



# ВЕРХОВНЫЙ СУД РОССИЙСКОЙ ФЕДЕРАЦИИ

Дело № 50-Д12-52

## ОПРЕДЕЛЕНИЕ СУДА НАДЗОРНОЙ ИНСТАНЦИИ

г. Москва

21 августа 2012 г.

Судебная коллегия по уголовным делам Верховного Суда Российской Федерации в составе

председательствующего

Бондаренко О.М.,

судей

Ситникова Ю.В. и Кулябина В.М.

при секретаре

Ирошниковой Е.А.

рассмотрела в судебном заседании дело по надзорной жалобе осуждённого Горбачёва С.В. на приговор Калачинского городского суда Омской области от 23 января 2008 года, кассационное определение судебной коллегии по уголовным делам Омского областного суда от 6 марта 2008 года и постановление президиума Омского областного суда от 1 ноября 2010 года.

Приговором Калачинского городского суда Омской области от 23 января 2008 года,

Горбачёв С

В

ранее судимый:

- 1) 10.07.2003 г. по ч. 3 ст. 158 УК РФ с применением ст. 64 УК РФ к 2 годам исправительных работ, с удержанием 20% заработка в доход государства;
- 2) 29.04.2005 г. по ч. 3 ст. 158, п. «б» ч. 2 ст. 158, 70 УК РФ к 2 годам 8 месяцам лишения свободы, освобождённый постановлением суда от 07.07.2006 г. условно-досрочно на 1 год 2 месяца 15 дней,

осуждён за совершение трёх преступлений, предусмотренных ч. 3 ст. 30, ч. 1 ст. 228<sup>1</sup> УК РФ к 4 годам лишения свободы за каждое; по ч. 1 ст. 30, п. «г» ч. 3 ст. 228<sup>1</sup> УК РФ к 8 годам лишения свободы.

В соответствии с ч. 3 ст. 69 УК РФ по совокупности преступлений, путём частичного сложения наказаний, назначено 8 лет 4 месяца лишения свободы.

На основании ст. 70 УК РФ по совокупности приговоров, путём частичного присоединения неотбытого наказания по приговору суда от 29.04.2005 г., окончательно назначено Горбачёву С.В. 8 лет 10 месяцев лишения свободы в исправительной колонии особого режима.

Кассационным определением судебной коллегии по уголовным делам Омского областного суда от 6 марта 2008 года приговор оставлен без изменения.

Постановлением президиума Омского областного суда от 1 ноября 2010 года приговор и кассационное определение в отношении Горбачёва С.В. изменены. Действия осуждённого, связанные с покушением на незаконный сбыт наркотических средств 4, 9 и 11 июля 2007 года, квалифицированы как единое продолжаемое преступление по ч. 3 ст.30, ч.1 ст.228-1 УК РФ, по которой назначено 4 года лишения свободы. На основании ч. 3 ст. 69 УК РФ назначено 8 лет 3 месяца лишения свободы, а в соответствии со ст.70 УК РФ - 8 лет 9 месяцев лишения свободы. В остальном приговор и кассационное определение оставлены без изменения.

Заслушав доклад судьи Ситникова Ю. В., изложившего обстоятельства дела, содержание судебных решений, мотивы надзорной жалобы, мнение прокурора Телешевой-Курицкой Н.А. об отсутствии оснований для изменения приговора, Судебная коллегия

#### установила:

по приговору суда Горбачёв С.В. признан виновным и осуждён (с учетом внесенных изменений) за покушение на незаконный сбыт наркотических средств - героина массой 0,26, 0,20, 0,22 грамма, а также за приготовление к незаконному сбыту наркотического средства - героина массой 10, 2 грамм, в особо крупном размере, совершённые 4, 9 и 11 июля 2007 года в г. [REDACTED] области при изложенных в приговоре обстоятельствах.

В надзорной жалобе осужденный Горбачёв С.В. оспаривает законность и обоснованность состоявшихся в отношении него судебных решений; указывает, что со стороны сотрудников правоохранительных органов имела место провокация преступления, поскольку, выявив один из фактов сбыта им наркотического средства, сотрудники УФСКН продолжали оперативно-розыскные мероприятия в отношении него. Просит исключить его осуждение по эпизодам преступлений от 9 и 11 июля 2007 года и смягчить назначенное наказание.

Проверив материалы дела и обсудив доводы надзорной жалобы, Судебная коллегия находит судебные решения подлежащими изменению на основании ст. 409, п. 1 ст. 380, ч. 1 ст. 381, п. 2 ст. 382, ч. 1 ст. 383 УПК РФ в

связи с нарушением требований уголовно-процессуального закона, неправильным применением уголовного закона, несправедливостью приговора и несоответствием выводов суда фактическим обстоятельствам уголовного дела.

В соответствии с предъявленным обвинением суд первой инстанции квалифицировал действия Горбачёва по каждому факту сбыта наркотического средства 04.07.2007 г., 09.07.2007 г., 11.07.2007 г. по ч. 3 ст. 30, ч. 1 ст. 228<sup>1</sup> УК РФ, а по факту изъятия наркотического средства при обыске 11.07.2007 года - по ч. 1 ст. 30, п. «г» ч. 3 ст. 228<sup>1</sup> УК РФ.

Президиум Омского областного суда, квалифицируя действия осуждённого, связанные с покушением на незаконный сбыт наркотических средств 4, 9 и 11 июля 2007 года, как единое продолжаемое преступление, не учёл следующего.

Как следует из материалов уголовного дела, для получения доказательств сбыта Горбачёвым наркотических средств, сотрудниками полиции была использована помощь «И [ ]», действовавшего в рамках проводимых оперативных мероприятий.

При этом оперативно-розыскное мероприятие в отношении Горбачёва 4 июля 2007 года проводилось на основании имевшейся у сотрудников полиции информации о том, что парень по имени С [ ] занимается сбытом наркотических средств по ул. [ ] г. [ ]. Об этом свидетельствует рапорт старшего оперуполномоченного [ ] МРО УФСКН РФ по [ ] области Г [ ] и постановление о проведении оперативно-розыскного мероприятия «проверочная закупка» от 4 июля 2007 года в отношении парня по имени С [ ] (т.1, л. д. 6, 7).

После проведения данной проверочной закупки, в ходе которой была подтверждена полученная оперативная информация и выявлен сбыт Горбачёвым наркотического средства - героина массой 0,26 грамм, сотрудниками правоохранительных органов были проведены в его отношении аналогичные оперативно-розыскные мероприятия с участием того же лица в качестве покупателя наркотического средства.

Вместе с тем, согласно ст. 2 Федерального закона «Об оперативно-розыскной деятельности» задачами оперативно-розыскной деятельности являются, в частности, выявление, предупреждение, пресечение и раскрытие преступлений, а также выявление и установление лиц, их подготавливающих, совершающих или совершивших.

В постановлениях о последующих проверочных закупках наркотического средства не указаны цели их проведения. В приговоре суда также не содержится доказательств, подтверждающих обоснованность проведения последующих, после 4 июля 2007 года, проверочных закупок в отношении Горбачёва.

Таким образом, выявив факт сбыта осуждённым наркотического средства, сотрудники УФСКН не пресекли преступную деятельность, а посредством действий привлечённого лица спровоцировали осуждённого на

дальнейшую продажу наркотического средства, искусственно создав тем самым доказательства виновности.

Из требований справедливого суда по ст. 6 Европейской Конвенции «О защите прав человека и основных свобод» вытекает, что общественные интересы в борьбе против наркоторговли не могут оправдать использование доказательств, полученных в результате провокации органов полиции.

В силу ст. 75 УПК РФ указанные доказательства являются недопустимыми. Недопустимые доказательства не имеют юридической силы и не могут быть положены в основу обвинения, а также использоваться для доказывания любого из обстоятельств, перечисленных в ст. 73 УПК РФ.

При таких обстоятельствах вывод суда о покушении Горбачёва на незаконный сбыт наркотического средства 09.07.2007 г. и 11.07.2007 г. не соответствует фактическим обстоятельствам уголовного дела. Данные эпизоды преступления подлежат исключению из объёма обвинения осуждённого. По факту сбыта наркотического средства 4 июля 2007 года Горбачёва следует считать осуждённым по ч. 3 ст. 30, ч. 1 ст. 228-1 УК РФ к минимальному наказанию - 4 года лишения свободы. Основания для применения ст. 64 УК РФ отсутствуют.

Осуждение Горбачёва за приготовление к сбыту наркотического средства в особо крупном размере соответствует установленным судом фактическим обстоятельствам. Как следует из протокола обыска, который проводился в рамках расследования уголовного дела, в том числе по факту сбыта наркотического средства 04.07.2007 г., в месте его жительства обнаружено вещество, которое по заключению эксперта является наркотическим средством – героином массой 10,2 г. В приговоре суда приведены мотивы правовой оценки содеянного и назначения минимального наказания по санкции статьи уголовного закона.

Вместе с тем, учитывая уменьшение объёма обвинения, Судебная коллегия находит возможным снизить назначенное Горбачёву наказание по правилам ст. 69 и 70 УК РФ.

Руководствуясь ст.ст. 407, 408 УПК РФ, Судебная коллегия  
**определила:**

приговор Калачинского районного суда Омской области от 23 января 2008 года, кассационное определение судебной коллегии по уголовным делам Омского областного суда от 6 марта 2008 года и постановление президиума Омского областного суда от 1 ноября 2010 года в отношении Горбачёва С [ ] В [ ] изменить.

Исключить его осуждение за покушение на незаконный сбыт наркотического средства, совершённое 09.07.2007 г. и 11.07.2007 г.

Горбачёва С [ ] В [ ] считать осуждённым по ч. 3 ст. 30, ч. 1 ст. 228<sup>1</sup> УК РФ (в редакции Федерального закона от 08.12.2003 г. № 162-ФЗ) к 4 годам лишения свободы и по ч. 1 ст. 30, п. «г» ч. 3 ст. 228<sup>1</sup> УК РФ (в редакции Федерального закона от 08.12.2003 г. № 162-ФЗ) к 8 годам лишения свободы.

На основании ч. 2 ст. 69 УК РФ (в редакции Федерального закона от 07.12.2011 г. № 420-ФЗ) по совокупности указанных преступлений, путём частичного сложения наказаний, назначить 8 лет 1 месяц лишения свободы.

В соответствии со ст. 70 УК РФ по совокупности приговоров окончательно назначить Горбачёву С [REDACTED] В [REDACTED] наказание в виде восьми лет двух месяцев лишения свободы в исправительной колонии особого режима.

В остальном эти же приговор суда, определение судебной коллегии и постановление президиума оставить без изменения.

Председательствующий

Судьи

---