



ВЕРХОВНЫЙ СУД РОССИЙСКОЙ ФЕДЕРАЦИИ

Дело № 67-Д12-12

ОПРЕДЕЛЕНИЕ СУДА НАДЗОРНОЙ ИНСТАНЦИИ

город Москва

10 мая 2012 года

Судебная коллегия по уголовным делам Верховного Суда Российской Федерации в составе

председательствующего **Валюшкина В.А.**,
судей **Абрамова С.Н.** и **Кондратова П.Е.**,
при секретаре **Полищук А.О.**

рассмотрела в судебном заседании надзорную жалобу осужденного Михайлова А.Л. на приговор Железнодорожного районного суда г. Новосибирска от 4 сентября 2008 г. и кассационное определение судебной коллегии по уголовным делам Новосибирского областного суда от 15 июня 2011 г.

По приговору Железнодорожного районного суда г. Новосибирска от 4 сентября 2008 года

Михайлов А.Л., судимый 10 декабря 2004 г. по ч. 2 ст. 162 УК РФ к 5 годам лишения свободы, освобожден 29 января 2008 г. условно-досрочно на 1 год 3 месяца 26 дней,

осужден по ч. 1 ст. 162 УК РФ к 6 годам лишения свободы, на основании ст. 70 УК РФ к 7 годам лишения свободы в исправительной колонии строгого режима.

По кассационному определению судебной коллегии по уголовным делам Новосибирского областного суда от 15 июня 2011 г. приговор в отношении Михайлова А.Л. изменен: его действия переквалифицированы с ч. 1 ст. 162 УК РФ (в редакции Федерального закона от 27 декабря 2009 г. №

377-ФЗ) на ч. 1 ст. 162 УК РФ (в редакции Федерального закона от 7 марта 2011 г. № 26-ФЗ), по которой ему назначено 6 лет лишения свободы, на основании ст. 70 УК РФ назначено 7 лет лишения свободы в исправительной колонии строгого режима.

Заслушав доклад **судьи Кондратова П.Е.**, изложившего обстоятельства уголовного дела, содержание обжалуемых судебных решений, доводы надзорной жалобы и мотивы вынесения постановления о возбуждении надзорного производства, выступление **адвоката Кабалоевой В.М.**, поддержавшей доводы надзорной жалобы, а также выслушав мнение **прокурора Башмакова А.М.**, предложившего надзорную жалобу осужденного удовлетворить частично и смягчить назначенное ему наказание по совокупности приговоров на 1 год, Судебная коллегия

у с т а н о в и л а:

по приговору суда, с учетом внесенных в него изменений, Михайлов А.Л. признан виновным в нападении с целью хищения имущества [REDACTED] на потерпевших Д [REDACTED] и Б [REDACTED] сопряженном с угрозой применения насилия, опасного для жизни и здоровья потерпевших. Преступление совершено 3 февраля 2008 г. в [REDACTED] при обстоятельствах, изложенных в приговоре.

В надзорной жалобе Михайлов А.Л., не соглашаясь с постановленным в отношении него приговором, утверждает, что в его действиях отсутствуют признаки разбоя, т.к. угроза применения насилия в отношении потерпевших высказывалась им после завладения имуществом в целях воспрепятствования задержанию. В связи с этим считает, что его действия подлежат квалификации по ст. 161 и 119 УК РФ. Полагает, что суд без достаточных к тому оснований признал наличие в его действиях опасного рецидива и не учел должным образом такие обстоятельства, как наличие малолетнего ребенка, частичное признание вины, состояние здоровья, заглаживание причиненного вреда. Отмечает, что при допросе потерпевших и при проведении опознания его по фотографии были нарушены требования уголовно-процессуального закона. Полагает, что суд, переквалифицировав его действия на ч. 1 ст. 162 УК РФ (в редакции Федерального закона от 7 марта 2011 г. № 26-ФЗ) и не снизив назначенное ему наказание, не выполнил в полной мере требования ст. 10 УК РФ. Утверждает, что председателем Новосибирского областного суда, дважды рассматривавшим его надзорные жалобы на приговор, были нарушены предписания ст. 63 УПК РФ. Просит приговор и кассационное определение изменить.

Изучив надзорную жалобу осужденного Михайлова А.Л. и проверив материалы уголовного дела, Судебная коллегия находит выводы суда о виновности его в разбое, совершенном с угрозой применения насилия, опасного для жизни и здоровья, соответствующими фактическим

обстоятельствам дела и основанными на совокупности собранных по делу доказательств, исследованных в судебном заседании и приведенных в приговоре, которым судом дана надлежащая оценка.

Суд обоснованно признал Михайлова А.Л. виновным в том, что он 3 февраля 2008 г. примерно в 9 часов 30 минут пришел в магазин [REDACTED], где под видом покупателя попросил показать ему телефоны [REDACTED] и [REDACTED], после чего, взял в руку телефон [REDACTED], достал из кармана предмет, похожий на пистолет, и направив его в область груди продавца Б. [REDACTED] потребовал передать ему и второй телефон, а затем, завладев обоими телефона, направился к выходу из магазина. Там он, освобождая себе проход из помещения магазина, направил предмет, похожий на пистолет, в лицо стоявшей у выхода продавцу Д. [REDACTED] угрожая ей применением насилия, опасного для жизни и здоровья. С похищенными телефонами Михайлов А.Л. был задержан при попытке их сбыта.

Виновность Михайлова А.Л. в совершении указанного преступления подтверждается: показаниями потерпевших Б. [REDACTED] и Д. [REDACTED] подробно изложивших обстоятельства хищения двух мобильных телефонов и признавших, что высказываемые Михайловым А.Л. угрозы их жизни с демонстрацией предмета, похожими на пистолет, воспринимались ими как реальные; показаниями представителя потерпевшего – [REDACTED] [REDACTED] Мурашкина В.М., рассказавшего о том, что 3 февраля 2008 г. ему позвонила Б. [REDACTED] [REDACTED] сообщившая, что в магазине неизвестный мужчина, угрожая пистолетом, похитил два телефона; показаниями свидетелей Р. [REDACTED] [REDACTED] Б. [REDACTED] [REDACTED] Б. [REDACTED] [REDACTED] о предпринимавшейся Михайловым А.Л. попытке сбыть похищенный телефон и обстоятельствах его задержания; протоколами опознания потерпевшими Б. [REDACTED] и Д. [REDACTED] Михайлова А.Л. как лица, похитившего из магазина мобильные телефоны, другими исследованными судом доказательствами.

Признает факт хищения им мобильных телефонов и сам осужденный Михайлов А.Л., отрицая, однако, применение игрушечного пистолета для завладения телефонами и утверждая, что этот предмет он использовал только для обеспечения себе беспрепятственного выхода из магазина.

Данный довод осужденного, однако, не находит своего подтверждения в материалах дела, поскольку показания потерпевших об обстоятельствах нападения и похищения телефонов на всем протяжении производства по делу были последовательными и в них подробно указывалось, что пистолет был направлен на Б. [REDACTED] и в ее адрес была высказана угроза именно в целях завладения вторым телефоном. Кроме того, угроза пистолетом использовалась и в целях удержания похищенных телефонов до выхода из магазина, что также дает основания для квалификации действий Михайлова А.Л. как разбоя. При таких обстоятельствах утверждение осужденного о необходимости квалификации им содеянного по ст. 161 и 119 УК РФ является несостоятельным. Правильность окончательной квалификации

совершенного Михайловым А.Л. преступления, с учетом внесенных в приговор изменений, по ч. 1 ст. 162 УК РФ в редакции Федерального закона от 7 марта 2011 г. № 26-ФЗ сомнений не вызывает.

Доводы Михайлова А.Л. о том, что при производстве отдельных следственных действий были допущены нарушения уголовно-процессуального закона, проверялись в ходе судебного разбирательства и не нашли своего подтверждения: как опознание Михайлова А.Л. по фотографии, так и допросы потерпевших Б [] и Д [] проводились в соответствии с установленным законом порядком; участником следственных действий разъяснялись их права; потерпевшим на опознании предъявлялись фотографии троих мужчин внешне сходных между собой, при этом потерпевшие указали на фотографию Михайлова А.Л., как лица совершившего нападение на них; понятые, участвующие в опознании, судя по их внешнему виду, были в адекватном состоянии, позволяющем им должным образом выполнять свои обязанности; доказательств того, что Б [] оказывала влияние на дачу показаний Д [] в материалах дела не имеется. В судебном заседании участники оспариваемых следственных действий дали подробные показания об обстоятельствах их проведения, подтвердив достоверность зафиксированных в соответствующих протоколах результатов. Сам Михайлов А.Л., указывая на нарушения процедуры проведения опознания, также результаты этого следственного действия фактически не оспаривает.

Ссылка осужденного в надзорной жалобе на то, что председатель Новосибирского областного суда, в нарушение положений ст. 63 УПК РФ, дважды, 15 февраля 2010 г. и 14 октября 2011 г., давал отрицательные ответы на его надзорные жалобы, не может расцениваться как основание для пересмотра вынесенных в отношении Михайлова А.Л. судебных решений, поскольку эти ответы не повлияли на существо выводов, содержащихся в приговоре и последующих судебных актах, не воспрепятствовали возбуждению надзорного производства по делу и рассмотрению данного дела в настоящем судебном заседании.

Назначая Михайлову А.Л. наказание, суд учел характер и степень общественной опасности совершенного преступления, личность виновного, положительно характеризующегося по месту отбывания прежнего наказания и по месту содержания под стражей, полное возмещение причиненного преступлением материального ущерба. Обстоятельствами, смягчающими наказание, судом признаны частичное признание вины, наличие на иждивении малолетнего ребенка, состояние здоровья подсудимого. В то же время при назначении наказания им учтено в качестве отягчающего обстоятельства наличие в действиях осужденного опасного рецидива преступлений.

Утверждение Михайлова А.Л. о безосновательности вывода об опасном рецидиве в его действиях не основано на законе. Согласно п. «б» ч. 2 ст. 18 УК РФ рецидив преступлений признается опасным при совершении лицом тяжкого преступления, если ранее оно было осуждено за тяжкое или

особо тяжкое преступлении к реальному лишению свободы. Как видно из материалов дела, 10 декабря 2004 г. Михайлов А.Л. был осужден Железнодорожным районным судом г. Хабаровска по ч. 2 ст. 162 УК РФ к 5 годам лишения свободы и в период условно-досрочного освобождения от отбывания этого наказания вновь совершил тяжкое преступление, предусмотренное ч. 1 ст. 162 УК РФ, с учетом чего вывод суда о наличии в его действиях опасного рецидива преступлений не вызывает сомнений.

Вместе с тем Судебная коллегия приходит к выводу о наличии оснований для смягчения назначенного Михайлову А.Л. наказания с учетом тех изменений, которые были внесены в постановленные в отношении него приговоры.

Так, в соответствии с кассационным определением судебной коллегии по уголовным делам Новосибирского областного суда от 15 июня 2011 г. действия Михайлова А.Л., за которые он был осужден по приговору Железнодорожного районного суда г. Новосибирска к 6 годам лишения свободы, были переквалифицированы на ч. 1 ст. 162 УК РФ в редакции Федерального закона от 7 марта 2011 г. № 26-ФЗ. Этим законом из санкции данной уголовно-правовой нормы было исключено указание на нижний предел наказания в виде лишения свободы, вследствие чего за предусмотренное этой нормой преступление может быть назначено наказание в виде лишения свободы не от 3 до 8 лет, как это было ранее, а от 2 месяцев до 8 лет, что является более мягким наказанием.

Однако, квалифицируя действия Михайлова А.Л. в соответствии с новым уголовным законом, суд кассационной инстанции, вопреки требованиям ст. 10 УК РФ, не смягчил назначенное ему наказание.

Кроме того, по постановлению Куйбышевского районного суда г. Иркутска от 29 апреля 2011 г., вынесенному в порядке, предусмотренном ст. 397, 399 УПК РФ, были внесены изменения в приговор Железнодорожного районного суда г. Хабаровска от 10 декабря 2004 года в отношении Михайлова А.Л., согласно которым с учетом Федерального закона от 7 марта 2011 года № 26-ФЗ назначенное ему наказание было смягчено до 4 лет 10 месяцев лишения свободы. Несмотря на то, что в результате этого изменения срок не отбытого осужденным наказания по приговору от 10 декабря 2004 г. был уменьшен на 2 месяца, это никак не отразилось на последующем назначении наказания Михайлову А.Л. по совокупности приговоров.

Допущенные при назначении наказания Михайлову А.Л. нарушения подлежат устранению, в связи с чем в вынесенные в отношении него приговор от 4 сентября 2008 г. и кассационное определение от 15 июня 2011 г. должны быть внесены соответствующие изменения.

На основании изложенного, руководствуясь ст. 407, 408 УПК РФ, Судебная коллегия

определила:

надзорную жалобу осужденного Михайлова А.Л. удовлетворить частично.

Приговор Железнодорожного районного суда г. Новосибирска от 4 сентября 2008 г. и кассационное определение судебной коллегии по уголовным делам Новосибирского областного суда от 15 июня 2011 г. в отношении **Михайлова А. [] Л. []** изменить: смягчить наказание, назначенное ему по ч. 1 ст. 162 УК РФ (в редакции Федерального закона от 7 марта 2011 г. № 26-ФЗ) до 5 лет 6 месяцев лишения свободы; окончательно назначить ему на основании ст. 70 УК РФ по совокупности приговоров от 4 сентября 2008 г. и от 10 декабря 2004 г. 6 лет лишения свободы в исправительной колонии строгого режима.

В остальном указанные судебные решения в отношении **Михайлова А.Л.** оставить без изменения, а надзорную жалобу без удовлетворения.

Председательствующий -

Судьи:

