



ВЕРХОВНЫЙ СУД РОССИЙСКОЙ ФЕДЕРАЦИИ

Дело № 8-УД21-6-К2

КАССАЦИОННОЕ ОПРЕДЕЛЕНИЕ

г. Москва

10 августа 2021 г.

Судебная коллегия по уголовным делам Верховного Суда Российской Федерации в составе председательствующего судьи Ситникова Ю.В., судей Эрдыниева Э.Б. и Земскова Е.Ю.

с участием осуждённого Ши [REDACTED], защитника – адвоката Нурзикуловой И.И., прокурора Генеральной прокуратуры Российской Федерации Полтавец И.Г., секретаря судебного заседания Черниковой О.С.

рассмотрела в открытом судебном заседании уголовное дело по кассационной жалобе адвоката Тоняна Р.Р. в защиту осуждённого Ши [REDACTED]. на приговор Фрунзенского районного суда г. Ярославля от 18 сентября 2020 года, апелляционное определение судебной коллегии по уголовным делам Ярославского областного суда от 18 ноября 2020 года и кассационное определение судебной коллегии по уголовным делам Второго кассационного суда общей юрисдикции от 1 апреля 2021 года.

По приговору Фрунзенского районного суда г. Ярославля от 18 сентября 2020 года

Ши [REDACTED], [REDACTED], несудимый, осуждён по ч. 1 ст. 228¹ УК РФ с применением ст. 64 УК РФ к 3 годам лишения свободы; по п. «а» ч. 2 ст. 231 УК РФ к 2 годам лишения свободы; по ч. 3 ст. 30, п. «г» ч. 4 ст. 228 УК РФ к 4 годам лишения свободы.

В соответствии с ч. 3 ст. 69 УК РФ по совокупности преступлений путём частичного сложения наказаний окончательно Ширкину Д.В. назначено 4 года 6 месяцев лишения свободы с отбыванием в исправительной колонии строгого режима.

По предъявленному обвинению в совершении преступления, предусмотренного п. «а» ч. 3 ст. 228¹ УК РФ (по факту сбыта наркотического средства Е [REDACTED] Ш [REDACTED] оправдан на основании п. 1 ч. 1 ст. 27 УПК РФ ввиду его непричастности к совершению данного преступления.

Этим же приговором осужден также К [REDACTED].

Апелляционным определением судебной коллегии по уголовным делам Ярославского областного суда от 18 ноября 2020 года приговор в отношении Ш [REDACTED] оставлен без изменения.

Кассационным определением судебной коллегии по уголовным делам Второго кассационного суда общей юрисдикции от 1 апреля 2021 года приговор и апелляционное определение в отношении Ш [REDACTED] оставлены без изменения.

Заслушав доклад судьи Ситникова Ю.В., выступление осуждённого и защитника в обоснование доводов кассационной жалобы, мнение прокурора об отсутствии оснований для её удовлетворения, Судебная коллегия

УСТАНОВИЛА:

по приговору суда Ш [REDACTED] признан виновным и осуждён:
за незаконный сбыт Р [REDACTED] наркотического средства – каннабис (марихуана) массой в высушенном виде не менее 0,792 грамма;

за незаконное культивирование в крупном размере 39 растений Конопли (рода Cannabis), содержащих наркотическое средство, совершенное группой лиц по предварительному сговору, а также

за покушение на незаконный сбыт частей растений Конопли (рода Cannabis), содержащих наркотическое средство, массой в высушенном виде не менее 1245,150 грамма, наркотического средства каннабис (марихуана) общей массой в высушенном виде не менее 237,480 грамма, совершенное группой лиц по предварительному сговору, в крупном размере.

В кассационной жалобе адвокат Тонян Р.Р. оспаривает состоявшиеся судебные решения в отношении Ш [REDACTED], считая их незаконными, необоснованными, несправедливыми и подлежащими изменению в связи с допущенными существенными нарушениями уголовного закона, повлиявшими на исход дела. Указывает, что Ш [REDACTED] один воспитывает малолетнюю дочь, которая сильно привязана к отцу и тяжело переживает разлуку. Это негативно сказывается на состоянии её здоровья. Считает, что суд не в полной мере исследовал материалы, представленные стороной защиты, которые являлись основанием для применения к Ш [REDACTED] положений ст. 82 УК РФ об отсрочке исполнения приговора. Отмечает, что суд апелляционной инстанции необоснованно отказал стороне защиты в приобщении к материалам дела и исследовании акта проверки жилищных условий дочери осуждённого и акта её психологического экспертного исследования, в допросе специалиста, а судом кассационной инстанции акт экспертного исследования был принят, но оценка ему не дана. Просит принять во внимание совокупность смягчающих наказание обстоятельств, установленных судом, и назначить Ш [REDACTED] наказание, не связанное с лишением свободы, либо отсрочить ему реальное отбывание наказания до достижения его дочерью четырнадцатилетнего возраста.

Проверив материалы уголовного дела и обсудив доводы сторон, Судебная коллегия находит подлежащими отмене апелляционное определение судебной коллегии по уголовным делам Ярославского областного суда от 18 ноября 2020 года и кассационное определение судебной коллегии по уголовным делам Второго кассационного суда общей юрисдикции от 1 апреля 2021 года в отношении Ш [REDACTED] с передачей дела на новое апелляционное рассмотрение по предусмотренному ч. 1 ст. 401¹⁵ УПК РФ основанию существенных нарушений уголовного и уголовно-процессуального закона, повлиявших на исход дела.

Наличие оснований для применения отсрочки отбывания наказания в отношении лица, признаваемого виновным в совершении преступлений, является одним из вопросов, который разрешается судом в совещательной комнате при постановлении приговора (п. 8 ст. 299 УПК РФ).

Согласно ч. 1 ст. 82 УК РФ мужчине, имеющему ребёнка в возрасте до четырнадцати лет и являющемуся единственным родителем,

суд может отсрочить реальное отбывание наказания в виде лишения свободы до достижения ребенком четырнадцатилетнего возраста, за исключением осуждённых за преступления определённой категории.

Как усматривается из материалов уголовного дела, Ш [REDACTED]. ранее не судим, на учёте в наркологическом диспансере не состоит, по месту работы и жительства характеризуется положительно. Он является единственным родителем Ш [REDACTED] [REDACTED] [REDACTED] года рождения, так как мать ребёнка скончалась 13 июля 2018 года в результате аварии. Проживал он с дочерью, занимался её воспитанием, проводил с ней много времени, отношения между ними очень близкие, доверительные. Квартиру Ш [REDACTED]. всегда поддерживал в чистом виде, ребёнок был обеспечен всем необходимым. Кроме школы девочка посещала дополнительные занятия, на которые ее водил Ш [REDACTED]. Он создавал все условия для развития дочери, принимал активное участие в общественной жизни ребёнка, посещал проводимые в школе мероприятия и родительские собрания, оказывал помощь дочери в подготовке домашних заданий, постоянно интересовался успехами и проблемами дочери.

Эти же обстоятельства следуют из показаний свидетелей Р [REDACTED] [REDACTED] Г [REDACTED] [REDACTED] Б [REDACTED] [REDACTED] К [REDACTED] [REDACTED] и К [REDACTED].

Согласно заключению комиссии экспертов, Ш [REDACTED] после смерти жены стал употреблять наркотическое средство - марихуану с периодичностью 1-2 раза в неделю, последние 5 месяцев употребление наркотических средств категорически отрицал, под наблюдением психиатра не состоял. Вместе с тем, Ш [REDACTED]. не являлся больным наркоманией. Употребление наркотического средства не повлекло формирование синдрома зависимости от наркотических веществ.

Из материалов уголовного дела следует, что в судебном заседании суда апелляционной инстанции адвокат также просил применить к Ш [REDACTED]. положения ч. 1 ст. 82 УК РФ и заявил ходатайство о приобщении к материалам дела акта психологического исследования дочери осуждённого, который подготовлен ФБУ [REDACTED] лаборатории судебной экспертизы [REDACTED] г., то есть после даты вынесения приговора.

В нарушение требований чч. 4, 6 ст. 389¹³ УПК РФ апелляционная коллегия необоснованно отказала в приобщении к

материалам дела и исследовании данного документа, сославшись на то, что такое ходатайство не заявлялось при рассмотрении уголовного дела в суде первой инстанции.

Согласно акту экспертного исследования, адаптации девочки к новым условиям жизни, сложившимся после смерти матери, может способствовать её проживание с отцом, присутствие отца будет способствовать повышению контролируемости поведения ребенка, смягчению внутренних конфликтов, для чего у Ш. [REDACTED] имеется психологический потенциал, высокая степень эмоциональной привязанности дочери к отцу.

В судебном заседании суда кассационной инстанции ходатайство адвоката о приобщении к материалам дела аналогичного акта экспертного исследования от 29.03.2021 г. было удовлетворено, однако фактически не принято во внимание. В кассационном определении судебной коллегией не высказано каких-либо суждений относительно указанных выше обстоятельств.

Принимая решение об отсутствии оснований для предоставления Ш. [REDACTED] в соответствии с ч. 1 ст. 82 УК РФ отсрочки отбывания реального наказания до достижения его дочерью четырнадцатилетнего возраста, суд сослался лишь на факт совершения им ряда умышленных преступлений, направленных против здоровья населения, в том числе особо тяжкого преступления.

Суды апелляционной и кассационной инстанций согласились с таким мотивом отказа в применении к Ш. [REDACTED] отсрочки реального отбывания наказания.

Однако по смыслу закона критериями применения положений ч. 1 ст. 82 УК РФ являются наличие у осуждённого ребенка в возрасте до 14 лет и его обязанность, как единственного родителя, заниматься воспитанием своего ребенка. При этом учитываются условия жизни осуждённого на свободе, совокупность данных, характеризующих его до и после совершения преступления, которые могут подтверждать правомерное поведение осуждённого в период отсрочки исполнения приговора и возможность исправиться без изоляции общества в условиях занятости воспитанием своего ребёнка.

В отношении осуждённого представлена положительная характеристика из ФКУ ИК [REDACTED] УФСИН России по Ярославской области.

Прокурором в настоящем судебном заседании представлено сообщение начальника департамента образования мэрии города Ярославля, что опекунами Ш [REDACTED] [REDACTED] года рождения, назначены дедушка и бабушка - К [REDACTED] [REDACTED] и К [REDACTED] [REDACTED] которые справляются со своими обязанностями.

В то же время адвокатом представлены сведения об онкологическом заболевании К [REDACTED]

Указанные выше доказательства не были предметом исследования суда первой и второй инстанций.

В силу разъяснений, содержащихся в п. 22 постановления Пленума Верховного Суда Российской Федерации от 25.06.2019 г. № 19 (в редакции от 29.06.2021 г. «О применении норм главы 47¹ Уголовно-процессуального кодекса Российской Федерации, регулирующих производство в суде кассационной инстанции», дополнительные материалы, представленные при разбирательстве в суде кассационной инстанции могут быть положены в основу решения об отмене приговора, определения и постановления суда с возвращением уголовного дела прокурору либо с его передачей на новое судебное разбирательство в суд первой или апелляционной инстанции.

В связи с отменой указанных судебных решений Судебная коллегия находит необходимым в силу ст. 255, 108 УПК РФ избрать в отношении Ш [REDACTED] меру пресечения в виде заключения под стражу на два месяца, так как он осуждён к реальному лишению свободы.

Руководствуясь ст. 401¹⁴, 401¹⁵ УПК РФ, Судебная коллегия

определила:

апелляционное определение судебной коллегии по уголовным делам Ярославского областного суда от 18 ноября 2020 года и кассационное определение судебной коллегии по уголовным делам Второго кассационного суда общей юрисдикции от 1 апреля 2021 года в отношении Ш [REDACTED] отменить и передать уголовное дело на новое апелляционное рассмотрение иным составом судебной коллегии по уголовным делам Ярославского областного суда.

Избрать в отношении Ш [REDACTED] меру пресечения в виде заключения под стражу на два месяца, то есть до 10 октября 2021 года.

Председательствующий [REDACTED]

Судьи [REDACTED]