



ВЕРХОВНЫЙ СУД РОССИЙСКОЙ ФЕДЕРАЦИИ

Дело № 5-....

ПОСТАНОВЛЕНИЕ

о передаче кассационной жалобы для рассмотрения
в судебном заседании суда кассационной инстанции

г. Москва

03 августа 2018 г.

Судья Верховного Суда Российской Федерации Кулябин В.М., изучив кассационную жалобу адвоката Бижева К.Т. в интересах М... о пересмотре приговора Черемушкинского районного суда г. Москвы от 10 марта 2016 года и апелляционного определения судебной коллегии по уголовным делам Московского городского суда от 4 июля 2016 года,

установил:

по приговору Черемушкинского районного суда г. Москвы от 10 марта 2016 года

М....., несудимый,

осужден по ст. 242.1 ч.2 п.п. «а», «г» УК РФ за совершение двух преступлений к 4 годам лишения свободы за каждое; по ст. 242.1 ч.2 п. «г» УК РФ к 3 годам 10 месяцам лишения свободы. В соответствии со ст. 69 ч.3 УК РФ по совокупности преступлений путем частичного сложения наказаний окончательно М... назначено 5 лет лишения свободы в исправительной колонии общего режима.

Апелляционным определением судебной коллегии по уголовным делам Московского городского суда от 4 июля 2016 года приговор оставлен без изменения.

По приговору суда М... признан виновным и осужден за приобретение, хранение в целях распространения и в распространении материалов с порнографическими изображениями несовершеннолетних, совершенные в отношении лица, не достигшего четырнадцатилетнего возраста, с

использованием средств массовой информации, в том числе информационно-телекоммуникационных сетей (включая сеть «Интернет») и за приобретение, хранение в целях распространения материалов с порнографическими изображениями несовершеннолетних, совершенные в отношении лица, не достигшего четырнадцатилетнего возраста, с использованием средств массовой информации, в том числе информационно-телекоммуникационных сетей (включая сеть «Интернет»).

Преступления совершены, соответственно, 19 марта 2015 года, в период с 10 января 2007 года по 25 июня 2015 года и в период с 26 июля 2010 года по 25 июня 2015 года в г. Москве при обстоятельствах, изложенных в приговоре.

В кассационной жалобе адвокат Бижев К.Т. оспаривает законность и обоснованность состоявшихся в отношении М... судебных решений и просит о их отмене, указывая, что в действиях М... отсутствует состав преступления, предусмотренный ст. 242.1 УК РФ; судом не доказано наличие у М... умысла на приобретение и хранение порнографических изображений несовершеннолетних с целью распространения и последующее их распространение; судом не опровергнуты доводы о том, что М... для скачивания порнографических изображений пользовался общедоступными программами, которые автоматически предоставляют возможность иным лицам скачивать эти же материалы; фактически действия компьютерной программы суд признал действиями М... на распространение порнографических материалов; в приговоре отсутствует описание того как, кому и когда М... распространил данный материал, поскольку предложения о скачивании порнографических материалов он в сети «Интернет» не размещал; доказательства, на которые суд сослался в приговоре, не подтверждают наличие у М... умысла на распространение порнографических материалов. Помимо этого адвокат ссылается на недопустимость доказательств, на которые суд сослался в приговоре, в том числе на доказательства, полученные в ходе оперативно-розыскных мероприятий, а также обращает внимание, что признавая М... виновным в хранении файлов с целью распространения в период с 2007 по 2015 года суд не принял во внимание, что квалифицирующий признак п. «г» ч.2 ст. 242.1 УК РФ введен в действие ФЗ-14 от 20.02.2012 г., однако суд не установил, какие файлы были скачены до 2012 года, а какие после. Кроме того адвокат ссылается на суровость назначенного осужденному наказания, который страдает рядом заболеваний и является инвалидом третьей группы.-

Изучив материалы дела, полагаю необходимым передать кассационную жалобу адвоката Бижева К.Т. в интересах М... на рассмотрение в судебном заседании президиума Московского городского суда по следующим основаниям.

Согласно ч.1 ст. 401^b УПК РФ основаниями отмены или изменения приговора, определения или постановления суда при рассмотрении уголовного дела в кассационном порядке являются существенные нарушения уголовного и (или) уголовно-процессуального закона, повлиявшие на исход дела.

В силу требований ст. 297 УПК РФ приговор суда должен быть законным, обоснованным и справедливым, и признается таковым, если он постановлен в соответствии с требованиями настоящего Кодекса и основан на правильном применении уголовного закона.

Как установлено судом в приговоре, М..., обладая познаниями в области компьютерной техники, имея в наличии персональный компьютер, используя программу «Shareaza», являющуюся программой-клиентом файлообменной сети «р2р», позволяющую пользователем сети «Интернет», установившим на принадлежащих им компьютерах программу, работающую по принципу «р2р», осуществлять скачивание и передачу файлов в свободном доступе, в целях последующего хранения и распространения, приобрел, загрузив на свой компьютер, электронные видео-файлы, относящиеся к порнографическим материалам, содержащим порнографические изображения лиц, не достигших четырнадцатилетнего возраста. Затем М..., в целях распространения продолжил хранить вышеуказанные файлы в памяти принадлежащего ему компьютера, а также используя сеть «Интернет» и файлообменную программу «Shareaza», предоставил свободный доступ к вышеуказанным файлам для неограниченного числа пользователей сети «Интернет», у которых на компьютере установлена программа, работающая по принципу «р2р»-.

Указанные действия М... квалифицированы судом по п.п. «а», «г» ч.2 ст. 242.1 УК РФ (два преступления) и по п. «г» ч.2 ст. 242.1 УК РФ,

Вместе с тем, по смыслу закона преступления, предусмотренные ст. 242, и ст. 242.1 УК РФ, могут быть совершены только с прямым умыслом, когда виновный осознает, что незаконно распространяет материалы порнографического характера, и желает этого.

Суд на основании анализа показаний свидетелей в совокупности с другими доказательствами по делу, пришел к выводу о доказанности совершения М... приобретения и хранения с целью распространения и распространение порнографических материалов с использованием информационно-телекоммуникационных сетей «сеть Интернет».

При этом опровергая доводы стороны защиты об отсутствии у М... умысла на хранение с целью распространения и распространение материалов порнографического характера, суд сослался на показания самого осужденного М..., в которых он не отрицал, что знал о том, что скаченные им и хранящиеся у него файлы с порнографическим изображением лиц, не достигших четырнадцатилетнего возраста, могли распространиться в сети «Интернет» и понимал, что другие пользователи сети «Интернет» также могли

скачать их у него.

Вместе с тем, сославшись в приговоре на осведомленность М... о том, что скаченные им файлы порнографического содержания при помощи компьютерной программы позволят скачивать и раздавать файлы иным пользователям сети «Интернет», имеющим доступ к данной программе, суд, тем не менее, фактически не опроверг показания осужденного М... в той части, что скачивая и храня файлы с порнографическими изображениями, он не предлагал их и не передавал никому.

При этом суд в приговоре не привел доказательства, подтверждающие желание М... скачивать и хранить материалы порнографического содержания именно с целью их последующего распространения.

Не приведены в приговоре и доказательства, свидетельствующие о том, что видеофайлы действительно были распространены осужденным, то есть, получены третьими лицами в результате его целенаправленных действий.

Помимо этого, установив, что программа «Shareaza», являющаяся программой-клиентом файлообменной сети «р2р», позволяет пользователям сети «Интернет», установившим на принадлежащих им компьютерах программу, работающую по принципу «р2р», осуществлять скачивание и передачу файлов в свободном доступе, суд, тем не менее не привел доказательства, свидетельствующие о том, что файлы с порнографическими изображениями, полученные в ходе оперативно-розыскных мероприятий, были распространены в результате умышленных действий М..., а не в результате программы, установленной на компьютере, которая, автоматически передавала скаченные файлы.

Между тем, по смыслу закона, обвинительный приговор не может быть основан на предположениях и постановляется лишь при условии, если в ходе судебного разбирательства виновность подсудимого в совершении преступления доказана. При этом согласно ч.3 ст. 49 Конституции Российской Федерации и ст. 14 УПК РФ, обвиняемый не обязан доказывать свою невиновность, так как бремя доказывания обвинения и опровержения доводов, приводимых в защиту подозреваемого или обвиняемого лежит на стороне обвинения. Все сомнения в виновности обвиняемого, которые не могут быть устранены в порядке настоящего Кодекса, толкуются в пользу обвиняемого.

Вышеизложенные обстоятельства, а также положения закона не были приняты во внимание судом при рассмотрении уголовного дела в отношении М....

При таких обстоятельствах, полагаю, что доводы кассационной жалобы адвоката Бижева К.Т. в защиту интересов М... заслуживают внимания и являются достаточными для передачи жалобы на рассмотрение в судебном заседании президиума Московского городского суда.

На основании изложенного и руководствуясь ст. 401 УПК РФ,

ПОСТАНОВИЛ:

передать кассационную жалобу адвоката Бижева К.Т. в интересах М... вместе с уголовным делом для рассмотрения в судебном заседании президиума Московского городского суда.

