



# ВЕРХОВНЫЙ СУД РОССИЙСКОЙ ФЕДЕРАЦИИ

Дело №38-Д12-31

## определение суда надзорной инстанции

г. Москва

22 ноября 2012 года

Судебная коллегия по уголовным делам Верховного Суда Российской Федерации в составе

председательствующего Старкова А.В.  
судей Хомицкой Т.П. и Скрябина К.Е.

при секретаре Волкове А.А.

рассмотрела в судебном заседании уголовное дело по надзорной жалобе осуждённого Золотарева В.С. о пересмотре приговора Новомосковского городского суда Тульской области от 4 июня 2010 года и кассационного определения судебной коллегии по уголовным делам Тульского областного суда от 24 ноября 2010 года.

По приговору Новомосковского городского суда Тульской области от 4 июня 2010 года

**Золотарев В**

**С**

судимый: 1.02.1999г. по ч.1 ст.228 УК РФ, ч.4 ст.228 УК РФ, ч.3 ст.69 УК РФ к 7 годам 6 месяцам лишения свободы, освобожден условно-досрочно 11 февраля 2004 года на 2 года 2 месяца 7 дней,

**осужден** по ч.3 ст.30, ч.1 ст.228.1 УК РФ (по преступлению от 8 сентября 2009 г.) к 4 годам лишения свободы; по ч.3 ст. 30, ч.1 ст.228.1 УК РФ (по преступлению от 17 сентября 2009 г.) к 4 годам лишения свободы; по ч.3 ст.30, ч.1 ст.228.1 УК РФ (по преступлению от 18 сентября 2009г.) - к 4 годам лишения свободы; по п."б" ч. 2 ст.228.1 УК РФ к 6 годам лишения свободы; по ч.1 ст.232 УК РФ к 1 году 4 месяцам лишения свободы.

На основании ч.3 ст.69 УК РФ по совокупности преступлений, путем частичного сложения назначенных наказаний окончательно назначено 9 лет лишения свободы в исправительной колонии строгого режима.

*Кассационным определением судебной коллегии по уголовным делам Тульского областного суда от 24 ноября 2010 года приговор в части осуждения Золотарева по п."б" ч.2 ст.228.1 УК РФ отменен и уголовное дело в этой части прекращено в связи с отсутствием в его действиях состава преступления; наказание, назначенное по ч.3 ст.69 УК РФ, смягчено до 8 лет лишения свободы в исправительной колонии строгого режима. В остальной части приговор оставлен без изменения.*

Золотарев, с учетом внесенных изменений, признан виновным в покушении на незаконный сбыт наркотических средств (три преступления), выявленных в ходе проведения 8, 17, 18 сентября 2009 года в [ ] [ ] [ ] проверочных закупок с участием покупателя "[ ]", и в содержании притона для потребления наркотических средств.

Заслушав доклад судьи Хомицкой Т.П., выступление адвоката Баранова А.А., мнение прокурора Полеводова С.Н. об изменении судебных решений, Судебная коллегия

**установила:**

**в надзорной жалобе и дополнениях к ней осужденный Золотарев В.С.** выражает несогласие с приговором в части квалификации его действий. Указывает, что все его действия по преступлениям, предусмотренным ч.3 ст.30, ч.1 ст.228.1 УК РФ, являются тождественными, охватывались единым умыслом и должны быть квалифицированы одной статьей. Кроме того, проведение повторных "проверочных закупок" является незаконным. Просит его действия по покушению на незаконный сбыт наркотических средств квалифицировать одной статьей и учесть, что он является инвалидом 2 группы..

Проверив материалы уголовного дела, обсудив доводы надзорной жалобы, Судебная коллегия находит приговор и кассационное определение, постановленные в отношении Золотарева, подлежащими в части его осуждения по ч. 3 ст. 30 ч. 1 ст. 228.1 УК РФ по эпизодам от 17 и 18 сентября 2009 года отмене с прекращением производства по делу по следующим основаниям.

Согласно п. 2 ст. 6 Федерального закона от 12 августа 1995 г. № 144-ФЗ "Об оперативно-розыскной деятельности" (в редакции от 28 декабря 2010 г.) проверочная закупка предусмотрена как один из видов оперативно-розыскных мероприятий, проводимых при осуществлении оперативно-розыскной деятельности.

Необходимыми условиями законности проведения оперативно-розыскного мероприятия "проверочная закупка наркотических средств" являются соблюдение оснований для проведения оперативно-розыскных мероприятий, предусмотренных ст. 7 Федерального закона от 12 августа 1995 г. №144-ФЗ "Об оперативно-розыскной деятельности" (в редакции от 28 декабря 2010г.), и выполнение требований ч. 7 ст. 8 указанного Федерального закона, в соответствии с которым проверочная закупка веществ, свободная реализация которых запрещена, проводится на основании постановления, утверждённого руководителем органа, осуществляющего оперативно-розыскную деятельность.

Результаты оперативно-розыскного мероприятия могут быть положены в основу приговора, если они получены в соответствии с требованиями закона и свидетельствуют о наличии у виновного умысла на незаконный оборот наркотических средств, сформировавшегося независимо от деятельности сотрудников оперативных подразделений, а также о проведении лицом всех подготовительных действий, необходимых для совершения противоправного деяния.

Как следует из приговора, с учетом внесенных в него изменений, Золотарев признан виновным и осужден за покушение на сбыт наркотических средств в ходе проверочных закупок 8, 17 и 18 сентября 2009 года. Судом первой инстанции его действия за каждое из трех указанных преступлений были квалифицированы по ч. 3 ст.30, ч.1 ст. 228.1 УК РФ.

По настоящему уголовному делу для получения доказательств сбыта Золотаревым наркотического средства оперативными сотрудниками была использована помощь "[REDACTED]", действовавшего в рамках проводимых оперативных мероприятий.

В отношении установленных судом обстоятельств по факту покушения на сбыт наркотических средств 8 сентября 2009 года и содержания притона для потребления наркотических средств, Судебная

коллегия находит выводы суда о доказанности вины Золотарева правильными и обоснованными, надлежаще мотивированными в приговоре.

В то же время, из имеющихся в деле однотипных постановлений о проведении проверочных закупок следует, что оперативные мероприятия в отношении Золотарева каждый раз проводились на основании имевшейся у сотрудников информации о том, что известный гражданин Золотарев занимается распространением наркотического средства (ацетилованного опия). Как указано в постановлениях, проведение проверочных закупок необходимо для изобличения Золотарева в преступной деятельности, установления качественных характеристик вещества, выявления лиц, оказывающих ему содействие в сбыте, установления источника приобретения (т.1 л.д. 39,57,76).

После проведения проверочной закупки 8 сентября 2009 года, в ходе которой была подтверждена полученная оперативная информация и выявлен сбыт именно Золотаревым наркотического средства – ацетилованного опия "[REDACTED]", сотрудниками правоохранительных органов были проведены повторные аналогичные проверочные закупки в отношении Золотарева с привлечением "[REDACTED]" – 17 и 18 сентября 2009 года.

Согласно ст. 2 Федерального закона от 12 августа 1995 года № 144-ФЗ "Об оперативно-розыскной деятельности" (в редакции от 28 декабря 2010 г.), одной из задач оперативно-розыскной деятельности является выявление, предупреждение, пресечение и раскрытие преступлений, а также выявление и установление лиц, их подготавливающих, совершающих или совершивших.

Однако, как следует из материалов дела, вопреки задачам оперативно-розыскной деятельности, после того, как 8 сентября 2009 года сотрудники уже выявили факт сбыта Золотаревым наркотического средства, они не только не пресекли его действий, но и вновь привлекли "[REDACTED]" к приобретению у осуждённого наркотических средств.

Таким образом, действия работников правоохранительных органов, которые вопреки задачам оперативно-розыскной деятельности после того, как уже был выявлен факт сбыта Золотаревым наркотического средства, не пресекли его действия, а вновь 17 и 18 сентября 2009 года, посредством действий привлечённого лица – "[REDACTED]", провели повторные оперативно-розыскные мероприятия "проверочная закупка" в отношении уже известного им Золотарева, нельзя признать законными.

Согласно ст. 75 УПК РФ доказательства, полученные с нарушением требований данного Кодекса, являются недопустимыми. Недопустимые доказательства не имеют юридической силы и не могут быть положены в

основу обвинения, а также использоваться для доказывания обстоятельств, перечисленных в ст. 73 УПК РФ, в том числе, по настоящему уголовному делу по факту не вызывавшейся необходимостью повторной проверочной закупки 22 марта 2011 года, проведенных вопреки требованиям ст. 2 Федерального закона от 12 августа 1995г. № 144-ФЗ " Об оперативно-розыскной деятельности" (в редакции от 28 декабря 2010 г.).

Следует отметить, что в судебных решениях отсутствуют убедительные выводы о том, что действия оперативных сотрудников, связанные с дальнейшим проведением оперативно-розыскных мероприятий в отношении осужденного с целью изобличения его в преступной деятельности, связанной с незаконным оборотом наркотических средств, вызывались какой – либо необходимостью, поскольку, как следует из материалов дела, последующая проверочная закупка проводилась в отношении лица, известного правоохранительным органам уже на момент первой проверочной закупки, и по тем же основаниям.

Не являются убедительными и основания, указанные в постановлениях о проведении проверочных закупок, целью которых было выявление лиц, оказывающих содействие Золотареву в сбыте, установление источника приобретения наркотических средств, поскольку действия оперативных сотрудников в рамках данного оперативного мероприятия - закупки наркотического вещества у конкретного лица - не могут быть признаны, как позволяющие эти цели реализовать, тем более, что ряд этих оснований уже являлись целями проведения проверочной закупки 8 сентября 2009 года. К тому же, каких-либо новых результатов дальнейшее продолжение оперативно-розыскных мероприятий, именно в рамках проведения «проверочной закупки», не имело.

На основании изложенного, Судебная коллегия полагает необходимым судебные решения в части осуждения Золотарева по эпизодам покушения на сбыт наркотических средств от 17 и 18 сентября 2009 года, квалифицированным по ч. 3 ст. 30 ч. 1 ст. 228.1 УК РФ, отменить с прекращением производства по делу на основании п. 2 ч. 1 ст. 24 УПК РФ в связи с отсутствием в деянии состава преступления, поскольку в силу ст. 5 УПК РФ лицо подлежит уголовной ответственности только за те общественно-опасные последствия, в отношении которых установлена его вина.

С учетом характера и повышенной степени общественной опасности, совершенного Золотаревым преступления, направленного против здоровья населения и общественной нравственности, судом обоснованно не установлено оснований и для применения положений, предусмотренных ст. 64 и 73 УК РФ.

При постановлении приговора и изменений, внесенных кассационным определением областного суда были учтены характеризующие данные о личности Золотарева, наличие отягчающего обстоятельства.

С учетом юридической оценки действий осужденного и изменений, внесенных Федеральным законом от 7 декабря 2011 года № 420-ФЗ, Судебная коллегия полагает необходимым применить положения ч. 2 ст. 69 УК РФ при назначении наказания.

В связи с отменой приговора в части осуждения Золотарева по ч. 3 ст. 30, ч. 1 ст. 228.1 УК РФ за осужденным на основании п. 4 ч. 2 ст. 133 УПК РФ следует признать право на реабилитацию.

На основании изложенного и руководствуясь ст.ст. 407, 408 УПК РФ, Судебная коллегия

***определила:***

надзорную жалобу осужденного Золотарева В.С. удовлетворить частично.

Приговор Новомосковского городского суда Тульской области от 4 июня 2010 года и кассационное определение судебной коллегии по уголовным делам Тульского областного суда от 24 ноября 2010 года в отношении Золотарева В. [ ] С. [ ] в части его осуждения по ч. 3 ст. 30, ч. 1 ст. 228.1 УК РФ за совершение преступлений 17 и 18 сентября 2009 года отменить, производство по делу прекратить на основании п. 2 ч. 1 ст. 24 УПК РФ в связи с отсутствием в деянии состава преступления.

На основании ч. 2 ст. 69 УК РФ, по совокупности преступлений, предусмотренных ч. 3 ст. 30 ч. 1 ст. 228.1 УК РФ (преступление от 8 сентября 2009 года) и ч. 1 ст. 232 УК РФ, путем частичного сложения наказаний, окончательно назначить Золотареву В.С. 5 лет лишения свободы.

На основании п. 4 ч. 2 ст. 133 УПК РФ в связи с отменой приговора и прекращением производства по делу в части осуждения по ч. 3 ст. 30, ч. 1 ст. 228.1 УК РФ за совершение преступлений 17 и 18 сентября 2009 года, признать за Золотаревым В.С. право на реабилитацию.

В остальном состоявшиеся судебные решения оставить без изменения, надзорную жалобу осужденного Золотарева В.С. - без удовлетворения.

Председательствующий [ ]

Судьи: [ ]