

УТВЕРЖДЕН
постановлением президиума
Московского городского суда
от « 4 » октября 2022 года № 49

**Обзор
практики рассмотрения уголовных дел о преступлениях,
связанных с незаконным оборотом наркотических средств и
психотропных веществ,
за период с 01.01.2021 по 31.12.2021**

Согласно статистическим данным за 12 месяцев 2021 года апелляционной инстанцией Московского городского суда рассмотрено 1 136 дел (по 1 557 лицам) о преступлениях, связанных с незаконным оборотом наркотических средств и психотропных веществ.

Всего 69 приговоров были отменены, из них:

- с направлением дела на новое судебное разбирательство в суд первой инстанции – 52;
- с возвращением уголовного дела прокурору – 6;
- с прекращением дела по реабилитирующим основаниям – 2;
- с прекращением дела и назначением судебного штрафа – 1;
- по иным основаниям – 8.

За первое полугодие 2022 года судом апелляционной инстанции рассмотрено 594 дела указанной категории (по 769 лицам).

Всего 35 приговоров были отменены, из них:

- с направлением дела на новое судебное разбирательство в суд первой инстанции – 32;
- с возвращением уголовного дела прокурору – 1;
- с вынесением оправдательного приговора – 1;
- по иным основаниям – 1.

В целом следует отметить достаточно высокое качество рассмотрения районными судами дел данной категории.

Этому способствуют как разъяснения Пленума Верховного Суда Российской Федерации в Постановлении от 15.06.2006 года № 14 (ред. от 16.05.2017 года) «О судебной практике по делам о преступлениях, связанных с наркотическими средствами, психотропными, сильнодействующими и ядовитыми веществами» и в ряде обзоров судебной практики Верховного Суда Российской Федерации, активно применяемые районными судами, так и организованный руководством Московского городского суда процесс обучения, стажировки и повышения квалификации судей районных судов.

Анализируя причины отмен и изменений судебных решений по рассматриваемой категории дел, вынесенных районными судами города Москвы, следует отметить, что, в основном, такими причинами являются неправильное применение норм уголовного закона при квалификации преступных действий осужденных, несоблюдение требований Общей части уголовного закона, в частности, при назначении наказания, а также нарушение положений уголовно-процессуального закона, регламентирующих процедуру судебного разбирательства уголовных дел в общем порядке и в порядке особого судопроизводства.

Основные причины отмен приговоров районных судов в суде апелляционной инстанции

Судом допущено нарушение процедуры судопроизводства, предусмотренной главой 40 УПК РФ

Отменяя приговор Тверского районного суда г. Москвы в отношении П., апелляционная инстанция указала, что в соответствии с ч. 8 ст. 316 Уголовно-процессуального кодекса Российской Федерации (далее – УПК РФ) описательно-мотивировочная часть обвинительного приговора, постановленного по результатам особого порядка судебного разбирательства, должна содержать описание преступного деяния, с обвинением в совершении которого согласился подсудимый. Предъявленное обвинение должно быть понятным и конкретным, что позволяет защищаться от него, а описание преступного деяния должно содержать подлежащие доказыванию обстоятельства и соответствовать норме Уголовного кодекса Российской Федерации (далее – УК РФ), по которой действия лица квалифицированы.

В предъявленном П. обвинении, сформулированном в обвинительном акте, в соответствии с требованиями закона при описании преступного деяния имелась ссылка на Федеральный Закон от 8 января 1998 года «О наркотических средствах и психотропных веществах», а также на постановления Правительства Российской Федерации

об утверждении перечня запрещенных психотропных веществ, куда внесен амфетамин, и об утверждении его размеров для целей ст. 228 УК РФ.

Между тем суд первой инстанции, постановив приговор по результатам особого порядка судебного разбирательства, безмотивно исключил из описания преступного деяния ссылки на перечисленные нормативно-правовые акты отраслевого законодательства, не учтя, что объективная сторона инкриминированного преступления заключается в нарушении законодательства Российской Федерации об обороте наркотических средств и психотропных веществ. Диспозиция статьи изложена бланкетным способом, то есть предполагает необходимость обращения к отраслевому законодательству, где установлен конкретный перечень запрещенных к свободному обороту веществ, а также их размеры, от которых зависит правильная квалификация содеянного.

Таким образом, нормативные положения постановления Правительства Российской Федерации, на которое имеется ссылка в примечании к ст. 228 УК РФ, составляют единую уголовно-правовую норму и подлежат применению в совокупности с данной статьей. Правильная квалификация содеянного без обращения к постановлению Правительства Российской Федерации невозможна, соответственно, ссылка на данный нормативно-правовой акт обязательна как в обвинительном заключении, так и в приговоре (апелляционное постановление Московского городского суда от 06.09.2021 № 10-17333/2021).

Суд допустил противоречия при изложении установленных обстоятельств и квалификации действий осужденного, что привело к отмене приговора

Зеленоградский районный суд г. Москвы, проанализировав совокупность исследованных доказательств, установил, что М. совершил покушение на незаконный сбыт наркотических средств, группой лиц по предварительному сговору, в крупном размере, изложив обстоятельства совершенного деяния в описательно-мотивировочной части приговора суда и приведя в приговоре доказательства, на основании которых пришел к данному выводу.

Вместе с тем, квалифицируя действия М. по ст. 30 ч. 3, ст. 228.1 ч. 4 п. «г» УК РФ, суд посчитал установленным, что он совершил покушение на незаконный сбыт наркотических средств в крупном размере.

При этом, выводы суда в указанной части судом не мотивированы, обстоятельства, послужившие основанием для вывода о наличии либо

отсутствии в содеянном соответствующих квалифицирующих признаков, в описательно-мотивировочной части приговора не приведены.

Установление фактических обстоятельств дела, а также конкретных действий лица, совершившего преступление, как и приведение в приговоре выводов, к которым суд пришел на основе исследованных доказательств, является существенным для правильного разрешения уголовного дела.

Изложив в приговоре выводы, содержащие существенные противоречия при описании установленных обстоятельств совершения преступного деяния и квалификации действий М., суд нарушил требования норм уголовно-процессуального закона, что повлияло на законность и обоснованность приговора. Определением судебной коллегии данный приговор был отменен (апелляционное определение Московского городского суда от 11.08.2021 № 10-13222/2021).

Аналогичное нарушение было допущено Солнцевским районным судом г. Москвы.

Приговором суда Г. осужден по ч. 2 ст. 228 УК РФ. Однако в описательно-мотивировочной части приговора судом указано, что Г. совершил покушение на незаконный сбыт наркотических средств в крупном размере, группой лиц по предварительному сговору, и изложены обстоятельства данного запрещенного уголовным законом деяния. При этом суд первой инстанции пришел к выводу, что вина Г. установлена и подтверждается совокупностью исследованных в судебном заседании доказательств.

Между тем, решая вопрос о правовой оценке содеянного Г., суд пришел к выводу, что действия осужденного подлежат квалификации по ч. 2 ст. 228 УК РФ, по которой и назначено наказание осужденному.

Согласно ст. 307 УПК РФ описательно-мотивировочная часть обвинительного приговора должна содержать описание преступного деяния, признанного судом доказанным, с указанием места, времени, способа его совершения, формы вины, мотивов, целей и последствий преступления. Данные требования закона выполнены не были, и допущенные нарушения повлекли отмену приговора с направлением дела на новое судебное разбирательство (апелляционное определение Московского городского суда от 19.07.2021 № 10-12275/2021).

Суд оставил без внимания существенные нарушения УПК РФ, влекущие возвращение уголовного дела прокурору

Приговором Савеловского районного суда г. Москвы К. был осужден за незаконный сбыт наркотических средств в значительном размере несовершеннолетнему Б., а также за склонение несовершеннолетнего Б. к потреблению наркотических средств.

Между тем суд не учел, что согласно ст. 151 УПК РФ, предварительное следствие производится следователями Следственного комитета Российской Федерации, в частности, по уголовным делам о тяжких и особо тяжких преступлениях, совершенных в отношении несовершеннолетних.

Отменяя приговор и возвращая уголовное дело прокурору в порядке п. 1 ч. 1 ст. 237 УПК РФ, судебная коллегия отметила, что с учетом обстоятельств дела, категории преступлений, инкриминированных К., расследование дела, предъявление К. обвинения и составление обвинительного заключения следователем органа внутренних дел Российской Федерации является незаконным (апелляционное определение Московского городского суда от 18.08.2021 № 10-14839/2021).

В практике судов встречаются случаи, когда в обвинительном заключении при изложении фактических обстоятельств преступлений, в совершении которых лицу было предъявлено обвинение, содержатся противоречивые сведения о количестве свертков и массе наркотических средств, изъятых у обвиняемого в ходе личного досмотра и в ходе осмотра места происшествия – арендованной квартиры. При этом указанные в обвинении общее количество свертков и общий вес наркотических средств имеют меньшее значение, чем получается в пересчете общего количества свертков и массы наркотического средства, которые перечислены по каждому свертку в отдельности.

Так, суд первой инстанции не проверил должным образом обвинительное заключение и в результате в основу приговора положил те же фактические обстоятельства, содержащие существенные противоречия относительно количества наркотических средств. Указанные противоречия свидетельствуют о допущенном при составлении обвинительного заключения существенном нарушении права лица на защиту и о нарушениях требований ст. 220 УПК РФ, исключающих возможность постановления судом приговора или вынесения иного решения на основе такого обвинительного заключения. Приговор Перовского районного суда г. Москвы от 30 сентября 2021 в отношении Ш. был отменен, а уголовное дело в отношении него возвращено прокурору для устранения препятствий рассмотрения дела судом (апелляционное определение Московского городского суда от 14.12.2021 № 10-23292/2021).

Районный суд принял ошибочные решения о прекращении уголовного дела и об осуждении лица, неверно истолковав процессуальную позицию государственного обвинителя

Постановлением Хамовнического районного суда г. Москвы от 10 августа 2021 года прекращено уголовное дело в отношении С. (П.) по обвинению по ч. 3 ст. 30 п. «г» ч. 4 ст. 228.1 УК РФ на основании п. 2 ч. 1 ст. 24 УПК РФ, о покушении на незаконный сбыт психотропных веществ массой 1,25 и 2,42 г и приговором того же суда от 10 августа 2021 года С. (П.) признан виновным в совершении незаконного хранения психотропных веществ без цели сбыта в крупном размере.

В ходе судебных прений государственный обвинитель просил переqualифицировать действия С. (П.) с ч.3 ст. 30 п. «г» ч. 4 ст. 228.1 УК РФ на ч. 2 ст. 228 УК РФ, а именно на незаконное хранение С. (П.) психотропных веществ без цели сбыта в крупном размере массой 2,20 г из двух свертков, поскольку остальные обстоятельства предъявленного обвинения не нашли своего подтверждения в ходе судебного следствия. Таким образом, государственный обвинитель от обвинения в отношении С. (П.) не отказывался, а просил его действия переqualифицировать на ч. 2 ст. 228 УК РФ, уменьшив объем предъявленного обвинения, что предусмотрено ч. 8 ст. 246 УПК РФ.

Вместе с тем суд первой инстанции, удалившись для постановления приговора, вынес два решения: постановление от 10 августа 2021 года, которым прекратил уголовное дело в отношении С. (П.) по обвинению по ч.3 ст. 30 п. «г» ч. 4 ст. 228.1 УК РФ на основании п. 2 ч. 1 ст. 24 УПК РФ, о покушении на незаконный сбыт психотропных веществ массой 1,25 и 2,42 г, в связи с отказом государственного обвинителя от обвинения и приговор от 10 августа 2021 года, которым осудил С. (П.) по ч. 2 ст. 228 УК РФ, а именно за незаконное хранение им психотропных веществ без цели сбыта в крупном размере массой 2,20 г.

При таких обстоятельствах судебная коллегия пришла к выводу о незаконности как постановления суда о прекращении уголовного дела в отношении С. (П.) по обвинению по ч. 3 ст. 30 п. «г» ч. 4 ст. 228.1 УК РФ на основании п. 2 ч.1 ст. 24 УПК РФ, так и о незаконности постановленного в отношении него приговора при наличии противоречий в выводах суда об отсутствии в деянии С. (П.) состава преступления и вместе с тем осуждении последнего за незаконное хранение психотропных веществ без цели сбыта в крупном размере. Судебные акты районного суда были отменены (апелляционное определение Московского городского суда от 29.11.2021 № 10-22333/2021).

Нарушения требований уголовного закона о квалификации содеянного привели к отмене приговора суда

Так, приговором Зюзинского районного суда г. Москва от 13 июля 2021 года С. признан виновным в совершении незаконного хранения без цели сбыта наркотических средств, в крупном размере.

Органом предварительного следствия С. обвинялся в совершении преступления, предусмотренного ч. 3 ст. 30 п. «г» ч. 4 ст. 228.1 УК РФ, а именно в покушении на незаконный сбыт наркотических средств, группой лиц по предварительному сговору, в крупном размере.

Суд первой инстанции исследовал показания самого С., данные им в качестве подозреваемого и обвиняемого в присутствии защитника, в которых он подробно излагал обстоятельства дела, сообщая когда, с кем и как вступил в преступный сговор, направленный на сбыт наркотических средств, как осуществлял переписку с данным лицом посредством социальных сетей, в какой период времени он забирал «закладки», где и каким образом их раскладывал, а так же об обстоятельствах, при которых из обусловленного места он забрал 60 свертков с наркотическим средством, которые должен был разложить в определенных местах, после чего был задержан сотрудниками полиции; показания сотрудника полиции, его задерживавшего, и понятого, присутствовавшего при задержании; протокол досмотра С., у которого были изъяты 60 свертков с запрещенным веществом общим весом 42,11 грамма, протокол осмотра телефона С.; заключение комиссии экспертов, согласно выводам которого у С. нет признаков зависимости от наркотических средств.

Эти доказательства судом были признаны допустимыми и полученными без нарушений норм действующего законодательства, однако вопреки установленным на основании данных доказательств обстоятельствам дела, суд пришел к ошибочному выводу о необходимости переквалификации действий С. на ч. 2 ст. 228 УК РФ.

Апелляционным судом данный приговор был отменен, а дело направлено на новое судебное разбирательство (апелляционное определение Московского городского суда от 22.09.2021 № 10 17435/2021).

Между тем такие нарушения не единичны. Неоднократно в рассматриваемый период в практике встречались случаи необоснованного «занижения» квалификации содеянного, когда без достаточных оснований, без объективного анализа всех доказательств по делу, в силу предпочтения одних доказательств перед другими, судами принимались решения о

квалификации действий подсудимых по более мягкой норме уголовного закона (как правило, вместо покушения на незаконный сбыт наркотических средств (психотропных веществ) суды квалифицировали действия виновных как хранение их без цели сбыта). Районным судам необходимо обратить внимание, что в случае описанной судебной ошибки приговор подлежит отмене.

Необоснованные постановления о применении судебного штрафа по рассматриваемой категории дел также отменялись апелляционной инстанцией

Так, постановлением Кузьминского районного суда города Москвы от 21 июня 2021 года уголовное дело в отношении Т., обвиняемого в совершении преступления, предусмотренного ч. 1 ст. 228 УК РФ, прекращено на основании ст. 25.1 УПК РФ с назначением ему судебного штрафа в размере 20 000 рублей.

По смыслу закона при рассмотрении ходатайства следователя о прекращении уголовного дела с назначением судебного штрафа суд должен убедиться в том, что предъявленное лицу обвинение в совершении преступления небольшой или средней тяжести обоснованно, подтверждается доказательствами, собранными по уголовному делу, размер ущерба или иного причиненного преступлением вреда определен верно, и в материалах содержатся достаточные сведения, позволяющие суду принять итоговое решение о прекращении уголовного дела или уголовного преследования и назначении обвиняемому меры уголовно-правового характера в виде судебного штрафа.

В описательно-мотивировочной части постановления судьи об удовлетворении ходатайства о прекращении уголовного дела или уголовного преследования и назначении лицу меры уголовно-правового характера в виде судебного штрафа должны быть, в частности, приведены: описание преступного деяния, в совершении которого лицо подозревается или обвиняется, с указанием пункта, части, статьи УК РФ; вывод о том, что выдвинутое в отношении лица подозрение или предъявленное лицу обвинение подтверждается доказательствами, собранными по уголовному делу; обстоятельства, свидетельствующие о наличии предусмотренного статьей 25.1 УПК РФ основания для прекращения уголовного дела и (или) уголовного преследования; указание о согласии подозреваемого, обвиняемого на прекращение уголовного дела и (или) уголовного преследования по данному основанию; обстоятельства, учитываемые судом при определении размера судебного штрафа (часть 2 статьи 104.5 УК РФ).

Изложенное соответствует правовой позиции Верховного Суда Российской Федерации, разъясненной в «Обзоре судебной практики освобождения от уголовной ответственности с назначением судебного штрафа (статья 76.2 УК РФ)», утвержденном Президиумом Верховного Суда Российской Федерации 10 июля 2019 года, а также в Постановлении Пленума Верховного Суда Российской Федерации от 27 июня 2013 года № 19 (ред. от 29 ноября 2016 года) «О применении судами законодательства, регламентирующего основания и порядок освобождения от уголовной ответственности».

Однако в постановлении районного суда нет ни описания преступного деяния, в совершении которого обвиняется Т.; ни вывода о том, что выдвинутое в отношении лица подозрение или предъявленное лицу обвинение подтверждается доказательствами, собранными по уголовному делу; ни указания о согласии Т. на прекращение уголовного дела и (или) уголовного преследования по данному основанию.

Незаконное постановление районного суда было отменено с направлением уголовного дела на новое судебное разбирательство в суд первой инстанции (апелляционное постановление Московского городского суда от 14.07.2021 № 10-13693/2021).

Основные причины изменений приговоров районных судов в суде апелляционной инстанции

Обобщение судебной практики по изучаемой категории дел показало, что основными причинами изменений приговоров судов, как правило, являются:

- нарушения закона, связанные с юридической оценкой содеянного (завышение квалификации содеянного);
- нарушения закона, связанные с объемом осуждения (указание в приговоре на осуждение по диспозитивному признаку или квалифицирующему признаку преступления, которые не подтверждены доказательствами);
- нарушения закона, связанные с назначением наказания (неполнота учета смягчающих наказание обстоятельств и данных о личности осужденного);
- нарушения закона, связанные с обоснованием приговора недопустимыми доказательствами (как правило, показаниями оперативных сотрудников или понятых об обстоятельствах, ставших известными со слов обвиняемого, данных им без адвоката и не подтвержденных в суде);

– нарушения закона, связанные с обоснованием приговора доказательствами, не исследованными в судебном заседании (ст. 240 УПК РФ);

– иные.

В большинстве случаев затруднения вызывают:

разграничение хранения без цели сбыта запрещенных веществ и покушения на их сбыт;

разграничение множественности преступлений и единого продолжаемого деяния;

наличие либо отсутствие признака «приобретения», «перевозки» веществ;

разграничение понятий «организация» и «содержание» притонов, а также отличие «притонов» от «систематического предоставления помещений для потребления ... веществ»;

обоснованность использования квалифицирующего признака «с использованием средств массовой информации либо электронных или информационно-телекоммуникационных сетей (включая сеть "Интернет")»;

разграничение квалифицирующих признаков «группой лиц по предварительному сговору» и «организованной группой».

Наиболее частыми основаниями к изменению судебных приговоров по причине неверной юридической оценки действий виновных лиц являются случаи, когда лицо осуждалось за покушение на сбыт запрещенных веществ без достаточных к тому оснований.

Приговором Зюзинского районного суда г. Москвы от 19 апреля 2021 года К. признан виновным в совершении покушения на незаконный сбыт наркотических средств, в крупном размере, то есть умышленные действия, непосредственно направленные на совершение незаконного сбыта наркотических средств, в крупном размере, если при этом преступление не было доведено до конца, по независящим от него обстоятельствам.

Апелляционная инстанция, рассмотрев дело, указала, что суд первой инстанции, правильно установив фактические обстоятельства содеянного К., дал им неверную юридическую оценку.

Так, из совокупности приведенных в приговоре доказательств следует, что никаких оперативно-розыскных мероприятий в отношении К. не осуществлялось, сведения о том, что он имеет отношение к незаконному сбыту наркотических средств, отсутствуют, задержан он был сотрудниками полиции в ходе проверки у него документов, удостоверяющих его личность. К. в ходе предварительного следствия и в судебном заседании давал последовательные показания о том, что наркотическое средство – героин в семи свертках хранил для личного употребления. Согласно акту медицинского освидетельствования у К. в указанный день в моче обнаружено 6-моноацетилморфин, морфин и кодеин. По заключению амбулаторной судебно-психиатрической экспертизы у К. обнаружена зависимость от нескольких психоактивных веществ (алкоголизм, наркомания).

Уголовное дело было возбуждено и расследовалось по ч. 2 ст. 228 УК РФ, и лишь перед завершением расследования, при неизменности установленных в ходе предварительного расследования фактических обстоятельств, действия К. были переквалифицированы следствием с ч. 2 ст. 228 УК РФ на ч. 3 ст. 30 п. «г» ч. 4 ст. 228.1 УК РФ.

Поскольку все сомнения в соответствии со ст. 14 УПК РФ толкуются в пользу подсудимого, достоверного подтверждения конкретными доказательствами умысла К. на сбыт имеющихся у него наркотических средств не представлено, судебная коллегия пришла к выводу, что имеющихся в материалах уголовного дела доказательств недостаточно для осуждения К. за покушение на незаконный сбыт наркотических средств (апелляционное определение Московского городского суда от 06.12.2021 № 10-12706/2021).

Наличие аналогичных примеров в судебной практике позволяет прийти к выводу, что при рассмотрении таких дел необходимо обращать внимание не только на размер и расфасовку веществ, которые сами по себе не могут исчерпывающе свидетельствовать о предназначении их для последующего сбыта, но и, в частности, на обстоятельства задержания лица; наличие либо отсутствие информации у правоохранительных органов о причастности лица к незаконному сбыту запрещенных веществ; о проведении оперативно-розыскных мероприятий; о наличии доказательств договоренности с потребителями о приобретении ими веществ; о наличии либо отсутствии в телефоне (смартфоне, компьютере) информации, свидетельствующей либо о договоренностях на сбыт, либо о сделанных лицом закладках; на данные медицинских документов о наличии или отсутствии у лица зависимости от тех или иных веществ.

Примером неправильного применения уголовного закона могут служить случаи ошибочного определения вида группы при совершении группового преступления.

Так, приговором Перовского районного суда г. Москвы от 7 октября 2021 года Д. осужден по ч. 3 ст. 30 п. «а» ч. 4 ст. 228.1 УК РФ к 10 годам 6 месяцам лишения свободы с отбыванием наказания в исправительной колонии строгого режима, за покушение на незаконный сбыт наркотических средств, совершенный организованной группой, в значительном размере.

Изменяя приговор, судебная коллегия обратила внимание на то, что признаками организованной группы являются устойчивость, тщательная подготовка и планирование преступления, распределение ролей между участниками, жесткая дисциплина, наличие в ее составе организатора или руководителя, ее объективное проявление составляет в первую очередь длительный или интенсивный короткий период преступной деятельности, складывающейся из значительного числа преступлений или образующей в своей совокупности единое преступное поведение.

Из анализа материалов уголовного дела, приведенных в приговоре доказательств следует, что предъявленное Д. обвинение по квалифицирующему признаку «совершение преступления организованной группой» не нашло своего подтверждения вследствие отсутствия основных признаков организованной группы.

Как следует из признательных показаний осужденного Д., материалов оперативно-розыскных мероприятий «наблюдение» и «прослушивание телефонных переговоров» неустановленного лица по имени Алик, Д., будучи наркозависимым лицом, приобретал у этого лица героин для личного потребления, но в связи с отсутствием денег он согласился с предложением Алика производить закладки героина для его сбыта и получать за это деньги или героин.

Однако наличие такой оперативной информации не привело к раскрытию других возможных преступлений и привлечению к уголовной ответственности неустановленных соучастников. Изначально уголовные дела по п. «б» ч. 3 ст. 228.1 УК РФ возбуждены в отношении Д. по каждому эпизоду произведенных им закладок героина, которые объединены в одно производство, а в дальнейшем квалифицированы как одно преступление. Сведений о привлечении к уголовной ответственности других лиц по выделенному уголовному делу в отношении неустановленного лица в материалах уголовного дела в отношении Д. не имеется.

В обжалуемом приговоре суд не указал, в чем заключается устойчивость и сплоченность организованной группы, а выводы суда о наличии общего преступного умысла на длительный период преступной деятельности, подчинение групповой дисциплине для систематического совершения преступлений не подтверждается доказательствами.

Показания свидетелей – оперативных сотрудников полиции о совершении преступления организованной группой основано на материалах оперативно-розыскных мероприятий «прослушивание телефонных переговоров», которые реализации в виде привлечения к уголовной ответственности других лиц не получили, а потому являются предположением и не могут быть доказательством совершения преступления по данному квалифицирующему признаку.

Установленные судом первой инстанции действия Д. апелляционный суд квалифицировал как покушение на незаконный сбыт наркотических средств, совершенный в значительном размере, группой лиц по предварительному сговору (апелляционное определение Московского городского суда от 30.11.2021 № 10-22616/2021).

Имеют место случаи обоснования приговоров недопустимыми доказательствами, в частности, показаниями обвиняемого, данными им без участия защитника и не подтвержденными им в суде.

Как правило, такие показания судом приводятся опосредованно, через воспроизведение показаний свидетелей (понятых, сотрудников полиции и т.п.), которые слышали те или иные слова лица, впоследствии привлеченного по делу в качестве подсудимого.

Обвиняемый (подозреваемый) при личном досмотре, или при обыске, или при опознании, или при даче объяснений и т.д. без участия защитника сообщает, например, о намерении сбыть обнаруженные вещества, о принадлежности их ему, об обстоятельствах их обнаружения. Если обвиняемый впоследствии эти показания в суде подтверждает, то препятствий для их использования в приговоре нет.

Однако если впоследствии обвиняемый показания и процессуальную позицию меняет, не подтверждая ранее данные признательные показания (пояснения при досмотре и т.п.), то суду следует иметь ввиду следующее. Согласно ч. 1 ст. 51 Конституции Российской Федерации никто не обязан свидетельствовать против самого себя, своего супруга и близких родственников, круг которых определяется федеральным законом. Одной из гарантий данного конституционного права является положение п. 1 ч. 2 ст. 75 УПК РФ, относящееся к недопустимым доказательствам показания

подозреваемого, обвиняемого, данные в ходе досудебного производства по уголовному делу в отсутствие защитника и не подтвержденные подозреваемым, обвиняемым в суде.

При этом обязательное обеспечение лица, в отношении которого в рамках возбужденного уголовного дела ведется уголовное преследование, защитником, не ставится в зависимость от того, что проводимые с его участием действия осуществлялись не как уголовно-процессуальные, а как оперативно-розыскные. На это указывал и Конституционный Суд Российской Федерации.

В соответствии с ч. 2 ст. 50 Конституции Российской Федерации и корреспондирующей ей нормой, предусмотренной ч. 1 ст. 75 УПК РФ, при осуществлении правосудия не допускается использование доказательств, полученных с нарушением федерального закона. Такие доказательства признаются не имеющими юридической силы и не подлежат использованию для обоснования обвинения при производстве дознания и предварительного следствия, а также при разбирательстве уголовного дела в суде.

Данная норма уголовно-процессуального закона исключает возможность не только прямого, но и опосредованного использования сведений, сообщенных подозреваемым, обвиняемым в ходе проводившихся с его участием следственных действий.

На данные правовые обоснования обращено внимание и в ряде постановлений Пленума Верховного Суда Российской Федерации, в частности, от 19 декабря 2017 года № 51 «О практике применения законодательства при рассмотрении уголовных дел в суде первой инстанции (общий порядок судопроизводства)» и от 29 ноября 2016 года № 55 «О судебном приговоре».

Между тем если вопреки названным требованиям закона суд в описательно-мотивировочной части приговора приведет в качестве доказательств виновности лица его показания, данные им без защитника при личном досмотре (опознании, задержании и т.п.), апелляционная инстанция исключит из описательно-мотивировочной части приговора указание как на доказательство виновности лица на показания лица, данные им в ходе личного досмотра (опознания, задержания и т.п.).

Наказания за совершение преступлений изучаемой категории, в целом, назначаются справедливые, с учетом данных о личности и обстоятельствах преступления, установленных судом.

Зачастую судами не учитывается, что сведения, сообщенные осужденным, ранее неизвестные сотрудникам полиции и положенные в основу обвинения или использованные при доказывании, следует оценивать как активное содействие раскрытию и расследованию преступления.

К числу таких сведений относится в том числе информация:

- о других соучастниках преступления,
- о месте и обстоятельствах приобретения запрещенного вещества, о способе перевозки, виде транспортного средства,
- о тайнике, где хранится вещество (при обыске или осмотре места происшествия),
- о пароле от мобильного телефона (компьютера и т.п.), где содержится информация, имеющая значение для дела,
- сообщенная лицом информация о предназначении вещества для сбыта (при отсутствии оперативной информации о лице как о сбытчике веществ) при условии, что лицо осуждается за незаконный сбыт веществ.

Так, по уголовному делу в отношении С. Савеловский районный суд г. Москвы, вынося 25 ноября 2021 года приговор, в качестве обстоятельства, смягчающего наказание С., не учел его активное содействие раскрытию и расследованию преступления.

Как видно из приговора суда, он осужден, в том числе за незаконное приобретение мефедрона без цели сбыта. Однако обстоятельства данного преступления (в частности, место приобретения, время, способ и иные) установлены только на основании показаний самого С.

Также это следует из анализа уголовного дела и видно из предъявленного С. обвинения, согласно которому он был задержан сотрудниками полиции с наркотическим веществом по прошествии некоторого времени с момента приобретения мефедрона и на значительном удалении от этого места обнаружения им тайника с закладкой.

При таких данных указанную позицию С., имевшую место во время раскрытия преступления, основанную на сообщении органам следствия обстоятельств совершенного им преступного деяния, что непосредственно влияло на ход расследования дела, суду первой инстанции, исходя из требований п. "и" ч. 1 ст. 61 УК РФ, следовало расценить как активное содействие раскрытию и расследованию преступления.

Нарушение закона при назначении наказания, допущенное районным судом, было исправлено апелляционной инстанцией (апелляционное постановление Московского городского суда от 16.02.2022 № 10-1271/2021).

Аналогичные нарушения были исправлены судебной коллегией по уголовным делам Московского городского суда определениями от 08.09.2021 № 10-13045/2021, от 04.10.2021 № 10-19654/2021 и другими.

Основные причины изменений приговоров районных судов в суде кассационной инстанции

1. Незаконное хранение как правовая категория имеет отношение к наркотическому средству в целом и определяется поведением лица, направленным на сохранность запрещенного вещества вне зависимости от места хранения при себе, в одежде, ручной клади, а также по месту жительства. С учетом изъятия одинакового наркотического средства мефедрона, как в ходе личного досмотра, так и по месту жительства, действия осужденного охватываются ч. 2 ст. 228 УК РФ, исходя из общего крупного размера изъятых наркотических средств, в связи с чем дополнительной квалификации по ч. 1 ст. 228 УК РФ (изъятых наркотика по месту жительства) не требуется (кассационное определение судебной коллегии по уголовным делам Второго кассационного суда общей юрисдикции от 18 февраля 2021 года № 77-371/2021).

2. Ошибка в определении вида запрещенного вещества приведет к отмене приговора. Как следует из содержания приговора и материалов дела, суд, давая правовую оценку действиям Д., в описательно-мотивировочной части приговора квалифицировал действия осужденного по двум преступлениям как незаконный сбыт наркотических средств в первом случае, и как незаконный сбыт наркотических средств, в крупном размере во втором. Вместе с тем согласно предъявленному Д. обвинению и описанию преступных деяний, изложенному в описательно-мотивировочной части приговора о фактических обстоятельствах дела, установленных судом, осужденному по преступлениям вменялся незаконный сбыт психотропных веществ (амфетамина), в том числе в крупном размере, а не наркотических средств, как указывается об этом в приговоре (кассационное определение судебной коллегии по уголовным делам Второго кассационного суда общей юрисдикции от 3 февраля 2021 года № 77-479/2021).

3. Вопрос о наличии в действиях лица состава преступления – незаконной перевозки без цели сбыта и об отграничении указанного состава преступления от незаконного хранения без цели сбыта наркотического средства во время поездки должен решаться судом в каждом конкретном случае с учетом направленности умысла, фактических

обстоятельств перевозки, количества, размера, объема наркотических средств, места их нахождения, а также других обстоятельств дела (кассационное определение судебной коллегии по уголовным делам Второго кассационного суда общей юрисдикции от 13 мая 2021 года № 77-1488/2021).

4. По смыслу закона одновременный сбыт запрещенных веществ, независимо от их вида, в рамках единого умысла, направленного на их реализацию в целом, образует одно преступление, подлежащее квалификации в зависимости от количества того средства, для которого установлен наименьший показатель для определения размера как значительного, крупного или особо крупного. Суды первой и второй инстанций при квалификации действий лица, не учли данное обстоятельство и квалифицировали содеянное Р. как покушение на незаконный сбыт наркотических средств в крупном размере и психотропных веществ в особо крупном размере. Судебная коллегия суда кассационной инстанции исключила из осуждения Р. излишний квалифицирующий признак «в крупном размере» (кассационные определения судебной коллегии по уголовным делам Второго кассационного суда общей юрисдикции от 22 апреля 2021 года № 77-1246/2021, от 5 августа 2021 года).