



ВЕРХОВНЫЙ СУД РОССИЙСКОЙ ФЕДЕРАЦИИ

№ 16-УД21-34-К4

ОПРЕДЕЛЕНИЕ СУДА КАССАЦИОННОЙ ИНСТАНЦИИ

г. Москва

17 марта 2022 г.

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

Председательствующего
судей
при секретаре

Червоткина А.С.
Климова А.Н., Сабурова Д.Э.
Димаковой Д.Н.

рассмотрела в судебном заседании в порядке выборочной кассации уголовное дело по кассационной жалобе адвоката Стариковой И.П. в интересах осужденного Лебедева А.В. на апелляционное определение судебной коллегии по уголовным делам Волгоградского областного суда от 24 ноября 2020 года и кассационное определение судебной коллегии по уголовным делам Четвертого кассационного суда общей юрисдикции от 31 марта 2021 года.

По приговору Фроловского городского суда Волгоградской области от 14 сентября 2020 года

Лебедев Александр Викторович, [REDACTED]

несудимый,-

осужден по ч. 5 ст. 33, ч. 1 ст. 228 УК РФ к 6 месяцам лишения свободы в колонии-поселении. Постановлено считать Лебедева А.В. отбывшим наказание в виде лишения свободы, из-под домашнего ареста он освобожден, до вступления приговора в законную силу ему избрана мера пресечения в виде подписки о невыезде.

Страполова Ирина Рамизовна, [REDACTED]

[REDACTED], несудимая,-

осуждена к лишению свободы по: ч. 5 ст. 33, ч. 1 ст. 228 УК РФ на 6 месяцев; ч. 1 ст. 228.1 УК РФ на 4 года; ч. 1 ст. 228.1 УК РФ на 4 года.

На основании ч. 3 ст. 69 УК РФ по совокупности преступлений Страполовой И.Р. назначено 5 лет лишения свободы в исправительной колонии общего режима.

На основании ч. 1 ст. 82 УК РФ исполнение наказания отсрочено до 07 сентября 2029 г. – до достижения ее сыном С [REDACTED] [REDACTED].2019 года рождения 14-летнего возраста.

По обвинению в совершении преступления, предусмотренного ч. 3 ст. 30, ч. 1 ст. 228.1 УК РФ Страполова И.Р. оправдана на основании п. 1 ч. 1 ст. 27 УПК РФ в связи с непричастностью к совершению преступления.

Апелляционным определением судебной коллегии по уголовным делам Волгоградского областного суда от 24 ноября 2020 года приговор изменен, действия Лебедева А.В. и Страполовой И.Р. переквалифицированы с ч. 5 ст. 33, ч.1 ст. 228 УК РФ на п.п. «а», «б» ч. 3 ст. 228.1 УК РФ, по которой каждому из них назначено 8 лет лишения свободы.

На основании ч. 3 ст. 69 УК РФ по совокупности преступлений Страполовой И.Р. назначено 8 лет 6 месяцев лишения свободы в исправительной колонии общего режима. Указание об отсрочке исполнения приговора на основании ч. 1 ст. 82 УК РФ из приговора исключено.

Кассационным определением судебной коллегии по уголовным делам Четвертого кассационного суда общей юрисдикции от 31 марта 2021 года приговор и апелляционное определение в отношении Лебедева А.В. изменены: обстоятельством, смягчающим наказание, признано наличие у него на иждивении малолетнего ребенка, смягчено назначенное Лебедеву А.В. наказание по п.п. «а», «б» ч. 3 ст. 228.1 УК РФ с применением ст.64 УК РФ до 7 лет лишения свободы. В отношении Страполовой И.Р. судебные решения оставлены без изменения.

Заслушав доклад судьи Верховного Суда Российской Федерации Червоткина А.С., выступления осужденных Лебедева А.В. и Страполовой И.Р., адвокатов Стариковой И.П. и Шевченко Е.М. поддержавших доводы кассационной жалобы, прокурора Полтавец И.Г. об оставлении судебных решений без изменения, Судебная коллегия

установила:

Лебедев А.В. и Страполова И.Р. по приговору суда с учетом изменений, внесенных судом апелляционной инстанции, признаны виновными в незаконном сбыте наркотических средств в значительном размере, совершенном группой лиц по предварительному сговору, с использованием информационно-телекоммуникационных сетей (включая сеть «Интернет»).

Как указано в приговоре и апелляционном определении, преступление совершено 25 января 2019 года на территории Волгоградской области.

В кассационной жалобе адвокат Старикова И.П. просит об отмене апелляционного и кассационного определений в отношении Лебедева А.В. и направлении уголовного дела на новое апелляционное рассмотрение. Указы-

вадет, что суд апелляционной инстанции, переквалифицировав действия Лебедева А.В. на п.п. «а», «б» ч. 3 ст. 228.1 УК РФ, не описал в судебном решении, в чем заключались действия Лебедева А.В. по сбыту наркотического средства. Выводы суда апелляционной инстанции противоречат исследованным доказательствам, в том числе стенограммам телефонных переговоров, из анализа которых следует, что Страполова И.Р. 23 января 2019 года за 5600 рублей приобрела наркотическое средство массой 2 грамма на всех - на себя, К [] и Лебедева А.В. на совместные деньги, при этом ни Страполова И.Р., ни Лебедев А.В. никакой выгоды не извлекали, наркотик не сбывали. Из стенограмм переписок также следует, что Страполова И.Р. намеревалась приобрести для К [] за 5000 рублей, которые тот ей перечислил, уже действуя под контролем сотрудников полиции, 1,5 грамма наркотического средства. Между тем, на автобусной остановке около магазина «Окраина» было обнаружено наркотическое средство массой 0,3 грамма.

Суд апелляционной инстанции не привел в апелляционном определении доказательств, на основании которых он пришел к выводу о том, что обнаруженное наркотическое средство массой 0,3 грамма, это именно тот наркотик, который Страполова И.Р. передала через Лебедева А.В. для К []. При этом обращает внимание, что вес обнаруженного наркотического средства в 5 раз меньше, оплаченного К []

Установленное судом время совершения преступления не согласуется с материалами уголовного дела, в частности, с постановлением о возбуждении уголовного дела, рапортом К [] актом проведения ОРМ «Наблюдение». Заявляет, что акт наблюдения, постановление М [] сфальсифицированы, поскольку согласно содержанию акта, ОРМ «Наблюдение» продолжалось с 23:30 24 января 2019 года до 01:30 25 января 2019 года, в связи с чем акт не мог быть составлен 24 января 2019 года. Кроме того, неясно, почему ОРМ проводилось именно на остановке у магазина «Окраина», где в дальнейшем и было обнаружено наркотическое средство, хотя в записях телефонных разговоров речь идет об ином месте (на остановке «Птичник»), при этом о месте нахождения наркотика Страполова И.Р. сообщает К [] только в 00:46 25 января 2019 года.

Также указывает на нарушение судом апелляционной инстанции права Лебедева А.В. на защиту, поскольку он не был своевременно извещен о дате, месте и времени судебного заседания суда апелляционной инстанции, который рассмотрел дело без его участия. В то же время он ходатайствовал о своем участии в деле, и на момент его рассмотрения продолжал находиться на лечении.

Проверив материалы уголовного дела, обсудив доводы кассационной жалобы, Судебная коллегия приходит к следующим выводам.

Согласно ч. 1 ст. 401¹⁵ УПК РФ основаниями отмены или изменения приговора, определения суда при рассмотрении уголовного дела в кассационном порядке являются существенные нарушения уголовного и (или) уголовно-процессуального закона, повлиявшие на исход дела.

По настоящему делу судом нижестоящей кассационной инстанции были существенно нарушены требования уголовно-процессуального закона.

В соответствии с ч. 3 ст. 401.14, ч.ч. 3 и 4 ст. 389.28 УПК РФ определение суда кассационной инстанции должно содержать, в частности, краткое изложение доводов лица, подавшего кассационные жалобу и мотивы принятого решения.

Согласно разъяснениям, содержащимся в п. 22. Постановления Пленума Верховного Суда РФ от 25.06.2019 N 19 «О применении норм главы 47.1 Уголовно-процессуального кодекса Российской Федерации, регулирующих производство в суде кассационной инстанции» при разбирательстве в суде кассационной инстанции могут быть рассмотрены не только материалы, поступившие с жалобой или представлением либо представленные сторонами, имеющиеся в уголовном деле, но и дополнительные материалы, если они содержат сведения, имеющие значение для правильного разрешения дела, и не свидетельствуют о наличии новых или вновь открывшихся обстоятельств.

По смыслу закона суд кассационной инстанции вправе рассмотреть подобные материалы и по собственной инициативе.

Определение суда кассационной инстанции по данному делу указанным требованиям закона не отвечает.

Как следует из материалов уголовного дела, государственным обвинителем 25 сентября 2020 года подано апелляционное представление на предмет изменения в отношении Лебедева А.В. и Страполовой И.Р. приговора по основаниям, ухудшающим их положение, и 9 октября 2020 года принесено дополнительное апелляционное представление в отношении Страполовой. Также на приговор была подана апелляционная жалоба защитником осужденного Лебедева А.В. - адвокатом Стариковой И.П.

Согласно положениям ст.389.7 УПК РФ суд, постановивший приговор, извещает о принесенных апелляционных жалобе, представлении заинтересованных лиц с разъяснением права подачи возражений в письменном виде, с указанием срока их подачи и направляет им копии жалобы, представления. При этом, исходя из ч. 3 ст. 389.6 УПК РФ, осужденный вправе заявить ходатайство об участии в рассмотрении уголовного дела судом апелляционной инстанции.

В силу требований п. 2 ч. 1 ст. 389.12 УПК РФ участие в судебном заседании осужденного обязательно в случаях, если он ходатайствует о своем участии в судебном заседании или суд признает участие данного лица в судебном заседании необходимым.

Давая оценку доводам жалобы адвоката Стариковой И.П. о нарушении судом апелляционной инстанции права Лебедева А.В. на защиту, включая право на личное участие в судебном заседании суд апелляционной инстанции, суд кассационной инстанции указал в своем определении следующее. «Согласно протоколу судебного заседания адвокат Старикова И.П. пояснила, что после консультации с подзащитным они приняли совместное решение о рас-

смотреии дела судом апелляционной инстанции в отсутствие последнего, что также подтверждается телефонограммой от Лебедева А.В., извещенного о дате, времени и месте рассмотрения дела и письменным заявлением адвоката, просивших рассмотреть дело судом апелляционной инстанции в отсутствие осужденного».

Между тем, в соответствии с разъяснениями, содержащимися в п. 10 Постановления Пленума Верховного Суда РФ от 27.06.2013 N 21 «О применении судами общей юрисдикции Конвенции о защите прав человека и основных свобод от 4 ноября 1950 года и Протоколов к ней», согласно положениям ч. 2 ст. 17 Конституции РФ основные права и свободы человека неотчуждаемы и принадлежат каждому от рождения. Лицо вправе отказаться от реализации своих прав и свобод, в том числе прав, носящих процессуальный характер. При этом такой отказ должен быть всегда явно выраженным, добровольным и не должен противоречить законодательству Российской Федерации.

Из материалов уголовного дела усматривается, что по месту жительства осужденного Лебедева А.В., находящегося под подпиской о невыезде, судом, постановившим приговор, 28 сентября и 12 октября 2020 года (т.10, л.д.84, 103) были направлены копия апелляционного представления и копия дополнений к нему. Однако в материалах дела отсутствуют данные о получении Лебедевым А.В. апелляционного представления прокурора, в котором был поставлен вопрос об ухудшении положения осужденного, об ознакомлении его с содержанием представления.

В то же время имеются сведения о болезни осужденного (т. 10, л.д. 134), в том числе и по состоянию на 24 ноября 2020 года, то есть, на день апелляционного рассмотрения дела. Из содержания телефонограммы Лебедева А.В. от 23 ноября 2020 года усматривается, что он «не возражал» против апелляционного рассмотрения дела в связи с невозможностью его явки в судебное заседание по причине болезни (т. 10, л.д. 142).

Из протокола судебного заседания суда апелляционной инстанции от 24 ноября 2020 года (т.10, л.д.145-147) следует, что осужденный Лебедев А.В. в судебное заседание не явился в связи с болезнью, его защитник - адвокат Старикова И.П. просила рассмотреть дело в отсутствие осужденного, поскольку неизвестно, насколько затянется его болезнь. Дело было рассмотрено в отсутствие осужденного.

При этом суд апелляционной инстанции в нарушение положений п. 2 ч. 1 ст. 389.12 УПК РФ не обсудил вопрос о том, являлся ли добровольным отказ осужденного от его участия в апелляционном рассмотрении дела.

Несмотря на то, что в апелляционном представлении прокурор просил о существенном ухудшении положения осужденного Лебедева А.В., суд апелляционной инстанции не обсудил вопрос о признании участия осужденного в судебном заседании необходимым.

Суд кассационной инстанции в своем определении доводы жалобы адвоката о невозможности участия Лебедева А.В. в судебном заседании суда

апелляционной инстанции по причине болезни не изложил, оценки им не дал и мотивов отклонения этих доводов не привел. Суд кассационной инстанции должен был проверить эти доводы. В частности, установить, действительно ли Лебедев А.В. на день рассмотрения дела был болен, имелись ли обстоятельства, вынудившие его отказаться от участия в деле, или он не принял участия в нем добровольно, либо не явился без уважительных причин. Для этого суд кассационной инстанции мог предложить сторонам, либо по своей инициативе истребовать необходимые документы из медицинского учреждения, где находился Лебедев А.В. на лечении.

Указанные обстоятельства в своей совокупности ставят под сомнение законность рассмотрения уголовного дела судом апелляционной инстанции в отсутствие осужденного Лебедева А.В., и могут свидетельствовать о нарушении его права на защиту.

Кроме того, внеся изменения в приговор, связанные с ухудшением положения осужденных Лебедева А.В. и Страполовой И.Р., суд апелляционной инстанции не изложил в своем определении установленные им фактические обстоятельства совершенного преступления.

Судом первой инстанции было установлено, что в январе 2019 года Страполова И.Р. решила незаконно приобретать наркотические средства без цели сбыта. 23 января 2019 года она, с использованием Интернет-ресурсов, достигла договоренности с неустановленным лицом о незаконном приобретении наркотического средства - производного N-метилэфедрона, оплатив его стоимость в сумме 3200 рублей. Получив от этого лица сведения о месте сокрытия наркотического средства в тайнике у ТРЦ «КомсоМолл», она извлекла указанное наркотическое средство массой 0,300 грамма, которое продолжила хранить в другом тайнике, оборудованном в одном из подъездов дома 43 по ул. Генерала Штеменко.

23 января 2019 года вечером с использованием Интернет-приложения «WatsApp» она договорилась с К [REDACTED] который действовал совместно с Лебедевым А.Вас. под контролем сотрудников полиции, приобрести для его друга наркотическое вещество, которое пообещала доставить в г. Фролово Волгоградской области, за что Лебедев А.Вас. перечислил 5000 рублей.

Страполова И.Р. предоставила Лебедеву А.В. указанное наркотическое средство, а тот - доставил его в г. Фролово и поместил в тайник, сведения о котором сообщил Страполовой. Страполова И.Р. в свою очередь уведомила К [REDACTED] о месторасположении этого тайника с наркотическим средством, которое было изъято сотрудниками правоохранительных органов.

Таким образом, судом первой инстанции было установлено, что Страполова И.Р., которая приобрела наркотическое средство, и Лебедев А.В., переместивший его из г. Волгограда в г. Фролово, выступали как посредники в незаконном приобретении наркотического средства К [REDACTED] действовали в его интересах и по его просьбе.

Указанные действия Страполовой И.Р. и Лебедева А.В. были квали-

фицированы судом первой инстанции по ч. 5 ст. 33, ч.1 ст. 228 УК РФ.

Суд апелляционной инстанции в своем решении указал о том, что выводы суда о виновности Страполовой И.Р. и Лебедева А.В. в пособничестве в приобретении наркотического средства без цели сбыта, не соответствуют имеющимся по делу доказательствам, и не согласился с выводом суда о направленности умысла осужденных.

Суд апелляционной инстанции указал в своем определении, что судом первой инстанции по делу допущены нарушения, указанные в ст. 389.16 УПК РФ. А именно: выводы суда не подтверждаются доказательствами, рассмотренными в судебном заседании; суд не учел обстоятельств, которые могли существенно повлиять на выводы суда; в приговоре не указано, по каким основаниям при наличии противоречивых доказательств, имеющих существенное значение для выводов суда, суд принял одни из этих доказательств, и отверг другие; выводы суда, изложенные в приговоре, содержат существенные противоречия, которые повлияли или могли повлиять на решение вопроса о виновности или невиновности осужденного или оправданного, на правильность применения уголовного закона или на определение меры наказания.

При этом он не указал, в чем именно заключаются указанные нарушения, допущенные по данному конкретному делу.

Указав, что имеющаяся по делу совокупность доказательств свидетельствует о необходимости квалификации действий Страполовой И.Р. и Лебедева А.В. как незаконный сбыт наркотических средств, совершенный с использованием информационно-телекоммуникационных сетей (включая сеть «Интернет»), группой лиц по предварительному сговору, в значительном размере, он внес изменения в приговор, переqualифицировав действия осужденных с ч. 5 ст. 33, ч.1 ст.228 УК РФ на п.п. «а», «б» ч. 3 ст.228.1 УК РФ и назначив более строгое наказание.

Таким образом, суд апелляционной инстанции, указав на иные признаки совершенного Страполовой И.Р. и Лебедевым А.В. преступления, нежели суд первой инстанции, не привел в судебном решении описания преступного деяния, признанного им доказанным. Суд кассационной инстанции не дал необходимой оценки и этим обстоятельствам.

Все изложенное в силу ч.1 ст.401.15 УПК РФ является основанием для отмены решения суда нижестоящей кассационной инстанций с передачей дела на новое кассационное рассмотрение.

При новом рассмотрении уголовного дела суду кассационной инстанции необходимо обеспечить сторонам надлежащие условия для реализации ими процессуальных прав и исполнения предусмотренных законом обязанностей, дать надлежащую оценку фактическим обстоятельствам дела, определить соответствие квалификации действий виновных положениям уголовного закона, принять законное, обоснованное и справедливое судебное решение в надлежащей процессуальной форме.

На основании изложенного, руководствуясь ст.ст. 401¹⁴ - 401¹⁶ УПК РФ,
Судебная коллегия

определила:

Кассационное определение судебной коллегии по уголовным делам Четвертого кассационного суда общей юрисдикции от 31 марта 2021 года в отношении **Лебедева Александра Викторовича и Страполовой Ирины Рамизовны** отменить.

Уголовное дело передать на новое кассационное рассмотрение в тот же суд, но иным составом суда.

Определение суда кассационной инстанции может быть обжаловано в президиум Верховного Суда Российской Федерации в порядке судебного надзора, установленном главой 48.1 УПК РФ.

Председательствующий:

Судьи: