) п.с) и ст.172 ч.(2) п.с) УК РМ, на 1 листе. (Том 2, л.д.136);

- постановлением о признании и приобщении к материалам дела в качестве вещественных доказательств CD-R диска от 16.07.2015 года, с аудио записью переговоров, которые имели место между Колиогло Е. и Гагауз И., 14.07.2015 года. (Том 1, л.д.8).

Следует отметить, что сам подсудимый Березов С. дал в суде первой инстанции показания, которые являются признательными и соответствуют установленным обстоятельствам и добытым по делу доказательствам.

Таким образом, коллегия установила, что подсудимый Березов Станислав Викторович, действуя, на основании приказа Генерального Прокурора №565-р от 29.08.2003 года, в должности прокурора в Прокуратуре района Чадыр-Лунга, являясь, согласно ч. (3) ст.123 УК РМ, лицом, исполняющим ответственную государственную должность, имея, в силу указанной должности постоянные права и обязанности для осуществления функций государственного органа, добровольно принял ограничения, предусмотренные нормативными актами, направленные на избежание использования служебного положения и своей власти в личных интересах, групповых и других интересах, в нарушении положений ст.22 ч.(1) п. а), b), d, f), g) Закона о государственной должности и статусе государственного служащего № 158-XVI от 04.07.2008 (в редакции на дату совершения преступления), в соответствии с которым, государственный служащий имеет следующие основные обязанности:

а) соблюдать Конституцию, действующее законодательство, а также международные договоры, стороной которых является Республика Молдова;

б) неукоснительно соблюдать права и свободы граждан;

d) ответственно, объективно и четко, инициативно и коллегиально исполнять все служебные обязанности;

f) соблюдать нормы профессионального поведения, предусмотренные законом;

g) соблюдать внутренний распорядок, а также в нарушении положений международных и национальных актов по защите прав и основных свобод и человеческого достоинства, предусмотренных, включительно, в Универсальной декларации прав человека, в Европейской Конвенции по защите прав и основных свобод Человека, умышленно используя свое служебное положение, в нарушение положений ст.54 п.а) и б) Закона №294-XVI от 25.12.2008 о Прокуратуре (действовавшего на момент совершения деяний), в соответствии с которой - прокурор обязан:

а) исполнять служебные обязанности в строгом соответствии с Конституцией и законами Республики Молдова;

б) соблюдать правила этики прокуроров и не допускать действий, подрывающих престиж Прокуратуры или порочащих звание прокурора, совершил извлечение выгоды из влияния, при следующих обстоятельствах:

Так, подсудимый Березов С.В., преследуя цель извлечения выгоды из влияния, заведомо зная, что приговор суда Чадыр-Лунга от 01 июля 2015 года, которым Колиогло Евгений Михайлович, Курдов Иван Федорович и Гайдаржи Иван Зиновьевич были признаны виновными в совершении преступлений, предусмотренных п. с) ч. (2) ст.171 и п. с) ч. (2) ст. 172 УК РМ и им было назначено окончательное наказание в виде лишения свободы на срок 5 (пять) лет каждому, с условным осуждением на основании ст. 90 УК РМ на срок 5 (пять) лет, является положительным для них, поскольку при исполнении своих должностных обязанностей, участвовал в качестве государственного обвинителя при рассмотрении указанного уголовного дела на основании распоряжения прокурора района Чадыр-Лунга от 21 мая 2015 года, решил получить от Колиогло Е.М., Курдова И.Ф. и Гайдаржи И.З., не принадлежащее ему имущество в виде денежных средств, для себя и для других лиц, полагая, что может повлиять на лиц, исполняющих ответственную государственную должность, а именно, на судей Апелляционной палаты Комрат, с целью оставить приговор в силе.

Далее, в целях осуществления своих преступных намерений, 7 или 8 июля 2015 года, прокурор, Березов С.В., встретившись с Колиогло Е.М., в процессе разговора сообщил, что он найдет возможность для того, чтобы приговор суда Чадыр-Лунга от 01 июля 2015 года в отношении вышеуказанных лиц остался без изменений.

С целью получения благоприятного результата, 16 июля 2015 года, примерно в 15 часов, прокурор Березов С.В. позвонил Колиогло Е.М. с

незнакомому номера, назначив ему встречу в с. Казаклия, район Чадыр-Лунга, где возле сельской церкви, прокурор Березов С.В. встретился с Колиогло Е.М. и Курдов И.Ф.

В ходе разговора, прокурор Березов С.В. сообщил им, что он составил и отправил апелляционную жалобу в суд, отметив, при этом, что он имеет влияние на судей Апелляционной палаты Комрат и за денежную сумму в размере 24 000 (двадцать четыре тысячи) Евро, он может повлиять на них, чтобы они вынесли благоприятное решение для Колиогло Е.М., Курдов И.Ф. и Гайдаржи И.З., в смысле оставления без изменений приговор суда Чадыр-Лунга от 01 июля 2015 года.

Таким образом, своими действиями Березов Станислав Викторович совершил преступление, предусмотренное ч. (1) ст. 326 Уголовного кодекса Республики Молдова – извлечение выгоды из влияния, согласно квалифицирующим признакам, характеризующимися, как притязание на получение, для себя или для другого лица денег, лицом, утверждающим, что имеет влияние на лиц, исполняющих ответственную государственную должность, побудить их к выполнению или ускорению выполнения действия при исполнении им своих служебных обязанностей, независимо от того, совершены такие действия или нет.

Анализ всех представленных доказательств, которые были исследованы в суде первой инстанцией и проверены в апелляционном порядке не носят однозначный и убедительный характер о наличии у подсудимого умысла, направленного на совершение инкриминируемого ему деяния **в интересах организованной преступной группы**.

Таким образом, апелляционная инстанция согласна с доводом подсудимого, приведенного им в апелляционной жалобе о том, что его действия подпадают под квалификацию деяний лица как преступление, предусмотренное ч. (1) ст. 326 Уголовного кодекса по признакам – притязание на получение, для себя или для другого лица денег, лицом, утверждающим, что имеет влияние на лиц, исполняющих ответственную государственную должность, побудить их к выполнению или ускорению выполнения действия при исполнении им своих служебных обязанностей, независимо от того, совершены такие действия или нет.

Доводы подсудимого, изложенные в ходе заседания в апелляционной инстанции о том, что он не совершал данное деяние и его следует оправдать по данному преступлению, Коллегией не могут быть приняты во внимание, так как его вина доказана материалами дела, в том числе его показаниями, данными в суде первой инстанции и расцениваются Коллегией как попытка подсудимого избежать уголовной ответственности за содеянное.

Таким образом коллегия пришла к выводу об отмене приговора суда Комрат центральный офис от 23 мая 2019 года в отношении подсудимого Березова Станислава Викторовича (Beriozov Stanislav Victor) по п. б) ч. (3) ст. 326 Уголовного кодекса с вынесением нового решения, которым подсудимого Березова Станислава Викторовича (Beriozov Stanislav Victor) следует признать виновным в совершении преступления, предусмотренного ч. (1) ст. 326 Уголовного кодекса.

Относительно назначения наказания коллегия отмечает следующее.

Коллегия приходит к выводу, что обвинительный приговор в отношении подсудимого Березова Станислава Викторовича (Beriozov Stanislav Victor) должен быть вынесен без установления наказания, с его освобождением от уголовной ответственности на основании п. 3) ч. (4) ст. 389 Уголовно-процессуального кодекса, в связи истечением срока давности привлечения к уголовной ответственности.

В соответствии с п. 3) ч. (4) ст. 389 Уголовно-процессуального кодекса, обвинительный приговор постановляется без установления наказания с освобождением от уголовной ответственности в случаях, предусмотренных статьями 57 и 58 Уголовного кодекса, с освобождением от наказания в случае, предусмотренном статьей 93 Уголовного кодекса, или в случае истечения срока давности.

В соответствии с санкцией ч. (1) ст. 326 Уголовного кодекса (в силе на момент совершения наказания) за совершенное подсудимым деяние предусмотрено наказание в виде наказываются штрафом в размере от 2000 до 3000 условных единиц или лишением свободы на срок до 5 лет, а в случае юридического лица – штрафом в размере от 4000 до 6000 условных единиц с лишением права заниматься определенной деятельностью.

В соответствии со ст. 16 Уголовного кодекса указанное преступление отнесено к категории средней тяжести.

В соответствии с п. б) ч. (1) ст. 60 Уголовного кодекса лицо освобождается от уголовной ответственности, если со дня совершения преступления истекло 5 года после совершения преступления средней тяжести.

В соответствии с ч. (2) ст. 60 Уголовного кодекса срок давности исчисляется со дня совершения преступления и до дня вступления решения судебной инстанции в законную силу.

Учитывая положения п. б) ч. (1) ст. 60 Уголовного кодекса, а также, что данное преступление подсудимым Березовым С. было совершено 16 июля 2015 года, то есть 5 лет, установленные законодателем для истечения срока давности привлечения к уголовной ответственности со дня совершения

данного преступления истекли 14 сентября 2020 года, а также, что подсудимый, совершивший настоящее преступление не скрывался от уголовного преследования или суда, в данный период не совершил нового преступления, соответственно сроки давности не приостанавливались, в связи с чем коллегия приходит к убеждению, что подсудимого Березова Станислава Викторовича (Beriozov Stanislav Victor) следует признать виновным в совершении преступления, предусмотренного ч. (1) ст. 326 УК РМ и освободить его от уголовной ответственности в связи с истечением срока давности привлечения к уголовной ответственности.

При таких обстоятельствах, коллегия приходит к выводу, что апелляционную жалобу адвоката Ковалева В., поданную в интересах подсудимого Березова Станислава Викторовича (Beriozov Stanislav Victor), следует отклонить как поданную с пропуском срока, а апелляционную жалобу подсудимого Березова Станислава Викторовича (Beriozov Stanislav Victor), следует удовлетворить, отменить обжалуемый приговор и вынести по делу новое решение, которым Березова Станислава Викторовича (Beriozov Stanislav Victor) признать виновным в совершении преступления, предусмотренного ч. (1) ст. 326 Уголовного кодекса и освободить его от уголовной ответственности в связи с истечением срока давности привлечения к уголовной ответственности.

На основании изложенного и руководствуясь п. б) ч. (1) ст. 60 УК РМ, подп. а) п.1) ч. (1) ст. 425, п. 2) ч. (1) ст. 415, ст.ст. 417-418, ст. 422 Уголовно-процессуального кодекса, коллегия

О П Р Е Д Е Л И Л А:

Апелляционную жалобу адвоката Ковалева В., поданную в интересах подсудимого Березова Станислава Викторовича (Beriozov Stanislav Victor), отклонить как поданную с пропуском срока.

Апелляционную жалобу подсудимого Березова Станислава Викторовича (Beriozov Stanislav Victor), удовлетворить.

Приговор суда Комрат от 23 мая 2019 года в отношении подсудимого Березова Станислава Викторовича (Beriozov Stanislav Victor), обвиняемого в совершении преступления, предусмотренного п. б) ч. (3) ст. 326 УК РМ отменить и по делу вынести новое решение, которым Березова Станислава Викторовича (Beriozov Stanislav Victor) признать виновным в совершении преступления, предусмотренного ч. (1) ст. 326 Уголовного кодекса и освободить его от уголовной ответственности в связи с истечением срока давности привлечения к уголовной ответственности.

Вещественные доказательства:

- 10 (десять) CD-R дисков «BARGES» и 2 (два) CD-R диска «асте» с

аудиозаписью разговоров - хранить при материалах дела

Документы, приобщенные к делу:

- заверенные копии контрольного дела №2010390430, по обвинению Колюгло Евгения Михайловича, Курдова Ивана Федоровича и Гайдаржи Ивана Зеновьевича, в совершении преступлений, предусмотренных ст. 171 ч. (2) п. с) и ст. 172 ч. (2) п. с) УК РМ;

- копия апелляционной жалобы, поданной прокурором Прокуратуры р.Чадыр-Лунга Березовым С.В.;

- копия распоряжения от 21.05.2015 года о назначении прокурора в Прокуратуре р.Чадыр-Лунга, Березова С.В., в качестве государственного обвинителя в рамках рассмотрения уголовного дела по обвинению Колюгло Евгения Михайловича, Курдова Ивана Федоровича и Гайдаржи Ивана Зеновьевича, в совершении преступлений, предусмотренных ст. 171 ч. (2) п. с) и ст. 172 ч. (2) п. с) УК РМ - хранить в материалах уголовного дела.

Определение подлежит исполнению с момента вынесения, но может быть обжаловано в кассационном порядке в Высшей судебной палате в течение 30-ти дней со дня провозглашения мотивированного решения.

Мотивированное определение провозглашено 25 марта 2021 года в 11 часов 00 минут.

Председательствующий, судья:

Судья:

Судья:

ФУЖЕНКО Д.С.

СТАРЧУК Ш.Т.

КУРДОВ А.И.