



ВЕРХОВНЫЙ СУД РОССИЙСКОЙ ФЕДЕРАЦИИ

Дело № 4-УД24-24-К1

КАССАЦИОННОЕ ОПРЕДЕЛЕНИЕ

г. Москва

25 июля 2024 года

Судебная коллегия по уголовным делам Верховного Суда Российской Федерации в составе

председательствующего – судьи Иванова Г.П.
судей – Хомицкой Т.П. и Эрдыниева Э.Б.

с участием прокурора Генеральной прокуратуры Российской Федерации Ермаковой Я.А.

осужденного Асадова Г.Н. оглы (посредством видеоконференц-связи) и его защитника - адвоката Калашникова Г.Н.

переводчика М [REDACTED]

при секретаре Пониматкиной М.С.

рассмотрела в открытом судебном заседании кассационную жалобу осужденного Асадова Г.Н.оглы о пересмотре приговора Мытищинского городского суда Московской области от 26 мая 2021 года, апелляционного определения судебной коллегии по уголовным делам Московского областного суда от 9 ноября 2021 года и определения судебной коллегии по уголовным делам Первого кассационного суда общей юрисдикции от 19 января 2023 года.

Заслушав доклад судьи Иванова Г. П., выступления осужденного Асадова Г.Н.оглы и адвоката Калашникова Г.Н., просивших изменить

состоявшиеся судебные решения и смягчить наказание, и прокурора Ермаковой Я.А., полагавшей необходимым зачесть в срок отбывания наказания время административного задержания Асадова Г.Н.оглы, Судебная коллегия,

УСТАНОВИЛА:

по приговору Мытищинского городского суда Московской области от 26 мая 2021 года

Асадов Гамил Низами оглы, [REDACTED],
ранее не судимый,

осужден по ч.3 ст.30 и п. «г» ч.4 ст.228-1 УК РФ к 9 годам 6 месяцам лишения свободы с отбыванием наказания в исправительной колонии строгого режима.

Апелляционным определением судебной коллегии по уголовным делам Московского областного суда от 9 ноября 2021 года приговор оставлен без изменения.

Определением судебной коллегии по уголовным делам Первого кассационного суда общей юрисдикции от 19 января 2023 года приговор и апелляционное определение оставлены без изменения.

По приговору суда Асадов Г.Н.оглы признан виновным в покушении на незаконный сбыт наркотических средств в крупном размере, совершенном 19 мая 2020 года в [REDACTED] при обстоятельствах, изложенных в приговоре.

В кассационной жалобе осужденный Асадов Г.Н.оглы просит изменить состоявшиеся в отношении него судебные решения и смягчить наказание, мотивируя тем, что законность проведения оперативно-розыскных мероприятий вызывает сомнение, поскольку в протоколе осмотра телефона не установлена принадлежность сим-карты с номером по ПТП, фоноскопическая и лингвистическая экспертизы по голосу проведены не были; доказательств, свидетельствующих о наличии у него умысла на сбыт наркотических средств, по делу не добыто; его задержание было произведено с нарушением требований закона, ему не были разъяснены его права; обращает внимание на неверное исчисление срока отбытия наказания, не с момента его фактического задержания 19 мая 2020 года. Считает назначенное ему наказание чрезмерно суровым, при этом судом не было учтено в качестве смягчающего обстоятельства его психическое состояние.

Проверив материалы дела и обсудив доводы кассационной жалобы, Судебная коллегия приходит к следующему.

В соответствии с ч.1 ст.401.15 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 допущены судом при рассмотрении данного уголовного дела.

Согласно ст. 72 УК РФ время содержания лица под стражей засчитывается в срок лишения свободы.

Статья 92 УПК РФ, регламентируя порядок задержания подозреваемого, обязывает указывать в протоколе время задержания в соответствии с предписанием п.15 ст.5 УПК РФ, определяющей момент фактического задержания как момент производимого в порядке, установленном УПК РФ, фактического лишения свободы передвижения лица, подозреваемого в совершении преступления.

Учитывая, что п.11 ст.5 УПК РФ определяет задержание подозреваемого как меру процессуального принуждения, применяемую органом дознания, дознавателем, следователем с момента фактического задержания лица по подозрению в совершении преступления, исходя из системного толкования норм уголовно-процессуального закона, устанавливающих основания и порядок избрания подозреваемому, обвиняемому меры пресечения в виде заключения под стражу, зачете этого срока в срок лишения свободы, время фактического задержания лица должно быть учтено при исчислении срока наказания.

Судом первой инстанции в срок наказания Асадова Г.Н.оглы зачтено время содержания его под стражей с 20 мая 2020 года, то есть с даты составления протокола его задержания в порядке ст.91-92 УПК РФ (т.1 л.д.60-61).

Вместе с тем, как следует из материалов уголовного дела Асадов Г.Н.оглы фактически был задержан по подозрению в незаконном обороте наркотических средств 19 мая 2020 года, поскольку в этот день был произведен его личный досмотр, в ходе которого у него были обнаружены 2 полимерных свертка с марихуаной, в этот же день с участием Асадова Г.Н.оглы было проведено обследование его жилища, в котором были обнаружены предметы, указывающие на незаконный оборот

наркотических средств, отобрано объяснения, из которого следует, что он признался в незаконном приобретении наркотического средства (т. 1 л.д.11, 15-20, 27-29).

Однако вместо составления протокола о задержании Асадова Г.Н.оглы в качестве подозреваемого в совершении преступления в отношении него был составлен протокол административного задержания № 1526402 от 19 мая 2020 года (т.1 л.д.53).

Между тем, результаты действий, проведенных 19 мая 2020 года в отношении Асадова Г.Н.оглы, явились поводом и основанием для возбуждения в отношении него уголовного дела.

Таким образом, Асадов Г.Н.оглы фактически был лишен свободы передвижения с 19 мая 2020 года, несмотря на составление протокола его задержания от 20 мая 2020 года (т.1 л.д.60-62).

Доводы стороны защиты о зачете Асадову Г.Н.оглы в срок лишения свободы времени его фактического задержания с 19 мая 2021 года суд апелляционной инстанции необоснованно оставил без удовлетворения.

При таких данных приговор и последующие судебные решения в отношении Асадова Г.Н.оглы подлежат изменению, в срок отбывтия наказания Асадова Г.Н.оглы следует зачесть время содержания под стражей с 19 мая 2020 года.

Что касается доводов осужденного Асадова Г.Н.оглы о недоказанности его виновности, недопустимости ряда доказательств, неправильной квалификации его действий, а также иные доводы, приведенные в кассационной жалобе, то они проверялись и получили надлежащую оценку судами первой, апелляционной и кассационной инстанций, не соглашаясь с которой у Судебной коллегии оснований не имеется.

Так, в частности, обнаружение у Асадова Г.Н.оглы при задержании большого количества наркотических средств и предметов, используемых для их расфасовки, обнаружение таких же предметов по месту жительства Асадова Г.Н.оглы, результаты прослушивания телефонных переговоров, в которых речь шла о сбыте наркотических средств и упоминалось его имя, наличие у Асадова Г.Н.оглы банковских карт, на которые периодически поступали денежные средства при том, что он нигде не работал, правильно расценены судом как обстоятельства, свидетельствующие о том, что у него имелся умысел на незаконный сбыт

наркотических средств, который после приобретения 131,9 грамма каннабиса (марижуаны) не был доведен им до конца в виду его задержания, то есть по не зависящим от него причинам.

В связи с этим, действия Асадова Г.Н.оглы правильно квалифицированы судом первой инстанции по ст.30 ч.3 и п. «г» ч.4 ст.228-1 УК РФ, а доводы апелляционной и кассационной жалоб о переквалификации его действий на ч.2 ст.228 УК РФ отвергнуты судами апелляционной и кассационной инстанциями как необоснованные.

Наказание Асадову Г.Н.оглы назначено в соответствии с требованиями ч. 3 ст. 60 УК РФ с учетом характера и степени общественной опасности преступления и личности виновного, в том числе обстоятельств, смягчающих и отягчающих наказание, влияния назначенного наказания на исправление осужденного и условия жизни его семьи.

Судом в полной мере учтены установленные по делу обстоятельства, влияющие на назначение Асадова Г.Н.оглы наказания.

Таким образом, оснований для внесения изменений в судебные решения в отношении Асадова Г.Н.оглы в остальной части не имеется.

Руководствуясь ст. 401.14 УПК РФ, Судебная коллегия

ОПРЕДЕЛИЛА:

кассационную жалобу осужденного Асадова Г.Н.оглы удовлетворить частично.

Приговор Мытищинского городского суда Московской области от 26 мая 2021 года, апелляционное определение судебной коллегии по уголовным делам Московского областного суда от 9 ноября 2021 года и определение судебной коллегии по уголовным делам Первого кассационного суда общей юрисдикции от 19 января 2023 года в отношении **Асадова Гамила Низами оглы** изменить, зачесть в срок отбытия наказания время содержания под стражей с 19 мая 2020 года.

В остальном судебные решения в отношении Асадова Г.Н.оглы оставить без изменения.

Председательствующий – судья

Судьи