



ВЕРХОВНЫЙ СУД РОССИЙСКОЙ ФЕДЕРАЦИИ

Дело № 48-УД24-32-К7

КАССАЦИОННОЕ ОПРЕДЕЛЕНИЕ

г. Москва

17 декабря 2024 года

Судебная коллегия по уголовным делам Верховного Суда Российской Федерации в составе

председательствующего Зателепина О.К.,

судей Борисова О.В. и Дубовика Н.П.

при секретаре Плигиной А.И.

с участием осужденного Кириченко И.В., адвоката Волоцкого М.С., прокурора Тереховой С.П.

рассмотрела в открытом судебном заседании уголовное дело по кассационной жалобе адвоката Волоцкого М.С. в защиту интересов осужденного Кириченко И.В. на приговор Ленинского районного суда г. Магнитогорска Челябинской области от 11 ноября 2022 года, апелляционное определение судебной коллегии по уголовным делам Челябинского областного суда от 7 февраля 2023 года и кассационное определение судебной коллегии по уголовным делам Седьмого кассационного суда общей юрисдикции от 5 декабря 2023 года.

По приговору Ленинского районного суда г. Магнитогорска Челябинской области от 11 ноября 2022 года

КИРИЧЕНКО Иван Витальевич, [REDACTED],
несудимый,

осужден

по ч.3 ст.30, п. «г» ч.4 ст.228¹ УК РФ к 7 годам лишения свободы;

ч.3 ст.30, пп. «а», «б» ч.3 ст.228¹ УК РФ (за совершение двух преступлений) к 6 годам лишения свободы за каждое;

ч.3 ст.30, п. «а» ч.3 ст.228¹ УК РФ (за совершение шести преступлений) к 6 годам лишения свободы за каждое.

На основании ч.2 ст.69 УК РФ по совокупности преступлений путем частичного сложения наказаний окончательно назначено Кириченко И.В. 9 лет 6 месяцев лишения свободы с отбыванием наказания в исправительной колонии строгого режима.

Апелляционным определением судебной коллегии по уголовным делам Челябинского областного суда от 7 февраля 2023 года приговор в отношении осужденного Кириченко И.В. изменен.

Исключены из описательно-мотивировочной части приговора суждения суда: о намерении Кириченко И.В. сбыть наркотическое средство в значительном размере по преступлениям, предусмотренным ч.3 ст.30, п. «а» ч.3 ст.228¹ УК РФ, а также по преступлению, предусмотренному ч.3 ст.30, п. «г» ч.4 ст.228¹ УК РФ, с указанием о наличии такого умысла в крупном размере.

Исключены ссылки на пояснения осужденного, данные им при осмотре места происшествия – участков местности (т.1, л.д. 233–237, 238–243, 244–248, 249–253; т.2, л.д.1–5, 6–10, 11–15), как на доказательства его виновности.

Постановлено указать на зачет в срок отбывания наказания Кириченко И.В. с даты его фактического задержания – с 27 апреля 2021 года вместо 29 апреля 2021 года. В остальной части приговор оставлен без изменения.

Кассационным определением судебной коллегии по уголовным делам Седьмого кассационного суда общей юрисдикции от 5 декабря 2023 года приговор и апелляционное определение в отношении осужденного Кириченко И.В. изменены.

Постановлено признать смягчающим обстоятельством в соответствии с п. «и» ч.1 ст.61 УК РФ, наряду с иными, активное содействие изобличению и уголовному преследованию других соучастников преступления и смягчено наказание, назначенное Кириченко И.В. за преступления, предусмотренные ч.3 ст.30, п. «г» ч.4 ст.228¹ УК РФ, до 6 лет 11 месяцев лишения свободы, по ч.3 ст.30, пп. «а», «б» ч.3 ст.228¹ УК РФ (2 преступления) – до 5 лет 11 месяцев лишения свободы за каждое; ч.3 ст.30, п. «а» ч.3 ст.228¹ УК РФ (6 преступлений) – до 5 лет 11 месяцев лишения свободы за каждое; на основании ч.2 ст.69 УК РФ по совокупности

преступлений путем частичного сложения наказаний – до 8 лет 9 месяцев лишения свободы. В остальной части приговор и апелляционное определение оставлены без изменения.

Заслушав доклад судьи Верховного Суда Российской Федерации Зателепина О.К., изложившего обстоятельства уголовного дела, содержание судебных решений, доводы кассационной жалобы, выступление осужденного Кириченко И.В., адвоката Волоцкого М.С., прокурора Тереховой С.П., Судебная коллегия

УСТАНОВИЛА:

по приговору суда Кириченко признан виновным и осужден за два покушения на незаконный сбыт наркотического средства – МДМА массой 0,972 г и 0,91 г с использованием электронных и информационно-телекоммуникационных сетей (включая сеть «Интернет»), группой лиц по предварительному сговору, в значительном размере; 6 покушений на незаконный сбыт наркотического средства – МДМА массой 0,455 г, 0,461 г, 0,455 г, 0,468 г, 0,45 г и 0,353 г с использованием электронных и информационно-телекоммуникационных сетей (включая сеть «Интернет»), группой лиц по предварительному сговору; покушение на незаконный сбыт наркотического средства ██████████ (ЛСД, ЛСД-25) общей массой 0,083 г с использованием электронных и информационно-телекоммуникационных сетей (включая сеть «Интернет»), группой лиц по предварительному сговору, в крупном размере.

Преступления совершены при обстоятельствах, установленных судом и изложенных в приговоре.

В кассационной жалобе адвокат Волоцков оспаривает состоявшиеся судебные решения в отношении осужденного Кириченко, считая их незаконными, необоснованными и несправедливыми ввиду существенных нарушений уголовного и уголовно-процессуального законов, повлиявших на исход дела.

Указывает, что суд как на доказательства виновности осужденного сослался в приговоре на показания свидетелей, которые являются оперативными сотрудниками и заинтересованы в исходе дела.

Утверждает, что в материалах уголовного дела имеется протокол осмотра документов, составленный лицом, не имеющим полномочий на расследование дела; телефон, принадлежащий Кириченко и признанный впоследствии вещественным доказательством, был вскрыт, осмотрен третьим лицом без привлечения понятых и убран в конверт, при этом не был опечатан, а спустя

более полугода данный телефон вновь осмотрен следователем и признан вещественным доказательством.

Отмечает, что суд первой инстанции не дал оценку показаниям свидетеля Р [REDACTED], а также не исключил из приговора недопустимые показания заинтересованных лиц.

Ссылается на показания эксперта, который не смог определить вес наркотического средства ЛСД, и считает, что указанный эпизод следует исключить из приговора, поскольку не был установлен объект преступления.

Считает, что приговор основан на предположениях, судом не мотивирован квалифицирующий признак совершения преступлений организованной группой, многочисленные противоречия не выяснены и не оценены.

Просит отменить приговор и последующие судебные решения в отношении Кириченко и передать уголовное дело на новое рассмотрение в суд первой инстанции.

Проверив материалы дела, выслушав стороны, обсудив доводы кассационной жалобы, Судебная коллегия пришла к следующим выводам.

По смыслу ст. 401¹ УПК РФ во взаимосвязи с положениями ч.1 ст. 401¹⁵ УПК РФ под законностью судебных решений как предметом судебного разбирательства в кассационном порядке следует понимать их соответствие требованиям уголовного и уголовно-процессуального законов с учетом оснований, влекущих отмену или изменение судебного решения в кассационном порядке.

При этом круг оснований для отмены или изменения судебного решения в кассационном порядке ввиду неправильного применения уголовного закона и (или) существенного нарушения уголовно-процессуального закона ограничен лишь такими нарушениями, которые повлияли на исход уголовного дела, в частности на вывод о виновности, на юридическую оценку содеянного, назначение судом наказания.

По данному делу такие нарушения закона допущены.

В соответствии со ст.297 УПК РФ приговор признается законным, обоснованным и справедливым, если он постановлен в соответствии с требованиями УПК РФ и основан на правильном применении уголовного закона.

Как видно из приговора, суд по факту совершения преступления 27 апреля 2021 года квалифицировал действия осужденного Кириченко по ч.3 ст.30, п. «г» ч.4 ст.228¹ УК РФ как покушение на незаконный сбыт наркотического средства [REDACTED] (ЛСД, ЛСД-25) общей массой 0,083 г с использованием

электронных и информационно-телекоммуникационных сетей (включая сеть «Интернет»), группой лиц по предварительному сговору, в крупном размере.

Мотивируя свой вывод о квалификации действий Кириченко по признаку совершения этого преступления в крупном размере, суд сослался на заключения экспертов № [REDACTED] и [REDACTED] согласно которым изъятое в ходе следственных действий вещество на фрагментах бумаги массой 0,028 г, 0,028 г, 0,013 г и 0,014 г, общей массой 0,083 г (без учета израсходованного при исследовании вещества) содержит в своем составе [REDACTED] (ЛСД, ЛСД-25), отнесенный к наркотическим средствам, массу которого определить невозможно из-за недостатка технической оснащённости.

При этом экспертами устанавливалась общая масса всех объектов, включая бумагу и само наркотическое средство [REDACTED] (ЛСД, ЛСД-25).

В ходе предварительного следствия был допрошен эксперт Ж [REDACTED] из показаний которого следует, что единственным корректным способом установления массы наркотических средств, нанесенных на поверхность бумажных носителей («марок») путем пропитки, является определение их абсолютного содержания с использованием методов газовой или жидкостной хроматографии. Применение других методов анализа, в том числе инструментальных (например, смыв вещества с предмета-носителя, исследование методом УФ-спектроскопии), категорически не рекомендуется ввиду совместной экстракции красителей и иных растворимых органических составляющих бумажной основы. В случае отсутствия стандартных аналитических образцов либо справочных литературных данных о зависимости инструментальных параметров от количественного содержания делается запись о том, что массу наркотического средства определить не представляется возможным ввиду недостаточной технической оснащённости.

Таким образом, масса наркотического средства [REDACTED] (ЛСД, ЛСД-25) фактически не была установлена в ходе предварительного следствия, а указанным выше выводам и показаниям экспертов судом первой инстанции не дана оценка в приговоре.

При рассмотрении уголовного дела в отношении Кириченко в апелляционном порядке, опровергая довод апелляционной жалобы осужденного о незаконности квалификации его действий по ч.3 ст.30, п. «г» ч.4 ст.228¹ УК РФ в связи с неустановлением экспертами точной массы наркотического средства [REDACTED] (ЛСД, ЛСД-25), суд апелляционной инстанции сослался на то, что исследованные экспертами образцы содержат вещество [REDACTED] (ЛСД, ЛСД-25), отнесенное к наркотическим средствам, включенным в Список I, в связи с чем, по мнению судебной коллегии, его размер в соответствии с законодательством Российской Федерации и

международными договорами определяется весом всей смеси. Крупный размер для указанного вещества составляет количество, превышающее 0,005 г, а суммарная масса изъятого наркотического средства составляет 0,083 г и образует крупный размер.

С таким выводом суда апелляционной инстанции Судебная коллегия не согласна по следующим основаниям.

В соответствии с Перечнем наркотических средств, психотропных веществ и их прекурсоров, подлежащих контролю в Российской Федерации, утвержденным постановлением Правительства Российской Федерации от 30 июня 1998 года № 681, в отношении препарата, под которым понимается смесь веществ в любом физическом состоянии, содержащая одно или несколько наркотических средств или психотропных веществ либо один или несколько прекурсоров, включенных в данный перечень, предусматриваются меры контроля, аналогичные тем, которые устанавливаются в отношении наркотических средств и психотропных веществ, содержащихся в нем.

При этом указанный перечень не предусматривает такой вид препарата, как физическое соединение наркотического средства или психотропного вещества с бумажным, растительным или иным носителем, на который оно каким-либо способом нанесено. Перечнем лишь устанавливается необходимость распространения контроля на препараты, представляющие собой соединение наркотического средства, психотропного вещества с жидкими или сухими нейтральными компонентами (вода, крахмал, сахар, глюкоза, тальк и т.п.).

Согласно постановлению Правительства Российской Федерации от 1 октября 2012 года № 1002, действительно, для всех смесей, в состав которых входит хотя бы одно наркотическое средство или психотропное вещество, перечисленное в Списке I, независимо от их содержания в смеси, размер определяется исходя из значительного, крупного и особо крупного размера, применяемого для наркотического средства или психотропного вещества Списка I.

Вместе с тем этот же нормативный правовой акт не содержит прямых предписаний, в соответствии с которыми бумажный носитель ЛСД мог бы учитываться в качестве субстанции, масса которой подлежит включению в общий размер наркотического средства.

Как видно из указанного постановления Правительства Российской Федерации, размер [REDACTED] (ЛСД, ЛСД-25) свыше 0,0001 г считается значительным, свыше 0,005 г – крупным и свыше 0,1 – особо крупным.

При таких значениях размеров наркотических средств, выступающих в качестве квалифицирующих признаков состава преступления, учет собственного веса бумажного носителя, на который нанесено наркотическое средство, как правило, существенно превышающего вес самого наркотического средства, по существу, предопределяет юридическую квалификацию содеянного, как совершенного в крупном или особо крупном размере, и соответствующие такой квалификации вид и размер уголовного наказания.

В связи с этим для случаев, когда наркотическое средство (ЛСД, ЛСД-25) нанесено на бумажный носитель, в нормативных правовых актах должен быть ясно и недвусмысленно урегулирован порядок определения размера наркотического средства для целей статей 228, 228¹, 229 и 229¹ УК РФ. Однако такое нормативное регулирование в настоящее время отсутствует.

Высказанное судом апелляционной инстанции суждение о том, что исследованный по делу объект является смесью наркотического средства и фрагмента бумаги и что вес наркотического средства следует определять, суммируя эти объекты (собственно наркотическое средство и его носитель – перфорированную бумагу), не основано на применении какой-либо общепринятой методики либо нормативном правовом акте.

По смыслу закона обвинительный приговор не может быть основан на предположениях и постановляется лишь при условии, если в ходе судебного разбирательства виновность подсудимого в совершении преступления доказана. Все сомнения в виновности обвиняемого, которые не могут быть устранены в порядке, установленном уголовно-процессуальным законом, толкуются в пользу обвиняемого.

Кроме того, как следует из материалов дела, судами первой и апелляционной инстанций не приняты исчерпывающие меры по установлению размера наркотического средства (ЛСД, ЛСД-25).

При таких обстоятельствах Судебная коллегия полагает необходимым отменить апелляционное и кассационное определения и направить дело на новое апелляционное рассмотрение.

Иные доводы кассационной жалобы могут быть рассмотрены при новом апелляционном рассмотрении данного уголовного дела.

Принимая во внимание, что Кириченко осужден за совершение особо тяжких преступлений, может скрыться от суда и таким образом воспрепятствовать производству по уголовному делу в разумные сроки, Судебная коллегия в соответствии со ст. 97, 108, 255 УПК РФ избирает ему меру пресечения в виде заключения под стражу на срок 3 месяца.

На основании изложенного, руководствуясь ст. 401¹³, 401¹⁴ УПК РФ,
Судебная коллегия

ОПРЕДЕЛИЛА:

апелляционное определение судебной коллегии по уголовным делам Челябинского областного суда от 7 февраля 2023 года и кассационное определение судебной коллегии по уголовным делам Седьмого кассационного суда общей юрисдикции от 5 декабря 2023 года в отношении Кириченко Ивана Витальевича отменить, уголовное дело передать на новое апелляционное рассмотрение в Челябинский областной суд иным составом суда.

Избрать в отношении Кириченко И.В. меру пресечения в виде заключения под стражу на срок 3 месяца до 17 марта 2025 года.

Председательствующий

Судьи