

Dissenting opinion of Zubairov the judge

Brief Summary of Judge Rizvan Zubairov's Dissenting Opinion.

Judge Rizvan Zubairov, a member of the trial panel, *disagreed with the verdict and issued a dissenting opinion*. In it, he pointed to serious concerns regarding both the evidentiary basis of the case and the way the proceedings were conducted.

Key points of the dissenting opinion:

- in the judge's view, the prosecution's case relied largely on assumptions rather than properly verified evidence;
- the court failed to adequately assess the defence's arguments and contradictions in the case materials;
- the evidence of the defendants' alleged involvement in terrorism financing was not convincingly established;
- humanitarian, religious and charitable activities were interpreted by the prosecution as criminal without sufficient proof of terrorist intent;
- particular concern was raised over Kemal Tambiev's first interrogation, which took place without effective legal assistance at a critical early stage;
- the judge questioned the admissibility and reliability of several pieces of evidence used to support the conviction.

Judge Zubairov's dissenting opinion is an important part of the case because it shows that serious doubts existed even within the trial panel about the sufficiency of the evidence, the fairness of the proceedings and the validity of the conviction.

Further in the document, photographs of this document in the original English language will be presented.

КОПИЯ

Особое мнение судьи Южного окружного военного суда Зубаирова Р.А.

Выражая свое несогласие с рядом выводов, сделанных Южным окружным военным судом в приговоре от 12 сентября 2023 г. по уголовному делу в отношении Ризванова, Тамбиева и Гаджиева, считаю необходимым изложить свою позицию по существу рассматриваемых вопросов.

Так, в основу обвинительного приговора суда положены показания подсудимого Тамбиева, данные им 14 июня 2019 г. в ходе предварительного следствия в статусе подозреваемого.

Мотивируя свое решение об отказе в удовлетворении ходатайства стороны защиты о признании этого доказательства недопустимым и исключении из числа доказательств, суд в приговоре указал, что эти показания даны Тамбиевым в присутствии защитника – адвоката Сулейманова, сам допрос проведен с соблюдением положений ст. 76, 166, 189-190 УПК РФ уполномоченным должностным лицом, перед началом допроса Тамбиеву были разъяснены его процессуальные права, включая право отказаться свидетельствовать против самого себя; он был предупрежден о том, что его показания могут быть использованы в качестве доказательств по уголовному делу, в том числе и в случае последующего отказа от этих показаний; сам протокол не содержит негативных заявлений и замечаний, а сведения о поступлении заявки следователя в отношении Тамбиева в Адвокатскую палату Республики Дагестан 14 июня 2019 г. в 21 час. 09 мин., прибытии адвоката Сулейманова на допрос подозреваемого Тамбиева в 22 час. 50 мин., то есть в момент окончания допроса Тамбиева, не влияют на законность получения доказательства, поскольку формат участия в следственных действиях определяют сами его участники, в том числе посредством ознакомления с составленным протоколом, который при согласии с ним подписывается последними, что имело место и в рассматриваемом случае, как это усматривается из показания допрошенного в судебном заседании следователя Мамаева.

Однако, положения ст. 48 Конституции РФ о гарантированном праве на получение квалифицированной юридической помощи, праве пользоваться помощью защитника, ст. 49, 51 УПК РФ об обязательном участии защитника - адвоката в уголовном судопроизводстве по тяжким и особо тяжким преступлениям, п. 3 ч. 4 ст. 46 УПК РФ о праве подозреваемого пользоваться помощью защитника и иметь свидание с ним наедине и конфиденциально до первого допроса носят императивный характер, предусматривают обязательное и непосредственное участие защитника в течение всего времени допроса подозреваемого, а также исключают чей-либо выбор относительно иного формата следственного действия.

Согласно положениям ч. 1 и 2 ст. 75 УПК РФ доказательства, полученные с нарушением требований УПК РФ, являются недопустимыми. Недопустимые доказательства не имеют юридической силы и не могут быть положены в основу обвинения, а также использоваться для доказывания любого из

обстоятельств, предусмотренных ст. 73 УПК РФ; к недопустимым доказательствам относятся в том числе показания подозреваемого, данные в ходе досудебного производства по уголовному делу в отсутствие защитника и иные доказательства, полученные с нарушением процессуального закона.

Полагаю, что исследованные в суде доказательства, подтверждающие факт несвоевременного уведомления Адвокатской палаты РД о назначении защитника (уведомление) и явку самого защитника в следственный орган к моменту окончания допроса подозреваемого (данные из книги регистрации лиц, посещающих следственный орган), полностью согласуются с показаниями подсудимого Тамбиева о том, что в ходе дачи им показаний защитник отсутствовал, а также показаниями следователя Мамаева о том, что защитник Тамбиева присутствовал не с начала процедуры его допроса.

Последнее имеет значение и в силу утверждений Тамбиева о понуждении его сотрудниками правоохранительных органов к даче показаний, и неверном их отражении в протоколе его допроса.

Недопустимость этих фактов в силу процессуального закона обеспечивается не только следователем, но и участием защитника в течение всего следственного действия, фиксацией им как обязательному участнику следственного действия со стороны защиты правильности производства допроса подозреваемого, добровольности дачи им показаний, отсутствия понуждения к их даче и верности отражения этих показаний в протоколе допроса подозреваемого, чего в данном случае не выполнено.

Кроме того, необеспечение подозреваемому защитника сделало фактически невозможным реализацию подозреваемым Тамбиевым своего процессуального права, предусмотренного ч. 4 ст. 92 УПК РФ на свидание с ним наедине и конфиденциально до первого допроса.

Такой «заочный» формат участия защитника в следственном действии исключает возможность исполнения им своих процессуальных обязанностей, а Тамбиеву пользоваться его помощью в момент дачи показаний против самого себя и свидетельствует о существенном нарушении процессуальных прав последнего, влекущем в соответствии со ст. 75 УПК РФ недопустимость этого доказательства.

Аналогичная правовая позиция изложена в постановлениях Пленума Верховного Суда РФ от 31 октября 1995 г. №8 «О некоторых вопросах применения судами Конституции Российской Федерации при осуществлении правосудия», от 30 июня 2015 г. № 29 «Применения судами законодательства, обеспечивающего право на защиту в уголовном судопроизводстве».

Как следует из положений ч. 1 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.

В соответствии с ч. 2, 3, 4 ст. 14 УПК РФ подозреваемый или обвиняемый не обязан доказывать свою невиновность. Бремя доказывания обвинения и опровержения доводов, приводимых в защиту подозреваемого или обвиняемого,

лежит на стороне обвинения. Все сомнения в виновности обвиняемого, которые не могут быть устранены в порядке, установленном УПК РФ, толкуются в пользу обвиняемого. Обвинительный приговор не может быть основан на предположениях.

Согласно ст. 73 УПК РФ при производстве по уголовному делу подлежит доказыванию время, место, способ и другие обстоятельства совершения преступления.

Из положений ст. 299 УПК РФ усматривается, что при постановлении приговора суд в совещательной комнате разрешает вопросы о том доказано ли, что имело место деяние, в совершении которого обвиняется подсудимый; доказано ли, что деяние совершил подсудимый.

В соответствии с ч. 4 ст. 302 УПК РФ обвинительный приговор не может быть основан на предположениях и постановляется лишь при условии, что в ходе судебного разбирательства виновность подсудимого в совершении преступления подтверждена совокупностью исследованных судом доказательств.

Приговор суда содержит выводы о том, что строительство школы «хафизов» в с. Новосаситли Хасавюртовского района РД организовано подсудимыми в качестве мер поддержки участников НВФ, а также для решения задач по распространению среди населения идей о недопустимости ведения светского образа жизни и навязывания радикальной религиозной идеологии. В указанной школе планировалось бесплатное проживание, в том числе, детей ликвидированных участников НВФ, а также обучение детей верховенству норм шариата над федеральным законодательством, недопустимости ведения светского образа жизни, насаждение радикальной религиозной идеологии.

Вместе с тем, такой вывод суда не подтвержден материалами уголовного дела.

Как показали свидетели, допрошенные в судебном заседании по вопросам строительства и финансирования школы, кроме Сергеева (псевдоним), а также программы обучения, в ней учились дети без какого-либо предварительного отбора на предмет причастности их родителей к деятельности НВФ. Строительство школы осуществлялось на добровольной основе разной категорией лиц и, в том числе, на средства благотворительного фонда. В свою очередь благотворительные фонды оплачивали обучение лишь тех детей, родители которых не могли возместить эти расходы, а не детей членов НВФ.

При этом в разное время в школе «хафизов» училось примерно 200 человек, из которых, согласно сообщению УФСБ РФ по РД от 8 апреля 2020 г., лишь трое учеников являлись близкими родственниками лиц, подозреваемых в совершении преступлений террористической направленности.

Оценивая показания свидетеля Сергеева (псевдоним), которому в 2013 г. со слов Ахмеднабиева известно о целях построения школы «хафизов» - для детей участников НВФ, следует иметь ввиду, что Ахмеднабиев, как показал сам свидетель, выступал перед целевой аудиторией лиц, в большинстве своем поддерживающих НВФ в Сирии.

Вместе с тем, принимая во внимание вышеуказанные фактические обстоятельства дела об отсутствии какого-либо отбора учеников по указанному Ахмеднабиевым критерию или привлечению такой категории детей для обучения, о количестве учеников, чьи родители подозреваются к причастности к НВФ (за весь период существования школы составляло 1,5%), а также учитывая, что Ахмеднабиев и его окружение расходовали деньги благотворительных фондов по своему усмотрению и на личные нужды, полагаю, что последний искажал данные относительно целей строительства школы, побуждая присутствующих пополнять созданные им благотворительные фонды, а суд, основываясь исключительно на показаниях одного свидетеля и проигнорировав иные фактические обстоятельства дела, свидетельствующие о реальном положении дел, сделал неверные выводы по этому вопросу.

Каких-либо данных о том, что обучение в данной школе планировалось или проводилось с прицелом на насаждение детям экстремисткой или иной запрещенной идеологии (например: документации о программе обучения, личности педагогов, изучаемая и хранимая в школе литература, материалы оперативно-розыскной деятельности, показания свидетелей, экспертов, специалистов и т.д.) материалы уголовного дела не содержат.

Основанными на предположениях являются и выводы суда о виновности Гаджиева в том, что он, публикуя интервью с Ахмеднабиевым в общественно-политической еженедельной газете «Черновик», а именно от 13 ноября 2009 г. под названием «Ислам - это не похороны и нашиды» и от 7 мая 2013 г. под названием «А для нас и один день без воды - испытание», выполнял отведенную ему роль в организации финансирования терроризма.

Как следует из материалов уголовного дела Гаджиев, являясь журналистом в газете «Черновик», освещающим религиозную тематику в еженедельнике, действительно опубликовал интервью с Ахмеднабиевым в вышеуказанном СМИ.

Однако, при оценке содеянного Гаджиевым подлежали учету показания самого Гаджиева о том, что он выполнял задание редакции; свидетеля Камалова – директора ООО «Свобода слова» (издатель газеты) – о том, что Гаджиев действовал по указанию редактора газеты, а размещение статьи в газете без согласия главного редактора исключалось; аналогичные показания иных сотрудников газеты, допрошенных в суде по вопросу порядка опубликования статей в данном еженедельнике.

Подлежали учету также факты соответствия тематики статьи направлению работы Гаджиева (религия), незначительное число этих статей (две) и их периодичность (с разницей в 4 года); содержание, с учетом результатов неоднократных исследований экспертами разных профилей (лингвистов и психологов); а также показаний указанных экспертов в судебном заседании о том, что эти публикации носят исключительно информативный характер и не направлены на побуждение иных лиц (читателей) к каким-либо действиям в чьих - либо интересах.

Принять во внимание следовало и отсутствие каких-либо иных действий Гаджиева, направленных на выполнение вменяемой ему роли в организации

финансирования терроризма, связанной с медийной «раскруткой» проектов Ахмеднабиева в течение инкриминируемого периода (с 2009 по 2019 гг.).

В свою очередь знакомство Гаджиева с Ахмеднабиевым после взятия у него интервью, единичное общение на нейтральные темы, зафиксированное в мобильном устройстве подсудимого, и периодическое совместное пребывание в мечети, о чем показали отдельные свидетели, не может служить доказательством вины Гаджиева в умышленном информационном сопровождении финансирования терроризма под его руководством.

Что касается показаний свидетеля Папушиной, то они представляют из себя собственную интерпретацию услышанного о Гаджиеве от третьих лиц, лично незнакомых с ним, и догадки как самого свидетеля, так и ее источников о том, что Гаджиев, публикуя статьи в газете «Черновик», действовал по указанию Ахмеднабиева, без допроса которых (источников данных свидетелей) невозможно установить на основании каких данных они пришли к такому выводу и являются ли эти сведения достоверными, а выводы обоснованными.

Показания свидетеля Магомедова (псевдоним), которому также со слов иного лица известно о том, что Гаджиев занимался информационным обеспечением деятельности организованной группы, подлежали оценке с учетом конкретных действий, выполненных Гаджиевым в этой связи, и сопоставления показаний свидетеля с иными доказательствами по уголовному делу, в которых зафиксированы такие действия подсудимого.

Не согласен также с выводом о том, что Гаджиев, участвуя совместно с Ахмеднабиевым и другими лицами в организации сбора денежных средств для финансирования террористической деятельности, в период с 23 по 26 декабря 2015 г., с использованием своей банковской карты лично перечислил на счет банковской карты, реквизиты которой ему предоставил участник МТО ИГИЛ, денежные средства в сумме 16 000 руб., с осознанием того что они будут переданы и использованы для совершения преступлений террористического характера.

При этом, утверждение стороны защиты о цели перечисления Гаджиевым денег со своей банковской карты 16 000 руб. Бекболатову для приобретения тем авиабилетов для Гаджиева, а не в целях финансирования терроризма, суд нашел несостоятельным, поскольку из материалов уголовного дела не усматривается осуществление Гаджиевым перелетов по упомянутым авиабилетам в рассматриваемый период времени, и сторона защиты не представила суду сведений об обратном; из материалов дела также усматривается, что Бекболатов осужден по ч. 5 ст. 33, ч. 1 ст. 205¹ УК РФ за пособничество в вовлечение лиц в совершение преступлений, предусмотренных ст. 208 и 205³ УК РФ, выразившееся в приобретении для 20 человек авиабилетов с целью их прибытия на территорию Сирии для участия в деятельности МТО ИГИЛ.

Полагаю, что при оценке содеянного Гаджиевым, связанного с перечислением денег Бекбулатову, следовало учесть и дать иную оценку версии Гаджиева о том, что денежные средства он перечислил за приобретение авиационного билета лицу на возмездной и регулярной основе, занимающемуся реализацией билетов в разные направления.

Эти показания Гаджиева согласуются с представленным им в ходе судебного заседания авиационным билетом и в совокупности с иными доказательствами по делу подтверждают как передачу Гаджиевым денег Бекбулатову для приобретения билета, так и дальнейшее поступление этих денег авиационной компании, а не лицам, содействующим террористической деятельности.

Каких-либо данных о знакомстве Бекбулатова с Гаджиевым материалы дела не содержат, равно как и отсутствуют какие-либо доказательства отдачи Гаджиеву иными лицами указаний о финансировании терроризма через передачу денег Бекбулатову или наличие у Гаджиева (даже если предположить, что версия стороны обвинения об участии его в организации финансирования терроризма верна) умысла на финансирование терроризма таким способом.

Полагаю, что вышеуказанная версия стороны защиты не опровергнута по итогам судебного разбирательства, подлежала проверке в установленном законом порядке, в том числе, при наличии сомнений в достоверности доказательства, путем направления запросов в соответствующую авиакомпанию, а вывод суда о том, что «из материалов уголовного дела не усматривается осуществление Гаджиевым перелетов по упомянутым авиабилетам в рассматриваемый период времени, и сторона защиты не представила суду сведения об обратном» фактически представляет из себя необоснованное и в нарушении ч. 2 ст. 49 Конституции РФ и ст. 14 УПК РФ возложение бремени опровержения обвинения на подсудимого.

Согласно приговору суда, всего в результате организованного Ахмеднабиевым, Ризвановым, Гаджиевым, Тамбиевым и другими лицами сбора денежных средств для финансирования терроризма на счета благотворительных фондов, созданных ими, поступило 67 855 615 руб., из которых передано для осуществления террористической деятельности не менее 204 789 долларов США и 48 410 турецких лир.

В основу такого вывода положены протоколы осмотра, в том числе, банковских счетов Гаджиева, Ризванова, Тамбиева и сведения о движении денежных средств по ним.

Однако, при постановлении приговора следовало принять во внимание, что как Гаджиев, так и Ризванов с Тамбиевым, весь инкриминируемый период занимались легальной, оплачиваемой трудовой деятельностью.

Так, как показал в суде подсудимый Гаджиев, на его счет в банке поступала заработная плата за журналистскую деятельность, а осуществленные им перечисления на иные карты, обусловлены оплатой им бытовых работ и услуг, приобретение товаров.

Вместе с тем, источники поступления денег на счет Гаджиева ни в ходе предварительного следствия, ни в ходе судебного разбирательства не проверены, версия Гаджиева в установленном порядке не опровергнута, а выводы суда в этой части основаны на предположениях.

Такая же ситуация с личными счетами Тамбиева и Ризванова, оборот по которым полностью учтен для целей определения размера финансирования терроризма.

Оставлены без внимания и многочисленные доказательства стороны защиты (показания свидетелей) по вопросам расходования денежных средств благотворительных фондов на публично заявленные ими цели: например, для лечения детей, строительства (реконструкции) мечетей, в том числе, школы «хафизов» в с. Новосаситли, оплату обучения детей в этой школе, создание и содержание русскоязычной школы в Турции.

Полагаю, что точное установление источников поступления денег на личные банковские счета подсудимых, отграничение их непротивозаконного заработка от иных денег, поступающих на эти счета (при установлении таковых), а также определение сумм, потраченных благотворительными фондами на публично заявленные цели, имеет значение не только для выяснения размера финансирования терроризма, организацию которого инкриминируют всем подсудимым, но и роли каждого из них в этой деятельности, т.е. существенным образом повлияет на выводы суда по обстоятельствам, подлежащим установлению по итогам судебного разбирательства.

В приговоре не отражены, но должны были быть приведены мотивы, по которым суд пришел к выводу, что банковские карты и счета Вахובה, Шабанова, Тавалаева, Магомедова Р., Алиева А., Мусукаевой связаны с деятельностью благотворительных фондов Ахмеднабиева и находились в распоряжении участников организованной группы.

Банковские карты указанных лиц по местам жительства и работы подсудимых не обнаружены, осмотр мобильных устройств последних не выявил фактов он-лайн администрирования этих счетов, сами Вахобов, Шабанов, Тавалаев, Магомедов Р., Алиев А., Мусукаев и иные лица, владеющие сведениями по обстоятельствам пользования этими счетами, в суде не допрашивались.

Вместе с тем, денежные обороты по всем этим счетам суммированы для целей определения размера организации финансирования терроризма, а по счетам Вахובה и Магомедова обналичены денежные средства в Турции в размере 58 461 и 35 079 долларов США, соответственно, которые как установил суд, использовались для финансирования терроризма.

Кроме этого, с 2014 г. Ахмеднабиев проживал в Турции, где имел жилье, транспорт, организовал работу русскоязычной школы, а вопросы использования в этих целях денег благотворительных фондов, обналиченных в Турции, судом не выяснялись.

В силу изложенного, выводы суда об общей сумме, собранной для целей финансирования терроризма - 67 855 615 руб. 33 коп., из которых для использования в финансировании терроризма передано - 204 789,04 долларов США и 48 410 турецких лир, являются преждевременными.

Следует отметить, что в отношении каждого из подсудимых подлежит на основе исследованных в суде совокупности доказательств установлению период участия в организации финансирования терроризма, т.е. осознание каждым из них того, что выполняя функции, возложенные на них в группе с

Ахмеднабиевым, они участвуют в финансировании терроризма, а не в легальной благотворительности, а сами по себе доказательства противоправной деятельности Ахмеднабиева, которые представила сторона обвинения, и период содеянного им в силу ст. 5 УК РФ не влекут автоматического распространения ответственности за весь период противозаконной деятельности последнего на всех подсудимых.

Кроме того, приговор суда не содержит опровержений показаний подсудимого Ризванова о том, что с Ахмеднабиевым он познакомился в 2013 г., а не в 2009 г. как утверждает обвинение и указано в приговоре.

Напротив, допрошенные в суде по данным обстоятельствам свидетели и исследованные судом доказательства сторон по этому вопросу, приведенные в приговоре, включая протоколы осмотров движения денежных средств по банковским картам Ризванова и Алиева К., подтверждают участие Ризванова в деятельности благотворительных фондов Ахмеднабиева с 2013 г., а не ранее этой даты.

В силу изложенного выводы суда о преступной деятельности Ризванова с 2009 г. в составе организованной группы с Ахмеднабиевым и иными лицами, созданной для целей финансирования терроризма, основаны на предположениях, а не на совокупности исследованных в суде доказательств, как того требует процессуальный закон.

Такая же ситуация и с Тамбиевым, первые зафиксированные денежные переводы которого датируются 2012 г.

Принимая во внимание изложенное, полагаю, что суду при разрешении уголовного дела надлежало учесть вышеуказанные обстоятельства и сделать итоговые выводы по вопросам, входящим в предмет доказывания, опираясь исключительно на доказательства, соответствующие требованиям УПК РФ, и руководствуясь положениями ст. 14, 15, 16, 17 УПК РФ исходить не только из своего внутреннего убеждения, но и основываться на совокупности имеющихся в уголовном деле доказательств и руководствоваться законом.

Судья

Р.А. Зубаиров

