

Судья Паршин Е.А.

№22-6718

## АПЕЛЛЯЦИОННОЕ ОПРЕДЕЛЕНИЕ

г. Красногорск Московской области

08 октября г.

Московский областной суд в составе:  
председательствующего судьи Полухова Н.М.  
судей: Лавровой Е.В. и Мусаева М.А.  
при секретаре Семеновой Т.Е.  
с участием прокурора Курносовой Ю.В.  
осужденного  
защитника – адвоката Огульчанского С.В.  
рассмотрел в открытом судебном заседании уголовное дело по апелляционной жалобе адвоката Огульчанского С.В. в защиту интересов осужденного С.М. на приговор Балашихинского городского суда Московской области от 22 июля 20 г., которым

, родившийся 20 декабря 198 г. в г. Балашиха Московской области, гражданин Российской Федерации, ранее судимый 30 сентября 2014г. Кушевским районным судом Краснодарского края по ч. 1 ст. 228 УК РФ к штрафу в размере 30 000 руб.,

осужден по ч. 3 ст. 30 п. «г» ч. 4 ст. 228.1 УК РФ с применением ст. 64 УК РФ к семи годам шести месяцам лишения свободы; по ч. 1 ст. 30 п. «г» ч. 4 ст. 228.1 УК РФ с применением ст. 64 УК РФ к семи годам лишения свободы. На основании ч. 2 ст. 69 УК РФ по совокупности преступлений путем частичного сложения наказаний окончательно назначено наказание в виде лишения свободы сроком на восемь лет с отбыванием наказания в исправительной колонии строгого режима, с исчислением срока наказания с учетом предварительного заключения с 09 февраля 20 г.

Приговором разрешена судьба вещественных доказательств.

Заслушав доклад судьи Лавровой Е.В., изложившей содержание приговора, существо апелляционной жалобы, выступление осужденного и его защитника - адвоката Огульчанского С.В., поддержавших доводы жалобы об отмене приговора суда, прокурора Курносову Ю.В., полагавшую, что приговор суда подлежит изменению, судебная коллегия

у с т а н о в и л а:

признан виновным и осужден за покушение на сбыт психотропного вещества - амфетамина массой 1,05 г. в крупном размере, а также за приготовление к незаконному сбыту психотропного вещества - амфетамина массой 33,63г. в крупном размере, не доведенные до конца по причине изъятия психотропного вещества из незаконного оборота в ходе оперативно - розыскного мероприятия.

Преступления совершены 09 февраля 20 г. в г. Балашиха Московской области при обстоятельствах, изложенных в приговоре.

В апелляционной жалобе адвокат Огульчанский С.В. в защиту интересов осужденного с приговором суда не согласен, просит его отменить в связи с существенными нарушениями процессуального закона, неправильным применением уголовного закона и в связи с его несправедливостью.

В обоснование жалобы указал, что оперативно-розыскное мероприятие проведено незаконно, поскольку заявление Еремина А.Н. не зарегистрировано в установленном законом порядке в нарушение Инструкции «О порядке приема, регистрации и разрешения в органах внутренних дел Российской Федерации заявлений, сообщений и иной информации о происшествиях» от 04.05.2010г.; денежные средства, на которые была осуществлена проверочная закупка, в нарушение ст. 19 Закона «Об ОРД» были выделены не из бюджета, а являются личными средствами оперативного работника; в материалах дела отсутствуют данные о поручении проведения ОРМ руководителем ОБНОН непосредственно сотрудникам, его осуществившим; постановление о проведении проверочной закупки не содержит данных об основаниях ее проведения, не содержит данных предполагаемого сбытчика, при этом содержит указание о закупке наркотического средства, но не психотропного вещества. В связи с этим считает, что был незаконно привлечен к уголовной ответственности.

Указывает на добровольность выдачи 58 пакетов с психотропным веществом, что, по мнению автора жалобы, свидетельствует о добровольном отказе от преступления.

Отмечает, что вопреки правовой позиции Конституционного Суда РФ, привлечен к уголовной ответственности по ч. 3 ст. 30 п. «г» ч. 4 ст. 228.1 УК РФ без вынесения постановления о возбуждении уголовного дела в нарушении ст. ст. 140-141 УПК РФ.

Полагает, что психотропное вещество, добровольно выданное амфетамином не является, поскольку из выводов экспертизы следует, что амфетамин содержится в общей массе вещества, при этом не определен его количественный размер, тогда как в соответствии с Постановлением Правительства РФ № 1002 от 01.10.1012г. «Об утверждении значительного, крупного и особо крупного размеров наркотических средств и психотропных веществ для целей статей 228, 228.1, 229 и 229.1 Уголовного Кодекса РФ для всех жидкостей и растворов, содержащих хотя бы одно наркотическое средство или психотропное вещество, в том числе амфетамин, их количество определяется массой сухого остатка.

Считает, что признание обвиняемым своей вины в совершении преступления может быть положено в основу обвинения лишь при подтверждении его виновности совокупностью имеющихся по делу доказательств, чего по уголовному делу не усматривается.

Просит отменить приговор суда и оправдать.

Проверив материалы дела, обсудив доводы жалобы, судебная коллегия считает приговор суда подлежащим изменению в связи с неправильным применением судом первой инстанции уголовного закона.

Так, из материалов уголовного дела и приговора суда следует, что незаконно при неустановленных обстоятельствах одновременно приобрел целью дальнейшего сбыта 59 свертков с психотропным веществом - амфетамином общей массой не менее 34,56 грамма в крупном размере, которое незаконно хранил с целью сбыта.

Из указанного объема психотропного вещества незаконно сбыл Еремину А.Н., действующему в рамках оперативно-розыскного мероприятия «Проверочная закупка», один сверток с психотропным веществом - амфетамином массой 1,05 грамм, а оставшиеся 58 свертков с этим же веществом и электронные весы с наслоением этого же психотропного вещества всего общей массой 33,03 грамма были изъяты у [ ] в ходе его личного досмотра после задержания при попытке сбыта психотропного вещества.

Эти действия [ ] были квалифицированы судом как два самостоятельных преступления, предусмотренные ч. 3 ст. 30, п. «г» ч. 4 ст. 228.1 УК РФ как покушение на незаконный сбыт психотропных веществ в крупном размере и ч. 1 ст. 30, п. «г» ч. 4 ст. 228.1 УК РФ как приготовление к незаконному сбыту психотропных веществ в крупном размере.

В то же время, установленные судом обстоятельства совершенного преступления, свидетельствуют о том, что все его действия охватывались единым умыслом, направленным на сбыт всего количества имеющегося у [ ] психотропного вещества, однако преступление было пресечено сотрудниками милиции, в связи с чем не было доведено до конца по независящим от [ ] обстоятельствам. Действия [ ], связанные с попыткой сбыть часть имеющегося у него психотропного вещества, а также изъятие у него оставшейся части этого психотропного вещества, предназначенного для сбыта, образуют одно преступление - покушение на сбыт психотропных веществ в крупном размере. Квалификация же действий [ ] еще и как приготовление к сбыту психотропных веществ в крупном размере по ч. 1 ст. 30 п. «г» ч. 4 ст. 228.1 УК РФ является излишней, а потому осуждение его по данной статье подлежит исключению из приговора.

Исключением излишне вмененного обстоятельства не изменяются и положение

обвинения фактически не ухудшается.

В соответствии с положениями ст. 60 Уголовного кодекса Российской Федерации лицу, признанному виновным в совершении преступления, назначается справедливое наказание с учетом характера и степени общественной опасности совершенного им преступления, личности виновного, обстоятельств, смягчающих и отягчающих наказание, а также влияния назначенного наказания на исправление осужденного и на условия жизни его семьи.

Наказание, назначенное осужденному [ ] за совершенное им преступление, предусмотренное ч. 3 ст. 30, п. «г» ч. 4 ст. 228.1 УК РФ, в соответствии с приведенными выше требованиями закона с учетом характера и степени общественной опасности содеянного им, данных о его личности, с учетом совокупности установленных по делу смягчающих и отягчающих наказание обстоятельств, указанных в приговоре, в приговоре суда надлежащим образом мотивировано и является справедливым, в связи с чем предусмотренных законом оснований для изменения приговора суда в указанной части судебная коллегия не находит.

Вместе с тем, из приговора суда подлежит исключению применение положений ч. 2 ст. 69 УК РФ.

Нарушений требований уголовного или уголовно – процессуального законодательства, влекущих за собой отмену приговора из материалов уголовного дела не усматривается. Апелляционная жалоба адвоката Огульчанского С.В. подлежат удовлетворению частично.

На основании изложенного, руководствуясь ст. ст. 389.13, п. 3 ст.389.15, п. 2 ч. 1 ст. 389.19, 389.20, 389.28 УПК РФ, судебная коллегия

определила:

Приговор Балашихинского городского суда Московской области от 22 июля 2015г. в отношении \_\_\_\_\_ изменить.

Исключить из приговора суда осуждение \_\_\_\_\_ по ч. 1 ст. 30 п. «г» ч. 4 ст. 228.1 УК РФ как излишнее, а также исключить при назначении наказания применение положений ч. 2 ст. 69 УК РФ.

Считать \_\_\_\_\_ осужденным по ч. 3 ст. 30 п. «г» ч. 4 ст. 228.1 УК РФ к \_\_\_\_\_ годам \_\_\_\_\_ месяцам лишения свободы с отбыванием в исправительной колонии строгого режима.

В остальном приговор суда в отношении \_\_\_\_\_ оставить без изменения, апелляционную жалобу адвоката Огульчанского С.В. удовлетворить частично.

Апелляционное определение может быть обжаловано в кассационном порядке в Московский областной суд.

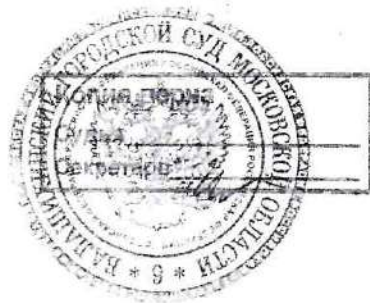
Председательствующий

Судьи:

*[Handwritten signature]*

*[Handwritten signature]*

*[Handwritten signature]*



Удостоверено печатью  
Людмила  
Подлинник кассационного  
определения находится в деле  
№ 11-116/2015 года  
Балашихинского городского суда  
Московской области  
Судья  
Сергейдров