



ВЕРХОВНЫЙ СУД РОССИЙСКОЙ ФЕДЕРАЦИИ

Дело № 44-УД20-24-К7

ОПРЕДЕЛЕНИЕ СУДА КАССАЦИОННОЙ ИНСТАНЦИИ

г. Москва

29 декабря 2020 года

Судебная коллегия по уголовным делам Верховного Суда Российской Федерации в составе

председательствующего Кулябина В.М.,

судей Зателепина О.К., Эрдыниева Э.Б.

при секретаре Воронине М.А.

с участием осужденного Овчинникова А.М., адвоката Романова С.В., прокурора Щукиной Л.В.

рассмотрела в открытом судебном заседании дело по кассационной жалобе осужденного Овчинникова А.М. на приговор Мотовилихинского районного суда г. Перми от 10 октября 2019 года, апелляционное постановление Пермского краевого суда от 26 ноября 2019 года и кассационное определение судебной коллегии по уголовным делам Седьмого кассационного суда общей юрисдикции от 4 августа 2020 года.

По приговору Мотовилихинского районного суда г. Перми от 10 октября 2019 года

ОВЧИННИКОВ Александр Михайлович, [REDACTED]
судимый:

7 августа 2007 года (с учетом постановления президиума Пермского краевого суда от 26 декабря 2007 года, постановления Чусовского городского суда Пермского края от 4 июля 2011 года) по пп. «а», «в» ч.2 ст. 161 УК РФ к 5 годам 11 месяцам лишения свободы; с учетом постановления Чусовского городского суда Пермского края от 20 апреля 2020 года освобожден 2 августа 2013 года по отбытии наказания;

16 января 2017 года по п. «а» ч.3 ст. 158 УК РФ к 2 годам 6 месяцам лишения свободы со штрафом в размере 10 000 руб.;

5 июля 2018 года по ч.2 ст. 159, ч.3 ст. 30, ч.1 ст. 159, ст. 70 УК РФ к 3 годам 2 месяцам лишения свободы со штрафом в размере 10 000 руб., неотбытый срок 1 год 10 месяцев 24 дня,

осужден

по ч.2 ст. 159 УК РФ (7 преступлений) к лишению свободы на срок 2 года 8 месяцев за каждое;

по ч.3 ст. 30, ч.2 ст. 159 УК РФ к лишению свободы на срок 2 года;

по ч.3 ст. 30, ч.1 ст. 159 УК РФ (2 преступления) к лишению свободы на срок 8 месяцев за каждое;

на основании ч.2 ст. 69 УК РФ по совокупности преступлений путем частичного сложения наказаний назначено лишение свободы на срок 4 года;

в соответствии со ст. 70 УК РФ по совокупности приговоров к назначенному наказанию частично присоединено неотбытое наказание по приговору от 5 июля 2018 года и окончательно назначено лишение свободы на срок 4 года 10 месяцев в исправительной колонии строгого режима, со штрафом в размере 10 000 руб.

Апелляционным постановлением Пермского краевого суда от 26 ноября 2019 года приговор в отношении Овчинникова А.М. изменен: постановлено во вводной части приговора указать, что Овчинников А.М. судим 7 августа 2007 года, с учетом изменений, внесенных постановлением президиума Пермского краевого суда от 26 декабря 2007 года, постановлением Чусовского городского суда Пермского края от 4 июля 2011 года, по пп. «а», «в» ч.2 ст. 161 УК РФ к лишению свободы на срок 5 лет 11 месяцев; из описательно-мотивировочной части приговора исключена ссылка при назначении осужденному наказания на ч.1 ст. 62 УК РФ. В остальной части приговор в отношении Овчинникова А.М. оставлен без изменения.

Кассационным определением судебной коллегией по уголовным делам Седьмого кассационного суда общей юрисдикции от 4 августа 2020 года приговор и апелляционное постановление в отношении Овчинникова А.М. оставлены без изменения.

Заслушав доклад судьи Верховного Суда Российской Федерации Зателепина О.К., изложившего обстоятельства дела, содержание состоявшихся судебных решений, доводы кассационной жалобы, послужившие основанием для передачи жалобы с делом для рассмотрения в судебном заседании суда кассационной инстанции, выступление осужденного Овчинникова А.М., адвоката Романова С.В., полагавших необходимым удовлетворить жалобу, прокурора Щукиной Л.В., возражавшей против изменения судебных решений, Судебная коллегия

УСТАНОВИЛА:

по приговору суда Овчинников признан виновным и осужден за совершение мошенничества с причинением значительного ущерба (7 преступлений), за покушение на мошенничество с причинением значительного ущерба и за покушение на мошенничество (2 преступления).

Преступления осужденным совершены в период с 24 апреля по 18 мая 2019 года в ИК-█ по Пермскому краю при обстоятельствах, изложенных в приговоре.

В кассационной жалобе осужденный Овчинников оспаривает законность и обоснованность состоявшихся в отношении его судебных решений, считая назначенное ему наказание суровым, и указывает, что суд апелляционной инстанции самостоятельно, в отсутствие апелляционного представления прокурора исключил указание суда первой инстанции на применение в отношении его, Овчинникова, положений ч.1 ст. 62 УК РФ; полагает, что следует исключить применение ч.2 ст. 68 УК РФ, а также просит переквалифицировать его действия с ч.3 ст. 30, ч.2 ст. 159 УК РФ на ч.3 ст. 30, ч.1 ст. 159 УК РФ и смягчить ему наказание.

Проверив материалы дела, обсудив доводы кассационной жалобы, Судебная коллегия пришла к следующим выводам.

Производство в суде кассационной инстанции, являясь важной гарантией законности судебных решений по уголовным делам и реализации конституционного права граждан на судебную защиту, предназначено для выявления и устранения допущенных органами предварительного расследования или судом в ходе предшествующего разбирательства дела существенных нарушений уголовного закона (неправильного его применения) и (или) уголовно-процессуального закона, повлиявших на исход дела, и нарушений, искажающих саму суть правосудия и смысл судебного решения как акта правосудия.

Согласно 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.

При этом по смыслу закона круг оснований для отмены или изменения судебного решения в кассационном порядке ввиду существенного нарушения уголовного закона (неправильного его применения) и (или) существенного нарушения уголовно-процессуального закона ограничен лишь такими нарушениями, которые повлияли на исход уголовного дела, то есть на правильность его разрешения по существу; таким нарушением, в частности, может быть неправильное назначение наказания.

По данному делу допущены нарушения, подпадающие под указанные критерии.

Как следует из материалов дела, суд первой инстанции, признав по всем инкриминируемым преступлениям смягчающим обстоятельством – явку с повинной осужденного, рассмотрев дело в порядке гл. 40 УПК РФ, установив наличие отягчающего обстоятельства – рецидив преступлений, указал в приговоре, что при определении размера наказания Овчинникову учитывает положения чч. 1, 5 ст. 62 и ч.2 ст. 68 УК РФ.

Таким образом, суд назначал наказание не в пределах общих (основных) санкций, предусмотренных соответствующими статьями Особенной части УК РФ, а в пределах новых санкций, верхние границы которых не должны превышать 2/3 от 2/3 максимального срока или размера наиболее строгого вида наказания, предусмотренного соответствующей статьей Особенной части УК РФ (правила смягчения наказания, предусмотренные чч.1 и 5 ст. 62 УК РФ), а нижние границы не должны быть меньше 1/3 от максимального срока наиболее строгого вида наказания, предусмотренного соответствующей статьей Особенной части УК РФ (правило усиления наказания, предусмотренное ч.2 ст. 68 УК РФ).

Суд апелляционной инстанции, пересматривая приговор по апелляционной жалобе осужденного Овчинникова, в которой он просил о смягчении ему наказания, исключил из описательно-мотивировочной части приговора указание суда на применении при определении последнему размера наказания положений ч. 1 ст. 62 УК РФ.

При этом указанный суд в обоснование принятого им решения указал в постановлении, что исключает ссылку в приговоре на ч. 1 ст. 62 УК РФ, поскольку имеются препятствия для применения положений данной нормы

уголовного закона, а именно, наличие отягчающего наказание обстоятельства – рецидива преступлений.

Пермский краевой суд, исключив из приговора указание о применении в отношении осужденного льготного правила назначения наказания, предусмотренного ч.1 ст. 62 УК РФ, ухудшил положение осужденного Овчинникова, которому наказание назначалось в пределах санкций, верхний размер которых устанавливался в том числе с учетом льготных положений ч.1 ст. 62 УК РФ.

Суд апелляционной инстанции может принимать решения по основаниям, влекущим как улучшение, так и ухудшение положения осужденного, в пределах полномочий, установленных уголовно-процессуальным законом.

При этом в соответствии с требованиями ч.1 ст. 389²⁴ УПК РФ суд апелляционной инстанции может принять решение, ухудшающее положение осужденного по отношению к приговору суда первой инстанции, не иначе как по представлению прокурора и (или) жалобе потерпевшего, частного обвинителя, их законных представителей и (или) представителей. При этом суд не вправе выходить за пределы доводов жалобы или представления.

Однако Пермский краевой суд, рассматривая апелляционную жалобу осужденного, в которой он просил смягчить наказание, т.е. улучшить его положение, в нарушение требований ч.1 ст. 389²⁴ УПК РФ при отсутствии апелляционного представления прокурора и апелляционных жалоб потерпевших, принял решение, ухудшающее положение осужденного, касающееся назначения ему наказания без учета льготного правила, предусмотренного ч.1 ст. 62 УК РФ, ссылка на которое содержится в приговоре.

С утверждением суда апелляционной инстанции о том, что ссылка суда в приговоре на ч. 1 ст. 62 УК РФ при наличии препятствий для ее применения (в виду признания рецидива преступлений отягчающим наказание обстоятельством и применения положений ч.2 ст. 68 УК РФ, усиливающих наказание) не свидетельствует о необходимости применения льготных положений указанной нормы уголовного закона и может быть исключена из приговора, поскольку положения ч.1 ст. 62 УК РФ об ограничении срока наиболее строгого наказания фактически не применены, согласиться нельзя.

Как видно из материалов дела, действительно, с учетом установления обстоятельства, отягчающего наказание, суд не должен был назначать наказание с учетом положений ч.1 ст. 62 УК РФ, однако он применил указанную норму, сославшись на нее в приговоре.

Вместе с тем исправление вышестоящим судом допущенной в приговоре ошибки в связи с назначением наказания в пределах более мягкой санкции, чем следовало бы по закону, возможно только при наличии соответствующих процессуальных оснований, в частности, апелляционных представления прокурора или жалобы потерпевшего, в которых ставился бы вопрос о неправильном назначении наказания в связи с необоснованным определением верхнего предела санкции с учетом льготных правил, в том числе и ч.1 ст.62 УК РФ. Однако, как отмечалось, таких процессуальных оснований по данному уголовному делу не имелось.

Указанные нарушения, допущенные судом апелляционной инстанции, не были приняты во внимание при рассмотрении дела в отношении Овчинникова судом кассационной инстанции.

С учетом изложенного Судебная коллегия считает необходимым исключить из резолютивной части апелляционного постановления абзац третий и считать назначенным наказание за каждое из преступлений в том числе с учетом положений ч.1 ст. 62 УК РФ.

Кроме того, в ходе апелляционной и кассационной проверки данного уголовного дела, проверочными судами осталось без внимания то обстоятельство, что суд первой инстанции, квалифицировав содеянное Овчинниковым в отношении потерпевших К [REDACTED], Д [REDACTED] и Д [REDACTED] как неоконченные преступления, соответственно по ч.3 ст. 30, ч.1 ст. 159 УК РФ (в отношении потерпевших К [REDACTED] и Д [REDACTED]) и по ч.3 ст. 30, ч.2 ст. 159 УК РФ (в отношении потерпевшего Д [REDACTED]), при назначении наказания по этим преступлениям не применил положения ч. 3 ст. 66 УК РФ (льготные правила при назначении наказания за покушение на преступление), т.е. назначил наказание в пределах санкции, верхние границы которых определялись без учета льготного правила о том, что срок или размер наказания за покушение на преступление не может превышать трех четвертей максимального срока или размера наиболее строгого вида наказания, предусмотренного соответствующей статьей Особенной части УК РФ за оконченное преступление.

С учетом изложенного Судебная коллегия считает необходимым при назначении наказания по ч.3 ст. 30, ч.1 ст. 159 УК РФ (в отношении потерпевших К [REDACTED] и Д [REDACTED]) и по ч.3 ст. 30, ч.2 ст. 159 УК РФ (в отношении потерпевшего Д [REDACTED]) применить положения соответственно ч. 3 ст. 66 УК РФ.

Оснований для исключения при назначении наказания ч.2 ст. 68 УК РФ, как об этом просит осужденный в своей жалобе, не имеется, поскольку судом обоснованно установлено наличие рецидива преступлений.

Наказание осужденному Овчинникову необходимо назначить в пределах санкций (смягченно-усиленных), верхний и нижний размер которых должен быть определен следующим образом:

по ч.2 ст. 159 УК РФ (7 преступлений) с учетом положений чч. 1 и 5 ст. 62 УК РФ – $2/3$ от $2/3$ от 5 лет лишения свободы – 2 года 2 месяца лишения свободы (верхний предел), с учетом правила ч.2 ст. 68 УК РФ – $1/3$ от 5 лет лишения свободы – 1 год 8 месяцев лишения свободы (нижний предел),

по ч.3 ст. 30, ч.2 ст. 159 УК РФ (преступление в отношении потерпевшего Д [] с учетом положений чч. 1 и 5 ст. 62, ч.3 ст. 66 УК РФ – $2/3$ от $2/3$ от $3/4$ от 5 лет лишения свободы – 1 год 8 месяцев лишения свободы (верхний предел), с учетом правила ч.2 ст. 68 УК РФ – $1/3$ от 3 лет 9 месяцев лишения свободы (верхний предел определен, с учетом правила ч.3 ст. 66 УК РФ, $3/4$ от 5 лет лишения свободы) – 1 год 3 месяца лишения свободы (нижний предел),

по ч.3 ст. 30, ч.1 ст. 159 УК РФ (преступления в отношении потерпевших К [] и Д []) с учетом положений чч. 1 и 5 ст. 62, ч.3 ст. 66 УК РФ – $2/3$ от $2/3$ от $3/4$ от 2 лет лишения свободы – 8 месяцев лишения свободы (верхний предел), с учетом правила ч.2 ст. 68 УК РФ – $1/3$ от 1 года 6 месяцев лишения свободы (верхний предел определен, с учетом правила ч.3 ст. 66 УК РФ, $3/4$ от 2 лет лишения свободы) – 6 месяцев лишения свободы (нижний предел).

В тех случаях, когда при назначении наказания применяются не общие (основные) санкции, а санкции с измененными верхними и нижними пределами, индивидуализация наказания должна осуществляться в пределах новых санкций.

В частности, по данному уголовному делу, с учетом изложенного выше, по ч.2 ст. 159 УК РФ – от 1 года 8 месяцев до 2 лет 2 месяцев лишения свободы, по ч.3 ст. 30, ч.2 ст. 159 УК РФ – от 1 года 3 месяцев до 1 год 8 месяцев лишения свободы, по ч.3 ст. 30, ч.1 ст. 159 УК РФ – от 6 месяцев до 8 месяцев лишения свободы.

При назначении наказания в указанных новых пределах санкции (смягченно-усиленной) Судебная коллегия учитывает характер и степень общественной опасности инкриминируемых преступлений, личность осужденного, установленные судом первой инстанции обстоятельства,

смягчающие и отягчающие наказание, а также влияние назначенного наказания на исправление осужденного и на условия жизни его семьи.

Судебная коллегия, несмотря на назначение наказания в новых пределах, соглашается с позицией суда первой инстанции о том, что осужденному необходимо назначить за каждое из преступлений наказание в виде лишения свободы, а также с тем, что оснований для применения положений ч.6 ст. 15, ст. 53¹, 64, 73 УК РФ не имеется.

Оснований для переквалификации действий осужденного Овчинникова в отношении потерпевшего Д [] с ч.3 ст. 30, ч.2 ст. 159 УК РФ на ч.3 ст. 30, ч.1 ст. 159 УК РФ, как об этом указано в кассационной жалобе, не имеется.

Дело рассмотрено в порядке гл. 40 УК РФ по ходатайству осужденного, в котором он выразил согласие с предъявленным ему обвинением, в том числе и с квалификацией его действий в отношении потерпевшего Д [] по ч.3 ст. 30, ч.2 ст. 159 УК РФ.

Суд первой инстанции обоснованно указал в приговоре, что обвинение, с которым согласился Овчинников, подтверждается доказательствами по уголовному делу.

Для квалификации содеянного как покушение на преступление имеет значение не реальный ущерб от преступления, а направленность умысла виновного на причинение такого ущерба.

По делу установлено, что Овчинников путем обмана намеревался похитить имущество Д [] на сумму 30 000 руб., размер которого для потерпевшего является значительным, что подтверждается материалами дела.

В частности, из показаний потерпевшего Д [] следует, что ущерб в сумме 30 000 руб., который мог быть причинен ему в результате мошенничества, для него является значительным, поскольку его ежемесячная пенсия составляет 20 000 руб.

С учетом изложенного Судебная коллегия приходит к выводу о необходимости изменения состоявшихся по делу судебных решений в отношении Овчинникова только в части назначения наказания.

На основании изложенного, руководствуясь ст.401¹, 401¹³, 401¹⁴, 401¹⁵ УПК РФ, Судебная коллегия

ОПРЕДЕЛИЛА:

приговор Мотовилихинского районного суда г. Перми от 10 октября 2019 года, апелляционное постановление Пермского краевого суда от 26 ноября 2019 года и кассационное определение судебной коллегии по уголовным делам Седьмого кассационного суда общей юрисдикции от 4 августа 2020 года в отношении Овчинникова Александра Михайловича изменить.

Смягчить назначенное наказание по ч.2 ст. 159 УК РФ (7 преступлений) до 2 лет 1 месяца лишения свободы за каждое; по ч.3 ст. 30, ч.2 ст. 159 УК РФ до 1 года 7 месяцев лишения свободы; по ч.3 ст. 30, ч.1 ст. 159 УК РФ (2 преступления) до 7 месяцев лишения свободы за каждое.

На основании ч.2 ст. 69 УК РФ по совокупности преступлений, предусмотренных ч.2 ст. 159 УК РФ (7 преступлений), ч.3 ст. 30, ч.2 ст. 159 УК РФ, ч.3 ст. 30, ч.1 ст. 159 УК РФ (2 преступления), путем частичного сложения наказаний назначить лишение свободы на срок 3 года 11 месяцев.

В соответствии со ст. 70 УК РФ по совокупности приговоров к назначенному наказанию частично присоединить неотбытое наказание по приговору от 5 июля 2018 года и окончательно назначить Овчинникову А.М. наказание в виде лишения свободы на срок 4 года 9 месяцев со штрафом в размере 10 000 руб.

В остальном указанные судебные решения в отношении осужденного Овчинникова А.М. оставить без изменения.

Председательствующий

Судьи

