# ВЕРХОВНЫЙ СУД
# РОССИЙСКОЙ ФЕДЕРАЦИИ

Дело № _20-008-62сп

## КАССАЦИОННОЕ ОПРЕДЕЛЕНИЕ

г. Москва 22 января 2009 г.

Судебная коллегия по уголовным делам Верховного Суда Российской Федерации в составе

председательствующего Магомедова М.М.
судей Истоминой Г.Н. и Ворожцова С.А.

рассмотрела в судебном заседании от 22 января 2009 года кассационные жалобы осужденного Дайитбегова М.М. и адвоката Алимирзаева Б.Г., на приговор Верховного суда Республики Дагестан с участием присяжных заседателей от 10 октября 2008 года, которым

***Дайитбегов М*** [redacted], судимый 17 марта 2006 г. по п. «а» ч. 2 ст. 126, п. «а» ч. 2 ст. 166 УК РФ к 6 годам 6 месяцам лишения свободы условно с

испытательным сроком на 3 года со штрафом в размере [redacted] рублей

осужден по ч. 1 ст. 222 УК РФ к 3 годам лишения свободы.

В соответствии с ч. 5 ст. 74 УК РФ условное осуждение по приговору от 17 марта 2006 года отменено и на основании ст. 70 УК РФ по совокупности приговоров окончательно назначено 8 лет лишения свободы в исправительной колонии строгого режима со штрафом в размере [redacted] рублей.

По предъявленному обвинению в совершении преступлений, предусмотренных ч. 2 ст. 228, и ст. 317 УК РФ Дайитбегов оправдан на основании п. 1 ч. 2 ст. 302 УПК РФ в связи с отсутствием события преступления.

Дайитбегов осужден за то, что в 2005 году в [redacted] незаконно приобрел, хранил и носил огнестрельное оружие – самодельный нарезной короткоствольный пистолет и 8 патронов к нему, которые были изъяты у него при задержании 29 декабря 2005 года.

Заслушав доклад судьи Истоминой Г.Н., мнение прокурора Соломоновой В.А., полагавшей приговор изменить: исключить указание суда об отмене условного осуждения Дайитбегова М.М. по приговору от 17 марта 2006 года и о назначении ему наказания по совокупности приговоров по правилам ст. 70 УК РФ, и принять решение о самостоятельном исполнении наказания, назначенного по настоящему приговору, и наказания, назначенного по приговору от 17 марта 2006 года, судебная коллегия

***у с т а н о в и л а:***

В кассационных жалобах и дополнении к ним осужденный Дайитбегов М.М. и его защитник адвокат Алимирзаев Б.Г. просят приговор в части осуждения Дайитбегова по ч. 1 ст.222 УК РФ отменить, дело направить на новое судебное рассмотрение.

По доводам жалоб судом при постановлении приговора допущены нарушения требований ст. 351 УПК РФ, обязывающей суд мотивировать принятые решение.

При назначении осужденному наказания судом допущены противоречия в выводах. С одной стороны, судом при назначении наказания учтены обстоятельства, смягчающие и отягчающие наказание Дайитбегова. С другой стороны в противоречие этому выводу указано, что смягчающие и отягчающие обстоятельства не установлены.

С учетом того, что приговор основан на противоречивых мотивах, полагают, что законность, обоснованность и справедливость приговора вызывают сомнение.

Кроме того, осужденный Дайитбегов отмечает, что суд, рассмотрев уголовное дело в его отсутствие, нарушил его права на представление доказательств, отстаивание своей позиции, свободный выбор защитника.

Суд не имел достаточных сведений о том, что он находится за пределами Российской Федерации и уклоняется от явки в суд, а также о том, что он не привлечен по уголовному делу на территории иностранного государства. В материалах дела не имеется ни одного извещения о надлежащем его уведомлении о дне слушания дела, а также уведомления о причине, по которой извещение ему не вручено. В письме Первого заместителя прокурора Республики Дагестан от 21 мая 2008 г. высказываются лишь предположения о том, что он может выехать за пределы РФ. С учетом этого считает незаконным решение суда о рассмотрении уголовного дела без его участия в судебном разбирательстве.

Проверив материалы дела, обсудив доводы кассационных жалоб, судебная коллегия находит, что приговор суда постановлен в соответствии с вердиктом коллегии присяжных заседателей о виновности осужденного в незаконном приобретении, ношении и хранении огнестрельного оружия и боеприпасов, основанном на всестороннем и полном исследовании материалов дела.

Данных о том, что в суде присяжных исследовались недопустимые доказательства или были ошибочно исключены из разбирательства дела допустимые доказательства, или отказано сторонам в исследовании доказательств, либо допущены иные нарушения уголовно-процессуального закона, влекущие отмену приговора, из материалов дела не усматривается.

Доводы жалобы осужденного о нарушении его права на участие в судебном разбирательстве в результате незаконного рассмотрении дела судом в его отсутствие не основаны на материалах дела.

Как следует из материалов дела, после отмены оправдательного приговора в отношении Дайитбегова рассмотрение дела было назначено на 1 марта 2007 года. О рассмотрении дела в назначенное время Дайитбегов был извещен письмом, о чем свидетельствует копия письма. (т. 3 л.д. 209). Однако Дайитбегов в судебное заседание не явился, о причинах неявки суд не известил, в связи с чем рассмотрение дела было отложено на 14 марта 2008 г. Дайитбегов повторно письмом был извещен о рассмотрении уголовного дела в 10 часов 14 марта 2008 года. В назначенное время Дайитбегов вновь не явился в судебное заседание, и судом по ходатайству государственного обвинителя в отношении Дайитбегова избрана мера пресечения в виде заключения под стражу и объявлен его розыск,

производство которого поручено УУР МВД [redacted] и [redacted] РОВД. (т. 3 л.д. 262-263)

На основании этого решения суда Дайитбегов был объявлен в федеральный розыск.

Согласно информации начальника ОВД по [redacted] от 16 октября 2007 года, от 15 марта 2008 года принятыми мерами розыска местонахождение Дайитбегова не установлено. В то же время в справке от 15 марта 2008 года отмечается, что получена оперативная информация о том, что Дайитбегов выехал из [redacted] в [redacted], где его видели в марте 2008 года.

В связи с невозможностью установления местонахождения Дайитбегова сторона обвинения обратилась в суд с ходатайством о рассмотрении уголовного дела в отсутствие подсудимого.

Судом данное ходатайство удовлетворено и в соответствии с требованиями ч. 5 ст. 247 УПК РФ вынесено постановление о рассмотрении уголовного дела в отсутствие подсудимого Дайитбегова.

Принимая такое решение, суд правильно сослался на то, что Дайитбегов обвиняется в совершении тяжкого и особо тяжких преступлений, длительное время (более года) скрывается от суда, принятыми розыскными мероприятиями местонахождение его не установлено, согласно оперативной информации Дайитбегов находится на территории [redacted].

Какие-либо сведения об осуждении Дайитбегова в [redacted] за действия, в которых он обвиняется, не были установлены в ходе розыска. Не указывается об этом и в кассационных жалобах.

Учитывая эти данные, а также обстоятельства предъявленного Дайитбегову обвинения, суд обоснованно пришел к выводу о том, что Дайитбегов уклоняется от явки в суд, признал эти обстоятельства исключительными и рассмотрел дело в его отсутствие.

До настоящего времени местонахождение Дайтбегова не установлено, постановление суда о заключении его под стражу не исполнено, то есть обстоятельства, в силу которых судом принято решение о рассмотрении дела в отсутствие подсудимого не отпали, а потому судебная коллегия не находит оснований для отмены вынесенного приговора заочно в отношении осужденного.

Вопросный лист и вердикт коллегии присяжных заседателей соответствуют требованиям ст. ст. 339, 343 УПК РФ, является ясным и не содержит противоречий.

Действиям Дайитбегова дана правильная юридическая оценка по ч. 1 ст. 222 УК РФ.

Наказание назначено Дайитбегову по ч. 1 ст. 222 УК РФ соразмерно содеянному с учетом данных о его личности, всех обстоятельств дела, мнения присяжных заседателей о том, что он не заслуживает снисхождения, а также влияния назначенного наказания на его исправление.

Оснований для признания назначенного осужденному наказания несправедливым не имеется. Указание в приговоре на то, при назначении наказания суд учитывает смягчающие и отягчающие обстоятельства, каковые по делу не установлены, на что обращается внимание в кассационных жалобах, также не является основанием для признания назначенного Дайитбегову наказания несправедливым.

Вместе с тем решение суда об отмене условного осуждения Дайитбегова по предыдущему приговору и о назначении ему наказания по совокупности приговоров подлежат исключению из приговора по следующим основаниям.

В соответствии с ч. 5 ст. 74 УК РФ, на которую имеется ссылка в приговоре, суд отменяет условное осуждение и назначает наказание по правилам, предусмотренным ст. 70 УК РФ, лишь в случае совершения осужденным в течение испытательного срока умышленного преступления средней тяжести, умышленного тяжкого или особо тяжкого преступления.

Такие обстоятельства по настоящему делу не установлены. Как следует из материалов дела, Дайитбегов приговором Кировского районного суда г. Махачкалы от 17 марта 2006 года осужден по п. «а» ч.2 ст.126, п. «а» ч. 2 ст. 166 УК РФ к 6 годам лишения свободы условно с испытательным сроком на 3 года.

Преступление, за которое Дайитбегов осужден по настоящему приговору, совершено им в 2005 году, то есть до постановления предыдущего приговора, а не в период испытательного срока. С учетом этих данных суд не вправе был принимать решение суда об отмене условного осуждения и назначении осужденному наказания по совокупности приговоров по правилам ст. 70 УК РФ.

Наказание Дайитбегову надлежало назначить по правилам, предусмотренным ч.5 ст. 69 УК РФ. В связи с тем, что условное лишение свободы и лишение свободы, назначенное реально не могут быть сложены, наказание, назначенное по настоящему приговору и наказание, назначенное по приговору от 17 марта 2006 года, подлежат самостоятельному исполнению.

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

***о п р е д е л и л а:***

приговор Верховного суда Республики Дагестан от 10 октября 2008 года в отношении Дайитбегова М[redacted] М[redacted] изменить.

Исключить указание суда об отмене его условного осуждения по приговору Кировского районного суда от 17 марта 2006 года и о назначении ему наказания по совокупности приговоров по правилам ст. 70 УК РФ.

Считать Дайитбегова М.М. осужденным по ч. 1 ст. 222 УК РФ к 3 годам лишения свободы.

Наказание, назначенное Дайитбегову М.М. по настоящему приговору и наказание, назначенное по приговору от 17 марта 2006 года исполнять самостоятельно.

В остальном приговор оставить без изменения, а кассационные жалобы осужденного и адвоката Алимирзаева Б.Г. - без удовлетворения.

Председательствующий

Судьи: [redacted]