



ВЕРХОВНЫЙ СУД РОССИЙСКОЙ ФЕДЕРАЦИИ

Дело №-18-ДО7-92

ОПРЕДЕЛЕНИЕ СУДА НАДЗОРНОЙ ИНСТАНЦИИ

г. Москва

18 декабря 2007 года

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

председательствующего **Ботина А.Г.**,
судей **Батхиева Р.Х., Лаврова Н.Г.**

рассмотрела надзорную жалобу осужденного Максименко Э. И. о пересмотре приговора Белореченского районного суда Краснодарского края от 4 мая 2005 года, кассационного определения судебной коллегии по уголовным делам Краснодарского краевого суда от 15 июня 2005 года и постановления президиума Краснодарского краевого суда от 15 сентября 2005 года,

По приговору Белореченского районного суда Краснодарского края от 4 мая 2005 года

Максименко Э. И.,
[redacted], судимый 23 октября 2003 года по ст. 119 УК РФ на 2 года лишения свободы условно на основании ст. 73 УК РФ с двухгодичным испытательным сроком, 6 сентября 2004 года условное осуждение отменено с направлением для отбывания лишения свободы сроком на 2 года в колонию-поселение,

осужден по ст. 318 ч. 1 УК РФ на 2 года лишения свободы, по ст. 319 УК РФ на 1 год исправительных работ с удержанием [] заработка в доход государства, по совокупности этих преступлений на основании ст. 69 ч. 2 УК РФ назначено 2 года 2 месяца лишения свободы. На основании ст. 70 УК РФ частично присоединено наказание, назначенное по приговору от 23 октября 2003 года, и по совокупности приговоров окончательно назначено 3 года 6 месяцев лишения свободы с отбыванием в колонии-поселении.

Срок наказания Максименко Э.И. исчислен с 11 ноября 2004 года.

Кассационным определением судебной коллегии по уголовным делам Краснодарского краевого суда от 15 июня 2005 года приговор оставлен без изменения.

Постановлением президиума Краснодарского краевого суда от 15 сентября 2005 года приговор, кассационное определение изменены, исключено указание суда о наличии в действиях Максименко рецидива преступлений. В остальной части судебные решения оставлены без изменения.

В надзорной жалобе Максименко Э.И. считает, что его действия неправильно квалифицированы по ст. ст. 318 ч. 1 и 319 УК РФ. Считает, что суд надзорной инстанции, исключив наличие в его действиях рецидива преступлений и указание о назначении наказания в соответствии с требованиями ст. 68 УК РФ, должен был смягчить ему наказание. Указывает, что при назначении наказания суд не учёл в качестве обстоятельства, смягчающего наказание, наличие малолетних детей.

Заслушав доклад судьи Верховного Суда Российской Федерации **Батхиева Р.Х.**, мнение прокурора Генеральной прокуратуры Российской Федерации **Ягнюкова А.В.**, полагавшего надзорную жалобу оставить без удовлетворения, судебная коллегия,

установила:

Максименко Э.И. признан виновным в публичном оскорблении представителя власти при исполнении им своих должностных обязанностей, угрозе применения насилия в отношении представителя власти в связи с исполнением им своих должностных обязанностей.

Преступления осуждённым Максименко Э.И. совершены 25 февраля 2004 года в селе [].

В надзорной жалобе Максименко Э.И. указывает, что не соблюдены требования международных норм, Конституции Российской Федерации и УПК РФ при расследовании и рассмотрении уголовного дела в отношении него. Считает, что его действия неправильно квалифицированы по ст. ст. 318 ч. 1 и 319 УК РФ, а «приговор от 4 мая 2005 года незаконным, неправосудным, несправедливым». Просит приговор и последующие судебные решения отменить и дело прекратить, «направить материал для привлечения виновных в этом к уголовной ответственности». Считает, что суд надзорной инстанции, исключив наличие в его действиях рецидива преступлений и указание о назначении наказания в соответствии с требованиями ст. 68 УК РФ, вопреки закону, не смягчил ему наказание. Указывает, что суд при назначении наказания не учёл также в качестве обстоятельства, смягчающего наказание, наличие у него малолетних детей.

Обсудив доводы надзорной жалобы, проверив уголовное дело в отношении Максименко Э.И. в порядке ст. 410 УПК РФ, Судебная коллегия по уголовным делам Верховного Суда Российской Федерации находит судебные решения подлежащими изменению.

Что касается доводов Максименко Э.И. об отмене состоявшихся по делу судебных решений, как незаконных и необоснованных, ссылок в надзорных жалобах на нарушения международных норм, требований уголовно-процессуального закона и на отсутствие достоверных доказательств, подтверждающих его вину в совершении инкриминированных ему деяний, то они приведены вопреки материалам дела.

Обстоятельства совершения преступлений исследованы всесторонне, полно и объективно, не вызывает сомнений и достоверность доказательств, на основании которых суд сделал вывод о виновности Максименко Э.И..

Нарушений уголовно-процессуального законодательства, влекущих отмену судебных решений, по настоящему делу не допущено.

Действия его квалифицированы правильно.

Вместе с тем, проверив дело в соответствии со ст. 410 УПК РФ в полном объёме, судебная коллегия полагает необходимым судебные решения изменить.

Как видно из материалов дела, условное осуждение Максименко Э.И. по приговору от 23 октября 2003 года было отменено 6 сентября 2004 года, то есть после совершения преступлений, за которые осуждён по обжалуемому приговору.

Так, Максименко Э.И. совершил преступление, за которое осужден по приговору от 4 мая 2005 года, в период испытательного срока условного осуждения, то есть 25 февраля 2004 года.

Следовательно, до совершения преступлений, за которые он осуждён, Максименко Э.И. не направлялся в места лишения свободы для отбывания лишения свободы.

В соответствии со ст. 18 ч.4 п. «а, в» УК РФ судимости за преступления небольшой тяжести, а также осуждение за преступление к условному наказанию, при признании рецидива преступлений не учитываются.

Как видно из приговора, при назначении наказания Максименко Э.И. суд признал в его действиях рецидив преступлений, указал на отсутствие обстоятельств, смягчающих наказание, и назначил наказание с применением правил ст. 68 УК РФ, предусматривающих назначение не менее одной трети максимального срока наиболее строгого вида наказания.

Кроме того, суд признал факт проживания осуждённого с женой и малолетними детьми и, в то же время, вопреки п. «г» ч.1 ст. 61 УК РФ, указал в приговоре, что «при отсутствии источника дохода у Максименко Э.И. это обстоятельство судом не может быть признано смягчающим наказание».

Суд не учёл, что «отсутствие источника дохода» не лишает его отцовства и не является основанием для исключения из числа обстоятельств, смягчающих наказание.

Согласно правилам, предусмотренным ст. ст. 74 ч.5, 70 УК РФ, если условно осужденный в течение испытательного срока совершает умышленное преступление средней тяжести, умышленное тяжкое или особо тяжкое преступления, суд к наказанию, назначенному по последнему приговору, частично или полностью присоединяет не отбытую часть наказания по предыдущему приговору.

Из приговора видно, что суд при назначении наказания по правилам ст. 70 УК РФ осужденному, совершившему преступление средней тяжести, обоснованно присоединил часть наказания, назначенного по предыдущему приговору, не отбытого при постановлении последнего приговора.

Как видно из приговора, единственным основанием, отягчающим наказание, суд признал рецидив преступлений, отсутствие обстоятельств, смягчающих наказание, без достаточных оснований применил положения ч. 2 ст. 68 УК РФ и назначил ему наказание не менее одной трети максимального срока наиболее строгого вида наказания.

В постановлении президиума Краснодарского краевого суда от 15 сентября 2005 года констатируется неправильное применение правил назначения наказания, предусмотренных ст. 68 УК РФ, об исключении из приговора и кассационного определения указания о наличии в действиях Максименко Э.И. рецидива преступлений.

В остальной части судебные решения оставлены без изменения.

Признав не соответствующим закону указания в описательно-мотивировочной части постановления о назначении наказания с применением ст. 68 УК РФ, президиум не принял решения об исключении этого указания из приговора.

Как видно из постановления президиума Краснодарского краевого суда, из приговора исключено указание о наличии в действиях Максименко Э.И. рецидива преступлений, однако вопрос о смягчении наказания не обсуждался, отсутствует и вывод о справедливости или несправедливости наказания, назначенного по совокупности преступлений и окончательного совокупности приговоров.

Таким образом, суд надзорной инстанции, оставляя наказание по приговору от 4 мая 2005 года без изменения, не учел требования ст. ст. 6, 60, 61 УК РФ.

Судебная коллегия считает, что изменения, внесенные президиумом, были связаны со снижением степени общественной опасности действий осужденного.

Из наказания, назначенного по приговору от 4 мая 2005 года, Максименко Э.И. отбыл 3 года 7 дней лишения свободы.

При назначении окончательного наказания судебная коллегия кроме этого учитывает наличие малолетних детей, отсутствие обстоятельств, отягчающих наказание, а также данные, характеризующие Максименко Э.И..

С учетом внесенных в приговор изменений и всех обстоятельств дела судебная коллегия считает необходимым смягчить ему наказание по совокупности преступлений с применением принципа сложения наказаний на

основании ч.2 ст. 69 УК РФ и частичного присоединения наказания по совокупности приговоров на основании ст. 70 УК РФ.

На основании изложенного и руководствуясь ст. ст. 403 408 УПК РФ, судебная коллегия

ОПРЕДЕЛИЛА:

1. Надзорную жалобу осужденного Максименко Э [REDACTED] И [REDACTED] удовлетворить частично.

2. Приговор Белореченского районного суда Краснодарского края от 4 мая 2005 года, кассационное определение судебной коллегии по уголовным делам Краснодарского краевого суда от 15 июня 2005 года и постановление президиума Краснодарского краевого суда от 15 сентября 2005 года. в отношении Максименко Э [REDACTED] И [REDACTED] изменить:

исключить указания о применении правил назначения наказания, предусмотренных ст. 68 УК РФ и об отсутствии обстоятельств , смягчающих наказание, признав наличие малолетних детей обстоятельством, смягчающим наказание;

смягчить ему наказание, назначенное по совокупности преступлений, предусмотренных ст. ст. 318 ч.1, 319 УК РФ, на основании ч.2 ст. 69 УК РФ, до двух лет лишения свободы и назначить наказание в соответствии со ст. 70 УК РФ по совокупности приговоров 3 (три) лет 2 месяца лишения свободы с отбыванием в колонии - поселении.

3. В остальном указанные судебные решения о нем оставить без изменения.

Председательствующий

Судьи