ВЕРХОВНЫЙ СУД
РОССИЙСКОЙ ФЕДЕРАЦИИ

Дело № № 18-Дп09-71
18-Дп09-72
18-Дп09-76

НАДЗОРНОЕ ОПРЕДЕЛЕНИЕ

город Москва 20 августа 2009 года

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

председательствующего **Ермилова В.М.,**

судей **Борисова В.П. и Кондратова П.Е.,**

при секретаре **Красавиной А.Н.**

рассмотрела в судебном заседании 20 августа 2009 года надзорное представление заместителя Генерального прокурора Российской Федерации о пересмотре приговора Приморского районного суда г. Новороссийска от 23 декабря 1999 года, приговора Анапского районного суда Краснодарского края от 15 октября 2003 года, кассационного определения судебной коллегии по уголовным делам Краснодарского краевого суда от 14 января 2004 года, приговора Анапского районного суда Краснодарского края от 2 марта 2004 года, постановления Усть-Лабинского районного суда Краснодарского края от 1 сентября 2005 года и постановления президиума Краснодарского краевого суда от 16 апреля 2008 года в отношении Лопатко З.С.

По приговору Анапского районного суда Краснодарского края от 2 марта 2004 года

Лопатко З[redacted]С[redacted] [redacted] судимая:

1) 23 декабря 1999 года Приморским районным судом г. Новороссийска по п. «в» ч. 3 ст. 228 УК РФ с применением ст. 73 УК РФ к 5 годам лишения свободы условно с испытательным сроком 4 года.

В кассационном порядке уголовное дело не рассматривалось;

2) 15 октября 2003 года Анапским районным судом Краснодарского края по п.п. «б, в» ч. 3 ст. 228 УК РФ к 7 годам лишения свободы с конфискацией имущества, а на основании ст. 70 УК РФ по совокупности приговоров – к 9 годам лишения свободы с конфискацией имущества.

Кассационным определением судебной коллегии по уголовным делам Краснодарского краевого суда от 14 января 2004 года приговор изменен: из осуждения Лопатко З.С. исключен п. «б» ч. 3 ст. 228 УК РФ и дополнительное наказание в виде конфискации имущества,

осуждена по ч. 4 ст. 228 УК РФ к 8 годам лишения свободы.

На основании ч. 5 ст. 69 УК РФ по совокупности преступлений путем частичного сложения наказания по ч. 4 ст. 228 УК РФ с наказанием, назначенным по приговору Анапского районного суда Краснодарского края от 15 октября 2003 года, окончательно к отбыванию назначено 10 лет лишения свободы в исправительной колонии общего режима.

Срок наказания исчислен со 2 марта 2004 года. В срок наказания зачтено содержание под стражей с 16 сентября 2003 года по 2 марта 2004 года. Постановлением Анапского районного суда Краснодарского края от 12 мая 2004 года, вынесенным в соответствии с п. 15 ст. 397, ст. 399 УПК РФ, в срок наказания, кроме того, зачтено содержание осужденной под стражей с 22 января 1999 года по 23 декабря 1999 года.

В кассационном порядке уголовное дело не рассматривалось.

Постановлением Усть-Лабинского районного суда Краснодарского края от 1 сентября 2005 года, вынесенным в соответствии со ст.ст. 397, 399 УПК РФ на основании ст. 10 УК РФ в связи с принятием Федерального закона от 8 декабря 2003 года № 162-ФЗ:

- по приговору Анапского районного суда Краснодарского края от 15 октября 2003 года постановлено: переквалифицировать действия Лопатко З.С. с п. «в» ч. 3 ст. 228 УК РФ (в редакции ФЗ от 13 июня 1996 года № 64-ФЗ) на ч. 2 ст. 228 УК РФ (в редакции ФЗ от 13 июня 1996 года № 64-ФЗ) и считать ее осужденной по ч. 2 ст. 228 УК РФ (в редакции ФЗ от 13 июня 1996 года № 64-ФЗ) к 7 годам лишения свободы без конфискации имущества;

- по приговору Анапского районного суда Краснодарского края от 2 марта 2004 года постановлено считать Лопатко З.С. осужденной по ч. 4 ст. 228 УК РФ (в редакции ФЗ от 13 июня 1996 года № 64-ФЗ) к 8 годам лишения свободы без конфискации имущества; в соответствии с ч. 5 ст. 69 УК РФ по совокупности преступлений ей окончательно назначено 10 лет лишения свободы в исправительной колонии общего режима без конфискации имущества.

Постановлением президиума Краснодарского краевого суда от 16 апреля 2008 года приговор Анапского районного суда Краснодарского края от 15 октября 2003 года, кассационное определение судебной коллегии по уголовным делам Краснодарского краевого суда от 14 января 2004 года, приговор Анапского районного суда Краснодарского края от 2 марта 2004 года и

постановление Усть-Лабинского районного суда от 1 сентября 2005 года изменены:

по приговору от 15 октября 2003 года действия Лопатко З.С. переквалифицированы с ч. 2 ст. 228 УК РФ (в редакции ФЗ от 13 июня 1996 года № 64-ФЗ) на ч. 3 ст. 30, ч. 2 ст. 228 УК РФ (в редакции ФЗ от 13 июня 1996 года № 64-ФЗ), по которой назначено 6 лет 6 месяцев лишения свободы, на основании ст. 70 УК РФ назначено 8 лет 6 месяцев лишения свободы,

по приговору от 2 марта 2004 года действия Лопатко З.С. переквалифицированы с ч. 4 ст. 228 УК РФ (в редакции ФЗ от 13 июня 1996 года № 64-ФЗ) на ч. 1 ст. 30, ч. 4 ст. 228 УК РФ (в редакции ФЗ от 13 июня 1996 года № 64-ФЗ), по которой назначено 7 лет 6 месяцев лишения свободы, на основании ч. 5 ст. 69 УК РФ окончательно назначено 9 лет лишения свободы в исправительной колонии общего режима. В остальном судебные постановления оставлены без изменения.

Заслушав доклад **судьи Кондратова П.Е.**, изложившего обстоятельства уголовного дела, содержание судебных решений, мотивы надзорного представления и вынесения постановления о возбуждении надзорного производства, а также выслушав мнение **прокурора Логачева О.М.**, полагавшего надзорное представление удовлетворить, переквалифицировать действия осужденной по приговору от 23 декабря 1999 года и снизить ей наказание, назначенное по приговорам от 15 октября 2003 года и от 2 марта 2004 года, Судебная коллегия

установила:

С учетом внесенных в приговоры изменений Лопатко З.С. признана виновной и осуждена:

1) по приговору Приморского районного суда г. Новороссийска от 23 декабря 1999 года – по п. «в» ч. 3 ст. 228 УК РФ за незаконные приобретение, хранение в целях сбыта и сбыт 21 сентября 1998 года наркотического средства в крупном размере – опия массой 0,73 г;

2) по приговору Анапского районного суда Краснодарского края от 15 октября 2003 года – по ч. 3 ст. 30, ч. 2 ст. 228 УК РФ (в редакции ФЗ от 13 июня 1996 года № 64-ФЗ) за покушение на незаконный сбыт 14 марта 2003 года наркотического средства – опия массой 0,27 г;

3) по приговору Анапского районного суда Краснодарского края от 2 марта 2004 года – по ч. 1 ст. 30, ч. 4 ст. 228 УК РФ (в редакции ФЗ от 13 июня 1996 года № 64-ФЗ) за приготовление к незаконному сбыту наркотического средства в особо крупном размере – опия массой 31,4 г в сухом виде, изъятого сотрудниками милиции 16 июля 2003 года.

В надзорном представлении **заместитель Генерального прокурора Российской Федерации Кехлеров С.Г.** ставит вопрос об изменении состоявшихся в отношении Лопатко З.С. судебных решений на том

основании, что при пересмотре в порядке надзора приговора Анапского районного суда от 15 октября 2003 года президиум Краснодарского краевого суда, переквалифицировав действия осужденной Лопатко З.С. с ч. 2 ст. 228 УК РФ (в редакции ФЗ от 13 июня 1996 года № 64-ФЗ) на ч. 3 ст. 30, ч. 2 ст. 228 УК РФ (в редакции ФЗ от 13 июня 1996 года № 64-ФЗ) и назначив по ней наказание в виде лишения свободы сроком на 6 лет 6 месяцев, не учел положения ч. 3 ст. 66 УК РФ, в результате чего за совершенное преступление осужденной было назначено наказание, выходящее за пределы, ограниченные законом. В связи с этим, утверждается в надзорном представлении, имеются основания для снижения наказания, назначенного Лопатко З.С. по данному приговору как по ч. 3 ст. 30, ч. 2 ст. 228 УК РФ (в редакции ФЗ от 13 июня 1996 года № 64-ФЗ), так и в соответствии со ст. 70 УК РФ. Кроме того, в надзорном представлении ставится вопрос о снижении на том же основании наказания, назначенного осужденной в соответствии с ч. 5 ст. 69 УК РФ по приговору Анапского районного суда от 2 марта 2004 года.

Кроме того, суд надзорной инстанции не учел, что на момент рассмотрения им данных уголовных дел имело место Постановление Правительства Российской Федерации от 7 февраля 2006 года № 76 «Об утверждении крупного и особо крупного размеров наркотических средств и психотропных веществ для целей статей 228, 228.1 и 229 Уголовного кодекса Российской Федерации», в соответствии с которым действия осужденной по приговору Приморского районного суда г. Новороссийска от 23 декабря 1999 года уже не могли расцениваться как совершенные в отношении наркотического средства в крупном размере. Согласно указанному Постановлению крупный размер опия составляет 1 г, а Лопатко З.С. признана виновной в незаконных действиях, совершенных в отношении 0,73 г опия. В связи с этим ее действия подлежали переквалификации с п. «б» ч. 3 ст. 228 УК РФ на ч. 2 ст. 228 УК РФ (в редакции Федерального закона от-13 июня 1996 года).

Проверив материалы уголовного дела и изучив приведенные в надзорном представлении доводы, Судебная коллегия находит надзорное представление заместителя Генерального прокурора Российской Федерации подлежащим удовлетворению, а судебные решения в отношении Лопатко З.С. подлежащими изменению.

По приговору Приморского районного суда г. Новороссийска Лопатко З.С. осуждена по п. «в» ч. 3 ст. 228 УК РФ за незаконные приобретение, хранение в целях сбыта и сбыт опия массой 0,73 г, признаваемой на момент совершения преступления и постановления приговора в качестве крупного размера наркотического средства.

Однако в соответствии с Постановлением Правительства Российской Федерации от 7 февраля 2006 года № 76 «Об утверждении крупного и особо крупного размеров наркотических средств и психотропных веществ для целей статей 228, 228.1 и 229 Уголовного кодекса Российской Федерации» крупным признается размер наркотического средства – опия массой не

менее 1 г. С учетом этого инкриминируемые Лопатко З.С. действия не могут быть квалифицированы по п. «в» ч. 3 ст. 228 УК РФ (в редакции Федерального закона от 13 июня 1996 года № 63-ФЗ) как совершенные в отношении наркотического средства в крупном размере.

Кроме того, в результате изменений, внесенных в Уголовный кодекс РФ Федеральным законом от 8 декабря 2003 года № 162-ФЗ), приобретение и хранение наркотического средства более не признаются самостоятельными оконченными преступлениями и охватываются составом сбыта наркотического средства.

Однако президиумом Краснодарского краевого суда, решавшим в постановлении от 16 апреля 2008 года вопросы, связанные с приведением вынесенных в отношении Лопатко З.С. приговоров в соответствие с действующим уголовным законодательством, необходимые изменения в приговор от 23 декабря 1999 года внесены не были.

С учетом указанных обстоятельств действия Лопатко З.С. по приговору от 23 декабря 1999 года подлежат переквалификации с п. «в» ч. 3 ст. 228 УК РФ на ч. 2 ст. 228 УК РФ (в редакции Федерального закона от 13 июня 1996 года № 63-ФЗ) как сбыт наркотического средства со смягчением назначенного осужденной наказания.

Президиум Краснодарского краевого суда, приводя в соответствие с действующим уголовным законодательством приговор Анапского районного суда Краснодарского края от 15 октября 2003 года, переквалифицировал содеянное Лопатко З.С. с ч. 2 ст. 228 УК РФ на ч. 3 ст. 30, ч. 2 ст. 228 УК РФ (в редакции Федерального закона от 13 июня 1996 года № 63-ФЗ) и снизил ей наказание до 6 лет 6 месяцев лишения свободы. При этом, однако, он не учел, что согласно ч. 3 ст. 66 УК РФ срок или размер наказания за покушение на преступление не может превышать трех четвертей максимального срока или размера наиболее строгого вида наказания, предусмотренного соответствующей статьей УК РФ за оконченное преступление.

Поскольку же установленный законом максимальный срок наказания за преступление, предусмотренное ч. 2 ст. 228 УК РФ (в редакции Федерального закона от 13 июня 1996 года № 63-ФЗ), составлял 7 лет лишения свободы, то за покушение на совершение этого преступления срок наказания не мог превышать 3 лет 5 месяцев лишения свободы, с учетом чего и должны быть внесены изменения в приговор от 15 октября 2003 года.

Смягчение наказаний, назначенных Лопатко З.С. по приговорам от 23 декабря 1999 года и от 15 октября 2003 года за совершение преступлений, предусмотренных соответственно ч. 2 ст. 228 УК РФ и ч. 3 ст. 30, ч. 2 ст. 228 УК РФ (в редакции Федерального закона от 13 июня 1996 года № 63-ФЗ), является в свою очередь основанием для смягчения и наказания, назначенного ей в соответствии со ст. 70 УК РФ по совокупности этих двух приговоров, а также для смягчения наказания, назначенного в соответствии с ч. 5 ст. 69 УК РФ по приговору от 2 марта 2004 года.

Исходя из изложенного и руководствуясь ст. ст. 407 и 408 УПК РФ, Судебная коллегия

определила:

приговор Приморского районного суда г. Новороссийска от 23 декабря 1999 года, приговор Анапского районного суда Краснодарского края от 15 октября 2003 года, кассационное определение судебной коллегии по уголовным делам Краснодарского краевого суда от 14 января 2004 года, приговор Анапского районного суда Краснодарского края от 2 марта 2004 года, постановление Усть-Лабинского районного суда Краснодарского края от 1 сентября 2005 года и постановление президиума Краснодарского краевого суда от 16 апреля 2008 года в отношении **Лопатко З[redacted] С[redacted]** изменить:

ее действия по приговору от 23 декабря 1999 года переквалифицировать с п. «в» ч. 3 ст. 228 УК РФ на ч. 2 ст. 228 УК РФ (в редакции Федерального закона от 13 июня 1996 года № 64-ФЗ), по которой назначить ей с применением ст. 73 УК РФ 4 года лишения свободы с испытательным сроком 4 года;

по приговору Анапского районного суда Краснодарского края от 15 октября 2003 года снизить наказание по ч. 3 ст. 30, ч. 2 ст. 228 УК РФ с применением ч. 3 ст. 66 УК РФ до 5 лет лишения свободы и назначить на основании ст. 70 УК РФ по совокупности приговоров 6 лет лишения свободы в исправительной колонии общего режима;

по приговору от 2 марта 2004 года назначить Лопатко З.С. на основании ч. 5 ст. 69 УК РФ путем частичного сложения наказания, назначенного за совершение преступления, предусмотренного ч. 1 ст. 30, ч. 4 ст. 228 УК РФ, и наказания, назначенного по приговору от 15 октября 2003 года, 8 лет лишения свободы с отбыванием наказания в исправительной колонии общего режима.

В остальном названные судебные решения в отношении Лопатко З.С. оставить без изменения.

Председательствующий – [redacted]

Судьи: [redacted]