ВЕРХОВНЫЙ СУД
РОССИЙСКОЙ ФЕДЕРАЦИИ

Дело № 2-011-8

К А С С А Ц И О Н Н О Е О П Р Е Д Е Л Е Н И Е

г. Москва 18 апреля 2011 г.

Судебная коллегия по уголовным делам Верховного Суда Российской Федерации в составе

председательствующего Шмаленюка С.И.
судей Истоминой Г.Н. и Скрябина К.Е.

при секретаре Кошкиной А.М.

рассмотрела в судебном заседании от 18 апреля 2011 года кассационную жалобу осужденного Борис Л.А. на приговор Вологодского областного суда от 11 августа 2004 года, которым

Борис Л [redacted] ***А*** [redacted], [redacted],
несудимый

осужден к лишению свободы по п. «а» ч. 4 ст. 162 УК РФ (по эпизоду от 2 октября 2003 года) сроком на 11лет; по п. «а» ч. 4 ст. 162 УК РФ (по эпизоду от 12 ноября 2003 года) сроком на 10лет; по п. «а» ч. 4 ст. 162 УК РФ (по эпизод от 16 ноября 2003 года) сроком на 11лет; по п. «а» ч. 4 ст. 162 УК РФ (по эпизоду от 16 декабря 2003 года) сроком на 10лет; по ч. 1 ст. 209 УК РФ сроком на 12лет; по ч. 3 ст. 222 УК РФ сроком на 6 лет 6 месяцев.

По совокупности преступлений в соответствии с ч.3 ст. 69 УК РФ окончательно назначено 15 лет лишения свободы в исправительной колонии строгого режима.

По настоящему приговору осуждены также Коринчук В.А. и Борис С.С., дело в отношении которых рассмотрено в кассационном порядке 15 декабря 2004 года.

Борис Л.А. осужден за создание устойчивой вооруженной преступной группы (банды), за разбойные нападения на З и З находившихся в автомашине гос. номер , на З Г и Г находившихся в автомашине гос. номер на К З К Н Н Т Ч В Н находившихся в автомашинах «», гос. номер «», гос. номер и «», гос. номер на Ш и П находившихся в автомашине гос. номер совершенные организованной группой, с применением оружия, в крупном размере, а также за незаконное приобретение, передачу, хранение и ношение огнестрельного оружия и боеприпасов организованной группой.

Преступления совершены им в период с октября по декабрь 2003 года на территории при указанных в приговоре обстоятельствах.

Заслушав доклад судьи Истоминой Г.Н., объяснения осужденного Бориса Л.А., его защитника адвоката Акопян А.К., поддержавших доводы кассационной жалобы, мнение прокурора Абрамовой З.Л., полагавшей переквалифицировать действия Бориса Л.А. по эпизодам от 2 октября, 12 ноября и 16 ноября 2003 года с п. «а» ч. 4 ст. 162 УК РФ (в редакции Федерального закона от 8.12.2003 г. № 162-ФЗ) на п. «а» ч. 3 ст. 162 УК РФ (в редакции Федерального закона от 13 июня 1996 г. № 63-ФЗ), а в остальном оставить приговор без изменения, судебная коллегия

у с т а н о в и л а:

В кассационной жалобе и дополнении к ней осужденный Борис Л.А. указывает на несоответствие выводов суда фактическим обстоятельствам дела.

Считает, что дело в отношении него сфабриковано сотрудниками милиции, по делу допущены нарушения норм уголовно-процессуального закона и неправильно применен уголовный закон. Утверждает, что в ходе

предварительного и судебного следствия было нарушено его право на справедливое рассмотрение дела, поскольку ему не было разъяснено право ходатайствовать о рассмотрении уголовного дела с участием присяжных заседателей. Полагает, что его действия по разбойным нападениям от 2 октября 2003 года, 12 ноября и 16 ноября 2003 года необходимо квалифицировать как одно преступление по п. «а» ч. 3 162 УК РФ (в редакции от 13 июня 1996 года), а по ч.3 ст. 222 УК РФ он должен быть освобожден от наказания в связи с его отбытием. Кроме того, он незаконно признан виновным в незаконном приобретении боеприпасов.

Суд признал недопустимым доказательством протоколы допросов Коринчука от 29 декабря 2003 года и 5 апреля 2004 года, в связи с тем, что на предварительном следствии адвокат Бойцов при наличии противоречий их интересов представлял одновременно его и осужденного Коринчука, однако протоколы его допросов не признаны недопустимыми доказательствами.

Кроме того, признав протоколы допросов Коринчука недопустимыми доказательствами, суд сослался на них в приговоре как на доказательство его виновности по эпизоду разбойного нападения от 16 декабря 2003 года.

Утверждает, что по эпизоду разбойного нападения 16 декабря 2003 года доказательств его виновности суду представлено не было. Потерпевшие его не опознали. По данному эпизоду вещественные доказательства в виде оружия представлены не были, хотя потерпевшие указывали на применение в отношении них в качестве оружия автоматов и пистолетов. Его опознание на предварительном следствии потерпевшими З[redacted] и З[redacted] проведено с нарушением закона, поскольку на момент опознания у него на шее находился корсет, он был одет в форму сотрудника милиции, следователь В[redacted] предварительно показал его потерпевшим.

По эпизоду от 16 ноября 2003 года его опознание потерпевшими К[redacted] и З[redacted] также проведено под давлением следователя В[redacted], в связи с чем протоколы его опознания потерпевшими З[redacted] и З[redacted] К[redacted] и З[redacted] необходимо признать недопустимыми доказательствами.

Также просит исключить из приговора вещественные доказательства: гильзы и наручники, поскольку они отсутствуют.

Показания потерпевших Н[redacted] Н[redacted] Ч[redacted] Н[redacted] В[redacted] Н[redacted] противоречивы, но суд не дал этому оценку.

Считает незаконным по эпизоду от 12 ноября 2003 года опознание его голосу в судебном заседании потерпевшими З[redacted] и Г[redacted]

Доказательства его виновности в совершении преступления, предусмотренного ч. 1 ст. 209 УК РФ не установлены судом. При этом он ссылается на то, что преступления не планировались, совершались спонтанно, вследствие внезапно возникшего умысла.

16 ноября и 16 декабря 2003 года он находился на лечении и обследовании, что подтверждается медицинской справкой, а потому не мог принимать участие в разбойных нападениях в эти дни.

В ходе предварительного следствия к нему применялись незаконные методы воздействия со стороны сотрудников правоохранительных органов.

Все эти обстоятельства суд не учел. Исследованным доказательствам дал неправильную оценку.

При назначении ему наказания суд не учел смягчающие обстоятельства: явку с повинной, активное способствование раскрытию преступления и изобличение других соучастников преступления. Просит отменить приговор и направить дело на новое судебное рассмотрение, либо изменить приговор и смягчить ему наказание.

Проверив материалы уголовного дела, обсудив доводы кассационной жалобы, судебная коллегия находит выводы суда о виновности Бориса Л.А. в содеянном правильными, основанными на исследованных в судебном заседании и приведенных в приговоре доказательствах.

Судом тщательно проверялись и как не нашедшие подтверждения обоснованно отвергнуты доводы Бориса Л.А., поддержанные и в кассационной жалобе, о непричастности к совершению разбойных нападений на потерпевших.

При этом суд правильно признал достоверными показания потерпевших З З которые в судебном заседании прямо указали на Бориса Л.А. как на лицо, принимавшее участие в нападении на них 2 октября 2003 года.

Из показаний потерпевших следует, что Борис Л.А. был одет в форму сотрудника милиции, остановил автомашину, потребовал документы. К автомашине подошел еще один мужчина, одетый в черную куртку, с обрезом в руках. Этот мужчина приказал им лечь на землю, приставлял обрез к голове, требовал деньги, нападавшие угрожали убийством, по приказу Бориса второй участник нападения выстрелил З в ногу, они вынуждены были сказать им, где находятся деньги, после чего нападавшие взломали панель в кабине и забрали деньги.

В ходе предварительного следствия среди предъявленных им для опознания лиц З и З опознали Бориса Л.А. как участника нападения, и подтвердили свои показания на очной ставке с ним. (т. 4 л.д. 78-79, 122-123)

Доводы осужденного о нарушении закона при проведении его опознания З и З не основаны на материалах дела.

Как следует из протоколов опознания от 26 января 2004 г. и от 17 февраля 2004 г. опознание Бориса Л.А. потерпевшими произведено с участием адвоката. Данные, свидетельствующие о том, что Борис Л.А. во время опознания находился в наручниках, как об этом утверждается в жалобе, в протоколах отсутствуют. Заявлений об этом, а также о каких-либо иных нарушениях закона ни Борис Л.А., ни его защитник не делали.

В протоколах опознания не отражено, в какой одежде был Борис Л.А. во время проведения следственного действия, однако потерпевшие опознали его не по одежде, а по внешности: чертам лица, телосложению, а З – и по голосу.

С учетом этих обстоятельств суд не имел оснований для признания недопустимыми доказательствами протоколов опознания Бориса Л.А. потерпевшими З и З, а потому правильно сослался на них в приговоре.

О причастности Бориса Л.А. к разбойному нападению на З и З свидетельствуют и оглашенные в судебном заседании показания сужденного Коринчука В.А., данные им в ходе предварительного следствия, из которых следует, что Борис Л.А. и Борис С.С. рассказали ему о совершении нападения в октябре - сентябре 2003 года на двух граждан восточной национальности, одному из которых Борис С прострелил ногу.

По эпизоду разбойного нападения на З Г Г суд обоснованно сослался в приговоре на явку с повинной Бориса С.С. , на его показания на допросе его в качестве обвиняемого 6 января 2004 года, в ходе которого он пояснил, что разбойное нападение на автомашину 12 ноября 2003 года он совершил совместно с Борисом Л.А. и Коринчуком и дал подробные объяснения об обстоятельствах этого нападения.

Показания Бориса С.С. о месте нападения, о способе остановки автомашины, о характере примененного к потерпевшим насилия, соответствуют показаниям потерпевших Г, Г и З содержание которых подробно приведено в приговоре.

Сам осужденный Борис Л.А. в ходе предварительного следствия написал заявление о явке с повинной, в которой сообщил о своем участии в этом разбойном нападении.

Участие Бориса Л.А. в разбойном нападении на Г и З подтверждается также протоколом выемки у Бориса Л.А. сотового телефона, который потерпевший Г опознал, как похищенный у него.

По эпизоду разбойного нападения 16 ноября 2003 года на К[redacted]. , З[redacted] К[redacted] Н[redacted] Н[redacted] Н[redacted] Ч[redacted] В[redacted] Н[redacted] потерпевшие К[redacted] и З[redacted] в ходе предварительного следствия опознали Бориса Л.А. как участника нападения и в ходе очной ставке с ним подтвердили свои показания об участии Бориса Л.А. в разбойном нападении на них, пояснив, что Борис Л.А. был одет в форму сотрудника милиции и руководил действиями других участников нападения.

Опознание Бориса Л.А. потерпевшими З[redacted] и К[redacted] произведено с соблюдением закона, с участием адвоката. Как следует, из протоколов опознания, потерпевшие опознали Бориса по чертам лица, при этом потерпевший З[redacted] заявил, что хорошо рассмотрел Бориса Л.А., а потому опознает его уверенно и категорично.

Замечаний и заявлений о ходе проведения следственного действия, а также о каких-либо иных нарушениях закона ни Борис Л.А., ни его защитник адвокат Кураев А.В. не делали.

В ходе предварительного следствия все потерпевшие по данному эпизоду были допрошены с соблюдением закона, их показания в судебном заседании оглашены судом по ходатайству государственного обвинителя с согласия стороны защиты. (т. 6 л.д. 144).

С учетом этих обстоятельств суд не имел оснований для признания недопустимыми доказательствами протоколов опознания Бориса Л.А. потерпевшими К[redacted] и З[redacted], а также их показаний в ходе предварительного следствия.

По эпизоду разбойного нападения на П[redacted] и Ш[redacted] сам осужденный Борис Л.А. в ходе предварительного следствия написал собственноручно явку с повинной, и на допросе в качестве подозреваемого с участием адвоката Ляпенко А.К. дал показания о совершении совместно с Коринчуком и Борисом С.С. разбойного нападения 16 декабря 2003 года на автомашину [redacted] в которой находились мужчина и женщина.

Показания Бориса Л.А. о роли участников преступления, об обстоятельствах нападения на автомашину, способе ее остановки с помощью металлического «ежа», об использовании обрезов в ходе нападения соответствуют показаниям Бориса С.С., показаниям потерпевших П[redacted] и Ш[redacted], подтверждаются протоколом осмотра места происшествия, в ходе которого был обнаружен металлический «еж».

С учетом этих данных, суд правильно признал показания Бориса Л.А. в ходе предварительного следствия достоверными.

При таких обстоятельствах суд обоснованно пришел к выводу о виновности Бориса Л.А. в совершении разбойных нападений 2 октября, 12 ноября, 16 ноября и 16 декабря 2003 года.

Приведенными выше доказательствами опровергаются доводы жалобы осужденного о том, что 16 ноября и 16 декабря 2003 года он находился на лечении, а не на месте преступлений.

Принимая во внимание количество и обстоятельства совершения разбойных нападений, свидетельствующие о тщательной подготовке преступлений, в ходе которой приискивались орудия преступления, маски, распределялись роли между участниками нападений, связь между которыми носила устойчивый характер, а также показания Коринчука об обстоятельствах вступления в группу, созданную Борисом Л.А., за которым оставалось решающее слово в планировании преступления, показания Бориса С.С. о том, что Борис Л.А. по характеру был настойчивый, целеустремленный, суд обоснованно пришел к выводу о том, что именно Борис Л.А. создал организованную вооруженную группу лиц, то есть банду.

Доводы жалобы осужденного о непричастности к незаконному приобретению оружия опровергаются показаниями самого осужденного Бориса Л.А. на предварительном следствии, в ходе которого на допросе в качестве обвиняемого 19 марта 2004 года с участием адвоката Чащина Н.Н. он пояснил, что в октябре 2003 года на АЗС возле [redacted] у ранее незнакомого мужчины он приобрел два обреза за [redacted] рублей, которые хранил в своем гараже. Обстоятельства совершения разбойных нападений с использованием указанных обрезов подтверждают факт незаконного ношения и передачи осужденным Борис Л.А. огнестрельного оружия и боеприпасов.

Нарушений норм уголовно-процессуального закона, влекущих отмену приговора, из материалов дела не усматривается.

Вопреки доводам жалоб всем рассмотренным в судебном заседании доказательствам суд дал надлежащую оценку.

Доводам Бориса Л.А. о применении к нему недозволенных методов следствия суд также дал надлежащую оценку в приговоре и как не нашедшие подтверждения в ходе проведенной прокурорской проверки обоснованно отверг их.

Вместе с тем, в жалобе правильно отмечается, что по эпизоду от 12 ноября 2003 г. суд не вправе был ссылаться на показания Бориса Л.А. на допросе его в качестве подозреваемого с участием адвоката Бойцова,

который осуществлял также защиту Коринчука. Из протокола судебного заседания следует, что суд по ходатайству стороны защиты признал показания Коринчука на допросах его с участием адвоката Бойцова недопустимым доказательством в связи с тем, что данный адвокат защищал также Бориса Л.А., интересы которого противоречили интересам Коринчука.

При таком положении, суд неправильно привел в приговоре показания Бориса Л.А. на допросах с участием адвоката Бойцова как доказательство его виновности.

Необоснованно сослался суд в приговоре как на доказательство виновности Бориса Л.А. в разбойном нападении 16 декабря 2003 г. и на показания Коринчука, признанные недопустимым доказательством.

Однако допущенное нарушение закона не влечет отмену приговора, в связи с тем, что другие исследованные судом и положенные в основу приговора доказательства подтверждают виновность Бориса Л.А. в совершении разбойных нападений 12 ноября и 16 декабря 2003 года.

Действия Бориса по ч. 1 ст. 209, п. «а» ч. 4 ст. 162 по эпизоду от 16 декабря 2003 года, ч. 3 ст. 222 УК РФ квалифицированы правильно.

Вместе с тем, приговор в части юридической оценки действий Бориса Л.А. по эпизодам разбойных нападений от 2 октября, 12 ноября и 16 ноября 2003 года подлежит изменению.

В соответствии со ст. 9 УК РФ преступность и наказуемость деяния определяются уголовным законом, действовавшим во время совершения преступления.

Согласно ст. 10 УК РФ обратную силу имеет только такой закон, который устраняет преступность деяния, смягчает наказание или иным образом улучшает положение осужденного.

Эти требования закона не учтены судом по настоящему делу.

В соответствии с ч. 1 ст. 17 УК РФ (в редакции Федерального закона от 13.06.1996 г.), действовавшей во время совершения осужденным разбойных нападений 2 октября, 12 ноября и 16 ноября 2003 года, совокупностью преступлений признавалось совершение двух или более преступлений, предусмотренных различными статьями или частями статьи Уголовного Кодекса РФ.

С учетом этих требований закона суд неправильно расценил действия Бориса по разбойным нападениям 2 октября, 12 ноября и 16 ноября 2003 года, ответственность за которые предусмотрена одной статьей, как совокупность преступлений.

Кроме того на момент совершения разбойных нападений 2 октября, 12 ноября и 16 ноября 2003 года статья 162 УК РФ действовала в редакции Федерального закона от 13 июня 1996 г.

Внесенные в статью 162 УК РФ Федеральным законом от 8 декабря 2003 года изменения не улучшили положение осужденного, а потому действия Бориса Л.А. суду надлежало квалифицировать по п. «а» ч. 3 ст. 162 УК РФ в редакции ФЗ от 13 июня 1996 года.

С учетом этих обстоятельств действия Бориса Л.А., квалифицированные отдельно по эпизодам от 2 октября, 12 ноября и 16 ноября 2003 года по п. «а» ч. 4 ст. 162 УК РФ (в редакции Федерального закона от 8.12.2003 г. № 162-ФЗ), подлежат переквалификации на п. «а» ч. 3 ст. 162 УК РФ (в редакции Федерального закона от 13 июня 1996 г. № 63-ФЗ).

При назначении наказания по данному закону судебная коллегия учитывает те же обстоятельства, что и суд, а также явку с повинной Бориса Л.А., на которую суд сослался в приговоре как на доказательство виновности осужденного в совершении разбоя 12 ноября 2003 года.

Необоснованно не учел суд при назначении наказания осужденному по п. «а» ч. 4 ст. 162 УК РФ по эпизоду разбоя от 16 декабря 2003 года в качестве смягчающего обстоятельства его явку с повинной, которую суд привел в приговоре в обоснование его виновности.

При таких данных судебная коллегия находит необходимым назначить Борису более мягкое наказание за разбойные нападения от 2 октября, 12 ноября и 16 ноября 2003 года, снизить наказание Борису Л.А. по п. «а» ч. 4 ст. 162 УК РФ, а также по совокупности преступлений.

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

о п р е д е л и л а:

приговор Вологодского областного суда от 11 августа 2004 года в отношении Бориса Л[redacted]А[redacted] изменить.

Действия Бориса Л.А., квалифицированные отдельно по эпизодам от 2 октября, 12 ноября и 16 ноября 2003 года по п. «а» ч. 4 ст. 162 УК РФ (в редакции Федерального закона от 8.12.2003 г. № 162-ФЗ) переквалифицировать на п. «а» ч. 3 ст. 162 УК РФ (в редакции Федерального закона от 13 июня 1996 г. № 63-ФЗ), по которой ему назначить наказание в виде лишения свободы сроком на 10 (десять) лет.

Назначенное Борису по п. «а» ч. 4 ст. 162 УК РФ наказание снизить до 9 (девяти) лет лишения свободы.

По совокупности преступлений, предусмотренных п. «а» ч. 3 ст. 162 УК РФ (в редакции Федерального закона от 13 июня 1996 г. № 63-ФЗ), п. «а» ч. 4 ст. 162, ч. 1 ст. 209, ч. 3 ст. 222 УК РФ, в соответствии с ч. 3 ст. 69 УК РФ путем частичного сложения наказаний окончательно назначить Борису Л.А. 14 (четырнадцать) лет лишения свободы в исправительной колонии строгого режима.

В остальном приговор в отношении Бориса Л.А. оставить без изменения, а кассационную жалобу осужденного Борис Л.А. - без удовлетворения.

Председательствующий

Судьи: