



ВЕРХОВНЫЙ СУД РОССИЙСКОЙ ФЕДЕРАЦИИ

Дело № 49-УД23-20-К6

ОПРЕДЕЛЕНИЕ СУДА КАССАЦИОННОЙ ИНСТАНЦИИ

г. Москва

07 сентября 2023 г.

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

Председательствующего
судей
при секретаре

Червоткина А.С.
Таратуты И.В., Хомицкой Т.П.,
Димаковой Д.Н.

рассмотрела в судебном заседании уголовное дело по кассационной жалобе осужденного Аксенова Д.В. о пересмотре приговора Краснокамского межрайонного суда Республики Башкортостан от 2 июня 2021 года и определения судебной коллегии по уголовным делам Шестого кассационного суда общей юрисдикции от 9 ноября 2021 года.

По приговору суда

Аксенов Дмитрий Викторович, [REDACTED] [REDACTED] [REDACTED] [REDACTED] [REDACTED]

судимый:

- 07.02.2012 года по ч. 1 ст. 111 УК РФ к 3 годам лишения свободы, освобожден 21.02.2014 года условно-досрочно, на 11 месяцев;
- 10.06.2016 года по ч. 1 ст. 158 УК РФ к 8 месяцам лишения свободы;
- 04.10.2016 года по ч. 1 ст. 119, ч. 1 ст. 117 УК РФ, ч. ч. 2, 5 ст. 69 УК РФ к 1 году 11 месяцам лишения свободы, освобожден 16.04.2018 года по отбытии наказания;
- 26.05.2020 года по п. «в» ч. 2 ст. 158, 73 УК РФ к 2 годам лишения свободы условно с испытательным сроком 1 год, постановлением от 14.10.2020 года испытательный срок продлен на 1 месяц;
- 07 сентября 2020 года по ст. 319 УК РФ к 8 месяцам исправительных работ с удержанием в доход государства 10%, по постановлению от 03.12.2020 года исправительные работы заменены на лишение свободы на срок 2 месяца 6 дней в колонии-поселении,

осужден к лишению свободы по:

- п. «в» ч. 2 ст. 158 УК РФ к 1 году 8 месяцам;

- п. «а» ч. 3 ст. 158 УК РФ к 2 годам.

На основании ч. 3 ст. 69 УК РФ путем частичного сложения назначено 2 года 2 месяца лишения свободы.

На основании ч. 5 ст. 74 УК РФ отменено условное осуждение по приговору от 26 мая 2020 года. В соответствии со ст. 70 УК РФ по совокупности приговоров путем частичного присоединения к назначенному наказанию не отбытое наказание по приговору от 26 мая 2020 года, окончательно назначено 3 года лишения свободы с отбыванием наказания в исправительной колонии строгого режима.

Зачтено в срок наказания время содержания под стражей с 14 мая 2021 года по день вступления приговора в законную силу, в соответствии с п. «а» ч. 3¹ ст. 72 УК РФ из расчета один день содержания под стражей за один день отбывания наказания в исправительной колонии строгого режима.

В апелляционном порядке приговор обжалован не был.

Определением судебной коллегии по уголовным делам Шестого кассационного суда общей юрисдикции от 9 ноября 2021 года приговор от 2 июня 2021 года оставлен без изменения.

Согласно постановлению Октябрьского районного суда г. Уфы от 07.06.2023, апелляционному постановлению Верховного Суда Республики Башкортостан от 03.08.2023 неотбытая часть наказания Аксенову Д.В. заменена ограничением свободы на срок 1 год 10 месяцев 12 дней.

Заслушав доклад судьи Верховного Суда РФ Червоткина А.С., прокурора Полтавец И.Г., просившей о смягчении наказания, вида режима исправительной колонии и перерасчете срока наказания в соответствии п. «б» ч. 3.1 ст. 72 УК РФ, Судебная коллегия

установила:

Аксенов Д.В. осужден за кражу чужого имущества, совершенную 19 августа 2020 года с причинением значительного ущерба гражданину; за кражу чужого имущества, совершенную 14 ноября 2020 года с причинением значительного ущерба гражданину, с незаконным проникновением в жилище.

Преступления совершены в г. Агидель Республики Башкортостан при обстоятельствах, изложенных в приговоре.

В кассационной жалобе осужденный Аксенов Д.В. просит судебные решения изменить, назначенное наказание смягчить, применив к нему положения ст. 64, ч. 3 ст. 68 УК РФ. Обращает внимание на то, что похищенное им имущество было возвращено потерпевшему, что является смягчающим наказанием обстоятельством, а также основанием для переквалификации его действий с п. «в» ч. 2 ст. 158 УК РФ на ч. 1 ст. 158 УК РФ. Указывает, что в суде первой инстанции не было учтено как смягчающее

обстоятельство его состояние здоровья, наличие у него тяжелых заболеваний. Просит судебные решения изменить, назначенное наказание смягчить, применив к нему положения ст. 64, ч. 3 ст. 68 УК РФ.

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

Виновность Аксенова Д.В. в совершении двух краж имущества у потерпевшего Х [] [] подтверждена показаниями самого осужденного Аксенова Д.В. об обстоятельствах совершения им этих краж, показаниями потерпевшего Х [] свидетелей М [] и Г [] другими доказательствами, изложенными в приговоре.

Действия Аксенова Д.В. квалифицированы правильно. В том числе, по признаку причинения значительного ущерба гражданину.

Его доводы о необходимости учета в качестве смягчающего наказание обстоятельства факт возвращения похищенного имущества потерпевшему являются необоснованными, так как это имущество не было возвращено им добровольно, а было изъято в ходе производства следственных действий.

В то же время 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 закона, повлиявшие на исход дела.

Согласно ч. 3 ст. 60 УК РФ при назначении наказания учитываются характер и степень общественной опасности преступления, в том числе обстоятельства, смягчающие и отягчающие наказание, личность виновного, а также влияние назначенного наказания на исправление осужденного и на условия жизни его семьи.

Указанные положения закона по данному делу в полном объеме не учтены.

Из приговора следует, что суд при назначении Аксену Д.В. наказания за совершение двух преступлений в качестве отягчающего обстоятельства признал рецидив преступлений, указав, что по преступлению, предусмотренному п. «а» ч. 3 ст. 158 УК РФ, он в силу п. «б» ч. 2 ст. 18 УК РФ является опасным.

Данное обстоятельство повлекло применение положений ч. 2 ст. 68 УК РФ при назначении Аксену Д.В. наказания.

Однако такой вывод суда не основан на законе.

Аксенов Д.В. ранее был осужден по приговору Агидельского городского суда Республики Башкортостан от 7 февраля 2012 года по ч. 1 ст. 111 УК РФ к 3 годам лишения свободы в исправительной колонии строгого режима (т. 1 л.д. 225). По постановлению Калининского районного суда г. Уфы Республики Башкортостан от 10 февраля 2014 года, с учетом постановления суда от 24 февраля 2014 года, Аксенов Д.В. 21 февраля 2014 года был освобожден условно-досрочно на 11 месяцев (т. 1 л.д. 223, 231-232).

В соответствии с п. «г» ч. 3 ст. 86 УК РФ, в редакции, действовавшей на

момент совершения Аксеновым Д.В. преступлений, за которые он осужден по приговору от 7 февраля 2012 года, судимость в отношении лиц, осужденных к лишению свободы за тяжкие преступления погашается по истечении шести лет после отбытия наказания.

В соответствии с ч. 4 ст. 86 УК РФ если осужденный в установленном законом порядке был досрочно освобожден от отбывания наказания, то срок погашения судимости исчисляется исходя из фактически отбытого срока наказания с момента освобождения от отбывания основного и дополнительного видов наказаний.

В данном случае судимость по приговору от 7 февраля 2012 года была погашена 20 февраля 2020 года, а потому не могла быть принята во внимание при определении рецидива по преступлениям, совершенным 19 августа 2020 года и 14 ноября 2020 года, за которые Аксенов Д.В. осужден по обжалуемому приговору.

Кроме того, согласно п.п. «а», «в» ч. 4 ст. 18 УК РФ при признании рецидива преступлений не учитываются судимости за умышленные преступления небольшой тяжести, а также судимости за преступления, осуждение за которые признавалось условным, если оно не отменялось, и лицо не направлялось для отбывания наказания в места лишения свободы.

При этом в силу разъяснений, данных в п. 45 постановления Пленума Верховного Суда РФ от 22 декабря 2015 года № 58 «О практике назначения судами Российской Федерации уголовного наказания», отмена условного осуждения образует рецидив преступлений только в том случае, когда решение об отмене условного осуждения и о направлении осужденного для отбывания наказания в места лишения свободы было принято до совершения им нового преступления.

Из материалов дела усматривается, что Аксенов Д.В. был осужден по приговору Краснокамского межрайонного суда Республики Башкортостан от 26 мая 2020 года по п. «в» ч. 2 ст. 158 УК РФ к наказанию в виде лишения свободы на 2 года условно с испытательным сроком 1 год, которое на момент совершения им преступлений по обжалуемому приговору не отменялось, для отбывания наказания в места лишения свободы он не направлялся (т. 2 л.д. 12). Поэтому данная судимость также не могла образовать рецидив преступлений, равно как и судимости по приговорам от 10 июня 2016 года и 4 октября 2016 года, по которым Аксенов Д.В. был осужден за совершение преступлений небольшой тяжести.

Таким образом, на момент совершения преступлений по обжалуемому приговору у Аксенова Д.В. не имелось судимостей, которые могли бы учитываться при признании в его действиях рецидива преступлений.

Из приговора также следует, что судом местом отбывания наказания в виде лишения свободы Аксенову Д.В. определена исправительная колония строгого режима.

Между тем в соответствии с п. «б» ч. 1 ст. 158 УК РФ отбывание

лишения свободы назначается мужчинам, осужденным к лишению свободы за совершение тяжких преступлений, ранее не отбывавшим лишение свободы, - в исправительных колониях общего режима.

При этом согласно разъяснениям, данным в п. 3 постановления Пленума Верховного Суда Российской Федерации от 29 мая 2014 года № 9 «О практике назначения и изменения судами видов исправительных учреждений» в случае осуждения к лишению свободы за тяжкое преступление лица мужского пола, ранее отбывавшего лишение свободы, при отсутствии рецидива преступлений отбывание наказания назначается в исправительной колонии общего режима.

Таким образом, назначение Аксенову Д.В. для отбытия наказания в виде лишения свободы исправительной колонии строгого режима не соответствует приведенным нормам и разъяснениям закона.

Суду в соответствии с п. «б» ч. 1 ст. 158 УК РФ надлежало назначить ему для отбывания наказания исправительную колонию общего режима.

В связи с внесением в приговор изменений в части вида исправительного учреждения, судебные решения подлежат изменению и в части зачета в срок лишения свободы времени содержания Аксенова Д.В. под стражей и времени отбывания им наказания в виде лишения свободы по настоящему приговору.

В соответствии с п. «б» ч. 3.1 ст. 72 УК РФ время содержания лица под стражей подлежит зачету в срок лишения свободы из расчета один день содержания под стражей за полтора дня отбывания наказания в исправительной колонии общего режима.

Кроме того, постановлением Конституционного Суда РФ от 15 марта 2023 года N 8-П «По делу о проверке конституционности ч. 3.1 ст. 72 УК РФ в связи с жалобой гражданина [] А []» часть 3.1. ст. 72 УК РФ признана не соответствующей Конституции РФ в той части, в какой она препятствует использованию ее судами в правоприменительной практике для целей дифференцированного по видам исправительных учреждений зачета времени лишения свободы, отбытого лицом в ошибочно назначенном ему исправительном учреждении более строгого вида, в срок лишения свободы, подлежащий отбытию на основании судебного решения, постановленного в результате пересмотра первоначального приговора или иного судебного акта.

Постановлено впредь до внесения федеральным законодателем в правовое регулирование соответствующих изменений, засчитывать срок лишения свободы, отбытого лицом в ошибочно назначенном ему исправительном учреждении более строгого вида, в срок лишения свободы, подлежащего отбытию на основании судебного решения, постановленного в результате пересмотра первоначального приговора, посредством использования коэффициентов, установленных для зачета в срок лишения свободы времени содержания под стражей.

При таких обстоятельствах время содержания Аксенова Д.В. под стражей по настоящему приговору с 14 мая 2021 года до дня вступления

приговора в законную силу, то есть по 24 мая 2021 года, а также последующий период отбытого им наказания по настоящему приговору в исправительной колонии строгого режима, подлежат зачету в срок лишения свободы из расчета один день содержания под стражей, отбывания наказания в исправительной колонии строгого режима за полтора дня отбывания наказания в исправительной колонии общего режима.

Таким образом, судебные решения в отношении осужденного Аксенова Д.В. подлежат изменению.

Из них подлежит исключению указание о признании в действиях Аксенова Д.В. признаков рецидива и опасного рецидива преступлений, а также на учет рецидива преступлений в качестве отягчающего наказание обстоятельства со смягчением назначенного Аксенору Д.В. наказания как за каждое из преступлений, так и по их совокупности.

С учетом этого Аксенору Д.В. следует назначить для отбывания наказания исправительную колонию общего режима вместо строгого, а также зачесть в срок лишения свободы времени содержания его под стражей из расчета один день содержания под стражей и отбывания наказания в исправительной колонии строгого режима за полтора дня отбывания наказания в исправительной колонии общего режима.

На основании изложенного, руководствуясь ст.ст. 401¹⁴ - 401¹⁶ УПК РФ, Судебная коллегия

определила:

Приговор Краснокамского межрайонного суда Республики Башкортостан от 2 июня 2021 года и определение судебной коллегии по уголовным делам Шестого кассационного суда общей юрисдикции от 9 ноября 2021 года в отношении **Аксенова Дмитрия Викторовича** изменить.

Исключить из них указание о признании в действиях Аксенова Д.В. признаков рецидива и опасного рецидива преступлений, а также на учет рецидива преступлений в качестве отягчающего наказание обстоятельства.

Смягчить назначенное Аксенору Д.В. наказание: по п. «в» ч. 2 ст. 158 УК РФ до 1 года 7 месяцев лишения свободы; по п. «а» ч. 3 ст. 158 УК РФ – до 1 года 11 месяцев лишения свободы.

На основании ч. 3 ст. 69 УК РФ путем частичного сложения наказаний назначить Аксенору Д.В. наказание – 2 года лишения свободы.

На основании ч. 5 ст. 74 УК РФ отменить условное осуждение по приговору от 26 мая 2020 года. В соответствии со ст. 70 УК РФ по совокупности приговоров путем частичного присоединения к назначенному наказанию не отбытое наказание по приговору от 26 мая 2020 года, окончательно назначить Аксенору Д.В. наказание - 2 года 10 месяцев лишения свободы в исправительной колонии общего режима.

В соответствии с п. «б» ч. 3.1 ст. 72 УК РФ время содержания Аксенова Д.В. под стражей с 14 мая 2021 года до дня вступления приговора в законную силу, то есть по 24 мая 2021 года, а также последующий период отбытого им наказания по настоящему приговору в ошибочно назначенном ему исправительном учреждении - исправительной колонии строгого режима - зачесть в срок лишения свободы из расчета один день заключения под стражу и отбывания наказания в исправительной колонии строгого режима за полтора дня отбывания наказания в исправительной колонии общего режима.

В остальном указанные судебные решения оставить без изменения, а кассационную жалобу осужденного Аксенова Д.В. – без удовлетворения.

Определение суда кассационной инстанции может быть обжаловано в Президиум Верховного Суда Российской Федерации в порядке судебного надзора, установленном главой 48¹ УПК РФ.

Председательствующий:

Судья