



ВЕРХОВНЫЙ СУД РОССИЙСКОЙ ФЕДЕРАЦИИ

Дело № 21-О12-5

КАССАЦИОННОЕ ОПРЕДЕЛЕНИЕ

г. Москва

13 сентября 2012 года

Судебная коллегия по уголовным делам Верховного Суда Российской Федерации в составе

председательствующего **Борисова В.П.**,
судей **Кондратова П.Е.** и **Ламинцевой С.Н.**,
при секретаре **Белякове А.А.**

рассмотрела в судебном заседании кассационные жалобы осужденных Закураева А.Х. и Мисхожева А.Р., адвокатов Мишаева М.М. (в защиту Закураева А.Х.), Додуева Д.А. (в защиту Мисхожева А.Р.), Псомиади Т.Н. (в защиту Берхамова А.М.) на приговор Верховного Суда Кабардино-Балкарской Республики от 18 мая 2012 г., по которому

Закураев А.Х., _____, _____
_____ несудимый,

осужден по ч. 2 ст. 209 УК РФ к 9 годам лишения свободы в исправительной колонии строгого режима с ограничением свободы на 1 год с установлением следующих ограничений: не изменять место жительства, не выезжать за пределы территории соответствующего муниципального образования без согласия специализированного государственного органа, осуществляющего надзор за отбыванием осужденными наказания в виде ограничения свободы, а также с возложением обязанности являться два раза в месяц для регистрации в специализированный государственный орган, осуществляющий надзор за отбыванием осужденными наказания в виде ограничения свободы;

Мисхожев А.Р. _____, _____
_____ несудимый,

осужден по ч. 2 ст. 209 УК РФ к 8 годам лишения свободы в исправительной колонии строгого режима с ограничением свободы на 6

месяцев с установлением следующих ограничений: не изменять место жительства, не выезжать за пределы территории соответствующего муниципального образования без согласия специализированного государственного органа, осуществляющего надзор за отбыванием осужденными наказания в виде ограничения свободы, а также с возложением обязанности являться два раза в месяц для регистрации в специализированный государственный орган, осуществляющий надзор за отбыванием осужденными наказания в виде ограничения свободы;

Берхамов А [REDACTED] **М** [REDACTED]

[REDACTED] несудимый,

осужден по ч. 2 ст. 209 УК РФ к 8 годам лишения свободы в исправительной колонии строгого режима с ограничением свободы на 6 месяцев с установлением следующих ограничений: не изменять место жительства, не выезжать за пределы территории соответствующего муниципального образования без согласия специализированного государственного органа, осуществляющего надзор за отбыванием осужденными наказания в виде ограничения свободы, а также с возложением обязанности являться два раза в месяц для регистрации в специализированный государственный орган, осуществляющий надзор за отбыванием осужденными наказания в виде ограничения свободы.

Заслушав доклад **судьи Кондратова П.Е.** о содержании приговора, доводах кассационных жалоб и возражений на них, выслушав объяснения (в режиме видеоконференц-связи) **осужденных Закураева А.Х. и Берхамова А.М.**, выступления **адвокатов Кабалоевой В.М.** (в защиту Закураева А.Х.), **Бицаева А.Р.** (в защиту Мисхожева А.Р.), **Псомиади Т.Н.** (в защиту Берхамова А.М.), поддержавших доводы кассационных жалоб, а также выслушав мнение **прокурора Титова Н.П.**, предлагавшего приговор оставить без изменения, Судебная коллегия

установила:

по приговору суда **Закураев А.Х., Мисхожев А.Р. и Берхамов А.М.** признаны виновными в участии в устойчивой вооруженной группе (банде) [REDACTED], созданной в качестве структурного подразделения **преступного сообщества (преступной организации)** [REDACTED] для совершения тяжких и особо тяжких преступлений, посягательств на жизнь сотрудников правоохранительных органов и военнослужащих, незаконного оборота огнестрельного оружия, его основных частей, боеприпасов и разбойных нападений.

Осужденный Закураев А.Х. в кассационной жалобе и дополнениях к ней, настаивая на незаконности и необоснованности вынесенного в отношении него приговора, указывает на то, что в основу

выводов суда положены его показания, данные на предварительном следствии в результате пыток, следы которых в виде телесных повреждений были зафиксированы 12 июля 2010 г. при водворении в ИВС г. [REDACTED]. Эти показания, как и показания Мисхожева А.Р. и Берхамова А.М., также полученные с нарушением закона, должны быть признаны недопустимыми доказательствами. Обращает внимание на то, что при допросе его 10 июля 2010 г. его защиту осуществляла адвокат Кенжекулова Е.А., которая одновременно осуществляла защиту Берхамова А.М., чьи интересы противоречили его интересам, а потому он не мог ей доверять. Отмечает, что судом не установлены цель и мотив инкриминируемых ему действий, а также сам факт существования на территории [REDACTED] района банды под руководством Т [REDACTED] поскольку ранее постановленными в республике судебными приговорами было признано доказанным существование под его руководством незаконного вооруженного формирования и действия осужденных квалифицировались по ст. 208 УК РФ. Ссылается на отсутствие доказательств совершения им действий, направленных на достижение целей банды [REDACTED] [REDACTED] совершение преступлений, обеспечение членов банды жильем, продуктами, одеждой, ведение им слежки за теми или иными лицами, сооружение схронов. Полагает не соответствующими действительности выводы об отсутствии незаконного применения насилия в отношении него и других осужденных, которые опровергаются заключениями судебно-медицинских экспертиз и актами освидетельствований. Обращает внимание на непоследовательность и противоречивость показаний в судебном заседании лиц, проводивших следственные действия и оперативно-розыскные мероприятия, а также участвовавших на предварительном следствии в качестве понятых, на то, что судом необоснованно были отвергнуты показания ряда свидетелей, отрицавших приверженность осужденных радикальному течению ислама, но в то же время были приняты показания свидетеля – следователя Б [REDACTED], заинтересованного в исходе дела, проигнорированы многочисленные противоречия в якобы признательных показаниях осужденных на предварительном следствии. Просит приговор отменить, уголовное дело в отношении него прекратить

Адвокат Мишаев М.М. в кассационной жалобе в защиту Закураева А.Х. и в дополнениях к ней указывает на то, что вопреки ст. 14 и 73 УПК РФ стороной обвинения не было представлено достаточно доказательств, подтверждающих установление значимых по делу обстоятельств, в том числе цели, мотивов и формы вины его подзащитного в инкриминируемом преступлении. Считает несостоятельным обоснование вывода о существовании на территории [REDACTED] Республики банды под руководством Т [REDACTED] ссылками на постановления следователя о возбуждении и соединении уголовных дел, о прекращении уголовных дел в отношении отдельных лиц. Указывает, что из вынесенных судами республики приговоров следует иное: под руководством Т [REDACTED]

действовало незаконное вооруженное формирование, участникам которого, согласно предъявленному обвинению, Закураев А.Х. оказывал помощь. По мнению защитника, Закураев А.Х. не знал и не мог знать о совершенных группой Т [] [] преступлениях. Признательные же показания Закураева А.Х. и других осужденных объясняет применением к нему насилия сотрудниками правоохранительных органов, что подтверждается, в частности заключением эксперта. Подчеркивает, что ранее осужденные участники группы Курманов А.Б., Курманов М.Х., Хамдохов М.А., Бекулов И.Р. заявили о том, что не знают Закураева А.Х. как участника банды; на отсутствие информации о его членстве в банде указывали и допрошенные в качестве свидетелей полицейские Д [] Б [] Б [] П [] Б []. Отмечает, что из документов, связанных с обнаружением схронов, не следует вывод о причастности Закураева А.Х. к их сооружению; не видно из приговора и то, кто, где, при каких обстоятельствах и с какой целью поручил соорудить схроны. Из приговора также не усматривается, кто, когда и при каких обстоятельствах поручил Закураеву А.Х. вести слежку за сотрудниками правоохранительных органов, да и велась ли такая слежка. Считает, что в ходе предварительного следствия было нарушено право Закураева А.Х. на защиту, т.к. с 8 по 10 июля 2010 г. его задержание никак не было оформлено, защитник ему не был предоставлен, экспертиза 12 июля 2010 г. установила наличие у него телесных повреждений. Полагает, что протокол допроса Закураева А.Х. в качестве подозреваемого не может быть положен в основу приговора и по той причине, что недостоверность содержащихся в нем показаний подтверждается фактом прекращения уголовного дела по ст. 210 и 222 УК РФ. Просит приговор отменить, а уголовное дело в отношении Закураева А.Х. прекратить.

Осужденный Мисхожев А.Р. в кассационной жалобе и в дополнениях к ней, озвученных в заседании суда кассационной инстанции, просит приговор в отношении него изменить, переqualифицировав его действия с ч. 2 ст. 209 УК РФ на ч. 2 ст. 208 УК РФ. Утверждая о незаконности и необоснованности приговора, указывает на то, что судом не приведено ни одного объективного доказательства его виновности, а приговор основан на его показаниях, которые были получены незаконным путем во время незаконного его задержания и от которых он отказался в судебном заседании. обращает внимание на незаконность его задержания, подтверждением чему является то, что фактически он был задержан 8 июля 2010 г., но документально задержание оформлено только с 10 июля 2010 г., а также то, что задерживался он в связи с подозрением в совершении преступления, предусмотренного ч. 2 ст. 209 УК РФ, хотя уголовное дело в отношении руководителя группы и ряда других лиц расследовалось по ст. 208 УК РФ. Считает недопустимыми доказательствами показания допрошенных в качестве свидетелей оперативных сотрудников и

следователей, в которых они раскрывали содержание показаний, данных им в ходе досудебного производства. Отмечает, что никто из свидетелей не указал на его и других осужденных участие в банде, ссылки же суда на постановления следователя по другим уголовным делам, производство по которым не завершено, не могут иметь преюдициального значения. Вместе с тем полагает, что преюдициальное значение по его уголовному делу должны иметь ранее вынесенные судами приговоры в отношении отдельных членов группы Т [] которые были осуждены по ч. 2 ст. 208 УК РФ или по ч. 5 ст. 33, ч. 2 ст. 208 УК РФ. Обращает внимание на то, что допрошенные в суде понятые не подтвердили законность проведенных с их участием следственных действий, полицейские не подтвердили осуществление за ними слежки, суд признал его виновным в соучастии с членами банды в течение более 1 года, хотя в предъявленном ему обвинении речь шла о действиях, совершенных с апреля по конец июня 2010 г. Признает, что дважды встречал переданные из [] сумки и отправлял туда деньги, но о содержимом сумок ничего не знал. Отмечает, что суд, назначив всем осужденным практически одинаковое наказание, не учел то, что он активно сотрудничал со следствием в раскрытии преступления, не привлекался к уголовной ответственности, положительно характеризуется, имеет постоянное место жительства.

Адвокат Додуев Д.А. в кассационной жалобе в защиту Мисхожева А.Р. утверждает о несоответствии выводов суда в приговоре фактическим обстоятельствам дела, неправильном применении по делу уголовного закона и нарушении уголовно-процессуального закона. Полагает, что суд, связав в приговоре участие Мисхожева А.Р. в группе с событиями 13 октября 2005 г. в г. [] имевшими политическую основу, противоречит своим же выводам об участии осужденного в банде, создаваемой для получения материальной выгоды. Отмечает, что вменяемые Мисхожеву А.Р. в вину действия, связанные с сооружением схронов, никем не подтверждены, равно как не подтверждено и приобретение им различных товаров для обеспечения жизнедеятельности банды. Оспаривает обоснование судом своих выводов в приговоре показаниями осужденных, которые были получены незаконным путем, показаниями сотрудников полиции, заинтересованных в исходе дела, документами о событиях 2008 г., к которым Мисхожев А.Р. никоим образом не причастен. Подчеркивает, что при проведении проверки показаний на месте Мисхожев А.Р. не смог указать местонахождение схронов. Обращает внимание на то, что суд в выводах о времени совершения преступления вышел за пределы предъявленного обвинения и при назначении наказания не учел должным образом все смягчающие обстоятельства, не применив ст. 64 УК РФ. Просит приговор изменить, переквалифицировав действия Мисхожева А.Р. на ч. 2 ст. 208 УК РФ и назначив ему наказание в пределах санкции этой нормы.

Адвокат Псомиади Т.Н. в кассационной жалобе в защиту Берхамова А.М. и в дополнениях к ней указывает на то, что ее подзащитный фактически осужден за те действия, от обвинения в которых государственный обвинитель в суде отказался и совершение которых не подтверждается объективными доказательствами. Показания же Берхамова А.М., положенные в основу приговора, являются недопустимыми доказательствами, т.к. получены они были в результате незаконного его задержания, содержания под стражей в условиях, приравненных к пыткам, применения физического насилия, необеспечения ему права на помощь защитника. Суду не было представлено достаточных доказательств того, что Берхамов А.М. знал, что Т [] возглавлял банду, и разделял цели этой банды, что он приобретал пластиковые бочки для хранения, закапывал их или пользовался сходом, что он оказывал транспортные услуги членам банды, приобретал для членов банды продукты, запчасти к оружию и боеприпасы. Утверждение суда, что Берхамов А.М. имел возможность передавать в [] посылки и флэш-карты, по мнению адвоката, еще не свидетельствует о том, что такие передачи имели место. Настаивает на недоказанности осуждения в части обеспечения Берхамовым А.М. оказания его женой медицинской помощи раненому члену банды С [] [] ссылаясь в том числе на неопровержение алиби Берхамова А.М. и К [] []. Просит приговор отменить и прекратить уголовное дело ввиду непричастности Берхамова А.М. к инкриминируемым ему деяниям.

В возражениях на кассационные жалобы государственный обвинитель Молова Ф.К. просит приговор оставить без изменения, а кассационные жалобы без удовлетворения.

Изучив доводы, приведенные осужденными и их защитниками в кассационных жалобах и выступлениях в суде кассационной инстанции, а также в письменных возражениях и выступлениях представителей прокуратуры, рассмотрев материалы уголовного дела, Судебная коллегия приходит к выводу о доказанности вины Закураева А.Х., Мисхожева А.Р. и Берхамова А.М. в совершении преступлений, за которые они осуждены.

На основе исследованных в судебном заседании доказательств судом с достоверностью установлено, что Закураев А.Х., Мисхожев А.Р. и Берхамов А.М., разделяя цели, преследуемые устойчивой вооруженной группой (бандой) [] [] которая была создана в рамках преступного сообщества [] [] вошли в состав этой банды и своими действиями поддерживали ее деятельность. При этом Закураев А.Х. участвовал в банде с апреля 2009 г. по июнь 2010 г., Мисхожев А.Р. – с апреля по июнь 2010 г., а Берхамов А.М. – с мая 2009 г. по июнь 2010 г.

Помимо осужденных по настоящему делу в состав банды входило значительное число иных лиц, одни из которых скрылись, другие были осуждены согласно ранее вынесенным приговорам, третьи уничтожены во время вооруженных столкновений с правоохранительными органами и войсковыми подразделениями.

Как следует из материалов дела, Закураев А.Х., как член банды [REDACTED] оборудовал схроны для хранения членами банды оружия, боеприпасов, одежды, продуктов и других предметов; предоставлял жилье для проживания членов банды и хранения оружия; приобретал для членов банды продукты, предметы туалета, стройматериалы другие необходимые предметы; передавал Берхамову А.М. полученные от руководителя банды деньги и флэш-карты, содержащие перечень подлежащих приобретению предметов, а от Берхамова А.М. получал для передачи в банду закупленные им товары; оказывал членам банды транспортные услуги, в том числе доставляя их на автомашине в места, где впоследствии совершались нападения на сотрудников милиции; обеспечивал наблюдение за отдельными сотрудниками милиции, передавая сведения о местах их жительства, посещения, парковки автомобилей руководителю банды; выполнял по поручению руководителя банды иные действия по обеспечению ее жизнедеятельности и совершаемых ее членами преступлений.

Мисхожев А.Р., являясь участником банды, совместно с Закураевым А.Х. участвовал в закапывании в землю 2-х пластиковых бочек для тайного хранения в них различных предметов, а также в оборудовании на принадлежащем Закураеву А.Х. земельном участке схрона в виде ниши и закладывании в нее различных принадлежащих банде предметов; приобрел и передал другому члену банды два рожка для карабинов; осуществлял наблюдение за сотрудниками милиции, передавая полученные сведения Закураеву А.Х.; передавал Берхамову А.М. деньги и данные о подлежащих приобретению товарах и доставлял переданные тем товары в банду.

Берхамов А.М., будучи членом банды, участвовал в закладывании в качестве схронов пластиковых бочек; предоставлял автомашину для использования членами банды, а также сам оказывал им транспортные услуги; на получаемые от других членов банды деньги приобретал в г. [REDACTED] различные предметы, в том числе палатки, амуницию, снаряжение, прицелы УК винтовкам, лазерные целеуказатели, приклады к оружию, которые передавал на автобусе в г. [REDACTED] либо сам привозил туда; привозил в дом Закураева А.Х. свою жену, имеющую медицинское образование для оказания медицинской помощи члену банды С [REDACTED] получившему огнестрельное ранение в ходе нападения на сотрудников милиции.

Совершение осужденными указанных действий подтверждается их собственными показаниями, которые они давали при допросах в качестве подозреваемых и при проверке показаний на месте, а также показаниями

свидетелей К [redacted] [redacted] Х [redacted] [redacted] Б [redacted] [redacted]
Т [redacted] Ч [redacted] С [redacted] Ж [redacted] Г [redacted]
Ц [redacted] Т [redacted] С [redacted] З [redacted]
Т [redacted] Т [redacted] Г [redacted] К [redacted]
Ш [redacted] и других, протоколами следственных действий, в том числе протоколами осмотров мест происшествия, заключениями экспертиз, показаниями допрошенных в судебном заседании экспертов Х [redacted] Д [redacted] и других, иными доказательствами собранными по уголовному делу и исследованными в судебном заседании.

Оснований сомневаться в допустимости и достоверности доказательств, положенных в основу обвинительного приговора у Судебной коллегии не имеется.

Заявления осужденных о том, что данные ими в ходе досудебного производства признательные показания являются недопустимыми доказательствами, поскольку с целью получения этих показаний на них оказывалось незаконное воздействие, в том числе с применением физической силы, Судебная коллегия находит несостоятельными. Эти заявления проверялись в ходе судебного разбирательства, но своего подтверждения не получили. Действительно, из актов освидетельствования осужденных, а также из заключений экспертов, обследовавших Закураева А.Х. и Берхамова А.М. и исследовавших материалы дела усматривается, что у названных осужденных обнаружены телесные повреждения, однако указанные в этих документах данные о характере обнаруженных повреждений и времени их причинения дают основания полагать, что они явились следствием не многочасовых пыток, о которых утверждают осужденные, а явились результатом применения силовых приемов при их задержании.

Не нашли подтверждения также ссылки осужденных Закураева А.Х. и Берхамова А.М. на то, что их допросы в качестве подозреваемых проводились с нарушением закона, поскольку интересы их обоих при этом представляла адвокат Кенжекулова Е.А. Из материалов дела не усматривается, что следствие располагало какими-либо данными, свидетельствующими о недопустимости осуществления адвокатом Кенжекуловой Е.А. защиты подозреваемых; более того, из них видно, что с этим адвокатом, привлеченной к участию в деле по назначению следователя, Закураевым А.Х. и Берхамовым А.М. были заключены соглашения об оказании им юридической помощи, а Берхамовым А.М. адвокат Кенжекулова Е.А. приглашалась для защиты его интересов и при решении вопроса об избрании в отношении него меры пресечения в виде заключения под стражу. Таким образом, как на момент осуществления названных следственных действий, так и в ходе дальнейшего судопроизводства никто из осужденных не находил противоречий между их интересами, не заявлял об осуществлении защиты ненадлежащим защитником и несоответствии оказанной юридической помощи требованиям

закона, что не дает оснований считать, что права Закураева А.Х. и Берхамова А.М. на защиту были нарушены, и это повлекло постановление незаконного приговора.

Исходя из материалов уголовного дела Судебная коллегия не находит оснований для признания недопустимыми и иных доказательств, которые исследовались судом и приведены в качестве доказательств виновности осужденных в инкриминируемых им преступлениях, в частности протоколов осмотра предметов, протоколов осмотра места происшествия, показаний свидетелей Б [] [], П [] [] Б [] [] Д [] [] и некоторых других сотрудников правоохранительных органов.

Доводы осужденных и их защитников, свидетельствующие об обратном, тщательно проверялись в судебном заседании, однако в результате этой проверки суд не нашел нарушений закона при проведении соответствующих следственных действий.

Несостоятельными являются утверждения осужденного Мисхожева А.Р. о том, что судом в основу приговора, наряду с другими доказательствами, были положены являющиеся недопустимыми доказательства – показания следователей и оперативных сотрудников о содержании показаний, данных осужденными в ходе досудебного производства. Между тем вытекающий из предписаний ст. 75 УПК РФ запрет подменять в ходе судопроизводства показания подозреваемого, обвиняемого, от которых тот отказался в ходе судебного разбирательства, показаниями следователя или иного сотрудника правоохранительного органа о содержании ранее данных показаний, не препятствует допрашивать следователей и оперативных сотрудников об обстоятельствах проведения тех или иных оперативных мероприятий или следственных действий, в результате которых были получены показания подозреваемого, обвиняемого.

Сторона защиты в пользу своего вывода о недоказанности существования банды [] и членства в ней осужденных ссылается на недопустимость использования, как имеющих преюдициальное значение, данных, содержащихся в постановлениях о прекращении уголовных дел в отношении Б [] Г [] Д [] Х [] Т [] и ряда других лиц, а также в иных решениях по незавершенным производством уголовным делам, однако Судебная коллегия находит эти суждения безосновательными.

Согласно ст. 90 УПК РФ обстоятельства, установленные вступившим в законную силу приговором либо иным вступившим в законную силу решением суда, принятым в рамках гражданского, арбитражного или административного судопроизводства, признаются судом, прокурором, следователем, дознавателем без дополнительной проверки; при этом такие приговор или решение не могут предрешать виновность лиц, не участвовавших ранее в рассматриваемом уголовном деле. Постановления органов и должностных лиц, осуществляющих предварительное

расследование, в том числе о прекращении уголовного дела, данной нормой уголовно-процессуального закона не относятся к числу имеющих преюдициальную силу, поэтому суд не мог их использовать и не использовал в таком качестве. В то же время ни ст. 90 УПК РФ, ни иные нормы уголовно-процессуального закона не исключают возможность использования процессуальных решений, в которых зафиксированы, в частности, данные о деятельности банды, о причастности к ней определенных лиц и об обстоятельствах ликвидации входящих в состав банды лиц (в данном случае постановлений о прекращении уголовного дела в отношении ликвидированных членов банды, приговора в отношении К [] Х [] Б [] Г [] и других решений), в качестве признаваемых доказательствами документов, которые подлежат оценке наряду с другими собранными по делу доказательствами.

Вместе с тем Судебная коллегия считает необоснованными ссылки в кассационных жалобах как на доказательство необходимости переквалификации содеянного осужденными на ч. 2 ст. 208 УК РФ на то, что по ряду уголовных дел судами Кабардино-Балкарской Республики были постановлены приговоры, по которым лица, состоящие в [] [] были осуждены за участие не в банде, а в незаконном вооруженном формировании по ст. 208 УК РФ. По смыслу уголовного закона, действия лиц, входящих в состав незаконного вооруженного формирования, могут быть квалифицированы как по ч. 2 ст. 208 УК РФ, так и по ч. 2 ст. 209 УК РФ в зависимости от особенностей деятельности, осуществляемой этим формированием, и роли, выполняемой в этой деятельности конкретным лицом. В этой связи решения, принятые в отношении одних участников незаконного вооруженного формирования не могут расцениваться как имеющие значение прецедента для решения об ответственности иных лиц, чья причастность к незаконному вооруженному формированию по своему внешнему проявлению, целям и умыслу могут быть иными. Если деятельность формирования направлена на совершение нападений на граждан и (или) организации, то она подлежит квалификации за бандитизм. Из материалов, исследованных в судебном заседании, следует, что как Закураев А.Х., так и Мисхожев А.Р. и Берхамов А.М., хотя сами и не совершали нападения на сотрудников правоохранительных органов и военнослужащих, знали о том, что такие нападения совершались членами устойчивой группы, в которую они входили. Так, Закураев А.Х. в марте и мае 2010 г. доставлял членов банды на места, где были совершены нападения на оперуполномоченного милиции и заместителя прокурора [] района [] Республики, после совершения в ноябре 2009 г. членами банды нападения на сотрудников правоохранительных органов в г. [] предоставил жилье и условия для получения медицинской помощи раненному в перестрелке члену банды, в декабре 2009 г. выезжал с другими членами банды на учебные стрельбы, обеспечивая условия для совершения нападений на сотрудников

правоохранительных органов осуществлял наблюдение за ними, а также давал поручения Мисхожеву А.Р. об осуществлении такого наблюдения и передавал полученные от него сведения руководству банды; Мисхожев А.Р. вел по поручению Закураева А.Х. наблюдение за сотрудниками правоохранительных органов, с целью выявления мест их пребывания, маршрутов передвижения, распорядка дня, полученные сведения передавал в банду, передавал Берхамову А.М. деньги и флэш-карты с целью приобретения для банды различных предметов, включая комплектующие детали для оружия, сам приобрел и передал члену банды два рожка для карабина; Берхамов А.М. привозил свою жену, имеющую медицинское образование, домой к Закураеву А.Х. для оказания медицинской помощи члену банды, раненному в ходе перестрелки в г. [REDACTED] приобретал для нужд банды комплектующие детали для оружия. С учетом этого квалификация этих действий осужденных, а также их действий по оборудованию схронов, приобретению стройматериалов для строительства блиндажей, приобретение продуктов питания, одежды, палаток, смазочных масел и других предметов, необходимых для обеспечения жизнедеятельности банды, предоставление членам банды для проживания и хранения оружия жилых помещений, а для передвижения – транспортных средств как участия в банде не вызывает сомнений.

Ссылка осужденных и их защитников на то, что такая квалификация содеянного противоречит ранее принятым судебным решениям, согласно которым некоторые другие члены этой же группы были осуждены не по ст. 209 УК РФ, а по ст. 208 УК РФ, является несостоятельной, поскольку в каждом уголовном деле вопрос о виновности обвиняемых в преступлении решается исходя из конкретной их роли в тех или иных событиях и полученных по делу доказательств; в отношении иных лиц такие решения не имеют ни преюдициального, ни прецедентного значения.

Сформулированные судом в приговоре выводы относительно участия Закураева А.Х., Мисхожева А.Р. и Берхамова А.М. в банде [REDACTED] никоим образом не опровергается ссылкой на то, что ряд участников данной устойчивой группы заявили о том, что не знали о вхождении этих лиц в состав их группы, допрошенные в качестве свидетелей сотрудники полиции указали на отсутствие у них данных о принадлежности Закураева А.Х., Мисхожева А.Р. и Берхамова А.М. к банде до их задержания. С учетом значительного численного состава банды, а также ограниченности задач, решаемых осужденными в банде, отсутствие у указанных свидетелей осведомленности о преступной деятельности Закураева А.Х., Мисхожева А.Р. и Берхамова А.М. само по себе не может расцениваться как доказательство их невиновности в совершении инкриминируемых им преступлений.

Ссылка Мисхожева А.Р. и его защитника на то, что суд вышел за рамки предъявленного Мисхожеву А.Р. обвинения, указав, что он, как и Закураев А.Х. и Берхамов А.М., сотрудничал с членами банды в течение

более 1 года, не влечет признания приговора незаконным и его отмену, поскольку суд, описывая в приговоре признанные им установленными обстоятельства совершения Мисхожевым А.Р. преступления, вполне определенно указал, что участники банды О [] и Закураев А.Х. стали призывать Мисхожева А.Р. к вступлению в банду в марте 2010 г., а активные действия в интересах банды он совершал с апреля по июнь 2010 г. (110, л.д. 7-8). Оснований полагать, что, решая вопросы, касающиеся квалификации содеянного и наказания Мисхожева А.Р., исходил из других данных, не имеется.

Исходя из установленных судом фактических обстоятельств и положений уголовного закона суд пришел к правильному выводу о квалификации действий Закураева А.Х., Мисхожева А.Р. и Берхамова А.М. по ч. 2 ст. 209 УК РФ. Оснований для квалификации содеянного по ч. 2 ст. 208 УК РФ как участия в незаконном вооруженном формировании не имеется, поскольку все осужденные знали о совершаемых бандой нападениях на сотрудников правоохранительных органов и военнослужащих, и участвуя в банде, разделяли цели ее деятельности и способствовали ее сохранению и продолжению ее деятельности в этом направлении, что не охватывается признаками состава преступления, предусмотренного ч. 2 ст. 208 УК РФ.

Наказание осужденным назначено в соответствии с требованиями ст. 6, 60, 62 УК РФ с учетом характера и степени общественной опасности совершенного преступления, роли в нем каждого, личности каждого из осужденных, влияние наказания на условия жизни их семей, а также того, что никто из них ранее к уголовной ответственности не привлекался, характеризуются они исключительно положительно, имеют постоянные места жительства, женаты. В качестве смягчающего наказание обстоятельства в отношении всех трех осужденных признано активное способствование раскрытию и расследованию преступления, а в отношении Мисхожева А.Р. и Берхамова А.М. – также наличие малолетнего ребенка. Отягчающих обстоятельств в отношении всех осужденных судом не установлено.

Указанные в кассационной жалобе Мисхожева А.Р. обстоятельства, подлежащие, по его мнению, учету при назначении наказания, судом первой инстанции были в полной мере учтены, и Судебная коллегия не находит дополнительных фактических данных, которые могли бы расцениваться как свидетельствующие о необходимости смягчения ему наказания.

Судебная коллегия не усматривает оснований для признания назначенного осужденным наказания чрезмерно суровым, поскольку его размер применительно к осужденным Мисхожеву А.Р. и Берхамову А.М. соответствует нижнему пределу санкции ч. 2 ст. 209 УК РФ, а наказание, назначенное Закураеву А.Х., приближается к этому пределу. Обстоятельств же, влекущих необходимость применения норм ст. 64 и 73 УК РФ, по делу не установлено.

Каких-либо нарушений уголовно-процессуального закона, которые бы путем лишения или ограничения прав участников уголовного судопроизводства, несоблюдения процедуры судопроизводства или иным путем повлияли на постановление законного, обоснованного и справедливого приговора в ходе досудебного производства и судебного разбирательства и в результате влекли бы отмену или изменение приговора, по настоящему делу не установлено. В ходе производства по делу Закураева А.Х., Мисхожеву А.Р. и Берхамову А.М. была обеспечена квалифицированная юридическая помощь адвокатов, как обвиняемым, так и их защитникам была обеспечена возможность на основе состязательности и равноправия сторон исследовать доказательства, представлять доказательства, заявлять ходатайства, иным образом участвовать в уголовном судопроизводстве.

То обстоятельство, что в протоколах задержания осужденных в качестве даты их задержания указано 10 июля 2010 г., тогда как фактически задержания были произведены 8 июля 2010 г., вопреки приведенным в кассационных жалобах доводам, не влияет на оценку законности и обоснованности приговора, в котором суд постановил зачесть в срок наказания всем осужденным время их содержания под стражей именно с 8 июля 2010 г., а не с 10 июля 2010 г.

При таких обстоятельствах Судебная коллегия не находит оснований для удовлетворения кассационных жалоб и, соответственно, предусмотренных ст. 379-383 УПК РФ оснований для отмены или изменения приговора.

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

определила:

приговор Верховного Суда Кабардино-Балкарской Республики от 18 мая 2012 г. в отношении **Закураева А.Х.**, **Мисхожева А.Р.** и **Берхамова А.М.** оставить без изменения, а кассационные жалобы без удовлетворения.

Председательствующий -

Судьи: