



# ВЕРХОВНЫЙ СУД РОССИЙСКОЙ ФЕДЕРАЦИИ

Дело №52-Дп07-21

## ОПРЕДЕЛЕНИЕ СУДА НАДЗОРНОЙ ИНСТАНЦИИ

г. Москва

27 мая 2008 г.

Судебная коллегия по уголовным делам Верховного Суда Российской Федерации в составе:

председательствующего **Глазуновой Л.И.**

судей **Зеленина С.Р. и Зыкина В.Я.**

рассмотрела в судебном заседании дело по надзорному представлению прокурора и.о. прокурора Республики Алтай Шухина С.Н. на приговор Чойского районного суда Республики Алтай от 22 декабря 2005 года, которым

**Ушкалов Н. [ ] Ю. [ ] [ ]**

[ ] ранее судимый,

- 31 августа 1999 года по п.п. «а, б, в» ч.2 ст. 158, ч.4 ст. 158 УК РФ к 5 годам 6 месяцам лишения свободы, освобожден 25 октября 2002 года по отбытии срока наказания,

осуждён по п. «б» ч.2 ст. 228.1 УК РФ с применением ст. 64 УК РФ к 3 годам лишения свободы,

по п. «г» ч.3 ст. 228.1 УК РФ с применением ст. 64 УК РФ к 4 годам лишения свободы,

по п. «г» ч.3 ст. 228.1 УК РФ с применением ст. 64 УК РФ к 4 годам лишения свободы.

На основании ч.5 ст. 69 УК РФ по совокупности преступлений путем частичного сложения наказаний окончательно к отбытию назначено 5 лет лишения свободы в исправительной колонии строгого режима.

Заслушав доклад судьи Глазуновой Л.И., выступление осуждённого Ушкалова Н.Ю., просившего о снижении наказания, адвоката Реброва Н.И., просившего отменить приговор в части осуждения Ушкалов Н.Ю. за преступления от 9 и 17 августа 2005 года и дело прекратить за отсутствием состава преступления в действиях его подзащитного, прокурора Зубенко Л.В., поддержавшей надзорное представление частично и просившей о переквалификации действий осуждённого, судебная коллегия,

### **У С Т А Н О В И Л А:**

**Ушкалов Н.Ю. осуждён** за незаконный сбыт наркотических средств в крупном размере, совершенный 3 августа 2005 года, а также за незаконный сбыт наркотических средств в особо крупном размере, совершенный 9 и 17 августа 2005 года.

Судебной коллегией по уголовным делам Верховного суда Республики Алтай от 8 февраля 2006 года приговор суда изменен, наказание по совокупности преступлений, предусмотренных п. «б» ч.2 ст. 228.1, п. «г» ч.3 ст. 228.1, п. «г» ч.3 ст. 228.1 УК РФ, в виде 5 лет лишения свободы постановлено считать назначенным на основании ч.3 ст. 69 УК РФ.

В остальной части приговор оставлен без изменения.

**В надзорном представлении** поставлен вопрос об отмене состоявшихся по делу судебных решений, и направлении уголовного дела на новое судебное рассмотрение.

Основанием к этому указано, что выводы суда, изложенные в приговоре, не соответствуют фактическим обстоятельствам дела, кроме того, неправильно применён уголовный закон.

Автор представления считает, что суд при наличии противоречивых доказательств, имеющих существенное значение для дела, не указал в приговоре, по каким основаниям принял одни из доказательств и отверг другие. Кроме того, учитывая, что передача наркотических средств осуществлялась в рамках проверочной закупки, действия Ушкалова Н.Ю. подлежат переквалификации на статью закона, предусматривающую ответственность за покушение на совершение преступления.

Проверив материалы дела, обсудив доводы надзорного представления, судебная коллегия приходит к выводу, что приговор подлежит изменению по следующим основаниям.

Как видно из материалов дела, по приговору суда Ушкалов Н.Ю. осужден за сбыт наркотических средств, который осуществлялся в ходе проверочной закупки, проводимой представителем правоохранительных органов.

Принимая решение в отношении Ушкалова Н.Ю. в части квалификации его действий, судебные инстанции пришли к выводу о наличии в его действиях оконченного состава преступления.

Однако этот вывод суда является ошибочным, поскольку действия осужденного при передаче наркотических средств под контролем правоохранительных органов следует квалифицировать, как покушение на совершение таких действий, поскольку в этих случаях происходит изъятие наркотического средства из незаконного оборота, а не сбыт его другим лицам.

По этим основаниям судебные решения подлежат изменению.

В связи с переквалификацией действий Ушкалова Н.Ю. наказание ему подлежит снижению.

Доводы адвоката Реброва Н.И. в той части, что приговор по ст.ст.228.1 ч.3 п. «г», 228.1 ч.3 п. «г» УК РФ за преступления, совершённые 9 и 17 августа 2005 года, подлежит отмене в связи с тем, что имела место провокация со стороны сотрудников наркоконтроля, судебная коллегия находит необоснованными.

Как установлено судом, Ушкалов Н.Ю. 3 августа 2005 года сбыл наркотическое средство Б [ ] [ ] [ ], который выступил в качестве покупателя при проведении контрольной закупки. При этом Б [ ] [ ] [ ] спросил, может ли он продать ему наркотические средства через неделю, на что Ушкалов Н.Ю. ответил утвердительно. Через неделю, как пояснил Ушкалов Н.Ю., он нарвал мешок конопли, которую спрятал в придорожной полосе, а когда Б [ ] [ ] [ ] приехал, он продал ему коноплю за [ ] рублей.

Аналогичная сделка по продаже конопли состоялась 17 августа 2005 года.

При таких обстоятельствах, по мнению судебной коллегии, полагать, что со стороны оперативных работников имела место провокация, оснований не имеется. Оперативные работники не провоцировали Ушкалова Н.Ю. на совершение противоправных деяний, они лишь выясняли у него возможность продать наркотическое средство. Ушкалов Н.Ю. подтвердил наличие такой возможности и впоследствии реализовал её.

Доводы надзорного представления об отмене приговора судебная коллегия находит необоснованными.

Как видно из материалов дела, Ушкалов Н.Ю. свою вину в совершении инкриминируемых ему деяний признал полностью и рассказал, при каких обстоятельствах он сбывал наркотическое средство.

Его показания подтверждаются показаниями свидетелей Б [ ] [ ] и Т [ ] [ ], выступающих в качестве покупателей при проверочной закупке, свидетеля Д [ ] [ ], участвовавшего при проведении оперативно-розыскного мероприятия в качестве понятого, актами о проведении оперативно-розыскных мероприятий, заключениями химических экспертиз и другими доказательствами, приведёнными в приговоре.

Судом эти доказательства, вопреки доводам надзорного представления, оценены, в своей совокупности признаны достаточными для разрешения уголовного дела.

Судебная коллегия находит данное решение суда правильным.

Отсутствие в приговоре ссылки на протоколы осмотра предметов (не указано, какие предметы были осмотрены), как доказательства, не влияет ни на доказанность вины Ушкалова Н.Ю. в совершении преступлений, ни на квалификацию его действий.

Не усматривает судебная коллегия противоречий в показаниях Ушкалова Н.Ю. и показаниях других свидетелей, на которые имеется ссылка в надзорном представлении.

Свидетель Д [ ] в судебном заседании подтвердил, что он и ещё один мужчина алтайской национальности были приглашены в качестве понятых при проведении оперативно-розыскных мероприятий. В их присутствии был осмотрен мужчина (Б [ ] [ ], которому сотрудники наркоконтроля передали [ ] рублей. Мужчина ушёл, возвратившись через некоторое время, принёс два пакета с растительной массой. Денег при нём не было.

О том, что при проведении оперативно-розыскного мероприятия присутствовали понятые, зафиксировано в протоколе личного досмотра Б [ ] [ ] до закупки наркотического средства, в протоколе вручения ему денег, в протоколе досмотра транспортного средства, в протоколе досмотра Б [ ] [ ] после закупки наркотического средства (т.1 л.д. 6-9).

Показания осуждённого в той части, что «никаких понятых при этом не присутствовало», не могут быть приняты во внимание, поскольку контрольная закупка наркотического средства осуществляется в отсутствие понятых.

Доводы надзорного представления в той части, что содержание записи от 3 августа 2005 года ставит под сомнение достоверность данных, изложенных в материалах оперативно-розыскной деятельности о проведении проверочной закупки, судебная коллегия находит также несостоятельными.

Как видно из протокола судебного заседания, данных о том, что прослушивалась какая-либо запись, не имеется. Видеокассета, на просмотре которой настаивал в судебном заседании государственный обвинитель, оказалась размагниченной (т.2 л.д. 64).

Руководствуясь ст.408 УПК РФ, судебная коллегия,

### **О П Р Е Д Е Л И Л А:**

приговор **Чойского районного суда Республики Алтай** от 22 декабря 2005 года, определение судебной коллегии по уголовным делам Верховного суда Республики Алтай от 8 февраля 2006 года в отношении **УШКАЛОВА Н [REDACTED] Ю [REDACTED]** изменить,

- переqualифицировать его действия со ст.ст.228.1 ч.2 п. «б», 228.1 ч.3 п. «г», 228.1 ч.3 п. «г» УК РФ соответственно на ст.ст.30 ч.3, 228.1 ч.2 п. «б», 30 ч.3, 228.1 ч.3 п. «г», 30 ч.3, 228.1 ч.3 п. «г» УК РФ и назначить наказание с применением ст.64 УК РФ по каждому из преступлений
- по ст.ст.30 ч.3, 228.1 ч.2 п. «б» УК РФ 2 года лишения свободы,
- по ст.ст.30 ч.3, 228.1 ч.3 п. «г» УК РФ – 2 года 6 месяцев лишения свободы,
- по ст.ст.30 ч.3, 228.1 ч.3 п. «г» УК РФ – 2 года 6 месяцев лишения свободы.

На основании ст.69 ч.3 УК РФ по совокупности преступлений путём частичного сложения окончательно назначить 3года лишения свободы с отбыванием наказания в исправительной колонии строгого режима.

В остальной части судебные решения оставить без изменения.

Председательствующий – [REDACTED]

Судьи: [REDACTED]