



Дело № 58-009-66

# ВЕРХОВНЫЙ СУД РОССИЙСКОЙ ФЕДЕРАЦИИ

## КАССАЦИОННОЕ ОПРЕДЕЛЕНИЕ

г. Москва

23 сентября 2009 года

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

Председательствующего Червоткина А.С.

Судей Фроловой Л.Г. и Чакар Р.С.

При секретаре Назаровой Т.Д.

Рассмотрела в судебном заседании от 23 сентября 2009 года дело по кассационным жалобам осужденных Кана С.Х., Кима К.С., адвоката Белаш С.В., кассационному представлению государственного обвинителя Чепрасова А.С. на приговор Хабаровского краевого суда от 28 ноября 2008 года, которым

Кан С. [redacted] Х [redacted], [redacted] [redacted]  
[redacted] [redacted] [redacted]  
[redacted],

осужден к лишению свободы: по ч. 1 ст. 209 УК РФ - на одиннадцать лет, без штрафа,

по п. «а» ч. 4 ст. 162 УК РФ (по факту нападения на торговый павильон ИП С [redacted] [redacted]. [redacted]) - на одиннадцать лет, без штрафа,

по п. «а» ч. 4 ст. 162 УК РФ (по факту нападения на Г [redacted] [redacted] и М [redacted] [redacted]) - на одиннадцать лет, без штрафа,

п. «а» ч. 4 ст. 162 УК РФ (по факту нападения на магазин [redacted]) - на

одиннадцать лет, без штрафа,

п. «а» ч. 4 ст. 162 УК РФ (по факту нападения на магазин ООО [REDACTED]) - на одиннадцать лет, без штрафа,

п. «а» ч. 2 ст. 161 УК РФ (по факту хищения из магазина [REDACTED]) - на три года, без штрафа,

ч. 1 ст. 161 УК РФ (по факту хищения имущества потерпевшей Г [REDACTED]) - на два года,

п. «в» ч. 4 ст. 162 УК РФ (по факту нападения на С [REDACTED]) - на двенадцать лет, без штрафа.

На основании ч. 3 ст. 69 УК РФ окончательное наказание Кан С.Х. назначено путем частичного сложения наказаний - в виде **восемнадцати** лет лишения свободы, без штрафа, с отбыванием в исправительной колонии строгого режима.

**Ким К [REDACTED] С [REDACTED], [REDACTED]**  
[REDACTED], [REDACTED]  
[REDACTED], судимый:

- 9.09.2003 г. Южно-Сахалинским городским судом по п. «б» ч. 4 ст. 158 УК РФ с применением ст. 64 УК РФ по отношению к правилам ст. 68 УК РФ к пяти годам лишения свободы; на основании ст. 73 УК РФ условно с испытательным сроком на три года шесть месяцев; постановлением Южно-Сахалинского городского суда от 12.01.2005 г. условное осуждение Ким К.С. отменено с направлением его в колонию строгого режима для отбывания наказания в виде лишения свободы сроком на пять лет, с исчислением срока отбывания наказания с момента фактического задержания;
- 4.08.2008 г. Краснофлотским районным судом г. Хабаровска по ч. 2 ст. 162 УК РФ к шести годам шести месяцам лишения свободы, по п.п. «б, в» ч. 2 ст. 131 УК РФ к шести годам лишения свободы, по п.п. «б, в» ч. 2 ст. 132 УК РФ к шести годам лишения свободы, в силу ч. 3 ст. 69 УК РФ по совокупности преступлений путем частичного сложения назначенных наказаний к окончательному наказанию в виде восьми лет лишения свободы; на

основании ст. 70 УК РФ по совокупности приговоров путем частичного присоединения неотбытой части наказания по приговору Южно-Сахалинского городского суда от 9.09.2003 г. к окончательному наказанию в виде девяти лет лишения свободы с отбыванием наказания в исправительной колонии строгого режима, с исчислением срока наказания с 4.08.2008 г.,

осужден к лишению свободы: по ч. 2 ст. 209 УК РФ - на одиннадцать лет, без штрафа,

по п. «а» ч. 4 ст. 162 УК РФ (по факту нападения на торговый павильон ИП С [ ] [ ] [ ]) - на одиннадцать лет, без штрафа,

по п. «а» ч. 4 ст. 162 УК РФ (по факту нападения на Г [ ] [ ] и М [ ] [ ]) - на одиннадцать лет, без штрафа,

по п. «а» ч. 4 ст. 162 УК РФ (по факту нападения на магазин [ ]) - на одиннадцать лет, без штрафа,

по п. «а» ч. 4 ст. 162 УК РФ (по факту нападения на магазин ООО [ ]) - на одиннадцать лет, без штрафа,

п. «а» ч. 2 ст. 161 УК РФ (по факту хищения из магазина [ ]) - на три года, без штрафа.

На основании ч. 3 ст. 69 УК РФ наказание Ким К.С. назначено путем частичного сложения назначенных наказаний - в виде **шестнадцати** лет лишения свободы, без штрафа.

На основании ч. 5 ст. 69 УК РФ по совокупности преступлений путем частичного сложения назначенного наказания и наказания, назначенного по приговору Краснофлотского районного суда г.Хабаровска от 4 августа 2008 г., окончательно назначено Ким К.С. наказание в виде **восемнадцати** лет лишения свободы, без штрафа, с отбыванием в исправительной колонии строгого режима.

Заслушав доклад судьи Фроловой Л.Г., объяснения осужденных Кана С.Х. и Кима К. С., адвокатов Морозовой М.Н., Шевченко Е.М. в поддержку доводов кассационных жалоб, мнение прокурора Самойлова И.В., поддержавшего кассационное представление государственного обвинителя, полагавшего приговор изменить, по основаниям изложенным в представлении, в остальном приговор оставить без изменения, кассационные жалобы – без удовлетворения, судебная коллегия,

УСТАНОВИЛА:

согласно приговору Кан создал устойчивую вооруженную группу (банду) в целях нападения на граждан и организации и руководил такой группой (бандой). Ким участвовал в этой устойчивой вооруженной группе (банде) и в совершаемых ею нападениях.

Преступления совершены в период времени с первой декады марта 2006 года до 9 июня 2007 года, [ ] [ ] [ ], при обстоятельствах, установленных судом и приведенных в приговоре.

В судебном заседании Кан виновным себя в предъявленном обвинении не признал. Ким признал себя частично виновным в краже из магазина [ ] и хранении обрез охотничьего ружья и травматического пистолета «Оса», в других инкриминируемых ему преступлениях виновным себя не признал.

В кассационных жалобах осужденный Кан и адвокат Белаш утверждают, что материалами дела не опровергнуты утверждения Кана о том, что банду он не создавал, ею не руководил в совершении разбойных нападений и грабежах не участвовал, в месте совершения инкриминируемых ему преступлений, за исключением магазина [ ], он не был. Кроме М [ ] других потерпевших не видел. Находясь в этом магазине, он, разговаривая с продавцом М [ ] о каком-то товаре, невольно отвлек ее внимание от Ким, который, судя по реакции продавца вел себя противоправно. Похитил ли Ким что-либо Кан не знает. Договоренности у него с Кимом о совершении преступления не было, в торговом комплексе, где расположен этот магазин, Кан вместе с Ким оказался случайно.

Утверждают, что 8.03.2006 г. около 23 часов во время разбойного нападения на торговый павильон [ ] и 31.12.2006 г. около 16 часов 30 минут во время разбойного нападения на магазин [ ] Кан и Ким находились в кв. [ ] вместе с К [ ] и четырьмя девушками (8 марта 2006 года), и со знакомыми С [ ] и М [ ], являющимися супругами (31 декабря 2006 года). Кан и Ким поддерживали отношения только по бытовым вопросам, т.к. проживали в одной квартире. Обнаруженное в квартире во время обыска оружие: обрез охотничьего ружья и пистолет «Оса» хранил Ким и он – Кан, до обыска оружие не видел. Изъятый в автомашине [ ] пневматический пистолет принадлежит ему, приобретен им для самозащиты в конце апреля-начале мая 2007 г. и по этой причине не мог использоваться при совершении инкриминируемых ему преступлений. Считают, что свидетели и потерпевшие, опознавшие Кана, как преступника, совершившего разбой и грабежи, и давшие против него показания, заблуждаются. Утверждают, что свидетели П [ ], Ф [ ] и свидетель допрошенный под псевдонимом «К [ ]» оговорили Кана из-за незаконного воздействия на них оперативных работников, а потерпевший С [ ], из-за стремления привлечь

любое лицо к ответственности за причиненные ему страдания. Полагают также, что суд без достаточных на то оснований признал недостоверными показания свидетелей, подтвердивших алиби Кана. Кан, помимо этого, ссылается на противоречивость показаний потерпевших и свидетелей при описании внешности нападавших преступников и их действий. Считает, что при опознании его и Кима потерпевшими и свидетелями, допущены нарушения уголовно-процессуального закона. Просят приговор отменить.

Осужденный Ким в кассационной жалобе утверждает, что кроме хищения денег из магазина [ ] и незаконного хранения обрез охотничьего ружья и травматического пистолета «Оса», он ничего противоправного не совершал. В банде он не участвовал и разбойных нападений в ее составе не совершал. Изъятые 9.06.2007 г. в ходе обыска в снимаемой им, а также Каном и Л [ ] квартире, обрез охотничьего ружья и травматический пистолет «Оса» куплены им в мае 2007 г. у незнакомых молодых парней для самообороны. Не отрицает хранение патронов к охотничьему ружью. Утверждает, что Кан не принимал участия в совершенном им хищении денег из магазина [ ]. Ссылается на наличие у него алиби: в ночь на 16 декабря 2006 года (время совершения преступления в отношении Г [ ] и М [ ]), утверждает, что в это время играл в бильярд с К [ ]; а 31 декабря 2006 г. с полудня и примерно до 20 часов (время нападения на магазин [ ]) он с другими лицами, находился в снимаемой ими квартире. Считает, что судом дана неправильная оценка показаниям свидетелей Р [ ], Б [ ], Б [ ], Л [ ], К [ ], С [ ], К [ ], «С [ ]», Л [ ]. Просит об отмене приговора.

В кассационном представлении государственный обвинитель Чепрасов А.С., утверждает, что суд без оснований к тому признал в действиях Кима рецидив преступлений и признал это обстоятельствоотягчающим его наказание. Ссылается на то, что постановлением Южно-Сахалинского городского суда от 12.01.2005 г. условное осуждение Кима по приговору от 9 сентября 2003 года отменено с направлением Кима в колонию строгого режима для отбывания наказания в виде лишения свободы сроком на пять лет. Однако Ким уклонялся от отбывания наказания, скрылся и в места лишения свободы направлен не был. С учетом последнего обстоятельства государственный обвинитель считает, что в действиях Кима отсутствует рецидив преступлений, просит внести в приговор соответствующие изменения, смягчить Киму наказание.

Проверив материалы дела, обсудив доводы кассационных жалоб, судебная коллегия находит выводы суда о виновности Кима и Кана в совершенных им преступлениях, основанными на доказательствах, полученных в порядке, установленном законом, всесторонне, полно и объективно исследованных в судебном заседании и получивших оценку суда в соответствии с правилами ст. 88 УПК РФ.

Так, вина осужденных Кима и Кана в ими содеянном подтверждается показаниями потерпевших Ш [redacted], Б [redacted], С [redacted], У [redacted], Ш [redacted], Ф [redacted], К [redacted], Г [redacted], С [redacted] и других, об обстоятельствах совершенных нападений, полно и правильно приведенными в приговоре.

Судом обоснованно показания перечисленных лиц, за исключением показаний потерпевшей Б [redacted] признаны последовательными, не противоречивыми. При этом некоторые разногласия в показаниях потерпевших, не носят существенного характера, обоснованно судом отнесены к запятованию перечисленными лицами деталей происшедшего по прошествии значительного промежутка времени, а также к особенностям восприятия происшедшего в условиях стрессовой ситуации.

Судом выяснялись причины изменения показаний потерпевшей Б [redacted], чему дана правильная оценка в приговоре.

Судом обоснованно признаны правдивыми показания Б [redacted] на предварительном следствии, как последовательные, согласующиеся с показаниями другой потерпевшей по данному эпизоду – Ш [redacted], подтверждающиеся другими доказательствами.

При этом, судом учтены показания потерпевших Ш [redacted] и С [redacted], о том, что Б [redacted] после случившегося находилась в стрессовом состоянии, уволилась из магазина, всего боится, а С [redacted] еще и о том, что ей и продавцам магазина неизвестные лица угрожали от имени осужденных расправой в случае, если они дадут в суде показания.

Судом не установлено оснований у потерпевших к оговору осужденных, не усматривается таких оснований и судебной коллегией.

Вина осужденных Кана и Кима подтверждается также данными, содержащимися в протоколах опознания, из которых усматривается, что потерпевшие и свидетели опознали Кана и Кима, как лиц, совершивших разбойные нападения и грабежи.

Так, потерпевшая Ш [redacted], опознала Кима, как лицо, совершившее 8 марта 2006 года (вместе с другим лицом) разбойное нападение на нее и Б [redacted], работавших продавцами в торговом павильоне [redacted] (т. 7 л.д. 195-199); потерпевшая М [redacted] опознала Кима и Кана, которые 16 декабря 2006 года совершили разбойное нападение на нее и Г [redacted], ворвавшись в квартиру последнего (т. 4 л.д. 164, 212-213); Свидетель С [redacted] опознал Кима, как парня, который предлагал ему к продаже телефон, похищенный (как выяснило следствие) в ходе разбойного нападения на Г [redacted],

М [ ] (т. 4 л.д. 203-204); потерпевшая У [ ] (Ш [ ]), опознала Кима, как напавшего на нее 31 декабря 2006 года в магазине [ ], опознала эта потерпевшая и пистолет изъятый у осужденных, как тот, которым Ким угрожал в ходе нападения (т. 2 л.д. 129-132, 146-147); свидетель Р [ ] опознала Кима, как одного из парней, который находился возле магазина [ ] 31 декабря 2006 года, в период времени, совпадающий с совершением разбойного нападения на продавцов этого магазина (т. 7 л.д. 232-235); потерпевшая Ф [ ] опознала Кана, как участвовавшего в разбойном нападении на нее 19 января 2007 года в магазине ООО [ ] (т. 5 л.д. 129-132); потерпевшая К [ ] опознала Кима, как участвовавшего в разбойном нападении на нее 19 января 2007 года в магазине ООО [ ] (т. 2 л.д. 78-82); опознала потерпевшая К [ ] и пистолет, которым угрожал ей во время нападения Ким т. 5 л.д. 118-121); свидетель Ш [ ] опознала Кана, как вырвавшего сумку из рук Г [ ] 14 декабря 2006 года (т. 6 л.д. 60-61); свидетель Р [ ] также опознал Кана, как совершившего ограбление Г [ ] в присутствии большого количества людей (т. 5 л.д. 175-178); потерпевший С [ ], опознал Кана, как совершившего 13 сентября 2006 года разбойное нападение на него, ударившего его ножом (т. 3 л.д. 219-220).

В связи с тем, что ряд потерпевших и свидетелей описывая внешность одного из нападавших, ссылались на наличие у него металлических коронок, Кан был освидетельствован. Освидетельствованием установлено наличие у Кана на обеих челюстях металлических коронок (т. 5 л.д. 101-104).

Как видно из материалов дела, опознание потерпевшими и свидетелями осужденных проведено в порядке, установленном законом, в том числе с участием понятых.

Как видно из протокола судебного заседания, судом тщательно проверялась допустимость всех представляемых сторонами доказательств по делу, в их числе протоколов опознания.

В том числе в суде допрошена свидетель К [ ], присутствовавшая в качестве понятой при проведении опознания Ш [ ] Кана, которая пояснила, что ходатайство Кана о проведении следственного действия в присутствии адвоката было удовлетворено и адвокат присутствовал при опознании. Свидетель К [ ] опровергла утверждения Кана о том, что в момент опознания он был в наручниках, пояснив, что наручники на Кана одели после проведения опознания, когда он, будучи недовольным результатами следственного действия стал размахивать руками.

Объяснения свидетеля Р [ ] о причине замешательства при опознании Кима (страх) обоснованно признаны судом убедительными, соответствуют установленным обстоятельствам производства следственного

действия с ее участием и не поставляют под сомнение результаты опознания ею Кима.

Вина осужденных Кана и Кима подтверждается также показаниями свидетеля Л [ ] [ ], в том числе о том, что он 8 марта 2006 года подвозил Кана и Кима к павильону [ ]. Кан и Ким вышли из павильона без цветов, рассказали, что ограбили этот павильон.

Судом обоснованно признаны правдивыми показания этого свидетеля на предварительном следствии, как последовательные, подтверждающиеся другими доказательствами. Судом выяснялась причина изменения Л [ ] [ ] своих показаний в суде в пользу осужденных, чему дана правильная оценка в приговоре.

Свидетели С [ ], С [ ], Ф [ ], Е [ ], пояснили об обстоятельствах разблокировки и продажи похищенных Каном и Кимом у Г [ ] и М [ ] телефонов. При этом свидетель Ф [ ] на предварительном следствии пояснял, что Кан признался, что проданный им ему телефон «с улицы [ ]», то есть из квартиры Г [ ] (т. 4 л.д. 182-183).

Анализ показаний свидетеля Ф [ ] позволил суду прийти к правильному выводу о том, что этот свидетель стремится приуменьшить свою роль в содействии Киму и Кану в реализации похищенного, изменяет свои показания в пользу Кана и Кима. С учетом изложенного, показания свидетеля Ф [ ] судом признаны правдивыми лишь в той части, в которой подтверждаются другими доказательствами, они подробно приведены в приговоре.

Обстоятельств, свидетельствующих о незаконном воздействии на этого и других свидетелей в целях понуждения к даче неправдивых показаний судом не установлено.

Вина осужденных подтверждается также показаниями свидетелей Р [ ], М [ ], Б [ ], Ш [ ], Р [ ], Б [ ] и других, об известных им обстоятельствах происшедшего, полно и правильно приведенными в приговоре, подтверждается также данными, зафиксированными в протоколах осмотра мест происшествия, содержащимися в заключениях проведенных по делу судебных экспертиз, другими доказательствами.

Изменение в судебном заседании показаний, данных на предварительном следствии (в которых они уличали Кима и Кана в совершении преступлений), свидетелями, «К [ ] [ ] [ ]», К [ ], П [ ], Л [ ] [ ], «С [ ]» и другими, так же, как и Ф [ ], суд

обоснованно связал со стремлением свидетелей улучшить положение осужденных, с которыми они ранее поддерживали хорошие отношения, а также с их опасениями расправы, со стороны неустановленных участников совершенных осужденными преступлений, о чем заявляли потерпевшие С [REDACTED], М [REDACTED], У [REDACTED], свидетель «С [REDACTED]».

Основаны на материалах дела, мотивированы в приговоре и поэтому признаются судебной коллегией правильными выводы суда о проведении на предварительном следствии допросов свидетелей в точном соответствии с требованиями закона.

При оценке показаний свидетелей, причин изменения ими показаний, разрешении вопроса о допустимости их показаний, как доказательств, судом обоснованно приняты во внимание выводы прокурорской проверки, проведенной по заявлениям свидетелей о якобы оказанном на них давлении, изложенные в соответствующем постановлении, которые обоснованно признаны судом правильными.

Об объективности судьи при разрешении вопроса о допустимости доказательств, свидетельствует и то, что ряд доказательств, в том числе и протоколов опознаний были признаны недопустимыми, из-за допущенных нарушений закона при их собирании.

Как усматривается из показаний свидетелей Л [REDACTED] и «К [REDACTED]», в ходе допросов на предварительном следствии они поясняли о деталях деятельности членов банды ранее не известных органам следствия и подтвердившихся в дальнейшем.

Каких-либо замечаний по поводу процедуры допроса указанные лица и другие свидетели не имели.

При оценке показаний свидетеля Л [REDACTED], судом учтено и то, что он, являясь сотрудником миграционной службы в составе УВД [REDACTED], то есть работником милиции, в местах изоляции не находился, допрашивался он как на территории [REDACTED], так и в [REDACTED], однако ни в прокуратуру, ни в ведомственное управление собственной безопасности по поводу незаконных методов следствия не обращался.

Доводы защиты о допросе с нарушением закона несовершеннолетнего свидетеля П [REDACTED], достигшей на момент ее допросов в качестве свидетеля 16-летнего возраста, (в отсутствие педагога или психолога), как правильно указано судом, противоречат положениям ст. 191 УПК РФ, согласно которой необходимость участия указанных лиц, с учетом возраста свидетеля определяется следователем. В судебном заседании свидетель П [REDACTED]

отрицала наличие у нее каких-либо физических или психических заболеваний, снижающих ее способность правильно воспринимать происходящее и отвечать на вопросы участников судопроизводства. Сведения об ином стороной защиты не представлены и в материалах дела отсутствуют.

Противоречия в показаниях очевидцев совершенного Каном ограбления Г [REDACTED], а именно свидетелей Ш [REDACTED], Р [REDACTED], Б [REDACTED], как правильно установлено судом, связаны с особенностями их субъективного восприятия происходящего на их глазах преступления в динамике, в условиях стрессовой ситуации. Эти разногласия, обоснованно признаны судом не существенными, поскольку они не касаются фактических обстоятельств происшедшего, а связаны с описанием поведения окружающих после случившегося.

Исследованными в суде доказательствами, в том числе и протоколами опознания осужденного Кана очевидцами преступления и их взаимодополняющими показаниями в судебном заседании, бесспорно установлено, что совершил указанное преступление именно осужденный Кан, а не похожее на него лицо корейской национальности.

Анализ и основанная на законе оценка исследованных в судебном заседании доказательств, позволили суду прийти к правильному выводу о том, что созданная Каном и руководимая им группа имела основную цель - совершение особо тяжких преступлений - разбойных нападений на граждан, проживающих и работающих в [REDACTED] в торговых организациях, а также на такие организации. Совершая нападения члены банды осуществляли действия, направленные на достижение преступного результата путем применения насилия к потерпевшим либо создания угрозы его немедленного применения.

Преступная группа была вооружена имевшимся и применяемым при совершаемых нападениях пневматическим пистолетом, а также обрезом охотничьего ружья с боеприпасами к нему – охотничьими патронами, травматическим пистолетом. Указанное оружие согласно проведенной баллистической экспертизе пригодно к целевому использованию. Участники банды о его наличии были не только осведомлены, но и применяли пневматический пистолет в процессе совместно совершенных разбойных нападений.

Характер и количество нападений, совершенных группой в составе осужденных, их планирование и детальная подготовка, постоянство её состава и методов деятельности, тщательное распределение ролей и тесная взаимосвязь между её членами, как правильно указано в приговоре, свидетельствуют об устойчивости созданной группы. Об организованности

этой группы свидетельствуют также стабильность ее состава, тесная взаимосвязь между ее членами, согласованность их действий, постоянство форм и методов преступной деятельности, длительность ее существования и количество совершенных преступлений.

Основаны на материалах дела также выводы суда о том, что банда в составе Кана и Кима была организована на основе общности их этнического происхождения; землячества, родственных связей, длительной предыстории личного знакомства, преступных интересов корыстной направленности, нежелания заниматься общественным трудом и обучением, стремления уклониться от задержания в связи с совершением преступлений на территории другого субъекта РФ - [REDACTED] области.

Ссылки Кана на то, что он не был осведомлен о хранении в их совместной квартире с Кимом обреза охотничьего ружья, как и доводы обоих осужденных о приобретении ими оружия для самозащиты в более поздние сроки, чем указано в предъявленном им обвинении, опровергаются показаниями свидетеля «К [REDACTED] [REDACTED]», который видел обрез ружья в антресоли шкафа в прихожей, снимаемой совместно Каном и Кимом квартиры, пояснил также и о том, что Кан и Ким перед задержанием планировали разбойное нападение на инкассаторов, с этой целью Ким принес обрез двуствольного охотничьего ружья и пистолет модели «Оса» (т. 8 л.д. 1). Видела обрез ружья в квартире осужденных (под шкафом в комнате Кима) и свидетель З [REDACTED]. Свидетель П [REDACTED] слышала в квартире звук выстрела из боевого оружия «был большой грохот, отскочила гильза, запахло порохом», поняла, что Кан произвел по неосторожности выстрел из оружия, которое ему дал Ким. Свидетель Л [REDACTED] пояснил в судебном заседании, что Ким спрашивал у него патроны к охотничьему ружью.

Помимо этого, из материалов дела усматривается, что потерпевшие от вооруженных разбойных нападений опознали не только посягавших на них осужденных, но и оружие, которое те использовали при совершении преступлений.

Учитывается судебной коллегией и то обстоятельство, что в ходе предварительного следствия по делу осужденный Ким отвергал свою причастность к хранению оружия, изъятого в ходе обыска в снимаемой им и Каном квартире. В судебном заседании он под тяжестью уличающих его в этом доказательств позицию по делу изменил, признав, что приобрел и хранил указанные предметы (но не для совершения разбоев, а с целью самообороны). Последнее утверждение обоснованно признано судом несостоятельным.

Доводы стороны защиты о том, что Кан и Ким жили на деньги, полученные Каном от родственников [REDACTED] и Кимом в результате игры

на деньги в бильярд и мадян, судом обоснованно признаны не подтвердившимися, поскольку опровергаются показаниями поддерживавших с ними доверительные отношения свидетелей З [ ], М [ ], К [ ], П [ ] в досудебной стадии производства по делу, Л [ ], «К [ ]» как в ходе предварительного расследования дела, так и в судебном заседании. Согласно протоколу допроса свидетеля К [ ] - родной сестры осужденного Канн, с 2005 г они не виделись и отношений не поддерживают, о брате ей ничего неизвестно.

Судом тщательно проверялось и обоснованно признано не подтвердившимся, заявленное осужденными алиби, в том числе, объявлялись перерывы в судебном заседании, допрашивались дополнительные свидетели, проводились проверки по заданию государственных обвинителей.

Так утверждение осужденного Кима о его нахождении во время совершения разбойного нападения на Г [ ] и М [ ] в бильярдной развлекательного комплекса [ ], где выиграл по его словам [ ] рублей у К [ ], утверждения осужденного Кана о своей непричастности к этому преступлению, опровергаются всей совокупностью исследованных в судебном заседании и приведенных в приговоре доказательств, уличающих Кана и Кима в совершении этого преступления.

Помимо этого, допрошенные в судебном заседании по ходатайству стороны защиты свидетели К [ ] и его жена К [ ], как следует из анализа их показаний так и не смогли вспомнить с достоверностью, когда именно К [ ] играл с Кимом в бильярд, а также конкретную сумму проигрыша К [ ].

Судом обоснованно, как противоречащие всей совокупности доказательств по делу и не подтвержденные показаниями иных лиц, в том числе свидетелей К [ ] (жены Л [ ]), К [ ] и К [ ] признаны несостоятельными попытки свидетеля Л [ ], находившегося в приятельских отношениях с осужденными и приглашенного в судебное заседание стороной защиты, обеспечить Кану и Киму алиби на время совершения разбойного нападения на магазин [ ] (31 декабря 2006 года).

Доводы стороны защиты о невозможности потерпевших опознать нападавших по наблюдаемым ими частям лиц в прорезях одетых на них масок обоснованно признаны судом несостоятельными, как опровергающиеся последовательными показаниями потерпевших и свидетелей-очевидцев преступлений, совершенных Каном и Кимом.

Утверждения Кана и Кима о непричастности Кана к хищению денежных средств из магазина [ ], также обоснованно признаны судом несостоятельными, как опровергающиеся показаниями свидетелей

М [redacted], Б [redacted], о действиях осужденных, а также свидетеля К [redacted], который привез их на автомашине к торговому комплексу, в котором расположен магазин [redacted], а затем увез их обоих, слышал, как Кан и Ким ругались, Ким говорил Кану, что нужно было лучше отвлекать продавца. Опроверяют указанные доводы осужденных и их конкретные действия: совместное прибытие в магазин, согласованность их действий в магазине, а именно отвлечение Каном внимания продавца от действий Кима, осуществляющего изъятие денег, попытки Кана остановить продавца, принимающего действия по пресечению совершаемого Кимом хищения, совместное убытие обоих осужденных с похищенными деньгами на автомашине свидетеля К [redacted].

Судом тщательно проверялись все доводы, приводимые осужденными Каном и Кимом в свою защиту и обоснованно признаны не нашедшими подтверждения, как опровергающиеся материалами дела.

В приговоре судом приведены убедительные мотивы выводов о признании несостоятельными доводов осужденных.

По изложенным основаниям судебной коллегией признаются несостоятельными аналогичные доводы кассационных жалоб.

Из материалов дела усматривается, что данное дело судом рассмотрено полно и объективно с соблюдением принципа состязательности сторон.

В том числе, как видно из протокола судебного заседания, председательствующим судьей создавались все необходимые условия для исполнения сторонами их процессуальных обязанностей и осуществления предоставленных им прав, принимались все предусмотренные законом меры по обеспечению состязательности и равноправия сторон.

Из дела также усматривается, что позиция адвокатов, представлявших интересы осужденных на предварительном следствии и в суде была активной, профессиональной, направленной на защиту интересов Кана и Кима, не расходилась с позицией каждого из них.

С учетом изложенного следует признать, что тщательный анализ и основанная на законе оценка исследованных в судебном заседании доказательств, в их совокупности, позволили суду правильно установить фактические обстоятельства совершенных Каном и Кимом преступлений, прийти к правильному выводу об их виновности в совершении этих преступлений, а также о квалификации их действий.

При назначении Киму и Кану наказания, судом в соответствии с требованиями закона учтены характер и степень общественной опасности

совершенных ими преступлений, конкретные обстоятельства дела, роль и степень участия каждого из них в преступлениях, данные о личности, каждого из них.

Назначенное Кану наказание соответствует требованиям закона, оснований к его смягчению не имеется.

В то же время, судебная коллегия соглашается с доводами кассационного представления государственного обвинителя о том, что суд без оснований к тому признал в действиях Кима рецидив преступлений и признал это обстоятельство отягчающим его наказание.

Как видно из дела, постановлением Южно–Сахалинского городского суда от 12 января 2005 г. условное осуждение Кима по приговору от 9 сентября 2003 года отменено с направлением Кима в колонию строгого режима для отбывания наказания в виде лишения свободы сроком на пять лет. Однако Ким уклонялся от отбывания наказания, скрылся и в места лишения свободы направлен не был. С учетом последнего обстоятельства в действиях Кима отсутствует рецидив преступлений. Ссылка в приговоре на рецидив преступлений в действиях Кима и на признание этого обстоятельства отягчающим, подлежит исключению из приговора.

С учетом указанных изменений, наказание Киму за совершенные им преступления подлежит смягчению.

Наказание Киму по совокупности совершенных им преступлений, назначается судебной коллегией на основании ст. ст. 60, 69 ч. 3, 69 ч. 5 УК РФ, с учетом приведенных обстоятельств.

Помимо приведенных в настоящем определении, иных нарушений уголовно-процессуального закона, влекущих отмену либо изменение приговора, судебной коллегией по данному делу не усматривается.

Из материалов дела следует, что Кан и Ким ознакомлены с материалами данного уголовного дела, составляющего 15 томов в полном объеме.

При этом они неоднократно знакомились с материалами дела по окончании предварительного следствия, дважды в период судебного разбирательства (в ходе судебного разбирательства материалы дела исследовались в их присутствии и с их активным участием), знакомились они с материалами дела после провозглашения приговора, до направления дела в кассационную инстанцию, а также после снятия дела с кассационного рассмотрения. В последнем случае, осужденные знакомились с делом Кан - полтора месяца, Ким – два с половиной месяца. При этом, они неоднократно отказывались от ознакомления с делом со ссылкой на наличие заболевания, 21 июля 2009 года Ким не стал знакомиться с материалами дела, разгадывал

кроссворды. Будучи доставленным для ознакомления с делом в суд 21 июля 2009 года к 11 часам утра, Кан беспричинно отказался от ознакомления, заявив, что желает начать ознакомление лишь после 14 часов, о чем составлены соответствующие акты (т. 15 л.д. 65, 66).

По сообщению заместителя начальника медицинской части ФБУ ИЗ [ ] России [ ], Ким и Кан в период ознакомления с делом за медицинской помощью не обращались, заболеваний, препятствующих ознакомлению не имели.

С учетом приведенных данных, суд первой инстанции пришел к правильному выводу о злоупотреблении осужденными Кимом и Каном своими правами и ограничил время ознакомления их с материалами дела 10 днями.

В соответствии с требованиями закона судом разрешен и гражданский иск.

Руководствуясь ст. ст. 377, 378 и 388 УПК РФ, судебная коллегия

#### ОПРЕДЕЛИЛА:

приговор Хабаровского краевого суда от 28 ноября 2008 года в отношении Кима К [ ] С [ ] изменить. Исключить из приговора ссылку на наличие в действиях Кима К. С. рецидива преступлений и признание этого обстоятельства в качестве обстоятельства отягчающего наказание Кима К. С.

Смягчить Киму К.С. наказание:

- по ч. 2 ст. 209 УК РФ – до 10 лет 10 месяцев лишения свободы;
- по п. «а» ч. 4 ст. 162 УК РФ (по факту нападения на торговый павильон ИП С [ ] [ ] [ ]) - до 10 лет 10 месяцев лишения свободы,
- по п. «а» ч. 4 ст. 162 УК РФ (по факту нападения на Г [ ] [ ] и М [ ] [ ]) - до 10 лет 10 месяцев лишения свободы;
- по п. «а» ч. 4 ст. 162 УК РФ (по факту нападения на магазин [ ]) - до 10 лет 10 месяцев лишения свободы;
- по п. «а» ч. 4 ст. 162 УК РФ (по факту нападения на магазин ООО [ ]) - до 10 лет 10 месяцев лишения свободы;
- по п. «а» ч. 2 ст. 161 УК РФ (по факту хищения из магазина [ ]) - до 2 лет 10 месяцев лишения свободы.

На основании ч. 3 ст. 69 УК РФ наказание Киму К.С. назначить путем частичного сложения назначенных наказаний - в виде **пятнадцати лет 10 месяцев** лишения свободы.

На основании ч. 5 ст. 69 УК РФ по совокупности преступлений путем частичного сложения назначенного наказания и наказания, назначенного по приговору Краснофлотского районного суда г.Хабаровска от 4 августа 2008 г., окончательно назначить Ким К.С. наказание в виде **семнадцати лет 10 месяцев** лишения свободы, с отбыванием в исправительной колонии строгого режима.

В остальном этот же приговор в отношении Кима К.С. и тот же приговор в отношении Кана С [ ] Х [ ] оставить без изменения, кассационные жалобы без удовлетворения, кассационное представление государственного обвинителя удовлетворить.

Председательствующий

Судьи