ВЕРХОВНЫЙ СУД РОССИЙСКОЙ ФЕДЕРАЦИИ

Дело № 81-О09-154

КАССАЦИОННОЕ ОПРЕДЕЛЕНИЕ

г. Москва 16 февраля 2010 г.

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

председательствующего **Червоткина А.С.**

судей **Глазуновой Л.И. и Ведерниковой О.Н.**

при секретаре Назаровой Т.Д.

рассмотрела в судебном заседании дело по кассационным жалобам осужденного Лазарева О.Ю. и адвоката Еселевич А.Л. на приговор Кемеровского областного суда от 2 октября 2009 года, которым

Лазарев О Ю

осуждён по ст.ст.30 ч.3, 158 ч.3 УК РФ к 3 годам лишения свободы,
по ст.ст.30 ч.3, 105 ч.2 п. «а,к» УК РФ к 10 годам лишения свободы,
по ст. 105 ч.2 п. «к» УК РФ к 13 годам лишения свободы.

На основании ст.69 ч.3 УК РФ окончательно назначено 20 лет лишения свободы с отбыванием наказания в исправительной колонии строгого режима.

Заслушав доклад судьи Глазуновой Л.И., выступление осуждённого Лазарева О.Ю. и адвоката Бобылевой Н.Н., поддержавших доводы кассационных жалоб и просивших отменить приговор по изложенным в них

основаниям, возражения прокурора Курочкиной Л.А., просившей приговор оставить без изменения, судебная коллегия

У С Т А Н О В И Л А:

согласно приговору Лазарев О.Ю. осуждён за покушение на кражу с незаконным проникновением в жилище, за покушение на убийство двух лиц: И[redacted] и К[redacted] с целью сокрытия другого преступления, и за убийство К[redacted], с целью сокрытия другого преступления.

Как установлено судом, преступления совершены в ночь на 10 мая 2003 года в г. [redacted] области при обстоятельствах, указанных в приговоре.

В судебном заседании Лазарев О.Ю. свою вину не признал.

В кассационных жалобах:

Адвокат Еселевич А.Л. просит приговор отменить и производство по делу прекратить.

Она указывает, что доказательства, положенные в основу приговора, получены с нарушением уголовно-процессуального закона, показания потерпевшей К[redacted], не могут служить доказательством по делу, поскольку они непоследовательные, кроме того, не подтверждаются другими материалами дела. Она давала противоречивые показания относительно освещения балкона, неоднократно меняла показания в части поступавших телефонных звонков, её показания противоречат фактическим обстоятельствам дела о внешности Лазарева О.Ю., его росте.

Адвокат заявляет, что показания свидетеля К[redacted] также противоречивы и не подтверждаются материалами дела. У Лазарева О.Ю. имеется алиби, которое подтверждается документами, представленными стороной защиты.

Признавая вину Лазарева О.Ю. в совершении инкриминируемых ему деяний доказанной, суд, по мнению адвоката, признал допустимыми доказательства, которые получены с нарушением закона. В качестве таковых она считает протокол осмотра места происшествия, который не подписан специалистами, участвовавшими при осмотре, участие в качестве понятого следователя одного из РОВД г. [redacted] протокол изъятия образцов крови лицом, которому не поручалось проведение следственного действия и которое не имело никакого отношения к расследуемому уголовному делу, протоколы следственных действий, которые содержат противоречия о

количестве изъятых с места преступления стекол, о количестве их осмотра и количестве направленных стекол для судебно-биологического исследования.

Как утверждает адвокат, опознание Лазарева О.Ю. потерпевшей К[redacted] проходило с нарушением закона, она не была предварительно допрошена о приметах и особенностях опознающего, её показания об этом, данные в 2003 году, не соответствуют действительности. Как заявила потерпевшая, она опознала Лазарева О.Ю. по глазам, хотя при допросах она не давала показаний по этим приметам её подзащитного. Опознание же по росту (он выше мужа потерпевшей) и речи (он заикается) не проводилось. Кроме того, при опознании присутствовал адвокат по назначению, хотя родственниками Лазарева О.Ю. было заключено соглашение на осуществление защиты с нею.

Оспаривая законность приговора, адвокат ссылается и на иные нарушения уголовно-процессуального закона, которые, как она полагает, допущены при производстве предварительного следствия.

Также адвокат считает, что даже при доказанности вины осуждённого в совершении преступления, наказание ему назначено чрезмерно суровое, не соответствующее обстоятельствам дела и данным о его личности.

Осуждённый Лазарев О.Ю., находя приговор незаконным и необоснованным, считает, что он подлежит отмене, а производство по делу прекращению в связи с его непричастностью к совершению преступления.

Он указывает, что приговор постановлен незаконным составом суда, после отмены первого приговора он написал ходатайство о рассмотрении дела судом с участием присяжных заседателей, однако, в удовлетворении данного ходатайства ему было отказано. Считает, что такое решение суда противоречит требованию закона и лишает его право на выбор формы судопроизводства.

Кроме того, по его мнению, председательствующий по делу проявил необъективность при постановлении приговора, был заинтересован в исходе дела, покрывая недостатки и упущения следователя, который приходится сыном председателя одного из городских судов, с которым у председательствующего сложились дружеские отношения.

Не соглашаясь с выводом суда о его виновности в совершении преступления, подробно остановившись на доказательствах, положенных в основу приговора, он приводит доводы, по которым считает их недостаточными или недопустимыми для постановления обвинительного приговора. Эти доводы аналогичны тем, что приведены в кассационной жалобе защитника Еселевич А.Л.

В дополнениях к кассационной жалобе он указывает на несоблюдение общего порядка подготовки к судебному заседанию (отсутствие постановления о назначении судебного заседания после отмены приговора), что повлекло нарушение его права на защиту, он был лишен возможности на рассмотрение дела судом с участием присяжных заседателей.

Он считает, что судья необоснованно отказал в допуске к участию в деле в качестве защитника его жены, которая из-за дефекта его речи могла помочь высказать в суде всё, что он считал нужным.

Подробно проанализировав доказательства, приведённые в приговоре, он обращает внимание на их противоречивость, несоответствие другим доказательствам, и на получение их с нарушением закона.

Он просит отменить приговор и дело принять к производству Верховного Суда РФ, поскольку, добиться справедливости на местном уровне, как он полагает, не представляется возможным, либо отменить приговор и уголовное преследование в отношении него прекратить в связи с непричастностью к совершению преступления.

В возражениях потерпевшая К[redacted] просит приговор оставить без изменения.

Об оставлении приговора без изменения просит в возражениях на кассационные жалобы и государственный обвинитель Шестопалова Н.А.

Проверив материалы дела, обсудив доводы кассационных жалоб, судебная коллегия оснований к их удовлетворению не усматривает.

Суд, признавая вину Лазарева О.Ю. в совершении преступлений доказанной, исходил из показаний потерпевшей К[redacted], свидетеля К[redacted], данных, зафиксированных в протоколе осмотра места происшествия и выводов генотипической экспертизы.

Эти доказательства судом признаны допустимыми, поскольку получены с соблюдением закона, кроме того, они подтверждаются другими материалами дела.

Потерпевшая К[redacted]. в суде пояснила, что они с мужем проживали на последнем этаже девятиэтажного дома. Весной 2003 года в квартиру стали поступать телефонные звонки, которые вызвали у них подозрение. 9 мая 2003 года в квартиру вновь позвонили сначала по телефону, потом – в дверь, они не дали о себе знать. Ночью услышали, что через балконную дверь мужчина пытается проникнуть в квартиру. Они с мужем хотели задержать мужчину, затащить в квартиру и сдать в милицию, но это им не удавалось. Она бросилась

к телефону, но он был отключен. Тогда она побежала к соседу, который прибежал на помощь, и в это время раздались выстрелы, одним из которых был убит муж, и ранены они с соседом. Мужчину, спустившегося по верёвке на балкон, она рассмотрела и запомнила. Это был Лазарев О.Ю.

Такие показания об обстоятельствах совершения преступления она давала, как на предварительном, так и судебном следствии.

Имеющиеся в её показаниях противоречия (подходила или не подходила к телефону, заключала договор с телефонной станцией или в устной форме просила помочь определить номера телефонов, хорошим было освещение балкона или недостаточным, и т. д.) не влияют ни на доказанность вины осуждённого, ни на квалификацию его действий.

Потерпевшая последовательно утверждала, что хорошо запомнила нападавшего, хватала его за волосы, описывала его приметы и впоследствии уверенно опознала его среди других, предъявленных ей для опознания лиц. Она с уверенностью утверждала и утверждает, что это был Лазарев О.Ю.

Вопреки доводам кассационных жалоб, требования уголовно-процессуального закона при опознании потерпевшей Лазарева О.Ю., органами следствия соблюдены.

Судебная коллегия не может согласиться с утверждением стороны защиты в той части, что по делу необходимо было провести опознание Лазарева О.Ю. по голосу.

Потерпевшая К[redacted] [redacted] поясняла, что нападавший произнёс всего три слова, при этом она никогда не заявляла, что сможет опознать его по голосу, в связи с чем необходимости в проведении предлагаемого стороной защиты следственного действия не имелось.

Потерпевший И[redacted] [redacted] пояснил, что ночью 10 мая 2003 года в квартиру постучала соседка и попросила о помощи. Он забежал в их квартиру и увидел на балконе постороннего человека, а на пороге балкона находился сосед. Он бросился на помощь соседу, но прозвучали выстрелы, он потерял сознание.

Противоречий в показаниях потерпевших (очередность производства выстрелов в потерпевших, местах нахождения потерпевших относительно нападавшего и др.), которые могли повлиять на правильность разрешения дела, не имеется.

Из их показаний установлено, что ночью в квартиру супругов К[redacted] проник мужчина, которого потерпевшие пытались задержать, однако, тот

открыл стрельбу из оружия, в результате чего был убит один потерпевший и двое ранены.

Этих обстоятельств совершения преступления сторона защиты не оспаривает.

Потерпевшая К[redacted]., как было указано выше, утверждает, что этим мужчиной был Лазарев О.Ю.

Свидетель К[redacted] (родной сын Лазарева О.Ю.) пояснил, что о совершенном преступлении он узнал от отца, который ему рассказал, что в мае 2003 года он залез в одну из квартир на 9 этаже, а там его поджидали трое хозяев. Ему пришлось отстреливаться, чтобы убежать. Позднее из телевизионной передачи он узнал, что один из потерпевших умер. Также отец сказал, что, покидая место происшествия, о стекло он порезал руку.

Доводы стороны защиты в той части, что свидетель оговаривает Лазарева О.Ю, из-за сложившихся неприязненных отношений, судом проверялись, однако своего подтверждения не нашли.

Материалами дела установлено, что Лазарев О.Ю. после распада семьи длительное время не поддерживал отношения с сыном. Впоследствии они стали встречаться, общаться, поддерживать нормальные отношения (чего не отрицал и сам осуждённый) и даже совместно совершили разбойное нападение, за что оба были осуждены в 2006 году.

В показаниях свидетеля действительно имеются сведения, которые не относятся к обстоятельствам совершения данного преступления (наличие решеток на балконе).

По этому поводу К[redacted] пояснил, что отец рассказывал не об одном, совершенном им преступлении, в обстоятельства их совершения он (К[redacted]) не вникал, в связи с чем не утверждает, что решетки на балконе были именно в квартире К[redacted].

Суд нашел эти утверждения свидетеля убедительными.

Кроме того, в целях проверки показаний К[redacted] (он пояснял, что после происшествия у отца была перевязана рука, которую, с его слов, тот порезал о стекло, покидая место преступления) по ходатайству стороны защиты судом была назначена судебно-медицинская экспертиза, в соответствии с выводами которой установлено, что на левом предплечье и кисти, а также на наружной поверхности правого локтевого сустава и предплечья имеются рубцы, которые являются следствием заживления ран. Достоверно установить механизм и точную давность образования ран не представилось возможным, но

экспертом не исключено, что какая-то из ран могла возникнуть от воздействия острого предмета.

При осмотре квартиры К[redacted] обнаружены гильзы, патрон, пуля и фрагменты пуль. На полу обнаружен труп К[redacted]. с признаками насильственной смерти.

На чердачном помещении дома обнаружена привязанная за бетонную стойку веревка, протянутая в окно и спущенная на козырек квартиры №[redacted]. У окна на полу обнаружены ножницы по металлу, стамеска, осколки стекла неправильной формы, два из которых склеены жидкостью бурого цвета, похожие на кровь, мужская куртка.

Данные, зафиксированные в протоколе осмотра места происшествия, соответствуют показаниям потерпевшей о том, что преступник проник в квартиру через балкон.

При баллистическом исследовании эксперт пришел к выводу, что гильзы, изъятые с места происшествия, стреляны из одного экземпляра оружия.

Следует отметить, что протоколы осмотра места происшествия действительно составлены не в полном соответствии с требованиями ст.180 УПК РФ, однако, эти нарушения закона не могут быть признаны таковыми, которые путём лишения или ограничения гарантированных законом прав участников судопроизводства повлияли или могли повлиять на постановление законного, обоснованного и справедливого приговора. Отраженные в указанных протоколах сведения об обнаружении на месте преступления именно тех вещественных доказательств, по которым впоследствии было проведено судебно-биологическое исследование, сомнений не вызывают.

Согласно выводам судебно-медицинского эксперта смерть К[redacted]. наступила от острой кровопотери, развившейся вследствие огнестрельного пулевого ранения живота с повреждением внутренних органов. У потерпевших К[redacted]. и И[redacted] обнаружены огнестрельные пулевые ранения грудной клетки.

Изъятые с места происшествия стекла были направлены для судебно-биологического исследования, в результате которого было установлено, что на двух из них имеется кровь человека.

В период предварительного следствия у Лазарева О.Ю. были изъяты образцы крови.

Заявление стороны защиты в той части, что образцы крови у Лазарева О.Ю. были изъяты с нарушением закона, судом тщательно проверено, с

приведением мотивов принятого решения признано несостоятельным (стр.19-23 приговора).

Оснований ставить под сомнение принятое судом решение судебная коллегия не находит.

Согласно выводам генотипической экспертизы на представленных фрагментах оконного стекла, изъятых с места происшествия, обнаружена кровь человека, генетические признаки которой по всем исследованным данным ДНК идентичны генетическим признакам крови Лазарева О.Ю.

Сторона защиты в судебном заседании заявляла, что изъятие вещественных доказательств с места происшествия произведено с нарушением закона, что на судебно-биологическое исследование были направлены осколки стёкол, не имеющих отношение к делу.

Эти заявления судом тщательно проверены, с приведением мотивов принятого решения признаны необоснованными.

Судебная коллегия находит данное решение суда правильным.

Отрицая свою причастность к совершению преступления, Лазарев О.Ю. утверждал, что в момент совершения инкриминируемых ему деяний находился в другом месте.

Заслушав свидетелей со стороны защиты, давших показания об алиби Лазарева О.Ю., оценив эти показания в совокупности с другими, исследованными в судебном заседании доказательствами, суд пришел к выводу, что эти лица дают неправдивые показания с целью помочь Лазареву О.Ю. уйти от уголовной ответственности.

Соглашаясь с выводом суда о доказанности вины осуждённого в совершении преступления и правильности квалификации его действий, судебная коллегия находит и назначенное наказание соразмерным характеру и степени общественной опасности содеянного и данным о личности осуждённого.

Судебная коллегия находит несостоятельными доводы кассационных жалоб в той части, что в период расследования дела было нарушено право осуждённого на защиту. Опознание Лазарева О.Ю., как полагают авторы жалоб, проведено с участием адвоката по назначению, тогда как у него было заключено соглашение на защиту его интересов с адвокатом Еселевич А.Л.

В подтверждение своих доводов они представили суду копию квитанции об оплате услуг адвоката от 28 февраля 2006 года.

Как видно из материалов уголовного дела, оспариваемое следственное действие было проведено 19 июля 2006 года с участием адвоката Назарова С.В., Лазарев О.Ю. ходатайств о проведении данного следственного действия с участием избранного им адвоката, в том числе и адвоката Еселевич А.Л., не заявлял.

21 июля 2006 года Лазаревым О.Ю. было заключено соглашение с адвокатом Гулевич М.Г., однако, от услуг этого адвоката 7 августа 2006 года он отказался, и в этот же день было заключено соглашение с адвокатом Еселевич А.Л.

Суд пришел к выводу, что требования уголовно-процессуального закона следователем соблюдены. При этом суд исходил из того, что производство по данному делу было приостановлено, оно было возобновлено лишь в мае 2006 года. С адвокатом Еселевич А.Л. соглашение было заключено в феврале 2006 года на ведение другого дела в отношении Лазарева О.Ю. (он привлекался к уголовной ответственности и был осуждён за разбойное нападение), не связанного с настоящим.

Судебная коллегия ставить под сомнение принятое судом решение оснований не находит.

Доводы кассационной жалобы осуждённого в той части, что приговор постановлен незаконным составом суда, являются тоже необоснованными.

Как видно из материалов уголовного дела, при выполнении требований ст.217 УПК РФ Лазарев О.Ю. изъявил желание о рассмотрении уголовного дела единолично судьёй.

Дело было рассмотрено составом суда, о котором он ходатайствовал, 29 августа 2007 года был постановлен обвинительный приговор, который кассационной инстанцией 30 апреля 2008 года отменён и дело направлено на новое судебное рассмотрение со стадии судебного разбирательства в тот же суд.

После отмены приговора суд принял дело к производству именно с той стадии судебного разбирательства, на которую было указано в кассационном определении, что соответствует положениям ст.ст.378 ч.1 п.3, 392 УПК РФ.

Данных о заинтересованности судьи при постановлении приговора по материалам дела не установлено, не содержится таковых и в кассационных жалобах.

Судебная коллегия не может согласиться с доводами кассационных жалоб в той части, что судом первой инстанции было нарушено право Лазарева О.Ю. на защиту, ему необоснованно отказано в удовлетворении ходатайства о допуске к судопроизводству по делу в качестве защитника его жены.

Согласно данным, зафиксированным в протоколе судебного заседания, сторона защиты заявила ходатайство о допросе в качестве свидетеля жены Лазарева О.Ю. – Л[redacted], которая, как ссылалась сторона защиты, подтвердит заявление подсудимого об алиби.

Данное обстоятельство, как обоснованно указано в постановлении суда, препятствовало участию Л[redacted] в качестве защитника в уголовном судопроизводстве.

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

О П Р Е Д Е Л И Л А:

приговор **Кемеровского областного суда** от 2 октября 2009 года в отношении **ЛАЗАРЕВА О[redacted] Ю[redacted]** оставить без изменения, а кассационные жалобы – без удовлетворения.

Председательствующий – [redacted]

Судьи: [redacted]