

Анализ практики участия адвокатов Адвокатской палаты Тверской области в апелляционной инстанции уголовного судопроизводства Тверского областного суда за 2015год.

Производство в апелляционной инстанции Тверского областного суда было проанализировано членами Методического Совета Куликом Н. М., Тишковым В.И., Федечкиным Ю.Д., Ханской Е.В.

В результате изучения апелляционных производств отмененных или измененных в апелляции установлено следующее:

тенденция, направленная на так называемую «стабильность (неизменяемость) приговора» в системе Тверского уголовного судопроизводства, а именно на стадии апелляционного обжалования сохраняется и стремится к стопроцентной неизменяемости приговоров и постановлений судов.

Такой вывод можно сделать после изучения апелляционных постановлений Тверского областного суда.

Апелляционной инстанцией – судебной коллегией по уголовным делам Тверского областного суда отменено 2 приговора в отношении 4-х лиц с направлением дела на новое судебное рассмотрение со стадии судебного разбирательства и подготовки к судебному разбирательству, изменено 14 приговоров в отношении 17 лиц.

1. Так, был отменён в связи с существенным нарушением по делу уголовно-процессуального закона. приговор Заволжского районного суда г. Твери от 17.08. 2015 года в отношении Демьянова А.А. и Городецкого И.А., осужденных, каждый, по 2-м эпизодам преступлений, предусмотренных ст. 228-1 ч. 3 п.п. «а, б» УК РФ и совокупности преступлений к лишению свободы, соответственно на 8 лет 6 месяцев и 4 года 6 месяцев. Дело в апелляционном порядке рассматривалось по жалобе осужденного Демьянова А.А., считавшего, что приговор подлежит изменению в связи с тем, что судом 1-ой инстанции в полной мере всех обстоятельств, смягчающих наказание. В суде апелляционной инстанции защиту осуществляла адвокат Образцова М.В., которая полностью поддержала доводы жалобы.

Судебная коллегия облсуда, отменяя указанный приговор, в определении от 02.12.2015 года указала, что по делу в качестве свидетелей обвинения были допрошены Акимов Д.А. и Андриянов Д.Е., приговоры в отношении которых были постановлены судьей Ворожебской И.П., которая также постановила и приговор в отношении Демьянова А.А. При рассмотрении дела судья не учла, что ранее она уже высказывала свое мнение по поводу приобретения Акимовым Д.А. и Андрияновым Д.Е., наркотических средств, сбываемых Демьяновым А.А. и Городецким И.А. Приговором от 22.06.2015 года ею уже были установлены фактические обстоятельства приобретения и сбыта наркотических средств. При таких обстоятельствах, судья должна была устраниваться от участия в производстве по уголовному делу в отношении Демьянова А.А. и Городецкого И.А.

В виду допущенных судом 1-ой инстанции существенных нарушений уголовно-процессуального закона отменён приговор Заволжского районного суда г. Твери от 11.09.2015 года в отношении Вода А.Н. и Сидоровой Н.Н., осужденных по ст. ст. 228-1 ч. 3 п. «а», 30 ч. 3, 228-1 ч. 3 п.п. «а, б» УК РФ и совокупности преступлений к лишению свободы на срок, соответственно, 8 лет 2 месяца и 8 лет 6 месяцев.

Дело рассматривалось по апелляционной жалобе осужденного Вода А.Н., который просил снизить срок назначенного наказания. Адвокат Конкин М.С. поддержал доводы жалобы.

В определении от 02.12.2015 года, отменяя приговор, апелляционная инстанция указала, что постановление суда от 06.09.2015 года о назначении судебного заседания без предварительного слушания не подписано. Судебная коллегия расценила данное обстоятельство как то, что уголовное дело к рассмотрению не назначалось и никакие вопросы, предусмотренные в ст. 231 УПК РФ не разрешались.

Приговоры Заволжского районного суда г. Твери претерпевали изменения по апелляционным жалобам осужденных, представлениям государственных обвинителей на несправедливость назначенного наказания, по жалобе потерпевшего и апелляционным представлениям прокурора в связи с мягкостью назначенного наказания, и в связи с тем, что не учтены все обстоятельства, влияющих на назначение наказания.

2.Малинин А.О. был осужден приговором Заволжского районного суда г. Твери от 08.12.2014 года по ст. 318 ч. 1 УК РФ 1 году 2 месяцам лишения свободы в ИК строгого режима. Дело рассматривалось в особом порядке. Сведений об адвокате, защищавшем Малинина А.О. в суде 1-ой инстанции, в материалах апелляционного производства не имелось.

В апелляционной жалобе осужденный указал, что суд не учел в качестве обстоятельства, смягчающего наказание наличие у него на иждивении малолетнего ребенка, а назначенное ему наказание является чрезмерно суровым.

В возражениях на апелляционную жалобу государственный обвинитель полагал, что суд принял во внимание все обстоятельства, смягчающие наказание осужденного.

Защитник Маренко Н.Н., участвовавшая в суде апелляционной инстанции, поддержала доводы жалобы Малинина А.О.

Суд 2-й инстанции согласился с доводами апелляционной жалобы, признав обстоятельством смягчающим наказание осужденного наличие у него на иждивении малолетнего ребенка. Кроме того, суд второй инстанции посчитал необходимым исключить из описательно-мотивировочной части приговора указание о признании обстоятельством, отягчающим наказание совершение Малининым А.О. преступления в состоянии алкогольного опьянения, поскольку решение суда об этом не было аргументированным и мотивированным.

Назначенное Малинину А.О. наказание было смягчено до 1 года 1 месяца лишения свободы.

3.Приговором Заволжского районного суда г. Твери от 12.12.2014 года Славина Н.А. признана виновной в совершении преступления, предусмотренного ст. 318 ч. 1 УК РФ и осуждена к 1 году лишения свободы в колонии – поселении.

Осужденная Славина Н.А. просила приговор изменить и назначить наказание не связанное с реальным лишением свободы.

Адвокат Балагура А.В., не принимавший участие в рассмотрении дела в особом порядке судом 1-ой инстанции, в апелляционной жалобе в защиту интересов осужденной указал,

что приговор является несправедливым вследствие чрезмерной суровости. Судом первой инстанции не учтены все обстоятельства смягчающие наказание Славиной Н.А., в т.ч. наличие на иждивении малолетнего ребенка, явка с повинной. Адвокат указал, что мнение потерпевшего о назначении строгого наказания не может быть решающим при определении меры наказания.

Суд 2-ой инстанции согласился с доводами жалобы защитника, указав, что с учётом заявления потерпевшего, представленного в ходе апелляционного рассмотрения о фактическом примирении с осужденной, возмещении ущерба в полном объёме, отсутствии претензий материального и морального характера, а также с учетом совокупности смягчающих наказание обстоятельств, характеризующих личность осужденной и обстоятельств, влияющих на условия жизни её семьи, исправление и перевоспитание Славиной Н.А. возможно без изоляции от общества.

Определением судебной коллегии по уголовным делам Тверского областного суда от 18.02.2015 года приговор в отношении Славиной Н.А. был изменен – на основании ст. 73 УК РФ назначенное ей наказание постановлено считать условным с испытательным сроком на 6 месяцев.

4. Приговором Заволжского районного суда г. Твери от 27.10.2014 года Громов И.А. и Денисова И.А. ,каждый, осуждены по ч. 1 ст. 30, п. «г» ч. 4 ст. 228 ч. 4 УК РФ к 6 годам 8 месяцам лишения свободы без лишения права занимать определенные должности или заниматься определенной деятельностью со штрафом, соответственно, 50 000 рублей и 30 000 рублей. Этим же приговором по ч. 5 ст. 33, ч. 1 ст. 30, п. «г» ч. 4 ст. 228 УК РФ с применением ст. 64 к 5 годам лишения свободы без штрафа осужден Исаев С.В. На основании ст. 73 УК РФ назначенное наказание постановлено считать условным с испытательным сроком 4 года.

Государственный обвинитель, не согласился с назначенным Исакову С.В. наказанием, которое, по его мнению, определено с нарушением норм уголовного закона. Согласно апелляционному представлению суд при назначении наказания сослался на обстоятельства, которые нельзя признать исключительными и которые не являются основанием для применения положений ст. 73 УК РФ. Также гособвинитель полагал, что дополнительное наказание, назначенное осужденным Громову И.А. и Денисовой И.А., не обеспечивает достижение цели наказания, в связи с чем приговор является несправедливым. Никто из осужденных не работает, а на иждивении Денисовой И.А. находится малолетний ребёнок.

В апелляционной жалобе осужденная Денисова И.А. указала, что является одинокой матерью и просила применить к ней положения ст. 82 ч. 1 УК РФ – отсрочку исполнения приговора.

Суд апелляционной инстанции не согласился с доводами представления государственного обвинителя о необоснованном применении к осужденному Исакову С.В. положений статей 64 и 73 УК РФ. Исаков С.В. дал явку с повинной, имеет малолетнего ребенка, полностью признал вину, заявил о раскаянии, имеет положительные характеристики, роль в содеянном, поведение после преступления, а также отсутствие отягчающих наказание обстоятельств.

Вместе с тем, апелляционная инстанция пришла к выводу, что назначенное Громову И.А. и Денисовой И.А. наказание подлежит изменению, поскольку суд назначил им наказание в

соответствии с положениями ч. 1 и ч. 2 ст. 66 УК РФ и учел в качестве обстоятельств, смягчающих наказание, явки с повинной (ст. 62 УК РФ).

Определив максимально строгое наказание, суд не учел, что помимо этого у осужденных на иждивении имеются малолетние дети, а Громов И.А. также страдает рядом тяжелых заболеваний, что вообще не было учтено в качестве смягчающего его наказание обстоятельства.

Определением судебной коллегии по уголовным делам Тверского областного суда от 25.02.2015 года приговор в отношении Громова И.А. и Денисовой И.А. изменен: описательно-мотивировочная часть дополнена указанием о признании в качестве обстоятельства, смягчающего наказание Громова И.А. его заболеваний: ВИЧ инфекцию и гепатит С, наличие у него малолетнего ребенка. Наказание, определенное по ч. 1 ст. 30, п. «г» ч. 4 ст. 228 ч. 4 УК ему снижено до 6 лет 5 месяцев лишения свободы без лишения права занимать определенные должности или заниматься определенной деятельностью со штрафом 50 000 рублей. Денисовой И.А. наказание по ч. 1 ст. 30, п. «г» ч. 4 ст. 228 ч. 4 УК снижено до 6 лет 6 месяцев лишения свободы без лишения права занимать определенные должности или заниматься определенной деятельностью со штрафом и 30 000 рублей.

В удовлетворении апелляционной жалобы осужденной Денисовой И.А. отказано.

Сведений об адвокатах, представлявших интересы Громова И.А., Денисовой И.А. и Исакова С.В. в суде 1-ой инстанции, в материалах апелляционного производства не имелось. Апелляционные жалобы в защиту интересов Громова И.А., Денисовой И.А., также возражения на апелляционное представление не подавались. В суде 2-ой инстанции участвовали, соответственно, адвокаты Кремлева А.А., Волкова О.Ю., Розенберг Р.А. и Конкин М.С.

5. Приговором Заволжского районного суда г. Твери от 22.01.2015 года Захаров Н.С., осужден к лишению свободы: по ст. 232 ч. 2, 228 ч. 1, соответственно, к 2 годам без ограничения свободы и к 1 году, а на основании ст. 69 ч. 3 УК РФ к 2 годам 6 месяцам лишения свободы без ограничения свободы.

На основании ст. 70 УК РФ по совокупности приговоров к назначенному наказанию частично присоединено неотбытое наказание по приговору Заволжского районного суда г. Твери от 03.04.2014 года и окончательно Захарову Н.С. назначено наказание в виде лишения свободы на срок 3 года без ограничения свободы с отбыванием наказания в ИК общего режима.

1-й заместитель прокурора района, не согласившись с приговором, внес апелляционное представление, в котором поставил вопрос о снижении осужденному наказания, назначенного по ч. 2 ст. 232 УК РФ, по совокупности преступлений и приговоров. В представлении указано, что при назначении наказания суд необоснованно указал, что у Захарова Н.С. имеется рецидив преступлений и учел это как обстоятельство, отягчающее его наказание.

Сведений об адвокате, представлявшем интересы Захарова Н.С. в суде 1-ой инстанции, в материалах апелляционного производства не имеется.

Защитник Маренко Н.Н. в суде апелляционной инстанции, поддержала доводы представления и просила изменить приговор, снизить назначенное осужденному наказание.

Судебная коллегия по уголовным делам Тверского областного суда нашла приговор подлежащим изменению, указав, что при признании рецидива преступления не учитываются судимости за преступления, осуждение за которое признавалось условным и не отменялось, а осужденный не направлялся в колонию для отбывания наказания (п. «в» ч. 4 ст. 18 УК РФ).

Ошибочно признано обстоятельством, отягчающим наказание Захарова Н.С., совершение преступления, предусмотренного ст. 232 ч. 2 УК РФ, группой лиц по предварительному сговору, поскольку оно предусмотрено в качестве квалифицирующего признака вышеуказанной статьи.

Определением апелляционной инстанции от 01.04.2016 года приговор в отношении Захарова Н.С. был изменен: из описательно-мотивировочной части приговора исключено указание о наличии у осужденного рецидива преступлений и совершение преступления, предусмотренного ст. 232 ч. 2 УК РФ группой лиц по предварительному сговору – обстоятельств отягчающих наказание. Назначенное Захарову Н.С. по ст. 228 ч. 1 УК РФ наказание снижено до 10 месяцев лишения свободы, по совокупности преступлений по ч. 3 ст. 69 УК РФ до 2 лет 4 месяцев лишения свободы без ограничения свободы, а по совокупности приговоров до 2 лет 10 месяцев лишения свободы без ограничения свободы.

Адвокат, защищавший интересы Захарова Н.С. в суде 1-ой инстанции при наличии оснований для подачи апелляционной жалобы её не подавал, оставив осужденного без защиты. Приговор был изменен по инициативе прокуратуры.

6. Приговором Заволжского районного суда г. Твери от 03.02.2015 года Озолс А.Ю., осужден к лишению свободы по ст. 160 ч. 2 УК РФ, по ст. 158 ч. 2 п. «а» УК РФ к 1 году 8 месяцам с ограничением свободы на 6 месяцев за каждое преступление, по совокупности преступлений по ст. 69 ч. 2 УК РФ к 1 году 9 месяцам, с ограничением свободы на 7 месяцев, по совокупности приговоров по ст. 70 УК РФ к 1 году 10 месяцам, с ограничением свободы на 7 месяцев в ИК строгого режима.

Осужденной в апелляционной жалобе просил приговор изменить, назначив наказание на основании ст. 64 УК РФ, снизив размер наказания. По мнению осужденного не были учтены все обстоятельства, смягчающие его наказание.

Сведений об адвокате, представлявшем интересы Озолса А.Ю. в суде 1-ой инстанции, в материалах апелляционного производства не имелось.

Защитник Проскурин В.А., участвовавший в суде апелляционной инстанции, поддержал доводы жалобы и просил изменить приговор и снизить назначенное осужденному наказание.

Определением суда 2 инстанции от 02.04.2015 года приговор в отношении Озолса А.Ю. был изменен: из резолютивной части приговора было исключено наказание о назначении окончательного наказания в соответствии с ч. 2 ст. 79 УК РФ на основании ст. 70 УК РФ путем частичного присоединения к назначенному наказанию не отбытой части наказания по приговору Заволжского районного суда г. Твери от 19.12.12 года. Озолса А.Ю. постановлено считать осужденным к наказанию по правилам ст. 69 ч. 2 УК РФ по совокупности преступлений, предусмотренных ст. 160 ч. 2 и 158 ч. 2 п. «а» УК РФ к 1 году 9 месяцам с ограничением свободы на 7 месяцев в ИК строгого режима.

Приговор Заволжского районного суда г. Твери от 19.12.12 года исполнять самостоятельно, сохранив Озолсу А.Ю. условно-досрочное освобождение.

Суд апелляционной инстанции указал, что судом 1 инстанции не был обсужден вопрос о возможности сохранения условно-досрочного освобождения, а в нарушение ст. 79 ч. 7 п. «в» УК РФ ни описательно-мотивировочная, ни резолютивная части приговора не содержат вывода либо указания на отмену условно - досрочное освобождение.

7. Приговором Заволжского районного суда г. Твери от 12.03.2015 года Ковалев А.Н. осужден по ст. 111 ч. 2 п. «з» УК РФ к 3 годам лишения свободы с ограничением свободы на 1 год в ИК особого режима.

Дело рассматривалось в особом порядке.

С назначенным Ковалеву А.Н. наказанием не согласился государственный обвинитель – прокурор Тверской области Росинский В.В., посчитав его не справедливым, чрезмерно мягким.

В представлении указано, что судом не в полном объеме оценил личность Ковалева А.Н., который ранее неоднократно судим за совершение тяжких преступлений, на момент совершения тяжкого преступления осужденный имел 2 непогашенные судимости, что образует особо опасный рецидив, однако суд указал в приговоре на наличие рецидива преступлений. Факт наличия у Ковалева А.Н. тяжких заболеваний установлен лишь со слов осужденного. Степень участия в воспитании сына, предыдущие судимости, время, проведенное в местах лишения свободы, а также то, что осужденный участия в воспитании несовершеннолетнего ребенка фактически не принимал, не позволяет в полной мере учитывать наличие у него ребенка в качестве смягчающего ответственность обстоятельства.

Апелляционная инстанция признала доводы апелляционного представления заслуживающими внимания и подлежащими удовлетворению частично.

Определением от 06.05.2015 года приговор в отношении Ковалева А.Н. был изменен: в его действиях признано наличие особо-опасного рецидива преступлений. Назначенное ему по ст. 111 ч. 2 п. «з» УК РФ наказание усилено до 4-х лет лишения свободы с ограничением свободы на 1 год.

Доводы представления в части необоснованного учета в качестве обстоятельства, смягчающего наказание наличия у Ковалева А.Н. несовершеннолетнего ребенка, признаны неубедительными, т.к. сведений о лишении осужденного родительских прав в материалах дела не имеется.

Адвокат Иванов Ю.К., участвовавший в суде апелляционной инстанции, возражал против удовлетворения представления гособвинителя, полагая, что приговор подлежит оставлению без изменения. Сведений о защитнике Ковалева А.Н. в суде 1-й инстанции не имелось. Возражения по делу не представлены.

При изучении апелляционных производств по делам, по которым приговоры претерпевали изменения, установлены факты оставления адвокатами своих подзащитных без оказания юридической помощи на стадии обжалования приговоров.

По апелляционным жалобам адвокатов в 2015 не было изменено и отменено ни одного приговора Заволжского районного суда г. Твери.

Осужденные, не согласившись с приговором, сами обжаловали его в суд 2-ой инстанции. Не всегда защитниками подавались и возражения на апелляционные представления, в которых ставился вопрос об усилении наказания осужденным.

В 2-х апелляционных представлениях ставился вопрос о смягчении назначенного осужденным наказания.

Согласно статистическим отчетам Тверского областного суда за период с 01.01.2015 по 31.12.2015 года Пролетарским районным судом г. Твери были рассмотрены уголовные дела в отношении 302 лиц. Апелляционные представления и жалобы подавались в отношении 71 осужденного. В отношении 60 из них постановленные судом первой инстанции приговоры были оставлены без изменения (84 %). Один приговор был полностью отменен с направлением дела на повторное рассмотрение в суд первой инстанции, в отношении 10 осужденных приговоры были изменены.

Схожий процент оставленных в силе решений суда первой инстанции (89 %) наблюдается и при апелляционном пересмотре постановлений суда.

Все изменения судебной коллегией постановленных судом первой инстанции приговоров были связаны с исправлением ошибок, допущенных при назначении наказания. Как правило, эти ошибки касались неверной оценки отдельных квалифицирующих признаков либо назначения наказания без учета смягчающих его обстоятельств.

Изменение, принятых судом первой инстанции постановлений касались вопросов обоснованности избрания мер пресечения и применения иных мер процессуального принуждения.

Отрадно отметить, что за прошедший год не выявлено случаев нарушения адвокатами положений п. 3 ч. 4 ст. 13 Кодекса профессиональной этики.

Изложенное можно проиллюстрировать следующими примерами.

8. Апелляционным определением Судебной коллегии по уголовным делам Тверского областного суда от 02 декабря 2015 года по делу № 22-2317/2015 был отменен обвинительный приговор Пролетарского районного суда г. Твери от 12 августа 2015 года в отношении Б., осужденного по ч. 1 ст. 228 УК РФ, ч. 1 ст. 228 УК РФ, п. «г» ч. 4 ст. 228.1 УК РФ с назначением окончательного наказания в виде лишения свободы сроком на 11 лет 6 месяцев.

По результатам рассмотрения дела судебная коллегия пришла к следующим выводам.

В соответствии с ч. 1 ст. 389-17 УПК РФ основаниями отмены или изменения судебного решения являются существенные нарушения уголовно-процессуального закона, которые путем лишения или ограничения гарантированных прав участников уголовного судопроизводства, несоблюдения процедуры судопроизводства или иным путем повлияли или могли повлиять на вынесение законного и обоснованного судебного решения.

Частью 1 ст. 63 УПК РФ установлено, что судья, принимавший участие в рассмотрении уголовного дела в суде первой инстанции, не может участвовать в рассмотрении данного

уголовного дела в суде второй инстанции или в порядке надзора, а равно участвовать в новом рассмотрении уголовного дела в суде первой или второй инстанции либо в порядке надзора в случае отмены вынесенных с его участием приговора, а также определения, постановления о прекращении уголовного дела.

В силу сформулированной Конституционным Судом Российской Федерации правовой позиции повторное участие судьи в рассмотрении уголовного дела – поскольку оно было бы связано с оценкой ранее уже исследовавшихся с его участием обстоятельств по делу – является недопустимым вне зависимости от того, было или не было отменено вышестоящим судом ранее принятое с участием этого судьи решение, в противном случае высказанная судьей в процессуальном решении позиция ограничивала бы его свободу и независимость при дальнейшем производстве по делу и постановлении приговора или иного судебного решения и таким образом могла бы поставить под сомнение объективность и беспристрастность судьи (определение от 1 ноября 2007 года № 799-О-О, от 17 июня 2008 года № 733-О-П).

Из материалов уголовного дела следует, что Б. осужден за то, что он и неустановленное следствием лицо, действуя в группе лиц по предварительному сговору, совершили незаконный сбыт наркотического средства лицу, дело в отношении которого выделено в отдельное производство (Н.)

Показания Н, данные в ходе предварительного расследования в качестве свидетеля, а также результаты оперативно-розыскных мероприятий, проводимых в отношении последнего по факту совершения им преступления, предусмотренного ч. 2 ст. 228 УК РФ, положены в основу обжалуемого приговора в качестве доказательств вины Б.

В отношении Н. Пролетарским районным судом г. Твери постановлен обвинительный приговор по ч. 2 ст. 228 УК РФ, из содержания которого усматривается, что Н. ... незаконно, без цели сбыта приобрел через «закладку» у неустановленного лица, дело в отношении которого выделено в отдельное производство, наркотическое средство ...

Приговоры в отношении Н. и Б. постановлены одним и тем же судьей Пролетарского районного суда г. Твери. Соответственно, судья до вынесения приговора в отношении Б. уже официально высказал свою позицию по существу фактических и правовых вопросов, касающихся предмета судебного разбирательства, в рамках рассмотрения уголовного дела в отношении Н.

Несмотря на то, что рассмотрение уголовного дела в отношении Н. проведено в соответствии с правилами гл. 40 УПК РФ, не предусматривающими исследование и оценку доказательств, собранных по делу, тем не менее, судья в ходе рассмотрения дела в особом порядке обязан проверять обоснованность предъявленного обвинения, с которым согласился подсудимый, а также оценивать достаточность доказательств, содержащихся в материалах дела, позволяющих суду сделать вывод о его виновности в совершенном преступлении, и квалифицировать действия виновного с учетом предъявленного обвинения.

Таким образом, повторное участие судьи в рассмотрении уголовного дела, связанного с оценкой ранее уже исследовавшихся с его участием обстоятельств по делу, недопустимо и противоречит требованиям уголовно-процессуального закона.

По настоящему делу судья, при наличии обстоятельств, исключающих ее участие в судопроизводстве, в нарушение положений главы 9 УПК РФ не устранилась от участия в производстве по уголовному делу и рассмотрела его по существу.

Указанные нарушения уголовно-процессуального закона являются безусловным основанием для отмены приговора в силу положений п. 2 ст. 389-15, п. 2 ст. 389-17 УПК РФ в виду существенных нарушений уголовно-процессуального закона.

При таких обстоятельствах, приговор, в отношении Б. подлежит отмене, а уголовное дело – передаче на новое судебное разбирательство в тот же суд, в ином составе.

Защиту осужденного Б. в суде апелляционной инстанции осуществлял адвокат Конкин М.С.

9. Апелляционным определением Судебной коллегии по уголовным делам Тверского областного суда от 16 сентября 2015 года по делу № 22-1783/2015 был изменен приговор Пролетарского районного суда города Твери в отношении Д.

Данным приговором Д. был признан виновным в совершении преступления, предусмотренного ч. 2 ст. 228 УК РФ с назначением ему наказания в виде лишения свободы сроком на 1 год 8 месяцев, без штрафа и без ограничения свободы с отбыванием наказания в воспитательной колонии.

Рассматривая дело по апелляционной жалобе судебная коллегия согласилась с соответствующими доводами адвоката и указала, что: «... судом было правильно установлено отсутствие обстоятельств, отягчающих наказание, а также то, что Д. ранее не судим, преступление совершил в несовершеннолетнем возрасте, характеризуется положительно, проживает в благополучной семье, вину признал в полном объеме и раскаялся. Указанные обстоятельства, по мнению судебной коллегии, по своей сути, являются исключительными, поскольку существенно уменьшают степень общественной опасности содеянного Д., что позволяет применить к нему положения ст. 64 УК РФ и назначить ему наказание ниже низшего предела, предусмотренного ч. 2 ст. 228 УК РФ».

По результатам апелляционного пересмотра дела назначенное осужденному Д. наказание было снижено до 1 года лишения свободы.

Защиту Д. в судах первой и апелляционной инстанций осуществляла адвокат Дикая Ю.В.

10. Апелляционным определением Судебной коллегии по уголовным делам Тверского областного суда от 10 июня 2015 года по делу № 22-956/2015 был изменен приговор Пролетарского районного суда г. Твери от 10 марта 2015 в отношении О., В. и К., осужденных по ч.3 ст. 162 УК РФ.

Указанным приговором О., В и К, каждый были признаны виновными в совершении разбоя, то есть нападения в целях хищения чужого имущества, с угрозой применения насилия, опасного для жизни и здоровья, группой лиц по предварительному сговору, с применением предметов, используемых в качестве оружия, с незаконным проникновением в жилище.

В своем определении суд апелляционной инстанции указал: «...судебная коллегия считает необходимым приговор изменить, исключить из осуждения О., К. и В. квалифицирующий признак разбоя – «с применением предметов, используемых в качестве оружия»,

поскольку по делу установлено, что О. и его соучастники, демонстрируя топоры не намеревались использовать их для причинения телесных повреждений потерпевшему ..., и с учетом характера и степени общественной опасности содеянного, обстоятельств совершенного преступления, роли каждого из осужденных, данных о личности последних, уменьшения объема обвинения, смягчить О., К. и В. назначенное наказание».

В суде апелляционной инстанции интересы осужденных представляли адвокаты Дикая Ю.В., Егоршина Н.В., Вяхирев И.В., Гомон Е.А.

11. Апелляционным определением Судебной коллегии по уголовным делам Тверского областного суда от 11 февраля 2015 года по делу № 22-171/15 был изменен приговор Пролетарского районного суда от 09 декабря 2014 года в отношении К., осужденного по ч. 3 ст. 30, ч.1 ст. 105 УК РФ, с применением ч. 1 ст. 62, ч.3 ст. 66 УК РФ, к наказанию в виде лишения свободы сроком на 7 лет, без ограничения свободы.

Судебная коллегия указала, что: «... как следует из материалов уголовного дела, после совершенного К. преступления, им для оказания помощи потерпевшему была вызвана скорая медицинская помощь, что в силу п. «к» ч.1 ст. 61 УК РФ является обстоятельством, смягчающим наказание, которое суд первой инстанции не признал таковым и не учел его при назначении осужденному наказания.

В связи с чем, судебная коллегия считает необходимым изменить приговор суда, признать указанное выше обстоятельство смягчающим, а назначенное К. наказание по ч. 3 ст. 30, ч. 1 ст. 105 УК РФ смягчить».

Защиту К. в суде апелляционной инстанции осуществлял адвокат Гуревич Л.В.

12. Апелляционным определением от 22 апреля 2015 года по делу № 22-694/15 Судебная коллегия по уголовным делам Тверского областного суда был изменен приговор Пролетарского районного суда в отношении М., осужденного по п. «г» ч. 4 ст. 228.1 УК РФ, ч. 1 ст. 30, п. «г» ч. 4 ст. 228.1 УК РФ.

Рассмотрев в судебном заседании уголовное дело по апелляционной жалобе адвоката Литягина А.И. , суд апелляционной инстанции указал: «Вместе с тем, при назначении наказания М. по ч. 1 ст. 30 ч. 4 ст. 228.1 УК РФ, судом были допущены нарушения уголовного закона поэтому обжалуемый приговор подлежит изменению по следующим основаниям.

Так, санкция п. «г» ч. 4 ст. 228.1 УК РФ, по которой квалифицированы действия осужденного как приготовление к сбыту наркотических средств в крупном размере, предусматривает наказание в виде лишения свободы на срок от десяти до двадцати лет.

Согласно ч. 2 ст. 66 УК РФ, срок или размер наказания за приготовление к преступлению не может превышать половины максимального срока или размера наиболее строгого вида наказания, предусмотренного соответствующей статьей Особенной части настоящего Кодекса за оконченное преступление.

Исходя из названных требований закона, суд назначил М. максимально возможное наказание в виде лишения свободы сроком на 10 лет оставив без внимания положения ст. 6, 43, 60 УК РФ, согласно которым наказание осужденному должно быть назначено с учетом характера и общественной опасности совершенного преступления, данных о

личности виновного, обстоятельств, смягчающих и отягчающих наказание, влияние назначенного наказания на исправление осужденного.

В качестве обстоятельств, смягчающих М., наказание были признаны такие обстоятельства как наличие малолетних детей.

Кроме того, было учтено и состояние здоровья осужденного.

Отягчающих наказание осужденного обстоятельств судом не установлено.

Таким образом, судом при назначении М. наказания установлены, но фактически не учтены обстоятельства смягчающие наказание.

При таких обстоятельствах судебная коллегия пришла к выводу о том, что назначение наказания по ч.1 ст. 30, п. «г» ч. 4 ст. 228.1, одновременно максимального и минимального размера за данное преступление, при наличии смягчающих обстоятельств не отвечает требованиям ст.ст. 6, 60 УК РФ.

Учитывая изложенное и принимая во внимание совокупность смягчающих наказание М. обстоятельств, судебная коллегия посчитала необходимым снизить назначенное осужденному наказание за указанное выше преступление, с применением положений ст. 64 УК РФ».

12. Апелляционным постановлением от 28 мая 2015 года по делу 22-1106/2015 Тверской областной суд рассмотрел апелляционную жалобу адвоката Иванова Ю.К. поданную в защиту интересов несовершеннолетнего обвиняемого Ж., на Постановление Пролетарского районного суда г. Твери от 18 мая 2015 года, которым в отношении Ж. была избрана мера пресечения в виде заключения под стражу на 2 месяца, постановил: «Постановление отменить. В удовлетворении ходатайства следователя ... об избрании Ж. меры пресечения в виде заключения под стражу отказать. Обвиняемого Ж освободить из-под стражи».

Соглашаясь с доводами адвоката , суд апелляционной инстанции указал: «Суд, рассматривая ходатайство следователя, не проверил предусмотренные законом обстоятельства, дающие основания для избрания меры пресечения в виде заключения под стражу в несовершеннолетнего, а также обоснованность утверждений органов предварительного расследования о невозможности применения иной, более мягкой меры пресечения.

Удовлетворяя ходатайство следователя об избрании меры пресечения в виде заключения под стражу, суд в качестве основания несовершеннолетнему Ж. меры пресечения в виде заключения под стражу указал, что находясь на свободе, он может скрыться от следствия и суда, продолжить заниматься преступной деятельностью, иным способом помешать установлению фактических обстоятельств дела, при этом сослался на тяжесть преступления, в совершении которого обвиняется Ж., на привлечение его к административной ответственности, на отсутствие работы, учебы и постоянного источника дохода, и аморальный образ жизни, которые признал исключительными, дающими основания для избрания несовершеннолетнему меры пресечения в виде заключения под стражу, с чем суд апелляционной инстанции согласиться не может.

Выводы суда о необходимости избрания Ж меры пресечения в виде заключения под стражу не подтверждены объективными данными.

Так, суд первой инстанции, не принял в полной мере во внимание, что Ж. обвиняется в совершении преступления, относящегося к категории средней тяжести, не имеет судимости, имеет постоянное место жительства, виновным себя признал полностью и дал подробные показания по обстоятельствам совершенного преступления. При этом, какие именно реальные обстоятельства позволяли суду прийти к выводу, что Ж. может скрыться от следствия и суда, продолжить заниматься преступной деятельностью, воспрепятствовать установлению фактических обстоятельств по делу, из постановления не ясно.

Указание на отсутствие постоянного источника дохода судебная коллегия посчитала недопустимым, в виду того, что Ж. является несовершеннолетним. Привлечение Ж. к административной ответственности, само по себе, не может свидетельствовать о намерении продолжить заниматься преступной деятельностью, скрыться от следствия или суда».

13. Апелляционным постановлением от 01 апреля 2015г. по делу 22-676/2015г судебная коллегия Тверского областного суда по жалобе Дикой Ю.В., поданной в защиту интересов несовершеннолетнего Д., подозреваемого в совершении преступления, предусмотренного ч. 2 ст. 228 УК РФ изменила Постановление Пролетарского районного суда г. Твери от 23 марта 2015 года, которым в отношении Д. была избрана мера пресечения в виде заключения под стражу на 2 месяца и изменила подозреваемому Д. меру пресечения на домашний арест.

Судебная коллегия сочла, что при рассмотрении ходатайства следователя суд первой инстанции: «не дал должной оценки, как того требуют положения ст.ст. 97,99,108 и 109 УПК РФ, всей совокупности сведений о личности подозреваемого, который является несовершеннолетним, постоянно проживает по месту регистрации в г. Твери, т.е. в месте проведения предварительного расследования, проходит обучение в колледже, где характеризуется исключительно положительно, к административной ответственности не привлекался, на учете не состоит, имеются сведения о наличии у него заболеваний, законный представитель – мать участвовала в следственных действиях с момента задержания, учитывая несовершеннолетний возраст Д. обеспечила участие защитника по соглашению, , что свидетельствует о ее заинтересованности в судьбе сына.

Суд первой инстанции не принял во внимание, что в рассматриваемом ходатайстве не содержится убедительных доводов, из которых следовало бы, что избрание иной меры пресечения, не связанной с содержанием под стражей, не обеспечит надлежащее поведение подозреваемого Д. на данной стадии производства по уголовному делу, а также его явку в органы следствия, а затем в судебное заседание при рассмотрении дела по существу.

Таким образом, суд апелляционной инстанции пришёл к выводу о возможности обеспечения надлежащего поведения Д., законных интересов всех участников судопроизводства и интересов правосудия по своевременному рассмотрению дела путем избрания иной более мягкой, чем заключение под стражу меры пресечения, а именно домашнего ареста».

14. Апелляционным постановлением от 29 декабря 2015 года по делу 22-62722-2015 Судебная коллегия Тверского областного суда по результатам рассмотрения апелляционных жалоб адвокатов Швец Е.С. и Рыбка П.Б., поданных в защиту интересов И., обвиняемого в совершении преступления, предусмотренного п. «а» ч. 2 ст. 163 УК РФ изменила Постановление Пролетарского районного суда г. Твери от 15 декабря 2015 года,

которым И. был продлен срок содержания под стражей и изменила обвиняемому И. меру пресечения на домашний арест.

Судебная коллегия указала, что: «Установив наличие предусмотренных ст. 97 УПК РФ оснований для продления меры пресечения, суд первой инстанции вместе с тем не привел убедительных доводов о невозможности применения к обвиняемому иных более мягких мер пресечения, в том числе и домашнего ареста, и не дал должной оценки, как того требуют положения ст. 99 УПК РФ, совокупности сведений о личности И., который является гражданином РФ, имеет длительное постоянное место жительства в г. Твери, не судим, проживает с гражданской супругой, имеет на иждивении малолетних детей, по месту работы и Тверским окружным казачьим обществом характеризуется положительно, загладил причиненный инкриминируемым преступлением материальный ущерб».

15. Апелляционным определением Судебной коллегии по уголовным делам Тверского областного суда от 02 февраля 2015 г. приговор Калининского районного суда Тверской области от 19 ноября 2014 г., которым Винниченко Сергей Анатольевич был осужден по п. «б» ч. 3 ст. 228.1 УК РФ к наказанию в виде лишения свободы на срок 08 лет со штрафом в размере 100 000 рублей, без ограничения свободы; по ч. 1 ст. 30, п. «г» ч. 4 ст. 228.1 УК РФ – к наказанию в виде лишения свободы на срок 06 лет 08 месяцев со штрафом в размере 100 000 рублей, без лишения права занимать определенные должности или заниматься определенной деятельностью; на основании ч. 3 ст. 69 УК РФ путем частичного сложения наказаний, назначено Винниченко С. А. по совокупности преступлений наказание в виде лишения свободы на срок 11 лет, со штрафом в размере 150 000 рублей, без ограничения свободы и без лишения права занимать определенные должности или заниматься определенной деятельностью, с отбыванием наказания в исправительной колонии строго режима, был изменен:

- смягчено назначенное наказание в виде лишения свободы – по ч. 1 ст. 30, п. «г» ч. 4 ст. 228.1 УК РФ до 06 лет 06 месяцев; по ч. 3 ст. 69 УК РФ по совокупности преступлений – до 10 лет 6 месяцев.

В остальном приговор оставлен без изменения, а апелляционные жалобы Винниченко С. А. и адвоката Дранцевой Н. В. – без удовлетворения.

При этом суд апелляционной инстанции указал, что поскольку по ч. 1 ст. 30, п. «г» ч. 4 ст. 228.1 УК РФ были установлены смягчающие обстоятельства, предусмотренные п. «и» ч. 1 ст. 61 УК РФ, суд первой инстанции, назначая наказание за данное преступление, правомерно применил положения ч. 1 ст. 62 и ч. 2 ст. 55 УК РФ, согласно которым срок или размер наказания не может превышать двух третей максимального размера наиболее строго вида наказания, т. е. – 06 лет 08 месяцев. Однако, назначив максимально возможное наказание, в виде 06 лет 08 месяцев, суд фактически не учел в качестве смягчающих обстоятельств признание вины, отсутствие судимостей, состояние здоровья, положительную характеристику, а также отсутствие тяжких последствий вследствие изъятия наркотических средств из незаконного оборота. В связи с чем, судебная коллегия считает необходимым смягчить наказание, назначенное по данному преступлению, и, соответственно, по ч. 3 ст. 69 УК РФ.

Доводы апелляционных жалоб осужденного Винниченко С. А. и адвоката Дранцевой Н. В. были направлены на оспаривание квалификации и несправедливость наказания.

16. Апелляционным определением Судебной коллегии по уголовным делам Тверского областного суда от 13 апреля 2015 г., приговор Калининского районного суда Тверской области от 29 января 2015 г., которым Сайдуллаева Фаруха Сайфуллоевича был признан виновным в совершении преступлений, предусмотренных п. п. «а, г» ч. 3 ст. 228.1 УК РФ в ред. ФЗ РФ от 19 мая 2010 г. № 87-ФЗ, п. п. «а, г» ч. 3 ст. 228.1 УК РФ в ред. ФЗ РФ от 19 мая 2010 г. № 87-ФЗ, п. «а, г» ч. 4 ст. 228.1 УК РФ (6 преступлений), п. «г» ч. 4 ст. 228.1 УК РФ (2 преступления), ч. 1 ст. 174.1 УК РФ и которому на основании ч. 3 ст. 69 УК РФ путем частичного сложения назначенных наказаний, по совокупности преступлений, назначено наказание в виде лишения свободы сроком на 23 года без штрафа и лишения права занимать определенные должности или заниматься определенной деятельностью, и штраф в размере 100 000 рублей, в соответствии со ст. 70 УК РФ окончательно назначено наказание в виде лишения свободы сроком на 25 лет без штрафа и лишения права занимать определенные должности или заниматься определенной деятельностью, и штраф в размере 100 000 рублей, был отменен, а уголовное дело было возвращено прокурору для устранения препятствий его рассмотрения судом.

При этом суд апелляционной инстанции указал, что право на защиту подсудимого было нарушено, поскольку как на предварительном следствии, так и в судебном заседании защиту интересов подсудимого осуществлял адвокат Конкин М. С., который ранее также осуществлял защиту интересов лиц – приобретателей наркотических средств, установленных в ходе расследования единых событий незаконного сбыта наркотических средств, обвинительные приговоры, в отношении которых вступили в законную силу и свидетельские показания которых были положены в основу обвинительного приговора в отношении Сайдуллаева Ф. С. Следовательно, адвокат Конкин М. С. осуществлял защиту интересов осужденного Сайдуллаева Ф. С., интересы которого противоречат интересам вышеуказанных осужденных. Более того, принцип объективности и беспристрастности, поскольку судья Абдурагимов Д. А., вынесший обвинительный приговор в отношении Сайдуллаева Ф. С., ранее вынес обвинительный приговор в отношении Вербицкого Д. В., который, как следует из описания преступного деяния, признанного доказанным, приобрел наркотическое средство у неустановленного следствием лица, впоследствии неустановленное лицо было отождествлено с Сайдуллаевым Ф. С. Кроме того, в обвинительном заключении приведены дословно стенограммы аудиозаписей разговоров, в которых содержатся ненормативные, неприемлемые для официальных документов выражения. Содержание нецензурных выражений в обвинительном заключении не позволяет суду использовать его в ходе судебного разбирательства в качестве процессуального документа, а, значит, исключается возможность постановления судом приговора или вынесения иного решения на основе данного заключения. В нарушении указанных требований закона, постановленный именем Российской Федерации приговор также содержит нецензурные выражения, что является недопустимым и неприемлемым в официальных документах. В связи с отменой приговора доводы апелляционной жалобы адвоката Конкина М. С., апелляционной жалобы осужденного Сайдуллаева Ф. С. и апелляционного представления подлежат проверке при новом рассмотрении уголовного дела.

Доводы апелляционной жалобы адвоката Конкина М. С. были направлены на оспаривание квалификации и суровость наказания, а доводы апелляционной жалобы осужденного – только на суровость наказания.

В апелляционном представлении государственный обвинитель ссылаясь на мягкость назначенного наказания.

17. Апелляционным определением Судебной коллегии по уголовным делам Тверского областного суда от 25 мая 2015 г. приговор Калининского районного суда Тверской области от 06 апреля 2015 г. в отношении Ершова Николая Владимировича, осужденного по п. «а» ч. 3 ст. 158 УК РФ к наказанию в виде лишения свободы на срок 02 года без штрафа и ограничения свободы с отбыванием наказания в исправительной колонии особого режима, был изменен:

- признано смягчающим наказание обстоятельством добровольное возмещение имущественного ущерба;

- смягчено назначенное по п. «а» ч. 3 ст. 158 УК РФ наказание до 01 года 10 месяцев лишения свободы.

Суд апелляционной инстанции, соглашаясь с доводами апелляционной жалобы осужденного Ершова Н. В., указал, что дело было рассмотрено в особом порядке, при этом из материалов уголовного дела усматривается, что Ершов Н. В. еще до возбуждения уголовного дела добровольно вернул потерпевшим все похищенное имущество, что подтверждается показаниями потерпевшей Беляевой К. Ю., изложенными в протоколе допроса потерпевшего от 12 февраля 2015 г., постановлениями о возвращении вещественных доказательств и не оспорено сторонами. Данное обстоятельство в соответствии с п. «к» ч. 1 ст. 61 УК РФ является обстоятельством, смягчающим наказание, в связи с чем приговор подлежит изменению со смягчением назначенного наказания.

Государственный обвинитель просил оставить приговор без изменения, а апелляционную жалобу без удовлетворения.

Интересы осужденного в суде апелляционной инстанции представляла адвокат Сулейманова Ф. С.

18. Апелляционным определением Судебной коллегии по уголовным делам Тверского областного суда от 04 августа 2015 г. приговор Калининского районного суда Тверской области от 09 июня 2015 г. в отношении Кукунина Михаила Александровича, осужденного по ч. 2 ст. 162 УК РФ к 4 годам лишения свободы без штрафа и без ограничения свободы с отбыванием наказания в исправительной колонии общего режима, и Мурадова Руслана Шарафаддиновича, осужденного по ч. 2 ст. 162 УК РФ к 4 годам лишения свободы без штрафа и без ограничения свобод, на основании ст. 73 УК РФ назначенное наказание постановлено считать условным с испытательным сроком 3 года, был изменен:

- из описательно-мотивировочной части приговора исключено указание на совершение преступления в состоянии опьянения, как обстоятельство, отягчающее наказание подсудимых, и снижено назначенное им основное наказание в виде лишения свободы: Кукунину Михаилу Александровичу до 3 лет 10 месяцев; Мурадову Руслану Шарафаддиновичу до 3 лет 10 месяцев.

Суд апелляционной инстанции, соглашаясь с доводами апелляционной жалобы адвоката Улиткина В. Б. в интересах осужденного Кукунина М. А., указал, что ч. 1.1 ст. 63 УК РФ, согласно которой суд, назначающий наказание, может признать отягчающим обстоятельством совершение преступления в состоянии опьянения, вызванного употреблением алкоголя, наркотических средств, других одурманивающих веществ, введена ФЗ от 21 октября 2013 г. № 270-ФЗ, т. е. после совершения Кукуниным М. А. и

Мурадовым Р. Ш. преступления 05 марта 2013 г., что в силу ст. 10 УК РФ недопустимо. В связи с чем наказание подлежит снижению.

Кроме этого, в апелляционной жалобе адвокат Улиткин В. Б. оспаривал квалификацию преступления и указывал на излишне суровое назначенное наказание, поскольку при аналогичных обстоятельствах другому осужденному было назначено наказание с применением ст. 73 УК РФ.

В отношении Мурадова Р. Ш. приговор не обжаловался, уголовное дело в отношении него было проверено в порядке, предусмотренном ч. 2 ст. 389.19 УПК РФ.

Государственный обвинитель просил оставить приговор без изменения, а апелляционную жалобу адвоката Улиткина В. Б. – без удовлетворения.

19. Апелляционным постановлением Тверского областного суда от 14 сентября 2015 г. приговор Калининского районного суда Тверской области от 15 июля 2015 г. в отношении Манюгина Юрия Николаевича, осужденного по ч. 1 ст. 318 УК РФ к наказанию в виде лишения свободы на срок 1 год с отбыванием наказания в колонии-поселении, был изменен:

- исключено из описательно-мотивировочной части приговора указание суда о наличии обстоятельства, отягчающего наказание Манюгина Ю. Н. – совершение преступления в состоянии опьянения, вызванном употреблением алкоголя;

- смягчено, назначенное Манюгину Ю. Н. наказание по ч. 1 ст. 318 УК РФ, до 10 месяцев лишения свободы.

При этом суд апелляционной инстанции указал, что, признавая отягчающим наказание Манюгина Ю. Н. обстоятельство совершение им преступления в состоянии опьянения, вызванном употреблением алкоголя, суд в приговоре не привел мотивов, по которым пришел к такому выводу, ссылки на какие-либо документы и доказательства, свидетельствующие об этом, в приговоре также отсутствуют, следовательно, указание суда о наличии данного отягчающего обстоятельства подлежит исключению, а наказание – смягчению.

В апелляционных жалобах как адвокат Гусейнов И. М., так и осужденный Манюгин Ю. Н. оспаривали наличие отягчающего обстоятельства – совершение преступления в состоянии опьянения, вызванного употреблением алкоголя, и указывали на суровость назначенного наказания, полагая возможным снизить наказание с применением ст. 73 УК РФ.

Государственный обвинитель просил оставить приговор без изменения, а апелляционные жалобы – без удовлетворения.

20. Апелляционным определением Судебной коллегии по уголовным делам Тверского областного суда от 07 октября 2015 г. приговор Калининского районного суда Тверской области от 16 июля 2015 г. в отношении Чауса Николая Николаевича, осужденного по п. «г» ч. 2 ст. 161 УК РФ к 2 годам 6 месяцам лишения свободы со штрафом 5000 рублей без ограничения свободы с отбыванием наказания в исправительной колонии строго режима, был изменен:

- из вводной части приговора исключено указание суда на наличие у Чауса Н. Н. судимости по приговору Рудненского городского суда Костанайской области Республики Казахстан от 28 августа 2010 г. по п. «а» ч. 2 ст. 178 УК РК;

- из описательно-мотивировочной части приговора исключено указание суда на признание обстоятельствами, отягчающими наказание Чауса Н. Н., наличие в действиях последнего опасного рецидива преступлений и совершение преступления в состоянии опьянения, вызванном употреблением алкоголя;

- назначенное Чаусу Н. Н. наказание по п. «г» ч. 2 ст. 161 УК РФ в виде лишения свободы смягчено до 2 лет 04 месяцев;

- в резолютивной части приговора указание суда на отбывание Чаусом Н. Н. назначенного наказания в исправительной колонии строго режима заменить указанием на отбывание Чаусом Н. Н. назначенного наказания в исправительной колонии общего режима;

- исключено из описательно-мотивировочной и резолютивной частей приговора указание суда на взыскание с осужденного Чауса Н. Н. в доход государства процессуальных издержек в виде вознаграждения, выплаченного адвокату за оказание юридической помощи в ходе судебного разбирательства уголовного дела.

Суд апелляционной инстанции указал, что в соответствии со ст. ст. 14 и 18 УК РФ при признании рецидива не может быть учтена судимость при осуждении на территории иностранного государства, в связи с чем подлежит исключению указание на опасный рецидив и наличие судимости по приговору Рудненского районного суда Костанайской области Республики Казахстан от 28 августа 2010 г.; из положения уголовного закона следует, что выводы суда о признании совершения преступления в состоянии опьянения, вызванного употреблением алкоголя, в качестве обстоятельства, отягчающего наказание, должны быть мотивированы, при этом фактическое нахождение виновного в момент совершения преступления в состоянии опьянения само по себе не является основанием для признания данного обстоятельства отягчающим наказание, а при отсутствии мотивов признание данного обстоятельства отягчающим недопустимо и подлежит исключению, а приговор в связи с исключением двух отягчающих обстоятельств – снижению. В связи с отсутствием рецидива подлежит изменению и вид исправительного учреждения. Разрешая судьбу процессуальных издержек по делу, суд постановил взыскать их с осужденного в доход государства, при этом не указал, в каком размере они подлежат взысканию. Апелляционного представления прокурора об ухудшении положения осужденного на решение суда в этой части не подавалось, судебная коллегия самостоятельно дополнить в этой части приговор в силу закона не может, следовательно, указание на взыскание процессуальных издержек с осужденного в доход государства подлежит исключению.

В апелляционной жалобе адвокат Волкова А. В. указывала на отсутствие такого отягчающего обстоятельства, как совершение преступления в состоянии опьянения, вызванного употреблением алкоголя, полагала с учетом смягчающих обстоятельств возможным снизить назначенное наказание и применить положения ст. 73 УК РФ.

В апелляционной жалобе осужденный оспаривал квалификацию, полагая необходимым переквалифицировать его действия на ч. 2 ст. 158 УК РФ и ст. 116 УК РФ, просил исключить отягчающее обстоятельство – совершение преступления в состоянии опьянения, вызванного употреблением алкоголя, а наказание снизить.

В суде апелляционной инстанции принимала участие адвокат Власова Л. И.

Государственный обвинитель просил оставить приговор без изменения, а апелляционные жалобы – без удовлетворения.

21. Апелляционным постановлением Тверского областного суда от 02 февраля 2015 г. постановление Калининского районного суда Тверской области от 02 декабря 2014 г., которым жалоба Ешко Дмитрия Ивановича, поданная в порядке ст. 125 УПК РФ, о признании постановления следователя Калининского межрайонного СО СУ СК России по Тверской области Колпикова Е. В. от 03 октября 2014 г. об отказе в возбуждении уголовного дела незаконным, оставлена без удовлетворения, было отменено; постановление следователя Калининского межрайонного СО СУ СК России по Тверской области Колпикова Е. В. от 03 октября 2014 г. об отказе в возбуждении уголовного дела по сообщению в совершении преступления, предусмотренного ч. 1 ст. 159 УК РФ, по основаниям п. 3 ч. 1 ст. 24 УПК РФ, в связи с истечением срока давности привлечения Ешко Д. И. к уголовной ответственности, было признано незаконным; руководителя Калининского межрайонного СО СУ СК РФ по Тверской области обязали устранить допущенные нарушения.

Соглашаясь с доводами апелляционной жалобы адвоката Маркова М. В., суд апелляционной инстанции указал, что в порядке ст. 125 УПК РФ при рассмотрении вопроса о законности и обоснованности постановления следователя об отказе в возбуждении уголовного дела проверяется наличие повода и основания для возбуждения уголовного дела, предусмотренных ст. 140 УПК РФ. Согласно выводам Конституционного Суда РФ, изложенным в определении от 05 июня 2014 г. № 1309-О, прекращение уголовного преследования, ввиду истечения сроков давности уголовного преследования, возможно лишь с согласия подозреваемого или обвиняемого. При отсутствии такого согласия производство по уголовному делу продолжается в обычном порядке. При этом в материале содержатся сведения о том, что до вынесения указанного постановления следователь предложил Ешко Д. И. сообщить свою позицию по поводу планируемого вынесения решения об отказе в возбуждении уголовного дела, в связи с истечением срока давности привлечения Ешко Д. И. к уголовной ответственности. Позиция Ешко Д. И. по данному вопросу изложена в письменном виде, где Ешко Д. И. возражал против отказа в возбуждении уголовного дела по основаниям, предусмотренным п. 3 ч. 1 ст. 24 УПК РФ, и просил отказать в возбуждении уголовного дела по основаниям, предусмотренным п. 2 ч. 1 ст. 24 УПК РФ, в связи с отсутствием в деянии состава преступления. При таких обстоятельствах следователю надлежало продолжить производство по уголовному делу в обычном порядке.

Государственный обвинитель просил постановление Калининского районного суда Тверской области оставить без изменения.

22. Апелляционным постановлением Тверского областного суда от 05 мая 2015 г. постановление Калининского районного суда Тверской области от 20 февраля 2015 г., которым в ходатайстве осужденного Клименкова Петра Николаевича о приведении приговора Западнодвинского районного суда Тверской области от 16 мая 2013 г. в соответствии с действующим законодательством и снижении наказания было отказано, было отменено:

- приговор Тверского областного суда от 11 февраля 2010 г. был приведен в соответствие с действующим законодательством;

- действия Клименкова П. Н., квалифицированные по ч. 2 ст. 297 УК РФ, переквалифицировать на ч. 2 ст. 297 УК РФ (в ред. ФЗ РФ от 07 марта 2011 г. № 26-ФЗ), по которой назначить наказание в виде исправительных работ сроком на 1 (один) год 3 (три) месяца с удержанием из заработной платы в доход государства 15 %;

- в соответствии с ч. 2 ст. 69 УК РФ по совокупности преступления, путем поглощения менее строго наказания более строгим наказанием, окончательно назначить Клименкову П. Н. наказание в виде исправительных работ сроком на 1 (один) год 3 (три) месяца с удержанием 15 % из заработной платы в доход государства. В остальном приговор от 11 февраля 2010 г. оставить без изменения;

- внести в приговор Западнодвинского районного суда Тверской области от 16 мая 2013 г. следующие изменения: указать во вводной части приговора на наличие у Клименкова П. Н. судимости по приговору Тверского областного суда от 11 февраля 2010 г. к наказанию в виде исправительных работ сроком на 1 (один) год 3 (три) месяца с удержанием 15 % из заработной платы в доход государства; на основании ч. 5 ст. 69 УК РФ наказание, назначенное по ч. 4 ст. 111 УК РФ (в ред. ФЗ РФ от 07 марта 2011 г. № 26-ФЗ), частично сложить с наказанием, назначенным по приговору Тверского областного суда от 11 февраля 2010 г. из расчета один день лишения свободы за три дня исправительных работ, и окончательно назначить Клименкову П. Н. наказание в виде лишения свободы сроком на 7 (семь) лет 7 (семь) месяцев с отбыванием в исправительной колонии строго режима. В остальном приговор от 16 мая 2013 г. оставить без изменения.

Суд апелляционной инстанции указал, что ФЗ РФ от 07 марта 2011 г. № 26-ФЗ в ч. 2 ст. 297 УК РФ были внесены изменения, улучшающие положение осужденного – исключено указание на нижний предел наказания в виде исправительных работ, но суд первой инстанции данному обстоятельству какой-либо оценки не дал и приговор в соответствии с действующим законодательством не привел. Следовательно, согласно ст. 10 УК РФ наказание Клименкову П. Н. подлежит смягчению как по приговору от 11 февраля 2010 г., так и по приговору от 16 мая 2013 г. по правилам ч. 5 ст. 69 УК РФ.

Доводы апелляционной жалобы Клименкова П. Н. были направлены, в том числе и на снижение наказания на основании ст. 10 УК РФ с учётом изменений, внесенных в ст. 297 УК РФ ФЗ РФ от 07 марта 2011 г. № 26-ФЗ, как по приговору от 11 февраля 2010 г., так и по приговору от 16 мая 2013 г. по правилам ч. 5 ст. 69 УК РФ.

В суде апелляционной инстанции принимал участие адвокат Кисилев А. Н.

Методический Совет АПТО.

Май 2016г.