



КАССАЦИОННОЕ ОПРЕДЕЛЕНИЕ

Кассационным определением судебной коллегии по уголовным делам Седьмого кассационного суда общей юрисдикции от 6 октября 2021 года приговор в отношении осужденного Лысенко А.А. оставлен без изменения.

Заслушав доклад судьи Ситникова Ю.В., выступление защитника в обоснование доводов кассационной жалобы, выступление прокурора об исключении излишне вменённого квалифицирующего признака преступления, Судебная коллегия

УСТАНОВИЛА:

по приговору суда Лысенко А.А. признан виновным и осуждён за совершённое 6 июля 2018 года в г. Челябинске покушение на незаконный сбыт наркотических средств в крупном размере, группой лиц по предварительному сговору.

В кассационной жалобе Лысенко А.А. оспаривает состоявшиеся судебные решения, считая их незаконными, необоснованными и несправедливыми ввиду существенных нарушений уголовного и уголовно-процессуального законов, повлиявших на исход дела. Утверждает, что умысла на незаконный сбыт наркотических средств у него не было. В этой части не приведены в приговоре доказательства, а показания свидетелей о том, что он является потребителем наркотических средств, не получили должной оценки. Обращает внимание на то, что оперативно-розыскное мероприятие «наблюдение» проводилось в отношении иных лиц, а не в отношении Лысенко А.А. Изъятые из его автомобиля электронные весы не исследовались на предмет обнаружения следов наркотических средств. Снимки мест «закладок» в его сотовом телефоне, полученные от иных лиц, свидетельствуют лишь о том, что он приобретал данные наркотические средства для личного употребления, а не для сбыта. Указывает, что вывод суда о совершении им преступления из корыстных побуждений основан на предположении, а не на исследованных доказательствах. Сама по себе масса изъятого наркотического средства не может свидетельствовать об умысле на сбыт. Просит переквалифицировать его действия на ч. 3 ст. 30, ч. 2 ст. 228 УК РФ как покушение на незаконное приобретение наркотических средств без цели сбыта в крупном размере и смягчить наказание.

Проверив материалы уголовного дела и обсудив доводы сторон, Судебная коллегия находит выводы суда о виновности Лысенко А.А. основанными на доказательствах, которые исследованы в судебном заседании.

Суд привёл в приговоре содержание доказательств и дал им оценку в соответствии с требованиями ст. 87, 88 УПК РФ с точки зрения относимости, допустимости, достоверности, а в совокупности - достаточности для разрешения уголовного дела.

Фактические обстоятельства, связанные с изъятием осуждённым из тайника наркотического средства мефедрон (4-метилметкатинон) массой 20,52 г для дальнейшего сбыта, установлены правильно.

Довод осуждённого о том, что он незаконно приобрёл наркотическое средство без цели сбыта и его действия подпадают под признаки ч. 3 ст. 30, ч. 2 ст. 228 УК РФ, несостоятелен.

Умысел на сбыт наркотического средства подтверждён в частности показаниями свидетеля Ф [] [] неоднократно покупавшей у Лысенко А.А. такое наркотическое средство; показаниями свидетеля К [] о том, что осуждённый оказывал ему помощь в приобретении наркотических средств через тайники.

Суд кассационной инстанции правильно указал, что покушение на сбыт наркотического средства в крупном размере подтверждено также результатами оперативно-розыскной деятельности УНК ГУ МВД России по Челябинской области с изъятием у осуждённого наркотического средства в размере, многократно превышающем разовую дозу потребления, обнаружением в его транспортном средстве электронных весов и элементов упаковки, то есть предметов фасовки наркотического средства; содержанием телефонных переговоров, из которых усматривается деятельность Лысенко А.А., связанная со сбытом наркотического средства.

Вопреки утверждениям стороны защиты, задержание осуждённого с наркотическим средством сотрудниками полиции при проведении оперативно-розыскного мероприятия наблюдения за участком местности в отношении иного лица не образуют провокации совершения им преступления, поскольку умысел осуждённого на незаконный оборот наркотического средства сформировался без какого-либо влияния сотрудников полиции.

В установленном законом порядке следователю были представлены результаты оперативно-розыскной деятельности, в том числе датированные 6 июля 2018 года, протокол личного досмотра Лысенко А.А. с изъятием порошкообразного вещества, протокол обследования транспортного средства, справка об исследовании изъятого вещества, содержащего наркотическое средство мефедрон (4-метилметкатинон), постановления судей о разрешении прослушивания телефонных переговоров Лысенко А.А., снятия информации с его технических каналов связи. Указанные документы были оформлены в соответствии с требованиями закона и обоснованно использованы в доказывании по уголовному делу.

Вместе с тем приговор суда и кассационное определение судебной коллегии в отношении Лысенко А.А. подлежат изменению по

предусмотренному ч. 1 ст. 401¹⁵ УПК РФ оснований существенных нарушений уголовного и уголовно-процессуального закона, повлиявших на исход дела.

В соответствии с положениями ст. 252 УПК РФ судебное разбирательство по уголовному делу проводится только в отношении обвиняемого и лишь по предъявленному ему обвинению. Изменение обвинения в судебном разбирательстве допускается, если этим не ухудшается положение подсудимого и не нарушается его право на защиту.

Процессуальными документами, определяющими пределы судебного разбирательства, являются постановление о предъявлении обвинения и обвинительное заключение.

Как следует из материалов дела, Лысенко А.А. органом предварительного следствия было предъявлено обвинение в покушении на незаконный сбыт наркотических средств, совершенном в крупном размере.

В судебном заседании государственный обвинитель поддержал предъявленное Лысенко А.А. обвинение.

Согласно описательно-мотивировочной части приговора, суд, исследовав собранные по делу доказательства и согласившись с предъявленным Лысенко А.А. обвинением, пришёл к выводу о необходимости квалифицировать содеянное Лысенко А.А. по ч. 3 ч. 30, п. «г» ч. 4 ст. 228¹ УК РФ, как покушение на незаконный сбыт наркотических средств, совершенное в крупном размере, группой лиц по предварительному сговору.

Таким образом суд установил и указал в приговоре о совершении осужденным указанного преступления группой лиц по предварительному сговору. Однако данный квалифицирующий признак преступления не содержался в предъявленном обвинении.

Суд кассационной инстанции оставил указанное нарушение закона, допущенное судом первой инстанции, без внимания, признав в кассационном определении правильной юридическую оценку действий Лысенко А.А.

При таких обстоятельствах необоснованно вмененный осуждённому квалифицирующий признак подлежит исключению из объёма обвинения со смягчением назначенного наказания, учитывая все обстоятельства, предусмотренные ст. 60 УК РФ.

Вопреки утверждению осуждённого, правовая оценка его действий по ч. 3 ст. 30, п. «г» ч. 4 ст. 228.1 УК РФ, как покушение на незаконный сбыт наркотических средств, совершенное в крупном размере, является правильной.

Руководствуясь ст. 401¹⁴, 401¹⁵ УПК РФ, Судебная коллегия

определила:

приговор Тракторозаводского районного суда г. Челябинска от 21 октября 2019 года и кассационное определение судебной коллегии по уголовным делам Седьмого кассационного суда общей юрисдикции от 6 октября 2021 года в отношении Лысенко Александра Александровича изменить.

Исключить ссылку на совершение преступления группой лиц по предварительному сговору и смягчить назначенное наказание по ч. 3 ст. 30, п. «г» ч. 4 ст. 228.1 УК РФ до 7 лет 6 месяцев лишения свободы со штрафом в размере 50 000 рублей.

В остальном эти же приговор и кассационное определение оставить без изменения, кассационную жалобу – без удовлетворения.

Председательствующий

Судьи