

**САНКТ-ПЕТЕРБУРГСКИЙ ГОРОДСКОЙ СУД**

**АПЕЛЛЯЦИОННОЕ ПОСТАНОВЛЕНИЕ**

**от 22 июля 2020 г. N 22-4019/20**

**Судья Вецкий В.В. Дело N 1-86/20**

Судья апелляционной инстанции судебной коллегии по уголовным делам Санкт-Петербургского городского суда Андреева А.А.,

При секретаре Г.,

с участием прокурора апелляционного отдела прокуратуры Санкт-Петербурга Плотникова Д.Н., осужденного С. и действующего в его интересах адвоката Иванова Д.В., рассмотрел в открытом судебном заседании 22 июля 2020 года апелляционное представление государственного обвинителя - помощника прокурора Кировского района Еловских Т.М. и апелляционную жалобу осужденного С. на приговор Кировского районного суда Санкт-Петербурга от 28 мая 2020 года, которым в порядке ст. 316 УПК РФ

С., <...> ранее судимый:

- 27.03.2019 года Кировским районным судом Санкт-Петербурга по ч. 1 ст. 157 УК РФ к 1 году исправительных работ;

- 25.07.2019 года Кировским районным судом Санкт-Петербурга по ч. 1 ст. 157 УК РФ с присоединением наказания, назначенного по предыдущему приговору к 9 месяцам лишения свободы;

- осужденный 29.10.2019 года Кировским районным судом Санкт-Петербурга по ч. 1 ст. 157 УК РФ с присоединением наказания, назначенного по предыдущему приговору в соответствии с ч. 5 ст. 69 УК РФ к 10 месяцам лишения свободы, -

осужден по ч. 1 ст. 157 УК РФ к 8 месяцам лишения свободы. На основании ч. 5 ст. 69 УК РФ наказание, назначенное С. настоящим приговором частично сложено с наказанием, не отбытым С. по приговору Кировского районного суда Санкт-Петербурга от 29 октября 2019 года, окончательно назначено С. наказание в виде лишения свободы сроком на 11 месяцев, с отбыванием наказания в колонии-поселении.

В срок отбывания наказания С. зачтено время отбывания наказания по приговору от <дата> с <дата> по <дата>, при этом период содержания С. под стражей в качестве меры пресечения по настоящему делу с <дата> по день вступления приговора в законную силу зачтен в соответствии со п. "в" ч. 3.1 ст. 72 УК РФ в срок отбывания наказания из расчета 1 день содержания под стражей за 2 дня отбывания наказания в колонии-поселении.

Приговором суда вина С. установлена в совершении неуплаты родителем без уважительных причин, в нарушение решения суда, средств на содержание несовершеннолетнего ребенка - дочери А.А. <дата> года рождения, деяние совершено неоднократно, в период с <дата> по <дата>.

Заслушав доклад судьи Андреевой А.А., выступление прокурора Плотникова Д.Н., который поддержал доводы апелляционного представления, просил приговор изменить по доводам, изложенным в апелляционном представлении, апелляционную жалобу - оставить без удовлетворения, объяснения осужденного С. и действующего в его интересах адвоката

Иванова Д.В., поддержавших доводы апелляционной жалобы, не возражавших против удовлетворения апелляционного представления, суд апелляционной инстанции

установил:

В апелляционном представлении государственный обвинитель - помощник прокурора Кировского района Санкт-Петербурга Еловских Т.М. просит приговор Кировского районного суда Санкт-Петербурга от 28.05.2020 года в отношении С. изменить, указав в вводной части приговора, на то, что С. <...> в описательно-мотивировочной части приговора указать на то, что 29.10.2019 С. был осужден приговором Кировского районного суда Санкт-Петербурга по ч. 1 ст. 157 УК РФ к 10 месяцам лишения свободы, приступил к отбытию наказания с 26.11.2019 года. Учитывая положения п. 54 Пленума Верховного Суда РФ N 58 от 22.12.2015 "О практике назначения судами РФ уголовного наказания" при осуждении лица за делящееся или продолжаемое преступление, которое началось до и продолжалось после вынесения приговора, по которому это лицо осуждено и не отбыло наказание, за совершение делящегося или продолжаемого преступления, наказание за настоящее преступление должно назначаться по правилам ст. 70 УК РФ по совокупности приговоров; в резолютивной части указать, что на основании ст. 70 УК РФ к наказанию, назначенному С. настоящим приговором частично присоединить не отбытое наказание по приговору Кировского районного суда Санкт-Петербурга от 29.10.2019 года. В остальной части приговор просит оставить без изменения.

В обоснование представления просит учесть, что уклонение С. от уплаты алиментов совершено в период с <дата> по <дата>, в то время как 29.10.2019 года, то есть в период совершения указанного делящегося преступления, С. был осужден приговором Кировского районного суда Санкт-Петербурга за совершение аналогичного преступления, предусмотренного ч. 1 ст. 157 УК РФ к 10 месяцам лишения свободы с отбыванием наказания в колонии-поселении, к отбыванию которого он приступил 26.11.2019 года, в связи с чем на момент вынесения настоящего приговора наказание по предыдущему приговору суда не отбыто.

Ссылаясь на п. 54 Постановления Пленума Верховного Суда РФ N 58 от 22.12.2015 года "О практике назначения судами РФ уголовного наказания" обращает внимание, что при осуждении лица за делящееся или продолжаемое преступление, которое началось до и продолжалось после вынесения приговора, по которому это лицо осуждено и не отбыло наказание, за совершение делящегося или продолжаемого преступления по второму приговору суд должен назначить наказание по правилам ст. 70 УК РФ, в связи с чем в описательно-мотивировочной и резолютивной частях приговора должно быть исключено применение положений ч. 5 ст. 69 УК РФ, и указано на применение ст. 70 УК РФ, на назначение наказания по настоящему приговору по совокупности приговоров.

Отмечает, что в вводной части приговора судом, в нарушение требований ст. 304 УПК РФ, не указано на наличие у С. <...>.

В дополнениях к апелляционному представлению просит приговор Кировского районного суда Санкт-Петербурга от 28.05.2020 года в отношении С. изменить, указав в вводной части приговора на то, что С. осужден 29.10.2019 года Кировским районным судом Санкт-Петербурга по ч. 1 ст. 157 УК РФ, с присоединением наказания, назначенного по предыдущему приговору в соответствии со ст. 69 УК РФ, к 10 месяцам лишения свободы, не отбытая часть наказания - 4

месяца 25 суток; в описательно-мотивировочной части приговора указать на то, что 29.10.2019 С. был осужден приговором Кировского районного суда Санкт-Петербурга по ч. 1 ст. 157 УК РФ к 10 месяцам лишения свободы, приступил к отбытию наказания с 26.11.2019 года, в связи с чем наказание по настоящему приговору должно назначаться по правилам ст. 70 УК РФ по совокупности приговоров; в резолютивной части приговора указать, что на основании ст. 70 УК РФ к наказанию, назначенному С. настоящим приговором, частично присоединить не отбытое наказание в виде лишения свободы по приговору Кировского районного суда Санкт-Петербурга от 29.10.2019 в размере 4 месяцев лишения свободы, назначить окончательное наказание в виде 11 месяцев лишения свободы. В остальной части приговор просит оставить без изменения.

В обоснование, цитируя положения п. 3 Постановления Пленума Верховного Суда РФ от 29.11.2016 года N 55 и п. 55 Постановления Пленума Верховного Суда РФ от 29.11.2016 года N 58, ссылается на то, что суд в вводной части приговора обязан указать на неотбытую часть наказания по приговору Кировского районного суда Санкт-Петербурга от 29.10.2019 года в отношении С. в размере 4 месяцев 25 суток.

Считает, что в резолютивной части приговора также должно быть указано на частичное присоединение не отбытого наказания по приговору Кировского районного суда Санкт-Петербурга от 29.10.2019 в размере 4 месяцев.

В апелляционной жалобе осужденный С. просит изменить приговор Кировского районного суда Санкт-Петербурга от 28 мая 2020 года, как чрезмерно суровый, смягчить назначенное ему наказание.

В обоснование своей жалобы ссылается на то, что суд формально принял во внимание его крайне тяжелое материальное положение, а также не учел в полной мере чистосердечное раскаяние и признание вины, ходатайство о рассмотрении уголовного дела в особом порядке. Ссылается на то, что лишение его свободы пагубно отразится на условиях жизни его семьи. В возражениях на апелляционную жалобу государственный обвинитель - помощник прокурора Кировского района Санкт-Петербурга Еловских Т.М. просит доводы апелляционной жалобы как несостоятельные оставить без удовлетворения, изменить приговор по доводам апелляционного представления.

Проверив материалы дела, обсудив доводы апелляционного представления и апелляционной жалобы, заслушав мнения сторон, суд апелляционной инстанции находит приговор подлежащим изменению на основании п. 1 ч. 1 ст. 389.18 УПК РФ по доводам апелляционного представления, не усматривает законных оснований для удовлетворения доводов апелляционной жалобы осужденного.

Вина С. в совершении преступления, за которое он осужден, материалами дела установлена и его действиям судом дана правильная правовая оценка. Каких-либо нарушений требований уголовно-процессуального закона, предусматривающих особый порядок принятия судебного решения, не допущено. Ходатайство о слушании дела в особом порядке заявлено осужденным после консультации с защитником, при этом стороны не представили возражений против рассмотрения уголовного дела в особом порядке.

При назначении наказания осужденному С. судом надлежащим образом учтены характер, степень тяжести совершенного им преступления, данные о личности С., признание им своей вины и раскаяние в содеянном, данные о его семейном положении, характеризующие данные, все обстоятельства дела, влияющие на назначение наказания в соответствии с требованиями

главы 10 УК РФ, ч. 7 ст. 316 УПК РФ. Судом обоснованно приняты во внимание в качестве смягчающих наказание обстоятельств признание вины и раскаяние в содеянном С., ходатайствовавшего о рассмотрении уголовного дела в особом порядке, наличие у С. ребенка на иждивении. Судом в полном объеме учтены все смягчающие наказание С. обстоятельства, все те обстоятельства, на которые имеются ссылки в апелляционной жалобе. Судом также правильно установлено отсутствие отягчающих наказание С. обстоятельств. Вместе с тем, обоснованно в качестве характеризующих данных учтено, что С. совершил умышленное преступление в период не снятой и не погашенной в установленном законом порядке судимости за совершение аналогичного преступления. Судом правильно, с учетом характера содеянного, сделан вывод о необходимости назначения С. наказания в виде лишения свободы, об отсутствии оснований для применения ст. 73 УК РФ, в полном объеме учтены положения, предусмотренные ч. 5 ст. 62 УК РФ. Назначенное осужденному С. наказание за содеянное является справедливым, соразмерным тяжести содеянного и данным о личности виновного. Назначенное осужденному С. наказание не может быть признано чрезмерно суровым, исходя из санкции закона, по которому он осужден, убедительные основания для смягчения назначенного С. наказания, для удовлетворения доводов апелляционной жалобы осужденного отсутствуют.

В ходе дознания, при рассмотрении дела в суде и вынесении приговора не было допущено нарушений требований УПК РФ, влекущих его отмену.

Вместе с тем, суд апелляционной инстанции соглашается с доводами апелляционного представления о необходимости изменения приговора на основании п. 1 ч. 1 ст. 389.18 УПК РФ, в связи с неправильным применением судом первой инстанции уголовного закона при назначении С. окончательного наказания.

В соответствии с п. 54 Постановления Пленума Верховного Суда РФ от 22.12.2015 N 58 "О практике назначения судами РФ уголовного наказания", при осуждении лица за деящееся преступление, которое началось до и продолжалось после вынесения приговора, по которому это лицо осуждено и не отбыло наказание, за совершение деящегося преступления по второму приговору суд должен назначить наказание по правилам ст. 70 УК РФ.

В соответствии с п. 56 вышеуказанного постановления в случае совершения лицом нового преступления после провозглашения приговора за предыдущее преступление следует исходить из того, что, поскольку вынесение приговора завершается его публичным провозглашением, правила назначения наказания по совокупности приговоров (ст. 70 УК РФ) применяются и тогда, когда на момент совершения осужденным лицом нового преступления первый приговор не вступил в законную силу. При этом следует иметь в виду, что совершение нового преступления до вступления предыдущего приговора в законную силу не образует рецидива преступлений. Так, установив, что преступление, за которое осужден С. относится к деящимся преступлениям, при этом начато до и продолжается после вынесения приговора от 29 октября 2019 года, окончательное наказание должно быть назначено не по совокупности преступлений на основании ч. 5 ст. 69 УК РФ, как это указано судом первой инстанции, а по совокупности приговоров в соответствии со ст. 70 УК РФ, и в этой части приговор суда от 28 мая 2020 года подлежит изменению.

Кроме того, в апелляционном представлении обоснованно отмечено о необходимости Таким образом, доводы апелляционного представления в данной части являются обоснованными, и суд считает необходимым приговор изменить, указать во вводной части

приговора, на то, что С. имеет <...>; назначить С. окончательное наказание на основании ст. 70 УК РФ, частично присоединив к наказанию, назначенному по настоящему приговору, не отбытое наказание по приговору Кировского районного суда Санкт-Петербурга от 29 октября 2019 года. Основания для внесения иных изменений в приговор суда отсутствуют.

Вид исправительного учреждения для отбывания С. наказания судом первой инстанции определен правильно.

В части применения положений ст. ст. 72, 72.1 УК РФ и зачета в срок отбытия наказания периода отбытого наказания по приговору от 29 октября 2019 года, а также периода содержания С. под стражей в качестве меры пресечения по настоящему делу приговор не оспаривается, в связи с чем не может быть изменен в сторону, ухудшающую положение осужденного, однако в части двойного зачета одного и того же периода содержания под стражей (с <дата> по <дата>) приговор суда следует изменить, оставив указание на зачет этого периода в льготном исчислении согласно правилам, предусмотренным п. "в" ч. 3.1 ст. 72 УК РФ. Руководствуясь ст. ст. 389.13, 389.20, 389.26, 389.28, 389.33 УПК РФ, суд апелляционной инстанции

постановил:

Приговор Кировского районного суда Санкт-Петербурга от 28 мая 2020 года в отношении С. изменить: дополнить вводную часть приговора указанием на наличие у С. двоих несовершеннолетних детей;

исключить указание на применение ч. 5 ст. 69 УК РФ при назначении С. наказания. Назначить С. окончательно наказание на основании ст. 70 УК РФ, по совокупности приговоров, частично присоединить к наказанию, назначенному настоящим приговором, в виде 8 месяцев лишения свободы, не отбытое наказание по приговору Кировского районного суда Санкт-Петербурга от 29 октября 2019 года, в виде 3 месяцев лишения свободы, окончательно назначить С. наказание в виде лишения свободы сроком на 11 месяцев, с отбыванием наказания в колонии-поселении.

Зачесть в срок отбытия наказания С. период отбытия наказания по приговору от 29 октября 2019 года с <дата> по <дата>, а также период содержания С. под стражей в качестве меры пресечения по настоящему делу с <дата> по день вступления приговора в законную силу, то есть по 21 июля 2020 года, зачесть этот период в соответствии с п. "в" ч. 3.1 ст. 72 УК РФ из расчета 1 день содержания под стражей за 2 дня отбывания наказания в колонии-поселении. В связи с отбытием срока назначенного наказания осужденного С. из-под стражи немедленно освободить.

В остальном этот же приговор оставить без изменения.

Апелляционное представление государственного обвинителя Еловских Т.М. удовлетворить частично, апелляционную жалобу осужденного С. оставить без удовлетворения.

-----