



# ВЕРХОВНЫЙ СУД РОССИЙСКОЙ ФЕДЕРАЦИИ

№ 56-Д09-33

## Надзорное определение

г. Москва

«24» ноября 2009 г.

Судебная коллегия по уголовным делам Верховного Суда Российской Федерации в составе

Председательствующего- Червоткина А.С.

Судей- Ермолаевой Т.А. и Зеленина С.Р.

При секретаре Назаровой Т.Д.

рассмотрела надзорную жалобу осужденного Аникеева Е.В. и надзорную жалобу осужденного Посохова А.И. о пересмотре приговора Первомайского районного суда г. Владивостока от 20 декабря 2005 года и последующих судебных решений.

Заслушав доклад судьи Ермолаевой Т.А., выступление адвоката Реброва Н.И., поддержавшего доводы надзорной жалобы осужденного Посохова, выступление прокурора Курочкиной Л.А., полагавшей исключить из приговора ссылку на заключение судебно-химической экспертизы и уточнить размер наркотического вещества, судебная коллегия

### **установила:**

по приговору Первомайского районного суда г. Владивостока Приморского края от 20 декабря 2005 года

**ПОСОХОВ А. [REDACTED] И [REDACTED], [REDACTED]**

[REDACTED]

осужден за совершение двух преступлений (13 и 14 декабря 2004 года), предусмотренных п.п. «а, б» ч.2 ст.228-1 УК РФ к 6 годам лишения свободы за каждое преступление; за преступление, совершенное 13 ноября 2004 года осужден по п. «а» ч.2 ст.228-1 УК РФ к 5 годам лишения свободы; за преступление, совершенное 7 декабря 2004 года осужден по п. «а» ч.2 ст.228-1 УК РФ к 6 годам лишения свободы; за преступление, совершенное 13 ноября 2004 года осужден по п.п. «а, б» ч.2 ст.228-1 УК РФ к 5 годам лишения свободы; за преступление, совершенное 24 ноября 2004 года осужден по п.п. «а, б» ч.2 ст.228-1 УК РФ к 5 годам 6 месяцам лишения свободы; по ч.1 ст.30, п. «г» ч.3 ст.228-1 УК РФ к 8 годам лишения свободы.

В соответствии с ч.3 ст.69 УК РФ по совокупности преступлений путем частичного сложения наказаний окончательно назначено 9 лет 6 месяцев лишения свободы с отбыванием наказания в исправительной колонии строгого режима.

**АНИКЕЕВ Е** [REDACTED] **В** [REDACTED], [REDACTED]

осужден за совершение двух преступлений (13 и 24 ноября 2004 года), предусмотренных п.п. «а, б» ч.2 ст.228-1 УК РФ к 5 годам лишения свободы за каждое преступление; осужден за совершение двух преступлений (13 и 14 декабря 2004 года), предусмотренных п.п. «а, б» ч.2 ст.228-1 УК РФ к 5 годам 6 месяцам лишения свободы за каждое преступление; за совершение двух преступлений (13 ноября и 7 декабря 2004 года), предусмотренных п. «а» ч.2 ст.228-1 УК РФ к 5 годам лишения свободы за каждое преступление; по ч.1 ст.30, п. «г» ч.3 ст.228-1 УК РФ к 8 годам лишения свободы.

В соответствии с ч.3 ст.69 УК РФ по совокупности преступлений путем частичного сложения наказаний окончательно назначено 8 лет 6 месяцев лишения свободы с отбыванием наказания в исправительной колонии строгого режима.

Кассационным определением судебной коллегии по уголовным делам Приморского краевого суда от 7 июня 2006 года приговор оставлен без изменения.

Постановлением президиума Приморского краевого суда от 25 мая 2007 года приговор и кассационное определение в отношении Аникеева изменены: действия его переквалифицированы по преступлениям, совершенным 13 ноября и 7 декабря 2004 года на ч.3 ст.30, п. «а» ч.2 ст.228-1 УК РФ, по которой назначено 5 лет лишения свободы; по преступлениям, совершенным 13 и 24 ноября 2004 года на ч.3 ст.30, п.п. «а, б» ст.228-1 УК РФ, по которой назначено 5 лет лишения свободы за каждое преступление; по преступлениям, совершенным 13 и 14 декабря 2004 года на ч.3 ст.30, п.п. «а, б» ч.2 ст.228-1 УК РФ, по которой назначено 5 лет 3 месяца лишения свободы за каждое преступление. В соответствии с ч.3 ст.69 УК РФ по совокупности указанных преступлений и по ч.1 ст.30, п. «г» ч.3 ст.228-1 УК РФ окончательно назначено 8 лет 1 месяц лишения свободы. В остальной части судебные решения в отношении Аникеева оставлены без изменения.

Постановлением президиума Приморского краевого суда от 26 сентября 2008 года приговор и кассационное определение в отношении Посохова изменены: действия его переквалифицированы по преступлениям, совершенным 13 ноября и 7 декабря 2004 года на ч.3 ст.30, п. «а» ч.2 ст.228-1 УК РФ, по которой назначено 5 лет 6 месяцев лишения свободы; по преступлению, совершенному 13 ноября 2004 года на ч.3 ст.30, п.п. «а, б» ч.2 ст.228-1 УК РФ, по которой назначено 5 лет лишения свободы; по преступлению, совершенному 24 ноября 2004 года на ч.3 ст.30, п.п. «а, б» ч.2 ст.228-1 УК РФ, по которой назначено 5 лет 3 месяца лишения свободы; по преступлениям, совершенным 13 и 14 декабря 2004 года на ч.3 ст.30, п.п. «а, б» ч.2 ст.228-1 УК РФ к 5 годам 6 месяцам лишения свободы за каждое преступление. В соответствии с ч.3 ст.69 УК РФ по совокупности указанных преступлений и ч.1 ст.30, п. «г» ч.3 ст.228-1 УК РФ окончательно назначено 9 лет лишения свободы. В остальной части судебные решения в отношении Посохова оставлены без изменения.

В надзорной жалобе осужденный Посохов просит изменить приговор, при этом ссылается на то, что органами предварительного следствия он обвинялся в сбыте 7 декабря 2004 года наркотического средства весом 0, 83 грамма, а суд признал его виновным в покушении на сбыт гашишного масла весом 0, 85 граммов; ставит вопрос об исключении из приговора указания на заключения экспертов № [ ] от 12 января 2005 года, поскольку они не были исследованы в судебном заседании, и кроме того, просит смягчить назначенное ему наказание.

В надзорной жалобе осужденный Аникеев не согласен с приговором в части осуждения его за приготовление к незаконному сбыту наркотических средств в особо крупном размере; отрицает наличие предварительного сговора на сбыт указанного наркотического средства, которое было изъято в ходе обыска в квартире у осужденного по этому же делу Посохова; просит смягчить наказание, назначенное ему по совокупности преступлений.

Проверив доводы надзорных жалоб по материалам уголовного дела, судебная коллегия считает, что состоявшиеся судебные решения подлежат изменению по следующим основаниям.

Из материалов уголовного дела усматривается, что органами предварительного следствия Аникеев и Посохов обвинялись, в числе других преступлений, в незаконном сбыте наркотического средства – гашишного масла весом 0, 83 грамма С [ ], совершенном 7 декабря 2004 года (л.д.370).

Однако суд признал Аникеева и Посохова виновными, с учетом внесенных изменений, в покушении на незаконный сбыт 0, 85 граммов гашишного масла (л.д.485), выйдя за пределы предъявленного обвинения.

Из протокола судебного заседания видно, что заключения судебно-химических экспертиз № ■ от 12 января 2005 года (л.д.120-121, 138-139) не были исследованы в судебном заседании (л.д.470).

Между тем, суд в приговоре в нарушение требований уголовно-процессуального закона сослался на данные заключения как на доказательство вины Аникеева и Посохова, хотя приговор может быть основан лишь на доказательствах, исследованных в судебном заседании.

При таких данных надлежит признать, что по данному делу не установлено, какое именно вещество и в каком количестве было сбыто осужденными 7 декабря 2004 года и 13 декабря 2004 года, поскольку вышеуказанное заключение судебно-химической экспертизы исследовало вещество изъятое именно по этим двум преступлениям. По указанным основаниям судебная коллегия считает, что из приговора подлежит исключению осуждение Посохова и Аникеева по преступлениям от 7 декабря 2004 года и 13 декабря 2004 года.

Согласно приговору Аникеев и Посохов признаны виновными и осуждены за приготовление к незаконному сбыту наркотических средств в особо крупном размере, совершенное группой лиц по предварительному сговору.

Судом установлено, что приобретенное и расфасованное наркотическое средство – гашишное масло весом 64, 537 грамма Посохов незаконно хранил в своей квартире, однако не смог довести свой преступный умысел на сбыт наркотического средства до конца, по независящим обстоятельствам, так как гашишное масло было изъято у него сотрудниками милиции 14 декабря 2004 года.

Судом не установлено и не приведено в приговоре никаких доказательств того, что указанное наркотическое средство принадлежало Аникееву и он им распоряжался, а поэтому достоверных доказательств того, что Аникеев совершил приготовление к преступлению по предварительному сговору группой лиц с Посоховым не имеется. При таких данных осуждение Аникеева по ст.30 ч.1,228-1 ч.2 п.п.«а,б» УК РФ подлежит исключению из приговора, а из осуждения Посохова за указанное преступление подлежит исключению квалифицирующий признак по предварительному сговору группой лиц.

С учетом вносимых изменений, наказание, назначенное Аникееву и Посохову подлежит смягчению.

В силу изложенного руководствуясь ст.ст.407,408 УПК РФ, судебная коллегия

определила:

приговор Первомайского районного суда г.Владивостока Приморского края от 20 декабря 2005 года, определение судебной коллегии по уголовным делам Приморского краевого суда от 7 июня 2006 года в отношении Посохова А. [REDACTED] И. [REDACTED] и Аникеева Е. [REDACTED] В. [REDACTED], а также постановление президиума Приморского краевого суда от 25 мая 2007 года в отношении Аникеева Е. [REDACTED] В. [REDACTED] и постановление президиума Приморского краевого суда от 26 сентября 2008 года в отношении Посохова А. [REDACTED] И. [REDACTED] изменить: из осуждения Аникеева Е.В. и Посохова А.И. по ст.ст.30 ч.3 228-1 ч.2 п.»а» УК РФ исключить осуждение по преступлению от 7.12.2004 года, назначив каждому из них по ст.ст.30 ч.3,228-1 ч.2 п.»а» УК РФ (по преступлению от 13 ноября 2004 года) по 5 лет лишения свободы; исключить осуждение Посохова А.И. и Аникеева Е.В. по ст.ст. ст.30 ч.3,228-1 ч.2 п.п.»а, б» УК РФ (по преступлению от 13.12.04 года); исключить осуждение Аникеева Е.В. по ст.ст.30 ч.1,228-1 ч.3 п.»г» УК РФ, а из осуждения Посохова А.И. по ст.ст. 30 ч.1,228 -1 ч.3 п.»г» УК РФ исключить квалифицирующий признак «по предварительному сговору группой лиц».

На основании ст.69 ч.3 УК РФ по совокупности преступлений, предусмотренных ст.ст.30 ч.3,228 -1 ч.2 п.»а»,30 ч.3,228-1 ч.2 п.п.»а, б»,30 ч.3,228-1 ч.2 п.п.»а,б»,30 ч.3,228-1 ч.2,п.п.»а,б» УК РФ путем частичного сложения назначить Аникееву Е. [REDACTED] В. [REDACTED] 6 лет лишения свободы в исправительной колонии строгого режима.

На основании ст.69 ч.3 УК РФ по совокупности преступлений, предусмотренных ст.ст.30 ч.3,228-1 ч.2 п.»а»,30 ч.3,228-1 ч.2 п.п.»а,б»,30 ч.3,228-1 ч.2 п.п.»а,б»,30 ч.3,228-1 ч.2 п.п.»а,б»,30 ч.1,228-1 ч.3 п.»г» УК РФ назначить Посохову А. [REDACTED] И. [REDACTED] 8 лет 2 месяца лишения свободы в исправительной колонии строгого режима.

В остальном судебные решения оставить без изменения. Надзорные жалобы осужденных Аникеева Е.В. и Посохова А.И. удовлетворить.

Председательствующий-

Судьи