



ВЕРХОВНЫЙ СУД РОССИЙСКОЙ ФЕДЕРАЦИИ

Дело № 18-Д-13-81

ОПРЕДЕЛЕНИЕ суда надзорной инстанции

г. Москва

14 августа 2013 года

Судебная коллегия по уголовным делам Верховного Суда Российской Федерации в составе

председательствующего Старкова А.В.,
судей Безуглого Н.П. и Нестерова В.В.,
при секретаре Вершило А.Н.

рассмотрела в судебном заседании уголовное дело по надзорной жалобе осужденного Гульцева А.В. на приговор Брюховецкого районного суда Краснодарского края от 24 февраля 2005 года и постановление президиума Краснодарского краевого суда от 23 января 2008 года.

Заслушав доклад судьи Нестерова В.В., выступление прокурора Митюшова В.П., полагавшего, что состоявшиеся по делу судебные решения подлежат изменению, судебная коллегия

установила:

По приговору Брюховецкого районного суда Краснодарского края от 24 февраля 2005 года

Гульцев А

В

, несудимый,

осужден по п. «г» ч. 3 ст. 228.1 УК РФ к 8 годам лишения свободы, по п. «г» ч. 3 ст. 228.1 УК РФ к 8 годам лишения свободы, по ч.1 ст. 30, п. «г» ч. 3 ст. 228.1 УК РФ к 8 годам лишения свободы.

На основании ч.3 ст. 69 УК РФ по совокупности преступлений назначено 10 лет лишения свободы в исправительной колонии строгого режима. Срок наказания исчислен с 1 декабря 2004 года.

В кассационном порядке дело не рассматривалось.

Постановлением президиума Краснодарского краевого суда от 23 января 2008 года приговор в отношении Гульцева А.В. изменен. Его действия переквалифицированы по каждому из преступлений от 11 ноября и 1 декабря 2004 года на одну ч. 3 ст. 30, п. «г» ч. 3 ст. 228.1 УК РФ с назначением по ней 8 лет лишения свободы.

На основании ч.3 ст. 69 УК РФ по совокупности преступлений назначено 9 лет 6 месяцев лишения свободы.

В остальной части приговор оставлен без изменения.

Согласно приговору, с учетом внесенных в него изменений, Гульцев А.В. признан виновным в покушении на незаконный сбыт наркотических средств в особо крупном размере, а также приготовлении к незаконному сбыту наркотических средств в особо крупном размере при следующих обстоятельствах.

В начале сентября 2004 года в районе [] в хуторе [] района [] края он обнаружил дикорастущие растения конопля. В целях сбыта наркотических средств в особо крупном размере сорвал листья, которые измельчил руками и измельченную массу наркотического средства - марихуаны, масса которой составила 6343,495 грамма, поместил в три полиэтиленовых пакета и два полипропиленовых мешка и спрятал по месту проживания.

11 ноября 2004 года Гульцев А.В. возле своего домовладения незаконно сбыв за [] рублей Л [] выступавшему в роли покупателя наркотических средств, часть незаконно хранимого наркотического средства - 107,98 грамма марихуаны в пересчете на сухое вещество.

Он же 1 декабря 2004 года там же незаконно сбыв за 4000 рублей Ч [] [], выступавшему в роли покупателя наркотических средств, часть незаконно хранимого наркотического средства - 103,58 грамма марихуаны в пересчете на сухое вещество.

Он же продолжал незаконно хранить в целях сбыта оставшуюся часть наркотического средства - 6131,935 грамма марихуаны. Однако 1 декабря 2004 года по месту проживания Гульцева А.В. был произведен обыск, в ходе которого незаконно хранимое им наркотическое средство - 6131,935 грамма сухого вещества марихуаны было обнаружено и изъято оперативными сотрудниками наркоконтроля.

В надзорной жалобе осужденный Гульцев А.В. просит смягчить наказание и исключить осуждение за преступление, совершенное 1 декабря 2004 года, по которому, как он полагает, в его действиях отсутствует состав преступления. Также просит привести приговор в соответствие с действующим законодательством с учетом изменений, внесенных федеральным законом № 18-ФЗ от 1 марта 2012 года и Постановлением Правительства РФ № 1002 от 1 октября 2012 года.

Считает, что приговор и постановление суда надзорной инстанции вынесены с нарушением требований уголовно-процессуального закона, так как основаны на недопустимых доказательствах, полученных в результате проведенных оперативно-розыскных мероприятий. После выявления сотрудниками правоохранительных

органов факта сбыта им наркотического средства - марихуаны 11 ноября 2004 года они были обязаны пресечь его дальнейшую незаконную деятельность в соответствии с требованиями закона «Об оперативно-розыскной деятельности». Однако те же сотрудники правоохранительных органов вновь провели закупку 1 декабря 2004 года. Их действия являются незаконными, так как они не обуславливались необходимостью получения каких-либо иных результатов или выявлением иных лиц, причастных к незаконному обороту наркотических средств.

Проверив доводы надзорной жалобы и материалы уголовного дела, судебная коллегия считает, что оснований для удовлетворения надзорной жалобы на необоснованность осуждения Гульцева А.В. за совершенное 1 декабря 2004 года покушение на сбыт наркотического средства не имеется.

Обстоятельства, при которых совершено преступление и которые в силу ст. 73 УПК РФ подлежали доказыванию, судом установлены верно.

Признавая доказанной его вину в содеянном, суд в приговоре обоснованно сослался на совокупность имеющихся в деле доказательств, в том числе на показания самого осужденного Гульцева А.В., свидетелей Ш [] Л [], Е [] К [] Ч [] Ш [] и других, протоколы следственных действий, заключения экспертов, вещественные доказательства.

Правильность установления фактических обстоятельств дела в жалобе осужденного по существу не оспаривается.

Что же касается доводов жалобы о несоответствии выводов суда фактическим обстоятельствам дела, то с ними согласиться нельзя.

В постановлении о проведении проверочной закупки указано, что согласно поступившей информации оперативного характера Гульцев А.В. хранит по месту жительства и имеет намерение сбыть наркотическое средство в особо крупном размере (л.д. 4). Эта информация подтвердилась в ходе проверочной закупки, когда Гульцев А.В. возле своего домовладения 11 ноября 2004 года незаконно сбыв за [] рублей Л [] выступавшему в роли покупателя наркотических средств, часть незаконно хранимого наркотического средства - 107,98 грамма марихуаны в пересчете на сухое вещество.

В постановлении о проведении другой проверочной закупки указано, что согласно имеющейся информации Гульцев А.В. подозревается в том, что хранит и сбывает по месту жительства и имеет намерение сбыть наркотическое средство в особо крупном размере (л.д. 32). Эта информация также подтвердилась в ходе проверочной закупки, когда Гульцев А.В. 1 декабря 2004 года там же незаконно сбыв за [] рублей Ч [] выступавшему в роли покупателя наркотических средств, часть незаконно хранимого наркотического средства - 103,58 грамма марихуаны в пересчете на сухое вещество.

Кроме того, он же продолжал незаконно хранить в целях сбыта оставшуюся часть наркотического средства - 6131,935 грамма марихуаны, которое 1 декабря 2004 года было обнаружено и изъято оперативными сотрудниками наркоконтроля.

При таких обстоятельствах проведение вышеуказанных оперативно - розыскных мероприятий соответствовало требованиям ст. 2 Федерального закона «Об оперативно-розыскной деятельности», согласно которым задачами такой деятельности является, в частности, выявление, предупреждение, пресечение и раскрытие преступлений, а также выявление и установление лиц, их подготавливающих, совершающих и совершивших. В результате их проведения были выявлены различные обстоятельства хранения и покушения на сбыт Гульцевым А.В. наркотических средств, закупки осуществлены двумя различными лицами. Умысел Гульцева А.В. на сбыт наркотического средства сформировался независимо от деятельности сотрудников наркоконтроля.

Поэтому его действия президиумом Краснодарского краевого суда квалифицированы правильно как самостоятельные преступления – покушение на сбыт и приготовление к сбыту наркотического средства.

Доводы осужденного о приведении приговора в соответствие с действующим законодательством с учетом изменений, внесенных федеральным законом № 18-ФЗ от 1 марта 2012 года и Постановлением Правительства РФ № 1002 от 1 октября 2012 года, удовлетворению не подлежат.

Гульцев А.В. в каждом случае покушался на сбыт марихуаны в количестве, превышающем 100 граммов. В соответствии с Постановлением Правительства РФ № 1002 от 1 октября 2012 года данное количество наркотического средства является крупным размером. Уголовная ответственность за совершение такого преступления предусмотрена ч.4 ст. 228.1 УК РФ (в редакции от 1 марта 2012 года) в виде лишения свободы на срок от 10 до 20 лет.

В то же время уголовная ответственность за совершение преступления, предусмотренного п. «г» ч. 3 ст. 228.1 УК РФ (в редакции от 8 декабря 2003 года), была установлена в виде лишения свободы на срок от 8 до 20 лет. Таким образом, новым законом положение Гульцева А.В., осужденного по п. «г» ч. 3 ст. 228.1 УК РФ (в редакции от 8 декабря 2003 года), с применением ч.1 и ч. 3 ст. 30 УК РФ, не улучшается, как это предусмотрено ст. 10 УК РФ. Поэтому новый закон в данной части не подлежит применению к осужденному.

Вместе с тем судебная коллегия считает, что состоявшиеся по делу судебные решения подлежат изменению по следующим основаниям.

Согласно ст. 10 УК РФ уголовный закон, устраняющий преступность деяния, смягчающий наказание или иным образом улучшающий положение лица, совершившего преступление, имеет обратную силу.

В соответствии с ч.2 ст. 69 УК РФ (в редакции Федерального закона от 7 декабря 2011 года № 420 - ФЗ), вступившего в законную силу после рассмотрения дела президиумом Краснодарского краевого суда 23 января 2008 года, если все преступления, совершенные по совокупности, являются преступлениями небольшой или средней тяжести, либо приготовлением к тяжкому или особо тяжкому преступлению, либо покушением на тяжкое или особо тяжкое преступление, окончательное наказание назначается путем поглощения менее строгого наказания более строгим либо путем частичного или полного сложения назначенных наказаний.

Поскольку требование учета изменений в законодательстве распространяется на все стадии уголовного судопроизводства, то судебные решения по данному делу подлежат изменению, а назначенное Гульцеву А.В. по совокупности преступлений наказание смягчению с применением принципа частичного сложения назначенных наказаний.

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

определила:

приговор Брюховецкого районного суда Краснодарского края от 24 февраля 2005 года и постановление президиума Краснодарского краевого суда от 23 января 2008 года в отношении Гульцева А. [REDACTED] В [REDACTED] изменить.

На основании ч.2 ст. 69 УК РФ по совокупности преступлений, предусмотренных ч. 3 ст. 30, п. «г» ч. 3 ст. 228.1 и ч.1 ст. 30, п. «г» ч. 3 ст. 228.1 УК РФ, назначить ему 9 лет лишения свободы.

В остальной части судебных решения в отношении него оставить без изменения.

Председательствующий

судьи