

Московская коллегия адвокатов
«Адвокатское партнёрство»

105005 г. Москва, Плетешковский пер. 3а - 31

тел./факс 265 17 88

Президиум Московского городского
суда

адвоката Костанова Ю. А.
по делу **Вождаева Кирилла**
Александровича

Кассационная жалоба

Приговором Перовского районного суда г. Москвы от 20 августа 2013 года, оставленным без изменения апелляционным определением судебной коллегии по уголовным делам Московского городского суда от 20 февраля 2014 года

Вождаев Кирилл Александрович

осуждён по п. «б» ч. 4 ст. 162 УК РФ к девяти годам и шести месяцам лишения свободы с отбывания в исправительной колонии строго режима.

Тем же приговором также по п. «б» ч. 4 ст. 162 УК РФ осуждены Вятский Г. М. и Шавдия З. Р.

Вождаев, Вятский и Шавдия признаны виновными в совершении разбойного нападения на Киселёва С. Н. при обстоятельствах, описанных в приговоре.

Приговор и апелляционное определение в отношении Вождаева полагаю незаконными и подлежащими отмене, а уголовное дело и уголовное преследование – прекращению ввиду допущенных судами обеих инстанций при вынесении приговора нарушений уголовно процессуального закона.

В обоснование вывода о виновности Вождаева суд сослался в приговоре на показания потерпевшего, показания подсудимых, данных ими на предварительном следствии (в том числе на явку с повинной Шавдии), показания свидетелей Сапрова, Ловыкина, Катасонова, Маркина, Наумова, Берулава, Семенихина и Балабуха, вещественные доказательства – компакт диски.

1. При оценке доказательств судом были нарушены правила, установленные ст. 88 УПК РФ.

1.1. Показания свидетелей Берулава, Семенихина и Балабуха не являются относимыми по отношению к обстоятельствам, связанным с действиями Вождаева не изобличают Вождаева, т. к. сообщённые ими сведения не содержат информации о какой-либо причастности Вождаева к разбойному нападению на Киселёва. Точно также вещественные доказательства – исследованный судом компакт диск, содержащий видеозапись, на которой усматривается как чёрный автомобиль подъезжает к дому Киселёва и позже отъезжает оттуда, не является относимым по отношению к

обстоятельствам, связанным с действиями Вожаева, поскольку на этих видеозаписях отсутствует изображение Вожаева.

1.2. Свидетели Сапров, Ловыкин, Катасонов, Маркин и Наумов состоят на службе в органах внутренних дел в качестве следователей и сотрудников оперативных служб – Маркин и Наумов производили по настоящему делу предварительное следствие, а Сапров, Ловыкин и Катасонов осуществляли оперативно сопровождение расследования. Они не являлись очевидцами событий, о которых давали показания, и были допрошены по вопросам о содержании информации, содержащейся на изъятых ими компакт дисках, причём их показания не соответствуют информации, содержащейся на дисках, исследованных в ходе судебного разбирательства.

В соответствии с ч. 3 ст. 123 Конституции Российской Федерации «судопроизводство осуществляется на основе состязательности и равноправия сторон». В развитие этого принципиального положения частью 3 статьи 15 УПК РФ предусмотрено, что суд при рассмотрении уголовных дел не выступает ни на стороне обвинения, ни на стороне защиты. В силу этих положений Конституции и Кодекса исследование и оценка доказательств судом должны производиться по одинаковым правилам, вне зависимости от того, чью версию – обвинения или защиты – подтверждает исследованное судом доказательство. Неравный подход к исследованию и оценке доказательств, представленных обвинением и защитой, является основанием для отмены состоявшихся судебных решений, поскольку такие действия суда искажают саму суть правосудия и смысл судебного решения как акта правосудия.

В данном случае это непреложное требование закона судом соблюдено не было. Следователи и оказывавшие им содействие сотрудники оперативных подразделений органов внутренних дел являются участниками уголовного судопроизводства со стороны обвинения. Свидетель в соответствии со ст. 56 УПК РФ это лицо, которому могут быть известны какие-либо обстоятельства, имеющие значение для расследования, но не лицо, получившее информацию об указанных обстоятельствах в ходе совершения им процессуальных действий либо оперативно-розыскных мероприятий. Поэтому показания Сапрора, Ловыкина, Катасонова, Маркина и Наумова являются недопустимыми доказательствами, что в силу ч. 2 ст. 50 Конституции Российской Федерации и ст. 75 УПК РФ исключает возможность их использования в качестве доказательств виновности Вожаева.

1.3. Использованная судом в качестве доказательства виновности Вожаева информация о соединениях между абонентскими устройствами были получены следствием с нарушением положений ст. 186¹ УПК РФ. В нарушение требований ст. 284 УПК РФ суд отказал защите в исследовании в судебном заседании компакт-дисков, на которых якобы зафиксировано установление телефонных переговоров Вожаева с Вятским и Шавдией. Защитой в ходе судебного разбирательства было заявлено, что представленные обвинением сообщения операторов мобильной связи о фиксировании упомянутых билингов сфальсифицированы, в подтверждение чего защитой были представлены сообщения операторов. При таких обстоятельствах и ввиду требований ст. 240 УПК РФ непосредственное исследование указанных компакт-дисков было необходимым. Однако суд ограничился оглашением в судебном заседании протоколов изъятия и осмотра этих дисков, а также допросами сотрудников полиции, подтвердивших содержащиеся в протоколах записи.

1.4. Аудио и видео записи, как результаты проведения оперативно-розыскных мероприятий, должны были быть приобщены к материалам уголовного дела в соответствии с действующей Инструкцией «О порядке представления результатов оперативно-розыскной деятельности органу дознания, следователю или в суд», утвержденной приказами ФСНП, ФСБ, МВД, ФСО, ФПС, ГТК и СВР Российской

Федерации от 13 мая 1998 года за №175/226/336/201/286/410/56, согласованной с Генеральным прокурором Российской Федерации только при наличии обязательного в этих случаях постановления начальника органа, осуществляющего оперативно-розыскную деятельность. Отсутствие такого постановления делает происхождение предствленных следствию и суду материалов ОПМ сомнительным.

2. В нарушение п. 12 ч. 4 ст. 47 УПК РФ Вождаеву не были предъявлены упомянутые компакт-диски как при ознакомлении его с делом при выполнении требований ст. 217 УПК РФ, так и впоследствии – при судебном рассмотрении дела по первой инстанции, и после вынесении приговора при апелляционном рассмотрении дела. Между тем п. 12 ч. 4 ст. 47 УПК РФ не предусматривает никаких ограничений. Судом не была предоставлена Вождаеву возможность ознакомления с этими компакт-дисками даже после возвращения дела судом апелляционной инстанции специально для этого – вопреки прямому указанию о том в законе (ч. 3 ст. 389¹⁹ УПК РФ).

3. При рассмотрении дела судом первой инстанции в нарушение п.п. d п. 3 ст. 6 Европейской конвенции о защите прав человека и основных свобод защите не была предоставлена возможность допроса потерпевшего Киселёва. Апелляционной коллегией защите в допросе Киселёва также было отказано.

4. В нарушение требований ст. 121 УПК РФ решения по ходатайствам защиты, заявленным в судебном заседании, не были вынесены незамедлительно по их заявлению в том числе ходатайства о признании ряда доказательств недопустимыми, что не требовало дополнительного времени для принятия решения. Объясняя в приговоре основания, по которым отвергнуты доказательства защиты и, в частности, оставлены без удовлетворения ходатайства защиты об исключении недопустимых доказательств, суд ограничился набором общих фраз и не привёл мотивов непризнания несостоятельным либо не заслуживающим внимания каждого довода защиты по каждому из доказательств, что составляет существенное нарушение требований ст. 7 УПК РФ о мотивированности принимаемых судом решений и нарушает право обвиняемого на справедливое судебное разбирательство, гарантированное ст. 6 Европейской конвенцией, и в силу п.п. 2 и 4 ст. 389¹⁵ УПК РФ является основанием для отмены приговора.

5. Судебной коллегией по уголовным делам Московского городского суда, при рассмотрении настоящего дела в апелляционном порядке было отказано в удовлетворении всех ходатайств защиты – в том числе ходатайств об исследовании всех доказательств, положенных в основу выводов суда первой инстанции о виновности Вождаева. Не были допрошены ни потерпевший, ни свидетели, ни даже участвующие в апелляционном заседании в пор. видеоконференции Вождаев, Вяткин и Шавдия, не были исследованы вещественные доказательства и документы. Допрос осуждённых – в особенности Шавдии – был необходим, поскольку он заявлял, что «явку с повинной» не подписывал, там стоит подпись не его. В нарушение ст. 121 УПК РФ решения по ходатайствам защиты, заявленным в апелляционном заседании, не были вынесены незамедлительно по их заявлению. Оглашая решение апелляционной коллегии об оставлении ходатайств без удовлетворения, судебная коллегия указала, что все доводы защиты будут учтены в совещательной комнате. В апелляционном определении, однако, не все ходатайства защиты были упомянуты, возражения против ходатайств защиты свелись к тому, что судом первой инстанции по аналогичным ходатайствам об исследовании доказательств были приняты законные и обоснованные решения. Однако отказывая в удовлетворении ходатайств защиты и суд первой инстанции и апелляционная коллегия не привели мотивов такого решения по каждому из доводов, содержащихся в заявленных ходатайствах. Протокольный характер вынесенных по этому вопросу определений не освобождает суд от обязанности мотивировать принятое решение.

6. В нарушение положений ст. 252 УПК РФ при избрании в отношении Вожаева меры наказания суд вышел за пределы предъявленного ему обвинения и даже за пределы установленного судом объёма обвинения, указав в качестве одного из оснований назначения ему длительного срока лишения свободы его организующую роль в совершенном преступлении. Между тем, Вожаеву не предъявлялось обвинение и он не был судом признан виновным в организации разбойного нападения на Киселёва, ввиду чего это обстоятельство суд был не вправе учитывать при назначении Вожаеву наказания.

6. Таким образом, осуждение Вожаева за разбойное нападение на Киселёва, как основанное на неотносимых и недопустимых доказательствах, является незаконным. Отсутствие доказательств виновности Вожаева в силу п. 1 ч. 1 ст. 37 УПК РФ является основанием для отмены приговора и прекращения уголовного преследования.

С учётом изложенного и руководствуясь ст. ст. 401² - 401⁴ УПК РФ

П Р О Ш У

приговор Перовского районного суда г. Москвы от 20 августа 2013 года и апелляционное определение судебной коллегии по уголовным делам Московского городского суда от 20 февраля 2014 года в отношении Вожаева Кирилла Александровича – отменить, а уголовное преследование его прекратить по основаниям, указанным в п. 1 ч. 1 ст. 27 УПК РФ.

Приложение:

- 1) копия приговора Перовского райсуда от 20.08.2013 – на ___ листах;
- 2) копия апелляционного определения Мосгорсуда от 20.02.2014 – на листах;
- 3) копии писем судьи Киреева в СИЗО – всего на 2 листах;
- 4) ордер № 022057 от 22 апреля 2014 года - на 1 листе.

Защитник Вожаева К. А.

адвокат Костанов Ю. А.