



ВЕРХОВНИЙ СУД
ПРИДНЕСТРОВСКОЙ МОЛДАВСКОЙ
РЕСПУБЛИКИ

Дело № 55у-2/2024

ПОСТАНОВЛЕНИЕ
ПЛЕНУМА
ВЕРХОВНОГО СУДА
ПРИДНЕСТРОВСКОЙ МОЛДАВСКОЙ РЕСПУБЛИКИ

г. Тирасполь

24 мая 2024 года

Пленум Верховного суда Приднестровской Молдавской Республики
в составе:

председательствующего Пленума Пеньковского А.М.,

членов Пленума ***,

при секретаре Пленума, ***,
судье Верховного суда ПМР

с участием Прокурора ПМР Гурецкого А.А.,

рассмотрев уголовное дело по обвинению ФИО1 и ФИО2 по протесту Председателя Верховного суда ПМР Пеньковского А.М. на приговор Тираспольского городского суда от 21.02.2020г., определение Судебной коллегии по уголовным делам Верховного суда ПМР от 31.03.2020г. и Постановление Президиума Верховного суда ПМР от 13.03.2023г.,

УСТАНОВИЛ:

Приговором Тираспольского городского суда от 21.02.2020г. осуждены

ФИО1

- по п.п. а), б) ч. 2 ст. 226-1 УК ПМР к 9 годам лишения свободы, с конфискацией имущества с отбыванием наказания в исправительной колонии строгого режима;

ФИО2

- по ч. 5 ст. 32, п.п. а), б) ч. 2 ст. 226-1 УК ПМР к 7 годам лишения свободы, с конфискацией имущества;

- по ч. 1 ст. 226 УК ПМР к 1 году лишения свободы.

На основании ч. 3 ст. 67 УК ПМР по совокупности преступлений, путем частичного сложения наказаний, окончательно ФИО2 назначено наказание в виде лишения свободы на срок 7 лет 6 месяцев, с конфискацией имущества с отбыванием наказания в исправительной колонии строгого режима.

ФИО1 признан виновным в том, что:

- 20.03.2019г., находясь в АДРЕС2 г. Днестровск, сбыл защищаемому лицу под псевдонимом «П» за полученные от того накануне 200 руб. ПМР наркотическое средство объемом 0,5л., содержащее следовое количество наркотического средства

тетрагидроканнабинол, которое предварительно изготовил и незаконно хранил из ингредиентов, приобретённых на полученные от «П» денежные средства;

- 30.03.2019г., находясь в АДРЕС2 г. Днестровск, принадлежащей ФИО2, по предварительному сговору с последним, изготовил наркотическое средство «препарат ацетилированного опия», часть которого массой 0,495гр., то есть в крупном размере, сбыл защищаемому лицу под псевдонимом «П»,

- 04.04.2019г., находясь в АДРЕС2 г. Днестровск, принадлежащей ФИО2, по предварительному сговору с последним, изготовил наркотическое средство «препарат экстракта маковой соломы», часть которого массой 0,632гр., то есть в крупном размере, сбыл защищаемому лицу под псевдонимом «П».

ФИО2 признан виновным в том, что:

- летом 2017г., на берегу Кучурганского водохранилища в г. Днестровск, незаконно приобрёл и хранил по месту жительства в г. Днестровск, АДРЕС2 без цели сбыта до 10.06.2019г. наркотическое средство каннабис (марихуана) массой 9,503гр. и препарата каннабиса (марихуаны), массой 0,972гр., то есть в крупном размере,

- 30.03.2019г., действуя умышленно, по предварительному сговору с ФИО1, оказал последнему содействие в незаконном сбыте наркотических средств в крупном размере путем предоставления средств совершения преступления, а именно: за полученные от ФИО1 денежные средства в сумме 250 руб. приобрёл в г. Бендеры семена мака – ингредиент для изготовления наркотического средства, а также предоставил ФИО1 возможность изготовления наркотического средства в своей АДРЕС2г. Днестровск, после чего около 20 час. 30 мин., находясь там же, сбыли данное наркотическое средство «препарат ацетилированного опия» массой 0,495 гр. защищаемому лицу под псевдонимом «П»,

- 04.04.2019г., продолжая свои преступные действия, руководствуясь единым умыслом, направленным на незаконный сбыт наркотических средств, по предварительному сговору с ФИО1, оказал последнему содействие в незаконном сбыте наркотических средств в крупном размере путем предоставления средств совершения преступления, а именно: за полученные от ФИО1 денежные средства в сумме 250 руб. приобрёл в г. Бендеры семена мака – ингредиент для изготовления наркотического средства, а также предоставил ФИО1 возможность изготовления наркотического средства в своей квартире АДРЕС2 г. Днестровск, после чего около 18 час. 00 мин., находясь там же, сбыли данное наркотическое средство «препарат ацетилированного опия» массой 0,632 гр. защищаемому лицу под псевдонимом «П».

Определением Судебной коллегии по уголовным делам Верховного суда ПМР от 31.03.2020г. приговор Тираспольского городского суда от 21.02.2020г. в отношении ФИО1 и ФИО2 оставлен без изменения, а кассационные жалобы осужденных ФИО1 и ФИО2 без удовлетворения.

Постановлением Президиума Верховного суда ПМР от 13.03.2023г. указанные судебные решения также оставлены без изменения, протест председателя Верховного суда – без удовлетворения.

В протесте Председателем Верховного суда ПМР ставится вопрос о необходимости пересмотра и изменения указанных выше судебных решений по причине их несоответствия требованиям закона.

Проверив представленные материалы уголовного дела, обсудив доводы протеста, заслушав заключение Прокурора ПМР, полагавшего необходимым оставить протест без удовлетворения ввиду его необоснованности, Пленум Верховного суда ПМР приходит к выводу о необходимости изменения постановленных в отношении осужденных ФИО1 и ФИО2 приговора Тираспольского городского суда от 21.02.2020г. и последующих судебных решений в связи с их несоответствием требованиям закона, и исходит из следующего.

Согласно ст. 271 УПК ПМР приговор суда должен быть законным, обоснованным и мотивированным. Приговор признается таковым, если постановлен в соответствии с требованиями уголовно-процессуального закона и основан на правильном применении уголовного закона.

Вопреки правилам, установленным ст.ст. 56-57 УПК ПМР, суд не подвергнул представленные стороной обвинения доказательства тщательной, всесторонней и объективной проверке, сделав необоснованный вывод об их достаточности для разрешения дела, тогда как в силу положений, закреплённых в ст.ст. 4, 279 УПК ПМР, вывод о виновности обвиняемых в совершении вышеуказанных эпизодов сбыта наркотических средств мог быть сделан только после надлежащего опровержения доводов, приводимых стороной защиты, с учётом того, что все неустранимые сомнения в виновности толкуются в пользу обвиняемого, а обвинительный приговор не может быть основан на предположениях.

Придя к выводу о квалификации всех трёх инкриминируемых ФИО1 эпизодов сбыта наркотических средств как единого продолжаемого преступления в том числе по признаку *«совершённый группой лиц по предварительному сговору»*, суд не учёл, что охваченный единой квалификацией эпизод от 20.03.2019г. ФИО2 не инкриминировался, и он по нему не осуждался. Кроме того, действия лица по сбыту различных видов наркотических средств, совершаемые одновременно либо с небольшим разрывом во времени, подлежат квалификации как одно преступление только при условии, что умыслом лица охватывается сбыт *определённого объема наркотических средств разных видов одному и тому же лицу*. Вместе с тем, исследованными судом доказательствами данные обстоятельства установлены не были.

В соответствии с требованиями ст. 52 УПК ПМР, при разбирательстве уголовного дела в суде подлежат доказыванию, в числе прочего, конкретные обстоятельства совершения преступления. Согласно приговору, по эпизоду от 20.03.2019г. судом установлено, что ФИО1, получив от «П» в качестве предоплаты за наркотическое средство 200 руб. ПМР, *«...приобрёл за указанные денежные средства в неустановленные следствием время и месте ингредиенты ...и при неустановленных следствием обстоятельствах изготовил наркотическое средство...»*, которое впоследствии и сбыл «П».

Поскольку, как следует из приговора, обстоятельства, связанные с приобретением ингредиентов и изготовлением наркотического средства, не были установлены, они не могут указываться при описании преступления, так как это противоречит требованиям ст. 4 УК ПМР (обвинительный приговор не может быть основан на предположениях).

Согласно положениям ст. 13 УК ПМР, основополагающим критерием отнесения противоправного деяния к преступному является его *общественная опасность*. При этом деяние, хотя формально и содержащее признаки какого-либо деяния, предусмотренного Уголовным Кодексом, но в силу малозначительности *не представляющее общественной опасности*, преступлением не является.

Из заключения эксперта № 191 от 05.04.2019г. следует, что в представленной на исследование бутылке находится *жидкость бурого цвета* (объект № 1) массой 380,7 г. с осадком (объект № 2), при этом:

- в объекте № 1 наркотические средства, сильнодействующие и психотропные вещества не найдены,

- в объекте № 2 содержится *следовое количество наркотического средства тетрагидроканнабинол, массу которого определить не представилось возможным ввиду крайне малого (следового) количества, а также отсутствия аттестованных средств измерения*.

Объектом преступлений, связанных с незаконным оборотом наркотиков и психотропных веществ, являются общественные отношения, обеспечивающие безопасность здоровья населения. Таким образом, преступлением будет являться не любое нарушение правил оборота наркотических /психотропных и сильнодействующих/ средств, а только то, которое создает угрозу причинения вреда здоровью человека.

С учётом указанных обстоятельств (крайне малое, следовое количество вещества), суду следовало установить может ли выявленное в осадке количество наркотического средства быть использовано для получения одурманивающего эффекта /изменяющего психику и поведение/, вовлечения соответствующих лиц в его потребление, то есть – создавать угрозу причинения вреда здоровью человека при его потреблении.

В связи с изложенным, приговор и последующие судебные акты в части осуждения ФИО1а по данному эпизоду подлежат отмене, а дело – направлению на новое судебное рассмотрение.

Давая правовую оценку деяниям осужденных по эпизодам от 30.03.2019г. и 04.04.2019г., суд, как указывалось, пришел к выводу о квалификации действий ФИО1 по п.п. а), б) ч. 2 ст. 226-1 УК ПМР, как единого продолжаемого преступления, действия ФИО2, соответственно, были квалифицированы по ч. 5 ст. 32, п.п. а), б) ч. 2 ст. 226-1 УК ПМР.

Обосновывая вывод о доказанности вины ФИО1 и ФИО2 по указанным эпизодам сбыта наркотических средств, суд сослался на то, что ФИО1 получал денежные средства от «П», затем передавал их ФИО2, который приобретал ингредиенты, из которых ФИО1 в квартире ФИО2 изготавливал наркотическое средство, часть которого совместно сбывали «П».

Как следует из приговора, во всех случаях ФИО1 осуществлял действия, непосредственно направленные на продажу им наркотических средств при наличии предварительной договорённости с ФИО2, а сам по себе факт того, что в момент передачи денег у ФИО1 наркотиков не было, изготавливал он их из ингредиентов, приобретаемых на деньги закупащика – не свидетельствует (по мнению суда) об отсутствии у ФИО1 умысла на сбыт наркотических средств.

Вместе с тем, в приговоре не приведено доказательств, подтверждающих вышеуказанные выводы относительно совершения ФИО1 действий, непосредственно направленных на продажу наркотических средств /по эпизодам от 30.03.2019г. и от 04.04.2019г./, а суждение о том, что *отсутствие наркотиков для их реализации не свидетельствует об отсутствии умысла на сбыт наркотических средств*, является немотивированным и противоречит требованиям закона о необходимости опровержения приводимых обвиняемыми доводов невиновности конкретными доказательствами.

ФИО1 и ФИО2 категорически отрицали свою вину по всем инкриминируемым им эпизодам сбыта наркотических средств. Из показаний ФИО2 следует, что в обоих случаях (30.03.2019г. и 04.04.2019г.) он оказывал содействие ФИО1 и его (ФИО1) знакомому, которого тот представил как «Поляк» (защищаемое лицо «П»), *в изготовлении наркотического средства*, выразившемся в приобретении семян мака в г. Бендеры, в указанном «Поляком» месте на рынке и за его же деньги, которые по возвращению передал им (ФИО1 и «Поляку») у себя по месту жительства в г. Днестровск, АДРЕС2. ФИО2 отметил, что в каждом случае инициатива в изготовлении наркотического средства для совместного с ФИО1 потребления исходила от «Поляка», который не только знал технологию его приготовления, но и непосредственно принимал участие в этом.

ФИО1 в ходе допроса показал, что в феврале 2019г., отбывая административное наказание в виде 10 суток ареста, познакомился с гр-ном «П», при этом обменялись номерами телефонов. 30.03.2019г. «П» приехал к нему домой в г. Днестровск, АДРЕС1, где уже находился ранее знакомый ФИО2. В ходе совместного распития спиртного «П» предложил попробовать что-то по сильнее, а именно – наркотик, сказав, что знает место в г. Бендеры, где можно для этих целей приобрести семена мака. «П» сообщил, что поскольку у него имеются долговые обязательства перед данным продавцом, лично съездить и приобрести ингредиент не сможет. По правилам административного надзора сам он (ФИО1) также не мог выехать в г. Бендеры, в связи с чем попросили об этом ФИО2, передав ему часть средств от «П». За время отсутствия ФИО2, он (ФИО1) и «П» купили в аптеке иные необходимые ингредиенты: растворитель, шприцы, таблетки анальгина и димедрола.

Данные обстоятельства (отсутствие в обоих случаях проведения проверочной закупки по месту жительства подсудимых как готовых к употреблению наркотических средств, так и ингредиентов, необходимых для их изготовления) *были подтверждены не только соответствующими показаниями ФИО2, но и показаниями свидетеля «П», а также результатами проведённых обысков.*

В частности, свидетель «П» показал суду, что ингредиенты для приготовления наркотического средства в обоих случаях закупились на деньги, которые он передавал

ФИО1, поскольку у подсудимых денег не было. За изготовление ФИО1 брал себе часть наркотика, а остальную передавал ему («П»).

В соответствии с п. 15 Постановления Пленума Верховного суда ПМР № 3 от 01.07.2016г. «О судебной практике по делам о преступлениях, связанных с наркотическими средствами, психотропными, сильнодействующими и ядовитыми веществами», под незаконным сбытом наркотических средств... следует понимать незаконную деятельность лица, направленную на их возмездную либо безвозмездную *реализацию* (продажа, дарение, обмен, уплата долга, дача взаймы и т.д.) другому лицу (приобретателю). ...Об умысле на сбыт указанных средств или веществ могут свидетельствовать при наличии к тому оснований их приобретение, изготовление, переработка, хранение, перевозка лицом, в том числе самим их не употребляющим, количество (объем), размещение в удобной для передачи расфасовке, наличие соответствующей договоренности с потребителями и т.п.

Для формирования выводов о наличии незаконного сбыта наркотических средств недостаточно лишь подтверждения факта их передачи от одного лица другому, а необходимо установление совокупности данных о том, что деятельность сбытчика направлена на возмездную либо безвозмездную реализацию наркотических средств, при условии принадлежности сбытчику наркотического средства. Вместе с тем, доказательств, подтверждающих показания свидетеля «П» о наличии у него предварительной договоренности с ФИО1 о приобретении наркотических средств, суду представлено не было, в связи с чем, учитывая показания осужденных в данной части, их нельзя признать достаточными в соответствии с установленными ст. 57 УПК ПМР правилами оценки доказательств.

Так как наркотическое средство ни ФИО1, ни ФИО2 не принадлежало, а было изготовлено путем совместных усилий ФИО1 и защищаемого лица под псевдонимом «П» (при содействии ФИО2) с целью совместного потребления, действия ФИО1 надлежит квалифицировать по ч. 1 ст. 226 УК ПМР по признакам: незаконное изготовление без цели сбыта наркотических средств в крупном размере, а ФИО2, соответственно, по ч. 5 ст. 32, ч. 1 ст. 226 УК ПМР по признакам: пособничество в незаконном изготовлении без цели сбыта наркотических средств в крупном размере. Учитывая, что данное преступление было совершено 30.03.2019г. и, согласно ч. 2 ст. 14 УК ПМР, относится к категории небольшой тяжести, в силу положений п. а) ч. 1 ст. 77 УК ПМР и ч. 2 ст. 5 УПК ПМР ФИО1 и ФИО2 подлежат освобождению от наказания ввиду истечения предусмотренного законом срока давности.

Поскольку ФИО2 этим же приговором был осужден по ч. 1 ст. 226 УК ПМР (по эпизоду незаконного приобретения и хранения каннабиса) к наказанию в виде лишения свободы на срок 1 год, и в этой части его осуждение не оспаривалось, Пленум, с учетом вышеназванных изменений, приходит к выводу о необходимости исключения указания о назначении ФИО2 наказания на основании ч. 3 ст. 67 УК ПМР.

Ввиду отбытия назначенного ФИО2 приговором срока наказания, он подлежит освобождению из мест лишения свободы.

В соответствии с требованиями ст. 57-1 УПК ПМР, в процессе доказывания запрещается использование результатов оперативно-розыскной деятельности, если они не отвечают требованиям, предъявляемым к доказательствам. С учётом этого, в каждом случае, когда в качестве доказательств по уголовному делу используются результаты оперативно-розыскной деятельности (ОРД), суды обязаны оценивать возможность их использования в качестве таковых.

Использование в качестве доказательств по уголовному делу результатов оперативно-розыскных мероприятий возможно только в том случае, когда такие мероприятия проведены для решения задач, указанных в статье 3 Закона ПМР от 1 апреля 2008 года № 436-3-IV «Об оперативно-розыскной деятельности в Приднестровской Молдавской Республике»: *предупреждение, выявление, пресечение и раскрытие преступлений, а также выявление и установление лиц, их подготавливающих, совершающих или совершивших.*

Как следует из материалов дела, оперативная закупка от 30.03.2019г. была проведена на основании соответствующего постановления от 29.03.2019г. (л.д.4 т1), согласно которому житель г. Днестровск по имени М. занимается употреблением, изготовлением и сбытом наркотического средства «опий», в связи с чем, в целях «...установления достоверной информации об изготовлении и сбыте наркотического средства..., мест изготовления и хранения» принято решение о проведении оперативной закупки.

В ходе проведённой 30.03.2019г. оперативной закупки было установлено, что как по месту жительства М. (ФИО1), так и по месту жительства его знакомого по имени Д. (ФИО2) ни готовых к употреблению наркотических средств, ни ингредиентов, необходимых для их изготовления не имеется, а для приобретения основного компонента (семян мака) необходимо было проследовать в г. Бендеры, что повлекло существенные временные затраты.

Проведение повторной оперативной закупки 04.04.2019г. преследовало целью (как следует из соответствующего постановления от 03.04.2019г., л.д.51 т1) установление мест изготовления, хранения наркотических средств, установление анкетных данных лиц, причастных к незаконному обороту наркотических средств. Вместе с тем, в ходе предыдущей (от 30.03.2019г.) оперативной закупки информация о сбыте М. наркотического средства «опий» не подтвердилась (фактически имело место совместное изготовление по инициативе закупщика и за счёт его средств), место изготовления наркотического средства было установлено, а анкетные данные лиц, участвовавших в изготовлении наркотических средств, было возможно установить иными доступными способами (наведение справок, направление запросов).

Следует отметить и то, что при идентичных обстоятельствах изготовления наркотического средства по эпизодам от 30.03.2019г. и 04.04.2019г., во втором случае «П» был выдан шприц с иным видом наркотического средства (*«препарат экстракта маковой соломы»*), тогда как, согласно установленных обстоятельств, маковая солома при изготовлении наркотического средства не использовалась.

Принимая во внимание указанное, проведение оперативной закупки от 04.04.2019г. нельзя признать законным и обоснованным, а добытые доказательства – допустимыми, с учётом чего данный эпизод подлежит исключению из осуждения.

На основании изложенного, руководствуясь п. 5 ч. 1 ст. 356 УПК ПМР, Пленум Верховного суда ПМР,

ПОСТАНОВИЛ:

Приговор Тираспольского городского суда от 21 февраля 2020 года, определение Судебной коллегии по уголовным делам Верховного суда ПМР от 31 марта 2020 года и Постановление Президиума Верховного суда ПМР от 13 марта 2023 года в отношении ФИО1 и ФИО2 изменить.

В отношении ФИО1 по преступлению, квалифицированному по п.п. а), б) ч. 2 ст. 226-1 УК ПМР как единое продолжаемое преступление по эпизодам от 20.03.2019г., 30.03.2019г. и 04.04.2019г.:

- в части осуждения по эпизоду сбыта наркотических средств от 20.03.2019 года судебные решения отменить, дело направить на новое судебное рассмотрение в тот же суд в ином составе суда со стадии судебного разбирательства, избрав ФИО1 меру пресечения в виде заключения под стражу, установив срок содержания под стражей до 24.08.2024г.;

- исключить из осуждения эпизод сбыта наркотических средств от 04.04.2019г.;

- переqualифицировать действия ФИО1 по эпизоду от 30.03.2019г. с п.п. а), б) ч. 2 ст. 226-1 УК ПМР на ч. 1 ст. 226 УК ПМР, по которой назначить наказание в виде лишения свободы на срок 3 (три) года, **освободив от назначенного наказания в соответствии с п. а) ч. 1 ст. 77 УК ПМР за истечением сроков давности.**

В отношении ФИО2 по преступлению, квалифицированному по ч. 5 ст. 32, п.п. а), б) ч. 2 ст. 226-1 УК ПМР, как единое продолжаемое преступление по эпизодам от 30.03.2019г. и 04.04.2019г.:

- исключить из осуждения эпизод пособничества в сбыте наркотических средств от 04.04.2019г.;

- по эпизоду от 30.03.2019г. переквалифицировать действия с ч. 5 ст. 32, п.п. а), б) ч. 2 ст. 226-1 УК ПМР на ч. 5 ст. 32, ч. 1 ст. 226 УК ПМР, по которой назначить наказание в виде лишения свободы на срок 3 (три) года, **освободив от назначенного наказания в соответствии с п. а) ч. 1 ст. 77 УК ПМР за истечением сроков давности.**

Исключить указание о назначении ФИО2 наказания на основании ч. 3 ст. 67 УК ПМР, считать его осужденным по ч. 1 ст. 226 УК ПМР к наказанию в виде лишения свободы на срок 1 год.

Из мест лишения свободы ФИО2 освободить ввиду отбытия назначенного срока наказания.

В остальном те же судебные решения оставить без изменения.

Председательствующий Пленума Верховного суда
Приднестровской Молдавской Республики

А.М. Пеньковский

Секретарь Пленума, судья Верховного суда
Приднестровской Молдавской Республики
