ВЕРХОВНЫЙ СУД
РОССИЙСКОЙ ФЕДЕРАЦИИ

Дело № 26-Дпр13-3

О П Р Е Д Е Л Е Н И Е
суда надзорной инстанции

г. Москва 4 апреля 2013 г.

Судебная коллегия по уголовным делам Верховного Суда Российской Федерации в составе

председательствующего **Борисова В.П.,**
судей **Ламинцевой С.А.** и **Кондратова П.Е.**

при секретаре Белякове А.А.

рассмотрела в судебном заседании надзорные жалобы адвоката Хаяури У.С. и осуждённого Илиева М.А., а также надзорное представление заместителя прокурора Республики Ингушетия на приговор Сунженского районного суда Республики Ингушетия от 6 октября 2009 г. и кассационное определение судебной коллегии по уголовным делам Верховного Суда Республики Ингушетия от 17 ноября 2009 г. в отношении осуждённого Илиева М.А.

Заслушав доклад судьи Ламинцевой С.А., объяснения осуждённого Илиева М.А., объяснения адвоката Кабалоевой В.М. в защиту интересов осуждённого Илиева М.А., мнение прокурора Потапова И.Е., поддержавшего надзорное

представление и полагавшего изменить судебные решения с учётом его доводов и смягчить наказание с учетом постановления суда от 18 июня 2012 г., а относительно надзорных жалоб полагавшего, что они удовлетворению не подлежат, Судебная коллегия

установила:

по приговору Сунженского районного суда Республики Ингушетия от 6 октября 2009 г.

Илиев М А, несудимый,

осуждён по пп. «а», «в», «г» ч. 2 ст. 126 УК РФ на 8 лет лишения свободы в исправительной колонии строгого режима.

По ч.1 ст. 105 УК РФ он оправдан за непричастностью к совершению этого преступления.

Кассационным определением судебной коллегии по уголовным делам Верховного Суда Республики Ингушетия от 17 ноября 2009 г. приговор оставлен без изменения.

Надзорным определением судебной коллегии по уголовным делам Верховного Суда Российской Федерации от 6 октября 2010 г. приговор и кассационное определение изменены: исключено указание о наличии у Илиева М.А. отягчающих наказание обстоятельств – совершение преступления в составе группы и с использованием оружия; наказание, назначенное Илиеву по пп. «а», «в», «г» ч. 2 ст. 126 УК РФ, смягчено до 7 лет лишения свободы.

Постановлением Борского городского суда Нижегородский области от 18 июня 2012 г. указанный приговор приведён в соответствие с новым законом, а именно: действия Илиева переквалифицированы на пп. «а», «в», «г» ч.2 ст. 126 УК РФ в редакции Федерального закона от 7 марта 2011 г. № 26-ФЗ с назначением наказания в виде лишения свободы на 6 лет 9 месяцев в исправительной колонии строгого режима.

Постановлением Президиума Верховного Суда Российской Федерации от 16 января 2013 г. надзорное определение Судебной коллегии по уголовным делам Верховного Суда Российской Федерации от 6 октября 2010 г. в отношении Илиева М отменено и уголовное дело передано на новое рассмотрение в порядке надзора в Судебную коллегию по уголовным делам Верховного Суда Российской Федерации.

Согласно приговору суда Илиев М.А. признан виновным в похищении человека, совершённом группой лиц по предварительному сговору, с угрозой применения насилия, опасного для жизни и здоровья, с применением оружия.

Преступление им было совершено 4 июля 2008 г. при обстоятельствах, изложенных в приговоре.

В надзорном представлении заместитель прокурора Республики Ингушетия ставит вопрос об исключении из судебных решений ссылки на наличие таких отягчающих наказание обстоятельств, как совершение преступления в составе группы и использование оружия, поскольку эти обстоятельства являются признаками преступления и не могут повторно учитываться при назначении наказания. Автор представления считает, что назначенное Илиеву наказание подлежит смягчению.

В надзорной жалобе адвокат Хаяури У.С. просит об отмене состоявшихся в отношении Илиева М.А. судебных решений. Указывает на то, что виновность Илиева в похищении потерпевшего не доказана, показаниям свидетеля И[redacted] судом дана неправильная оценка, протокол опознания осуждённого Илиева М.А. свидетелем И[redacted] является недопустимым доказательством.

Далее автор жалобы ссылается на то, что показания свидетелей об участии Илиева М.А. в похищении потерпевшего недостоверны; что по делу не опровергнуто алиби осуждённого.

В надзорной жалобе осуждённый Илиев М.А. ставит вопрос об отмене приговора и последующих судебных решений и передаче дела на новое судебное рассмотрение в тот же суд в ином составе судей.

Конкретно он ссылается на неправильное применение уголовно-процессуального закона. Считает, что приговор суда неправосуден, основан на предположениях, а кассационная инстанция не восстановила нарушенных прав осуждённого.

Считает, что по делу неправильно применён и уголовный закон, при этом полагает, что осуждение его за похищение человека при оправдании по ч.1 ст. 105 УК РФ лишено логики.

Считает, что суд ошибочно не зачёл ему в срок отбытия наказания весь период нахождения его под стражей.

Проверив материалы дела, обсудив доводы надзорных представления и жалоб, Судебная коллегия находит, что указанные выше судебные решения подлежат изменению.

По мнению Судебной коллегии, вывод суда о виновности Илиева основан на исследованных в судебном заседании доказательствах, анализ и оценка которым даны в приговоре.

Виновность Илиева в совершении преступления, за которое он осуждён, установлена, в частности, показаниями свидетеля И[redacted] о том, что осуждённый был среди лиц, похитивших потерпевшего.

Как следует из материалов дела, свидетель И[redacted] опознал осуждённого как лицо, которое он видел при указанных обстоятельствах.

Доводы, изложенные в кассационных жалобах, о том, что при проведении опознания был нарушен уголовно-процессуальный закон, Судебная коллегия находит несостоятельными, поскольку они неубедительны.

Алиби, выдвинутое осуждённым, проверялось судом и мотивированно отвергнуто в приговоре.

В соответствии с фактическими обстоятельствами дела, установленными в судебном заседании, действиям осуждённого Илиева в приговоре дана правильная юридическая оценка.

Что касается наказания, назначенного Илиеву, то оно подлежит смягчению по следующим основаниям.

Илиев М.А. признан виновным в похищении человека, совершённом группой лиц по предварительному сговору, с угрозой применения насилия, опасного для жизни и здоровья, с применением оружия.

При назначении ему наказания в качестве отягчающих наказание обстоятельств судом также учтено совершение преступления в составе группы, с использованием оружия.

Между тем согласно ч. 2 ст. 63 УК РФ, если отягчающее обстоятельство предусмотрено соответствующей статьёй Особенной части УК РФ в качестве признака преступления, оно само по себе не может повторно учитываться при назначении наказания.

Это положение закона по настоящему делу не учтено.

Указанная ошибка, допущенная судом первой инстанции, не была исправлена в кассационной инстанции.

При таких условиях Судебная коллегия находит, что надзорное представление подлежит удовлетворению и из судебных решений надлежит исключить ссылку на наличие в отношении осуждённого отягчающих наказание обстоятельств – совершение преступления в составе группы и с использованием оружия.

В связи с исключением из судебных решений указания о наличии в отношении осуждённого указанных отягчающих наказание обстоятельств Судебная коллегия считает необходимым смягчить назначенное Илиеву М.А. наказание.

Срок наказания осуждённому Илиеву исчислен с 6 октября 2009 г., он был взят под стражу в зале суда.

Постановлением суда от 28 сентября 2012 г. в срок отбытия наказания обоснованно зачтено время нахождения Илиева под стражей с 5 июля 2008 г. по 5 сентября 2008 г.

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

ОПРЕДЕЛИЛА:

1. Надзорное представление заместителя прокурора Республики Ингушетия удовлетворить.

2. Приговор Сунженского районного суда Республики Ингушетия от 6 октября 2009 г. и кассационное определение судебной коллегии по уголовным делам Верховного Суда Республики Ингушетия от 17 ноября 2009 г. в отношении **Илиева М** **А** изменить:

исключить указание о наличии в отношении Илиева М.А. отягчающих наказание обстоятельств – совершение преступления в составе группы и с использованием оружия;

смягчить Илиеву М.А. назначенное по пп. «а», «в», «г» ч. 2 ст. 126 УК РФ наказание до 6 лет 6 месяцев лишения свободы в исправительной колонии строгого режима.

В остальном указанные судебные решения оставить без изменения.

Надзорные жалобы адвоката и осуждённого оставить без удовлетворения.

Председательствующий

Судьи