

СЛЕДСТВЕННАЯ ПРАКТИКА КВАЛИФИКАЦИИ ПРЕСТУПЛЕНИЙ В СФЕРЕ НЕЗАКОННОГО ОБОРОТА НАРКОТИКОВ И ИХ АНАЛОГОВ



И.А. Рыжкова, соискатель ученой степени
кандидата юридических наук,
старший следователь Управления ФСКН России
по Самарской области,
майор полиции

Преступления, связанные с незаконным оборотом наркотических средств или психотропных веществ (далее – наркотики), относятся к числу наиболее сложных для квалификации.

При расследовании дел, связанных с незаконным оборотом наркотиков, следователь постоянно сталкивается с целым рядом специфических трудностей. Так, уголовные дела по рассматриваемым преступлениям возбуждаются только в случае обнаружения и изъятия у конкретного лица вещества, которое в результате экспертного исследования будет признано наркотиком. Помимо справки эксперта об исследовании изъятого вещества, для возбуждения уголовного дела необходимо собрать документы оперативной деятельности сотрудников (рапорт, явившийся основанием для доставления подозреваемого в орган внутренних дел; объяснения или опросы свидетелей; объяснение или опрос доставленного лица; документ о направлении его на судебно-медицинское освидетельствование; справка о результатах судебно-медицинского освидетельствования; справка эксперта; документы, характеризующие личность гражданина, у которого обнаружены наркотики, и т.д.). Все эти документы должны быть правильно оформлены. А поскольку составляют их не следователи или дознаватели, а сотрудники оперативных подразделений, участковые инспекторы полиции, а нередко инспекторы ГИБДД, то, как правило, документы составлены с нарушениями и в процессе доследственной проверки материалов часто допускаются грубые ошибки, в результате чего уголовные дела по фактам незаконного оборота наркотиков либо не возбуждаются, либо в дальнейшем прекращаются.

Важное условие для успешного раскрытия и расследования преступления – взаимодействие следователя с сотрудниками оперативно-розыскных подразделений. Такое взаимодействие должно осуществляться с самого начала доследственной проверки или даже еще раньше, когда решается вопрос о целесообразности ее начала. При этом следователь консультирует оперативных работников о том, какие проверочные действия должны быть проведены и в какой последовательности, как правильно организовать и задокументировать то или иное мероприятие. Как показывает практика, хорошо

налаженное взаимодействие обеспечивает качественное проведение предварительной проверки, что, в свою очередь, позволяет создать прочную базу для раскрытия преступления и привлечения виновных к уголовной ответственности.

Довольно часто в ходе расследования не удается изобличить и привлечь к уголовной ответственности лиц, которые поставляли наркотики обвиняемым. «Оборвать» очень часто удается лишь последнее звено преступной цепочки. Организаторы преступления – сбытчики-оптовики – в большинстве случаев остаются неустановленными.

В начале 2012 г. в отечественном уголовном законодательстве наметилось позитивное направление на ужесточение наказания за совершение преступлений, связанных с незаконным оборотом наркотиков. С принятием Федерального закона от 1 марта 2012 г. № 18-ФЗ «О внесении изменений в отдельные законодательные акты Российской Федерации» (далее – Закон № 18-ФЗ) в УК России внесены значительные изменения.

Коррекция размеров наркотиков для целей УК России необходима не для выведения из-под ответственности мелких распространителей, а для поимки крупных.

Необходимым и решающим условием правильной квалификации преступлений можно назвать точный социально-правовой анализ признаков совершенного деяния. Установление же тождества фактических обстоятельств преступления и признаков соответствующей уголовно-правовой нормы является одним из основных условий соблюдения принципа законности при отправлении правосудия по уголовным делам.

Дискуссионным в судебно-следственной практике является вопрос о добровольной сдаче наркотиков. Под добровольной сдачей указанных средств и веществ понимается выдача их лицом представителям власти при реальной возможности распорядиться ими иным способом. Признаками добровольной сдачи являются собственное желание лица передать наркотики представителям власти и наличие у него возможности распорядиться этими средствами или веществами по своему усмотрению. Отсутствие хотя бы одного из этих признаков не позволяет говорить о добровольной сдаче и ставить вопрос об освобождении от уголовной ответственности (примечание 1 к статье 228 УК России).

Поэтому сдачу наркотиков лицом, в отношении которого применяются принудительные меры воздействия, нельзя рассматривать как добровольную, поскольку в этих обстоятельствах лицо вынуждено передать наркотики представителям власти, – у него нет реальной альтернативы распорядиться ими каким-либо другим образом¹³⁹. В связи с этим выдача лицом наркотиков, по предложению следователя, перед началом производства в помещении выемки или обыска, не должна исключать уголовной ответственности, но может быть рассмотрена судом как смягчающее обстоятельство при назначении наказания.

Условием освобождения является позитивное поведение лица: добровольная сдача наркотиков и активное содействие раскрытию и пресечению преступлений, связанных с незаконным оборотом таких средств и веществ, изобличению лиц, их совершивших, обнаружению имущества, добытого преступным путем.

Активное содействие раскрытию или пресечению преступлений, связанных с незаконным оборотом наркотиков, должно проявиться в любых добровольных действиях

¹³⁹ Например, материалы уголовного дела, находящегося в производстве Следственной службы Управления ФСКН России по Самарской области. На момент написания статьи по уголовному делу велось расследование.

субъекта, направленных на содействие правоохранительным органам по раскрытию или пресечению преступлений, например: изобличение организаторов и соучастников, предоставление сведений о хранении наркотиков, незаконных доходах от распространения наркотиков, путях транспортировки и т.п.

По закону добровольная сдача наркотиков, а также активное содействие раскрытию или пресечению преступлений должны быть установлены одновременно¹⁴⁰.

В этом плане бесспорной следует признать рекомендацию о том, что освобождение от уголовной ответственности на основании примечания к статье 228 УК России возможно при наличии хотя бы одного из указанных в нем оснований. Нет, например, основания для освобождения от уголовной ответственности лица, добровольно сдавшего наркотики, но, по соображениям личной безопасности, отказывающегося от содействия по раскрытию или пресечению преступной деятельности соучастников. Либо, напротив, содействующего раскрытию преступления, но отказавшегося сдать наркотики, сославшись на то, что они у него отсутствуют. В связи с изложенным предлагаем в примечании 1 к статье 228 и 228.3 УК России поставить союз «или» между двумя основаниями освобождения от уголовной ответственности, которые в настоящее время, в соответствии с буквой закона, должны быть установлены одновременно: добровольная сдача наркотиков или активное содействие раскрытию или пресечению преступлений.

Одним из нерешенных вопросов в Законе № 18-ФЗ остается «чистая масса» наркотического средства или психотропного вещества. В законе нет понятия «масса», говорится о «размере», последнее понятие используется при квалификации действий преступника, и размер определяется, согласно постановлению Правительства Российской Федерации от 1 октября 2012 г. № 1002 «Об утверждении значительного, крупного и особо крупного размеров наркотических средств и психотропных веществ, а также значительного, крупного и особо крупного размеров для растений, содержащих наркотические средства или психотропные вещества, либо их частей, содержащих наркотические средства или психотропные вещества, для целей статей 228, 228.1, 229 и 229.1 Уголовного кодекса Российской Федерации» и варьируется от одной цифры к другой. В примечании же к указанному постановлению говорится, что количество определяется «массой». В связи с изложенным представляется, что использование двух понятий – «масса» и «размер» – не повлияет на научное исследование данной проблемы, так как, несомненно, квалифицируя действия лица по признакам составов преступлений, связанных с незаконным оборотом наркотиков, практические сотрудники используют термины, заложенные в УК России и иных нормативных актах.

Итак, по мнению многих практиков, для определения массы наркотики в жидкой фазе должны выпариваться. Для всех жидкостей и растворов, содержащих хотя бы одно наркотическое средство или психотропное вещество, перечисленных в Списке I Перечня наркотических средств, психотропных веществ и их прекурсоров, подлежащих контролю в

¹⁴⁰ Комментарий к Уголовному кодексу Российской Федерации / Отв. ред. А.И. Рапог. – М.: Проспект, 2004. – С. 386.

Российской Федерации¹⁴¹, их количество определяется массой сухого остатка после высушивания до постоянной массы при температуре + 70 ... + 110 градусов Цельсия¹⁴².

Однако практически это осуществить вряд ли возможно. Например, если растворить в жидких нейтральных растворителях вещество класса JWH, а затем выпаривать для определения сухого остатка, в пересчете на чисто активное вещество, в сравнении с содержанием того же чистого наркотически активного вещества в любых массах сухих смесей, содержащих остаточные следы того самого JWH, на практике может возникнуть астрономическая разница.

Поэтому для практического осуществления мыслей практиков о «чистом» весе или сухом остатке психоактивного вещества необходимо разработать подробные положения для экспертов, заключающие способ определения массы наркотика в зависимости от его вида. Эти положения должны носить не рекомендательный характер, а обязательный. И по каждому виду наркотиков должны вырабатываться соответствующие правила определения психоактивного вещества.

Данные вопросы должны решаться не только юристами, но и физиками, химиками, биологами, так как даже имея начальные знания химии, можно сделать вывод, что порой определение психоактивного вещества в некоторых случаях просто невозможно. Поэтому мы соглашались с позицией законодателя об увеличении размеров запрещенных средств и веществ для квалификации преступлений, связанных с их незаконным оборотом. Свою позицию могу подтвердить и тем, что преступления в данной сфере совершаются очень часто, и по каждому преступлению, связанному с незаконным оборотом наркотиков, проведение подобной физико-химической экспертизы просто усложнит расследование преступлений, так как экспертизы не смогут проводиться в кратчайшие сроки, что приведет к нарушению сроков предварительного расследования и заключения под стражу.

Однако в связи с озвученной проблемой о «чистом весе» наркотиков хотелось бы разобраться с изложенным ниже вопросом.

Фабула расследуемого дела (без подробностей о времени, месте совершения преступления): гражданин ближнего зарубежья А. совершил незаконное перемещение через таможенную границу Таможенного союза в рамках ЕврАзЭС наркотиков с сокрытием от пограничного контроля, из корыстных побуждений, путем помещения наркотического средства «героин» себе в желудочно-кишечный тракт. В ходе расследования уголовного дела установлено, что А. поместил себе в желудочно-кишечный тракт героин массой примерно 300 г, а затем авиатранспортом перевез на территорию Российской Федерации, где перемешал его с 5,5 кг сахара. Полученный наркотик массой примерно 5 800 г А. расфасовал и приготовил к сбыту.

Сотрудники ФСКН России изъяли наркотики в количестве 5 800 г – в особо крупном размере¹⁴³. Вопрос: как квалифицировать действия А., какую массу наркотиков вменять при

¹⁴¹ Утвержден постановлением Правительства Российской Федерации от 30 июня 1998 г. № 681.

¹⁴² Постановление Правительства Российской Федерации от 1 октября 2012 г. № 1002 (ред. от 09.12.2014) «Об утверждении значительного, крупного и особо крупного размеров наркотических средств и психотропных веществ, а также значительного, крупного и особо крупного размеров для растений, содержащих наркотические средства или психотропные вещества, либо их частей, содержащих наркотические средства или психотропные вещества, для целей статей 228, 228.1, 229 и 229.1 Уголовного кодекса Российской Федерации».

квалификации по статье 229.1, если масса контрабандируемого наркотика не установлена? Согласно заключению эксперта, процентное содержание героина в различных свертках, изъятых у А., – от 4,5 до 6,5%, количество сахара не определено. «Чистота» контрабандируемого наркотика неизвестна.

В связи с изложенным считаем, что необходимы разъяснения правоприменителей по данному вопросу. Может быть, следующая мысль покажется дерзкой и не соответствующей общему смыслу Закона, но позволим себе ее высказать: что, если квалифицирующий признак, зависимый от размера наркотиков, в данном составе преступления исключить, и наказание за контрабанду наркотиков не будет зависеть от их размера?

Еще одна процессуальная проблема, не получившая пока однозначного толкования, возникает в ситуации, когда правоохранительные органы обнаруживают наркотики, принадлежность которых конкретному лицу не установлена. Как правило, такие ситуации возникают при обнаружении тайников или выброшенных наркотиков, – например, в железнодорожных вагонах, на местности и т.п. Проблема состоит в следующем: стоит ли возбуждать уголовное дело в отношении неустановленного лица по признакам состава преступления, предусмотренного статьей 228 УК России, или выносить постановление об отказе в возбуждении уголовного дела за отсутствием события преступления?

Затронув тему о возбуждении уголовных дел в отношении неустановленных лиц, необходимо обратить внимание на следующее: если вопросов по поводу выделенных материалов уголовного дела в отношении лиц, сбывших наркотики определенной массы определенному лицу, не возникает, то как поступать с требованиями надзирающей прокуратуры о возбуждении уголовного дела в отношении неустановленного лица, сбывшего наркотики, которые уже употреблены наркозависимым лицом?

В связи с изменениями в законодательстве по уголовным делам, связанным с незаконным оборотом наркотиков, субъектам преступлений необходимо проводить до следственное медицинское освидетельствование в наркологическом диспансере и в период следствия проводить наркологическую экспертизу. В результатах наркологического освидетельствования и в заключении экспертов имеются данные о том, что лицо употребило наркотики и, по мнению некоторых прокуроров, лицу эти наркотики сбыло неустановленное лицо и, следовательно, необходимо выделять материалы уголовного дела в отношении неустановленного лица по факту сбыта наркотиков, массу которых определить не представляется возможным. Таким образом, из одного уголовного дела, допустим, по факту хранения наркотиков без цели сбыта, выделяются три уголовных дела в отношении неустановленных лиц, сбывших наркотики. И дело здесь не в пресловутой статистике и отчетности, а в целесообразности.

Из анализа юридической литературы можно заключить, что люди, которые осуществляют приобретение, изготовление, переработку, перевозку и хранение наркотиков, уже потенциально опасны для общества.

УК России несовершенен, и в нем можно выявить массу противоречий, но, анализируя изменения, постоянно вносимые в кодекс, можно сделать вывод о том, что законодатель старается успевать за темпами роста преступности в этой сфере.

¹⁴³ Материалы уголовного дела, находящегося в производстве следственной службы Управления ФСКН России по Самарской области. На момент написания статьи по уголовному делу велось расследование.

Проблема борьбы с наркоманией осложняется тем, что до сих пор невозможно отказаться от использования наркотиков в медицине. Поэтому правовой режим в отношении наркотиков заключается не только в установлении запретов, но и в создании правовых основ для регулирования их законного оборота.

Надо отметить, что законодатель прислушался к мнению большинства исследователей и ввел многочисленные изменения в уголовное право России. Так, новейшим законодательством России в области борьбы с незаконным оборотом наркотиков были учтены предложения ученых и практиков по определению размеров наркотиков. В настоящее время эти размеры устанавливаются постановлением Правительства Российской Федерации. Даже после принятия 8 декабря 2003 г. Федерального закона № 162-ФЗ «О внесении изменений и дополнений в Уголовный кодекс Российской Федерации», который внес существенные изменения и дополнения в УК России, его положения не отвечали реальности. И только положения, вносимые в связи с принятием Закона № 18-ФЗ, который вступил в силу с 1 января 2013 г., можно оценить как наиболее эффективные в реалиях нашего времени. Однако необходимо наработать практику расследования соответствующих преступлений хотя бы в течение года. Только она сможет подтвердить или опровергнуть эффективности внесенных изменений.

Итак, существующая редакция статей, предусматривающих ответственность за преступления, связанные с наркотиками, отвечает требованиям реальности. Ужесточение наказания за квалифицированные виды рассматриваемых преступлений обусловлено настоящей «наркотической» угрозой национальной безопасности.

Увеличение и разграничение размеров наркотиков оправданно и должно послужить поводом для борьбы с реальными наркоторговцами.

