ВЕРХОВНЫЙ СУД РОССИЙСКОЙ ФЕДЕРАЦИИ

Дело № 58-О11-6СП

КАССАЦИОННОЕ ОПРЕДЕЛЕНИЕ

г. Москва « 16 » февраля 2011 г.

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

председательствующего Глазуновой Л.И.,

судей Боровикова В.П., Фетисова С.М.,

при секретаре Никулищиной А.А.,

рассмотрела в судебном заседании от 16 февраля 2011 года кассационное представление государственного обвинителя Таранец Е.А. на приговор Хабаровского краевого суда от 25 ноября 2010 года, которым

ПАТЮКОВ Е В

оправдан по ст. 105 ч. 2 п.п. «ж,к» УК РФ на основании оправдательного вердикта коллегии присяжных заседателей за непричастностью к совершению преступления.

За ним признано право на реабилитацию и возмещение имущественного вреда.

Заслушав доклад судьи Боровикова В.П., объяснение адвоката Волобоевой Л.Ю., возражавшей против удовлетворения кассационного представления, выступление прокурора Кузнецова С.В., полагавшего отменить приговор по изложенным в кассационном представлении

основаниям и направить дело на новое судебное разбирательство, судебная коллегия

у с т а н о в и л а :

органами предварительного следствия Патюков Е.В. обвиняется в том, что в ночь на 24 февраля 2001 г. он и Улитин А.В., набросив петлю на шею Б повесили последнего на крыше гаража, расположенного между Перед этим они душили потерпевшего руками до тех пор, пока он перестал оказывать сопротивление. Таким образом они инсценировали ситуацию, в которой потерпевший якобы сам повесился. Смерть Б наступила от механической асфиксии.

Эти действия Патюков Е.В. и Улитин А.В. (последний осуждён по другому приговору) совершили по указанию Макаренко А.В. (ранее он также осуждён). На это последнего сподвигло то, что 22 февраля 2001 г. по его указанию было подожжено кафе

Одним из исполнителей поджога кафе был потерпевший, который сильно обгорел, получив ожоги тела.

Макаренко А.В. полагал, что потерпевший обратится в больницу за медицинской помощью, где обязательно попадёт в поле зрения сотрудников правоохранительных органов и расскажет им об исполнителях и организаторах поджога кафе.

Чтобы избежать этого, Макаренко А.В. решился на совершение указанных выше действий.

Присяжные заседатели дали отрицательный ответ на 2-й основной вопрос, а поэтому суд оправдал Патюкова Е.В. за непричастностью к совершению преступления.

В кассационном представлении государственный обвинитель Таранец Е.А. ставит вопрос об отмене приговора и о направлении дела на новое судебное разбирательство, указав при этом на то, что суд необоснованно отказал стороне обвинения в исследовании в присутствии присяжных заседателей показаний не явившегося в суд свидетеля С место нахождения которого установить невозможно, несмотря на предпринятые стороной обвинения разумные меры для установления места нахождения данного свидетеля, который в ходе предварительного следствия подтвердил показания свидетеля Л о совершении

Патюковым Е.В. вместе с Улитиным А.В. по указанию Макаренко А.В. убийства потерпевшего Б

По мнению автора кассационного представления, суд неправомерно отказал стороне обвинения в исследовании в присутствии присяжных заседателей протокола очной ставки между Улитиным А.В. и Л (т. 1 л.д.л.д. 185-190),который является допустимым доказательством.

При этом, как указано в кассационном представлении, суд незаконно разрешил исследовать в присутствии присяжных заседателей показания подозреваемого К так как они являются недопустимым доказательством ввиду отсутствия на тот период адвоката – был вынужденный отказ от адвоката Скорпневой Н.А. (т. 1 л.д. 114).

Государственный обвинитель Таранец Е.А. считает, что суд необоснованно отказал стороне обвинения в удовлетворении ходатайства о мотивированном отводе кандидата в присяжные заседатели М (она вошла в состав коллегии присяжных заседателей), у которой дочь является действующим судьёй, в нарушение ст.ст. 292 и 336 УПК РФ в судебных прениях защитник осуждённого по поводу показаний свидетеля Л сообщил, что с 23 февраля 2001 г. последний не выезжал из г. Л мог оговорить Патюкова Е.В., указав при этом на причину оговора, в последнем слове Патюков Е.В. заявил, что с 2001 г. он проживал к г. К не скрывался, жил с семьёй, по всей видимости, Л некого «подставить», неужели следствие не может разобраться в этом деле, неоднократно осуждённый ссылался на свою больную печень, на содержание под стражей, однако председательствующий не реагировал на данные высказывания, что в совокупности повлияло на мнение присяжных заседателей при вынесении оправдательного вердикта.

Проверив материалы уголовного дела, обсудив доводы кассационного представления, судебная коллегия считает необходимым отменить приговор и направить дело на новое судебное разбирательство по следующим основаниям.

Согласно ч. 2 ст. 385 УПК РФ «Оправдательный приговор, постановленный на основании оправдательного вердикта присяжных заседателей, может быть отменён по представлению прокурора… при наличии таких нарушений уголовно-процессуального закона, которые ограничили право прокурора… на представление доказательств либо повлияли на содержание поставленных перед присяжными заседателями вопросов и ответов на них».

По делу были допущены такие нарушения уголовно-процессуального закона.

В соответствии с ч. 2 ст. 240 УПК РФ «Оглашение показаний, данных при производстве предварительного расследования, возможно лишь в случаях, предусмотренных статьями 276 и 281 настоящего Кодекса».

Из положений ч. 1 ст. 240 УПК РФ следует, что в ходе судебного следствия все доказательства по уголовному делу подлежат непосредственному исследованию.

В ч. 2 ст. 281 УПК РФ указаны основания, при наличии которых возможно, в том числе, оглашение первоначальных показаний свидетеля в случае несогласия одной из сторон в процессе с заявленным ходатайством по данному вопросу.

Анализ п. 4 ч. 2 ст. 281 УПК РФ позволяет сделать вывод, что такие основания не носят исчерпывающего характера.

При оценке таких конкретных обстоятельств необходимо установить - препятствуют ли они явке свидетеля в суд.

В этом случае нельзя чрезвычайные обстоятельства связывать только с силами природы, они могут быть различными.

В определении Конституционного Суда Российской Федерации от 7 декабря 2006 года № 548-0 высказана правовая позиция по данному вопросу, где указано, что «... оглашение судом показаний отсутствующего свидетеля без законных на то оснований, т.е. при возможности обеспечить его явку в суд, а также последующее использование таких показаний свидетельствует об использовании недопустимых доказательств...».

Исходя из требований ст.ст. 15 и 246 УПК РФ государственный обвинитель наравне со стороной защиты на суд присяжных заседателей представляет допустимые, относимые доказательства, суд не должен этому препятствовать, а, напротив, он должен создать необходимые условия для исполнения, в том числе, стороной обвинения своих процессуальных обязанностей и осуществления предоставленных ей прав.

Суд допустил отступление от указанных выше положений норм уголовно-процессуального закона.

В судебном заседании председательствующий отклонил ходатайство государственного обвинителя об исследовании в присутствии присяжных заседателей показаний допрошенного в ходе предварительного следствия свидетеля С подтвердившего пояснения свидетеля Л об обстоятельствах убийства, мотивировав свой отказ ссылкой на то, что «…суду не представлены достаточные данные о невозможности установления его (речь идёт о С) фактического местонахождения и наличия обстоятельств, предусмотренных ч. 2 ст. 281 УПК РФ, препятствующих его явке в суд, при которых допускается принятие судом решения об оглашении показаний неявившихся лиц независимо от согласия сторон».

Сторона защиты возражала против исследования прежних показаний свидетеля С

Необходимо отметить, что, согласно действующим нормам уголовно-процессуального закона, суд обязан принимать все необходимые, предусмотренные в подобных случаях меры к обеспечению явки в суд свидетеля, на допросе которого настаивает сторона обвинения – вызов судебной повесткой, доставка его приводом.

Когда использованы все меры, суд принимает решение – можно или нельзя обеспечить явку свидетеля.

Суд устранился от выполнения свойственной для него функции, вытекающей из положений ст. 15 УПК РФ, возложив всю ответственность по обеспечению явки в суд свидетеля на сторону обвинения, которая, вопреки изложенному выше, приняла все необходимые (дополнительные) меры.

Кроме вызова свидетеля в суд повесткой, оформления постановления о его приводе (из объяснений соседей и других лиц усматривается, что длительное время свидетель не проживает по месту регистрации), через соответствующие органы стороной обвинения были предприняты попытки к установлению места нахождения С (проверка больниц, психиатрических учреждений, моргов, исследование различных поисковых систем, в ходе чего было установлено, что свидетель выехал поездом в г. по базе данных на территории он не зарегистрирован).

Изложенная выше информация свидетельствует (розыск свидетелю не объявляется), что невозможно установить место нахождения свидетеля С, а это, в свою очередь, говорит о наличии по делу чрезвычайных обстоятельств, в силу которых суд (а не государственный обвинитель) не мог обеспечить явку свидетеля С а поэтому – исходя из положений ст.

281 ч.ч. 1 и 2 п. 4 УПК РФ – суд незаконно и необоснованно отказал стороне обвинения в исследовании в присутствии присяжных заседателей показаний не явившегося в суд свидетеля С что отразилось на мнении присяжных заседателей при постановлении оправдательного вердикта.

Суд первой инстанции, излагая свой вывод о непредоставлении достаточных данных о невозможности установления места нахождения свидетеля, должен указать, какие же, по его мнению, действия со стороны обвинения следует расценивать как окончательные, позволяющие сделать вывод, что обеспечить явку свидетеля невозможно.

Нельзя признать обоснованным и мотивированным отказ суда стороне обвинения в исследовании протокола очной ставки между обвиняемым Улитиным А.В. и свидетелем Л которые были допрошены в суде (речь шла об исследовании данного протокола в их отсутствие).

Отказывая стороне обвинения в этом, в постановлении суд, сославшись на положения ч. 2 ст. 281 УПК РФ, указал, что оглашение показаний «свидетелей» допускается с согласия сторон, в настоящее время Улитин А.В. и Л отсутствуют в судебном заседании, сторона защиты возражает против оглашения их «показаний», данных о невозможности явки указанных лиц в судебное заседание не имеется (оба они были под стражей на период их допроса в суде, после чего были удалены из зала суда).

Данное решение суда первой инстанции в том виде, как оно сформулировано, не имеет под собой фактических и правовых оснований.

Протокол очной ставки не признан недопустимым доказательством.

Суд не указал, на каком основании положения ст. 281 УПК РФ он применил при разрешении ходатайства об исследовании протокола очной ставки.

Правила ст. 281 УПК РФ применимы при разрешении вопроса об исследовании прежних показаний потерпевших и свидетелей.

Из положений ч. 2 ст. 74 УПК РФ следует, что в качестве доказательств допускаются, в том числе, показания обвиняемого, свидетеля и протоколы следственных действий.

Допросы первых лиц регламентированы соответствующими нормами уголовно-процессуального закона.

Очная ставка – ст. 192 УПК РФ – самостоятельное, в отличие от допроса, следственное действие, целью которой является устранение существенных противоречий в показаниях ранее допрошенных лиц.

Поэтому нельзя согласиться со ссылкой суда первой инстанции на ч. 2 ст. 281 УПК РФ при обосновании решения об отказе в удовлетворении ходатайства государственного обвинителя об исследовании протокола очной ставки.

Позиция суда по данному вопросу является непоследовательной.

С учётом позиции суда о возможности исследования оспариваемого выше доказательства в присутствии Л и Улитина А.В. ничто не препятствовало ему обеспечить явку указанных лиц.

При таких обстоятельствах судебная коллегия не может признать приговор законным, обоснованным и справедливым.

В ходе нового судебного разбирательства следует соблюсти нормы уголовно-процессуального закона, в том числе и те, которые регламентируют особенности судопроизводства с участием присяжных заседателей.

При этом необходимо придерживаться положений ст.ст. 252, 292, 334, 335 и 336 УПК РФ и не исследовать сведения о Патюкове Е.В., находящиеся за пределами разрешения вопросов, предусмотренных п.п. 1,2 и 4 ч. 1 ст. 299 УПК РФ.

В то же время судебная коллегия не может согласиться с остальными доводами кассационного представления.

Кандидат в присяжные заседатели М не утаила никакой информации, свидетельствующей о возможной её необъективности при рассмотрении уголовного дела. Она сообщила о том, что её дочь работает судьёй. Эта информация была предметом исследования, и суд разрешил ходатайство стороны обвинения, отказав ей в удовлетворении ходатайства о мотивированном отводе данного кандидата в присяжные заседатели.

В процессе дальнейшего формирования коллегии присяжных заседателей государственному обвинителю была предоставлена возможность реализовать право на немотивированный отвод, однако сторона обвинения не отвела таким образом М и в настоящее время не привела убедительных аргументов в обоснование своего довода о лишении её права на участие в формировании коллегии присяжных заседателей, предусмотренного ст. 328 ч. 7 УПК РФ.

К был задержан 11 марта 2001 г. по подозрению в убийстве.

Как следует из материалов уголовного дела, 12 марта 2001 г. он был допрошен в качестве подозреваемого в отсутствие адвоката. После задержания он заявил о том, что в услугах адвоката не нуждается, данное решение не связано с его материальным и финансовым обеспечением.

Согласно ч. 1 ст. 47 УПК РСФСР защитник допускается к участию в деле с момента объявления лицу протокола о его задержании в качестве подозреваемого.

К был задержан по подозрению в убийстве.

Из положений п. 5 ч. 1 и ч. 2 ст. 49 УПК РСФСР следует, что участие защитника обязательно при производстве предварительного следствия с момента предъявления обвинения, то есть следователь не должен был обеспечивать его, вопреки позиции задержанного, защитником, как того требуют положения ч. 3 ст. 49 УПК РСФСР: под действие п.п. 2,3 и 4 ч. 1 ст. 49 УПК РСФСР он не подходил.

При таких обстоятельствах протокол его допроса в качестве подозреваемого от 12 марта 2001 г. является допустимым доказательством, у суда не было оснований для отказа стороне защиты в исследовании его в присутствии присяжных заседателей.

Впоследствии дело в отношении его было прекращено, он был допрошен в качестве свидетеля (данный протокол также был исследован).

То обстоятельство, что на определённых этапах предварительного следствия К был допрошен в качестве подозреваемого и свидетеля, не является препятствием для исследования его первоначальных показаний. Его показания при нахождении в различном процессуальном положении находятся в плоскости их оценки с точки зрения достоверности, что является прерогативой присяжных заседателей.

Не являются незаконными суждения защитника в судебных прениях, на которые в кассационном представлении ссылается его автор (они изложены выше).

В них отражается позиция защитника, который анализирует и оценивает показания свидетеля Л

В противном случае необходимо вести речь о нарушении права на защиту.

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

о п р е д е л и л а :

приговор Хабаровского краевого суда от 25 ноября 2010 года в отношении Патюкова Е В отменить и дело направить на новое рассмотрение со стадии судебного разбирательства в тот же суд, но иным составом суда.

Председательствующий

Судьи: