



ВЕРХОВНЫЙ СУД РОССИЙСКОЙ ФЕДЕРАЦИИ

Дело №66-О10-27 сп

КАССАЦИОННОЕ ОПРЕДЕЛЕНИЕ

г. Москва

22 апреля 2010г.

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

председательствующего
судей

Кудрявцевой Е.П.,
Зыкина В.Я. и Русакова В.В.,

при секретаре Назаровой Т.Д.

рассмотрела в судебном заседании кассационные жалобы осужденного Лункина П.П. и адвоката Мальцева П.А. на приговор Иркутского областного суда от 1 декабря 2009 года, постановленный на основании вердикта присяжных заседателей, которым

Лункин П. П. [REDACTED]
[REDACTED] [REDACTED] [REDACTED] [REDACTED]
[REDACTED],

осужден к лишению свободы: по ст.210 ч.2 УК РФ (в редакции закона 1996 года) – сроком на 9 лет; ст.ст. 33 ч.5, 105 ч.2 п.п. «ж», «з» УК РФ (в редакции закона 1996 года) – сроком на 13 лет; ст.ст. 33 ч.5, 30 ч.1, 105 ч.2 п.п. «ж», «з» УК РФ (в редакции закона 1996 года) – сроком на 9 лет; по ст.222 ч.3 УК РФ (эпизод незаконного хранения огнестрельного оружия и боеприпасов в гаражном боксе № [REDACTED] гаражного кооператива [REDACTED] в районе [REDACTED] [REDACTED]) – сроком на 6 лет; по ст.222 ч.3 УК РФ (эпизод незаконного хранения огнестрельного оружия и боеприпасов в гаражном боксе № [REDACTED] гаражного кооператива № [REDACTED] по ул. [REDACTED]) – сроком на 6 лет; на основании ст.69 ч.3 УК РФ по совокупности преступлений окончательно назначено 22 года лишения свободы с отбыванием наказания в исправительной колонии строгого режима.

Срок наказания исчислен с 1 декабря 2009 года с зачетом времени содержания под стражей с 17 апреля 2008 года по 30 ноября 2009 года.

Заслушав доклад судьи Верховного Суда Российской Федерации Зыкина В.Я., выступление участвовавшего в заседании суда кассационной инстанции с использованием системы видеоконференц-связи осужденного Лункина П.П. и его защитника адвоката Мальцева П.А., просивших об удовлетворении кассационных жалоб, выступление прокурора Генеральной прокуратуры Российской Федерации Гавришиной У.М., полагавшей приговор оставить без изменения, судебная коллегия

установила:

по приговору, постановленному на основании вердикта присяжных заседателей, Лункин П.П. осужден: за участие в преступном сообществе (преступной организации), созданном для совершения тяжких и особо тяжких преступлений; за пособничество в убийстве, совершенном организованной группой, по найму; за пособничество в приготовлении к убийству, совершенному организованной группой, по найму; за два эпизода незаконного хранения огнестрельного оружия и боеприпасов, совершенного организованной группой.

Судом установлено, что преступления совершены при обстоятельствах, указанных в приговоре.

В кассационной жалобе и дополнениях к ней адвокат Мальцев П.А., считая приговор незаконным и необоснованным, просит его отменить и уголовное дело в отношении осужденного Лункина П.П. прекратить. Адвокат утверждает, что председательствующий по делу судья Жигаев А.Г. нарушил право на защиту осужденного Лункина, поскольку в ходе судебного заседания препятствовал доведению до сведения присяжных доказательств стороны защиты, оказывал психологическое давление на сторону защиты, высказывал угрозы и вынес частное постановление в адрес адвоката, а также вынес незаконное постановление об отстранении его (Мальцева П.А.) как защитника Лункина П.П. с целью пресечения активной защиты Лункина и вынесения присяжными заседателями обвинительного вердикта. Председательствующий судья проявил явную необъективность и тенденциозность при рассмотрении дела с участием присяжных заседателей: не позволил ему (Мальцеву П.А.) до оглашения показаний Лункина, данных на предварительном следствии, заявить ходатайство о разрешении в отсутствие присяжных заседателей процессуальных вопросов, связанных с недопустимостью доказательств и необходимостью возобновления судебного следствия; председательствующий отказал стороне защиты в исследовании копии протокола судебного заседания из другого уголовного дела, где допрашивались в качестве свидетелей лица, которые, по мнению защитника, давали противоречивые показания в отношении Лункина П.П.; ходатайства о возобновлении судебного следствия и об отводе проигнорировал; не допустил к участию в деле в качестве защитника Лункина П.П. адвоката Жамсаранова Б.Б., с которым родственниками подсудимого было заключено соглашение; судья не

обеспечил участие в судебном заседании адвоката Тимощенко А.С., избранного Лункиным П.П., нарушив тем самым право подсудимого на защиту, и продолжил судебное заседание с участием адвоката Алексеевой, от услуг которой Лункин отказался. По мнению адвоката Мальцева, адвокат Шеметов, участвуя в деле по назначению суда, не смог обеспечить надлежащий уровень защиты подсудимого в связи с несовпадением его позиции с позицией подзащитного Лункина П.П. Адвокат Мальцев П.А. полагает, что указанные им нарушения закона, допущенные председательствующим по делу судьей, привели к нарушению права Лункина П.П. на защиту и на справедливое судебное разбирательство, повлекли вынесение несправедливого приговора. Кроме того, адвокат Мальцев П.А. заявляет, что протокол судебного заседания сфальсифицирован, в нем искажено содержание заявлений, сделанных стороной защиты в судебном заседании, выступлений участников процесса, а также искажен ход судебного разбирательства и действий судьи, которые адвокат расценивает как незаконные. Отклоняя замечания на протокол судебного заседания, судья немотивированно отказал в удовлетворении ходатайства о прослушивании аудиозаписи, которая велась защитником в судебном заседании, а также в приобщении к материалам дела объяснения адвоката Жамсаранова Б.Б. В жалобе адвокат Мальцев П.А. излагает подробное описание судебного разбирательства, которое он именуется как «стенограмма судебного заседания».

Осужденный Лункин П.П. в кассационной жалобе, считая приговор незаконным и необоснованным, просит его отменить и уголовное дело прекратить. Он утверждает, что председательствующий по делу судья Жигаев А.Г. незаконно лишил его права защищаться с помощью избранного им защитника – адвоката Мальцева П.А., а также лишил его возможности довести до присяжных заседателей позицию стороны защиты по предъявленному обвинению, поскольку незаконно удалил его (Лункина) из зала судебного заседания, не дав возможности выступить в прениях и с последним словом, а также незаконно отстранил от участия в деле его защитника адвоката Мальцева П.А. В дополнениях к жалобе осужденный приводит доводы, аналогичные доводам адвоката Мальцева П.А. Осужденный также указывает, что судья в судебном заседании 11.11.2009 г. отказал стороне защиты в ходатайстве о приобщении к материалам дела документов, которые он считает доказательствами по делу : копии протоколов судебных заседаний, в которых содержатся показания свидетелей Ш [REDACTED], Ш [REDACTED], Г [REDACTED], потерпевшего К [REDACTED], а также повестки, содержащей отказ гражданина [REDACTED] Т [REDACTED] явиться по вызову суда; председательствующий не выяснил у стороны защиты, имеются ли у нее ходатайства о дополнении к судебному следствию; судебное следствие закончил, несмотря на его (Лункина) и защитника возражения. Осужденный утверждает, что председательствующий в судебном заседании нарушил принципы равенства сторон и беспристрастности суда, отдав предпочтение стороне обвинения и всячески помогал государственному обвинителю; не проверил его (Лункина) доводы о применении к нему незаконных методов ведения следствия, в результате которых, как утверждает осужденный, он вынужден был оговорить себя и отказаться от адвокатов Мальцева П.А. и Карпенко Ю.А.; председательствующий отказал в удовлетво-

рении его ходатайства о вызове свидетелей: К [REDACTED], К [REDACTED], Б [REDACTED] Т [REDACTED], О [REDACTED], В [REDACTED] которые, как заявляет осужденный, могли бы подтвердить изложенные им факты. Осужденный выражает несогласие с протоколом судебного заседания, считая его сфальсифицированным, а также несогласие с постановлением судьи об отклонении замечаний на протокол; утверждает, что председательствующий нарушил его право участвовать в судебном заседании при рассмотрении замечаний адвоката Мальцева П.А. на протокол судебного заседания.

Проверив уголовное дело, судебная коллегия не усматривает оснований для удовлетворения кассационных жалоб осужденного и его защитника.

Данное уголовное дело по ходатайству Лункина П.П. рассмотрено Иркутским областным судом с участием присяжных заседателей, которые признали его виновным в инкриминированных ему деяниях и вынесли обвинительный вердикт.

Согласно положениям ч.2 ст.379 и ч.1 ст.381 УПК РФ обвинительный приговор, вынесенный на основании вердикта коллегии присяжных заседателей, может быть отменен в связи с нарушениями уголовно-процессуального закона, которые повлияли на законность, обоснованность и справедливость приговора.

Нарушений уголовно-процессуального закона, которые могли бы служить основанием для отмены приговора, в данном деле судом не допущено.

Доводы кассационных жалоб о том, что председательствующий по делу судья Жигаев А.Г. проявил необъективность и тенденциозность при рассмотрении данного уголовного дела, создал преимущества стороне обвинения и нарушил право на защиту осужденного Лункина П.П. – неосновательны.

Из протокола судебного заседания видно, что рассмотрение уголовного дела с участием присяжных заседателей проведено с соблюдением принципа состязательности сторон. Председательствующий по делу судья Жигаев А.Г. создал сторонам обвинения и защиты равные условия для исполнения ими их процессуальных обязанностей и осуществления предоставленных им прав.

Все ходатайства, заявленные подсудимым и его защитником в ходе судебного разбирательства дела (в том числе и те, на которые обращают внимание в кассационных жалобах осужденный Лункин П.П. и адвокат Мальцев П.А., в частности, об отводах судьи, об истребовании сведений из компании «[REDACTED] ВестКом», о вызове дополнительных свидетелей и повторном допросе уже допрошенных свидетелей, о назначении экспертиз) ставились на обсуждение сторон, и по результатам их рассмотрения председательствующим судьей принимались решения в форме постановлений, вынесенных как протоколно, так и в виде отдельных документов в совещательной комнате.

Поскольку данные постановления являются законными, обоснованными и мотивированными, то у судебной коллегии нет оснований не согласиться с изложенными в них выводами судьи.

Утверждение осужденного Лункина П.П. и адвоката Мальцева П.А. о том, что председательствующий препятствовал им заявить ходатайство о при-

знании показаний Лункина, данных на предварительном следствии, недопустимыми доказательствами – не основаны на материалах дела.

Как следует из протокола судебного заседания, после представления стороной обвинения доказательств, председательствующий предложил стороне защиты представить свои доказательства. Он также предоставил возможность Лункину П.П. дать показания перед присяжными заседателями.

Эти вопросы, носящие процессуальный характер, председательствующий обсуждал со сторонами в отсутствие присяжных заседателей.

Лункин П.П. отказался давать показания, мотивируя свой отказ тем, что он не будет давать показания до тех пор, пока не будут исследованы все доказательства по делу.

При этом ни подсудимый, ни его защитник не высказали председательствующему каких-либо конкретных предложений об исследовании имеющихся в деле или у них доказательств, которые бы они намеревались бы представить присяжным заседателям.

Защитником подсудимого, адвокатом Мальцевым, было заявлено ходатайство лишь об отложении разбирательства дела для того, чтобы ознакомиться с вещественными доказательствами по делу (оружием и боеприпасами) и определиться в вопросе о возможном заявлении стороной защиты ходатайств о признании доказательств недопустимыми.

Определенных предложений о признании каких-либо доказательств недопустимыми со стороны защиты не последовало.

К этому времени сторона обвинения уже представила присяжным заседателям свои доказательства, которые судом не были признаны недопустимыми.

Сторона защиты имела реальную возможность оспаривать допустимость представленных стороной обвинения доказательств в порядке, предусмотренном уголовно-процессуальным законом.

Более того, как видно из протокола судебного заседания, защитник подсудимого в ходе представления государственным обвинителем доказательств воспользовался своим правом заявить ходатайства о признании ряда доказательств недопустимыми.

Эти ходатайства председательствующим были разрешены в отсутствие присяжных заседателей, и по результатам их рассмотрения были вынесены законные и обоснованные судебные постановления.

Таким образом, после представления стороной обвинения доказательств у подсудимого Лункина П.П. и у его защитника не было оснований утверждать о преждевременности разрешения судом вопроса о возможности допроса подсудимого.

Поскольку государственным обвинителем были представлены все доказательства стороны обвинения и судьей к этому времени были разрешены все ходатайства, относящиеся к вопросу о допустимости доказательств, то председательствующий обоснованно расценил позицию подсудимого Лункина П.П. как отказ от дачи показаний.

При этом председательствующий поставил на обсуждение сторон ходатайство государственного обвинителя, который, в связи с отказом подсудимого

Лункина П.П. дать в суде показания, предложил огласить перед присяжными заседателями его показания, данные на предварительном следствии.

Перед тем как принять решение о возможности оглашения показаний подсудимого, председательствующий предоставил стороне защиты возможность заявить ходатайство о признании данных показаний недопустимыми доказательствами (т.20 л.д. 93-94), однако со стороны защиты таких ходатайств не последовало.

Сделанные уже после оглашения показаний подсудимого заявления Лункина П.П. и его защитника о применении к Лункину П.П. на предварительном следствии незаконных методов ведения следствия, председательствующим были проверены в отсутствие присяжных заседателей.

Эти доводы не нашли своего подтверждения, поэтому у судьи не было оснований для признания показаний Лункина П.П., данных на предварительном следствии, недопустимыми доказательствами.

С учетом указанных обстоятельств, а также отказа Лункина П.П. от дачи показаний, его права в судебном заседании нарушены не были.

Из протокола судебного заседания видно, что судья неоднократно предлагал Лункину П.П. дать показания по существу предъявленного ему обвинения, однако воспользоваться этим правом подсудимый не пожелал.

Поступившее от Лункина П.П. в стадии прений сторон письменное заявление о возобновлении судебного следствия председательствующим было рассмотрено в отсутствие присяжных заседателей и с участием сторон, в том числе и самого Лункина П.П.

На вопрос председательствующего, чем вызвано его заявление, сделанное в ходе прений сторон, Лункин П.П. пояснил, что хотел бы довести до присяжных заседателей о том, что свою вину он не признает, а показания, данные на предварительном следствии, не подтверждает, поскольку оговорил себя, обвинение считает необоснованным.

Заявление Лункина П.П. о намерении довести до присяжных заседателей информацию о том, что он вину свою не признает и о необоснованности обвинения не являются основанием к возобновлению судебного следствия.

Согласно ст.294 УПК РФ суд вправе возобновить судебное следствие, если участники прений сторон или подсудимый в последнем слове сообщат о новых обстоятельствах, имеющих значение для уголовного дела, или заявят о необходимости предъявить суду для исследования новые доказательства.

Таких новых обстоятельств Лункин П.П. суду не заявил, а также не сделал заявлений об исследовании новых доказательств.

Согласованную с подсудимым Лункиным П.П. позицию по предъявленному обвинению адвокат Мальцев П.А. высказал присяжным заседателям во вступительном заявлении, сделанном в соответствии со ст.335 УПК РФ.

Свое отношение к предъявленному обвинению Лункин П.П. высказал перед присяжными, как во вступительном заявлении, так и в последнем слове.

После оглашения по ходатайству государственного обвинителя в судебном заседании, проводившемся с участием присяжных заседателей, показаний

Лункина П.П., данных им на предварительном следствии, подсудимый пояснил, что эти показания он не подтверждает.

Сведения об обстоятельствах самооговора, о которых говорил Лункин, не подлежали доведению до присяжных заседателей, поскольку они были обусловлены заявлением Лункина П.П. о том, что он вынужден был оговорить себя в результате применения к нему незаконных методов ведения следствия.

Эти сведения, как связанные с допустимостью доказательств, были проверены председательствующим судьей в стадии судебного следствия, в отсутствие присяжных заседателей, и не нашли своего подтверждения.

Поэтому данные сведения, как не относящиеся к исследованию присяжными заседателями, не могли быть доведены до присяжных заседателей.

При таких обстоятельствах право Лункина П.П. довести до присяжных заседателей свою позицию по существу предъявленного обвинения, а также право дать показания нарушено не было.

Решения судьи об удалении Лункина П.П. из зала судебного заседания, а также об отстранении адвоката Мальцева П.А. от участия в деле приняты в соответствии с требованиями закона.

Законом (ст.243 УПК РФ) предусмотрено, что председательствующий руководит судебным заседанием, принимает все предусмотренные настоящим Кодексом меры по обеспечению состязательности и равноправия сторон, обеспечивает соблюдение распорядка судебного заседания. Возражения участников судебного разбирательства против действий председательствующего заносятся в протокол судебного заседания.

В соответствии с требованиями статей 257 и 258 УПК РФ распоряжения председательствующего в судебном заседании носят обязательный характер как для лиц присутствующих в зале судебного заседания, так и для участников судебного разбирательства.

При нарушении порядка в судебном заседании, неподчинении распоряжениям председательствующего подсудимый может быть удален из зала судебного заседания до окончания прений сторон, а защитник подсудимого за аналогичные нарушения может быть отстранен от участия в деле и заменен другим защитником.

Как видно из протокола судебного заседания, после окончания судебного следствия, в стадии прений сторон, защитник подсудимого адвокат Мальцев П.А., а также подсудимый Лункин П.П. стали нарушать порядок в судебном заседании.

Адвокат Мальцев П.А., несмотря на то, что судебное следствие по делу было объявлено законченным, и суд перешел к прениям сторон, стал перебивать выступающего в прениях государственного обвинителя, на сделанные ему по этому поводу замечания председательствующего не реагировал, в присутствии присяжных заседателей стал пререкаться с судьей.

В связи с нарушением адвокатом Мальцевым П.А. порядка судебного заседания судья вынужден был объявить перерыв в судебном заседании.

В отсутствие присяжных заседателей председательствующий еще раз обратил внимание адвоката Мальцева П.А. на недопустимость такого поведения и предупредил об ответственности за нарушение порядка в судебном заседании.

Несмотря на это, после того как на следующий день судебное заседание было продолжено, адвокат в присутствии присяжных заседателей вновь стал перебивать выступление государственного обвинителя, не давая ему возможности выступить с речью, и продолжил пререкаться с председательствующим по делу судьей, не реагируя на его замечания.

При таких обстоятельствах председательствующий вынес законное и обоснованное постановление об отстранении адвоката Мальцева П.А. от участия в деле и продолжил слушание дела со вторым защитником подсудимого - адвокатом Шеметовым Н.И., осуществлявшим защиту Лункина П.П. наряду с адвокатом Мальцевым П.А.

Подсудимый Лункин П.П. также нарушал порядок в судебном заседании, возмущался действиями председательствующего, пререкался с судьей, на замечания председательствующего не реагировал, выражался нецензурной бранью, наносил удары ногами в дверь ограждения скамьи подсудимых.

При таких обстоятельствах судья вынес законное и обоснованное постановление об удалении подсудимого из зала судебного заседания (т.21 л.д.2-6).

При этом право выступить с последним словом перед присяжными заседателями Лункину П.П. было предоставлено.

Ссылка адвоката Мальцева о том, что адвокат Шеметов Н.И. в связи с несовпадением его позиции с позицией Лункина П.П. не смог обеспечить надлежащий уровень защиты подсудимого, неосновательна.

Из материалов дела видно, что позиция защитника адвоката Шеметова Н.И. не расходилась с позицией его подзащитного Лункина П.П.

Выступая перед присяжными заседателями в прениях, адвокат просил оправдать Лункина П.П. по предъявленному ему обвинению, утверждая о его не причастности к инкриминируемым преступлениям.

Каких-либо данных, которые бы свидетельствовали о том, что адвокат Шеметов Н.И. недостаточно эффективно осуществлял защиту подсудимого, о чем указывается в кассационных жалобах, из материалов дела не усматривается.

Предусмотренных ст.72 УПК РФ обстоятельств, исключающих участие адвоката Шеметова Н.И. как защитника в производстве по уголовному делу Лункина П.П., судом не установлено.

Не основано на материалах уголовного дела утверждение осужденного и его защитника о том, что судья нарушил право на защиту Лункина, поскольку вопреки его желанию вместо адвоката Тимощенкова А.С. обеспечил с участие в деле адвоката Алексеевой.

Как следует из имеющейся в деле телефонограммы, переданной секретарем судебного заседания [REDACTED] коллегии адвокатов «Межрайонная», суд поставил в известность коллегия адвокатов о желании Лункина пригласить для участия в деле наряду с адвокатом Мальцевым второго адвоката – Тимощенкова (т.16 л.д.33).

Сам Лункин П.П. в судебном заседании пояснял, что соглашение на участие в деле с адвокатом Тимощенковым он не заключал (т.18 л.д.22).

Законных оснований для отвода адвоката Алексеевой О.В., а также обстоятельств, исключающих ее участие в производстве по уголовному делу в качестве защитника Лункина П.П., не имелось, поэтому доводы кассационных жалоб о нарушении права на защиту Лункина – несостоятельны. Судом также не установлено расхождений между позициями подсудимого Лункина П.П. и указанного адвоката.

Вместе с тем, учитывая, что защиту Лункина по соглашению осуществлял адвокат Мальцев, суд счел возможным удовлетворить ходатайство подсудимого об освобождении адвоката Алексеевой от участия в деле (т.18 л.д.241-242).

При этом право на защиту Лункина нарушено не было. Участие в деле адвоката Алексеевой, от услуг которой Лункин впоследствии отказался, не препятствовало ему пригласить для участия в деле других адвокатов, которые осуществляли бы его защиту по соглашению. Это право подсудимому председательствующий разъяснил (т.18 л.д.27).

Таким правом подсудимый воспользовался, и адвокат Мальцев П.А. осуществлял его защиту по соглашению наряду с другими назначенными ему судом защитниками: адвокатом Алексеевой О.В. и адвокатом Шеметовым Н.И.

Назначение подсудимому защитников было вызвано требованиями закона, поскольку Лункин обвинялся в совершении преступлений, за которые может быть назначено наказание в виде лишения свободы на срок свыше пятнадцати лет или пожизненное лишение свободы. Кроме того, уголовное дело рассматривалось с участием присяжных заседателей.

В этом случае согласно ст.51 ч.1 п.п.5, 7 УПК РФ участие защитника в уголовном судопроизводстве является обязательным.

Необходимость назначения подсудимому других, кроме Мальцева П.А., адвокатов была вызвана также и интересами правосудия.

Как видно из материалов дела, адвокат Мальцев П.А. неоднократно не являлся в судебные заседания, а также допускал опоздания в судебные заседания. По этой причине суд вынужден был откладывать разбирательство дела или объявлять перерывы в судебном заседании.

В связи с неоднократными опозданиями адвоката, а также в связи с допущенными адвокатом нарушениями порядка в судебном заседании, проводившемся с участием присяжных заседателей, председательствующим было вынесено законное и обоснованное частное постановление, которым обращено внимание президента Адвокатской палаты Республики [REDACTED] на факты нарушения закона, допущенные адвокатом Мальцевым П.А. при рассмотрении в суде данного уголовного дела.

Доводы кассационных жалоб о том, что судья незаконно не допустил к участию в деле адвоката Жамсаранова Б.Б., несостоятельны.

Как видно из материалов дела и результатов проведенной судом кассационной инстанции проверки, адвокат Жамсаранов Б.Б. 23 ноября 2009 года, то есть в день проведения прений сторон, не заявлял суду о своем намерении принять участие в деле в качестве защитника подсудимого Лункина П.П.

В зале судебного заседания он присутствовал как «слушатель», то есть как частное лицо, поскольку судебное заседание по делу являлось открытым.

Из протокола судебного заседания видно, что в связи с нарушением порядка в судебном заседании Жамсаранов Б.Б. по распоряжению председательствующего судьи был удален из зала судебного заседания (т.21 л.д.40).

Поскольку впоследствии суду стало известно, что 23.11.2009 г. от имени Жамсаранова Б.Б. через окно приема корреспонденции в Иркутский областной суд поступило заявление о наличии у него соглашения на участие в деле и ордер, то судом в адвокатскую контору, где работает Жамсаранов, была направлена телеграмма с извещением о дне и времени следующего судебного заседания (т.17 л.д.96,97).

Однако Жамсаранов Б.Б. в судебное заседание 30 ноября 2009 года не явился, и сведений о причинах неявки суду не сообщил.

Сам подсудимый Лункин П.П., как следует из протокола судебного заседания, не заявлял ходатайств о допуске адвоката Жамсаранова Б.Б. в качестве защитника.

При таких обстоятельствах право на защиту Лункина П.П. нарушено не было.

Утверждение адвоката Мальцева П.А. и осужденного Лункина П.П. о том, что судебное следствие по делу не было завершено, и судья не дал им возможности заявить ряд ходатайств, не основано на материалах дела.

Как видно из протокола судебного заседания, по окончании исследования представленных сторонами доказательств, стороны ходатайств о дополнении судебного следствия не заявили, в связи с чем председательствующим было вынесено постановление об окончании судебного следствия (т.20 л.д.298).

Утверждение осужденного и его защитника о том, что суд оставил без внимания заявление стороны защиты о вызове в суд для допроса указанных ими свидетелей, в том числе и свидетеля Т [REDACTED], - неосновательны.

Как видно из протокола судебного заседания, председательствующий ставил на обсуждение сторон ходатайство о вызове указанных лиц, которые, по мнению защиты, могли подтвердить факт оказания на Лункина П.П. давления на предварительном следствии (т.20 л.д.117).

Поскольку сторона защиты не представила суду сведений о месте нахождения Б [REDACTED], К [REDACTED], К [REDACTED], Б [REDACTED], О [REDACTED], В [REDACTED] то суд лишен был возможности их вызова в судебное заседание.

Что касается Т [REDACTED] являющегося гражданином [REDACTED] то он свидетелем по данному делу не признан. Вместе с тем, судья предоставил защитнику возможность пригласить указанное лицо в суд, объявив в связи с этим перерыв в судебном заседании (т.17 л.д.76).

Тем самым председательствующий дал возможность стороне защиты представить суду доказательства.

После перерыва адвокат Мальцев П.А. пояснил суду, что Т [REDACTED] отказался явиться в суд и попросил допросить в качестве свидетелей явившихся в суд лиц – Л [REDACTED] и З [REDACTED]. При этом защитник просил огласить

показания Т [REDACTED], содержащиеся в копии протокола допроса по другому уголовному делу, рассматривавшемуся в отношении других лиц.

Ходатайство защитника о допросе Л [REDACTED] [REDACTED] и З [REDACTED] [REDACTED]. судьей было удовлетворено, а ходатайство об оглашении показаний Т [REDACTED] и других лиц, данных в другом уголовном деле, обоснованно отклонено мотивированным постановлением (т.17 л.д.82-84).

Неявка в суд указанного стороной защиты лица (Т [REDACTED]) сама по себе не свидетельствует о допущенных судом нарушениях закона.

Сторона защиты ни суду первой инстанции, ни кассационной инстанции не привела аргументированных доводов, свидетельствующих о том, что показания указанного лица имели существенное значение для дела, могли повлиять на мнение судьи о допустимости или недопустимости доказательств, или на вердикт присяжных заседателей, либо иным образом отразиться на законности и справедливости приговора.

Из протокола судебного заседания видно, что ходатайств о дополнении судебного следствия стороны не заявляли.

Исходя из положений ст.74 УПК РФ, судебная повестка не может быть признана доказательством по данному делу, поэтому не подлежала исследованию в судебном заседании с участием присяжных заседателей.

Необоснованным является утверждение осужденного Лункина П.П. и адвоката Мальцева П.А. о том, что судья незаконно отказал им в исследовании копии протокола судебного заседания, полученной ими из другого уголовного дела, рассматривавшегося одновременно с делом Лункина П.П. другим судом и в отношении других лиц.

Согласно ст.17 УПК РФ суд, присяжные заседатели оценивают доказательства по своему внутреннему убеждению, основанному на совокупности имеющихся в уголовном деле доказательств.

Непосредственность исследования судом доказательств и устность в соответствии со ст.240 УПК РФ являются одними из условий судебного разбирательства.

Закон допускает возможность оглашение показаний, данных при производстве предварительного расследования по делу лишь в случаях, предусмотренных статьями 276 и 281 УПК РФ.

Это означает, что суд (присяжные заседатели) непосредственно исследуют представленные сторонами доказательства, в том уголовном деле, которые они разрешают по существу предъявленного подсудимому обвинения.

Их оценке, в соответствии с правилами ст.88 УПК РФ, подлежат допустимые доказательства, которые относятся именно к данному уголовному делу, а не к делу, которое рассматривается другим судом.

Исходя из положений указанных норм уголовно-процессуального закона, председательствующий обоснованно отклонил ходатайство стороны защиты об исследовании копии протокола судебного заседания из другого уголовного дела (т.17 л.д.82-84).

Судьей установлено, что копия протокола была получена стороной защиты из другого уголовного дела, рассматривавшегося в то время другим судом и

в отношении других лиц. При этом другим судом каких-либо судебных решений, в том числе в соответствии со ст. ст.299, 260 УПК РФ, еще принято не было. Сведения о рассмотрении замечаний на протокол судебного заседания также отсутствовали.

Исследование протокола судебного заседания из другого уголовного дела, рассматривающегося другим судом и в отношении других лиц, а тем более протокола из дела, по которому еще не постановлены приговор или иное итоговое судебное решение, фактически означало бы вмешательство в компетенцию другого суда и оценку доказательств, не относящихся к данному уголовному делу.

Как правильно указано в постановлении судьи, по настоящему уголовному делу в отношении Лункина П.П., рассматриваемому с участием присяжных заседателей, суд не обладает полномочиями оценивать другие добытые по другому уголовному делу и в отношении других лиц доказательства, поскольку не вправе вторгаться в их оценку. Такая оценка доказательств должна быть дана тем судом, в производстве которого уголовное дело находится.

В данном случае сторона защиты имела реальную возможность заявить суду, рассматривающему дело Лункина П.П., ходатайство о вызове для допроса в качестве свидетелей лиц, если считала, что этим лицам могут быть известны какие-либо обстоятельства, имеющие значение для разрешения уголовного дела.

Подсудимый и его защитник также вправе были ходатайствовать о допросе этих лиц в присутствии присяжных заседателей, если их показания относились к фактическим обстоятельствам дела, подлежащих доказыванию в суде присяжных.

Как видно из протокола судебного заседания, ряд свидетелей, в том числе Ш [redacted], Ш [redacted], Г [redacted], потерпевший К [redacted] - на которых ссылаются в кассационных жалобах защитник и осужденный, были допрошены в суде первой инстанции, и у стороны защиты имелась реальная возможность задать им вопросы для выяснения обстоятельств, в связи с которыми они были вызваны в суд.

Таким образом, вопреки высказанному в кассационных жалобах утверждению, председательствующий судья не нарушил уголовно-процессуальный закон и не ограничил сторону защиты в ее праве представлять суду доказательства.

Заявленные стороной защиты неоднократные ходатайства о возвращении дела прокурору председательствующим были рассмотрены и обоснованно отклонены, поскольку оснований, предусмотренных ст.237 УПК РФ, не имелось.

Протокол судебного заседания по данному делу соответствует требованиям ст.259 УПК РФ.

Замечания на протокол судебного заседания рассмотрены председательствующим в соответствии со ст.260 УПК РФ и обоснованно отклонены мотивированным постановлением.

То обстоятельство, что судья, рассматривая замечания на протокол, не вызвал в судебное заседание осужденного Лункина П.П., не является нарушением уголовно-процессуального закона и прав Лункина.

Из материалов дела видно, что замечания на протокол судебного заседания, которые судья принял решение рассмотреть в судебном заседании, поступили от защитника осужденного адвоката Мальцева П.А.

Согласно ст.260 ч.2 УПК РФ замечания на протокол рассматриваются председательствующим незамедлительно. В необходимых случаях председательствующий вправе вызвать лиц, подавших замечания, для уточнения их содержания.

В данном случае судья вызвал адвоката в судебное заседание, поскольку у судьи возникла необходимость в уточнении содержания замечаний, поданных адвокатом на протокол судебного заседания.

Какой-либо необходимости в вызове осужденного Лункина для рассмотрения замечаний на протокол, поступивших от адвоката Мальцева, у судьи не возникло.

Таким образом, председательствующим по делу судье не было допущено нарушений уголовно-процессуального закона при рассмотрении замечаний на протокол судебного заседания.

Содержащееся в кассационных жалобах утверждение о том, что судья в нарушение закона рассмотрел замечания на протокол без прослушивания аудиозаписи – неосновательно, поскольку, как видно из материалов дела, аудиозапись судебного заседания в данном деле судом в порядке в порядке, предусмотренном частями 2 и 5 ст.259 УПК РФ, не применялась.

Ведение аудиозаписи в судебном заседании согласно уголовно-процессуальному закону обязательным не является.

Решение о применении или неприменении технических средств (в том числе и аудиозаписи) является правом суда.

Мнение адвоката о том, что при рассмотрении замечаний на протокол судебного заседания судья обязан был использовать аудиозапись, которая велась самим адвокатом, ошибочно.

В соответствии со ст.241 УПК РФ ведение аудиозаписи в судебном заседании является правом адвоката, и закон не обязывает суд сличать аудиозапись, сделанную адвокатом, с протоколом судебного заседания.

Кроме того, отклоняя ходатайство адвоката Мальцева о прослушивании диска с аудиозаписью, судья обоснованно констатировал, что источник аудиозаписи, представленной адвокатом, не известен. В ходе судебного заседания адвокат не сообщал суду о применении им аудиозаписи в судебном заседании.

Проверка подлинности аудиозаписи, на чем настаивал адвокат, заявляя ходатайство о ее прослушивании, не относится к компетенции судьи при рассмотрении замечаний на протокол судебного заседания.

Доводы жалоб о фальсификации судом протокола судебного заседания – голословны.

Каких-либо данных, которые бы позволили усомниться в правильности ведения протокола судебного заседания, из материалов дела не усматривается.

Вопреки доводам адвоката Мальцева П.А., вердикт присяжных заседателей, а также приговор суда в полной мере соответствуют требованиям уголовно-процессуального закона.

Юридическая квалификация действий Лункина П.П., исходя из вердикта присяжных заседателей, судьей дана правильно.

Вместе с тем, приговор подлежит изменению по следующим основаниям.

В соответствии со ст.5 УК РФ лицо подлежит уголовной ответственности только за те общественно опасные действия (бездействие) и наступившие общественно опасные последствия, в отношении которых установлена его вина.

Согласно ст.73 УПК РФ обстоятельствами, подлежащими доказыванию по уголовному делу, является время, место, способ и другие обстоятельства совершения преступления.

Как установлено вердиктом присяжных и об этом указано в приговоре, Лункин П.П. признан виновным в том, что он, «являясь членом группы лиц, знал, что по указанию руководителей группы, весной 2002 года и в сентябре 2003 года членами группы и для группы было приобретено оружие», перечисленное в приговоре, которое «одним из членов группы было перевезено в гаражные боксы [REDACTED] гаражного кооператива № [REDACTED] в районе [REDACTED] [REDACTED], и [REDACTED] гаражного кооператива № [REDACTED] по ул. [REDACTED] г. [REDACTED], где и хранилось до октября 2003 г. и июня 2004 года».

В данном случае в приговоре не указаны конкретные действия Лункина П.П., которые он совершил по отношению к инкриминированному ему оружию, и которые могли быть расценить как незаконное хранение огнестрельного оружия и боеприпасов.

Таким образом, в действиях Лункина П.П. нет состава преступлений, предусмотренных ст.222 ч.3 УК РФ.

То обстоятельство, что хранение оружия и боеприпасов было совершено членами преступного сообщества, участником которого он являлся, само по себе, то есть без установления роли в этом преступлении Лункина П.П., не может служить основанием для его уголовной ответственности за данное преступление.

Согласно ст.35 ч.5 УК РФ за все совершенные организованной группой или преступным сообществом (преступной организацией) преступления подлежит ответственность лицо, создавшее организованную группу или преступное сообщество (преступную организацию) либо руководившее ими, если эти преступления охватывались его умыслом.

Что касается других участников организованной группы или преступного сообщества (преступной организации), то они несут уголовную ответственность за участие в них в случаях, предусмотренных соответствующими статьями Особенной части настоящего Кодекса, а также за преступления, в подготовке или совершении которых они участвовали.

В данном случае Лункин П.П. не создавал организованную группу или преступное сообщество (преступную организацию) и не руководил ими, поэтому не может нести ответственности за преступления, совершенные другими

лицами, а как участник преступного сообщества должен нести ответственность за те преступления, в совершении которых он участвовал.

Поскольку осуждение Лункина П.П. по двум статьям уголовного закона подлежит исключению, то окончательное наказание ему должно быть снижено.

Оснований для смягчения наказания за преступления, предусмотренные ст.210 ч.2 УК РФ, ст.ст. 33 ч.5, 105 ч.2 п.п. «ж», «з» УК РФ, ст.ст. 33 ч.5, 30 ч.1, 105 ч.2 п.п. «ж», «з» УК РФ, не имеется, поскольку оно назначено в соответствии с требованиями уголовного закона и является справедливым.

Изменяя приговор и назначая Лункину П.П. окончательное наказание по совокупности преступлений, судебная коллегия учитывает характер и степень общественной опасности совершенных преступлений, а также данные о его личности.

Исходя из изложенного и руководствуясь ст.ст. 377, 378 и 388 УПК РФ, судебная коллегия

определила:

приговор Иркутского областного суда от 1 декабря 2009 года в отношении Лункина П.П. в части его осуждения по ст.222 ч.3 УК РФ (эпизод незаконного хранения огнестрельного оружия и боеприпасов в гаражном боксе № гаражного кооператива в районе), по ст.222 ч.3 УК РФ (эпизод незаконного хранения огнестрельного оружия и боеприпасов в гаражном боксе гаражного кооператива по ул.Т в г.) – отменить и дело в этой части прекратить на основании ст.24 ч.1 п.2 УПК РФ, за отсутствием в деянии состава преступления.

Приговор в части осуждения Лункина П.П. за преступления, предусмотренные ст.210 ч.2 УК РФ (в редакции закона 1996 года), ст.ст. 33 ч.5, 105 ч.2 п.п. «ж», «з» УК РФ (в редакции закона 1996 года), ст.ст. 33 ч.5, 30 ч.1, 105 ч.2 п.п. «ж», «з» УК РФ (в редакции закона 1996 года) – изменить: на основании ст.69 ч.3 УК РФ по совокупности данных преступлений, путем частичного сложения наказаний, окончательно назначить Лункину П.П. 20 (двадцать) лет лишения свободы с отбыванием в исправительной колонии строгого режима.

В остальном тот же приговор в отношении него оставить без изменения, а кассационные жалобы – без удовлетворения.

Председательствующий

Судьи