Утвержден

Президиумом суда

Ямало-Ненецкого

автономного округа

 «\_\_\_\_» \_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_ 2024 года

**ОБЗОР**

**судебной практики по рассмотрению уголовных дел судами**

**Ямало-Ненецкого автономного округа за первое полугодие 2024 года**

**Вопросы применения Общей части Уголовного кодекса Российской Федерации**

***Ограничение свободы не назначается иностранным гражданам.***

По приговору суда Ш. осужден по ч. 3 ст. 327 УК РФ к 3 месяцам ограничения свободы, при этом суд первой инстанции не принял во внимание, что осужденный является иностранным гражданином и в силу положений ч. 6 ст. 53 УК РФ данный вид наказания ему назначен быть не мог.

Санкцией ч. 3 ст. 327 УК РФ, кроме ограничения свободы, предусмотрено наказание в виде принудительных работ на срок до одного года, либо лишение свободы на срок до одного года. Вместе с тем, в соответствии с ч. 1 ст. 56 УК РФ Ш. как лицу, впервые совершившему преступление небольшой тяжести, при отсутствии отягчающих наказание обстоятельств, не может быть назначено наказание в виде лишения свободы, следовательно, не может быть назначено и наказание в виде принудительных работ, применяемое как альтернатива лишению свободы.

При наличии обстоятельств, препятствующих в соответствии с ч. 1 ст. 56 УК РФ, назначению наказания в виде лишения свободы, в частности, иностранным гражданам, по статьям Особенной части УК РФ, в санкциях которых предусмотрено только лишение свободы и ограничение свободы, следует назначать более мягкое наказание, чем предусмотрено соответствующей статьей, без ссылки на ст. 64 УК РФ (п. 26 постановления Пленума Верховного Суда РФ от 22 декабря 2015 года №58).

На основании изложенного, суд второй инстанции приговор изменил, назначив Ш. наказание в виде штрафа.

 *(Апелляционное дело №22-523/2024)*

***При назначении ограничения свободы соответствующие ограничения и обязанность могут быть указаны после назначения окончательного наказания только при применении положений ч. 2 и 3 ст. 69 УК РФ.***

Т. осужден по ч. 3 ст. 30 и ч. 1 ст. 105 УК РФ к 7 годам лишения свободы с ограничением свободы на срок 1 год.

В соответствии с ч. ч. 4, 5 ст. 69 УК РФ по совокупности преступлений, путем частичного сложения вновь назначенного наказания и наказания по приговору Пуровского районного суда Ямало-Ненецкого автономного округа от 28 февраля 2023 года, окончательно назначено 9 лет лишения свободы с ограничением свободы на срок 2 года с установлением ограничений и обязанности указанных в резолютивной части приговора.

Суд первой инстанции при назначении дополнительного наказания в виде ограничения свободы по ч. 3 ст. 30 и ч. 1 ст. 105 УК РФ указал лишь на наименование наказания и на его срок, не назначив соответствующие ограничения и обязанность, которые были указаны судом только при назначении окончательного наказания, предусмотренного ч. 5 ст. 69 УК РФ.

Разъяснения, содержащиеся в п. 22 постановления Пленума Верховного Суда Российской Федерации от 22 декабря 2015 года №58, об указании в приговоре соответствующих ограничений и обязанности после назначения окончательного наказания, относятся лишь к тем случаям, когда ограничение свободы назначается за совершение нескольких или всех преступлений, входящих в совокупность преступлений, при применении положений ч. ч. 2 и 3 ст. 69 УК РФ, то есть до назначения наказания в соответствии с ч. 5 ст. 69 и ст. 70 УК РФ.

При изложенных обстоятельствах, суд апелляционной инстанции пришел к выводу, что дополнительное наказание в виде ограничения свободы за совершение осужденным преступления, предусмотренного ч. 3 ст. 30 и ч. 1 ст. 105 УК РФ, фактически не назначено, в связи с чем оно было исключено из приговора.

*(Апелляционное дело №22-7/2024)*

***Личность виновного, в том числе обстоятельства, смягчающие и отягчающие наказание, подлежат учету и при назначении дополнительного наказания.***

Т. осуждён по ч. 1 ст. 2643 УК РФ к 180 часам обязательных работ, с лишением права заниматься деятельностью, связанной с управлением механическими транспортными средствами, на срок 2 года.

В качестве смягчающих наказание обстоятельств признаны наличие на иждивении малолетнего ребёнка, активное способствование расследованию преступления, признание вины и раскаяние в содеянном.

Вместе с тем, дополнительное наказание в виде лишения права заниматься деятельностью, связанной с управлением механическими транспортными средствами, назначено в максимальном размере санкции ч. 1 ст. 2643 УК РФ сроком на два года, то есть фактически без учёта смягчающих обстоятельств. Мотивы, по которым дополнительное наказание назначено Т. в максимальном размере, в приговоре не приведены.

В связи с изложенным, суд апелляционной инстанции смягчил размер назначенного дополнительного наказания.

 *(Апелляционное дело №22-25/2024)*

***В качестве обстоятельства, смягчающего наказание, суд вправе признать наличие малолетних детей при условии, что виновный принимает участие в их воспитании, материальном содержании.***

К. осужден по ч. 1 ст. 157, ст. 1581 УК РФ. При назначении К. наказания по ст. 1581 УК РФ суд признал в качестве смягчающего наказание обстоятельства, – наличие на иждивении у виновного одного малолетнего ребенка. При этом суд не учел, что этим же приговором К. признан виновным в совершении преступления, предусмотренного ч. 1 ст. 157 УК РФ, в неуплате средств на содержание этого же ребенка. Соответственно, осужденный не принимал участия в материальном содержании своего ребенка, совершив в отношении него преступление, в связи с чем суд апелляционной инстанции, согласившись с доводами апелляционного представления, исключил из приговора ссылку на указанное обстоятельство, смягчающее наказание.

 *(Апелляционное дело №22-124/2024)*

П. осужден по ч. 1 ст. 228 УК РФ, в качестве обстоятельства, смягчающего наказание, в приговоре признано наличие малолетнего ребенка, отмечено, что, несмотря на лишение П. родительских прав у последнего сохраняется обязанность по уплате алиментов на содержание своего ребенка.

Проверяя законность приговора по доводам апелляционного представления, суд второй инстанции указал, что данный вывод суда не основан на положениях уголовного закона, по смыслу которого данное смягчающее обстоятельство связано не с наличием финансовых обязательств как таковых, а с выполнением виновным обязанностей родителя по воспитанию и материальному содержанию ребенка.

Согласно материалам дела П. на основании решения Надымского городского суда за полгода до совершения им преступления был лишен родительских прав в отношении своего сына. При этом, как установил суд в своем решении, П. не заботится о здоровье, физическом и психическом развитии, материально-бытовом обеспечении ребенка, не оказывает материальной поддержки, имеет очень большую задолженность по алиментам, которую не погашает, при этом полностью самоустранился от участия в судьбе сына.

При изложенных обстоятельствах суд второй инстанции удовлетворил апелляционное представление, исключив из приговора ссылку на указанное обстоятельство, смягчающее наказание.

 *(Апелляционное дело №22-47/2024)*

***Суд без достаточных оснований пришел к выводу, что в действиях осужденного имеется активное способствование расследованию преступления, что повлекло изменение приговора.***

Суд первой инстанции признал М. виновной в совершении преступления, предусмотренного ч. 4 ст. 160 УК РФ.

Признав обстоятельством, смягчающим наказание М., активное способствование расследованию преступления, суд не указал, в чём именно оно выразилось. Вместе с тем, по смыслу закона активное способствование расследованию преступления следует учитывать в качестве смягчающего наказание обстоятельства, предусмотренного п. «и» ч. 1 ст. 61 УК РФ, если лицо о совершенном с его участием преступлении либо о своей роли в преступлении представило органам дознания или следствия информацию, имеющую значение для раскрытия и расследования преступления (п. 30 постановления Пленума Верховного Суда РФ от 22 декабря 2015 года №58).

Таких сведений из исследованных судом по делу доказательств не установлено, в связи с чем указание суда о признании в качестве смягчающего наказание обстоятельства активного способствования расследованию преступления было исключено из приговора судом апелляционной инстанцией, так как об этом был поставлен вопрос в апелляционном представлении государственного обвинителя и апелляционной жалобе представителя потерпевшего.

 *(Апелляционное дело №22-283/2024)*

***Возмещение имущественного ущерба по делу о причинении вреда здоровью суд первой инстанции ошибочно признал в качестве обстоятельства, смягчающего наказание, предусмотренного п. «к» ч. 1 ст. 61 УК РФ.***

К. признан виновным в умышленном причинении тяжкого вреда здоровью З., опасного для жизни человека, с применением предмета, используемого в качестве оружия.

Судом установлено, что потерпевший отказался впустить К. и Д. в квартиру, тогда К. взял штыковую лопату, разбил ею окно на кухне и залез внутрь квартиры, где вновь началась драка с З. В ходе борьбы осужденный несколько раз ударил потерпевшего черенком лопаты по голове.

В качестве обстоятельства, смягчающего наказание осужденного, суд первой инстанции признал факт добровольного возмещения имущественного ущерба, причиненного в результате преступления, на основании п. «к» ч. 1 ст. 61 УК РФ, так как осужденный отремонтировал разбитое им окно.

Суд апелляционной инстанции, соглашаясь с доводами представления, указал, что данный вывод суда первой инстанции не основан на положениях уголовного закона, по смыслу которого, действия, направленные на заглаживание вреда, причиненного потерпевшему, как основание для признания их обстоятельством, смягчающим наказание в соответствии с п. «к» ч. 1 ст. 61 УК РФ, в любом случае должны быть соразмерны характеру общественно опасных последствий, наступивших в результате совершения преступления. С учетом тяжести причиненного вреда здоровью потерпевшего, ремонт разбитого окна, в данном случае не может быть признан соразмерным заглаживанием вреда.

При этом в рассматриваемой ситуации факт возмещения имущественного ущерба, причиненного в связи с совершенным преступлением, судебная коллегия признала обстоятельством, смягчающим наказание, в соответствии с положениями ч. 2 ст. 61 УК РФ.

 *(Апелляционное дело №22-383/2024)*

***Судом допущены ошибки при применении по делу положений ч. 11 ст. 63 УК РФ.***

В качестве обстоятельства, отягчающего наказание Р., суд первой инстанции признал «нахождение подсудимой в состоянии опьянения, вызванном употреблением алкоголя, в момент совершения преступления», тогда как на основании ч. 11 ст. 63 УК РФ отягчающим обстоятельством признаётся совершение преступления в состоянии опьянения, вызванном употреблением алкоголя.

Однако, предусмотренный ст. 63 УК РФ перечень обстоятельств, отягчающих наказание, является исчерпывающим и расширительному толкованию не подлежит. С учётом этого, обстоятельства, отягчающие наказание, в приговоре должны быть указаны таким образом, как они предусмотрены в уголовном законе (п. 28 постановления Пленума ВС РФ от 22 декабря 2015 года №58).

Кроме того, по смыслу ч. 11 ст. 63 УК РФ, отягчающим обстоятельством может быть признан не сам факт нахождения подсудимого в состоянии опьянения в момент совершения преступления, а лишь если состояние опьянения повлияло на совершение преступления.

Вопрос о признании этого обстоятельства отягчающим разрешается судом в зависимости от характера и степени общественной опасности совершённого деяния, конкретных обстоятельств дела, личности виновного, при этом в приговоре должны быть приведены мотивы, по которым суд пришёл к убеждению о признании его отягчающим обстоятельством. Таким образом, совершение преступления в состоянии опьянения, вызванном употреблением алкоголя, само по себе ещё не является достаточным основанием для признания этого факта обстоятельством, отягчающим наказание.

Однако, в нарушение указанных положений, признавая наличие в действиях Р. отягчающего обстоятельства, суд соответствующих мотивов, на основании которых пришёл к выводу о необходимости признания его таковым, не привёл, не указал, каким образом данное состояние осуждённой повлияло на её поведение при совершении преступления.

В связи с изложенным, суд апелляционное инстанции исключил из приговора ссылку на указанное обстоятельство, отягчающее наказание.

 *(Апелляционное дело №22-76/2024)*

***Обстоятельства, относящиеся к признакам состава преступления, предусмотренного соответствующей статьей Особенной части УК РФ, не могут быть повторно учтены при назначении наказания (п. 32 постановления Пленума Верховного Суда Российской Федерации от 22 декабря 2015 года №58).***

По приговору суда первой инстанции К. осуждена по ч. 2 ст. 3141 УК РФ, то есть за неоднократное несоблюдение лицом, в отношении которого установлен административный надзор, административных ограничений, установленных судом в соответствии с федеральным законом, сопряженном с совершением данным лицом административного правонарушения посягающего на общественный порядок и общественную безопасность.

По обжалуемому приговору отягчающим наказание К. обстоятельством суд признал рецидив преступлений, образованный судимостью от 22 мая 2020 года.

Вместе с тем, из решения Тобольского городского суда Тюменской области от 1 августа 2022 года следует, что административный надзор в отношении К. установлен именно в связи с наличием судимости по приговору от 22 мая 2020 года.

Таким образом, судимость по приговору от 22 мая 2020 года, стала основанием для установления над К. административного надзора и наделила ее признаками субъекта преступления, предусмотренного ч. 2 ст. 3141 УК РФ, что в силу положений ч. 2 ст. 63 УК РФ исключает учет рецидива как обстоятельства, отягчающего наказание.

В связи с изложенным, судом апелляционной инстанции указание суда первой инстанции на наличие по делу отягчающего наказание обстоятельства, предусмотренного п. «а» ч. 1 ст. 63 УК РФ, было исключено из приговора со снижением размера назначенного наказания.

*(Апелляционные дела №22-587/2024 и №22-355/2024)*

***Содержание ч. 2 ст. 63 УК РФ не исключает возможность применения положений о рецидиве при решении иных вопросов, связанных с назначением наказания.***

О. признан виновным и осуждён по ч. 2 ст. 3141 УК РФ к лишению свободы на срок 6 месяцев с отбыванием наказания в исправительной колонии общего режима.

Из материалов уголовного дела следует, что на момент совершения преступления О. имел непогашенную и неснятую судимость по приговору от 25 мая 2015 года за совершение в совершеннолетнем возрасте умышленных преступлений, два из которых относятся к категории средней тяжести, а одно к категории тяжких.

Таким образом, в силу ч. 1 ст. 18 УК РФ в действиях О., совершившего новое умышленное преступление, имеется рецидив преступлений.

В приговоре сделан обоснованный вывод, что в соответствии с ч. 2 ст. 63 УК РФ рецидив преступлений не может быть признан отягчающим наказание обстоятельством. Однако непризнание рецидива обстоятельством, отягчающим наказание, не свидетельствует о невозможности его учёта в качестве одной из форм множественности преступлений, которая влечёт применение специальных правил назначения наказания и применение иных уголовно-правовых последствий рецидива, в том числе касающихся вида исправительного учреждения и правил применения зачёта времени содержания под стражей в срок наказания.

В частности, суд первой инстанции назначил О. для отбытия наказания исправительную колонию общего режима и применил льготные правила зачёта срока содержания под стражей.

В то же время, в соответствии с п. «в» ч. 1 ст. 58 УК РФ мужчинам при рецидиве преступлений, если осуждённый ранее отбывал лишение свободы, отбывание лишения свободы назначается в исправительных колониях строгого режима.

На основании изложенного суд апелляционной инстанции удовлетворил представление прокурора, указав местом отбывания наказания О. исправительную колонию строгого режима, изменив порядок применения положений ч. 31 ст. 72 УК РФ.

*(Апелляционное дело №22-68/2024)*

***Суды обязаны строго выполнять требования ст. 307 УПК РФ о необходимости мотивировать в обвинительном приговоре выводы по вопросам, связанным с назначением уголовного наказания, его вида и размера. В частности, в описательно-мотивировочной части приговора должны быть указаны мотивы перехода к более мягкому наказанию, не предусмотренному санкцией статьи (п. 27 постановления Пленума ВС РФ от 29 ноября 2016 года №55).***

Т. осуждён по ч. 1 ст. 318 УК РФ, с применением ст. 64 УК РФ, к 460 часам обязательных работ.

Применяя положения ст. 64 УК РФ, суд первой инстанции указал, что основанием к этому является совокупность обстоятельств, связанных с целями и мотивами преступления, ролью виновного, его поведением во время или после совершения преступления, и других обстоятельств, существенно уменьшающих степень общественной опасности преступления.

Суд апелляционной инстанции, изменяя приговор, отметил, что как обоснованно указано автором представления, судом первой инстанции не раскрыто, как цели и мотивы преступления (применение насилия в связи с законной деятельностью представителя власти), роль виновного (являющегося единственным исполнителем преступления), его поведение во время преступления (в состоянии опьянения совершил не одно, а несколько насильственных действий в отношении сотрудника полиции, непосредственно перед этим в общении с указанным сотрудником полиции использовал нецензурную брань) существенно уменьшают степень общественной опасности преступления. Последующее признание вины, раскаяние в содеянном и принесение извинений потерпевшему не являются обстоятельствами, существенно уменьшающими степень общественной опасности преступления.

Учитывая изложенные обстоятельства совершения преступления, наличие обстоятельства, отягчающего наказание, сведения, характеризующие личность осужденного, в частности, что он состоит на учете у врача психиатра-нарколога, суд второй инстанции пришел к выводу, что исправление Т. возможно лишь при назначении ему реального наказания, при этом наказания в виде штрафа будет недостаточно для достижения целей уголовного наказания. Таким образом, исходя из санкции ч. 1 ст. 318 УК РФ, Т. было назначено наказание в виде лишения свободы.

Вместе с тем, с учетом представленных сведений о личности осужденного, который трудоустроен и на работе характеризуется положительно, влияния назначенного наказания на условия жизни его семьи, в частности, наличии на иждивении двух несовершеннолетних детей, суд апелляционной инстанции заменил наказание в виде лишения свободы на принудительные работы.

*(Апелляционное дело №22-602/2024)*

***Одним из оснований прекращения уголовного преследования в связи с деятельным раскаянием, являются действия виновного по способствованию раскрытию и расследованию преступления, совершенного с его участием (п. 4 постановления Пленума ВС РФ от 27 июня 2013 года №19).***

Органами предварительного расследования К. обвинялся в хищении путем обмана денежных средств в сумме 20 000 рублей у Г.

Обжалуемым постановлением суда уголовное дело в отношении К. прекращено в соответствии со ст. 75 УК РФ и ст. 28 УПК РФ в связи с деятельным раскаянием, так как подсудимый активно способствовал раскрытию и расследованию преступления, написал явку с повинной, дал признательные показания, в том числе и при проверке показаний на месте, возместил ущерб.

Отменяя указанное решение по доводам апелляционного представления, суд второй инстанции указал, что явка с повинной К. написана 21 октября 2023 года, признательные показания К. также даны 21 октября 2023 года и 19 ноября 2023 года, тогда как правоохранительным органам стало известно о совершенном хищении из показаний свидетелей Т. и Г., данных ими 7 и 8 августа 2023 года. При таких обстоятельствах отсутствуют основания полагать, что К. явился с повинной, активно способствовал раскрытию и расследованию преступления.

Вместе с тем, К. впервые совершил преступление средней тяжести, полностью возместил материальный ущерб, принес извинения потерпевшему, в связи с чем суд апелляционной инстанции прекратил уголовное дело в отношении К. в соответствии со ст. 76 УК РФ и ст. 25 УПК РФ, в связи с примирением с потерпевшим.

*(Апелляционное дело №22-458/2024)*

***При разрешении вопроса об освобождении от уголовной ответственности судам следует также учитывать конкретные обстоятельства уголовного дела, включая особенности и число объектов преступного посягательства, их приоритет, обстоятельства, смягчающие и отягчающие наказание (п. 9 постановления Пленума ВС РФ от 27 июня 2013 года №19).***

Органом предварительного расследования В. обвинялся в неправомерном завладении автомобилем без цели хищения. Обжалуемым постановлением суда В. был освобожден от уголовной ответственности по обвинению в совершении преступления, предусмотренного ч. 1 ст. 166 УК РФ, в соответствии со ст. 76 УК РФ в связи с примирением с потерпевшим. Суд первой инстанции указал, что В. впервые совершил преступление средней тяжести, в полном объеме загладил причиненный вред, в счет возмещения ущерба передал потерпевшему 40 000 рублей, вину признал, раскаялся, написал явку с повинной, примирился с потерпевшим.

Соглашаясь с доводами апелляционного представления, суд второй инстанции указал, что формальное соблюдение обвиняемым условий, указанных в ст. 76 УК РФ, не является безусловным основанием для прекращения уголовного дела, поскольку суду в любом случае необходимо оценить характер, степень тяжести и общественную опасность совершенного лицом деяния.

Так, судом первой инстанции были оставлены без должной оценки фактические обстоятельства дела, согласно которым В., находясь в состоянии опьянения, вызванном употреблением алкоголя, ранее уже подвергнутый административному наказанию по ч. 1 ст. 12.8 КоАП РФ, в ходе конфликта с водителем такси Г., сел за руль автомобиля потерпевшего и начал движение.

Отказ суда первой инстанции принимать во внимание факт управления В. автомобилем в состоянии алкогольного опьянения, прямо противоречит требованиям закона, поскольку это обстоятельство является существенным для определения степени общественной опасности, совершенного деяния.

На основании изложенного, решение суда о прекращении уголовного преследования было отменено, уголовное дело направлено в суд первой инстанции для рассмотрения по существу.

*(Апелляционное дело №22-456/2024)*

***Перечень предметов, подлежащих конфискации, определен ст. 1041 УК РФ и является закрытым***

Ф. осужден по ч. 1 ст. 228 УК РФ, суд принял решение о конфискации мобильного телефона «Редми» («Redmi»), принадлежащего осужденному.

Согласно п. «г» ч. 1 ст. 1041 УК РФ, суд вправе конфисковать средства совершения преступления, принадлежащие подсудимому, в том числе мобильные телефоны, позволяющие подключиться к сети «Интернет», с использованием которых обвиняемый приобретал наркотические средства (п. 3 постановления Пленума Верховного Суда РФ от 14 июня 2023 года №17).

При рассмотрении уголовных дел по правилам гл. 40 УПК РФ вопросы, указанные в пунктах 101 - 12 ч. 1 ст. 299 УПК РФ, в приговоре, постановленном в особом порядке, разрешаются судом с учетом положений ч. 5 ст. 316 УПК РФ на основании материалов уголовного дела с указанием мотивов принятого решения (п. 12 постановления Пленума Верховного Суда РФ от 14 июня 2018 года №17).

Решение суда о конфискации принадлежащего Ф. мобильного телефона «Редми» («Redmi») мотивировано тем, что сотовый телефон использовался осуждённым при приискании наркотических средств.

Однако, как следует из обстоятельств преступления, изложенных в предъявленном обвинении, с которым согласился осуждённый, и установленных судом первой инстанции, Ф. приобрёл наркотическое средство с использованием телефона «Самсунг» («Samsung»).

Следовательно, правовых оснований для конфискации мобильного телефона «Редми» («Redmi») по делу не имелось и он подлежал возвращению осужденному, в связи с чем в приговор в соответствующей части были внесены изменения.

*(Апелляционное дело №22-285/2024)*

**Вопросы применения Уголовно-процессуального кодекса Российской Федерации**

***Решение о разрешении обследования помещения адвокатского кабинета (п. 8 ст. 6 Федерального закона от 12 августа 1995 г. №144-ФЗ «Об оперативно-розыскной деятельности»), было принято судьей, подлежавшим отводу.***

28 августа 2023 года решением суда удовлетворено ходатайство руководителя органа дознания о проведении в отношении адвоката М. оперативно-розыскного мероприятия «обследование помещений, зданий, сооружений, участков местности и транспортных средств» по адресу расположения офиса адвоката М., в целях выявления и изъятия электронных устройств, средств связи, иных предметов и документальных материалов, подтверждающих факт причастности М. к противоправной деятельности.

При этом 23 июня 2023 года судья Салехардского городского суда Л. обратился в Салехардский межрайонный СО СУ СК России по Ямало-Ненецкому автономному округу с сообщением о том, что при рассмотрении уголовного дела в отношении М.М. адвокат М. представил ходатайство, выполненное от имени потерпевшего В., о прекращении дела за примирением сторон. Как указано в обращении судьи, адвокат заявил, что данное ходатайство «подготовил и подписал он самостоятельно, без участия и ведома самого потерпевшего».

Таким образом, судья Л. по состоянию на 23 июня 2023 года уже фактически обладал признаками как свидетеля (ст. 56 УПК РФ), так и лица, сообщившего о предполагаемом преступлении, обладающего самостоятельным процессуальным статусом и соответствующими правами, обязанностями и ответственностью (ч. ч. 2 и 6 ст. 141, ч. 11 ст. 144, ч. 2 ст. 145 УПК РФ).

Соответственно, после 23 июня 2023 года судья Л. не мог принимать никакого участия в качестве судьи в производстве по данному делу, в том числе на стадии проверки в порядке ст. 144 УПК РФ сделанного им же сообщения о преступлении, в рамках чего судья Л. и разрешил проведение указанного оперативно-розыскного мероприятия (п. 1 ч. 1, ч. 2 ст. 61 УПК РФ).

Вместе с тем необходимо отметить, что исходя из специфики оперативно-розыскной деятельности и особенностей процедуры, в которой испрашивается судебное разрешение на проведение оперативно-розыскных мероприятий, порядок апелляционного обжалования, представляющего собой проверку не вступивших в законную силу судебных решений, не может распространяться на принятые в порядке предварительного судебного контроля за оперативно-розыскной деятельностью судебные решения, вступающие в силу немедленно. Это, однако, не означает отсутствие судебной защиты прав граждан, в отношении которых проводятся на основании таких судебных решений оперативно-розыскные мероприятия. Учитывая, что общность публично-правовых отношений по поводу проверки информации о подготавливаемом, совершаемом или совершенном преступлении, которые подпадают под действие как Уголовно-процессуального кодекса Российской Федерации, так и Федерального закона «Об оперативно-розыскной деятельности», предполагает, по смыслу Постановления Конституционного Суда Российской Федерации от 9 июня 2011 года №12-П, и общность процедур судебного контроля, законность и обоснованность судебных решений, санкционирующих проведение оперативно-розыскных мероприятий, может быть проверена в кассационном порядке (ч. 1 ст. 127, гл. 471 УПК Российской Федерации) (Определение Конституционного Суда РФ от 17 июля 2018 года №2028-О).

***Жалоба, поданная в порядке ст. 125 УПК РФ, подлежит рассмотрению даже если обжалуемое решение следователя было отменено, если усматривается, что обжалуемое постановление, отмененное руководителем следственного органа, ранее также отменялось с последующим вынесением следователем аналогичного решения.***

Адвокат обратился в суд в порядке ст. 125 УПК РФ с жалобой о признании незаконным постановления следователя об отказе в возбуждении уголовного дела по факту смерти Н.

Прекращая производство по жалобе, поданной в порядке ст. 125 УПК РФ, суд первой инстанции указал, что в связи с отменой руководителем следственного органа постановления об отказе в возбуждении уголовного дела от 22 апреля 2024 года отсутствует возможность возложить на соответствующее должностное лицо обязанность устранить допущенное нарушение, что делает судебную проверку указанного решения бессмысленной.

Отменяя обжалуемое судебное решение, суд апелляционной инстанции указал, что суд первой инстанции неправильно применил по делу ст. 125 УПК РФ, из смысла которой следует, что когда из жалобы усматривается, что обжалуемое постановление, отмененное руководителем следственного органа, ранее также отменялось с последующим вынесением следователем аналогичного решения, судья принимает такую жалобу к рассмотрению (абз. 3 п. 8 постановления Пленума ВС РФ от 10 февраля 2009 года).

По настоящему делу еще на момент принятия решения судом первой инстанции было установлено, что следователь дважды (18 марта и 22 апреля 2024 года) принимал решение об отказе в возбуждении уголовного дела по одним и тем же основаниям, которые дважды (19 марта и 23 апреля 2024 года) отменялись руководителем следственного органа с одинаковыми формулировками.

Кроме того, соответствующими должностными лицами вынесены аналогичные постановления об отказе в возбуждении уголовного дела (от 24 мая 2024 года) и 26 мая 2024 года об отмене постановления об отказе в возбуждении уголовного дела.

В связи с изложенным решение суда первой инстанции о прекращении производства по жалобе было отменено, дело направлено на новое рассмотрение в суд первой инстанции.

*(Апелляционное дело №22К-620/2024)*

***Обоснование приговора недопустимыми доказательствами в любом случае влечет отмену или изменение судебного решения.*** ***Осмотр места происшествия не может подменять собой иные процессуальные, в том числе следственные, действия, для которых уголовно-процессуальным законом установлены специальная процедура и другие основания и условия проведения (обыск, выемка и т.д.).***

И., М. и П. признаны виновными в совершении нескольких преступлений в сфере незаконного оборота наркотических средств.

В обоснование выводов о виновности осужденных в совершении преступлений, предусмотренных ч. 3 ст. 30 и п.п. «а», «г» ч. 4 ст. 2281, ч. 3 ст. 30 и ч. 5 ст. 2281 УК РФ, суд первой инстанции сослался на протокол осмотра места происшествия (комнаты в общежитии), в которой проживал М. от 13 февраля 2019 года.

Вместе с тем, учитывая, что действия соответствующего должностного лица выражались не в простом визуальном осмотре, а в обнаружении под кроватью сумки, извлечении из нее содержимого (пакетики с порошкообразным веществом), подъемом линолеума и извлечении из-под него пакетика с порошкообразным веществом, осмотром обнаруженной картонной коробки и изъятием найденного в ней вещества растительного происхождения, судебная коллегия пришла к выводу, что фактически по делу имел место не осмотр места происшествия, а обыск.

Указанное процессуальное действие имело место 13 февраля 2019 года с 00 часов 30 минут до 01 часа 20 минут, в то время как уголовное дело возбуждено лишь в 21 час 00 минут 13 февраля 2019 года. Вместе с тем, исходя из положений ч. 1 ст. 144 УПК РФ, проведение обыска до возбуждения уголовного дела не предусмотрено действующим законодательством.

При таких обстоятельствах указанный протокол осмотра места происшествия судом апелляционной инстанции был признан недопустимым доказательством, также как и протоколы осмотров предметов, акты исследований, заключения судебно-химических экспертиз, в той части, в которой были осмотрены, исследованы предметы, изъятые в результате указанного следственного действия, а также показания свидетелей, в той части в которой они раскрывают ход и содержание результатов данного следственного действия. Исключение ссылки на указанные доказательства привело к изменению объема обвинения, в связи с чем решение суда первой инстанции было отменено, постановлен апелляционный приговор.

*(Апелляционное дело №22-88/2024)*

***Решая вопрос о взыскании процессуальных издержек, суд не принял во внимание всех обстоятельств, подлежавших учету.***

По приговору суда с осужденного С., в соответствии с ч. 2 ст. 132 УПК РФ, в регрессном порядке взысканы процессуальные издержки, связанные с выплатой вознаграждения адвокатам за оказание ими юридической помощи в уголовном судопроизводстве по назначению суда.

Принимая решение о взыскании с осужденного процессуальных издержек в размере 53 530 рублей 20 копеек, выплаченных адвокатам, участвовавшим в ходе предварительного расследования дела, также в судебном заседании, суд принял, в частности, постановление следователя, которым произведена оплата работы защитника за один рабочий и один выходной день.

Так, 17 июня 2023 года (выходной день) работа защитника была оплачена соответственно в повышенном размере - 4 903 рубля 60 копеек. Вместе с тем, суд первой инстанции не дал оценку тому, что в указанный день защитник был лишь ознакомлен с материалами предварительной проверки (уже после состоявшихся 16 июня 2023 года консультации и допроса подозреваемого), при этом каких-либо следственных действий, связанных с оказанием С. юридической помощи в этот день не проводилось, отсутствовала срочность в ознакомлении с материалами дела в выходной день, после ознакомления защитника с этими материалами ни в одном следственном действии по данному уголовному делу он более не участвовал.

Таким образом, оплата труда защитника в этот день произведена без учета требования п. 5 ч. 2 ст. 131 УПК РФ, согласно которому к процессуальным издержкам относятся только суммы, выплачиваемые адвокату за оказание им юридической помощи.

Исходя из изложенного, судебная коллегия пришла к выводу, что взыскание с осужденного оплаты за работу защитника 17 июня 2023 года в регрессном порядке не соответствует требованиям справедливости, приговор был изменен, осужденный был освобожден от уплаты процессуальных издержек за указанный день.

*(Апелляционное дело №22-389/2024)*

 ***Злоупотребления адвокатов своими процессуальными правами послужили основанием к отказу в оплате их труда.***

17 апреля 2024 года судом первой инстанции рассмотрено заявление адвоката Г. о выплате ему вознаграждения за двенадцать дней работы в размере 58 456 рублей 80 копеек за участие в деле в качестве защитника осужденного по назначению, судом постановлено оплатить работу адвоката в течении девяти дней в размере 43 842 рубля 60 копеек.

Обжалуемым судебным решением отказано в оплате труда адвоката за три дня после постановления приговора (ознакомление с протоколом судебного заседания 27 марта 2024 года, консультация осужденного в ИВС, совместное ознакомление осужденного и защитника с материалами уголовного дела), оплачена работа адвоката в количестве дней, соответствующих дням судебных заседаний, а также день первоначального ознакомления с материалами уголовного дела.

В апелляционной жалобе защитник выразил несогласие с судебным решением, настаивая на необходимости оплаты всех заявленных им дней.

Давая оценку законности и обоснованности решения суда первой инстанции, суд второй инстанции принял во внимание заявление осужденного О., согласно которому 19 марта 2024 года, то есть в день оглашения приговора, он отказался от услуг защитника в дальнейшем по причинам, не связанным с его материальным положением.

Однако, 21 марта 2024 года осужденный обратился в суд с ходатайством об ознакомлении с материалами уголовного дела совместно с защитником, ознакомление состоялось 4 апреля 2024 года.

При этом с материалами уголовного дела по окончании предварительного расследования осужденный знакомился в декабре 2023 года, приговор в апелляционном порядке не обжаловал. Исходя из изложенного, суд второй инстанции пришел к выводу, что фактически все действия осужденного были направлены лишь на его перевод из следственного изолятора Тюменской области, с целью получения четырех свиданий с родственниками в условиях ИВС г. Надым, не преследовали цели реализации права на защиту.

Очевидно, что и адвокат Г. подал ходатайство об ознакомлении с протоколом судебного заседания, исключительно с целью получения в последующем оплаты за счет государства, так как приговор им обжалован не был, что никак не отвечало интересам подсудимого, так как соответствующие расходы на оплату труда адвоката могут быть взысканы с осужденного в регрессном порядке.

При этом ни суду первой, ни суду второй инстанции не представлено поручения от осужденного защитнику Г. ознакомиться с данным протоколом, очевидно, что никакого объективного процессуального интереса для ознакомления с данным протоколом защитник не имел, в том числе с учетом того, что в ходе прений заявил, что обоснованность предъявленного обвинения не оспаривает. Также нет сведений и о том, что осужденный запрашивал консультацию с защитником 20 марта 2024 года, то есть после оглашения приговора.

Соответственно, адвокат в рассматриваемой ситуации явно злоупотребил своим правом, действовал вопреки законным интересам осужденного, якобы, оказывая ему юридическую помощь, руководствуясь соображениями собственной выгоды, навязав свою помощь (подп. 1 и 6 п. 1 ст. 9 Кодекса профессиональной этики адвоката).

Суд апелляционной инстанции особо отметил, что 8, 20 и 28 февраля 2024 года судебные заседания не состоялись, ввиду неявки подсудимых, а, так называемая консультация, 20 марта 2024 года длилась не более 20 минут. Следовательно, суд первой инстанции оплатил услуги защитника в размере полностью отвечающим проведенной работе.

*(Апелляционное дело №22-545/2024)*

1 декабря 2023 года судом рассмотрено заявление адвоката Ш. о выплате ей вознаграждения за 5 дней работы в размере 18 929 рублей за участие в деле в качестве защитника подсудимого С. по назначению, судом постановлено оплатить работу адвоката в течении 4 дней в размере 15 143 рубля 20 копеек.

В апелляционной жалобе защитник выразила несогласие с судебным решением, настаивая на необходимости оплаты всех заявленных ею дней.

Судом апелляционной инстанции было установлено, что адвокат Ш. участвовала в рассмотрении уголовного дела в отношении С. в течении 4 дней, а именно, 4 и 18 октября, 1 и 17 ноября 2023 года.

17 ноября 2023 года в судебном заседании суд поставил на обсуждение вопрос о возвращении уголовного дела прокурору в порядке ст. 237 УПК РФ. Как подсудимый, так и адвокат Ш. заявили, что оставляют разрешение вопроса на усмотрение суда, то есть не выразили никакого процессуального интереса.

В тот же день Ш. обратилась к суду с заявлением об ознакомлении с протоколом судебного заседания, с которым была ознакомлена 29 ноября 2023 года.

Обжалуемым судебным решением отказано в оплате труда адвоката за один день ознакомления с протоколом судебного заседания, оплачена работа адвоката в количестве дней, соответствующих дням судебных заседаний.

Суд апелляционной инстанции принял во внимание, что реально юридическую помощь С. адвокат оказывала лишь 17 ноября 2023 года, так как предыдущие три судебные заседания не состоялись, ввиду неявки подсудимого, при этом даже 17 ноября 2023 года судебное заседание продолжалось лишь 31 минуту, сам протокол судебного заседания изложен на шести листах.

На основании изложенного, апелляционная жалоба адвоката было оставлена без удовлетворения.

*(Апелляционное дело №22-41/2024)*

***При вынесении приговора должен быть решен вопрос о вещественных доказательствах, при этом оружие, с помощью которого было совершено преступление, принадлежащее обвиняемому, передается в соответствующее учреждение.***

Ш. по приговору суда признан виновным в разбойном нападении, совершенном с угрозой применения насилия опасного для жизни и здоровья. Из материалов уголовного дела следует, что в ходе предварительного расследования у осужденного был изъят и признан вещественным доказательством пневматический газобаллонный пистолет, при постановлении приговора судом принято решение об его уничтожении.

Вместе с тем, в соответствии с п. 2 ч. 3 ст. 81 УПК РФ, Федеральному закону «Об оружии», пп. 2 п. 58 Инструкции «О порядке изъятия, учета, хранения и передачи вещественных доказательств по уголовным делам, ценностей и иного имущества органами предварительного следствия, дознания и судами» от 18 октября 1989 г. предметы, запрещенные к обращению, подлежат передаче в соответствующие учреждения или уничтожаются. В соответствии с параграфом 18 данной Инструкции после разрешении дела оружие, признанное вещественными доказательствам, должно направляться в распоряжение соответствующего органа внутренних дел, который в установленном порядке принимает решение об их уничтожении или реализации, либо использовании в надлежащем порядке.

*(Апелляционные дела №№ 22-188 и 22-492/2024)*