



ВЕРХОВНЫЙ СУД РОССИЙСКОЙ ФЕДЕРАЦИИ

№ 18-Д08-76

ОПРЕДЕЛЕНИЕ суда надзорной инстанции

г. Москва

16 июля 2008 года

Судебная коллегия по уголовным делам Верховного Суда Российской Федерации в составе

Председательствующего **Борисова В.П.**

судей **Ботина А.Г. и Валюшкина В.А.**

рассмотрела в судебном заседании надзорную жалобу осужденного Канаева Ю.В. о пересмотре приговора Октябрьского районного суда г. Краснодара от 2 октября 2003 года, кассационного определения судебной коллегии по уголовным делам Краснодарского краевого суда от 24 декабря 2003 года и постановления президиума Краснодарского краевого суда от 3 августа 2006 года.

По приговору Октябрьского районного суда г. Краснодара от 2 октября 2003 года

КАНАЕВ Ю. В. [REDACTED] [REDACTED] [REDACTED] [REDACTED] [REDACTED] [REDACTED]
[REDACTED] судимый:

- 1) 15 декабря 1999 года Прикубанским районным судом г. Краснодара по п.п. «в, г» ч. 2 ст. 158 УК РФ к 2 годам 6 месяцам лишения свободы условно с испытательным сроком 2 года,
- 2) 22 ноября 2000 года Прикубанским районным судом г. Краснодара по п.п. «б, в, г» ч. 2 ст. 158 УК РФ к 3 годам лишения свободы со штрафом в размере 2087 рублей условно с испытательным сроком 2 года,

осужден по п.п. «а, б, г» ч. 2 ст. 162 УК РФ к 9 годам лишения свободы.

В соответствии с ч. 5 ст. 74 УК РФ отменено условное осуждение по приговору Прикубанского районного суда г. Краснодара от 22 ноября 2000 года по п.п. «б, в, г» ч. 2 ст. 158 УК РФ. На основании ст. 70 УК РФ по совокупности приговоров назначено 11 лет лишения свободы в исправительной колонии строгого режима.

Срок наказания исчислен с 11 января 2003 года.

В соответствии со ст. 97 УК РФ назначено принудительное лечение от алкоголизма в местах лишения свободы.

Разрешена судьба гражданских исков и вещественных доказательств.

По этому же делу осуждены Сомов Е.М. и Достовалов Е.В., надзорные жалобы которыми не поданы.

Кассационным определением судебной коллегии по уголовным делам Краснодарского краевого суда от 24 декабря 2003 года приговор в отношении Канаева Ю.В. изменен:

его действия переквалифицированы с п.п. «а, б, г» ч. 2 ст. 162 УК РФ **на ч. 2 ст. 162 УК РФ в редакции Федерального закона от 8 декабря 2003 года № 162-ФЗ** и назначено наказание в виде лишения свободы на 9 лет,

в соответствии с ч. 5 ст. 74 УК РФ отменено условное осуждение по приговору Прикубанского районного суда г. Краснодара от 22 ноября 2000 года,

на основании ст. 70 УК РФ окончательно назначено **11 лет лишения свободы в исправительной колонии строгого режима;**

из резолютивной части приговора исключено указание о назначении Канаеву Ю.В. в соответствии со ст. 97 УК РФ принудительного лечения от алкоголизма в местах лишения свободы.

В остальном приговор в отношении Канаева Ю.В. оставлен без изменения.

Постановлением президиума Краснодарского краевого суда от 3 августа 2006 года приговор и кассационное определение в отношении Канаева Ю.В. изменены и для отбывания лишения свободы ему назначена исправительная колония **общего режима**. В остальном судебные решения в отношении Канаева Ю.В. оставлены без изменения.

Заслушав доклад судьи **Борисова В.П.**, мнение прокурора **Телешовой-Курицкой Н.А.**, полагавшей, что надзорная жалоба осужденного подлежит частичному удовлетворению со снижением наказания, судебная коллегия

установила:

с учетом внесенных в приговор изменений Канаев Ю.В. признан

виновным в разбое, то есть нападении в целях хищения чужого имущества, совершенном с применением насилия, опасного для жизни и здоровья или с угрозой применения такого насилия, группой лиц по предварительному сговору, с применением предметов, используемых в качестве оружия.

Преступление совершено 11 января 2003 года в [REDACTED] при обстоятельствах, указанных в приговоре.

В надзорной жалобе осужденный Канаев Ю.В. просит изменить состоявшиеся в отношении него судебные решения в связи с неправильной квалификацией содеянного им и назначением наказания без учета всех обстоятельств, влияющих на наказание. В обоснование своей просьбы Канаев Ю.В. ссылается на отсутствие доказательств, подтверждающих совершение им преступления группой лиц по предварительному сговору. Утверждает, что предварительного сговора не было, поэтому его действия следует рассматривать как разбой, совершенный группой лиц без предварительного сговора. Обращает внимание на квалификацию содеянного им судом как разбоя, совершенного с применением насилия, опасного для жизни и здоровья или с угрозой применения такого насилия, из чего делает вывод о том, что суд не определил, какой из квалифицирующих признаков присущ его действиям: то ли применение насилия, то ли угроза его применения. Считает, что насилие, опасное для жизни и здоровья, к потерпевшей не применялось, а имела место лишь угроза применения такого насилия.

Полагает, что при внесении в приговор судами кассационной и надзорной инстанций изменений, связанных с изменениями, внесенными в Уголовный кодекс РФ Федеральным законом от 8 декабря 2003 года № 162-ФЗ, в отношении него не в полной мере применены положения ч. 2 ст. 10 УК РФ, что повлекло необоснованное оставление без изменения срока наказания, назначенного ему по приговору суда.

Считает, что изменение квалификации, исключение квалифицирующего признака «неоднократность», изменение категории преступления с особо тяжкого на тяжкое, исключение рецидива преступлений, то есть обстоятельства, отягчающего наказание, должно было влечь изменение наказания, назначенного ему по приговору суда, в сторону его смягчения, однако ни судом кассационной инстанции, ни судом надзорной инстанции этого сделано не было.

Между тем срок наказания, назначенный ему по приговору, с учетом наличия в его действиях опасного рецидива, был минимальным, а с учетом внесенных в приговор изменений стал близким к максимальному.

Кроме того, просит учесть в качестве предусмотренного п. «г» ч. 1 ст. 61 УК РФ обстоятельства, смягчающего его наказание, наличие у него на иждивении малолетнего ребенка, 10 октября 1998 года рождения, которое необоснованно не было принято во внимание при постановлении приговора. Прикладывает к жалобе копию свидетельства о рождении сына. Также просит учесть его участие в боевых действиях на территории [REDACTED] в 1996

году, прикладывая справку об этом из военного комиссариата.

Указывает на нарушение его прав, выразившееся в том, что при назначении наказания по совокупности приговоров, суд постановил исчислять срок наказания с 11 января 2003 года - момента задержания по последнему приговору, игнорируя отбытый им срок содержания под стражей по приговору Прикубанского районного суда г. Краснодара от 22 ноября 2000 года по п.п. «а,б,в» ч. 2 ст. 158 УК РФ с 20 августа 2000 года по 22 ноября 2000 года, то есть 3 месяца 2 дня.

Проверив материалы дела, обсудив доводы жалобы, судебная коллегия находит, что имеются основания для изменения состоявшихся судебных решений по следующим основаниям.

Вина Канаева (с учетом изменений) материалами дела доказана.

Его действиям (с учетом изменений) дана правильная юридическая оценка, и оснований для ее изменения, как об этом ставится вопрос в надзорной жалобе осужденного, не имеется.

Как видно из материалов уголовного дела, в процессе судебного разбирательства Канаев Ю.В. неоднократно заявлял о наличии у него на иждивении малолетнего ребенка (т. 2 л.д. 256, 268, 280, 289).

В соответствии с п. «г» ч. 1 ст. 61 УК РФ наличие у виновного малолетних детей является обстоятельством, смягчающим наказание.

Однако в приговоре наличие у Канаева Ю.В. малолетнего ребенка не нашло своего отражения и вопрос наличия либо отсутствия предусмотренного п. «г» ч. 1 ст. 61 УК РФ обстоятельства, смягчающего наказание виновного, не рассматривался.

Таким образом, вопреки требованиям ст. 307 УПК РФ, обязывающей суд мотивировать свои решения по всем разрешаемым при постановлении приговора вопросам, в число которых в соответствии с п. 6 ч. 1 ст. 299 УПК РФ входят обстоятельства, смягчающие и отягчающие наказание, суд не исследовал данное обстоятельство и не указал в приговоре, на каком основании наличие у Канаева Ю.В. малолетнего ребенка не признано обстоятельством, смягчающим его наказание.

Данные нарушения уголовно-процессуального закона, которые могли повлиять на определение меры наказания Канаева Ю.В., суды кассационной и надзорной инстанции оставили без внимания, внося в приговор другие изменения.

Однако при внесении других изменений суд второй инстанции действовал не в полном соответствии с законом.

Так, переквалифицировав действия Канаева Ю.В. с п.п. «а, б, г» ч. 2 ст. 162 УК РФ, относившейся к особо тяжким преступлениям, на ч. 2 ст. 162 УК РФ в редакции Федерального закона от 8 декабря 2003 года № 162-ФЗ, относящуюся к тяжким преступлениям, кассационная инстанция не обсудила вопрос о наказании и влиянии вносящихся в приговор изменений на наказание, несмотря на изменение категории преступления и как верхнего, так и нижнего пределов санкции.

Кроме того, судебная коллегия и президиум оставили без внимания ссылку во вводной части приговора на судимость Канаева Ю.В. от 1999 года, которая не основана на законе, поскольку данная судимость осужденного в соответствии с п. «а» ч. 3 ст. 86 УК РФ была погашена к моменту совершения им преступления, за которое он осужден по настоящему делу.

При таких условиях судебная коллегия находит, что имеются основания для внесения указанных изменений в состоявшиеся судебные решения.

На основании изложенного, руководствуясь ст.ст. 406, 407 УПК РФ, судебная коллегия

определила:

1. надзорную жалобу осужденного Канаева Ю. [] В [] удовлетворить частично.
2. приговор Октябрьского районного суда г. Краснодара от 2 октября 2003 года, кассационное определение судебной коллегии по уголовным делам Краснодарского краевого суда от 24 декабря 2003 года и постановление президиума Краснодарского краевого суда от 3 августа 2006 года в отношении **Канаева Ю. [] В []** изменить: признать обстоятельством, смягчающим его наказание, наличие у него малолетнего ребенка; исключить из вводной части приговора указание о наличии у Канаева Ю.В. судимости по приговору от 15 декабря 1999 года; смягчить наказание, назначенное ему по ст. 162 ч.2 УК РФ, **до 8 (восьми) лет лишения свободы**. На основании ст. 70 УК РФ по совокупности приговоров назначить ему наказание в виде лишения свободы **на 10 (десять) лет в исправительной колонии общего режима**.

В остальном указанные судебные решения оставить без изменения.

Председательствующий []

Судьи []