



ВЕРХОВНЫЙ СУД РОССИЙСКОЙ ФЕДЕРАЦИИ

Дело № 57-УД20-4

КАССАЦИОННОЕ ОПРЕДЕЛЕНИЕ

г. Москва

20 августа 2020 г.

Судебная коллегия по уголовным делам
Верховного Суда Российской Федерации в составе

председательствующего Иванова Г.П.,
судей Лаврова Н.Г. и Кондратова П.Е.,

при ведении протокола секретарем Ильиной А.Ю.,

рассмотрела в открытом судебном заседании кассационные жалобы адвоката Нехаенко А.В. в интересах осужденного Емельянова А.А. и адвоката Милевского А.Г. в интересах осужденного Косова Е.С. о пересмотре приговора Октябрьского районного суда г.Белгорода от 12 ноября 2019 года, апелляционного постановления Белгородского областного суда от 16 декабря 2019 года и определения судебной коллегии по уголовным делам Первого кассационного суда общей юрисдикции от 9 апреля 2020 года.

По приговору Октябрьского районного суда г.Белгорода от 12 ноября 2019 года

Емельянов Алексей Александрович, [REDACTED] [REDACTED]
[REDACTED] ранее не судимый,

осужден по ч.1 ст.172 УК РФ к 1 году лишения свободы с отбыванием наказания в колонии-поселении, со штрафом в размере 50 000 рублей в доход государства.

Косов Евгений Сергеевич, [REDACTED]
ранее не судимый,

осужден по ч.1 ст.172 УК РФ к 1 году лишения свободы с отбыванием наказания в колонии-поселении, со штрафом в размере 50 000 рублей в доход государства.

Апелляционным постановлением Белгородского областного суда от 16 декабря 2019 года приговор от 12 ноября 2019 оставлен без изменения.

Определением судебной коллегии по уголовным делам Первого кассационного суда общей юрисдикции от 9 апреля 2020 года приговор от 12 ноября 2019 года и апелляционное постановление от 16 декабря 2019 года в отношении Емельянова А.А. и Косова Е.С. изменены: исключено из резолютивной части приговора указание на назначение Косову Е.С. и Емельянову А.А. по ч.1 ст.172 УК РФ дополнительного наказания в виде штрафа в размере 50 000 рублей. В остальной части судебные решения оставлены без изменения.

Заслушав доклад судьи Лаврова Н.Г., изложившего обстоятельства дела и доводы жалобы, выступление адвокатов Сакмарова П.В. и Шаповаловой Н.Ю. в интересах осужденных Емельянова А.А., Косова Е.С., поддержавших доводы жалоб, мнение прокурора Копалиной П.Л., полагавшей кассационное определение отменить, а дело направить на новое кассационное рассмотрение, Судебная коллегия

УСТАНОВИЛА:

Емельянов А.А. и Косов Е.С. признаны виновными в осуществлении банковской деятельности (банковских операций) без регистрации и специального разрешения (лицензии) в случаях, когда такое разрешение (лицензия) обязательно, сопряженной с извлечением дохода в крупном размере.

Преступление совершено в период времени с 25 декабря 2015 года по 25 апреля 2018 года в г.Белгороде при обстоятельствах, изложенных в приговоре.

В кассационных жалобах:

- адвокат Нехаенко А.В. в интересах осужденного Емельянова А.А., выражая несогласие с состоявшимися судебными решениями в части назначенного наказания, просит об отмене кассационного определения и изменении приговора и апелляционного постановления и назначении Емельянову А.А. основного наказания в виде штрафа. Указывает, что с учетом совокупности смягчающих наказание обстоятельств, активного способствования раскрытию и расследованию преступления, поведению Емельянова после совершенного деяния, выразившегося в совершении действий, направленных на заглаживание причиненного вреда, наличия на иждивении осужденного двоих малолетних детей, у суда имелась возможность назначить Емельянову А.А. наказание в виде штрафа. Также утверждает, что при рассмотрении дела в Первом кассационном суде общей юрисдикции было нарушено право Емельянова А.А. на защиту, так как

судебное разбирательство было проведено в отсутствие осужденного и с участием адвоката, назначенного судом в порядке ст.51 УПК РФ, при этом согласия Емельянова А.А. на участие данного защитника получено не было, тогда как защитник, с которым было заключено соглашение и имелась согласованная позиция, не имел возможности участвовать в заседании суда кассационной инстанции, а в удовлетворении его ходатайства об участии в судебном заседании посредством видеоконференц-связи, необоснованно отказано, указывает, что помощник судьи Первого кассационного суда общей юрисдикции ввела его в заблуждение, сообщив, что в судебное заседание, которое состоится 9 апреля 2020 года, защитников не пропустят в связи с введенными ограничениями; сам осужденный Емельянов А.А. не был извещен о дате рассмотрения дела в суде кассационной инстанции;

- адвокат Милевский А.Г. в интересах осужденного Косова Е.С., выражает несогласие с состоявшимися судебными решениями в части назначения Косову наказания, указывает, что при назначении осужденному наказанию суд в приговоре не мотивировал, в чем конкретно выражена общественная опасность совершенного Косовым Е.С. преступления, в связи с чем ему было назначено наказание именно в виде лишения свободы, а не в виде штрафа, которое предусматривает санкция ч.1 ст.172 УК РФ; судом не приняты во внимание данные о личности осужденного, которые на момент вынесения приговора и назначения наказания достаточно снижают степень общественной опасности совершенного им преступления, позволявших не назначать ему столь суровое наказание; органы следствия на стадии предварительного расследования заявляли ходатайство перед судом о прекращении уголовного дела в отношении Косова Е.С. в соответствии со ст.76 УК РФ. Утверждает, что при рассмотрении дела в суде кассационной инстанции было нарушено право Косова Е.С. на защиту, выразившееся в рассмотрении дела в отсутствие осужденного и с участием защитников, назначенных судом в порядке ст.51 УПК РФ при наличии адвоката, с которым у Косова Е.С. было заключено соглашение на его защиту, при том, что этим адвокатом было заявлено ходатайство об участии при рассмотрении дела в кассационном порядке; согласия Косова Е.С. на участие назначенного ему судом кассационной инстанции защитника не выяснялось; помощник судьи Первого кассационного суда общей юрисдикции ввела его в заблуждение, сообщив, что в судебное заседание, которое состоится 9 апреля 2020 года, защитников не пропустят в связи с введенными ограничениями; суд кассационной инстанции необоснованно отклонил его ходатайство об участии в рассмотрении дела посредством видеоконференц-связи. Просит об изменении судебных решений и назначении Косову Е.С. наказания в виде штрафа с применением ст.64 УК РФ.

Проверив материалы дела, и обсудив доводы жалоб, Судебная коллегия приходит к следующему.

Согласно ч.1 ст.401¹⁵ УПК РФ основаниями отмены или изменения приговора, определения или постановления суда при рассмотрении

уголовного дела в кассационном порядке являются существенные нарушения уголовного и (или) уголовно-процессуального закона, повлиявшие на исход дела.

Судебная коллегия приходит к выводу, что по данному делу допущены такие нарушения закона.

В соответствии с п. 1 ч. 1 ст. 51 УПК РФ участие защитника в уголовном судопроизводстве обязательно, если подозреваемый, обвиняемый не отказался от защитника в порядке, установленном ст. 52 УПК РФ.

В силу ч. 2 ст. 47 УПК РФ положения данного закона распространяются также и на осужденных.

Как усматривается из материалов уголовного дела, судебные решения в отношении осужденных Косова Е.С. и Емельянова А.А. были обжалованы их защитниками, с которыми были заключены соответствующие соглашения, - адвокатами Милевским А.Е. и Нехаенко А.В. в суд кассационной инстанции, при этом адвокаты заявили об участии при рассмотрении дела в суде кассационной инстанции (т.14 л.д.33,34). Осужденные Косов Е.С. и Емельянов А.А. также выразили желание воспользоваться услугами данных адвокатов при рассмотрении дела в Первом кассационном суде общей юрисдикции (т.14 л.д.31,32).

Постановлением судьи Первого кассационного суда общей юрисдикции уголовное дело было назначено к слушанию на 26 марта 2020 года в том числе с участием защитников - адвокатов Милевского А.Г. и Нехаенко А.В. (т.14 л.д.35-36).

В связи с неявкой 26 марта 2020 года адвокатов Милевского А.Г. и Нехаенко А.В. в судебное заседание оно было отложено на 2 апреля 2020 года и в целях обеспечения прав осужденных на защиту Косову Е.С. и Емельянову А.А. назначены защитники в порядке ст.51 УПК РФ (т.14 л.д.54-54об.).

В материалах дела имеется заявление адвоката Милевского А.Г. от 25 марта 2020 года, поступившее в суд кассационной инстанции в электронном виде 27 марта 2020 года, и аналогичное заявление от 24 марта 2020 года, поступившее в суд по почте, в котором адвокат указывает, что заявление в суд им было направлено 23 марта 2020 года в электронном виде, но было отклонено из-за отсутствия усиленной электронной подписи адвоката, и, ссылаясь на Постановление Президиума Верховного Суда Российской Федерации и Совета судей Российской Федерации № 808 от 18 марта 2020 года и Приказ Председателя Первого кассационного суда общей юрисдикции о Приостановлении производства по делам в судах с личным участием участников процесса с 19 марта 2020 года по 10 апреля 2020 года, просит обеспечить рассмотрение дела с его участием с использованием видеоконференц-связи или отложить рассмотрение дела на дату после 10 апреля 2020 года (т.14 л.д.68-69, 85-86).

Адвокатом Нехаенко А.В. также 23 марта 2020 года было заявлено ходатайство о рассмотрении уголовного дела с его участием посредством видеоконференц-связи через Белгородский областной суд (т.14 л.д.88).

В удовлетворении ходатайств адвокатов Милевского А.Г. и Нехаенко А.В. об их участии в рассмотрении дела посредством видеоконференц-связи было отказано в связи с тем, что в соответствии с ч.2 ст.401 УПК РФ правом на участие в судебном заседании кассационной инстанции путем использования видеоконференц-связи обладают лица, содержащиеся под стражей, или осужденные, отбывающие наказание в виде лишения свободы. Поскольку к данной категории лиц они не относятся, то оснований для обеспечения судом их участия в судебном заседании в режиме видеоконференц-связи не имеется (т.14 л.д.90 91).

В связи с объявлением в Российской Федерации нерабочих дней с 30 марта по 3 апреля 2020 года слушание дела перенесено на 9 апреля 2020 года.

Между тем, отказывая в удовлетворении ходатайств адвокатов Милевского А.Г. и Нехаенко А.В. об их участии в рассмотрении дела в кассационном порядке посредством видеоконференц-связи, Первым кассационным судом общей юрисдикции оставлено без внимания, что в соответствии с п.3 Постановления Президиума Верховного Суда Российской Федерации и Совета судей Российской Федерации от 18 марта 2020 года № 808 и п.5 Постановления от 8 апреля 2020 года № 821 в целях противодействия распространению на территории Российской Федерации новой коронавирусной инфекции рекомендовано всем судам при наличии технической возможности инициировать рассмотрение дел путем использования систем видеоконференц-связи.

Дело было рассмотрено 9 апреля 2020 года в отсутствие осужденных Косова Е.С. и Емельянова А.А. и с участием адвокатов Пчелкиной Е.П., Красильниковой Л.Н., назначенных судом в порядке ст.51 УПК РФ.

Вместе с тем согласно ч. 1 ст. 50 УПК РФ защитник или несколько защитников могут быть приглашены для участия в деле как самим обвиняемым, так и его законным представителем, а также другими лицами по поручению или с согласия обвиняемого. Участие защитника может также быть обеспечено судом, но по просьбе обвиняемого, не имеющего защитника (ч.2 ст.50 УПК РФ) либо независимо от такой просьбы, если закон предусматривает обязательное участие защитника (ч.1 ст.51 УПК РФ) в соответствии с ч.3 ст.51 УПК РФ.

Замена участвующего по соглашению адвоката адвокатом по назначению предусмотрена в законе только как исключение из общего правила. Согласно ч.3 ст.50 УПК РФ в случае неявки приглашенного защитника в течение 5 суток со дня заявления ходатайства о приглашении защитника суд вправе предложить подозреваемому, обвиняемому пригласить другого защитника, а в случае его отказа принять меры по назначению защитника в порядке, определенном советом Федеральной палаты адвокатов.

Как следует из материалов дела, адвокаты Милевский А.Г. и Нехаенко А.В. от участия в суде кассационной инстанции не отказывались, а напротив просили о рассмотрении дела с их участием, осужденные Косов Е.С. и Емельянов А.А. также не давали согласие на замену адвокатов, с которыми заключили соглашение, и представление им судом защитников по назначению.

Между тем право на выбор адвоката относится к числу фундаментальных положений, включенных в систему норм, составляющих институт обеспечения права на защиту. Указанное право не может быть ограничено в зависимости от стадии судопроизводства.

В связи с изложенным Судебная коллегия соглашается с доводами апелляционных жалоб о нарушении права на защиту осужденных Косова Е.С. и Емельянова А.А. при рассмотрении дела в кассационном порядке, которое относится к числу существенных и неустранимых нарушений уголовно-процессуального закона, предусмотрено п.4 ч.2 ст.389.17 УПК РФ в качестве безусловного основания отмены судебного решения.

При таких данных кассационное определение в отношении Косова Е.С. и Емельянова А.А. нельзя признать законным и обоснованным, в связи с чем оно подлежит отмене, а дело направлено на новое кассационное рассмотрение в тот же суд в ином составе.

При новом рассмотрении дела подлежат проверке и другие доводы кассационных жалоб.

Руководствуясь ст. 401.14 УПК РФ, Судебная коллегия

ОПРЕДЕЛИЛА:

жалобу адвоката Нехаенко А.В. в интересах осужденного Емельянова А.А. и адвоката Милевского А.Г. в интересах осужденного Косова Е.С. удовлетворить частично, определение судебной коллегии по уголовным делам Первого кассационного суда общей юрисдикции от 9 апреля 2020 года в отношении **Емельянова Алексея Александровича** и **Косова Евгения Сергеевича** отменить, дело направить на новое кассационное рассмотрение в тот же суд в ином составе.

Председательствующий - судья

судьи