



ВЕРХОВНЫЙ СУД РОССИЙСКОЙ ФЕДЕРАЦИИ

№49-УД19-14

КАССАЦИОННОЕ ОПРЕДЕЛЕНИЕ

(в порядке главы 47.1 УПК РФ)

г. Москва

22 августа 2019 года

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

председательствующего Червоткина А.С.,

судей Кочиной И.Г., Хомицкой Т.П.,

с участием:

государственного обвинителя – прокурора Никифорова А.Г.,

осужденного Гудкова С.А.,

защитника-адвоката Анпилоговой Р.Н.,

при секретаре Семеновой Т.Е.,

рассмотрев в судебном заседании кассационную жалобу осужденного **Гудкова Станислава Александровича**, [REDACTED]

[REDACTED] на приговор Сибайского городского суда Республики Башкортостан от 23 июня 2016 года, апелляционное определение судебной коллегии по уголовным делам Верховного Суда Республики Башкортостан от 17 января 2017 года и постановление президиума Верховного Суда Республики Башкортостан от 8 ноября 2017 года,

заслушав доклад судьи Кочиной И.Г., выступление осужденного Гудкова С.А., адвоката Анпилоговой Р.Н., поддержавших доводы кассационной жалобы и дополнений к ней, прокурора Никифорова А.Г., считающего необходимым исключить из постановления президиума

Верховного суда Республики Башкортостан от 8 ноября 2017 года осуждение Гудкова С.А. по ч.1 ст.228 УК РФ со смягчением наказания, Судебная коллегия,

у с т а н о в и л а :

Гудков, ранее судимый:

- 4 декабря 2007 года по ч.2 ст.330 УК РФ к 3 годам 6 месяцам лишения свободы условно с испытательным сроком на 2 года,
- 2 ноября 2010 года по ч.2 ст.167, 70 УК РФ к 4 годам лишения свободы, освобожденный 8 февраля 2013 года по отбытию наказания,
- 24 февраля 2014 года по п.«а» ч.2 ст.115, ч.1 ст.119, ч.1 ст.127 УК РФ к 1 году 2 месяцам лишения свободы условно с испытательным сроком на 1 год 6 месяцев,
- 16 июля 2015 года по ч.3 ст.309 УК РФ к 1 году 8 месяцам лишения свободы условно с испытательным сроком на 8 месяцев,
- 14 января 2016 года по ч.4 ст.222 УК РФ к 7 месяцам лишения свободы;

осужден приговором Сибайского городского суда Республики Башкортостан от 23 июня 2016 года:

- по ч.2 ст.232 УК РФ к 2 годам лишения свободы,
- по ч.3 ст.30, п.«а» ч.3 ст.228.1 УК РФ к 8 годам лишения свободы,
- по ч.1 ст.228 УК РФ к 1 году 6 месяцам лишения свободы,
- по ч.3 ст.30, ч.1 ст.228.1 УК РФ к 4 годам лишения свободы,
- по ч.2 ст.228 УК РФ к 3 годам 6 месяцам лишения свободы,
- в соответствии с ч.3 ст.69 УК РФ путем частичного сложения назначенных наказаний - к 8 годам 6 месяцам лишения свободы,
- в соответствии со ст.70 УК РФ путем частичного присоединения неотбытой части наказания по приговору от 24 февраля 2014 года - к 9 годам лишения свободы,
- на основании ч.5 ст.69 УК РФ путем частичного сложения назначенного наказания с наказанием по приговору от 14 января 2016 года - к 9 годам 3 месяцам лишения свободы с отбыванием в исправительной колонии строгого режима.

Апелляционным определением судебной коллегии по уголовным делам Верховного Суда Республики Башкортостан от 17 января 2017 года приговор в отношении Гудкова от 23 июня 2016 года изменен:

- исключено осуждение по ч.3 ст.30, ч.1 ст.228.1 УК РФ (по преступлению от 05.04.2015 г.),
- на основании ч.3 ст.69 УК РФ по совокупности преступлений путем частичного сложения наказаний назначено 8 лет 3 месяца лишения свободы,
- в соответствии со ст. 70 УК РФ по совокупности приговоров путем частичного присоединения к назначенному наказанию неотбытой части

наказания по приговору от 24 февраля 2014 года назначено 8 лет 9 месяцев лишения свободы,

- на основании ч. 5 ст. 69 УК РФ по совокупности преступлений путем частичного сложения назначенного наказания с наказанием по приговору от 14 января 2016 года назначено 9 лет лишения свободы с отбыванием в исправительной колонии строгого режима.

В остальной части приговор в отношении Гудкова оставлен без изменения.

Постановлением президиума Верховного Суда Республики Башкортостан от 8 ноября 2017 года Гудков освобожден от наказания со снятием судимости по приговору от 24 февраля 2014 года на основании п.п.4,12 Постановления Государственной Думы Федерального Собрания Российской Федерации от 24 апреля 2015 года № 6576-ГД «Об объявлении амнистии в связи с 70-летием Победы в Великой Отечественной войне 1941-1945 годов».

Приговор от 23 июня 2016 года и апелляционное определение судебной коллегии по уголовным делам Верховного Суда Республики Башкортостан от 17 января 2017 года в отношении Гудкова изменены:

- исключено указание о судимости и об отмене условного осуждения по приговору от 24 февраля 2014 года и назначении наказания на основании ст. 70 УК РФ,

- с применением ст.64 УК РФ смягчено наказание по ч.2 ст.232 УК РФ до 1 года 10 месяцев лишения свободы и по ч.3 ст.30, п.а ч.3 ст.228.1 УК РФ до 7 лет 10 месяцев лишения свободы,

- смягчено наказание по ч.1 ст.228 УК РФ до 1 года 4 месяцев лишения свободы,

- действия Гудкова по факту незаконного приобретения и хранения в значительном размере без цели сбыта каннабиса (марихуаны) массой 38,842 грамма квалифицированы по ч.1 ст.228 УК РФ, по которой назначено наказание в виде лишения свободы на 1 год 4 месяца,

- действия Гудкова по факту незаконного хранения без цели сбыта масла каннабиса (гашишного масла) в крупном размере массой 118,350 граммов квалифицированы по ч.2 ст.228 УК РФ, по которой назначено наказание в виде лишения свободы на 3 года 4 месяца,

- на основании ч.3 ст.69 УК РФ по совокупности преступлений, предусмотренных ч.2 ст.232, ч.3 ст.30, п.а ч.3 ст.228.1, ч.1 ст.228, ч.1 ст.228, ч.2 ст.228 УК РФ, путем частичного сложения наказаний назначено 8 лет 1 месяц лишения свободы,

- на основании ч.5 ст.69 УК РФ по совокупности преступлений путем частичного сложения наказания с наказанием по приговору от 14 января 2016 года назначено 8 лет 5 месяцев лишения свободы.

Срок наказания исчислен с 23 июня 2016 года, зачтено в него время содержания под стражей с 24 ноября 2015 года по 13 января 2016 года и срок

отбытого с 14 января по 22 июня 2016 года наказания по приговору от 14 января 2016 года.

В остальном судебные решения оставлены без изменения.

В кассационной жалобе и в дополнении к ней осужденный указывает, что у суда апелляционной инстанции имелись все основания для признания его виновным в преступлении, предусмотренном ч.3 ст.30, ч.1 ст.228.1 УК РФ, совершенном 5 апреля 2015 года и, по его мнению, не имелось никаких доказательств его виновности в преступлении, предусмотренном ч.3 ст.30, п.«а» ч.3 ст.228.1 УК РФ, совершенном 9 марта 2015 года, тем не менее, суд незаконно исключил его осуждение по менее тяжкому преступлению от 5 апреля 2015 года и с целью назначения максимально сурового наказания незаконно осудил за действия от 9 марта 2015 года, которые были спровоцированы оперативными сотрудниками. Полагает, что у сотрудников правоохранительных органов не имелось оснований для проведения в отношении его ОРМ, поскольку они не обладали достоверной информацией о сбыте им наркотических средств. Единственным подтверждением тому являлось заявление ранее судимого за незаконный оборот наркотических средств Д [REDACTED] показаниям которого он не доверяет. По приведенным основаниям, а также ввиду отсутствия фото, видео и аудио фиксации полученные в результате ОРМ доказательства считает недопустимыми. Указывает на отсутствие таких доказательств сбыта наркотического средства 9 марта 2015 года, как детализация телефонных переговоров с Д [REDACTED] заключение эксперта относительно сбытого наркотического средства и самого наркотического средства как вещественного доказательства.

Кроме того, оспаривает выводы суда относительно доказанности совершения преступлений в составе группы лиц по предварительному сговору и свою роль в составе данной группы, указывает, что был лишен возможности ознакомления с уголовным делом перед подачей апелляционной и кассационной жалоб.

На основании вышеизложенного просит исключить из приговора осуждение его за действия, связанные со сбытом наркотических средств 9 марта 2015 года в связи с отсутствием состава данного преступления и в связи с этим, а также с учетом наличия у него тяжелых заболеваний, семейного положения, отсутствия отца и болезни матери смягчить назначенное наказание и освободить его из мест лишения свободы.

Заслушав участников процесса, проверив доводы кассационной жалобы, дополнений к ней, изучив материалы дела, прихожу к следующему.

Вопреки мнению осужденного, положенные в основу приговора доказательства отвечают требованиям относимости, допустимости и достоверности, а в своей совокупности подтверждают выводы суда (с учетом внесенных изменений) о виновности Гудкова в содержании притона для потребления наркотических средств и в покушении на незаконный сбыт

наркотических средств 9 марта 2015 года, совершенных группой лиц по предварительному сговору, а также в незаконном приобретении и хранении без цели сбыта наркотического средства, производного N-метилэфедрона в значительном размере и в незаконном приобретении и хранении марихуаны массой 38,842 грамма, а также в незаконном хранении масла каннабиса массой 118,350 граммов.

Оснований для оценки оперативно-розыскных мероприятий, проведенных в отношении осужденного 9 марта 2015 года как незаконных не имеется, поскольку из материалов дела следует, что они проводились при наличии оснований и с соблюдением требований ФЗ «Об оперативно-розыскной деятельности».

Согласно п.1 ч.2 ст.7 данного Закона основаниями для проведения оперативно-розыскных мероприятий являются ставшие известными органам, осуществляющим оперативно-розыскную деятельность, сведения о признаках подготавливаемого, совершаемого или совершенного противоправного деяния, а также о лицах, его подготавливающих, совершающих или совершивших, если нет достаточных данных для решения вопроса о возбуждении уголовного дела.

Из приговора следует, что основанием для проведения в отношении Гудкова проверочной закупки явилась информация о сбыте им наркотических средств, которая исходила не только от Д [] принимавшего участие в данном оперативно-розыскном мероприятии, но и от сожительницы осужденного - Л [] а также от свидетелей Т [] и Б [] - посетителей квартиры, в которой Гудков совместно с иным лицом проживал и содержал притон для потребления наркотических средств.

Сам по себе факт участия Д [] в проверочных закупках как в отношении Л [], так и в отношении Гудкова не влечет за собой недействительности результатов оперативно-розыскного мероприятия, поскольку фактов заинтересованности Д [] в исходе дела не установлено.

Отсутствие фото, видео и аудио фиксации процесса проверочной закупки также не является основанием для признания недопустимыми доказательств, полученных в результате ее проведения поскольку ход и результаты данного оперативно-розыскного мероприятия зафиксированы на бумажном носителе и подтверждены показаниями лиц, принимавших в нем участие.

Так, по итогам проведения закупки Д [] показал, что в марте 2015 года, участвуя в ОРМ, он зашел в квартиру, в которой проживали Л [] и Гудков, передал деньги за наркотик Л [] а последняя выбросила ему наркотическое средство через окно. Его показания в полном объеме подтвердили сами осужденные Гудков и Л [] при этом не отрицали, что, сбывая наркотик, действовали совместно и согласованно между собой.

Оснований не доверять показаниям Д [] у суда не имелось, поскольку они согласуются как с показаниями осужденных, так и с другими доказательствами по делу.

Приобретенное в ходе проверочной закупки Д [] вещество было добровольно выдано последним и подвергнуто экспертному исследованию, согласно которому оно является производным наркотического средства N-метилэфедрона, массой 0,03 грамма.

При таких обстоятельствах суд сделал правильный вывод о том, что действия Гудкова по сбыту наркотического средства 9 марта 2015 года совершены добровольно, незаконного воздействия на него и давления со стороны закупщика Д [] или сотрудников уголовного розыска не оказывалось.

Отсутствие телефонных соединений и переговоров Гудкова с Д [] по поводу продажи последнему наркотического средства 9 марта 2015 года на выводы суда о виновности Гудкова не повлияло, поскольку они в полном объеме подтверждаются совокупностью других исследованных судом и приведенных в приговоре доказательств.

Действия Гудкова в этой части правильно квалифицированы правильно.

Таким образом, оснований для удовлетворения кассационной жалобы в части исключения из приговора указания об осуждении Гудкова по ч.3 ст.30, п.ч.3 ст.228.1 УК РФ не имеется.

Вопреки доводам осужденного в ходе судопроизводства не было допущено нарушения его права на ознакомление с уголовным делом поскольку он был ознакомлен с ним в полном объеме при выполнении требований ст.217 УПК РФ (т.7 л.д.214-220) и перед подачей апелляционной жалобы (т.10 л.д. 234-237, т.11 л.д.3), ему вручены копии обвинительного заключения, приговора и протокола судебного заседания, копии интересующих его доказательств и процессуальных документов (т.11 л.д.6-7).

Вместе с тем, приговор подлежит изменению по следующим основаниям.

Гудков обвинялся в незаконном приобретении наркотического средства - каннабиса (марихуаны), массой не менее 157,192 грамма, совершенном 4 июня 2015 года около 11 часов возле ограждения коллективного сада №10 г. Сибай и в незаконном хранении ее с целью дальнейшего изготовления масла каннабиса, а также в незаконном изготовлении без цели сбыта наркотического средства - масла каннабиса (гашишного масла) массой не менее 118,350 грамма, совершенном с 12 до 13 часов этого же дня на садовом участке №33 этого же коллективного сада, и в незаконном хранении данного масла до момента изъятия сотрудниками полиции в 16 часов этого же дня. Кроме того, Гудков обвинялся в незаконном приобретении и хранении без цели сбыта наркотического средства - каннабиса (марихуаны) в

значительном размере массой 38,842 грамма, обнаруженного и изъятого в ходе осмотра вышеуказанного садового участка.

Действия Гудкова в этой части квалифицированы органом предварительного следствия как незаконное приобретение, изготовление и хранение без цели сбыта наркотического средства в крупном размере, а именно по ч. 2 ст. 228 УК РФ.

Исходя из того, что обнаруженная на месте преступления марихуана массой 38,842 грамма является жмыхом, оставшимся от переработки изначально собранных растений, суд первой инстанции признал Гудкова виновным в незаконном приобретении и хранении марихуаны массой 157,192 грамма, в незаконном изготовлении из нее и дальнейшем хранении масла каннабиса массой 118,35 грамма и осудил его за содеянное по ч.2 ст. 228 УК РФ.

Президиум Верховного Суда Республики Башкортостан, пересматривая приговор от 23 июня 2016 года, счел недоказанными выводы суда о том, что масса марихуаны, которую незаконно приобрел и хранил Гудков составляла 157,192 грамма, поскольку с места происхождения был изъят лишь ее жмых массой 38,842 грамма, а других доказательств наличия у осужденного марихуаны в большем объеме, чем было изъято, суду не представлено. В связи с изложенным президиум снизил объем предъявленного Гудкову обвинения в части незаконного приобретения и хранения марихуаны с 157,192 до 38,842 граммов, чем улучшил его положение.

Приняв правильное решение о снижении объема обвинения, президиум при этом излишне квалифицировал действия Гудкова, связанные с незаконными приобретением и хранением марихуаны в значительном размере массой 38,842 грамма по ч.1 ст.228 УК РФ в качестве самостоятельного преступления.

Так из приговора следует, что Гудков собрал марихуану с целью изготовления гашишного масла, которое было изготовлено им на территории произрастания данного наркотического средства в течение двух часов после его сбора.

При таких обстоятельствах все действия Гудкова, связанные с незаконным приобретением и хранением марихуаны и изготовленного из нее гашишного масла охватываются ч.2 ст.228 УК РФ. Указание на осуждение Гудкова по ч.1 ст.228 УК РФ за незаконные приобретение и хранение марихуаны массой 38,842 грамма следует исключить из состоявшихся в отношении него судебных решений как излишнее.

Данное изменение влечет за собой и смягчение наказания, назначенного Гудкову по совокупности преступлений по правилам ч.ч.3,5 ст.69 УК РФ.

При назначении Гудкову наказания по совокупности преступлений подлежат учету все влияющие на него обстоятельства, установленные судебными инстанциями, в том числе его семейное положение и наличие хронических заболеваний.

На основании изложенного, руководствуясь ст. 401.13 - 401.16 УПК РФ, Судебная коллегия

о п р е д е л и л а :

приговор Сибайского городского суда Республики Башкортостан от 23 июня 2016 года, апелляционное определение судебной коллегии по уголовным делам Верховного Суда Республики Башкортостан от 17 января 2017 года, постановление президиума Верховного Суда Республики Башкортостан от 8 ноября 2017 года в отношении **Гудкова Станислава Александровича** изменить:

- исключить из них осуждение Гудкова С.А. по ч.1 ст.228 УК РФ (по факту незаконных приобретения и хранения марихуаны массой 38,842 грамма),

- на основании ч.3 ст.69 УК РФ по совокупности преступлений, предусмотренных ч.2 ст.232, ч.3 ст.30, п.«а» ч.3 ст.228.1, ч.1 ст.228, ч.2 ст.228 УК РФ, путем частичного сложения наказаний назначить 7 лет 11 месяцев лишения свободы,

- на основании ч.5 ст.69 УК РФ по совокупности преступлений путем частичного сложения наказания с наказанием по приговору от 14 января 2016 года назначить Гудкову С.А. 8 лет лишения свободы с отбыванием в исправительной колонии строгого режима.

В остальном эти же судебные решения оставить без изменения, а кассационную жалобу осужденного Гудкова С.А. – без удовлетворения.

Председательствующий

Судьи