



ВЕРХОВНЫЙ СУД РОССИЙСКОЙ ФЕДЕРАЦИИ

дело № 35-УД23-7-К2

ОПРЕДЕЛЕНИЕ СУДА КАССАЦИОННОЙ ИНСТАНЦИИ

г. Москва

3 мая 2023 г.

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

председательствующего Тимошина Н.В.
судей – Земскова Е.Ю., Шмотиковой С.А.
при секретаре Жильцовой М.П.

рассмотрела в открытом судебном заседании уголовное дело по кассационной жалобе осужденного Смирнова А.В. на приговор Вышневолоцкого межрайонного суда Тверской области от 30 сентября 2021 года, апелляционное определение судебной коллегии по уголовным делам Тверского областного суда от 29 декабря 2021 года и кассационное определение судебной коллегии по уголовным делам Второго кассационного суда общей юрисдикции от 22 сентября 2022 года.

Заслушав доклад судьи Верховного Суда Российской Федерации Земскова Е.Ю., выслушав мнение представителя Генеральной Прокуратуры Российской Федерации прокурора Филипповой Е.С. об обоснованности жалобы, Судебная коллегия

установила:

по приговору Вышневолоцкого межрайонного суда Тверской области от 30 сентября 2021 года

Смирнов Андрей Владимирович, [REDACTED]

[REDACTED] несудимый,

осужден по ч.1 ст. 228.1 УК РФ к 4 годам 6 месяцам лишения свободы; по ст. 264.1 УК РФ к 320 часам обязательных работ, с лишением права заниматься деятельностью, связанной с управлением транспортными средствами на 2 года; по п. «в» ч.2 ст. 158 УК РФ к 2 годам 6 месяцам лишения свободы; по ч.1 ст. 228 УК РФ к 1 году 6 месяцам лишения свободы.

В соответствии с ч.3 ст. 69 УК РФ по совокупности преступлений путем частичного сложения наказаний окончательно Смирнову А.В. назначено 6 лет лишения свободы в исправительной колонии общего режима, с лишением права заниматься деятельностью, связанной с управлением транспортными средствами на 2 года.

Апелляционным определением судебной коллегии по уголовным делам Тверского областного суда от 29 декабря 2021 года приговор в отношении Смирнова А.В. оставлен без изменения.

Одновременно определением судебной коллегии по уголовным делам Тверского областного суда от 29 декабря 2021 года в части взыскания со Смирнова А.В. процессуальных издержек в сумме 3860 рублей в связи с участием в апелляционном производстве защитника по назначению и выплатой ему вознаграждения из средств федерального бюджета.

Кассационным определением судебной коллегии по уголовным делам Второго кассационного суда общей юрисдикции от 22 сентября 2022 года приговор и апелляционное определение в отношении Смирнова А.В. изменены.

Из резолютивной части приговора исключено указание о взыскании с осужденного Смирнова А.В. процессуальных издержек в сумме 15 440 рублей в доход федерального бюджета Российской Федерации.

Исключен квалифицирующий признак кражи - «с причинением значительного ущерба». Действия осужденного квалифицированы по ч.1 ст. 158

УК РФ, по которой назначено 300 часов обязательных работ.

На основании ч.3 ст. 69 УК РФ по совокупности преступлений путем частичного сложения наказаний окончательно Смирнову А.В. назначено 5 лет 6 месяцев лишения свободы в исправительной колонии общего режима, с лишением права заниматься деятельностью, связанной с управлением транспортными средствами на 2 года.

В остальной части судебные решения в отношении Смирнова А.В. оставлены без изменения.

По приговору суда, с учетом внесенных изменений, Смирнов признан виновным и осужден за незаконный сбыт наркотического средства производного N-метилэфедрона массой 0,10 г; за кражу сотового телефона потерпевшего Иванова; за незаконное приобретение и хранение без цели сбыта наркотического средства производного N-метилэфедрона массой 0,99 г и за управление транспортным средством в состоянии опьянения лицом, ранее подвергнутым административному наказанию за управление транспортным средством в состоянии опьянения.

Преступления осужденным совершены в мае 2021 года в г. Вышний Волочек Тверской области при обстоятельствах, изложенных в приговоре.

В кассационной жалобе осужденный Смирнов оспаривает законность и обоснованность состоявшихся в отношении его судебных решений и просит о их пересмотре, указывая, что судом апелляционной инстанции было нарушено его право на защиту, выразившееся в том, что назначенный ему адвокат Михалюк А.Т. не поддержал его, Смирнова, позицию относительно необоснованного, по его мнению, осуждения его за кражу сотового телефона И [REDACTED]; обращает внимание, что данное нарушение не было устранено судом кассационной инстанции; полагает, что за совершение преступлений ему назначено суровое наказание, фактически без учета совокупности смягчающих обстоятельств и отсутствияотягчающих обстоятельств; считает, что поскольку санкции статей уголовного закона, по которым он осужден, содержат и альтернативные виды наказания, то суд обязан был рассмотреть данный вопрос; утверждает, что по факту кражи телефона действия его должны быть квалифицированы по ст. 148.4 УК РФ, а уголовное дело прекращено в связи с его деятельным раскаянием.

Проверив материалы дела, обсудив доводы кассационной жалобы Судебная коллегия приходит к следующим выводам.

По смыслу ч.1 ст.401¹⁵ УПК РФ, круг оснований для отмены или изменения судебного решения в кассационном порядке ввиду существенного нарушения уголовного закона (неправильного его применения) и (или) существенного нарушения уголовно-процессуального закона ограничен лишь такими нарушениями, которые повлияли на исход уголовного дела, то есть на правильность его разрешения по существу.

Согласно чч. 1,7 ст. 49 УПК РФ защитником является лицо, осуществляющее в установленном уголовно-процессуальным кодексом Российской Федерации порядке защиту прав и интересов подозреваемого и обвиняемого и оказывающее им юридическую помощь при производстве по уголовному делу. При этом адвокат не вправе отказаться от принятой на себя защиты подозреваемого, обвиняемого.

Ст. 50,51 УПК РФ гарантируют участие в судопроизводстве избранного самим обвиняемым защитника и только в случае невозможности явки избранного защитника допускают возможность приглашения защитника по инициативе следователя или суда.

В соответствии с пунктом 3, 4 и 6 ч.4 ст. 6 Федерального закона № 63-ФЗ от 31 мая 2002 года (в редакции от 27.07.2008 г.) «Об адвокатской деятельности и адвокатуре в РФ», а также п.2 ч.1 ст. 9 и ч.2 ст. 13 Кодекса профессиональной этики адвоката от 31.01.2003 г. (в редакции от 05.04.2007 г.), адвокат, принявший в порядке назначения или по соглашению поручение на защиту по уголовному делу, не вправе отказаться от принятой на себя защиты подозреваемого (обвиняемого), при этом не вправе занимать по делу позицию вопреки воле доверителя, за исключением случаев, когда адвокат убежден в наличии самоговора доверителя, делать публичные заявления о доказанности вины доверителя, если тот её отрицает.

Как следует из материалов уголовного дела, на приговор Вышневолоцкого межрайонного суда Тверской области от 30 сентября 2021 года осужденным Смирновым в Тверской областной суд была подана апелляционная жалоба, в которой осужденный просил о смягчении ему наказания и об оправдании его по п. «в» ч.2 ст. 158 УК РФ.

Между тем, из протокола судебного заседания суда апелляционной инстанции усматривается, что назначенный осужденному адвокат Михалюк А.Т.,

выступая в прениях, указал, что с доводами своего подзащитного об оправдании его по ст. 158 УК РФ он не согласен и, ссылаясь на разъяснения Верховного Суда Российской Федерации, указал, что Смирновым совершена именно кража телефона.

Таким образом, указанные обстоятельства свидетельствуют о том, что позиция адвоката Михалюка противоречила позиции и интересам защищаемого им лица, чем было нарушено гарантированное Конституцией Российской Федерации и уголовно-процессуальным законом право осужденного Смирнова на защиту.

Указанные нарушения не были устранены судом кассационной инстанции при рассмотрении в кассационном порядке уголовного дела в отношении Смирнова.

При таких обстоятельствах, Судебная коллегия приходит к выводам, что изложенные в кассационной жалобе доводы осужденного Смирнова А.В. о нарушении его права на защиту судом апелляционной инстанции свидетельствуют о существенном нарушении уголовно-процессуального закона, которое повлияло на исход дела и влечет отмену судебных актов судов апелляционной и кассационной инстанций с передачей дела на новое рассмотрение в суде апелляционной инстанции.

Кроме того, подлежит отмене определение судебной коллегии по уголовным делам Тверского областного суда от 29 декабря 2021 года в части взыскания со Смирнова А.В. процессуальных издержек в сумме 3860 рублей в связи с выплатой из федерального бюджета вознаграждения адвокату Михалюку А.Т., поскольку по смыслу закона (ст.131,132 УПК РФ) правовым основанием для их взыскания являлось оказание осужденному квалифицированной юридической помощи в суде апелляционной инстанции, которая, как установлено Судебной коллегией, фактически ему оказана не была.

В связи с тем, что в настоящее время Смирнов А.В. отбывает наказание в виде лишения свободы по приговору Вышневолоцкого межрайонного суда Тверской области от 20 апреля 2022 года, необходимости в избрании ему меры пресечения по настоящему уголовному делу, Судебная коллегия не усматривает.

На основании изложенного и руководствуясь ст. 401¹⁴, 401¹⁵ УПК РФ,
Судебная коллегия

О П Р Е Д Е Л И Л А:

апелляционное определение судебной коллегии по уголовным делам Тверского областного суда от 29 декабря 2021 года и кассационное определение судебной коллегии по уголовным делам Второго кассационного суда общей юрисдикции от 22 сентября 2022 года в отношении Смирнова Андрея Владимировича отменить, уголовное дело передать на новое апелляционное рассмотрение в судебную коллегия по уголовным делам Тверского областного суда иным составом.

Отменить определение судебной коллегии по уголовным делам Тверского областного суда от 29 декабря 2021 года в части взыскания со Смирнова А.В. процессуальных издержек в сумме 3860 рублей.

Председательствующий:

Судьи: