



ВЕРХОВНЫЙ СУД РОССИЙСКОЙ ФЕДЕРАЦИИ

Дело № 56-О11-78 СП

КАССАЦИОННОЕ ОПРЕДЕЛЕНИЕ

г. Москва

16 ноября 2011 г.

Судебная коллегия по уголовным делам Верховного Суда Российской Федерации в составе:

председательствующего
судей
при секретаре

Фетисова С.М.
Ведерниковой О.Н., Ермолаевой Т.А.
Ереминой Ю.В.

рассмотрела в судебном заседании кассационные жалобы осужденного Шашвиашвили В.Г. и адвоката Желдоченко Н.Г. на постановленный в соответствии с вердиктом присяжных заседателей приговор Приморского краевого суда от 01 сентября 2011 года, которым

Шашвиашвили В.Г. [redacted]
[redacted]
[redacted], ранее не судимый, -

осужден к лишению свободы по:

- ст. 105 ч.1 УК РФ (за убийство Ч [redacted]) - к 12 годам;
- ст. 105 ч.1 УК РФ (за убийство С [redacted]) - к 13 годам;
- ст. 105 ч.2 пп. «а», «в», «к» УК РФ - к пожизненному лишению свободы;
- ст. 158 ч.3 УК РФ - к 5 годам лишения свободы.

На основании ст.69 ч.3 УК РФ по совокупности преступлений, путем частичного сложения наказаний назначено пожизненное лишение свободы с отбыванием наказания в исправительной колонии особого режима.

На основании ст.69 ч.5 УК РФ по совокупности преступлений, к данному наказанию частично присоединено наказание, неотбытое по приговору Ленинского районного суда г. Владивостока от 23 марта 2004 г., и окончательно Шашвиашвили В.Г. назначено пожизненное лишение свободы с отбыванием наказания в исправительной колонии особого режима.

В приговоре содержатся решения по предъявленным гражданским искам и разрешена судьба вещественных доказательств.

Заслушав доклад судьи Верховного Суда Российской Федерации Ведерниковой О.Н., выступления осужденного Шашвиашвили В.Г., а также адвоката Чегодайкина А.Н., просившего об удовлетворении кассационной жалобы, выступление прокурора Генеральной прокуратуры Российской Федерации Савинова Н.В., полагавшего приговор оставить без изменения, судебная коллегия

у с т а н о в и л а:

по приговору, постановленному на основании вердикта присяжных заседателей, Шашвиашвили В.Г. осужден за убийство Ч [] С [] [], О [] а также малолетнего О []

Он также осужден за кражу чужого имущества, совершенную с проникновением в квартиру [] дома [] по ул. [] в г. [] [] края.

Судом установлено, что преступления совершены в 2003 году при обстоятельствах, указанных в приговоре.

В кассационных жалобах и дополнениях к ним:

- **осужденный Шашвиашвили В.Г.** выражает несогласие с приговором, считает, что нарушен уголовно-процессуальный закон, неправильно применен уголовный закон, приговор является несправедливым. Указывает, что председательствующий вынес приговор без непосредственного исследования им лично доказательств и не начал судебное разбирательство сначала, чем нарушил требования УПК РФ и конституционное право Шашвиашвили на справедливое судебное разбирательство независимым и беспристрастным судом. Сообщает, что защита просила суд приостановить производство по делу и направить запрос в Конституционный Суд РФ, однако судом в этом было отказано. Полагает, что кассационное определение Судебной коллегии по уголовным делам Верховного Суда РФ от 14.06.2011 года и обжалуемый приговор являются незаконными, применение положений ч.3 ст.378 УПК РФ нарушает его конституционное право на справедливое судебное разбирательство независимым и

беспристрастным судом, оспаривает выводы государственного обвинителя о причинах смерти малолетнего Остроущенко, заявляет о нарушении обвинителем требований п.8 ст.335 УПК РФ, что является основанием для отмены приговора. Указывает, что его действия были квалифицированы неверно, все убийства следовало квалифицировать по ч.2 ст.105 УК РФ, без указания на ч.1 ст.105 УК РФ (дважды), в соответствии с изменениями, внесенными в ч.1 ст.17 УК РФ законом от 21 июля 2004 года и ст.10 УК РФ. Считает, что этими изменениями его положение улучшено, поскольку исключается ответственность по ч.1 ст.105 УК РФ. Указывает, что его защитником в связи с этим заявлялось ходатайство о возвращении дела прокурору, однако оно не было удовлетворено судом.

Полагает, что приговор является несправедливым и суровым, ссылается на наличие двух несовершеннолетних детей, 1990 и 2000 года рождения, что суд не учел, указывает, что наказание по приговору от 23 марта 2004 г. фактически отбыто и судимость погашена, вследствие чего назначение наказания по правилам ч.5 ст.69 УК РФ является необоснованным. Сообщает о нарушениях при производстве предварительного расследования по делу, о том, что не был своевременно ознакомлен с постановлениями о назначении экспертиз, его права при этом не разъяснялись, незаконно изъяты орудия преступления, судом не установлено время совершения преступления, обвинение в отношении его составлено с существенными нарушениями, в протоколе за 2005 год не отражено, что запасные присяжные остались в зале суда, вопросный лист составлен с нарушением требований УПК РФ и основан на предположениях.

Также, указывает, что не заявлял ходатайства об ознакомлении с делом отдельно от адвоката, был ограничен во времени ознакомления с делом, с вещественными доказательствами ознакомлен не был, что нарушает его право на защиту, в материалах дела отсутствуют сведения о его задержании и этапировании из колонии-поселения в г. [REDACTED] в 2005 году у государственного обвинителя Горенко отсутствовали полномочия на представление обвинения, что свидетельствует о незаконности состава суда, вынесшего обвинительный вердикт, в 2005 году в ознакомлении с частью протокола судебного заседания ему было отказано. Просит отменить приговор, а также постановление от 18.08.2011 г. об отказе в удовлетворении ходатайства о направлении запроса в Конституционный Суд РФ и приостановлении производства по делу, направить уголовное дело на новое рассмотрение иным составом суда со стадии предварительного слушания.

- адвокат Желдоченко Н.Г. считает, что приговор подлежит отмене в связи с нарушением уголовно-процессуального закона, неправильным применением уголовного закона и несправедливостью приговора. Указывает, что председательствующий вынес приговор без непосредственного

исследования им лично доказательств и не начал судебное разбирательство сначала, чем нарушил требования УПК РФ и конституционное право Шашвиашвили на справедливое судебное разбирательство. Полагает, что кассационное определение Судебной коллегии по уголовным делам Верховного Суда РФ от 14 июня 2011 г. и обжалуемый приговор являются незаконными, применение положений ч.3 ст.378 УПК РФ нарушает конституционное право Шашвиашвили на справедливое судебное разбирательство независимым и беспристрастным судом, считает, что данная норма закона противоречит положениям Конституции РФ и Конвенции о защите прав человека и основных свобод. Сообщает, что защита просила суд приостановить производство по делу и направить запрос в Конституционный Суд, однако судом в этом было отказано, также как и в удовлетворении ходатайства о возвращении дела прокурору.

Кроме того, считает, что действия Шашвиашвили были квалифицированы неверно, все убийства следовало квалифицировать по ч.2 ст.105 УК РФ, без указания на ч.1 ст.105 УК РФ (дважды), в соответствии с изменениями, внесенными в ч.1 ст.17 УК РФ законом от 21 июля 2004 года и ст.10 УК РФ. Полагает, что суд не учел всех смягчающих обстоятельств и вынес чрезмерно суровый приговор, указывает, что наказание по приговору от 23 марта 2004 г. фактически отбыто и судимость погашена, вследствие чего назначение наказания по правилам ч.5 ст.69 УК РФ является необоснованным. Просит отменить приговор, а также постановление от 18.08.2011 г. об отказе в удовлетворении ходатайства о направлении запроса в Конституционный Суд РФ и приостановлении производства по делу.

В дополнении к жалобе указывает о нарушениях закона при производстве отдельных следственных действий, просит об исключении данных действий из числа доказательств, сообщает о фальсификации доказательств, использовании недопустимых доказательств, нарушениях при назначении экспертиз, поскольку с постановлениями следователя о назначении экспертиз он был ознакомлен после их проведения, при ознакомлении с материалами уголовного дела следователем было нарушено право Шашвиашвили на совместное с адвокатом ознакомление с материалами дела, вещественные доказательства ему для ознакомления не предъявлялись, следователем нарушены требования закона о признании и приобщении вещественных доказательств, о производстве судебно-медицинской экспертиз, что повлияло на постановку вопроса в вопросном листе №9 (т.4 л.д.170) и постановление законного, обоснованного и справедливого приговора, государственный обвинитель ввела в заблуждение присяжных относительно способа и причин смерти малолетнего [REDACTED]. Ссылаясь на протокол судебного заседания (т.4 л.д.152), указывает о нарушении ст.341 УПК РФ и совместном нахождении в совещательной комнате основных и запасных присяжных, просит отменить

постановление от 25.08.2011 г. об отказе в удовлетворении ходатайства о возвращении дела прокурору, возвратить уголовное дело прокурору Приморского края.

Наряду с вышеизложенным, оспаривает постановление от 29 сентября 2011 года о взыскании с Шашвиашвили процессуальных издержек, просит его отменить, ссылаясь на то, что в судебном заседании вопрос об этом не обсуждался, суд не исследовал вопрос об имущественной несостоятельности осужденного в порядке ч.6 ст.131 УПК РФ. В качестве аргумента ссылается на постановление Конституционного Суда РФ от 12 ноября 2008 года №1074-П.

В деле имеются возражения государственного обвинителя Д.А.Объедкова, который просит оставить приговор без изменения, а жалобу – без удовлетворения.

Проверив материалы уголовного дела, судебная коллегия находит приговор суда законным, обоснованным и справедливым.

Доводы жалоб осужденного и его защитника о нарушениях закона при производстве предварительного расследования и судебного следствия, проведенного с участием присяжных заседателей, уже рассматривались судом кассационной инстанции и не нашли подтверждения.

Мотивы, по которым суд кассационной инстанции не согласился с доводами о нарушениях закона в период судопроизводства с участием присяжных заседателей, повторно указанными в жалобах осужденного и его защитника, подробно изложены в кассационном определении Судебной коллегии по уголовным делам Верховного Суда РФ от 14 июня 2011 года.

В силу положений ст.90 УПК РФ, обстоятельства, установленные вступившим в силу судебным решением, в данном случае - кассационным определением Судебной коллегии по уголовным делам Верховного Суда РФ от 14 июня 2011 года, признаются судом без дополнительной проверки и повторной проверке не подлежат.

Указанным выше кассационным определением Судебной коллегии по уголовным делам Верховного Суда РФ приговор Приморского краевого суда от 04 апреля 2005 года в отношении Шашвиашвили В.Г. отменен и дело направлено на новое судебное разбирательство в тот же суд иным составом суда со стадии обсуждения последствий вердикта присяжных заседателей.

Данное решение принято судом кассационной инстанции по основаниям, предусмотренным п.3 ч.1 ст.378 УПК РФ, в связи с нарушением права на защиту осужденного.

Указанное нарушение выразилось в том, что Шашвиашвили В.Г. не было предоставлено право выступить в прениях сторон и с последним словом на стадии судебного процесса, которая следует после вердикта присяжных заседателей и после обсуждения сторонами его последствий, что предусмотрено чч. 3 и 5 ст.347 УПК РФ.

Тем самым было допущено нарушение права на защиту осужденного Шашвиашвили В.Г., которое в соответствии с пп. 6 и 7 ч.2 ст.381 УПК РФ является безусловным основанием для отмены приговора.

Обжалуемый приговор постановлен в результате нового судебного разбирательства со стадии, указанной судом кассационной инстанции.

Судя по протоколу судебного заседания, при новом рассмотрении дела нарушений права на защиту Шашвиашвили В.Г. не допущено.

Шашвиашвили В.Г. было предоставлено право выступить в прениях сторон и с последним словом на стадии судебного процесса, которая следует после вердикта присяжных заседателей и после обсуждения сторонами его последствий, что предусмотрено чч. 3 и 5 ст.347 УПК РФ.

Этими правами Шашвиашвили В.Г. воспользовался, реализуя свое право на защиту (т.5 л.д.204-205).

Доводы жалоб осужденного и его защитника о том, что председательствующий вынес приговор без непосредственного исследования им лично доказательств и не начал судебное разбирательство сначала, чем нарушил требования УПК РФ и конституционное право Шашвиашвили на справедливое судебное разбирательство независимым и беспристрастным судом, являются необоснованными.

Основанный на вердикте присяжных заседателей вывод суда первой инстанции о виновности осужденного Шашвиашвили В.Г. в инкриминированных ему преступлениях, а также о фактических обстоятельствах, признанных доказанными присяжными заседателями, не может быть поставлен под сомнение при новом судебном разбирательстве, осуществляемом со стадии действий суда после вынесения вердикта присяжных заседателей.

Этот вывод не может подвергаться сомнению и судом кассационной инстанции.

Вопрос о виновности или невиновности подсудимого, о доказанности или недоказанности инкриминированного ему деяния, равно как и оценка

доказательств, в том числе и показаний подсудимых, относится к компетенции присяжных заседателей.

При указанных выше обстоятельствах председательствующий не имел права исследовать лично доказательства и начать судебное разбирательство сначала, о чем пишут осужденный и его защитник в своих жалобах.

Доводы жалоб о том, что кассационное определение Судебной коллегии по уголовным делам Верховного Суда РФ от 14.06.2011 года и обжалуемый приговор являются незаконными, не могут быть приняты во внимание, поскольку не основаны на законе.

Согласно п.3 ч. ст.378 УПК РФ, по результатам рассмотрения дела суд кассационной инстанции вправе принять решение об отмене приговора или иного обжалуемого судебного решения и о направлении уголовного дела на новое судебное разбирательство в суд первой или апелляционной инстанции со стадии действий суда после вынесения вердикта присяжных заседателей;

Кассационное определение Судебной коллегии по уголовным делам Верховного Суда РФ от 14 июня 2011 года отвечает указанным требованиям закона.

Доводы жалоб о неконституционности указанных выше положений закона, которые, по мнению осужденного и его адвоката, нарушают конституционное право Шашвиашвили на справедливое судебное разбирательство независимым и беспристрастным судом, рассматривались судом первой инстанции и получили надлежащую оценку в постановлении от 18 августа 2011 года (т.13 л.д.148-150).

Указанным постановлением отказано в удовлетворении ходатайства адвоката Желдоченко о направлении запроса в Конституционный Суд РФ о соответствии Конституции РФ положений п.3 ч.1 ст. 378 УПК РФ, примененных Судебной коллегией по уголовным делам Верховного Суда РФ в Кассационном определении от 14 июня 2011 года по данному делу.

Согласно правовой позиции Конституционного Суда РФ, сформулированной в Определении от 05.02.2004 г. № 134-О, основанием для направления запроса в Конституционный Суд Российской Федерации является убежденность суда в неконституционности примененных или подлежащих применению норм, аргументированная правовыми доводами, приведенными в процессуальном документе, принимаемом судом в установленной законом форме.

Судя по материалам дела, у суда такой убежденности в неконституционности п.3 ч. ст.378 УПК РФ не имелось.

Подробно проанализировав аргументы, указанные в ходатайстве, суд пришел к правильному выводу о том, что положения п.3 ч. ст.378 УПК РФ не противоречат Конституции РФ и не нарушают право Шашвиашвили на справедливое судебное разбирательство независимым и беспристрастным судом.

С учетом изложенного, отказ суда в удовлетворении данного ходатайства следует признать обоснованным.

В судебном заседании суда кассационной инстанции осужденный Шашвиашвили заявил ходатайство о направлении Судебной коллегией по уголовным делам Верховного Суда РФ аналогичного запроса в Конституционный Суд РФ о соответствии Конституции РФ положений п.3 ч.1 ст. 378 УПК РФ.

В связи с отсутствием сомнений в конституционности указанной нормы закона, Судебная коллегия не усматривает оснований для удовлетворения данного ходатайства.

Вопреки доводам жалоб осужденного и его адвоката, суд обоснованно отклонил ходатайство защитника Желдоченко о возвращении дела прокурору, поскольку не установил существенных нарушений уголовно-процессуального закона, препятствующих рассмотрению данного уголовного дела.

Мотивы, по которым суд отклонил данное ходатайство, подробно изложены в постановлении от 01 сентября 2011 года (т.5л.д.168-169) и возражений не вызывают.

Доводы жалоб осужденного и его защитника о том, что действия Шашвиашвили были квалифицированы неверно, все убийства следовало квалифицировать по ч.2 ст.105 УК РФ, без указания на ч.1 ст.105 УК РФ (дважды), в соответствии с изменениями, внесенными в ч.1 ст.17 УК РФ законом от 21 июля 2004 года и ст.10 УК РФ, являются несостоятельными.

При квалификации деяний, совершенных до внесения изменений в ч.1 ст.17 УК РФ законом от 21 июля 2004 года, суд правильно сослался на ч. 1 ст. 9 УК и ст. 10 УК РФ, согласно которой уголовный закон, каким-либо образом ухудшающий положение лица, совершившего преступление, обратной силы не имеет.

Новая редакция ч.1 ст.17 УК РФ ухудшает положение обвиняемого, вследствие чего его действия судом квалифицированы верно.

Доводы жалоб о чрезмерной суровости приговора, который не учитывает всех смягчающих обстоятельств, являются необоснованными.

При назначении наказания суд обоснованно учел наличие у осужденного малолетнего ребёнка, а именно сына Шашвиашвили М.В. 27.05.2000 года рождения.

Вопреки доводам жалобы осужденного, суд правильно не признал смягчающим обстоятельством наличие у осужденного дочери 1990 года рождения, которая в силу возраста не является малолетним ребенком, как того требует закон (п.«г» ч.1 ст.61 УК РФ).

Суд обоснованно не признал в качестве обстоятельства, смягчающего наказание подсудимого Шашвиашвили В.Г., его явку с повинной, а также собственноручно написанное заявление, поскольку сведения, указанные в соответствующем протоколе и заявлении, противоречат фактическим данным, установленным вердиктом коллегии присяжных заседателей.

Доводы жалоб осужденного Шашвиашвили и защитника Желдоченко о том, что наказание по приговору от 23 марта 2004 г. фактически отбыто и судимость погашена, вследствие чего назначение наказания по правилам ч.5 ст.69 УК РФ является необоснованным, не могут быть приняты во внимание по следующим основаниям.

Согласно материалам дела, приговором Ленинского районного суда г. Владивостока от 23.03.04 года Шашвиашвили В.Г. осужден по ст. 159 ч.2 УК РФ к 2 годам 6 месяцам лишения свободы.

Кассационным определением Судебной коллегии по уголовным делам Приморского краевого суда от 24.05.2004 года приговор в отношении Шашвиашвили В.Г. изменен, его действия переквалифицированы на ст. 30 ч.3, 159 ч.2 УК РФ и назначено наказание -2 года лишения свободы.

Преступление, за которое Шашвиашвили В.Г. осужден по приговору от 23 марта 2004 г., совершено им до вынесения судом обжалуемого приговора, поэтому наказание по правилам ч.5 ст.69 УК РФ ему назначено правильно.

При совокупности преступлений или приговоров срок погашения судимости исчисляется для каждого из преступлений самостоятельно, со дня отбытия наказания, назначенного по совокупности преступлений или приговоров.

Поскольку наказание, назначенное Шашвиашвили В.Г. по совокупности приговоров, отбыто не было, он не может считаться отбывшим наказание по приговору от 23 марта 2004 г.

При назначении наказания суд в соответствии с требованиями закона учел личность подсудимого, характер и высокую степень общественной опасности совершенных им преступлений, и, несмотря на наличие

смягчающего наказание обстоятельства, пришел к обоснованному выводу о том, что Шашвиашвили В.Г. представляет особую опасность для общества и заслуживает пожизненного лишения свободы.

Нарушений уголовно-процессуального законодательства, влекущих отмену приговора, по делу не усматривается.

Руководствуясь ст.ст. 377, 378, 388 УПК РФ, судебная коллегия

о п р е д е л и л а:

Приговор Приморского краевого суда от 01 сентября 2011 года в отношении **Шашвиашвили В.Г.** оставить без изменения, а кассационные жалобы - без удовлетворения.

Председательствующий:

Судьи: