



ВЕРХОВНЫЙ СУД РОССИЙСКОЙ ФЕДЕРАЦИИ

Дело № 18-УД19-103

КАССАЦИОННОЕ ОПРЕДЕЛЕНИЕ

г. Москва

5 ноября 2019 года

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

председательствующего Зеленина С.Р.
судей Ермолаевой Т.А., Боровикова В.П.
при секретаре Малаховой Е.И.

рассмотрела кассационную жалобу осужденного Бордатцкого С.А. о пересмотре приговора Первомайского районного суда г. Краснодара от 8 сентября 2017 года и постановления президиума Краснодарского краевого суда от 5 июня 2019 года

Заслушав доклад судьи Ермолаевой Т.А., выступление осужденного Бордатцкого С.А., поддержавшего жалобу, выступление прокурора Кузнецова С.В., полагавшего удовлетворить жалобу осужденного частично, Судебная коллегия

установила:

по приговору Первомайского районного суда г. Краснодара от 8 сентября 2017 года

Бордатцкий Сергей Александрович,

судимый:

- 19 августа 2009 года по ч.1 ст.158 УК РФ к 1 году исправительных работ с удержанием 10 % заработной платы в доход государства условно с испытательным сроком 1 год;

- 10 августа 2010 по п. «в» ч.2 ст.158 УК РФ к 6 месяцам лишения свободы, на основании ст.70 УК РФ к 8 месяцам лишения свободы;
- 24 января 2011 года по ч.2 ст.167 УК РФ, пп. «а, б» ч.2 ст.158 УК РФ, пп. «б, в» ч.2 ст.158 УК РФ (два преступления), пп. «а, б, в» ч.2 ст.158 УК РФ (пять преступлений), на основании ч.2 и ч.5 ст.69 УК РФ к 2 годам 7 месяцам лишения свободы;
- 11 марта 2012 года по ч.2 ст.212 УК РФ к 2 годам лишения свободы, на основании ст.70 УК РФ к 2 годам 10 месяцам лишения свободы;
- 8 декабря 2014 года по ч.1 ст.119 УК РФ к 250 часам обязательных работ, постановлением от 13 апреля 2015 года обязательные работы заменены на 31 день лишения свободы;
- 21 октября 2015 года, с учетом внесенных изменений, по ч.1 ст.167 УК РФ к 4 месяцам лишения свободы,

осужден по ч.2 ст.162 УК РФ к 6 годам лишения свободы с отбыванием наказания в исправительной колонии общего режима.

В апелляционном порядке приговор не обжалован.

Постановлением президиума Краснодарского краевого суда от 5 июня 2019 года приговор в отношении Бордатцкого С.А. изменен: из осуждения по ч.2 ст.162 УК РФ исключен квалифицирующий признак «с угрозой применения насилия», смягчено назначенное по ч.2 ст.162 УК РФ наказание до 5 лет 6 месяцев лишения свободы. В остальной части приговор оставлен без изменения.

По приговору Бордатцкий С.А.. осужден за разбойное нападение, совершенное с применением предметов, используемых в качестве оружия.

Преступление совершено 14 июня 2017 года в г. Краснодаре при обстоятельствах, изложенных в приговоре.

В кассационной жалобе осужденный Бордатцкий С.А. выражает несогласие с приговором и постановлением президиума, считает их незаконными, а назначенное ему наказание чрезмерно суровым; просит изменить их, утверждает, что судами были допущены существенные нарушения уголовного закона в части назначенного наказания, повлиявшие на исход дела. Обращает внимание на то, что суд, признав в качестве обстоятельства, смягчающего наказание, его явку с повинной, и отсутствиеотягчающих обстоятельств в нарушение требований закона в описательно-мотивировочной части приговора не указал и не применил положения ч.1 ст.62 УК РФ. Кроме того, полагает, что суд первой инстанции необоснованно не признал в качестве обстоятельств, смягчающих наказание – активное содействие раскрытию и расследованию преступления, розыску имущества, добытого в результате преступления, и добровольное частичное

возмещение имущественного ущерба, причиненного в результате совершенного преступления. Также ссылается на то, что судом кассационной инстанции не были рассмотрены все доводы его жалобы.

Проверив материалы уголовного дела и обсудив доводы жалобы Судебная коллегия находит судебные решения подлежащими изменению по следующим основаниям.

В соответствии с 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.

По данному делу допущено такое нарушение закона.

Уголовное дело в отношении Бордатцкого С.А. рассмотрено в соответствии с главой 40 УПК РФ, в порядке особого судопроизводства.

В соответствии с ч.5 ст.62 УК РФ срок или размер наказания, назначаемого лицу, уголовное дело, в отношении которого рассмотрено в порядке, предусмотренном главой 40 УПК РФ, не может превышать две трети максимального срока или размера наиболее строгого вида наказания, предусмотренного за совершенное преступление.

В силу ч.1 ст.62 УК РФ при наличии смягчающих обстоятельств, предусмотренных пунктами «и» и (или) «к» ч.1 ст.61 УК РФ, и отсутствии отягчающих обстоятельств срок или размер наказания не могут превышать двух третей максимального срока или размера наиболее строгого вида наказания, предусмотренного соответствующей статьей Особенной части УК РФ.

Согласно разъяснениям, данным в п.39 Постановления Пленума Верховного Суда Российской Федерации № 58 от 22 декабря 2015 года (в редакции от 18 декабря 2018 года) «О практике назначения судами Российской Федерации уголовного наказания», при установлении обстоятельств, предусмотренных как частью 5, так и частью 1 статьей 62 УК РФ, применяется совокупность правил смягчения наказания: вначале применяются положения части 5 статьи 62 УК РФ, затем – части 1 статьи 62 УК РФ. Таким образом, максимально возможное наказание в этих случаях не должно превышать две трети от двух третей, при рассмотрении уголовного дела в порядке, предусмотренном главой 40 УПК РФ.

Как видно из приговора, при назначении Бордатцкому С.А. наказания суд учел характер и степень общественной опасности совершенного преступления, данные о личности осужденного, влияние назначенного наказания на его исправление.

Обстоятельств, отягчающих наказание Бордатцкого С.А., судом не установлено.

В качестве обстоятельства, смягчающего наказание, суд признал явку Бордатцкого С.А. с повинной.

Санкция ч.2 ст.162 УК РФ предусматривает максимальное наказание в виде 10 лет лишения свободы, следовательно, с учетом положений ч.1 и ч.5 ст.62 УК РФ и отсутствия отягчающих наказание обстоятельств, назначенное Бордатцкому С.А. наказание не могло превышать 4 лет 5 месяцев 10 дней лишения свободы.

Однако судом ошибочно, без учета требований вышеназванных статей, Бордатцкому С.А. по ч.2 ст.162 УК РФ назначено наказание в виде 5 лет 6 месяцев лишения свободы.

Президиум Краснодарского краевого суда указанное нарушение закона не устранил.

При таких обстоятельствах, назначенное осужденному наказание подлежит смягчению.

Признание осужденным вины было учтено судом, однако, признание данного обстоятельства смягчающим, является правом, а не обязанностью суда.

Оснований для вывода о том, что Бордатцкий активно помогал органам следствия в раскрытии преступления и добровольно возместил причиненный потерпевшему материальный ущерб не имеется.

Ссылка в приговоре при изложении данных о личности, на то, что ранее Бордатцкий имел судимости «за небольшие преступления» не ставит под сомнение законность приговора, поскольку отягчающих обстоятельств, в частности, рецидива преступлений, судом не установлено.

Оснований для исключения из вводной части приговора ссылки на судимость от 19 августа 2009 года по ч.1 ст.158 УК РФ, поскольку по мнению осужденного, она является погашенной, Судебная коллегия не находит, так как по приговорам после 19 августа 2009 года наказание назначалось с применением положений ст.70 УК РФ, в том числе и с присоединением наказания неотбытого по вышеуказанному приговору.

В силу изложенного, руководствуясь ст.401¹⁵ УПК РФ, Судебная коллегия

определила:

приговор Первомайского районного суда г. Краснодара от 8 сентября 2017 года и постановление президиума Краснодарского краевого суда от 5 июня 2019 года в отношении **Бордатцкого Сергея Александровича** изменить: смягчить назначенное по ч.2 ст.162 УК РФ наказание до 4 лет 2 месяцев лишения свободы.

Зачесть в срок лишения свободы время содержания Бордатцкого С.А.под стражей в период с 27 июня 2017 года по 18 сентября 2017 года из расчета один день за полтора дня отбывания наказания.

В остальном состоявшиеся судебные решения оставить без изменения, кассационную жалобу -без удовлетворения.

Председательствующий

Судья

(