



ВЕРХОВНЫЙ СУД РОССИЙСКОЙ ФЕДЕРАЦИИ

Дело № 20-УДП20-12-К5

О П Р Е Д Е Л Е Н И Е суда кассационной инстанции

г. Москва

28 октября 2020 г.

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

председательствующего
судей

Шамова А.В.,
Зыкина В.Я., Боровикова В.П.

при секретаре Малаховой Е.И. рассмотрела в судебном заседании уголовное дело по кассационному представлению заместителя Генерального прокурора Российской Федерации Гриня В.Я. и кассационной жалобе защитника Асадуллаева Т.И. на приговор Ленинского районного суда г. Махачкалы Республики Дагестан от 3 сентября 2019 года, апелляционное определение судебной коллегии по уголовным делам Верховного Суда Республики Дагестан от 29 октября 2019 года, кассационное определение Судебной коллегии по уголовным делам Пятого кассационного суда общей юрисдикции от 10 февраля 2020 года.

По приговору Ленинского районного суда г. Махачкалы Республики Дагестан от 3 сентября 2019 года

Асадулаев Абдурагим Темирбекович, [REDACTED]
судимый 11.07.2016 г. Советским районным судом г. Махачкалы Республики Дагестан по ч.1 ст. 228 УК РФ к штрафу в размере 15000 рублей, штраф уплачен 22 августа 2018 года,

осужден по п. «г» ч. 4 ст. 228.1 УК РФ к 10 годам лишения свободы с отбыванием наказания в исправительной колонии строгого режима. Срок наказания исчислен со дня вступления приговора в законную силу.

Апелляционным определением судебной коллегии по уголовным делам Верховного Суда Республики Дагестан от 29 октября 2019 г. приговор изменен: уточнена дата рождения Асадулаева А.Т., как [] сентября [] года; изменено основание зачета времени содержания Асадулаева А.Т. под стражей в срок лишения свободы с п. «а» ч. 3.1 ст. 72 УК РФ на ч. 3.2 ст. 72 УК РФ, в остальной части приговор оставлен без изменения.

Судебной коллегией по уголовным делам Пятого кассационного суда общей юрисдикции 10 февраля 2020 года приговор и апелляционное определение изменены: исключены ссылки на показания сотрудников полиции в части указания на признание Асадулаевым А.Т. своей вины в сбыте наркотических средств; в качестве смягчающего наказание обстоятельства признано активное содействие раскрытию и расследованию преступления; наказание смягчено с применением положений ст. 64 УК РФ до 9 лет 6 месяцев лишения свободы.

В кассационном представлении заместителя Генерального прокурора Российской Федерации Гриня В.Я. и кассационной жалобе защитника Асадуллаева Т.И. содержатся просьбы о пересмотре судебных решений.

Заслушав доклад судьи Верховного Суда Российской Федерации Зыкина В.Я., изложившего обстоятельства уголовного дела, содержание принятых по делу судебных решений, доводы кассационного представления и кассационной жалобы, а также выступление по доводам кассационного представления представителя Генеральной прокуратуры Российской Федерации – прокурора Кошкина Д.М., поддержавшего кассационное представление заместителя Генерального прокурора Российской Федерации, выступление по доводам кассационной жалобы адвоката Курбанова А.Ш., поддержавшего кассационную жалобу защитника Асадуллаева Т.И., Судебная коллегия

установила:

по приговору суда Асадулаев А.Т. признан виновным в незаконном сбыте наркотического средства - гашиша в крупном размере, с использованием информационно-телекоммуникационных сетей (включая сеть «Интернет»), группой лиц по предварительному сговору.

Преступление совершено в сентябре 2018 г. в городе Махачкале, при обстоятельствах, изложенных в приговоре.

В кассационном представлении заместителя Генерального прокурора Российской Федерации Гриня В.Я. поставлен вопрос об изменении вынесенных по делу судебных решений ввиду неправильного применения судами уголовного закона: неправильной юридической квалификации действий Асадулаева как оконченного преступления. По мнению заместителя Генерального прокурора Российской Федерации, действия Асадулаева А.Т., исходя из фактических обстоятельств, установленных судом первой инстанции, необходимо квалифицировать как покушение на преступление - по ч.3 ст.30, п. «г» ч.4 ст.228¹ УК РФ, поскольку осужденным Асадулаевым были совершены все действия, непосредственно направленные на передачу приобретателям наркотических средств, однако преступление не было доведено до конца по не зависящим от него обстоятельствам.

В кассационной жалобе защитник Асадуллаев Т.И. просит отменить приговор и последующие судебные решения, постановленные в отношении Асадулаева А.Т., либо изменить приговор и переквалифицировать действия осужденного с п. «г» ч.4 ст.228¹ УК РФ на ст.228 УК РФ. В обоснование своей жалобы защитник подробно ссылается на исследованные в судебном заседании доказательства, утверждая при этом, что судом первой инстанции неправильно установлены фактические обстоятельства дела, поскольку, по мнению защиты, действия Асадулаева А.Т. не были направлены на сбыт наркотических средств; судом не опровергнуты показания Асадулаева А.Т. и доводы стороны защиты о том, что обнаруженные у Асадулаева А.Т. при его задержании наркотические средства предназначались не для сбыта, а для личного потребления; приговор основан на недопустимых доказательствах – протоколах обследования участков местности на территории МКР «Пальмира», рапортах и показаниях сотрудников полиции, проводивших оперативно-розыскные мероприятия, которые не смогли назвать источник полученной ими оперативной информации о выполнении «закладок» наркотических средств именно Асадулаевым А.Т., показаниях свидетелей – Р [] И [] М [] Ю [] Г., А [] В [] М [] М [] Ц [] Э [] Д [] Г [] М [] принимавших участие в проведении оперативно-розыскного мероприятия «обследование участков местности», которым о причастности Асадулаева А.Т. к закладкам наркотиков стало известно со слов оперативных работников полиции. По мнению защитника, действия Асадулаева А.Т. неправильно квалифицированы как оконченное преступление; при установленных судом обстоятельствах действия осужденного должны быть квалифицированы как приготовление к сбыту наркотических средств.

Проверив по материалам уголовного дела доводы кассационного представления и кассационной жалобы, Судебная коллегия приходит к выводу об изменении постановленных по делу судебных решений.

Выводы суда о виновности Асадулаева А.Т. в совершении преступления при обстоятельствах, установленных в приговоре, основаны на совокупности доказательств, оценка которым дана в приговоре в соответствии с требованиями ст. 17, 87, 88 УПК РФ.

Вопреки утверждению защитника Асадуллаева Т.И., в приговоре содержатся допустимые доказательства, полученные в соответствии с требованиями уголовно-процессуального закона и с соблюдением положений Федерального закона «Об оперативно-розыскной деятельности»; в нем в соответствии со ст.307 УПК РФ приведены доказательства, на которых основаны выводы суда в отношении Асадулаева А.Т., и мотивы, по которым суд отверг доводы стороны защиты о его непричастности к сбыту наркотических средств.

Доводы защиты о недопустимости доказательств, в том числе по основаниям, которые изложены в кассационной жалобе защитника Асадуллаева Т.И., были предметом проверки судов первой и апелляционной инстанций, и обоснованно признаны несостоятельными по мотивам, приведенным в приговоре и апелляционном определении.

Часть показаний свидетелей Р [REDACTED] А [REDACTED] Г [REDACTED] [REDACTED], М [REDACTED] судом кассационной инстанции были признаны недопустимыми доказательствами и исключены из приговора.

Вместе с тем, совокупность других доказательств, приведенных в приговоре, позволила суду прийти к обоснованному выводу о виновности Асадулаева А.Т. в совершении преступления.

Оснований не согласиться с выводами судов первой, апелляционной и кассационной инстанций по вопросам, касающимся допустимости доказательств, а также их оценки, не имеется.

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 понимается их соответствие требованиям уголовного и уголовно-процессуального законов с учетом оснований, влекущих отмену или изменение судебного решения в кассационном порядке, и круг оснований для отмены или изменения судебного решения в кассационном порядке ввиду неправильного применения уголовного закона и (или) существенного нарушения уголовно-процессуального закона в отличие от производства в апелляционной инстанции ограничен лишь такими нарушениями, которые повлияли на исход уголовного дела, в частности на вывод о виновности, на юридическую оценку содеянного, назначение судом наказания.

В данном случае таких нарушений уголовного или уголовно-процессуального законов, которые явились бы основанием для отмены или изменения приговора и последующих судебных решений, постановленных в отношении Асадулаева А.Т., при проверке доводов кассационной жалобы защитника Асадуллаева Т.И. Судебной коллегией не установлено.

Вместе с тем вынесенные в отношении Асадулаева А.Т. судебные решения подлежат изменению по следующим основаниям.

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

По данному делу допущены нарушения, подпадающие под вышеуказанные критерии.

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

Согласно ч.4 ст.302 УПК РФ обвинительный приговор не может быть основан на предположениях и постановляется лишь при условии, что в ходе судебного разбирательства виновность подсудимого в совершении преступления подтверждена совокупностью исследованных судом доказательств.

Согласно ст.29 УК РФ преступление признается оконченным, если в совершенном лицом деянии содержатся все признаки состава преступления, предусмотренного настоящим Кодексом.

По смыслу закона под незаконным сбытом наркотических средств понимается незаконная деятельность лица, направленная на их возмездную либо безвозмездную реализацию (продажа, дарение, обмен, уплата долга, дача взаймы и т.д.) другому лицу (далее - приобретателю). При этом сама передача лицом реализуемых средств приобретателю может быть осуществлена любыми способами, в том числе непосредственно, путем сообщения о месте их хранения приобретателю, проведения закладки в обусловленном с ним месте.

При этом незаконный сбыт наркотических средств следует считать оконченным преступлением с момента выполнения лицом всех необходимых действий по передаче приобретателю указанных средств независимо от их фактического получения приобретателем.

Как установлено судом в приговоре, Асадулаев А.Т. посредством обмена сообщениями по сети Интернет познакомился с неустановленным следствием лицом под никнеймом «[REDACTED]», уголовное дело в отношении которого выделено в отдельное производство (далее – неустановленное лицо), и вступил с ним в предварительный сговор на распространение наркотических средств – гашиша бесконтактным способом путем установления «закладок» для неустановленного круга лиц из числа потребителей на территории МКР «Пальмира» Ленинского района г. Махачкалы Республики Дагестан.

В соответствии с договоренностью роль Асадулаева А.Т. заключалась в том, чтобы в месте, координаты которого ему в сообщении укажет неустановленное лицо, изъять закладку с наркотическим средством и с использованием мер конспирации установить ее в новом месте по своему усмотрению в пределах указанной территории, а затем с использованием сети Интернет осуществить пересылку фото-отчета адресов с координатами сделанных им закладок неустановленному лицу. Последний в свою очередь с использованием сети Интернет должен был подыскивать клиентов – потребителей наркотиков, обговаривать с ними условия сбыта наркотического средства, в том числе количество гашиша, его стоимость, порядок оплаты, а также должен был за каждую сделанную Асадулаевым А.Т. закладку перечислить на его банковскую карту денежный перевод в размере 200 рублей; неустановленное лицо также должно было переслать полученный от Асадулаева А.Т. фото-отчет адресов с координатами установленных им закладок непосредственно заказчику – потребителю наркотиков.

Асадулаев А.Т., выполняя отведенную ему роль, в период с 18 по 19 сентября 2018 г. установил двадцать закладок наркотических средств в указанных в приговоре местах, координаты которых передал неустановленному лицу под никнеймом «[REDACTED]».

19 сентября 2018 г. преступная деятельность Асадулаева А.Т. была пресечена, поскольку он был задержан сотрудниками полиции в ходе проведения оперативно-розыскных мероприятий. При этом при личном досмотре, а также при осмотре автомобиля Асадулаева А.Т. была обнаружена часть наркотического средства – гашиша, которое, как установлено судом, Асадулаев намерен был сбыть указанным способом.

В этот же день сотрудники полиции на основании полученной от Асадулаева А.Т. информации осуществили выезд по месту установленных им ранее 20 закладок с наркотическими средствами и изъяли их.

За произведенные закладки неустановленное следствием лицо 20 сентября 2018 г. перевело на банковскую карту Асадулаева А.Т. денежные средства.

Данные действия Асадулаева А.Т., направленные на сбыт наркотического средства в крупном размере, суд квалифицировал по п. «г» ч. 4 ст. 228¹ УК РФ.

При квалификации совершенного Асадулаевым А.Т. деяния как оконченного сбыта наркотических средств, суды первой, апелляционной и кассационной инстанций исходили из того, что Асадулаев А.Т. выполнил все необходимые действия по передаче приобретателям наркотических средств.

Вместе с тем, судами не учтено, что по смыслу закона, если лицо, в целях осуществления умысла на незаконный сбыт наркотических средств совершает действия, направленные на их последующую реализацию и

составляющие часть объективной стороны сбыта, однако по не зависящим от него обстоятельствам не передает указанные средства, или информацию о месте их нахождения приобретателю, то такое лицо несет уголовную ответственность за покушение на незаконный сбыт этих наркотических средств.

Из описанного в приговоре преступного деяния, в совершении которого Асадулаев А.Т. признан виновным, усматривается, что после получения от неустановленного лица информации о месте нахождения наркотического средства, он прятал свертки с ним в тайники.

По мере выполнения данных действий Асадулаев А.Т. направлял неустановленному соучастнику преступления текстовые и графические сообщения о местах организации тайников.

В ходе проведения оперативно-розыскных мероприятий Асадулаев А.Т. был задержан сотрудниками правоохранительных органов, которые изъяли у него часть наркотических средств, а также ранее установленные им закладки с наркотическими средствами.

Совершенные Асадулаевым А.Т. действия, судя по существовавшей и согласованной с неустановленным лицом схеме, являлись недостаточными для сбыта наркотических средств, поскольку в данном случае одним из необходимых условий сбыта являлось доведение информации о месте нахождения тайников до потребителей наркотиков. Однако, в приговоре данное обстоятельство судом не установлено.

С учетом изложенного, действия Асадулаева А.Т. следует квалифицировать по ч.3 ст.30, п. «г» ч.4 ст.228¹ УК РФ, как покушение на незаконный сбыт наркотических средств, в крупном размере, с использованием информационно-телекоммуникационных сетей (включая сеть «Интернет»), группой лиц по предварительному сговору.

В связи с переквалификацией действий Асадулаева А.Т. назначенное ему наказание подлежит снижению.

При назначении наказания Судебная коллегия учитывает стадию совершения преступления, правила, предусмотренные ч.3 ст. 66 УК РФ, положения ст. 60 УК РФ, данные о личности Асадулаева А.Т., а также установленные судами первой и кассационной инстанций смягчающие обстоятельства.

Руководствуясь ст. 401¹³, 401¹⁴ УПК РФ, Судебная коллегия

определила:

приговор Ленинского районного суда г. Махачкалы Республики Дагестан от 3 сентября 2019 года, апелляционное определение судебной коллегии по уголовным делам Верховного Суда Республики Дагестан от 29 октября 2019 года, кассационное определение Судебной коллегии по

уголовным делам Пятого кассационного суда общей юрисдикции от 10 февраля 2020 года в отношении Асадулаева Абдурагима Темирбековича изменить, переквалифицировать его действия с п. «г» ч.4 ст.228¹ УК РФ на ч.3 ст.30, п. «г» ч.4 ст.228¹ УК РФ, по которой назначить наказание в виде лишения свободы на срок 8 лет 6 месяцев с отбыванием в исправительной колонии строгого режима.

В остальном указанные судебные решения оставить без изменения, а кассационную жалобу защитника Асадуллаева Т.И. – без удовлетворения.

Председательствующий

Судья