



# ВЕРХОВНЫЙ СУД РОССИЙСКОЙ ФЕДЕРАЦИИ

Дело № 8-Д13-8

## ОПРЕДЕЛЕНИЕ СУДА НАДЗОРНОЙ ИНСТАНЦИИ (в порядке главы 48 УПК РФ)

г. Москва

20 мая 2013 г.

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

председательствующего – Магомедова М.М.

судей – Шмаленюка С.И., Сабурова Д.Э.

при секретаре - Вершило А.Н.

рассмотрела в открытом судебном заседании уголовное дело по надзорной жалобе Керимова Д.М. о [ ] о пересмотре постановления президиума Ярославского областного суда от 23 января 2013 г.

Приговором Ленинского районного суда г. Ярославля от 18 июля 2005 года

Керимов Д [ ] М [ ] о [ ], [ ]

осужден к лишению свободы:

- по ч. 1 ст. 228.1 УК РФ (по эпизоду от 25 января 2005 года) к 4 годам;

- по ч. 1 ст. 228.1 УК РФ (по эпизоду от 30 января 2005 года) к 4 годам 6 месяцам;
- по ч. 1 ст. 228.1 УК РФ (по эпизоду от 9 марта 2005 года) к 5 годам;
- по ч. 1 ст. 30 и п. «б» ч. 2 ст. 228.1 УК РФ (по эпизоду от 8 апреля 2005 года в 14 ч.) к 5 годам 6 месяцам лишения свободы без штрафа;
- по ч. 1 ст. 30 и п. «г» ч. 3 ст. 228.1 УК РФ (по эпизоду от 8 апреля 2005 года) к 9 годам.

На основании ч. 3 ст. 69 УК РФ по совокупности преступлений путем частичного сложения наказаний окончательно назначено 11 лет лишения свободы без штрафа.

Кассационным определением судебной коллегии по уголовным делам Ярославского областного суда от 13 сентября 2005 года приговор оставлен без изменения.

Приговором Ленинского районного суда г. Ярославля от 8 сентября 2005 года он же осужден по п. «б» ч. 2 ст. 228.1 УК РФ к 5 годам лишения свободы без штрафа.

Кассационным определением судебной коллегии по уголовным делам Ярославского областного суда от 1 ноября 2005 года приговор оставлен без изменения.

Постановлением президиума Ярославского областного суда от 25 июня 2008 года приговор Ленинского районного суда г. Ярославля от 18 июля 2005 года и кассационное определение судебной коллегии по уголовным делам Ярославского областного суда от 13 сентября 2005 года изменены:

- действия Керимова Д.М. о [ ] по эпизодам от 25 января 2005 года, 30 января 2005 года, 9 марта 2005 года переклассифицированы с ч. 1 ст. 228.1 УК РФ на ч. 3 ст. 30 и ч. 1 ст. 228.1 УК РФ, по которым назначено наказание в виде 4 лет лишения свободы за каждое из трех преступлений;
- по эпизодам от 8 апреля 2005 года все действия квалифицированы по ч. 1 ст. 30 и п. «г» ч. 3 ст. 228.1 УК РФ, по которой назначено 9 лет лишения свободы без штрафа;
- по совокупности преступлений на основании ч. 3 ст. 69 УК РФ путем частичного сложения наказаний окончательно назначено 10 лет лишения свободы без штрафа.

Постановлением Ленинского районного суда г. Ярославля от 21 июля 2008 года на основании ч. 5 ст. 69 УК РФ путем частичного сложения наказаний по приговору Ленинского районного суда

г. Ярославля от 18 июля 2005 года (с учетом внесенных изменений) и приговору Ленинского районного суда г. Ярославля от 8 сентября 2005 года окончательно назначено 11 лет лишения свободы без штрафа, начало срока исчислено с 8 апреля 2005 года.

Постановлением Угличского районного суда Ярославской области от 14 мая 2012 года приговор Ленинского районного суда Ярославской области от 18 июля 2005 года (с учетом постановления президиума Ярославского областного суда от 25 июня 2008 года) приведен в соответствие с новым уголовным законом и окончательное наказание по совокупности преступлений назначено на основании ч. 2 ст. 69 УК РФ путем частичного сложения в виде 10 лет лишения свободы без штрафа в исправительной колонии строгого режима. Приговор Ленинского районного суда г. Ярославля от 8 сентября 2005 года и постановление Ленинского районного суда г. Ярославля от 21 июля 2008 года оставлены без изменения.

Постановлением президиума Ярославского областного суда от 12 сентября 2012 года приговор от 8 сентября 2005 года, кассационное определение судебной коллегии по уголовным делам Ярославского областного суда от 1 ноября 2005 года и постановление от 21 июля 2008 года изменены – действия Керимова переквалифицированы на ч. 3 ст. 30 и п. «б» ч. 2 ст. 228.1 УК РФ, наказание назначено с применением ст. 64 УК РФ в виде лишения свободы сроком на 4 года 6 месяцев, в соответствие с ч. 5 ст. 69 УК РФ ему назначено окончательное наказание в виде 10 лет 6 месяцев лишения свободы без штрафа в исправительной колонии строгого режима.

Постановлением президиума Ярославского областного суда от 23 января 2013 года постановление Угличского районного суда Ярославской области от 14 мая 2012 г. изменено:

- снижено наказание, назначенное при пересмотре приговора Ленинского районного суда г. Ярославля от 18 июля 2005 года (с учетом постановления президиума Ярославского областного суда от 25 июня 2008 года) по совокупности преступлений на основании ч. 2 ст. 69 УК РФ, до 9 лет 10 месяцев лишения свободы;
- снижено наказание, назначенное постановлением Ленинского районного суда г. Ярославля от 21 июля 2008 года по совокупности преступлений на основании ч. 5 ст. 69 УК РФ, до 10 лет 10 месяцев лишения свободы.

С учетом внесенных изменений Керимов Д.М. о [ ] признан виновным в действиях, связанных с незаконным оборотом наркотических средств при изложенных в приговорах обстоятельствах.

Заслушав доклад судьи Сабурова Д.Э., адвоката Артеменко Л.Н., поддержавшей жалобу, мнение прокурора Кривоноговой Е.А., полагавшей необходимым надзорную жалобу осужденного удовлетворить, Судебная коллегия

### **У С Т А Н О В И Л А:**

В надзорной жалобе осужденный Керимов Д.М. о [ ] не соглашаясь с постановлением президиума Ярославского областного суда от 23 января 2013 года, обращает внимание на то, что данное постановление вынесено без учета уже состоявшегося решения президиума того же суда 12 сентября 2012 года, которым окончательный срок наказания по правилам ч. 5 ст. 69 УК РФ ему определен в 10 лет 6 месяцев лишения свободы.

Изучив уголовное дело, материалы о пересмотре и приведении в соответствие с изменениями, внесенными в УК РФ Федеральным Законом № 420-ФЗ от 7 декабря 2011 года, приговора Ленинского районного суда г. Ярославля от 18 июля 2005 года, проверив и обсудив доводы надзорной жалобы, Судебная коллегия находит постановление президиума Ярославского областного суда от 23 января 2013 года подлежащим отмене по следующим основаниям.

В соответствии с ч. 1 ст. 409, п. 2 ч. 1 ст. 379, ст. 381 УПК РФ основанием отмены или изменения судебного решения в порядке надзора является нарушение уголовно-процессуального закона.

Согласно ч. 3 ст. 63 УПК РФ, судья, принимавший участие в рассмотрении уголовного дела в порядке надзора, не может участвовать в рассмотрении того же уголовного дела в суде первой или второй инстанции.

Кроме того, положения ст. 61 УПК РФ исключают участие судьи в производстве по уголовному делу при наличии обстоятельств, которые свидетельствуют о прямой или косвенной заинтересованности в разрешении дела.

В силу указанных норм в их взаимосвязи, а также с учетом правовых позиций Конституционного Суда Российской Федерации, сформулированных в постановлениях от 2 июля 1998 года № 20-П и от 23 марта 1999 года № 5-П, подтвержденных в определениях от 17 июня 2008 года № 733-О-П, от 1 ноября 2007 года № 799-О-О, от 1 ноября 2007 года № 800 -О-О, ч. 3 ст. 63 УПК РФ, допуская возможность повторного участия судьи в заседании суда надзорной инстанции, исключает такое участие в случаях, когда по вопросам, затронутым в надзорных представлениях или жалобе и подлежащим рассмотрению в судебном заседании, этим судьей уже принимались соответствующие решения.

Как следует из материалов председательствующий судья Ананьев В.Н., судьи Горохов С.Ю., Юрин М.В., докладчик судья Момотова Е.В. участвовали и в заседании суда надзорной инстанции 12 сентября 2012 года, которым были приняты решения, в том числе и в отношении постановления Ленинского районного суда г. Ярославля от 21 июля 2008 года. Вместе с тем, высказав свое мнение по данному вопросу, перечисленные лица в последствии приняли участие в заседании президиума Ярославского областного суда 23 января 2013 года при рассмотрении надзорной жалобы осужденного Керимова Д.М. о [ ] в том числе и в отношении постановления Ленинского районного суда г. Ярославля от 21 июля 2008 года. При этом размер окончательного наказания, назначенного по правилам ч. 5 ст. 69 УК РФ увеличен до 10 лет 10 месяцев лишения свободы.

При таких обстоятельствах постановление президиума Ярославского областного суда от 23 января 2013 года не может быть признано законным и обоснованным и подлежит отмене.

В тоже время в связи с отменой постановления президиума Ярославского областного суда от 23 января 2013 года надзорная жалоба Керимова Д.М. о [ ] от 22 ноября 2012 года о пересмотре постановления Угличского районного суда Ярославской области от 14 мая 2012 года подлежит рассмотрению по существу Судебной коллегией по уголовным делам Верховного Суда Российской Федерации.

В надзорной жалобе от 22 ноября 2012 года Керимов Д.М. о [ ] выражает несогласие с постановлением Угличского районного суда г. Ярославля от 14 мая 2012 года. Ссылается на ст. 10 УК РФ и указывает, что при пересмотре приговора от 18 июля 2005 года в связи с изменениями, внесенными в УК РФ Федеральным Законом от 7 декабря 2011 года № 420-ФЗ, суд, применив ч. 2 ст. 69 УК РФ, необоснованно оставил без изменения окончательное наказание,

назначенное по совокупности преступлений. Просит назначить более мягкое наказание.

Проверив доводы надзорной жалобы, Судебная коллегия находит постановление Угличского районного суда г. Ярославля от 14 мая 2012 года подлежащим изменению ввиду неправильного применения уголовного закона.

Согласно ст. 10 УК РФ, уголовный закон, улучшающий положение лица, совершившего преступление, имеет обратную силу.

Федеральным Законом от 7 декабря 2011 года № 420-ФЗ в ч. 2 ст. 69 УК РФ внесены изменения, в соответствии с которыми, если все преступления, совершенные по совокупности, являются приготовлениями к тяжкому или особо тяжкому преступлению либо покушениями к таким преступлениям, окончательное наказание назначается путем поглощения менее строгого наказания более строгим либо путем частичного сложения назначенных наказаний.

По приговору Ленинского районного суда г. Ярославля от 18 июля 2005 года (с учетом изменений, внесенных постановлением президиума Ярославского областного суда от 25 июня 2008 года Керимов осужден за три покушения на незаконный сбыт наркотического средства и приготовление к незаконному сбыту наркотического средства в особо крупном размере.

Правильно применив положения ч. 2 ст. 69 УК РФ в редакции ФЗ № 420 от 7 декабря 2011 года, мотивировав отсутствие оснований для назначения окончательного наказания путем поглощения менее строгого более строгим, судья Угличского районного суда г. Ярославля не в полной мере принял во внимание положения ст. 10 УК РФ и оставил окончательное наказание по приговору от 18 июля 2005 года без изменения, в связи с чем, назначенное по совокупности преступлений на основании ч. 2 ст. 69 УК РФ наказание по приговору Ленинского районного суда г. Ярославля от 18 июля 2005 года (с учетом постановления президиума Ярославского областного суда от 25 июня 2005 года) подлежит снижению.

В связи с этим подлежит снижению и окончательное наказание, назначенное Керимову по правилам ч. 5 ст. 69 УК РФ.

На основании изложенного, руководствуясь ст.ст. 407, 408, и 409 УПК РФ, Судебная коллегия

**О П Р Е Д Е Л И Л А:**

надзорную жалобу Керимова Д.М. о [ ] удовлетворить.

Постановление президиума Ярославского областного суда от 23 января 2013 года в отношении Керимова Д. [ ], М. [ ], о [ ] отменить.

Постановление Угличского районного суда Ярославской области от 14 мая 2012 года изменить.

Назначенное Керимову Д.М. о [ ] на основании ч. 2 ст. 69 УК РФ (в редакции ФЗ № 420 от 7 декабря 2011 года) по совокупности трех преступлений, предусмотренных ч. 3 ст. 30, ч. 1 ст. 228.1 УК РФ, ч. 1 ст. 30 и п. «г» ч. 3 ст. 228.1 УК РФ снизить до 9 лет 10 месяцев, окончательное наказание, назначенное па основании ч. 5 ст. 69 УК РФ, снизить до 10 лет 5 месяцев лишения свободы.

В остальной части постановление Угличского районного суда г. Ярославля от 14 мая 2012 года оставить без изменения, а надзорную жалобу Керимова Д.М. о [ ] – без удовлетворения.

Председательствующий

Судьи