



ВЕРХОВНЫЙ СУД РОССИЙСКОЙ ФЕДЕРАЦИИ

Дело № 64-УД22-3-К9

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

г. Москва

7 июня 2022 г.

Судебная коллегия по уголовным делам Верховного Суда Российской Федерации в составе

председательствующего Зыкина В.Я.,
судей Ермолаевой Т.А., Русакова В.В.
при секретаре Малаховой Е.И.

рассмотрела кассационную жалобу осужденного Тесенко И.О. о пересмотре приговора Южно-Сахалинского городского суда Сахалинской области от 23 июля 2020 года, апелляционного определения судебной коллегии по уголовным делам Сахалинского областного суда от 16 декабря 2020 года и определения судебной коллегии по уголовным делам Девятого кассационного суда общей юрисдикции от 29 июня 2021 года.

По приговору Южно-Сахалинского городского суда Сахалинской области от 23 июля 2020 года

Тесенко Игорь Олегович, [REDACTED] [REDACTED] [REDACTED] [REDACTED] [REDACTED]
[REDACTED] судимый:

- 24 декабря 2015 года по ч.3 ст.160 УК РФ к 2 годам 6 месяцам лишения свободы условно с испытательным сроком 3 года со штрафом в размере 5000 рублей;

- 24 мая 2017 года по ч.3 ст.160 УК РФ к 2 годам 6 месяцам лишения свободы, освобожден 15 августа 2019 года по отбытии наказания;

- 5 ноября 2019 года по ч.4 ст.159 УК РФ к 5 годам лишения свободы условно с испытательным сроком 5 лет,

осужден по ч.3 ст.30, ч.4 ст.159 УК РФ (по эпизоду покушения на мошенничество в отношении ООО СРК [REDACTED]) к 4 годам лишения свободы,

по ч.3 ст.30, ч.4 ст.159 УК РФ (по эпизоду покушения на мошенничество в отношении ООО « ») к 4 годам лишения свободы.

На основании ч.3 ст.69 УК РФ по совокупности преступлений путем частичного сложения наказаний окончательно назначено 6 лет лишения свободы.

В соответствии со ст.73 УК РФ назначенное Тесенко И.О. наказание постановлено считать условным с испытательным сроком 5 лет. Приговор от 5 ноября 2019 года постановлено исполнять самостоятельно.

По данному делу также осуждена Бакина Л.В.

Апелляционным определением судебной коллегии по уголовным делам Сахалинского областного суда от 16 декабря 2020 года приговор в отношении Тесенко И.О. изменен: в вводной части приговора указано о наличии у Тесенко И.О. судимости по приговору от 24 декабря 2015 года; из описательно-мотивировочной части приговора исключено указание об отсутствии у Тесенко И.О. судимости на момент совершения преступлений; указано о совершении преступлений в период испытательного срока. В соответствии ч.2 ст.69 УК РФ по совокупности преступлений путем частичного сложения наказаний назначено 4 года 6 месяцев лишения свободы; исключено указание о применении ст.73 УК РФ. На основании ч.5 ст.74 УК РФ отменено условное осуждение по приговору от 24 декабря 2015 года и в соответствии со ст.70 УК РФ по совокупности приговоров путем частичного присоединения к назначенному наказанию неотбытой части наказания по приговору от 24 декабря 2015 года окончательно назначено 5 лет лишения свободы с отбыванием наказания в исправительной колонии общего режима.

Определением судебной коллегии по уголовным делам Девятого кассационного суда общей юрисдикции от 29 июня 2021 года приговор и апелляционное определение в отношении Тесенко И.О. изменены: из квалификации его действий по преступлению в отношении ООО исключен квалифицирующий признак «группой лиц по предварительному сговору», с учетом ч.1 ст.62 УК РФ назначено наказание по ч.3 ст.30, ч.4 ст.159 УК РФ (в отношении ООО СРК « ») - 3 года 2 месяца лишения свободы, по ч.3 ст.30, ч.4 ст.159 УК РФ (в отношении ООО « ») – 3 года лишения свободы; на основании ч.2 ст.69 УК РФ по совокупности преступлений путем частичного сложения наказаний назначено 3 года 6 месяцев лишения свободы, в соответствии со ст.70 УК РФ окончательно назначено 4 года 6 месяцев лишения свободы. В остальной части судебные решения оставлены без изменения.

Заслушав доклад судьи Ермолаевой Т.А., выступление осужденного Тесенко И.О., поддержавшего доводы кассационной жалобы, выступление прокурора Мусолиной Е.А., полагавшей судебные решения подлежащими изменению, Судебная коллегия

установила:

по приговору суда Тесенко И.О. признан виновным, (с учетом внесенных изменений), в покушении на мошенничество, то есть хищении чужого имущества путем обмана, совершенном группой лиц по предварительному сговору, в особо крупном размере, и в покушении на мошенничество в особо крупном размере.

Преступления совершены в период с 4 июля 2015 года по 12 сентября 2016 года и в период с 24 мая 2016 года по 7 декабря 2016 года в г. [REDACTED] [REDACTED] [REDACTED] при обстоятельствах, изложенных в приговоре.

В кассационной жалобе осужденный Тесенко И.О. выражает несогласие с приговором, апелляционным определением и определением Девятого кассационного суда общей юрисдикции, считает их незаконными, вынесенными с существенными нарушениями уголовного и уголовно-процессуального закона, повлиявшими на исход дела, просит их изменить или отменить и передать дело на новое судебное рассмотрение; назначенное ему наказание считает несправедливым, чрезмерно суровым.

Просит исключить квалифицирующий признак совершение преступления «группой лиц по предварительному сговору» по преступлению в отношении ООО СРК [REDACTED], поскольку ч.4 ст.159 УК РФ не содержит такого квалифицирующего признака.

Просит назначить окончательное наказание по правилам ч.5 ст.69 УК РФ по совокупности преступлений путем частичного сложения назначенного наказания и наказания по приговору от 24 мая 2017 года и зачесть наказание, отбытое по этому приговору.

Утверждает, что суд апелляционной инстанции не рассмотрел его возражения на апелляционное представление, а судом кассационной инстанции были рассмотрены не все доводы его кассационной жалобы.

Проверив материалы дела и обсудив доводы кассационной жалобы осужденного Тесенко И.О. Судебная коллегия приходит к следующим выводам.

Судом кассационной инстанции обоснованно исключен из квалификации действий осужденного ошибочно указанный признак «группой лиц по предварительному сговору» по эпизоду в отношении ООО [REDACTED], поскольку, как следует из предъявленного обвинения и обстоятельств преступления, установленных судом, данный признак отсутствовал в действиях осужденного.

Оснований для исключения данного квалифицирующего признака по преступлению в отношении ООО СРК [REDACTED] не имеется, поскольку Тесенко согласился с предъявленным обвинением, которое содержит указанный квалифицирующий признак.

В приговоре все квалифицирующие признаки приведены, действия осужденного в соответствии с требованиями закона квалифицированы по ч. 4 ст. 159 УК РФ, по которой предусмотрено более строгое наказание.

Апелляционное и кассационное определения содержат ответы на доводы жалоб, принесенных на судебные решения.

Вместе с тем, в силу 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 допущены такие нарушения закона.

Из материалов уголовного дела видно, что по приговору Южно-Сахалинского городского суда Сахалинской области от 23 июля 2020 года с учетом изменений, внесенных апелляционным определением судебной коллегии по уголовным делам Сахалинского областного суда от 16 декабря 2020 года, Тесенко И.О. на основании ст.70 УК РФ к назначенному наказанию (в виде 4 лет 6 месяцев лишения свободы) было частично присоединено неотбытое наказание по приговору от 24 декабря 2015 года и окончательно назначено 5 лет лишения свободы.

Судебная коллегия по уголовным делам Девятого кассационного суда общей юрисдикции, внося изменения в приговор от 23 июля 2020 года и апелляционное определение от 16 декабря 2020 года и смягчив наказание Тесенко И.О. за каждое преступление и по совокупности преступлений на основании ч.2 ст.69 УК РФ до 3 лет 6 месяцев лишения свободы, назначила осужденному окончательное наказание по совокупности приговоров по правилам ст.70 УК РФ в виде лишения свободы сроком на 4 года 6 месяцев, присоединив 1 год лишения свободы, то есть более суровое наказание, чем было назначено по приговору суда, чем ухудшила положение осужденного, в связи с чем в этой части судебные решения подлежат изменению.

Кроме того, из материалов дела следует, что Тесенко совершил преступления, за которые осужден по настоящему приговору (от 23 июля 2020 года) в 2015-2016 г.г., т.е до вынесения приговора 24 мая 2017 года, в соответствии с которым он осужден по ч. 3 ст. 160 УК РФ к 2 годам 6 месяцам лишения свободы.

Однако суд первой инстанции положения ч. 5 ст. 69 УК РФ при назначении наказания не применил, чем ухудшил положение осужденного. Данное нарушение закона является существенным, влекущим изменение обжалуемых судебных решений.

В силу изложенного и руководствуясь ст.401¹⁴ УПК РФ, Судебная коллегия

определила:

приговор Южно-Сахалинского городского суда Сахалинской области от 23 июля 2020 года, апелляционное определение судебной коллегии по уголовным делам Сахалинского областного суда от 16 декабря 2020 года и определение судебной коллегии по уголовным делам Девятого кассационного суда общей юрисдикции от 29 июня 2021 года в отношении Тесенко Игоря Олеговича изменить: смягчить назначенное на основании ст.70 УК РФ наказание до 4 лет лишения свободы.

На основании ч.5 ст.69 УК РФ данное наказание частично сложить с наказанием, назначенным Тесенко И.О.по приговору Южно-Сахалинского городского суда Сахалинской области от 24 мая 2017 года и окончательно назначить ему наказание в виде лишения свободы на срок 6 лет в исправительной колонии общего режима.

Зачесть в срок наказания отбытое по приговору Южно-Сахалинского городского суда Сахалинской области от 24 мая 2017 года наказание в период с 10 по 12 ноября 2014 года и с 24 мая 2017 года по 15 августа 2019 года.

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

Председательствующий

Судьи-