Документ предоставлен [КонсультантПлюс](https://www.consultant.ru)

**ЧЕТВЕРТЫЙ КАССАЦИОННЫЙ СУД ОБЩЕЙ ЮРИСДИКЦИИ**

**КАССАЦИОННОЕ ОПРЕДЕЛЕНИЕ**

**от 7 июня 2021 г. по делу N 77-1651/2021**

Судебная коллегия по уголовным делам Четвертого кассационного суда общей юрисдикции в составе:

председательствующего - судьи Шаталова Н.Н.,

судей Шатовой Т.И. и Коротаева С.К.,

при ведении протокола судебного заседания секретарем Р.,

с участием прокурора Поройковой Г.А.,

осужденной Ю., участвовавшей в судебном заседании с использованием систем видеоконференц-связи,

ее защитника - адвоката Яценко А.В.,

рассмотрела в открытом судебном заседании уголовное дело по кассационному представлению заместителя прокурора Волгоградской области Ерешкина Н.И. на приговор Ворошиловского районного суда г. Волгограда от 17 ноября 2020 года, в соответствии с которым

Ю., родившаяся ДД.ММ.ГГГГ в <адрес>, гражданка России, судимая:

- 4 февраля 2014 г. Дзержинским районным судом г. Волгограда по [ч. 3 ст. 30](consultantplus://offline/ref=135B3229D817A6E95CE6537CE623B8287853DEE0B1D4089C926A07A31F41D4BD2703E07D0BB6015DA610056D739357BE33D43829909F1601o1A3I), [п. "г" ч. 4 ст. 228.1](consultantplus://offline/ref=135B3229D817A6E95CE6537CE623B8287853DEE0B1D4089C926A07A31F41D4BD2703E07D0AB20854F24A15693AC45DA234C226238E9Fo1A2I) УК РФ к 8 восьми годам лишения свободы с отбыванием в исправительной колонии общего режима; 1 апреля 2014 г. постановлением этого же суда в соответствии с [ч. 1 ст. 82](consultantplus://offline/ref=135B3229D817A6E95CE6537CE623B8287853DEE0B1D4089C926A07A31F41D4BD2703E07E09B60254F24A15693AC45DA234C226238E9Fo1A2I) УК РФ исполнение приговора отсрочено до 30 сентября 2019 г.; 29 октября 2019 г. постановлением этого же суда неотбытое наказание в виде лишения свободы заменено ограничением свободы на срок 10 месяцев; наказание отбыто 20 сентября 2020 г.,

признана виновной и осуждена по [ч. 2 ст. 228](consultantplus://offline/ref=135B3229D817A6E95CE6537CE623B8287853DEE0B1D4089C926A07A31F41D4BD2703E07D0AB40754F24A15693AC45DA234C226238E9Fo1A2I) УК РФ к наказанию в виде лишения свободы на срок 3 года 4 месяца с отбыванием в исправительной колонии общего режима.

Мера пресечения в виде подписки о невыезде и надлежащем поведении изменена на заключение под стражу в зале суда.

Срок отбывания наказания исчислен со дня вступления приговора в законную силу.

Зачтено в указанный срок время содержания Ю. под стражей с 17 ноября 2020 года до дня вступления приговора в законную силу из расчета один день содержания под стражей за полтора дня отбывания наказания в исправительной колонии общего режима.

Разрешен вопрос о судьбе вещественных доказательств по делу.

В апелляционном порядке указанный приговор не пересматривался.

Заслушав доклад судьи Шаталова Н.Н., выслушав мнение прокурора Поройковой Г.А. об изменении приговора, выслушав объяснения осужденной Ю. и ее защитника - адвоката Яценко А.В., судебная коллегия

установила:

приговором суда Ю. признана виновной и осуждена за незаконные приобретение и хранение без цели сбыта наркотических средств в крупном размере.

Преступление совершено на территории <адрес> в сроки и при обстоятельствах, изложенных в приговоре.

В кассационном представлении заместитель прокурора Волгоградской области Ерешкин Н.И., не оспаривая доказанность вины Ю. в совершении преступления и квалификацию ее действий, просит приговор в части решения о зачете в срок лишения свободы времени содержания под стражей. Указывает, что суд, засчитывая время содержания под стражей из расчета один день за полтора дня отбывания наказания, руководствовался [п. "б" ч. 3.1 ст. 72](consultantplus://offline/ref=135B3229D817A6E95CE6537CE623B8287853DEE0B1D4089C926A07A31F41D4BD2703E07E0FB10054F24A15693AC45DA234C226238E9Fo1A2I) УК РФ, при этом не приняв во внимание, что [ч. 3.2 ст. 72](consultantplus://offline/ref=135B3229D817A6E95CE6537CE623B8287853DEE0B1D4089C926A07A31F41D4BD2703E07E0EB20854F24A15693AC45DA234C226238E9Fo1A2I) УК РФ предусмотрены исключения, согласно которым в отношении осужденных, в частности по [ч. 2 ст. 228](consultantplus://offline/ref=135B3229D817A6E95CE6537CE623B8287853DEE0B1D4089C926A07A31F41D4BD2703E07D0AB40754F24A15693AC45DA234C226238E9Fo1A2I) УК РФ, время содержания лица под стражей засчитывается в срок лишения свободы из расчета один день за один день отбывания наказания в колонии общего режима. В связи с изложенным просит приговор в части решения о зачете в срок лишения свободы времени содержания под стражей отменить; уголовное дело в указанной части направить в Ворошиловский районный суд <адрес> для принятия решения в порядке [ст. ст. 397](consultantplus://offline/ref=135B3229D817A6E95CE6537CE623B828785DDBE5B6D1089C926A07A31F41D4BD2703E07D0BB40657AF10056D739357BE33D43829909F1601o1A3I), [399](consultantplus://offline/ref=135B3229D817A6E95CE6537CE623B828785DDBE5B6D1089C926A07A31F41D4BD2703E07D0BB4075DA710056D739357BE33D43829909F1601o1A3I) УПК РФ о зачете времени содержания Ю. под стражей в соответствии со [ст. 72](consultantplus://offline/ref=135B3229D817A6E95CE6537CE623B8287853DEE0B1D4089C926A07A31F41D4BD2703E07D0BB6035BA610056D739357BE33D43829909F1601o1A3I) УК РФ.

Судебная коллегия, исследовав материалы уголовного дела, обсудив доводы, изложенные в кассационном представлении, выслушав объяснения участников кассационного рассмотрения дела, приходит к следующему.

Из материалов уголовного дела следует, что оно рассмотрено судом с соблюдением принципа состязательности и равенства сторон в уголовном процессе. При этом суд в силу [ч. 3 ст. 15](consultantplus://offline/ref=135B3229D817A6E95CE6537CE623B828785DDBE5B6D1089C926A07A31F41D4BD2703E07D0BB6015DA310056D739357BE33D43829909F1601o1A3I) УПК РФ создал необходимые условия для исполнения сторонами их процессуальных обязанностей и осуществления предоставленных им прав.

Все фактические обстоятельства, подлежащие в соответствии со [ст. 73](consultantplus://offline/ref=135B3229D817A6E95CE6537CE623B828785DDBE5B6D1089C926A07A31F41D4BD2703E07D0BB60659A210056D739357BE33D43829909F1601o1A3I) УПК РФ доказыванию по уголовному делу, судом установлены. Собранные по делу доказательства судом оценены в соответствии с требованиями [ст. 88](consultantplus://offline/ref=135B3229D817A6E95CE6537CE623B828785DDBE5B6D1089C926A07A31F41D4BD2703E07D0BB6075AA210056D739357BE33D43829909F1601o1A3I) УПК РФ с точки зрения относимости, допустимости, достоверности, а в совокупности достаточности для правильного разрешения дела.

Допустимость доказательств по делу была проверена надлежащим образом. Основания, по которым суд принял одни доказательства и отверг другие, в приговоре приведены.

Объективных оснований полагать, что суд при оценке представленных участниками процесса доказательств нарушил требования [ст. 14](consultantplus://offline/ref=135B3229D817A6E95CE6537CE623B828785DDBE5B6D1089C926A07A31F41D4BD2703E07D0BB6015EA110056D739357BE33D43829909F1601o1A3I), [ч. 1 ст. 17](consultantplus://offline/ref=135B3229D817A6E95CE6537CE623B828785DDBE5B6D1089C926A07A31F41D4BD2703E07D0BB6015CA510056D739357BE33D43829909F1601o1A3I) УПК РФ, не имеется.

Каких-либо противоречий, влияющих на выводы суда о виновности осужденной в совершении преступлений, связанных с незаконным оборотом наркотических средств при обстоятельствах, изложенных в приговоре, в исследованных доказательствах не содержится.

Достоверность приведенных в приговоре суда показаний свидетелей и письменных доказательств сомнений не вызывает.

Суд пришел к правильному выводу о том, что все представленные стороной обвинения доказательства получены органами предварительного следствия в соответствии с требованиями уголовно-процессуального закона.

Из материалов уголовного дела следует, что суд на основе исследованных в ходе судебного следствия доказательств установил причастность Ю. к незаконному обороту наркотических средств.

Вместе с тем приговор подлежит изменению ввиду следующего.

В соответствии с [ч. 1 ст. 401.15](consultantplus://offline/ref=135B3229D817A6E95CE6537CE623B828785DDBE5B6D1089C926A07A31F41D4BD2703E07D0DBE0454F24A15693AC45DA234C226238E9Fo1A2I) УПК РФ основаниями отмены или изменения приговора суда при рассмотрении уголовного дела в кассационном порядке являются существенные нарушения уголовного и (или) уголовно-процессуального закона, повлиявшие на исход дела.

Такие нарушения закона при рассмотрении настоящего уголовного дела судом допущены.

В соответствии с [п. 7](consultantplus://offline/ref=135B3229D817A6E95CE6537CE623B8287954DEE8B5DA089C926A07A31F41D4BD2703E07D0BB6015FA310056D739357BE33D43829909F1601o1A3I) постановления Пленума Верховного Суда России от 15.06.2006 N 14 "О судебной практике по делам о преступлениях, связанных с наркотическими средствами, психотропными, сильнодействующими и ядовитыми веществами" под незаконным хранением без цели сбыта наркотических средств следует понимать действия лица, связанные с незаконным владением этими средствами, в том числе для личного потребления (содержание при себе, в помещении, тайнике и других местах).

Согласно приговору, Ю. ДД.ММ.ГГГГ, примерно в ДД.ММ.ГГГГ часов, прибыла на участок местности по определенному адресу, указанному в приговоре, и изъяла из тайника сверток с наркотическим средством - смесью метилэфедрона массой 23,41 г, тем самым приобрела указанное наркотическое средство в крупном размере. Незаконно приобретенное наркотическое средство - смесь метилэфедрона массой 23,41 г (в крупном размере) - осужденная Ю., зажав в руке, стала незаконно хранить при себе, планируя поместить его в имевшуюся при ней сумку.

ДД.ММ.ГГГГ, примерно в ДД.ММ.ГГГГ часов, Ю., незаконно хранящая при себе указанное наркотическое средство в крупном размере, увидев приближающихся к ней сотрудников ЛУ МВД России на транспорте, выбросила данное наркотическое средство на землю на этом же участке местности, указанном в приговоре, где и была задержана сотрудниками полиции. При этом сверток с наркотическим средством изъят сотрудникам полиции в ходе осмотра места происшествия.

Вместе с тем из показаний осужденной Ю., а также свидетелей ФИО9, ФИО10, ФИО11, ФИО12 и ФИО13 следует, что осужденная фактически была задержана сотрудниками полиции сразу, как только достала сверток с наркотическим средством. Сразу после изъятия из земли "закладки" ее действия пресечены сотрудниками полиции, в связи с чем она выбросила "закладку".

Таким образом, судебная коллегия считает, что поскольку действия Ю. были пресечены в момент незаконного приобретения наркотического средства с его последующим изъятием, то такое обстоятельство исключает наличие реальной возможности владения этим средством, в связи с чем квалификация действий осужденной, как незаконное хранение наркотических средств без цели сбыта в крупном размере, является излишней, а потому данное обстоятельство из ее осуждения подлежит исключению.

Кроме того, из описательно-мотивировочной части приговора следует, что незаконно приобретенное в крупном размере наркотическое средство Ю., зажав в руке, стала незаконно хранить при себе, планируя поместить его в имевшуюся при ней сумку. ДД.ММ.ГГГГ, примерно в 18:50 часов, Ю., незаконно хранящая при себе наркотическое средство, увидев сотрудников полиции, выбросила его на землю и была задержана.

Таким образом, при описании незаконного хранения наркотического средства не указано время его совершения, отсутствует указание на какой-либо период его хранения, что является нарушением [ст. 307](consultantplus://offline/ref=135B3229D817A6E95CE6537CE623B828785DDBE5B6D1089C926A07A31F41D4BD2703E07D0BB4015EAF10056D739357BE33D43829909F1601o1A3I) УПК РФ.

С учетом изложенного судебная коллегия приходит к выводу о необходимости исключения из осуждения Ю. по [ч. 2 ст. 228](consultantplus://offline/ref=135B3229D817A6E95CE6537CE623B8287853DEE0B1D4089C926A07A31F41D4BD2703E07D0AB40754F24A15693AC45DA234C226238E9Fo1A2I) УК РФ незаконного хранения без цели сбыта наркотических средств в крупном размере.

Вместе с тем квалификацию действий Ю. по [ч. 2 ст. 228](consultantplus://offline/ref=135B3229D817A6E95CE6537CE623B8287853DEE0B1D4089C926A07A31F41D4BD2703E07D0AB40754F24A15693AC45DA234C226238E9Fo1A2I) УК РФ за незаконное приобретение без цели сбыта наркотических средств в крупном размере следует признать правильной.

Наказание осужденной Ю. назначено в соответствии с положениями [ст. ст. 6](consultantplus://offline/ref=135B3229D817A6E95CE6537CE623B8287853DEE0B1D4089C926A07A31F41D4BD2703E07D0BB6005DA510056D739357BE33D43829909F1601o1A3I), [60](consultantplus://offline/ref=135B3229D817A6E95CE6537CE623B8287853DEE0B1D4089C926A07A31F41D4BD2703E07D0BB60259A310056D739357BE33D43829909F1601o1A3I) УК РФ, с учетом характера, степени общественной опасности содеянного, личности осужденной, обстоятельств, смягчающих и отягчающего наказание, а также влияния назначенного наказания на исправление Ю. и на условия жизни ее семьи.

Суд обоснованно не нашел оснований для назначения Ю. наказания с применением [ст. 64](consultantplus://offline/ref=135B3229D817A6E95CE6537CE623B8287853DEE0B1D4089C926A07A31F41D4BD2703E07D0BB6035FA710056D739357BE33D43829909F1601o1A3I) УК РФ и изменения категории преступления на менее тяжкую в соответствии с [ч. 6 ст. 15](consultantplus://offline/ref=135B3229D817A6E95CE6537CE623B8287853DEE0B1D4089C926A07A31F41D4BD2703E0790EB00B0BF75F043135C144BC3CD43A218Co9A9I) УК РФ.

Вместе с тем требованиями [ч. 3 ст. 68](consultantplus://offline/ref=135B3229D817A6E95CE6537CE623B8287853DEE0B1D4089C926A07A31F41D4BD2703E07D0BB4045EA410056D739357BE33D43829909F1601o1A3I) УК РФ установлено, что при любом виде рецидива, если судом установлены обстоятельства, предусмотренные [ст. 61](consultantplus://offline/ref=135B3229D817A6E95CE6537CE623B8287853DEE0B1D4089C926A07A31F41D4BD2703E07D0BB60259AF10056D739357BE33D43829909F1601o1A3I) УК РФ, срок наказания может быть назначен менее одной трети максимального срока наиболее строгого вида наказания, предусмотренного санкцией статьи.

Однако судом в описательно-мотивировочной части приговора вопрос о возможности применения [ч. 3 ст. 68](consultantplus://offline/ref=135B3229D817A6E95CE6537CE623B8287853DEE0B1D4089C926A07A31F41D4BD2703E07D0BB4045EA410056D739357BE33D43829909F1601o1A3I) УК РФ, улучшающей положение осужденной, не обсужден. Судом установлено наличие ряда смягчающих наказание обстоятельств, однако в описательно-мотивировочной части приговора отсутствие оснований для применения [ч. 3 ст. 68](consultantplus://offline/ref=135B3229D817A6E95CE6537CE623B8287853DEE0B1D4089C926A07A31F41D4BD2703E07D0BB4045EA410056D739357BE33D43829909F1601o1A3I) УК РФ не мотивировано.

При таких обстоятельствах судебная коллегия считает необходимым смягчить назначенное Ю. наказание за преступление, предусмотренное [ч. 2 ст. 228](consultantplus://offline/ref=135B3229D817A6E95CE6537CE623B8287853DEE0B1D4089C926A07A31F41D4BD2703E07D0AB40754F24A15693AC45DA234C226238E9Fo1A2I) УК РФ, которое определить с учетом всех обстоятельств по делу, влияющих на назначение наказания, установленных приговором суда и кассационным определением, а также положений [ч. 3 ст. 68](consultantplus://offline/ref=135B3229D817A6E95CE6537CE623B8287853DEE0B1D4089C926A07A31F41D4BD2703E07D0BB4045EA410056D739357BE33D43829909F1601o1A3I) УК РФ.

Кассационное представление, по мнению судебной коллегии, является подлежащим удовлетворению по изложенным в нем доводам на основании следующего.

[Статьей 401.6](consultantplus://offline/ref=135B3229D817A6E95CE6537CE623B828785DDBE5B6D1089C926A07A31F41D4BD2703E0750ABF0B0BF75F043135C144BC3CD43A218Co9A9I) УПК РФ предусмотрен пересмотр приговора в кассационном порядке при наличии указанных в [ч. 1 ст. 401.15](consultantplus://offline/ref=135B3229D817A6E95CE6537CE623B828785DDBE5B6D1089C926A07A31F41D4BD2703E07D0DBE0454F24A15693AC45DA234C226238E9Fo1A2I) УПК РФ оснований, влекущий ухудшение положения осужденного, в срок, не превышающий одного года со дня вступления судебного решения в законную силу.

Суд, засчитывая время содержания Ю. под стражей из расчета один день за полтора дня отбывания наказания, руководствовался положениями [п. "б" ч. 3.1 ст. 72](consultantplus://offline/ref=135B3229D817A6E95CE6537CE623B8287853DEE0B1D4089C926A07A31F41D4BD2703E07E0FB10054F24A15693AC45DA234C226238E9Fo1A2I) УК РФ.

При этом судом не принято во внимание, что [ч. 3.2 ст. 72](consultantplus://offline/ref=135B3229D817A6E95CE6537CE623B8287853DEE0B1D4089C926A07A31F41D4BD2703E07E0EB20854F24A15693AC45DA234C226238E9Fo1A2I) УК РФ предусмотрены исключения, согласно которым в отношении осужденных, в частности, по [ч. 2 ст. 228](consultantplus://offline/ref=135B3229D817A6E95CE6537CE623B8287853DEE0B1D4089C926A07A31F41D4BD2703E07D0AB40754F24A15693AC45DA234C226238E9Fo1A2I) УК РФ, время содержания лица под стражей засчитывается в срок лишения свободы из расчета один день за один день отбывания наказания в колонии общего режима.

Соответственно, положения [п. "б" ч. 3.1 ст. 72](consultantplus://offline/ref=135B3229D817A6E95CE6537CE623B8287853DEE0B1D4089C926A07A31F41D4BD2703E07E0FB10054F24A15693AC45DA234C226238E9Fo1A2I) УК РФ в отношении Ю. применению не подлежали.

Допущенное нарушение уголовного закона повлекло необоснованное сокращение срока наказания Ю. и в соответствии со [ст. 401.6](consultantplus://offline/ref=135B3229D817A6E95CE6537CE623B828785DDBE5B6D1089C926A07A31F41D4BD2703E0750ABF0B0BF75F043135C144BC3CD43A218Co9A9I) УПК РФ является существенным, повлиявшим на исход дела, искажающим суть правосудия и смысл судебного решения как акта правосудия.

При таких обстоятельствах судебное решение подлежит отмене в части решения о зачете в срок лишения свободы времени содержания под стражей.

В остальной части приговор суда является законным и обоснованным.

На основании изложенного, руководствуясь [ст. ст. 401.14](consultantplus://offline/ref=135B3229D817A6E95CE6537CE623B828785DDBE5B6D1089C926A07A31F41D4BD2703E0750DB00B0BF75F043135C144BC3CD43A218Co9A9I) - [401.16](consultantplus://offline/ref=135B3229D817A6E95CE6537CE623B828785DDBE5B6D1089C926A07A31F41D4BD2703E07503B50B0BF75F043135C144BC3CD43A218Co9A9I) УПК Российской Федерации, судебная коллегия

определила:

[приговор](consultantplus://offline/ref=135B3229D817A6E95CE65E72E45FED7B7653DAE6BCDA0AC2C56856F61144DCED6F13BC385EBB0258B81B592235C658oBA8I) Ворошиловского районного суда г. Волгограда от 17 ноября 2020 года в отношении Ю. изменить:

- исключить из осуждения Ю. незаконное хранение наркотического средства без цели сбыта, совершенное в крупном размере;

- считать Ю. осужденной за незаконное приобретение без цели сбыта наркотических средств в крупном размере по [ч. 2 ст. 228](consultantplus://offline/ref=135B3229D817A6E95CE6537CE623B8287853DEE0B1D4089C926A07A31F41D4BD2703E07D0AB40754F24A15693AC45DA234C226238E9Fo1A2I) УК РФ, на основании которой назначить Ю. наказание в виде лишения свободы на срок 3 года.

Кассационное представление заместителя прокурора Волгоградской области Ерешкина Н.И. удовлетворить.

Этот же [приговор](consultantplus://offline/ref=135B3229D817A6E95CE65E72E45FED7B7653DAE6BCDA0AC2C56856F61144DCED6F13BC385EBB0258B81B592235C658oBA8I) в части решения о зачете в срок лишения свободы времени содержания Ю. под стражей отменить; уголовное дело в указанной части направить в тот же суд первой инстанции в ином составе для принятия решения в порядке [ст. ст. 397](consultantplus://offline/ref=135B3229D817A6E95CE6537CE623B828785DDBE5B6D1089C926A07A31F41D4BD2703E07D0BB40657AF10056D739357BE33D43829909F1601o1A3I), [399](consultantplus://offline/ref=135B3229D817A6E95CE6537CE623B828785DDBE5B6D1089C926A07A31F41D4BD2703E07D0BB4075DA710056D739357BE33D43829909F1601o1A3I) УПК РФ о зачете времени содержания Ю. под стражей в соответствии со [ст. 72](consultantplus://offline/ref=135B3229D817A6E95CE6537CE623B8287853DEE0B1D4089C926A07A31F41D4BD2703E07D0BB6035BA610056D739357BE33D43829909F1601o1A3I) УК РФ.

В остальной части [приговор](consultantplus://offline/ref=135B3229D817A6E95CE65E72E45FED7B7653DAE6BCDA0AC2C56856F61144DCED6F13BC385EBB0258B81B592235C658oBA8I) оставить без изменения.

Настоящее определение может быть обжаловано в Судебную коллегию по уголовным делам Верховного Суда Российской Федерации в порядке [главы 47.1](consultantplus://offline/ref=135B3229D817A6E95CE6537CE623B828785DDBE5B6D1089C926A07A31F41D4BD2703E07403B40B0BF75F043135C144BC3CD43A218Co9A9I) УПК РФ.

Определение 03.03.2022