ВЕРХОВНЫЙ СУД
РОССИЙСКОЙ ФЕДЕРАЦИИ

Дело № 85-Д08-25

ОПРЕДЕЛЕНИЕ
СУДА НАДЗОРНОЙ ИНСТАНЦИИ

г. Москва «6» ноября 2008 года

Судебная коллегия по уголовным делам Верховного Суда Российской Федерации

в составе:

председательствующего **Ермилова В.М.**

судей: **Ламинцевой С.А. и Пейсиковой Е.В.**

рассмотрела в судебном заседании 6 ноября 2008 года надзорные жалобы осужденного Агекяна С.М. и адвоката Филиппова В.В. о пересмотре приговора Калужского районного суда Калужской области от 17 июля 2006 года, кассационного определения судебной коллегии по уголовным делам Калужского областного суда от 19 сентября 2006 года и постановления президиума Калужского областного суда от 12 марта 2008 года.

По приговору Калужского районного суда Калужской области от 17 июля 2006 года

Агекян С[redacted] М[redacted], [redacted]

осужден к лишению свободы:

по ст. 228.1 ч.2 п. «б» УК РФ на 5 лет,

по ст. ст. 30 ч.1, 228.1 ч.1 УК РФ на 3 года.

На основании ст. 69 ч. 3 УК РФ по совокупности преступлений путем частичного сложения наказаний окончательно назначено 6 лет лишения свободы в исправительной колонии строгого режима.

По этому же приговору также осуждены Вербняк Е.А. и Софроньев М.Г.

Кассационным определением судебной коллегии по уголовным делам Калужского областного суда от 19 сентября 2006 года приговор в отношении Агекяна С.М. изменен: его действия переквалифицированы со ст. 228.1 ч.2 п. «б» УК РФ на ст. ст. 30 ч. 3, 228.1 ч.2 п. «б» УК РФ, по которым назначено наказание с применением ст. 64 УК РФ в виде лишения свободы сроком **на 4 года 6 месяцев,** на основании ст. 69 ч.3 УК РФ по совокупности преступлений, предусмотренных ст. ст. 30 ч.3, 228.1 ч.2 п. «б» УК РФ и ст. ст. 30 ч.1, 228.1 ч.1 УК РФ, путем частичного сложения наказаний окончательно назначено 5 лет лишения свободы. В остальном приговор в отношении Агекяна С.М. оставлен без изменения.

Постановлением президиума Калужского областного суда от 12 марта 2008 года судебные решения в отношении Агекяна С.М. оставлены без изменения.

Заслушав доклад судьи Ламинцевой С.А., заключение прокурора Телешовой-Курицкой Н.А., полагавшей, что следует отменить судебные решения в части осуждения Агекяна по ст. ст. 30 ч.1, 228.1ч.1 УК РФ и производство по делу в этой части прекратить в связи с отсутствием в деянии состава преступления, а в остальном судебные решения оставить без изменения, судебная коллегия

установила:

согласно приговору, с учетом внесенных в него кассационной инстанцией изменений, Агекян С.М. признан виновным в покушении на незаконный сбыт наркотических средств в крупном размере и в приготовлении к незаконному сбыту наркотических средств.

Преступления совершены им 27 февраля 2006 года в г. [redacted] при обстоятельствах, изложенных в приговоре.

В надзорной жалобе **осужденный Агекян С.М.** просит обжалуемые судебные решения изменить, переквалифицировать его действия со ст.ст. 30 ч.3, 228.1 ч.2 п. «б» УК РФ на ст. 228 ч.1 УК РФ, мотивируя тем, что он не сбывал наркотические средства, а оказал Вербняку помощь в приобретении наркотических средств для личного потребления. Кроме того, просит отменить судебные решения в части осуждения его по ст. ст. 30 ч.1, 228.1 ч.1 УК РФ, указывая о том, что доказательств того, что он приготовился сбыть наркотическое средство, в материалах дела нет, что Вербняк передал ему для личного потребления наркотическое средство в размере 0,04 грамма, а не 0,40 грамма, как указано в приговоре; что количество указанного наркотического средства не образует крупный размер. Считает назначенное наказание чрезмерно суровым. Просит учесть, что он болен туберкулезом, и у него на иждивении находятся двое малолетних детей.

В надзорной жалобе **адвокат Филиппов В.В. в защиту осужденного Агекяна С.М.** просит обжалуемые судебные решения изменить, переквалифицировать действия Агекяна С.М. со ст.ст. 30 ч.3, 228.1 ч.2 п. «б» УК РФ на ст. 228 ч.1 УК РФ, указав, что осужденный являлся лишь посредником в приобретении наркотических средств Вербняком, умысла на сбыт наркотических средств у него не было. Кроме того, просит отменить судебные решения в части осуждения Агекяна С.М. по ст. ст. 30 ч.1, 228.1 ч.1 УК РФ и прекратить производство по делу в этой части в связи с отсутствием в деянии осужденного состава преступления, при этом адвокат ссылается на то, что изъятое у Агекяна С.М. наркотическое средство последний приобрел для личного потребления; что количество изъятого наркотического средства не образует крупного размера, в связи с чем содеянное Агекяном, по мнению адвоката, не влечет уголовной ответственности.

Проверив материалы дела, обсудив доводы надзорных жалоб, судебная коллегия находит состоявшиеся судебные решения в части осуждения Агекяна С.М. за покушение на незаконный сбыт наркотических средств в крупном размере законными и обоснованными.

Выводы суда о доказанности вины Агекяна С.М. в этой части (с учетом изменений), мотивированы, соответствуют фактическим обстоятельствам дела и основаны на проверенных в судебном заседании доказательствах, объективно оцененных судом в приговоре.

Обстоятельства по делу исследованы полно, всесторонне, объективно.

Содержащиеся в надзорных жалобах доводы о том, что Агекян С.М. наркотические средства не сбывал, а лишь оказал посредничество в приобретении наркотических средств, обоснованными признать нельзя, поскольку они опровергаются доказательствами, которым в приговоре дана надлежащая оценка.

Так, из показаний подсудимого Вербняка Е.А., данных в ходе предварительного следствия и оглашенных в судебном заседании в соответствии с требованиями закона, следует, что 27 февраля 2006 года он созвонился с Агекяном и договорился о приобретении у него наркотического средства – героина. В тот же день он встретился с Агекяном и передал ему [redacted] рублей в счет оплаты за героин. Получив деньги, Агекян уехал, а, вернувшись, передал ему три свертка с героином, после чего они с Агекяном были задержаны;

Допрошенный в судебном заседании свидетель Б[redacted], пояснил суду, что 27 февраля 2006 года он совместно с сотрудниками УФСКН РФ по [redacted] области К[redacted] и С[redacted] осуществляли оперативное наблюдение за Вербняком, в ходе которого было установлено, что на перекрестке улиц [redacted] Вербняк передал Агекяну деньги, после чего последний уехал на автомашине. Подъехав к дому № [redacted] Агекян зашел в подъезд, но выше первого этажа не поднимался, в квартиры не входил, ни с кем не встречался. Пробыв в подъезде 1-2 минуты, Агекян на автомашине вернулся к ожидавшему его Вербняку и передал ему несколько предметов. После этого Вербняк и Агекян были задержаны.

Свидетели И[redacted]. и К[redacted] дали аналогичные показания.

Из протокола задержания Вербняка Е.А. от 27 февраля 2006 года усматривается, что у него были обнаружены и изъяты свертки с веществом, которое согласно заключению химической экспертизы является наркотическим

средством – смесью (препаратом), содержащей героин общей массой 0,96 грамма.

Вина Агекяна С.М. в совершении этого преступления подтверждается и другими доказательствами, подробно изложенными в приговоре.

Доводы надзорных жалоб об отсутствии у Агекяна С.М. умысла на сбыт наркотических средств, тщательно проверялись судом и обоснованно признаны несостоятельными.

Об умысле Агекяна С.М. на сбыт наркотических средств свидетельствуют конкретные обстоятельства совершенного преступления, в частности, то, что Агекян С.М. заранее договорился с Вербняком Е.А. о том, что продаст ему героин. На встречу он приехал, имея при себе наркотические средства, предназначенные для сбыта, и передал их Вербняку Е.А. за денежное вознаграждение.

Эти обстоятельства, правильно установленные судом и изложенные в приговоре, опровергают доводы надзорных жалоб о том, что Агекян С.М. являлся лишь посредником в приобретении наркотических средств.

Правовая оценка содеянного Агекяном С.М. по ст. ст. 30 ч.3, 228.1 ч.2 п. «б» УК РФ является правильной.

Назначенное осужденному наказание за это преступление соответствует требованиям ст.ст. 6, 60 УК РФ и является справедливым.

При определении вида и размера наказания суд принял во внимание характер и степень общественной опасности содеянного, обстоятельства преступлений, а также данные о личности подсудимого, который ранее не судим, работает, положительно характеризуется. Наличие у него на иждивении двоих малолетних детей, а также его соматическое заболевание обоснованно признаны обстоятельствами, смягчающими наказание.

Вместе с тем, судебная коллегия находит, что судебные решения в части осуждения Агекяна С.М. по ст. ст. 30 ч.1, 228.1 ч.1 УК РФ подлежат отмене, а производство по делу в этой части - прекращению по следующим основаниям.

Согласно ст. 307 УПК РФ описательно-мотивировочная часть обвинительного приговора должна содержать, в частности, описание преступного деяния, признанного судом доказанным, с указанием места, времени, способа его совершения, формы вины, мотивов, целей и последствий преступления, доказательства, на которых основаны выводы суда в отношении подсудимого, и мотивы, по которым суд отверг другие доказательства.

В обоснование вывода о виновности Агекяна С.М. в приготовлении к незаконному сбыту наркотических средств суд в приговоре сослался на показания свидетелей Б[redacted], И[redacted], К[redacted], акты экспертиз, протоколы следственных действий.

Однако вышеуказанные доказательства ни в отдельности, ни в совокупности не подтверждают вину Агекяна С.М. в совершении преступления, предусмотренного ст. ст. 30 ч.1, 228.1 ч.1 УК РФ.

По смыслу закона об умысле на сбыт наркотических средств могут свидетельствовать, при наличии к тому оснований, их приобретение, изготовление, переработка, хранение, перевозка лицом, самим их не употребляющим, их количество (объем), размещение в удобной для сбыта расфасовке либо наличие соответствующей договоренности с потребителем и т.п.

Как видно из показаний осужденного Агекяна С.М. в судебном заседании, имевшееся у него наркотическое средство, изъятое при задержании 27 февраля 2006 года, он хранил для личного потребления.

Из протокола досмотра Агекяна С.М. от 27 февраля 2006 года видно, что в правом кармане брюк обнаружен фрагмент из фольгированной бумаги с порошкообразным веществом светло-коричневого цвета.

Согласно заключению эксперта обнаруженное у Агекяна М.С. вещество является наркотическим средством - смесью (препаратом), содержащей героин, массой 0,40 гр.

В материалах дела имеется медицинское заключение, согласно которому у Агекяна С.М. имеются признаки злоупотребления наркотическими веществами (т.2 л.д.63).

Кроме того, как следует из материалов дела, наркотические средства, обнаруженные у Вербняка Е.А., находились в свертках из листа настенного календаря, а наркотическое средство, обнаруженное у Агекяна С.М., находилось в свертке из фольгированной бумаги.

При таких условиях судебная коллегия приходит к выводу о том, что бесспорных и достоверных доказательств, свидетельствующих об умысле Агекяна С.М. на незаконный сбыт наркотического средства - героина массой 0,40 гр., обнаруженного и изъятого у него при задержании, не установлено и в приговоре не приведено.

В соответствии с ч. 3 ст. 14 УПК РФ все сомнения в виновности обвиняемого, которые не могут быть устранены в порядке, установленном процессуальным законом, толкуются в пользу обвиняемого.

Поскольку уголовная ответственность за хранение наркотических средств предусмотрена лишь за хранение наркотических средств в крупном размере, а обнаруженное у Агекяна С.М. наркотическое средство в количестве 0,40 грамма не образует крупного размера, судебные решения в части осуждения Агекяна С.М. по ст. ст. 30 ч.1, 228.1 ч.1 УК РФ подлежат отмене, а производство по делу в этой части – прекращению за отсутствием в действиях Агекяна С.М.состава преступления.

На основании изложенного, руководствуясь ст. ст. 407, 408 УПК РФ, судебная коллегия

определила:

1. Надзорные жалобы осужденного Агекяна С.М. и адвоката Филиппова В.В. удовлетворить частично.

2. Приговор Калужского районного суда Калужской области от 17 июля 2006 года, определение судебной коллегии по уголовным делам Калужского областного суда от 19 сентября 2006 года и постановление президиума

Калужского областного суда от 12 марта 2008 года в отношении **Агекяна С[redacted] М[redacted]** в части его осуждения по ст. ст. 30 ч.1, ст. 228.1 ч.1 УК РФ отменить и дело в этой части производством прекратить за отсутствием в его действиях состава преступления.

В остальном судебные решения оставить без изменения, надзорные жалобы – без удовлетворения.

Считать **Агекяна С[redacted] М[redacted]** осужденным по ст. ст. 30 ч. 3, 228.1 ч.2 п. «б» УК РФ к наказанию в виде 4 (четырех) лет 6 (шести) месяцев лишения свободы с отбыванием в исправительной колонии строгого режима.

Председательствующий [redacted]

Судьи [redacted]