



ВЕРХОВНЫЙ СУД РОССИЙСКОЙ ФЕДЕРАЦИИ

Дело № 87-008-15

КАССАЦИОННОЕ ОПРЕДЕЛЕНИЕ

г. Москва

13 октября 2008 г.

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

председательствующего **Нестерова В.В.,**

судей: **Подминогина В.Н. и Грицких И.И.**

рассмотрела в судебном заседании кассационные жалобы осужденных Гапизова Р.М., Мхаили В.Р., Асадулаева А.М., Исбагиева Г.И., адвокатов Цукова Е.А, Калининкова М.А., Зиновьева Ю.Н., Смирнова А.В. и Бабичева А.А. на приговор Костромского областного суда от 25 июня 2008 года, по которому

Гапизов Р. [REDACTED] М. [REDACTED]
[REDACTED]
[REDACTED]

осужден к лишению свободы: по ст.163 ч.2 п.п."а,в" УК РФ на 5 лет без штрафа;

по ст.126 ч.2 п.п."а,в" УК РФ на 8 лет.

На основании ст.69 ч.3 УК РФ по совокупности совершенных преступлений путем частичного сложения наказаний к отбыванию назначено 10 лет лишения свободы в исправительной колонии строгого режима;

Мхаили В. [REDACTED] Р. [REDACTED]
[REDACTED]
[REDACTED]

осужден к лишению свободы: по ст.161 ч.1 УК РФ на 2 года;

по ст.126 ч.2 п.п."а,в" УК РФ на 7 лет.

На основании ст.69 ч.3 УК РФ по совокупности совершенных преступлений путем частичного сложения наказаний к отбыванию назначено 7 лет 6 месяцев лишения свободы в исправительной колонии строгого режима;

Асадулаев А. [] М. []

осужден к лишению свободы: по ст.163 ч.2 п.п."а,в" УК РФ на 4 года без штрафа;

по ст.126 ч.2 п.п."а,в" УК РФ с применением ст.64 УК РФ на 4 года.

На основании ст.69 ч.3 УК РФ по совокупности совершенных преступлений путем частичного сложения наказаний к отбыванию назначено 6 лет лишения свободы в исправительной колонии строгого режима;

Исбагиев Г. [] И. []

осужден по ст.163 ч.2 п.п."а,в" к лишению свободы сроком на 4 года без штрафа в исправительной колонии общего режима;

Ибрагимхалилов Ш. [] М. []

[] осужденный 26 июня 2007 года приговором Ленинского районного суда г. Костромы по п.п.«а,г» ч.2 ст.161, ст.73 УК РФ к трём годам лишения свободы условно с испытательным сроком в три года,,

осужден по ст.163 ч.2 п."а" к лишению свободы сроком на 3 года 6 месяцев без штрафа в исправительной колонии общего режима. Наказание по настоящему приговору и приговору от 26 июня 2007 года постановлено исполнять самостоятельно.

Заслушав доклад судьи **Подминогина В.Н.**, объяснения адвоката **Цукова Е.А.**, поддержавшего доводы кассационных жалоб, мнение прокурора **Соломоновой В.А.**, полагавшей приговор суда оставить без изменения, кассационные жалобы – без удовлетворения, Судебная коллегия

у с т а н о в и л а :

согласно приговору Гапизов Р.М. организовал и по предварительному сговору с Асадулаевым А.М., Исбагиевым Г.И. и Ибрагимхалиловым Ш.М. совместно под угрозой применения насилия совершили в отношении Б. [] вымогательство. При этом Гапизов Р.М., Асадулаев А.М. и Исбагиев Г.И. совершили вымогательство с применением насилия.

Гапизов Р.М. организовал и по предварительному сговору с Мхаили В.Р. и Асадулаевым А.М. совместно, с применением насилия опасного для жизни и здоровья совершили похищение З. [] а Мхаили В.Р. так же совершил грабеж, т.е. открыто похитил имущество З. []

Преступления ими были совершены в период марта 2006 – 14 мая 2007 года [] при обстоятельствах, изложенных в приговоре.

В кассационных жалобах и дополнениях:

- **осужденный Гапизов Р.М.**, не соглашаясь с приговором, указывает, что почти все ходатайства, заявленные стороной защиты не были удовлетворены, а суд вынес приговор на недопустимых доказательствах. Считает, что выводы суда основаны на показаниях потерпевшего, которые никакими доказательствами не подтверждены. Аудиозаписи переговоров также не могут быть признаны доказательством, поскольку не была проведена сравнительная экспертиза. Просит об отмене приговора;
- **адвокат Цуков Е.А.** в интересах осужденного **Гапизова Р.М.**, не соглашаясь с приговором, указывает, что судом не дано оценки совокупности исследованных в судебном заседании доказательств, а выводы суда основаны на выборочных доказательствах, которые вписываются в канву обвинения. Считает, что показания потерпевшего З [] имеют внутренние противоречия и не соответствуют показаниям указанных им свидетелей - О [], К [] которые также противоречивы. При производстве предварительного следствия, при проверке показаний потерпевших на месте, производстве звукозаписи, составлении протоколов осмотра и прослушиваний звукозаписей и телефонных переговоров, были нарушены требования закона "Об оперативно-розыскной деятельности" и ст.ст.29, 75, 83, 165, 166, 180, 186 УПК РФ. Свидетель К [] показал, что они с В [] полностью не прослушивали записи, а подписали прочитанный им протокол. Считает противоречивым вывод суда о похищении З [], этот вывод не соответствует фактическим обстоятельствам дела, установленным в судебном заседании. Просит приговор в отношении Гапизова Р.М. на основании п.2 ч.1 ст.378 УПК РФ отменить и дело производством прекратить;
- **осужденный Мхаили В.Р.**, не соглашаясь с приговором, указывает на несоответствие выводов суда фактическим обстоятельствам дела. Считает, что осуждение по ст.126 УК РФ незаконно, поскольку потерпевший был освобожден. Судом было отклонено ходатайство о признании записанных переговоров недопустимым доказательством. Просит об отмене приговора;
- **адвокат Калинин М.А.**, не соглашаясь с приговором, указывает о неустановлении даты совершения Мхаили преступления, отсутствии постановления о возбуждении уголовного дела по факту хищения у З [] сотового телефона, отсутствие доказательств по факту хищения телефона за исключением показаний потерпевшего. Считает, что в действиях Мхаили отсутствует состав преступления, предусмотренный ст.126 УК РФ. Указывает на противоречия в показаниях свидетеля К [] и К []. Оперативно-розыскные мероприятия проводились с нарушением Закона РФ "Об оперативно-розыскной деятельности", поскольку не было оснований для проведения прослушивания телефонных переговоров. Просит об отмене приговора и прекращении уголовного дела в отношении Мхаили В.Р.;

- **осужденный Асадулаев А.М.**, считая приговор суда незаконным и необоснованным, ввиду несоответствия выводов суда фактическим обстоятельствам дела указывает на противоречия в показаниях потерпевшего Б [] относительно обстоятельств совершенного преступления. Доказательств привлечения его Гапизовым к совершению вымогательства у Б [], как доказательств определения ему конкретной роли в совершении вымогательства в материалах дела не имеется. Этот вывод суда является вымыслом. Считает, что не совершал в отношении Б [] преступления, а доказательств его виновности не добыто. Указывает, что не совершал преступления и в отношении З [], а в деле не имеется доказательств его виновности. Считает неправильным признание Б [] потерпевшим по делу, поскольку автомашина принадлежала Д []. Считает нарушением права на защиту неудовлетворение судом ходатайства защиты о допросе свидетеля А []. При назначении экспертиз по делу он был ознакомлен с постановлениями о их назначении спустя значительное время, что лишило его права реализовать представленные законом процессуальные права. Поэтому все заключения экспертиз являются недопустимыми доказательствами. Выводы суда относительно его действий в отношении З [] являются противоречивыми. Считает недопустимым доказательством акт судебно-медицинского освидетельствования З [] от 4 апреля 2007 года, поскольку он был получен с нарушением закона и акт судебно-медицинского освидетельствования от 30 июля 2007 года, основанным на акте от 4 апреля 2007 года. Время совершения преступления судом установлено неверно, поскольку согласно аудиозапись разговора имела место с 19 часов 29 минут до 22 часов 59 минут, а время совершения преступления указано около 23 часов, которое не является вечерним временем, как указал суд. Просит об отмене приговора и прекращении в отношении него уголовного дела;
- **адвокат Зиновьев Ю.Н.**, в интересах осужденного Асадулаева, считает выводы суда не соответствующими фактическим обстоятельствам дела. Достоверных доказательств виновности Асадулаева суду представлено не было. Просит об отмене приговора в отношении Асадулаева и прекращении производства по делу;
- **осужденный Исбагиев Г.И.**, не соглашаясь с приговором суда, в жалобе излагает свою позицию относительно обстоятельств предъявленного обвинения, как и в судебном заседании. Считает, что выводы суда не соответствуют фактическим обстоятельствам дела. Нанесение ударов Б [] объясняет порывом гнева в связи с тем, что Б [] не отдает долга, а не с целью требования с него долга. Показания в процессе расследования дела он давал в присутствии адвоката по назначению, который не оказывал ему помощи. Сам Б [] не настаивал на его суровом наказании. Просит об отмене приговора и прекращении в отношении него уголовного дела;
- **адвокат Смирнов А.В.**, в интересах осужденного Исбагиева Г.И., считает приговор суда незаконным, в силу несоответствия выводов суда фактическим обстоятельствам дела. Считает, что показания Исбагиева об отсутствии сговора с Гапизовым, Асадулаевым и Ибрагимхалиловым на вымогательство у

Б [] не опровергнуты в судебном заседании. Излагая показания Исбагиева в судебном заседании полагает, что эти показания заслуживают внимания, однако суд не принял их во внимание. Оценивая показания Г [], И [] в судебном заседании считает, что предъявление требований Б [] носило характер возврата им долга Г [] и не имело корыстной цели. Считает, что фонограммы переговоров не могут быть допустимыми доказательствами, поскольку не было проведена экспертиза по принадлежности голосов участников переговоров. Просит приговор суда отменить, дело производством в отношении Исбагиева прекратить за отсутствием в его действиях состава преступления;

- **адвокат Бабичев А.А.**, в интересах осужденного Ибрагимхалилова Ш.М., не соглашаясь с приговором, указывает, что Ибрагимхалилов, не мог совершить преступление, предусмотренное ст.163 ч.2 п."а" УК РФ, поскольку в это время находился в СИЗО.

В возражениях на кассационные жалобы осужденных и адвокатов, государственный обвинитель Смирнова Т.А. просит об оставлении приговора без изменения, кассационных жалоб – без удовлетворения.

Проверив материалы дела, обсудив доводы кассационных жалоб и возражений на них, Судебная коллегия находит приговор суда подлежащим изменению в отношении Гапизова Р.М. по следующим основаниям.

Выводы суда о виновности Гапизова, Асадулаева, Исбагиева и Ибрагимхалилова в совершении вымогательства денежных средств у Б [] основаны на исследованных в судебном заседании доказательствах, должный анализ и правильная оценка которым даны в приговоре.

Так потерпевший Б [] показал в судебном заседании, что с марта 2006 года по 14 мая 2007 года Гапизов, Асадулаев, Исбагиев и Ибрагимхалилов неоднократно по телефону выдвигали требования о передаче им [] рубле якобы за имеющийся у него перед Г [] долг, также эти требования выдвигались ими и при личных встречах, куда он приезжал по их требованию. Такие встречи состоялись дважды в баре « [] » и один раз в офисе Гапизова. В ходе разговоров по телефону и встреч в баре и офисе Гапизов, Асадулаев, Исбагиев и Ибрагимхалилов угрожали ему физической расправой, если он не передаст им деньги, угрожали вывезти в лес. Требования передачи денег выдвигались также и его жене, которой также угрожали физической расправой. 14 мая 2007 года ему около бара « [] », куда он приехал по требованию Асадулаева, Гапизов, Асадулаев и Исбагиев выдвинули требования передачи денег, повысив требуемую сумму до [] рублей, избили его и забрали документы на его автомашину [], купленную по доверенности на его жену.

Потерпевший Б [] давал последовательные показания по обстоятельствам вымогательства у него денежных средств, как в процессе расследования дела, так и в судебном заседании. Показания потерпевшего были обоснованно приняты судом за основу, поскольку они соответствуют и согласуются с другими исследованными судом доказательствами. Суд исследовал протокол очной ставки Б [] с Исба-

гиевым, в котором Б [] изложил обстоятельства совершения в отношении него преступления. Оснований не доверять показаниям потерпевшего Б [] у суда оснований не имелось. В судебном заседании не установлено причин у Б [] оговаривать Гапизова, Асадулаева, Исбагиева, Ибрагимхалилова.

Показания Б [] подтвердила его жена - Б [] которая показала, что в январе-феврале 2007 года по ночам к ним домой раза 3 приходили четверо молодых людей кавказской национальности, требовали позвать мужа, сказали, что он им должен [] рублей, угрожали ей и ее мужу физической расправой, если он не вернет долг. При этом в судебном заседании Б [] указала на Ибрагимхалилова, как на человека, похожего на одного из тех, что приходили к ней домой.

Судом были исследованы показания свидетеля Г [], данные им в процессе расследования и в судебном заседании. Суд признал достоверными его показания данные в ходе расследования дела по приведенным в приговоре основаниям, признав показания свидетеля Г [] и допрошенных по ходатайству стороны защиты свидетелей Ибрагимова и Груздевой не соответствующими действительности.

Виновность Гапизова, Асадулаева и Исбагиева в незаконном изъятии у Б [] ключа и документов на автомашину подтверждается протоколом осмотра и прослушивания фонограммы телефонных переговоров осужденных Исбагиева, Гапизова, Асадулаева от 15 мая 2007 года (т.3, л.д.62-67), из которой следует, что после совершения преступления в отношении Б [], подсудимые обсуждают сложившуюся ситуацию, что Б [] обратился в правоохранительные органы, обсуждают возможность вернуть автомашину Б [].

Указанное прослушивание телефонных переговоров произведено в соответствии с требованиями закона на основании судебного решения. Оснований для проведения фоноскопической экспертизы указанной записи, как указано в кассационных жалобах, не имелось. Стороной защиты ходатайств об этом, ни в процессе расследования, ни в судебном заседании, не заявлялось. У суда не возникло сомнений о принадлежности подсудимым телефонных номеров. В ходе следствия при задержании осужденные в протоколе задержания указывали эти телефонные номера как свои. Также у суда не возникало сомнений в принадлежности подсудимым голосов на записи.

Проанализировав все представленные сторонами обвинения и защиты доказательства в их совокупности, суд признал установленным, что Гапизов, Ибрагимхалилов, Исбагиев и Асадулаев, зная о наличии у Б [] долга перед Г [] в размере [] рублей, стали требовать у потерпевшего деньги в размере многократно превышающую сумму долга, не будучи уполномоченными от Г []. Действия Гапизова, Асадулаева, Исбагиева по ст.163 ч.2 п."а,в" УК РФ, а Ибрагимхалилова по ст.163 ч.2 п."а" УК РФ суд квалифицировал правильно, как вымогательство, то есть требование передачи чужого имущества, совершенное под угрозой применения насилия группой лиц по предварительному сговору, а Гапизовым, Асадулаевым и Исбагиевым с применением насилия. Совершение преступления группой лиц по предварительному сговору обосновано совместным предъявлением Б [] требований о выдаче денег Гапизовым, Асадулаевым,

Исбагиевым и Ибрагимхалиловым под угрозой применения насилия, опасного для жизни и здоровья.

Доводы кассационной жалобы адвоката Бабича о невозможности совершения Ибрагимхалиловым преступления в связи с его отсутствием 14 мая 2007 года неосновательны, поскольку Ибрагимхалилов, как установлено судом в марте и мае 2006 года в начале июня 2006 года, зимой 2007 года, требовал у Б [] передачу денег с угрозой жизни потерпевшего, а Гапизов, Асадулаев, Исбагиев, кроме того, требуя передачи денег у потерпевшего 14 мая 2007 года, применили к нему насилие. Поэтому доводы жалоб осужденных Гапизова, Исбагиева и Асадулаева о том, что они не совершали преступления, а Исбагиева о том, что удар Б [] он нанес в порыве "гнева" неосновательны.

Вывод суда о виновности Гапизова, Асадулаева и Мхаили в совершении установленных судом обстоятельств совершения преступлений в отношении З [] основана на тщательно исследованных в судебном заседании доказательствах, которым судом также дана правильная оценка.

Так потерпевший З [] как в процессе расследования дела, так и в судебном заседании давал подробные показания относительно действий Гапизова, Мхаили и Асадулаева в отношении него вечером 24 февраля 2007 года. З [] показал, что после того, как он с Гапизовым Арсланом и Соловьевым ездили в офис сотовой связи и оператор сказала, что последний звонок от З [] был из [], его отвезли домой. Он уснул и проснулся от стука в дверь. Когда открыв дверь, в комнату вошли Асадулаев и Мхаили, который нанес ему два удара в лицо. Мхаили заставил его одеться и выйти из комнаты вместе с Асадулаевым вывели его и посадили в автомашину. Затем его привезли в "офис" Гапизова Р., где Мхаили и Гапизов наносили ему удары, требовали сказать о местонахождении его брата – А [], высказывая угрозы убийством. Мхаили приставлял к его уху нож, говоря, что отрежет сначала одно, потом второе ухо. Затем его стали избивать руками и ногами. Мхаили забрал у него сотовый телефон, который ему не вернули. Он сказал, что брат может находиться в []. После чего Мхаили и Асадулаев посадили его в машину и отвезли обратно в комнату, где заперли его снаружи, забрав ключи от комнаты. Утром ему удалось разобрать дверной замок и освободиться.

Показания З [] судом признаны достоверными, поскольку они согласуются и соответствуют другим исследованным в судебном заседании доказательствам: показаниям свидетелей К [] К [] О [] О [] Е [] заключению судебно-медицинского эксперта (т.2 л.д.53-55), протоколу осмотра места происшествия, исследованными судом документами на похищенный Мхаили мобильный телефон, протоколом осмотра и прослушивания фонограммы переговоров в помещении используемом в качестве офиса Гапизова, исследованных в судебном заседании.

Судебная коллегия не находит оснований для удовлетворения доводов кассационных жалоб осужденных и адвокатов, поскольку все они были предметом об-

суждения суда при постановлении приговора. Все доводы жалоб судом обсуждены и обоснованно отвергнуты, с приведением в приговоре мотивов.

Нарушений норм УПК РФ, влекущих отмену приговора, в процессе расследования и в судебного разбирательства допущено не было

Дав анализ и оценку приведенным и другим исследованным и подробно изложенным в приговоре доказательствам в их совокупности суд правильно установил фактические обстоятельства дела и правильно квалифицировал действия Асадулаева и Мхаили по ст.126 ч.2 п.п."а,в" УК РФ.

Вместе с тем квалификация действий Гапизова подлежит изменению по следующим основаниям.

В соответствии с ч.3 ст.34 УК РФ уголовная ответственность организатора, подстрекателя и пособника наступает по статье, предусматривающей наказание за совершенное преступление, со ссылкой на ст.33 УК РФ, за исключением случаев, когда они являются одновременно соисполнителями преступления. Между тем, судом установлено, что исполнителями похищения З [] являлись Асадулаев и Мхаили, которые на автомашине приехали к дому потерпевшего, проникли в его жилище, подавив волю З [], вывели его из дома, посадили в автомашину и привезли в "офис" Гапизова. Судом установлено, что Гапизов привлек к участию в совершении преступления Асадулаева и Мхаили, руководил их действиями. Однако вывод суда о том, что Гапизов непосредственно выполнял объективную сторону преступления является ошибочным. По смыслу закона похищение человека предполагает его захват и перемещение в другое место помимо воли потерпевшего. поэтому действия Гапизова подлежат переквалификации со ст.126 ч.2 п.п."а,в" УК РФ на ст.33 ч.3 ст.126 ч.2 п.п."а,в" УК РФ, как организатор хищения человека группой лиц по предварительному сговору, с применением насилия, опасного для жизни и здоровья.

При решении вопроса о виде и размере наказания осужденным суд руководствовался требованиями ст.ст.6, 60, 61 УК РФ. Наказание назначено с учетом характера и степени общественной опасности совершенных преступлений, данных характеризующих личность Мхаили, Асадулаева, Исбагиева, Ибрамхалилова, обстоятельств, влияющих на их наказание.

При решении вопроса о наказании Гапизова Судебная коллегия принимает во внимание обстоятельства, указанные в приговоре в отношении него.

На основании изложенного, руководствуясь ст.ст.377, 378 и 388 УПК РФ, Судебная коллегия

о п р е д е л и л а :

приговор Костромского областного суда от 28 июня 2008 года в отношении Гапизова Р [] М [] изменить. Переквалифицировать его действия со ст.126 ч.2 п.п."а,в" УК РФ на ст.33 ч.3 ст.126 ч.2 п.п."а,в" УК РФ, по которой назначить наказание в виде семи лет лишения свободы. На основании ст.69 ч.3 УК РФ по совокупности преступлений, предусмотренных ст.ст.163 ч.2 п.п."а,в", 33 ч.3-

126 ч.2 п.п."а,в" УК РФ путем частичного сложения наказаний к отбыванию назначить девять лет лишения свободы.

В остальном приговор о нем и тот же приговор в отношении **Мхаили В. [REDACTED]**, **Р. [REDACTED]**, и **Асадулаева А. [REDACTED]**, **М. [REDACTED]**, **Исбагиева Г. [REDACTED]**, **И. [REDACTED]** и **Ибрамхалилова Ш. [REDACTED]**, **М. [REDACTED]** оставить без изменения, кассационные жалобы осужденных Гапизова Р.М., Мхаили В.Р., Асидулаева А.М., Исбагиева Г.И., адвокатов Цукова Е.А, Калининкова М.А., Зиновьева Ю.Н., Смирнова А.В. и Бабичева А.А. – без удовлетворения.

Председательствующий:

Судьи:

Копия верна:

Судья Верховного Суда Российской Федерации

В.Н.Подминогин