



ВЕРХОВНЫЙ СУД РОССИЙСКОЙ ФЕДЕРАЦИИ

дело № 44-УД22-18-К7

ОПРЕДЕЛЕНИЕ СУДА КАССАЦИОННОЙ ИНСТАНЦИИ

г. Москва

19 июля 2022 г.

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

председательствующего Земскова Е.Ю.

судей Ситникова Ю.В., Зателепина О.К.

при секретаре Черниковой О.С.

рассмотрев кассационную жалобу осужденного Хохлача М.В. на приговор Чусовского городского суда Пермского края от 27 октября 2020 года, апелляционное определение судебной коллегии по уголовным делам Пермского краевого суда от 16 февраля 2021 года и кассационное определение судебной коллегии по уголовным делам Седьмого кассационного суда общей юрисдикции от 21 сентября 2021 года.

Заслушав доклад судьи Верховного Суда Российской Федерации Земскова Е.Ю., выступление осужденного Хохлача М.В. и адвоката Ильчишина П.В., поддержавших доводы кассационной жалобы, мнение представителя Генеральной прокуратуры РФ прокурора Щукиной Л.В. об отсутствии оснований для изменения судебных решений,

установила:

по приговору Чусовского городского суда Пермского края от 27 октября 2020 года

Хохлач Михаил Владимирович,

несудимый,

осужден по ч.3 ст.30, п. «г» ч.4 ст.228¹ УК РФ с применением ст. 64 УК РФ к 7 годам 6 месяцам лишения свободы со штрафом в размере 100 000 рублей; по пп. «а», «б» ч.3 ст. 228¹ УК РФ к 8 годам 6 месяцам лишения свободы со штрафом в размере 80 000 рублей; по ч.1 ст.228¹ УК РФ к 4 годам лишения свободы. В соответствии с ч.3 ст. 69 УК РФ по совокупности преступлений путем частичного сложения наказаний окончательно Хохлачу М.В. назначено 15 лет лишения свободы со штрафом в размере 150 000 рублей с отбыванием наказания в исправительной колонии строгого режима.

Апелляционным определением судебной коллегии по уголовным делам Пермского краевого суда от 16 февраля 2021 года приговор в отношении Хохлача М.В. изменен. В срок отбывания наказания зачтен день фактического задержания Хохлача М.В. - 12 февраля 2020 года из расчета один день содержания под стражей за один день лишения свободы. В остальной части приговор в отношении Хохлача М.В. оставлен без изменения.

Кассационным определением судебной коллегии по уголовным делам Седьмого кассационного суда общей юрисдикции от 21 сентября 2021 года приговор и апелляционное определение в отношении Хохлача М.В. оставлены без изменения.

По приговору суда Хохлач М.В. признан виновным и осужден за покушение на незаконный сбыт наркотических средств массой 39,091 г и 11,996г, группой лиц по предварительному сговору, с использованием информационно-телекоммуникационных сетей (включая сеть Интернет), в крупном размере; за незаконный сбыт наркотических средств массой 1,779 г, группой лиц по предварительному сговору, с использованием информационно-телекоммуникационных сетей (включая сеть Интернет), в значительном размере и за незаконный сбыт наркотических средств К [] массой 0,118 г.

Преступления совершены, соответственно, 9 февраля, 10 февраля и 11 февраля 2020 года в г. Чусовом Пермского края при обстоятельствах, изложенных в приговоре.

В кассационной жалобе осужденный Хохлач выражает несогласие с обжалуемыми судебными решениями, считая их незаконными и необоснованными, постановленными с нарушениями требований уголовно-

процессуального законодательства при проверке и оценке доказательств по делу, в связи с неправильным применением уголовного закона при квалификации его действий по факту сбыта наркотических средств 10 февраля 2020 года, а также чрезмерной суровостью назначенного ему наказания. Считает, что его действия, связанные с размещением в тайниках наркотических средств следует квалифицировать как неоконченное преступление; при совершении преступления, предусмотренного ч.1 ст.228¹ УК РФ, действия К [] носили провокационный характер; просит о смягчении ему наказания, ссылаясь также на его менее активную роль в совершении преступлений.

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

Согласно ч.1 ст. 401¹⁵ УПК РФ основаниями отмены или изменения приговора, определения или постановления суда при рассмотрении уголовного дела в кассационном порядке являются существенные нарушения уголовного и (или) уголовно-процессуального закона, повлиявшие на исход дела.

К таким нарушениям относится, в частности, неправильное применение уголовного закона при квалификации действий виновного и при назначении ему уголовного наказания, что имеет место по данному уголовному делу.

Как установлено судом в приговоре, Хохлач, действуя с корыстной целью, вступил с осужденным по данному делу Семенюком в преступный сговор, направленный на незаконный сбыт наркотических средств бесконтактным способом с использованием информационно-телекоммуникационной сети «Интернет». После чего, действуя в составе группы лиц по предварительному сговору, получил от Семенюка мефедрон общей массой 1,779 г и разместил его в тайниках на территории г. Чусового Пермского края. При этом Хохлач, действуя в составе группы лиц по предварительному сговору, выполняя свои обязательства, произвел на свой мобильный телефон фотофиксацию мест нахождения оборудованных им на территории г. Чусового тайников, после чего переслал созданные им фотоизображения указанных мест на мобильный телефон осужденного по данному делу Семенюка, а тот, в свою очередь, добавив описание к указанным фотоизображениям 11 февраля 2020 года переправил их посредством мессенджера «Телеграмм» на страницу с ник-неймом « [] » неустановленному участнику преступной группы. 11 февраля 2020 года неустановленное лицо сообщило соучастнику Хохлача - Семенюку о том, что указанные им сведения о тайниках размещены на сайте интернет - магазина с целью последующего сбыта потребителям наркотических средств.

Указанные действия Хохлача квалифицированы судом в приговоре по пп. «а», «б» ч.3 ст.228¹ УК РФ.

С указанным решением согласились суды апелляционной и кассационной инстанций.

В обоснование своих выводов суд кассационной инстанции указал в кассационном определении, что Хохлач, сообщив Семенюку и, соответственно, неустановленному лицу места расположения тайников, выполнил, тем самым, все необходимые действия по передаче приобретателю наркотических средств.

Между тем, согласно ст. 29 УК РФ преступление признается оконченным, если в совершенном лицом деянии содержатся все признаки состава преступления, предусмотренного УК РФ.

При этом по смыслу закона, незаконный сбыт наркотических средств следует считать оконченным преступлением с момента выполнения лицом, а при групповом преступлении и его соучастниками всех необходимых действий по передаче приобретателю наркотических средств независимо от их фактического получения приобретателем.

Как усматривается из материалов дела и установлено судом в приговоре, Хохлач поместил приобретенные им наркотические средства в тайники, и сообщил об их местонахождении Семенюку, действующему с осужденным по предварительному сговору группой лиц, который также сообщил местонахождение тайников неустановленному лицу.

Вместе с тем, данных о том, что информация о конкретных местах нахождения наркотических средств была доведена до потребителей наркотиков, в приговоре отсутствует. Не имеется также сведений о предоставлении потребителям такой информации интернет-магазином через сайт в автоматическом режиме без участия оператора.

Использование при незаконном обороте наркотических средств подобного рода компьютерных программ, осуществляющих без участия оператора передачу потребителям информации о местах расположения тайников с наркотическими средствами, может указывать на то, что виновное лицо, подготовив для интернет-рассылки указанную информацию, выполнило тем самым все необходимые действия по передаче приобретателю наркотических средств.

Однако в рассматриваемом случае основания для такого вывода отсутствуют.

Конкретные случаи взаимодействия программного обеспечения указанного интернет-магазина с приобретателями наркотических средств без участия оператора (передачи информации о тайниках) по вмененным осужденному эпизодам преступления в приговоре не приведены, а сама возможность работы программного обеспечения в указанном режиме описана в приговоре абстрактно без приведения каких-либо доказательств, без анализа конкретных характеристик используемого программного обеспечения и осознания осужденным указанных обстоятельств, включая выполнение всех необходимых действий членами преступной группы, в то время как в соответствии с ч.4 ст.14, ч.4 ст.302 УПК РФ обвинительный приговор не может быть основан на предположениях и постановляется лишь при условии, что в ходе судебного разбирательства виновность подсудимого в совершении преступления подтверждена совокупностью исследованных судом доказательств.

Как следует из установленных судом обстоятельств наркотические

средства были изъяты оперативными сотрудниками, которым о местах нахождения тайников стало известно от самого осужденного Хохлача, а вопрос об осознании им момента окончания преступления, связанного с действиями оператора организованной группы, членом которой Хохлач не являлся, действуя в рамках предварительного сговора с Семенюком, не получил надлежащей оценки в судебных актах.

Что же касается показаний свидетеля И. [REDACTED] о получении 12 февраля информации через интернет-магазин о тайнике с наркотическим средством по адресу: г. Чусовой, ул. Толмачева, 9, то данное доказательство не отвечает критериям относимости, поскольку не связано с обвинением осужденного Хохлача. В равной степени это касается описания в телефоне соучастника осужденного тайника, через который И. [REDACTED] приобрела наркотические средства.

Указанные обстоятельства не были приняты во внимание судами первой, апелляционной и кассационной инстанций.

При таких обстоятельствах у Судебной коллегии отсутствуют основания для вывода о том, что вышеуказанное преступление являлось оконченным, поскольку оно не было доведено до конца по независящим от виновного обстоятельствам в результате пресечения преступления сотрудниками правоохранительных органов.

Действия Хохлача подлежат квалификации по ч.3 ст.30, пп. «а», «б» ч.3 ст. 228¹ УК РФ как покушение на незаконный сбыт наркотических средств, группой лиц по предварительному сговору, с использованием информационно-телекоммуникационных сетей (включая сеть Интернет), в значительном размере.

В связи с изменением квалификации осужденному должно быть назначено более мягкое наказание с учетом правил ст.66,62 УК РФ. Оснований для применения ст. 64 УК РФ не имеется, поскольку в результате последовательного применения вышеуказанных льготных правил осужденному следует назначить более мягкое наказание, чем предусмотренное нижним пределом санкции ч.3 ст. 228¹ УК РФ.

При назначении наказания Судебная коллегия учитывает все обстоятельства, из числа предусмотренных ст.6,60 УК РФ, учтенные судом, в том числе смягчающие обстоятельства, указанные в приговоре, при отсутствии отягчающих обстоятельств.

Вопреки доводам жалобы применение дополнительного наказания в виде штрафа и его размер в приговоре мотивированы, однако в связи с переквалификацией преступления, размер назначенного штрафа подлежит снижению.

Судебная коллегия не находит оснований согласиться с доводами о провокации преступления, предусмотренного ч.1 ст.228¹ УК РФ, которые получили надлежащую судебную оценку, поскольку как правильно установлено в судебных решениях и следует из обстоятельств дела, умысел Хохлача на сбыт наркотического средства сформировался самостоятельно независимо от деятельности правоохранительных органов и по времени предшествовал проведению оперативно-розыскного мероприятия.

На основании изложенного и руководствуясь ст. 401¹⁴, 401¹⁵ УПК РФ,
Судебная коллегия

О П Р Е Д Е Л И Л А:

приговор Чусовского городского суда Пермского края от 27 октября 2020 года, апелляционное определение судебной коллегии по уголовным делам Пермского краевого суда от 16 февраля 2021 года, кассационное определение судебной коллегии по уголовным делам Седьмого кассационного суда общей юрисдикции от 21 сентября 2021 года в отношении Хохлача Михаила Владимировича изменить.

Действия Хохлача Михаила Владимировича переqualифицировать с пп. «а», «б» ч.3 ст.228¹ УК РФ на ч.3 ст.30, пп. «а», «б» ч.3 ст.228¹ УК РФ, по которой назначить наказание в виде лишения свободы на срок 7 лет со штрафом в размере 70 000 рублей.

На основании ч.3 ст. 69 УК РФ Хохлачу М.В. по совокупности преступлений, предусмотренных ч.3 ст.30, пп. «а», «б» ч.3 ст.228¹, ч.3 ст.30 п. «г» ч.4 ст.228¹, ч.1 ст. 228¹ УК РФ окончательно назначить наказание в виде лишения свободы на срок 13 лет 6 месяцев со штрафом в размере 140 000 рублей в исправительной колонии строгого режима.

В остальном приговор и последующие решения оставить без изменения, а кассационную жалобу – без удовлетворения.

Председательствующий:

Судьи: