



ВЕРХОВНЫЙ СУД РОССИЙСКОЙ ФЕДЕРАЦИИ

Дело № 18-УД21-80

ОПРЕДЕЛЕНИЕ СУДА КАССАЦИОННОЙ ИНСТАНЦИИ

г. Москва

19 октября 2021 г.

Судебная коллегия по уголовным делам Верховного Суда Российской Федерации в составе

председательствующего Червоткина А.С.,
судей Таратуты И.В. и Сабурова Д.Э.

при секретаре Горностаевой Е.Е.,
с участием прокурора Потаповой К.И.,
осужденного Черного И.И.,
его защитников - адвокатов Семенова В.Э. и Улугова Э.Х.,

рассмотрела в открытом судебном заседании кассационные жалобы адвокатов Семенова В.Э. и Улугова Э.Х. о пересмотре приговора Краснодарского краевого суда от 25 сентября 2020 года.

По приговору Краснодарского краевого суда от 25 сентября 2020 года **Черный Илья Игоревич**, [REDACTED]

[REDACTED] судимый

11 августа 2009 года по ч.2 ст.162 УК РФ к 5 годам лишения

свободы с отбыванием в исправительной колонии общего режима, освобожден 26 мая 2014 года по отбытию наказания,

осужден:

- ч.3 ст.327 УК РФ(в редакции Федерального закона от 07.12.2011 года №420 ФЗ) к исправительным работам на 1 год;

- по ч.2 ст.228.3 УК РФ к 1 году лишения свободы;

- по ч.5 ст.228.1 УК РФ к 15 годам лишения свободы со штрафом в размере 200 000 рублей.

На основании ч.3 ст.69 УК РФ по совокупности преступлений путем частичного сложения наказаний окончательно Черному И.И. назначено 15 лет 6 месяцев лишения свободы с отбыванием в исправительной колонии строгого режима, со штрафом в размере 200 000 рублей.

В апелляционном порядке дело не рассматривалось.

Заслушав доклад судьи Таратуты И.В., выслушав осужденного Черного И.И. и адвокатов Семенова В.Э. и Улугова Э.Х., просивших об отмене приговора, прокурора Потапову К.И., полагавшую необходимым приговор изменить, Судебная коллегия

у с т а н о в и л а:

Черный И.И. осужден за использование заведомо подложного документа; за незаконное хранение прекурсоров наркотического средства, совершенное в особо крупном размере и за незаконное производство наркотического средства, совершенное в особо крупном размере.

В кассационной жалобе адвокат Семенов В.Э. не соглашается с приговором, находит его незаконным, необоснованным и вынесенным с существенным нарушением норм материального и процессуального законов. Не соглашается с выводом суда о квалификации действий Черного по ч.5 ст.228.1 УК РФ как незаконное производство наркотического средства, сделанном на основании лишь того, что осужденный не состоит на учете у нарколога и не страдает синдромом зависимости от психотропных средств;

что на изъятом у него телефоне были обнаружены фотографии, которые могут иметь отношение к информации о тайниках закладок наркотических средств. Обращает внимание на то, что дело к своему производству принял следователь Б [REDACTED] а некоторые следственные действия проводил следователь Д [REDACTED] который не принимал дело к производству; что свидетель В [REDACTED] в судебном заседании показал, что на Черного составлялся административный материал, поскольку имелись основания полагать, что тот находится в состоянии наркотического опьянения; что в действиях Черного нет доказательств серийности получения наркотического средства, и поэтому отсутствует признак его незаконного производства; что проведенная по делу экспертиза также не подтвердила признак серийности получения наркотического средства и не дала ответ на вопрос о том, готово ли к использованию и потреблению полученное наркотическое средство - мефедрон. Также обращает внимание на то, что в приговоре указано, что срок его обжалования составляет трое суток, вместо десяти, чем, по мнению адвоката, было нарушено право Черного на защиту. В заключение жалобы указывает на неправильную квалификацию действий Черного по ч.5 ст.228.1 УК РФ, просит приговор отменить, а дело передать на новое судебное рассмотрение.

Адвокат Улугов Э.Х. в своей кассационной жалобе также не соглашается с приговором, просит его отменить и передать дело на новое судебное разбирательство. Считает, что судом не установлен умысел Черного, направленный на сбыт произведенного наркотического средства, о чем в рапорте было сообщено оперуполномоченным С [REDACTED] следователю Б [REDACTED], что действия осужденного необходимо переквалифицировать на ч.3 ст.228 УК РФ. Обращает внимание на то, что следствием не было установлено наличие у Черного определенных познаний в области химии, достаточных для организации производства наркотического средства синтетического происхождения; что не была установлена возможность производства такого наркотического средства посредством использования обнаруженных у Черного веществ и оборудования; что по делу не установлены данные, свидетельствующие о систематичности и серийности действий осужденного. Ссылается на показания Черного, данные в качестве обвиняемого, которым суд не дал никакой оценки, о том, что он является наркозависимым, что он заказал оборудования, чтобы изготовить

наркотическое средство для личного употребления, но к моменту задержания не успел ничего сделать. Также обращает внимание на то, что изъятые у Черного предметы и вещества, на основании которых ему было вменено производство наркотического средства, были приобретены им 3 и 7 марта 2019 года, тогда как обыск, в ходе которого они были обнаружены вместе с мефедроном, был произведен 28 марта 2019 года, то есть спустя непродолжительное время, что, по мнению адвоката, не свидетельствует о серийности производства и говорит об ошибочности квалификации действий Черного по ч.5 ст.228.1 УК РФ. Находит недопустимым доказательством акт о проведении ОРМ "[REDACTED]", составленный 19 мая 2020 года, в то время как само данное мероприятие было проведено 4 марта 2019 года. Полагает, что судом было нарушено право Черного на защиту, поскольку председательствующий не объявил об изменении состава суда при замене секретаря В [REDACTED] помощником судьи Х [REDACTED] и не выяснил у сторон наличие отводов последнему. Обращает внимание на то, что части протоколов судебного заседания не были изготовлены и подписаны председательствующим судьей и секретарем в течение установленных законом 3-х суток со дня окончания судебного заседания; что в протоколе судебного заседания от 25 сентября 2020 года отсутствуют необходимые сведения о составе суда и участвующих в заседании лицах; что в протоколе от 9 сентября отсутствует подпись секретаря. Настаивает на нарушении судом тайны совещательной комнаты, исходя из того, что 23 сентября 2020 года в 14 часов 33 минуты суд удалился в совещательную комнату для постановления приговора, 25 августа в период времени с 15 часов 9 минут до 15 часов 54 минут огласил его, при этом, как следует из сайта Краснодарского краевого суда, 25 сентября 2020 года в 10 часов председательствующим было рассмотрено другое уголовное дело. Также полагает, что при назначении наказания Черному суд не в полной мере учел его семейное положение и условия жизни его семьи; наличие на иждивении осужденного ребенка и супруги; не надлежаще мотивировал свои выводы относительно назначенного наказания.

В возражениях на кассационную жалобу адвоката Семенова В.Э. государственный обвинитель Обухова Я.В. просит оставить жалобу без удовлетворения, а приговор без изменения, находя его законным и обоснованным.

Проверив материалы уголовного дела, обсудив доводы кассационных жалоб, выслушав мнение сторон, Судебная коллегия приходит к выводу, что кассационные жалобы подлежат частичному удовлетворению по следующим основаниям.

Согласно ст.401¹ УПК РФ суд кассационной инстанции проверяет по кассационным жалобе, представлению законность приговора, определения или постановления суда, вступивших в законную силу.

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

Такие нарушения уголовного закона по данному делу допущены.

Вопреки доводам жалоб вина Черного в действиях, связанных с незаконным оборотом наркотического средства и прекурсором наркотического средства, а также в использовании им заведомо подложного документа, основана на совокупности исследованных судом первой инстанции доказательствах, суть и содержание которых подробно изложены в приговоре.

Так, вина Черного подтверждается, в частности, его показаниями, данными как в ходе предварительного расследования, так и в суде, показаниями свидетелей С [REDACTED] А [REDACTED], Х [REDACTED], С [REDACTED] Н [REDACTED], Д [REDACTED], Н [REDACTED] С [REDACTED], С [REDACTED], М [REDACTED] С [REDACTED], Я [REDACTED] В [REDACTED], У [REDACTED] Н [REDACTED], Р [REDACTED] П [REDACTED] и С [REDACTED] эксперта А [REDACTED], актом проведения ОРМ "[REDACTED]", протоколом осмотра мусорных баков, справкой об исследовании, протоколами обыска и предъявления лица для опознания, заключениями экспертов, протоколом осмотра накладной и выписки из лицевого счета.

Проверив и оценив каждое доказательство в отдельности с точки зрения относимости и допустимости, а в их совокупности – достаточности для разрешения дела по существу, судом первой инстанции сделан

правильный вывод о виновности Черного и о доказанности его вины в инкриминированных ему действиях.

Вопреки убеждению стороны защиты, рапорт оперуполномоченного С [] о том, что в ходе оперативно-розыскных мероприятий не был установлен умысел Черного, направленный на сбыт наркотического средства, а также отсутствие у Черного специальных познаний в области химии, при наличии совокупности указанных выше доказательств не свидетельствуют о его невиновности.

Утверждение стороны защиты о том, что раз в тексте постановления о возбуждении уголовного дела и принятии его к производству от 30 марта 2019 года указана фамилия следователя Б [], а не следователя Д [], который проводил ряд следственных действий, в частности, 28 марта 2019 года обыск в жилище Черного, то данное обстоятельство относится к существенному нарушению уголовно-процессуального закона, допущенному в ходе предварительного расследования, влекущему отмену приговора, - Судебная коллегия находит неубедительными, поскольку указанный обыск проводился следователем Д [] в рамках другого уголовного дела, возбужденного по признакам состава преступления, предусмотренного п. "б" ч.3 ст.228.1 УК РФ.

Доводы стороны защиты о недопустимости положенного судом в основу приговора доказательства, а именно акта о проведении ОРМ "[]", Судебная коллегия также находит несостоятельными, поскольку данное действие было проведено в соответствии с положениями Федерального закона "Об оперативно-розыскной деятельности", составление же акта о его проведении не сразу по окончании мероприятия, а спустя некоторое время, само по себе не противоречит положениям уголовно-процессуального закона и не влечет недопустимость данного доказательства.

Несостоятельными являются и доводы стороны защиты о нарушении права Черного на защиту ввиду лишения его права обжаловать приговор в течении 10 суток с момента получения его копии, а также доводы о том, что приговор вынесен с нарушением тайны совещательной комнаты; что в нарушение норм уголовно-процессуального закона в деле участвовал помощник судьи Хабаров, при этом стороне защиты не предоставили право

заявить Хабарову отвод; что протокол судебного заседания был составлен с нарушениями закона, а также одна из его частей от 9 сентября 2020 года не подписана секретарем В [REDACTED]

Так, Судебная коллегия, ознакомившись с протоколом судебного заседания по данному делу и прослушав его аудиозапись, ознакомившись с копией протокола судебного заседания по уголовному делу в отношении обвиняемых Г [REDACTED] и других, установила, что 25 сентября 2020 года, после провозглашения приговора, осужденному Черному было разъяснено право обжаловать приговор в течение 10 суток с момента получения его копии, о чем Черный собственноручно написал расписку.

Протокол судебного заседания был составлен в соответствии со ст.259 УПК РФ, в нем указано, что наряду с секретарем судебного заседания В [REDACTED], в судебном разбирательстве принимает участие помощник судьи Хабаров; также в начале судебного разбирательства председательствующий разъяснил сторонам право заявить отвод составу суда и лицам участвующим в деле, при этом никаких отводов ни сразу, ни потом при рассмотрении дела от сторон, в том числе и от стороны защиты помощнику судьи Хабарову, не последовало. Кроме того, в судебном заседании суда кассационной инстанции на вопрос Судебной коллегии адвокат Улугов пояснил, что сторона защиты не обладает информацией и данными, которые могли бы свидетельствовать о невозможности участия в производстве по данному уголовному делу помощника судьи Хабарова.

Кроме того, вопреки убеждению адвоката Улугова, протокол (все его части) подписаны лицом, составлявшим его, и председательствующим, а подписание протокола указанными лицами позднее 3-х суток, определенных уголовно-процессуальным законом, не являются существенным нарушением уголовно-процессуального закона, влекущим отмену приговора.

Кроме того, согласно протоколу судебного заседания по данному делу, председательствующий удалился в совещательную комнату для вынесения окончательного решения 23 сентября 2020 года в 14 часов 33 минуты, огласил приговор 25 сентября 2020 года с 15 часов 9 минут до 15 часов

54 минут, а согласно протоколу судебного заседания по уголовному делу обвиняемых Г. и других судебное заседание было начато 25 сентября 2020 года в 16 часов 17 минут.

Таки образом, ни в ходе предварительного расследования, ни в ходе судебного разбирательства нормы уголовно-процессуального закона, влекущие за собой отмену приговора, не были допущены.

Вместе с тем приговор в отношении Черного подлежит изменению вследствие неправильной квалификации его действий и назначения наказания, то есть неправильного применения судом уголовного закона.

Так суд первой инстанции установил, что Черный, располагая информацией о способе изготовления наркотического средства - мефедрона - решил заняться его производством для дальнейшей продажи; что с этой целью в конце октября 2017 года Черный арендовал жилое помещение; что 3 и 7 марта 2019 года, используя поддельное водительское удостоверение, он приобрел необходимое оборудование и химические реагенты, произвел химический синтез наркотического средства мефедрон общей массой не менее 555,77 грамма, что является особо крупным размером, которое затем расфасовал в 4 полимерных пакета. Кроме этого, в ходе производства обыска в помещении, используемым Черным для производства наркотического средства, было обнаружено и изъято вещество белого цвета общей массой 1 167,29 грамма, содержащее в своем составе прекурсор наркотического средства [REDACTED] что является особо крупным размером, которое Черный хранил без цели сбыта.

Оценив приведенные в приговоре доказательства и приходя к выводу о квалификации действий Черного как производство наркотического средства, совершенного в особо крупном размере, суд указал, что Чернов нашел в сети Интернет необходимую информацию для изготовления наркотического средства, снял квартиру для использования ее в качестве лаборатории, закупил необходимое оборудование и материалы, в том числе прекурсоры наркотического средства, и приступил к его производству, в результате чего Черным была произведена партия наркотического средства. Также с целью соблюдения конспирации при приобретении необходимого оборудования

Черный использовал приобретенное им ранее поддельное водительское удостоверение.

Однако данный вывод суда о производстве наркотического средства противоречит установленным фактическим обстоятельствам совершенного осужденным преступления.

Так, согласно разъяснениям Пленума Верховного Суда Российской Федерации, содержащимся в Постановлении от 15 июня 2006 г. № 14 (в редакции от 23 декабря 2010 г., 30 июня 2015 г. и от 16 мая 2017 г.) «О судебной практике по делам о преступлениях, связанных с наркотическими средствами, психотропными, сильнодействующими и ядовитыми веществами», под незаконным производством наркотических средств, психотропных веществ или их аналогов следует понимать совершенные в нарушение законодательства Российской Федерации умышленные действия, направленные на серийное получение таких средств или веществ из растений, химических и иных веществ (например, с использованием специального химического или иного оборудования, производство наркотических средств или психотропных веществ в приспособленном для этих целей помещении, изготовление наркотика партиями, в расфасованном виде).

Под незаконным изготовлением наркотических средств, психотропных веществ или их аналогов следует понимать совершенные в нарушение законодательства Российской Федерации умышленные действия, в результате которых из растений, содержащих наркотические средства или психотропные вещества, либо их частей, содержащих наркотические средства или психотропные вещества, лекарственных, химических и иных веществ получено одно или несколько готовых к использованию и потреблению наркотических средств, психотропных веществ или их аналогов.

Исходя из указанных разъяснений отличительным признаком производства наркотических средств, психотропных веществ и их аналогов является серийность их получения, которая, в свою очередь, предполагает их изготовление периодически повторяющимися партиями с регулярными промежутками времени.

Из приведенных в приговоре доказательств следует, что Черный в квартире, которую он арендовал в конце октября 2017 года, то есть за полтора года до закупки указанного в приговоре оборудования и материалов, и которая не является каким-либо специально предназначенным или приспособленным для изготовления наркотических средств помещением, путем использования, в том числе, обычной бытовой посуды, различных приспособлений, с применением химических реакций, реактивов и прочих веществ, с целью дальнейшего сбыта получил наркотическое средство в размере, относящемся к особо крупному.

Вместе с тем, сама по себе сложность получения из различных ингредиентов наркотического средства, использование химических реактивов и соответствующего оборудования не могут являться элементом его производства при отсутствии признака серийности.

При этом суд не установил и не указал в приговоре на действия Черного, а также на обстоятельства дела, которые бы свидетельствовали о серийности получения осужденным наркотического средства, о том, что Черный желал и дальше продолжить свою деятельность, при этом не привел никаких доказательств, подтверждающих эти обстоятельства.

Таким образом, установленные судом по настоящему делу фактические обстоятельства свидетельствуют, что в действиях осужденного имело место не производство наркотического средства, а его изготовление. Именно на изготовление с целью последующего сбыта и был направлен умысел Черного.

С учетом изложенного, принимая во внимание обстоятельства дела, установленные судом, в том числе и то, что еще до начала процесса изготовления наркотического средства Черный намеревался его сбыть, но по завершению процесса изготовления был задержан сотрудниками правоохранительных органов, его действия в указанной части подлежат квалификации как покушение на незаконный сбыт наркотического средства, совершенное в особо крупном размере, то есть по ч. 3 ст. 30, ч. 5 ст. 228.1 УК РФ.

Кроме того, признав Черного виновным в совершении преступления, предусмотренного ч.3 ст.327 УК РФ, суд первой инстанции назначил ему наказание по данной статье в виде исправительных работ на срок 1 год.

Однако, при назначении этого наказания суд не учел, что согласно частям 2 и 3 ст.50 УК РФ в приговоре должен быть установлен не только срок этого наказания, но и размер удержаний из заработной платы осужденного в пределах от пяти до двадцати процентов.

Назначив Черному наказание в виде исправительных работ без указания на размер удержаний из его заработной платы, суд первой инстанции не выполнил требования уголовного закона, что существенно повлияло на исход дела, поскольку фактически предусмотренное законом наказание осужденному назначено не было.

Устраняя допущенное нарушение, Судебная коллегия исключает из приговора назначение Черному наказания по ч.3 ст.327 УК РФ в виде исправительных работ.

Помимо этого, в соответствии с разъяснениями, указанными в Постановлении Пленума Верховного суда Российской Федерации от 22 декабря 2015 года №58 "О практике назначения судами Российской Федерации уголовного наказания", при назначении наказания по статьям уголовного закона, предусматривающим возможность применения дополнительных наказаний по усмотрению суда, в приговоре следует указать основания их применения с приведением соответствующих мотивов. Если суд придет к выводу об отсутствии оснований для назначения дополнительных наказаний, указав на это в описательно-мотивировочной части приговора, то в резолютивной его части не требуется указывать, что основное наказание назначается без того или иного вида дополнительного наказания (например, лишение свободы без штрафа, без ограничения свободы).

Вопреки данным разъяснениям, суд, назначая Черному по ч.5 ст.228.1 УК РФ дополнительное наказание в виде штрафа в размере 200 000 рублей, назначение которого не является обязательным, свое решение никак не мотивировал.

В связи с этим Судебная коллегия считает необходимым исключить из приговора назначение Черному дополнительного наказания в виде штрафа в размере 200 000 рублей, назначенного по ч.5 ст.228.1 УК РФ, при этом отмечает, что данное наказание не может быть назначено Черному при переквалификации его действий с ч.5 ст.228.1 УК РФ на ч.3 ст.30, ч.5 ст.228.1 УК РФ.

Оснований для смягчения наказания, назначенного Черному по ч.2 ст.228.3 УК РФ, Судебная коллегия не усматривает.

При назначении Черному наказания по ч.3 ст.30, ч.5 ст.228.1 УК РФ, а также по совокупности преступлений, Судебная коллегия учитывает все те обстоятельства, которые были установлены судом первой инстанции и указаны в приговоре, а также то, что данное преступление не было доведено Черным до конца.

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

о п р е д е л и л а:

приговор Краснодарского краевого суда от 25 сентября 2020 года в отношении Черного Ильи Игоревича изменить:

- исключить указание на назначение ему наказания ч.3 ст.327 УК РФ (в редакции Федерального закона от 07.12.2011 года №420 ФЗ) в виде исправительных работ на 1 год;

- переквалифицировать его действия с ч.5 ст.228.1 УК РФ на ч.3 ст.30, ч.5 ст.228.1 УК РФ, по которой назначить наказание в виде лишения свободы на срок 11 лет.

На основании ч.2 ст.69 УК РФ по совокупности преступлений, предусмотренных ч.2 ст.228.3, ч.3 ст.30, ч.5 ст.228.1 УК РФ путем частичного сложения наказаний окончательно Черному И.И. назначить 11 лет 3 месяца лишения свободы с отбыванием в исправительной колонии строгого режима,

В остальном приговор оставить без изменения, кассационные жалобы - без удовлетворения.

Председательствующий

Судьи