**Позиция Верховного Суда Российской Федерации касательно смеси наркотического средства и психотропного вещества**

*(вопросы судебной практики)*



 **Определение Верховного Суда РФ от 17 января 2018 года № 16-УД17-27 по делу Чухустова М.А.:**

 - Экспертизой не установлено количество активного вещества в смеси с нейтральным наполнителем.

 - Так как вещественные доказательства по делу уничтожены, сомнения толкуются в пользу осужденного.

 Часть 4 статьи 228.1 УК РФ заменена на часть 1 ст.228.1 УК РФ. Наказание снижено вдвое, с 10 до 5 лет лишения свободы.

**ВЕРХОВНЫЙ СУД РОССИЙСКОЙ ФЕДЕРАЦИИ**

**КАССАЦИОННОЕ ОПРЕДЕЛЕНИЕ**

**от 17 января 2018 г. N 16-УД17-27**

Судебная коллегия по уголовным делам Верховного Суда Российской Федерации в составе

председательствующего судьи Смирнова В.П.,

судей Романовой Т.А., Пейсиковой Е.В.

при секретаре Лозовик Н.С.

рассмотрела в открытом судебном заседании уголовное дело по кассационной жалобе осужденного Чухустова М.А. на приговор Волжского городского суда Волгоградской области от 19 ноября 2015 г., апелляционное определение судебной коллегии по уголовным делам Волгоградского областного суда от 14 марта 2016 г. и постановление президиума Волгоградского областного суда от 23 ноября 2016 г.

по приговору Волжского городского суда Волгоградской области от 19 ноября 2015 г.

Чухустов Максим Александрович, <...> ранее судимый 19 декабря 2003 г. по п. "а" ч. 2 ст. 163 УК РФ, с учетом последующих изменений, на 3 года лишения свободы условно с испытательным сроком 2 года; постановлением от 7 апреля 2005 г. условное осуждение отменено и он направлен для отбывания наказания в исправительную колонию общего режима; освобожден 22 мая 2007 г. условно-досрочно на 10 месяцев 26 суток,

осужден по ч. 5 ст. 33 и ч. 2 ст. 228 УК РФ (в редакции Федерального закона от 8 декабря 2003 г. N 162-ФЗ) на 3 года 4 месяца лишения свободы, по п. "г" ч. 4 ст. 228.1 УК РФ на 10 лет лишения свободы, на основании ч. 3 ст. 69 УК РФ на 10 лет 8 месяцев лишения свободы с отбыванием наказания в исправительной колонии строгого режима.

Апелляционным определением судебной коллегии по уголовным делам Волгоградского областного суда от 14 марта 2016 г. приговор от 19 ноября 2015 г. оставлен без изменения.

Постановлением президиума Волгоградского областного суда от 23 ноября 2016 г. приговор от 19 ноября 2015 г. и апелляционное определение от 14 марта 2016 г. в отношении Чухустова М.А. изменены: его действия переквалифицированы с ч. 5 ст. 33, ч. 2 ст. 228 УК РФ (в редакции Федерального закона от 8 декабря 2003 г. N 162-ФЗ) на ч. 5 ст. 33 и ч. 1 ст. 228 УК РФ (в редакции Федерального закона от 8 декабря 2003 г. N 162-ФЗ), по которой назначен 1 год лишения свободы с освобождением на основании п. 3 ч. 1 ст. 24 УПК РФ от наказания в связи с истечением срока давности уголовного преследования; из резолютивной части приговора исключено указание о назначении наказания по совокупности преступлений на основании ч. 3 ст. 69 УК РФ. Эти же судебные решения в части осуждения Чухустова М.А. по п. "г" ч. 4 ст. 228.1 УК РФ на 10 лет лишения свободы с отбыванием наказания в исправительной колонии строгого режима оставлены без изменения.

Постановлением заместителя Председателя Верховного Суда Российской Федерации от 14 декабря 2017 г. кассационная жалоба осужденного Чухустова М.А. передана на рассмотрение в судебном заседании Судебной коллегии по уголовным делам Верховного Суда Российской Федерации.

Заслушав доклад судьи Романовой Т.А., изложившей основания для кассационного производства, обстоятельства дела и существо кассационной жалобы, выступление осужденного Чухустова М.А. (в режиме видеоконференц-связи) и его адвоката Поддубного С.В., поддержавших доводы, изложенные в жалобе, мнение прокурора Генеральной прокуратуры Российской Федерации Аверкиевой В.А., полагавшей необходимым внести изменения в судебные решения, Судебная коллегия

установила:

с учетом последующих изменений, внесенных в приговор, Чухустов М.А. признан виновным в пособничестве в незаконных приобретении и хранении без цели сбыта наркотического средства в крупном размере, а также в незаконной пересылке наркотических средств в крупном размере.

Преступления совершены в период с декабря 2012 г. по 20 февраля 2013 г. в г. Волжском Волгоградской области при обстоятельствах, изложенных в приговоре.

В кассационной жалобе Чухустов М.А., выражая несогласие с состоявшимися в отношении его судебными решениями, просит переквалифицировать его действия на ч. 1 ст. 228.1 УК РФ и смягчить наказание, поскольку количество наркотического средства, содержащегося в вазелине, не установлено, заключение эксперта от 26 марта 2013 г. N 106 является недопустимым доказательством. Указывает на отсутствие умысла на сбыт наркотического средства в крупном размере.

Проверив представленные материалы и обсудив доводы, изложенные в кассационной жалобе, Судебная коллегия находит необходимым изменить состоявшиеся в отношении осужденного судебные решения.

Согласно ч. 1 ст. 401.15 УПК РФ основаниями для отмены или изменения приговора, определения или постановления суда при рассмотрении уголовного дела в кассационном порядке являются существенные нарушения уголовного и (или) уголовно-процессуального закона, повлиявшие на исход дела.

В данном случае такие нарушения уголовного закона были допущены.

В соответствии со ст. 297 УПК РФ приговор суда должен быть законным, обоснованным и справедливым. Приговор признается законным, обоснованным и справедливым, если он постановлен в соответствии с требованиями УПК РФ и основан на правильном применении уголовного закона.

По приговору суда Чухустов М.А. признан виновным в том числе в незаконной пересылке наркотических средств в крупном размере - смеси (препарата), содержащей героин (диацетилморфин) и 6-моноацетилморфин, массой 22,5 г и 26,6 г, общей массой 49,1 г.

Судом, в частности, установлено, что 19 февраля 2013 г. Чухустов М.А., имея умысел на незаконную пересылку наркотического средства героина Б. отбывающему наказание в ФКУ ИК N <...> УФСИН РФ по Республике Саха (Якутия), находясь в почтовом отделении г. Волжского Волгоградской области, от имени Б. оформил бандероль, представляющую собой картонную коробку с продуктами питания, средствами личной гигиены, среди которых находились два тюбика с мазью "Вазелин" с наркотическим средством героином. 20 февраля 2013 г. указанная бандероль, в которой находились два тюбика с наркотическим средством - смесью (препаратом), содержащей героин (диацетилморфин) и 6-моноацетилморфин, массой 22,5 г и 26,6 г, общей массой 49,1 г, была изъята сотрудниками правоохранительных органов.

Из заключения эксперта усматривается, что представленное на исследование мазеобразное вещество светло-желтого цвета с вкраплениями вещества (частиц) белого цвета содержит 6-моноацетилморфин, диацетилморфин (героин), является смесью (препаратом), содержащей героин (диацетилморфин) и 6-моноацетилморфин, массой 22,3 г, 26,4 г. Следовательно, размер наркотического средства героина (диацетилморфин) был определен вместе с массой нейтрального вещества вазелина.

Указанная экспертиза назначена и проведена в соответствии с требованиями закона и не вызывает сомнений в достоверности изложенных в ней выводов о наличии в представленной на исследование смеси наркотического средства.

Как указал Конституционный Суд Российской Федерации в определении от 8 февраля 2007 г. N 290-О-П, суды общей юрисдикции должны учитывать количество, свойства, степень воздействия на организм человека того или иного наркотического средства, а также другие обстоятельства конкретного уголовного дела.

Согласно разъяснениям, содержащимся в п. 4 постановления Пленума Верховного Суда Российской Федерации от 15 июня 2006 г. N 14, при решении вопроса о размере наркотического средства, включенного в Список I, содержащегося в смеси с нейтральным веществом, суду следует исходить из предназначения указанной смеси для немедицинского потребления.

При квалификации действий Чухустова М.А. суд руководствовался уголовным законом и положениями постановления Правительства Российской Федерации от 1 октября 2012 г. N 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 228.1, 229 и 229.1 УК РФ".

Вместе с тем судами первой, апелляционной и кассационной инстанций не обсуждались вопросы о том, для какой цели наркотическое средство было смешано с нейтральным наполнителем, охватывалось ли умыслом Чухустова М.А. дальнейшее немедицинское потребление такой смеси либо его действия были направлены на сокрытие таким способом находящегося в незаконном обороте героина при пересылке.

Экспертные исследования на предмет определения чистого количества наркотического средства, содержащегося в нейтральном наполнителе, не проводились.

Дальнейший сбор и исследование доказательств с целью устранения имеющихся сомнений по поводу немедицинского использования наркотического средства без выделения его из мазеобразной смеси, а также выяснения количественного содержания в смеси непосредственно наркотического средства, следует признать невозможным в том числе в связи с принятым судом и исполненным решением об уничтожении вещественных доказательств.

Указанные обстоятельства позволяют прийти к выводу о необходимости внесения изменений в судебные решения и переквалификации действий Чухустова М.А. с п. "г" ч. 4 ст. 228.1 УК РФ на ч. 1 ст. 228.1 УК РФ, предусматривающей ответственность за совершение пересылки наркотических средств, что с бесспорностью подтверждается совокупностью исследованных и приведенных в приговоре доказательств.

Иных оснований для пересмотра судебных решений Судебной коллегией не установлено и в кассационной жалобе осужденным не приводится.

При назначении наказания Судебная коллегия учитывает установленные судом и изложенные в приговоре обстоятельства дела, характер и степень общественной опасности совершенного Чухустовым М.А. преступления и данные, характеризующие его личность, признанный судом в качестве отягчающего обстоятельства в его действиях рецидив преступлений, являющийся опасным в связи с тем, что на момент совершения данного преступления предыдущая судимость Чухустова М.А. за тяжкое преступление не была погашена либо снята; частичное признание им вины, состояние здоровья - наличие хронических заболеваний - как обстоятельства, смягчающие ему наказание, а также влияние назначенного наказания на исправление осужденного и условия жизни его семьи; приходит к выводу об отсутствии оснований для применения положений ст. ст. 64, 73, ч. 6 ст. 15 УК РФ.

На основании изложенного, руководствуясь ст. ст. 401.14, 401.15 УПК РФ, Судебная коллегия

определила:

приговор Волжского городского суда Волгоградской области от 19 ноября 2015 г., апелляционное определение судебной коллегии по уголовным делам Волгоградского областного суда от 14 марта 2016 г. и постановление президиума Волгоградского областного суда от 23 ноября 2016 г. в отношении Чухустова Максима Александровича изменить, переквалифицировать его действия с п. "г" ч. 4 ст. 228.1 УК РФ на ч. 1 ст. 228.1 УК РФ, по которой назначить наказание в виде лишения свободы сроком на 5 лет с отбыванием в исправительной колонии строгого режима.

В остальной части судебные решения оставить без изменения, кассационную жалобу осужденного без удовлетворения.

-----------------

Адвокат **М.И.Трепашкин**: «*Похоже, что снова возвращаемся к вопросам объективности и справедливости в определении веса наркотического средства, вменяемого обвиняемому по ст.ст.228, 228.1 УК РФ*».

=====================================================

|  |  |
| --- | --- |
|   | **БЮРО НЕЗАВИСИМОЙ ЭКСПЕРТИЗЫ**« **ВЕРСИЯ** » **Общество с ограниченной ответственностью** **107076, Москва, ул. Матросская Тишина, д. 23, стр.1.** **тел.:8(499)268-81-73, (495)787-33-23,798-40-11** **WWW.VERSIA.ORG** |

**ЗАКЛЮЧЕНИЕ СПЕЦИАЛИСТА**

**суждение специалиста, разъяснение данное им по вопросам,**

**входящим в его профессиональную компетенцию (документ)**

 № 795 от 13 июля 2018 г.

 Гладышев Дмитрий Юрьевич, имеющий высшее химическое и юридическое образование, ученую степень кандидата химических наук, свидетельство № 003119 на право производства экспертиз наркотических и сильнодействующих средств, выданное МВД РФ, стаж экспертной работы 27 лет по запросу адвоката, сделанному в соответствии с ч.1 п.3 ст. 53 ст. 86 УПК РФ, проанализировал текст заключения эксперта № 2084 от 19.10.2017 г., выполненного экспертом ЭКЦ УВД по ЦАО ГУ МВД России по г. Москве Шило Н.С. и в соответствии с ч.3 ст.58, ст.80 УПК РФ разъяснил вопросы, входящие в его профессиональную компетенцию, представив заключение специалиста.

 Об ответственности специалиста по ст. 307 УК РФ за дачу заведомо ложных показаний, даваемых им при допросе в суде по вопросам, отражённым в настоящем заключении специалиста, осведомлен.

 Для разъяснения и представления суждения специалисту были поставлены следующие вопросы:

1. Проанализировать текст заключения эксперта № 2084 от 19.10.2017 г., выполненного экспертом ЭКЦ УВД по ЦАО ГУ МВД России по г. Москве Шило Н.С. и разъяснить, являются ли его выводы научно обоснованными и мотивированными?
2. Соответствует ли представленное для анализа заключение эксперта требованиям действующих методик экспертного исследования наркотических средств (психотропных веществ) и законодательству?

**СУЖДЕНИЕ ПО ПОСТАВЛЕННЫМ ДЛЯ РАЗЪЯСНЕНИЯ ВОПРОСАМ, ИССЛЕДОВАНИЕ  ПРЕДСТАВЛЕННОГО ДЛЯ АНАЛИЗА ДОКУМЕНТА**.

 Специалист считает целесообразным наиболее значимые части заключения эксперта приводить в виде цитирования без комментария.

 Подробный комментарий научной обоснованности выводов и исследовательской части заключения приводится специалистом после краткого отражения текста заключения эксперта.

 На разрешение заключения эксперта № 2084 от 19.10.2017 г. следователем был поставлен следующий вопрос: « *1. Являются ли вещества, изъятые в ходе личного досмотра Сарина И.А. и представленные на экспертизу наркотическим средством, если да то каким именно и какова их масса?».*

 В заключении эксперта указывается, что на экспертизу был представлен один заклеенный, опечатанный бумажный конверт, имеющих пояснительные надписи и подписи.

 Внутри конверта находились: *« - вещества в виде двенадцати однотипных таблеток (объекты 1-12) розового цвета круглой формы… Масса каждой таблетки объекты (1-10) составила по 0,33 г, масса каждой таблетки (объекты 11,12) составила 0,34 г (общая масса таблеток (объекты 1-12) составила 3,96 г;*

 *- спрессованное вещество (объект 13) растительного происхождения в виде куска, формой близкой к прямоугольной, тёмно-коричневого цвета с пряным запахом, характерным для растения конопли. Масса вещества (объект 13) составила 0,3 г».*

 Взвешивание веществ эксперт производила на весах «Sartorius BP 121S», заводской номер 13403389. Для оптической микроскопии использовала микроскоп «LEICA FS 4000», кратность увеличения – 400 х. Исследование методом хроматомасс-спектрометрии проводила на газовом хроматографе «Trace GC» модели Polaris Q с масс-селективным детектором MSD (условия анализа приведены, заводской номер не указан).

 В заключении указаны методические рекомендации в соответствии с которыми выполнялось исследование и пробоподготовка объектов экспертизы.

 Исследование таблеток (объекты (1-12) эксперт осуществляла методом хроматомасс-спектрометрии, вещества растительного происхождения (объект 13) изучалось методами оптической микроскопии и хроматомасс-спектрометрии, описание эксперимента имеет следующее содержание:

 *« … В результате хроматографического разделения и идентификации компонентов по времени удерживания и масс-спектрам (библиотека масс-спектров NIST/EPA/NIH (NIST 05) на каждой хроматограмме экстрактов исследуемых веществ* (прим. специалиста объекты 1-12*) выявлены пики МДМА (d,L - 3,4 – метилендиокси-N-альфа-диметил-фенил-этиламин) и производного эфедрона (меткатинона)…*

 *В исследуемом препарате* (прим. специалиста объект 13) *наблюдали: фрагменты верхней и нижней эпидермы ( кожицы) листа с …волосками со вздутым основанием, круглыми сидячими желёзками… - анатомические признаки характерные для растения конопли …опрыскивали 0,5% раствором красителя прочного синего Б в водном растворе. При этом наблюдали появление оранжево-красного окрашивания, свидетельствующего о возможном наличии каннабиноидов…*

 *В результате хроматографического разделения и идентификации компонентов по времени удерживания и масс-спектрам (библиотека масс-спектров NIST/EPA/NIH (NIST 05) на хроматограмме экстракта вещества* (прим. специалиста объект 13*) выявлены пики каннабидиола, тетрагидроканнабинола и каннабинола…*

 *На основании внешнего вида, органолептических данных анатомических признаков и наличия каннабидиола, тетрагидроканнабинола и каннабинола можно сделать вывод, что спрессованное вещество растительного происхождения, представленное на экспертизу, является наркотическим средством – гашишем (анашой, смолой, каннабиса).*

 На основании проведённого исследования экспертом сформулированы следующие выводы: *«Вещества, в виде двенадцати таблеток, общей массой 3,96 г, изъятые в ходе личного досмотра Сарина И.А. и представленные на экспертизу, содержат в своём составе наркотическое средство МДМА (d,L-3,4 – метилендиокси-N-альфа-диметил-фенил-этиламин) и производное эфедрона (меткатинона), включённые в Перечень наркотических средств, психотропных веществ и их прекурсоров (Список 1 Перечня разд. Наркотические средства), подлежащих контролю в РФ (Постановление Правительства от 30.06.1998 г № 681) с изменениями и дополнениями).*

*\ Спрессованное вещество растительного происхождения, массой 0,3 г, изъятое в ходе личного досмотра Сарина И.А. и представленное на экспертизу, является наркотическим средством – гашишем (анашой, смолой каннабиса).*

  **Проведенный специалистом анализ текста заключения эксперта № 2084 от 19.10.2017 г выполненного Шило Н.С. показывает, что её выводы нельзя признать научно-обоснованными и мотивированными.**

 **Диагностика наркотических средств: - МДМА (d,L-3,4 –метилендиокси-N-альфа-диметил-фенил-этиламина); - производного эфедрона (меткатинона) и - гашиша якобы определённых в анализируемом заключении эксперта, не подтверждена практическими данными.**

 **Исследовательская часть заключения эксперта вместо полноценного исследования содержит только одно фактическое измерение в виде определения массы веществ. В заключении отсутствует общепринятое научное описание исследования, выполненного методом хроматомасс-спектрометрии.**

 **Заключение эксперта не содержит ответ на вопрос являются ли таблетки, представленные на исследование (все в совокупности наркотическим средством). Размер наркотических средства МДМА****и производного эфедрона (меткатинона), якобы обнаруженных в составе таблеток не установлен.**

Рассмотрим указанные замечания подробно.

Существующая многолетняя практика исследования наркотических средств и психотропных веществ, сформировала общепринятый единый научно-методический подход к исследованию веществ неизвестной природы с целью диагностики наркотического средства (психотропного вещества) [см., например: Ведищев Н.П., Гладышев Д.Ю. / «Незаконный оборот наркотических средств, психотропных веществ или их аналогов (вопросы квалификации, расследования, ОРМ, экспертизы): монография», М.: Юрлитформ, 2016 – 208 с]. Суть данного подхода заключается в том, что на первой стадии исследования эксперт определяет группу наркотических средств (психотропных веществ), к которым может быть отнесён представленный на экспертизу объект исследования. Эксперты, как правило, выделяют две наиболее распространённые группы наркотических средств. Первая *–* это наркотические средства, получаемые из веществ растительного происхождения (например, конопли, мака и др. растений). Вторая группа *–* это вещества, получаемые в результате химического синтеза.

Для выявления наркотических средств (психотропных веществ) в объектах экспертизы, представляющих собой смеси или растворы, необходимо отделить от не обладающих психоактивными свойствами веществ наркотически активные компоненты (психотропные вещества), установить, что они не привнесены в смесь извне и не являются случайными примесями (не попали в объект исследования с упаковки, рук оперативного сотрудника или эксперта, лабораторной посуды и т.п.). Естественно, необходимо диагностировать полный химический состав и количественное содержание отдельных компонентов в смеси.

При диагностике всех без исключения видов наркотических средств (психотропных веществ) обязательным является следующее:

- у всех исследуемых объектов должна быть определена влажность, наличие или отсутствие посторонних примесей (всё это влияет на правильность и точность определения количества наркотического средства);

- от каждого представленного на экспертизу вещества, должна быть отобрана представительная проба;

- должны быть представлены сведения о государственной поверке используемого экспертом измерительного оборудования;

- должны быть приведены утверждённые методические рекомендации, ведомственные инструкции, ГОСТы и др. стандарты, по которым проводится исследование. Если экспертом применяется оригинальная методика, не утверждённая в установленном порядке, то необходимо дать на неё литературную ссылку или привести её полное описание;

- при выполнении экспертизы все произведённые с веществами манипуляции должны быть подробно описаны;

- заключение эксперта должно содержать общепринятые научные и практические данные: расчёты, результаты анализов в виде численных значений измеряемых величин, графики, оригинальные спектры, хроматограммы, рентгенограммы и иные оригинальные изображения результатов физико-химических экспериментов;

- выводы эксперта должны быть научно-обоснованными и мотивированными, содержать полные и правдивые ответы на поставленные вопросы.

Именно таким является общепринятый алгоритм исследования веществ неизвестной природы для правильной и законной диагностики наркотического средства (психотропного вещества) и определения его количества (размера), чтобы заключение эксперта в полной мере соответствовало требованиям закона №73-ФЗ от 31.05.2001 г. «О государственной судебно-экспертной деятельности в РФ».

 Анализируемое заключение, выполненное экспертом Шило Н.С. указанным требованиям не соответствует.

1. В анализируемом заключении эксперта отсутствуют сведения об исправности и поверке использованного оборудования (весов и хроматомасс-спектрометра), а это серьёзный недостаток. Так ст. 9 Федерального закона РФ «Об обеспечении единства измерений» предписывает, чтобы все измерения физических величин по поручению суда, органов прокуратуры, государственных органов исполнительной власти проводились только на сертифицированном и поверенном измерительном оборудовании. **Экспертное заключение, выполненное на не поверенном оборудовании, может быть оспорено в суде по формальным основаниям (как доказательство, полученное с нарушением Закона).**
2. Все действующие методики анализа наркотических средств (в том числе те, на которые ссылается эксперт) содержат предписание использовать для установления химического состава, правильного диагностирования психоактивного вещества и определения его количества **совокупность** физико-химических методов исследования, таких как капельные цветные реакции, тонкослойная, газовая, жидкостная хроматография, масс-спектрометрия, ИК- и УФ- спектроскопия. Такого полноценного физико-химического исследования анализируемое заключение эксперта не содержит, эксперт для идентификации наркотических средств ограничилась одним-единственным методом исследования – хроматомасс-спектрометрией. Хотя этот метод и является сочетанием двух методов, но они не подтверждают друг друга, а работают совместно. **Таким образом, анализируемое заключение эксперта не соответствует требованиям применяемых методик исследования наркотических средств, нарушены такие требования к экспертным заключениям, как полнота и всесторонность исследований.**
3. Согласно принятым криминалистическим методикам, в исследовании любого неизвестного вещества должна присутствовать стадия визуального исследования, в которой определяются: внешний вид, цвет, консистенция, состояние *–* влажное или сухое (См. методику В.И. Сорокин, Е.П. Семкин, А.В. Беляев «Отбор проб при исследовании наркотических веществ», ЭКЦ МВД РФ, Москва, 1993 г.). Эксперт на эту методику ссылается, но, как видно из анализируемых заключений, влажность веществ объектов исследования не определяла. В этом случае масса веществ будет завышена на 10-30 %.
4. Анализируемое заключение эксперта является примером формального подхода к выполнению судебных экспертиз. Из представленных заключений эксперта, не усматривается выполнение предварительной процедуры хроматографирования холостых проб растворителей-экстрагентов. Сведений о том, что хроматографическая колонка и применённые экспертом экстрагенты проверялись на наличие следовых, но детектируемых (обнаруживаемых) наркотических средств, эксперт не сообщает. Вполне возможно, что обнаруженные психоактивные вещества на самом делеявлялись примесью в растворителе или в колонке хроматографа, так как особенностью данного метода исследования является его высокая чувствительность (до 10-11 г), что накладывает особые требования к процедуре анализа, называемые «хорошей лабораторной практикой».
5. Анализируемое заключение эксперта является примером формального подхода к выполнению экспертных исследований. Все действующие методики экспертного анализа и нормативные акты указывают на необходимость всестороннего полного описания исследования и выявленных экспертом криминалистически - значимых признаков. В анализируемом заключении этого не наблюдается, выполненные исследования описаны скудно и поверхностно. Описание каждого химического исследования занимает лишь несколько строк. В заключении отсутствует описание хроматограмм и масс-спектров объектов исследования (не описываются проявившиеся хроматографические пики, их интенсивности и время выхода, пики ионов на масс-спектрах, не приводятся значения m/z). Отсутствие оригинальных хроматограмм и масс-спектров является **грубейшим нарушением ч. 3 ст. 204 УПК РФ**, в соответствии с которой *«материалы, иллюстрирующие заключение эксперта (фотографии, схемы, графики и т.п.), прилагаются к заключению и являются его составной частью»*. В соответствии со ст. 8 закона ФЗ-73 «О государственной судебно-экспертной деятельности в РФ»: *«Заключение эксперта должно основываться на положениях, дающих возможность проверить обоснованность и достоверность сделанных выводов на базе общепринятых и практических данных»*. Оригинальные хроматограммы, масс-спектры или их фотографии как раз и являются этими практическими данными. **Отсутствие практических данных в анализируемом заключении лишает какой-либо возможности проверить и установить достоверность выводов эксперта в целом.**

Обращает на себя внимание, что эксперт не проводит фактического сравнения масс-спектров объектов исследования с библиотечными масс-спектрами. Обычно в экспертной практике полученные на приборе масс-спектры сравниваются самим прибором (масс-спектрометром) в автоматическом режиме с библиотечными масс-спектрами (широко известны такие библиотеки масс-спектров, как NIST, WILLEY, АИПСИН и т.д.). Результатом сравнения и обнаруженного совпадения масс-спектров является перечень соединений, составленный прибором по ранжированию вероятности их совпадения, которая выражается в процентах и может быть различна – от 10 до 99 %. Из заключений эксперта не видно, как на самом деле производилось сравнение масс-спектров *–* вручную (визуально) или в автоматическом режиме самим прибором, не приведены изображения полученных масс-спектров и масс-спектров, содержащихся в библиотеках (образцов сравнения), не указана количественная вероятность совпадения сравниваемых масс-спектров в процентах. Это является прямой обязанностью эксперта, но она этого не сделала.

 6. Особого рассмотрения требуют выводы, сформулированные экспертом.

 Примечательно, что в заключении эксперта Шило Н.С. **выводы не содержат прямого ответа на вопрос:** *«являются ли таблетки (все в совокупности) наркотическим средством?»* Ответ эксперта: *«вещество таблеток общей массой 3,96 г содержит в своём составе наркотическое средство наркотическое средство МДМА (d,L-3,4 – метилендиокси-N-альфа-диметил-фенил-этиламин) и производное эфедрона (меткатинона)».*

 По существу указанного вывода возникают как минимум два вопроса:

 - какое конкретное содержание МДМА в таблетках?

 - какое именно производное *эфедрона (меткатинона)* входит в их состав?

 Эти вопросы не праздные, так как научным критерием отнесения исследуемого вещества к наркотическому средству или психотропному веществу является свойство данного вещества обладать наркотическим или психотропным воздействием на организм человека, т.е. оказывать специфическое влияние на центральную нервную систему (стимулирующее, возбуждающее, угнетающее, галюциногенное и др.) и способное вызывать негативные последствия в виде, привыкания, возникновения физической и психической зависимости, расстройства здоровья и т.п. Это воздействие возникает при превышении определенной дозы, принятой человеком, своей для каждого наркотического средства (психотропного вещества). Эти дозы, с приема которых начинается проявление наркотического (психотропного) эффекта, определены наркологами также для каждого наркотического вещества. Это не одна или несколько молекул, а вполне осязаемые количества, исчисляемые, как правило, миллиграммами чистого наркотического вещества.

 Именно  поэтому в Определении Конституционного суда РФ от 8 февраля 2007 года №290-О-П говорится, что « **Суды общей юрисдикции при разрешении ... уголовных дел... должны учитывать количество, свойства, степень воздействия на организм человека того или иного наркотического средства, а также другие обстоятельства конкретного уголовного дела...»** (аналогичная формулировка содержалась также в постановлении № 2 пленума Верховного суда РФ от и 27.04.1993 г. и постановлении Пленума Верховного суда № 9 от 27.05.98 г). Как уже указывалось, при отсутствии объективных данных о **полном химическом составе** исследованных смесей веществ и **количественном содержании МДМА и производного эфедрона (меткатинона)** говорить о том, что экспертом достоверно определено именно наркотическое средство нельзя.

 7. Обращает на себя внимание, что отвечая на вопрос о массе наркотического средства, эксперт просто приводит суммарную массу вещества таблеток, причём значение их массы указывает неверно, так как масса 12 таблеток составляет не 3,96 г, а 3,98 г. Примечательно, что указанное в заключении эксперта значение массы вещества не учитывает влажность, а это в корне не верно. Из экспертной практики хорошо известно, что даже кажущиеся высушенными порошки и спрессованные в таблетки формы никогда не бывают абсолютно сухими. Как правило, они содержат от 10 до 30 % влаги, и поэтому должны высушиваться до постоянной массы в эксикаторе над влагопоглощающим агентом при комнатной температуре.

 Кроме того, в соответствие со ст. 8 Закона № 73-ФЗ «О государственной судебно-экспертной деятельности в РФ», *«Эксперт проводит исследования объективно, на строго научной и практической основе, в пределах соответствующей специальности»*, а это значит, что эксперт обязан знать, что масса вещества зависит от влажности, и необходимо всегда при определении массы высушивать вещество и доводить его массу до постоянной величины. Строго говоря, применяя в выводах формулировку *«вещество ... содержит в своём составе МДМА и производное эфедрона»,* эксперт Шило Н.С. на самом деле лишь констатирует факт, что в составе таблеток она обнаружила присутствие какого-то количества (неизвестно какого) указанных наркотических средств.

 Эта вопиющая неполнота исследования является непреодолимым препятствием для установления размера наркотического средства, представленного на экспертизу, разъясним почему.

В 2006 году Правительство РФ своим постановлением (см. Постановление Правительства РФ от 07.02.2006 г. № 76) расширило круг веществ, на которые распространяются меры контроля в виде запрещения оборота, с этого момента запрещение оборота стало распространяться на *"Все смеси, в состав которых входит хотя бы одно наркотическое средство или психотропное вещество, перечисленное в списке I, независимо от их содержания в смеси"*. Эти смеси веществ нельзя распространять, хранить, перевозить и т.д. (они запрещены к обороту). Вместе с тем, для определения квалифицирующих обстоятельств совершённого преступления (меры ответственности за незаконные операции с наркотическим средством) – то есть для определения, произошел ли незаконный оборот наркотического средства (психотропного вещества) в значительном, крупном или особо крупном размере, имеет принципиальное значение установления факта является ли объект исследования индивидуальным веществом, или смесью с другими веществами. «Размер» наркотического средства определяется для целей ст.ст. 228, 228.1, 229 и 229.1 УК РФ, согласно Постановлению Правительства РФ от 01.10.2012г. № 1002, в котором установлено количество в граммах индивидуального наркотического средства (психотропного вещества), а не количество общей массы в граммах. Исходя из определённого химического состава смеси, необходимо действовать, сообразуясь с требованиями указанного Постановления Правительства, в котором «размер» наркотического средства (психотропного вещества) для **смесей** определяется из содержания «*... наркотического средства или психотропного вещества Списка I, для которого установлены более строгие меры контроля».* Например, если исследуемое вещество представляет собой смесь **МДМА** и **глюкозы**, то «значительность размера» считается по количеству **МДМА**, так как по нему меры контроля есть, а по **глюкозе** они отсутствуют. Если же исследуемое вещество содержит смесь **МДМА** и **эфедрона (меткатинона) и его производных**, то «значительность размера» определяется по **эфедрону (меткатинону) и его производным**, так как для него меры контроля более строгие: «значительный размер» эфедрона (меткатинона) и его производных составляет количество, превышающее **0,2 г**, а для МДМА аналогичный показатель составляет более **0,6 г**. **Иным способом реализовать выполнение требований Постановления Правительства РФ от 01.10.2012г. № 1002 не возможно.**

В Постановлении Правительства РФ от 01.10.2012 г. № 1002 имеются несколько веществ, для которых применяется другой порядок определения размера смесей, содержащих эти вещества. Так в Постановлении указано: *«Размеры распространяются на смеси (препараты) указанного наркотического средства или психотропного вещества».* Эти вещества помечены символом \*\*. Наркотические средства **МДМА** и **эфедрон (меткатинон) и его производные таким символом не отмечены, соответственно, их размер на смеси (препараты), их содержащие, не распространяется.** Поэтому у эксперта не было никаких оснований определять размер МДМА по общей массе объектов исследования.

Наличие фармакологически активных добавок и нейтральных наполнителей иногда имеет решающее значение при определении размера наркотического средства (психотропного вещества). Для решения вопроса об отнесении объекта экспертизы к наркотическому средству (психотропному веществу) и определению его количества (значительности размера) эксперт-химик, которой было поручено провести экспертизу, обязана была определить полный состав веществ, входящих в объекты экспертизы, с обязательным определением количества психоактивных веществ, и соотнести его со Списками Перечня, утвержденного Правительством РФ. Только в случае, когда в объект экспертизы входят исключительно перечисленные в списке I и II вещества, эксперт-химик с полным правом может отнести такой объект к наркотическому средству (психотропному веществу). В случае, когда не все 100% объекта экспертизы можно отнести к Перечню наркотических средств, а только какую-то его часть, пусть даже значительную, то для решения вопроса о том, является ли весь объект экспертизы наркотическим средством (психотропным веществом), требуются специальные познания еще и нарколога, который должен определиться с наркотическим воздействием этой конкретной психоактивной смеси (препарата), в зависимости от её состава. Поэтому в большинстве случаев решение вопроса о наркотическом средстве (психотропном веществе) относится к компетенции комплексной химической, фармакологической или наркологической экспертизы.

По мнению специалиста, эксперт, не выполняя в полном объеме химическое исследование, вводит следствие и суд в заблуждение.

Как уже указывалось выше Конституционный Суд Российской Федерации в определении от 8 февраля 2007 г. № 290-О-П, суды общей юрисдикции должны учитывать количество, свойства, степень воздействия на организм человека того или иного наркотического средства, а также другие обстоятельства конкретного уголовного дела.

Согласно разъяснениям, содержащимся в п. 4 постановления Пленума Верховного Суда Российской Федерации от 15 июня 2006 г. № 14, при решении вопроса о размере наркотического средства, включённого в Список I, содержащегося в смеси с нейтральным веществом, суду следует исходить из предназначения указанной смеси для немедицинского потребления.

Экспертом при выполнении исследования не разрешён вопрос о том, для какой цели **МДМА** было смешано с иными веществами, в этой связи суд и следствие фактически лишены возможности определить охватывалось ли умыслом Сарина И.А. дальнейшее немедицинское потребление таких смесей либо его действия были направлены на сокрытие таким способом, находящегося в незаконном обороте МДМА при его хранении.

 8. По достоверности исследования объекта 13 и отнесения его к наркотическому средству гашишу у специалиста имеются серьёзные сомнения.

Согласно Списку наркотических средств Постоянного Комитета по контролю наркотиков, «*гашиш – специально приготовленная смесь отделённой смолы, пыльцы растения каннабис или смесь, приготовленная путем обработки (измельчением, прессованием и т.д.) верхушек растения каннабис с разными наполнителями, независимо от того, какая форма была придана смеси – таблетки, пилюли, спрессованные плитки, пасты и др."* В соответствии с определением, данным Единой Конвенцией ООН о наркотических средствах, смола каннабиса означает «*отделённую смолу, неочищенную или очищенную, полученную из растения каннабис»*.

В Учебном пособии «Распространённые наркотические средства» авторов Савенко В.Г. и др., выпущенном Экспертно-криминалистическим центром МВД РФ в 1992г., указывается, что гашиш имеет следующие основные анатомо-морфологические признаки: наличие смеси частиц отдёленной смолы, пыльцы растения каннабис или смеси измельченных верхушек растения каннабис с различными наполнителями. В монографии Н.В. Веселовской и А.Е. Коваленко «Наркотики. Свойства, действие, фармакокинетика, метаболизм» (Пособие для работников наркологических больниц, наркодиспансеров, химико-токсикологических и судебно-химических лабораторий. М.: «Триада-Х» 2000г.) указывается, что «гашиш» (hash) – это смола (смолка), производимая каннабисом (CANNABIS SATIVA) в определенный период вегетации, зеленого, темно-коричневого или черного цвета.

Исходя из определения гашиша – «смола каннабиса», эксперт при его диагностике (выявлении) обязана была выделить из объектов исследования смолу и доказать, что это именно смола каннабиса. Далее, из-за присутствия смолы гашиш оставляет на бумаге и полимерной плёнке жирные пятна. Этого признака эксперт Шило Н.С. также не описывает. **Обращает на себя внимание, что при проведении исследования экспертом не обнаружено наличие в объектах экспертизы частиц отдёленной смолы или смеси измельченных верхушек растения каннабис с различными наполнителями.** Эксперт описывает лишь следующие анатомические признаки: *«фрагменты верхней и нижней эпидермы (кожицы) листа с …волосками со вздутым основанием, круглыми сидячими желёзками…- анатомические признаки характерные для растения конопли…».* Каких-либо иных анатомических структур не описано. Эксперт при этом сама подчёркивает, что она наблюдала *«анатомические (диагностические) признаки, характерные для растения конопля».* И действительно, это признаки марихуаны, а не гашиша. Почему эксперт в выводах заключений пишет о гашише – непонятно. Спрессованная в плитки или комки марихуана – не редкость и достаточно часто является предметом незаконного оборота наркотиков. На самом деле, гашиш отличается от марихуаны тем, что содержит в своём составе именно **смолу** каннабиса, содержащую более высокую концентрацию тетрагидроканнабинола (ТГК), чем другие части растения. Кстати, именно поэтому эти два наркотических средства, получаемые из растения конопля, разделены в постановлении Правительства РФ по степени своей опасности: как известно, гашиш имеет более строгие меры контроля по сравнению с марихуаной.

9. Из проведённого экспертом исследования, на основании описаний внешнего вида, анатомических признаков и возможного обнаружения тетрагидроканнабинола, можно было бы сделать вывод только о том, что спрессованное вещество изготовлено с использованием растения конопля. **Для достоверного отнесения объекта исследования к наркотическому средству гашиш данных недостаточно.**

10. Действующим началом всех наркотических средств, получаемых из конопли, является тетрагидроканнабинол. В соответствии с Постановлениями Правительства РФ № 1002 от от 01.10.2012г. размер для смесей, содержащих тетрагидроканнабинол, должен расчитываться именно по этому веществу, так как для него предусмотрены наиболее строгие меры контроля. В этой связи, определение количества тетрагидроканнабинола в объекте исследования имеет принципиальное значение, как для диагностики наркотического средства, так и для определения его размера. Общеизвестно, что произрастающая в регионах Российской Федерации конопля имеет различное содержание наркотически активных каннабиноидов, их содержание зависит от сорта конопли, периода вегетации, условий произрастания и т.д. Не определив количественное содержание тетрагидроканнабинола в представленном на исследование растительном веществе, а установив лишь его наличие, нельзя утверждать, что представленное на исследование вещество пригодно для использования в качестве наркотического средства. **Таким образом, исследование эксперта Шило Н.С. проведено не в полном объёме и не является всесторонним.**

Кстати, использованный экспертом метод хроматомасс-спектрометрии позволяет на количественном уровне определять состав наркотических средств, для этих целей служит другой метод – газовая хроматография. Почему этот метод не был использован – не понятно. В методическом пособии «Криминалистическая оценка результатов экспертизы наркотиков растительного происхождения», на которое эксперт Шило Н.С. даже не ссылается, на стр. 35 прямо указано, что *«Анализируемый объект относится к гашишу, если … методом газовой хроматографии установлено, что концентрация тетрагидроканнабинола равна или превышает 0,1%»*. Таким образом, данных для отнесения исследуемого объекта к наркотическому средству гашишу – нет из-за некачественного выполнения исследования экспертом Шило Н.С., приведённые ею данные о количестве гашиша не являются научно-обоснованными и мотивированными.

Подытоживая сказанное - эксперт Шило Н.С. представила заключение, в котором грубо нарушены общепринятые методики исследования наркотических средств (психотропных веществ), экспертиза проведена не в полном объёме, размер наркотических средств не определён, выводы не подтверждены фактическими результатами исследований, следовательно, их нельзя признать аргументированными и научно обоснованными.

В соответствии с постановлением Пленума Верховного суда РФ № 28 от 21.12.2010 г.: *«необоснованным следует считать такое заключение эксперта, в котором недостаточно аргументированы выводы, не применены или неверно применены необходимые методы и методики экспертного исследования»*. Учитывая вышеизложенное, специалист считает, что представленное для анализа заключения эксперта следует считать необоснованным.

**В Ы В О Д Ы**

**(ответы на поставленные для разъяснения вопросы)**

1). Представленное для анализа заключение эксперта № 2084 от 19.10.2017 г., выполненное старшим экспертом ЭКЦ УВД по ЦАО ГУ МВД России по г.Москве Шило Наталией Сергеевной, не соответствует требованиям применяемых методик исследования наркотических средств (психотропных веществ) и не соответствует законодательным требованиям, предъявляемым к экспертным заключениям. Заключение эксперта, вопреки требованиям закона, **не** содержит ответа на вопрос, поставленный на разрешение экспертизы.

2). В заключениях эксперта не установлен полный химический качественный и количественный состав объектов экспертизы. Не определён размер наркотического средства.

С точки зрения специальных познаний эксперта химика, при наличии указанных недостатков, анализируемое заключение эксперта не соответствует требованиям ст.8 Закона ФЗ-73 «О государственной судебно-экспертной деятельности в РФ» и ч. 3 ст. 204 УПК РФ. В соответствии с постановлением Пленума Верховного суда РФ № 28 от 21.12.2010 г., такое заключение эксперта следует считать необоснованным.

**Специалист:**

кандидат химических наук Гладышев Д.Ю.