



# ВЕРХОВНЫЙ СУД РОССИЙСКОЙ ФЕДЕРАЦИИ

Дело №81-Д12-17

## ОПРЕДЕЛЕНИЕ СУДА НАДЗОРНОЙ ИНСТАНЦИИ

г. Москва

13 декабря 2012 года

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

Председательствующего Глазуновой Л.И.,  
судей Чакар Р.С., Фроловой Л.Г.  
при секретаре Проценко Ю.В.

рассмотрела в судебном заседании надзорную жалобу осужденного Боровкова Д.А. на приговор Орджоникидзевского районного суда города Новокузнецка Кемеровской области от 15 сентября 2010 года, которым

**Боровков Д.А.**, [redacted], [redacted]  
[redacted] в городе Новокузнецке  
Кемеровской области,

осужден по ч.3 ст.162 УК РФ к 7 годам лишения свободы в исправительной колонии строгого режима;

**Ахметшин Р.Р.** [redacted], [redacted]  
[redacted], [redacted], [redacted]  
[redacted], [redacted], [redacted]  
[redacted]

осужден по ч.3 ст.162 УК РФ к 7 годам лишения свободы в исправительной колонии строгого режима.

Кассационным определением судебной коллегии по уголовным делам Кемеровского областного суда от 23 ноября 2010 года приговор изменен, исключено осуждение Боровкова Д.А. и Ахметшина Р.Р. по квалифицирующему признаку совершения разбоя в составе группы лиц по предварительному сговору, исключено указание на то, что Ахметшин Р.Р.

применил насилие, опасное для жизни и здоровья, умышленно нанеся один удар по лицу Т [REDACTED]. при входе в квартиру, смягчающими наказание Боровкова Д.А., Ахметшина Р.Р. обстоятельствами признано активное содействие розыску имущества, добытого в результате преступления, наказание, назначенное Боровкову Д.А., Ахметшину Р.Р. по ч.3 ст.162 УК РФ, смягчено с применением ст.64 УК РФ до 6 лет лишения свободы каждому с отбыванием в исправительной колонии строгого режима, зачтено время содержания под стражей Боровкова Д.А, Ахметшина Р.Р. с 3 августа 2010 года по 17 августа 2010 года.

Постановлением президиума Кемеровского областного суда от 9 июня 2012 года действия Боровкова Д.А. переквалифицированы с ч.3 ст.162 УК РФ на пп. «а», «в», «г» ч.2 ст.161 УК РФ (в редакции ФЗ от 7 марта 2011 года №26-ФЗ), по которой назначено с применением ч.1 ст.62 УК РФ наказание в виде лишения свободы на 4 года 6 месяцев в исправительной колонии общего режима; исключено из осуждения Ахметшина Р.Р. указание о применении при разбое угрозы насилия, опасного для жизни и здоровья, с применением ч.1 ст.62, ст.64 УК РФ снижено назначенное ему по ч.3 ст.162 УК РФ наказание до 5 лет 9 месяцев лишения свободы.

Дело в отношении осужденного Ахметшина Р.Р., не обжаловавшего приговор в порядке надзора, рассматривается в порядке ст.410 УПК РФ.

Заслушав доклад судьи Чакар Р.С., выступления защитников Шевченко Е.М., Волобоевой Л.Ю., мнение прокурора Модестовой А.А., полагавшей отменить постановление президиума, внести изменения в судебные решения, судебная коллегия

#### установила:

Боровков Д.А. с учетом внесенных в приговор изменений признан виновным и осужден за грабеж, совершенный группой лиц по предварительному сговору, с применением насилия, не опасного для жизни и здоровья, с незаконным проникновением в жилище, Ахметшин Р.Р. за разбой, совершенный с незаконным проникновением в жилище.

Согласно приговору преступления совершены 8 октября 2009 года в [REDACTED] в отношении Т [REDACTED] и его имущества при установленных судом обстоятельствах.

В надзорной жалобе на постановление президиума осужденный Боровков Д.А. просит смягчить наказание, срок наказания ему судом надзорной инстанции снижен недостаточно, не применена ст.64 УК РФ. В надзорной жалобе на приговор и кассационное определение Боровков Д.А. просит о переквалификации его действий на ст.161 УК РФ и смягчении назначенного ему наказания. Он выражает несогласие с приговором, утверждает, что

доказательств его вины в разбое не добыто, поскольку потерпевший не показывал о нанесении ему ударов, а также о высказывании требований передачи имущества именно им. Ссылается на то, что осужденный по этому же приговору Ахметшин Р.Р. также не показал, что видел избивание Боровковым Д.А. потерпевшего. Он считает, что при назначении наказания судом не в полной мере учтены данные о его личности, ссылается на нарушения требований уголовно-процессуального закона, допущенные в ходе предварительного следствия при продлении срока содержания его под стражей.

Проверив материалы дела, обсудив доводы надзорной жалобы осужденного, Судебная коллегия находит постановление президиума подлежащим отмене по следующим основаниям.

В соответствии с ч.1 ст.379, ст.381, ч.1 ст.409 УПК РФ основанием для отмены или изменения судебного решения в порядке надзора является нарушение уголовно-процессуального закона.

Согласно положениям ст.ст.61, 63 УПК РФ, которые направлены на обеспечение объективности и беспристрастности состава суда, судья не должен участвовать в повторном рассмотрении дела, поскольку оно было бы связано с оценкой ранее уже исследовавшихся с его участием обстоятельств по делу, что является недопустимым, так как высказанная судьей в процессуальном решении позиция относительно существа дела, достаточности собранных доказательств, ограничивало бы его свободу и независимость при дальнейшем производстве по делу и постановлении приговора или иного решения.

Как неоднократно в своих решениях отмечал Европейский Суд по правам человека, судья не должен подвергать критике принятые им же решения либо осуществлять их пересмотр.

В соответствии с пунктом 1 статьи 14 Международного пакта о гражданских и политических правах и пунктом 1 статьи 6 Конвенции о защите прав человека и основных свобод, провозгласивших право каждого на компетентный, независимый и беспристрастный суд, а также по смыслу части 1 статьи 63 УПК РФ судья не может участвовать в повторном рассмотрении жалобы в порядке статьи 125 УПК РФ в случае отмены первоначально состоявшегося решения по жалобе, вынесенного с его участием.

Согласно правовой позиции Конституционного Суда Российской Федерации, сформулированной в постановлениях от 2 июля 1998 года № 20-П и от 23 марта 1999 года № 5-П и подтвержденных в определениях от 17 июня 2008 года № 733-О-П, от 1 ноября 2007 года № 799-О-0, от 1 ноября 2007 года № 800-О-О, рассматриваемые в нормативном единстве с положениями статей 61 и 407 УПК РФ положения статьи 63 УПК РФ, допуская возможность

повторного участия судьи в рассмотрении дела, исключает такое участие в случаях, когда по вопросам, затронутым в жалобах или представлении и подлежащим рассмотрению в судебном заседании, этим судьей уже принимались соответствующие решения.

Из материалов дела следует, что председатель Кемеровского областного суда Дорохов А.А. 11 ноября 2011 года рассмотрел в порядке ч.4 ст.406 УПК РФ надзорную жалобу осужденного Боровкова Д.А., высказал свое мнение по вопросам о доказанности его вины, квалификации действий, справедливости назначенного осужденному наказания, после чего 9 июня 2012 года принял участие в рассмотрении данного дела по этим же вопросам президиумом Кемеровского областного суда по надзорной жалобе осужденного.

Доводы надзорной жалобы осужденного Боровкова Д.А. об изменении приговора и кассационного определения по делу подлежат удовлетворению.

В соответствии со ст.297 УПК РФ, приговор должен быть законным, обоснованным и справедливым. В соответствии со ст.302 УПК РФ обвинительный приговор не может быть основан на предположениях, он постановляется, если виновность подсудимого в совершении преступления подтверждена совокупностью исследованных судом доказательств.

По смыслу уголовного закона, в случаях совершения преступления двумя и более лицами, или в группе лиц, в приговоре должно быть четко указано, какие конкретно преступные действия совершены каждым из соучастников преступления. Указанные требования закона по данному делу соблюдены не в полной мере.

Выводы суда о применении Боровковым Д.А. насилия, опасного для жизни и здоровья, не основаны на совокупности доказательств, достаточных для разрешения данного вопроса.

Кассационным определением судебной коллегии по уголовным делам Кемеровского областного суда от 23 ноября 2010 года исключено осуждение Боровкова Д.А. и Ахметшина Р.Р. по квалифицирующему признаку совершения разбоя в составе группы лиц по предварительному сговору.

Боровков Д.А. в судебном заседании признал вину в хищении телевизора у Т [REDACTED] показал при этом, что его роль в совершении преступления выразилась в удержании потерпевшего, в то время как Ахметшин Р.Р. вынес из квартиры телевизор.

Ахметшин Р.Р. показал, что после проникновения в квартиру Т [REDACTED] он сбил потерпевшего с ног и связал ему ноги проводом, а Боровков Д.А.

удерживал потерпевшего на полу. Забрав телевизор, они с Боровковым Д.А. покинули квартиру.

Из приведенных судом в качестве доказательства вины Боровкова Д.А. в совершении разбоя показаний потерпевшего Т [REDACTED], следует, что вечером 8 октября 2009 года к нему в квартиру проникли двое людей, один из которых сбил его ударом кулака, затем его связали и положили на пол лицом вниз и нанесли удары ногой по ребрам и по лицу.

Согласно выводам эксперта у потерпевшего Т [REDACTED], имеется ушиб правой боковой поверхности грудной клетки с наличием кровоподтека в области проекции 5-6 ребер, который квалифицируется как легкий вред здоровью, обнаружены повреждения на губах и кровоподтек в области правого плечевого сустава, не причинившие вреда здоровью.

Доказательствами по делу подтверждается то, что Боровков Д.А. во время совершения преступления сидел на спине Т [REDACTED], удерживал его голову, бил его по лицу и телу.

Таким образом, из приведенных в приговоре доказательств не следует, что легкий вред здоровью Т [REDACTED] был причинен в результате действий именно Боровкова Д.А.

Кроме того, из исследованных судом доказательств нельзя однозначно сделать вывод о том, кто из обоих виновных или они оба угрожали убийством потерпевшему при совершении преступления, то, толкуя сомнения в пользу осужденных, необходимо исключить из приговора указание на высказывание ими при совершении преступления угрозы применения насилия, опасного жизни и здоровья.

При таких обстоятельствах, учитывая, что судом кассационной инстанции осуждение Боровкова Д.А. и Ахметшина Р.Р. по квалифицирующему признаку совершения разбоя «группой лиц по предварительному сговору» было исключено из приговора, действия Боровкова Д.А. необходимо переqualифицировать с ч.3 ст.162 УК РФ на пп. «в», «г».ч.2 ст.161 УК РФ (в редакции ФЗ от 7 марта 2011 года), из санкции которой исключен нижний предел наказания в виде лишения свободы.

При назначении Боровкову Д.А. наказания суд учитывает все, имеющие существенное значение для разрешения вопроса о наказании обстоятельства, в том числе совокупность смягчающих наказание обстоятельств, в которую входит и активное содействие розыску похищенного имущества, что дает основание для применения положений ч.1 ст.62 УК РФ.

С учетом внесенных в приговор изменений наказание, назначенное Ахметшину Р.Р. по ч.3 ст.162 УК РФ, подлежит снижению.

Руководствуясь ст.407, 408 УПК РФ, судебная коллегия

**определила:**

Надзорную жалобу осужденного Боровкова Д.А. удовлетворить.

Постановление президиума Кемеровского областного суда от 9 июня 2012 года в отношении **Боровкова Д.А.**, **Ахметшина Р.Р.** отменить.

Приговор Орджоникидзевского районного суда города Новокузнецка Кемеровской области от 15 сентября 2010 года, кассационное определение судебной коллегии по уголовным делам Кемеровского областного суда от 23 ноября 2010 года в отношении **Боровкова Д.А.**, **Ахметшина Р.Р.** изменить.

Исключить из приговора указание на высказывание ими при совершении преступления угрозы применения насилия, опасного для жизни и здоровья.

Переквалифицировать действия **Боровкова Д.А.** с ч.3 ст.162 УК РФ на пп. «в», «г» ч.2 ст.161 УК РФ (в редакции ФЗ от 7 марта 2011 года №26-ФЗ), по которой назначить 4 года 3 месяца лишения свободы в исправительной колонии общего режима.

Снизить назначенное **Ахметшину Р.Р.** по ч.3 ст.162 УК РФ с применением ст.64 УК РФ наказание до 5 лет 6 месяцев лишения свободы в исправительной колонии строгого режима.

В остальном состоявшиеся по делу в отношении Боровкова Д.А., Ахметшина Р.Р. судебные решения оставить без изменения.

Председательствующий

Судьи