



# ВЕРХОВНЫЙ СУД РОССИЙСКОЙ ФЕДЕРАЦИИ

Дело № 50-Д12-104

## ОПРЕДЕЛЕНИЕ СУДА НАДЗОРНОЙ ИНСТАНЦИИ

г. Москва

19 декабря 2012 г.

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

председательствующего  
судей  
при секретаре

Бирюкова Н.И.  
Эрдыниева Э.Б. и Талдыкиной Т.Т.  
Стасенковой А.Ю.

рассмотрела в судебном заседании надзорную жалобу осужденного Андреева Ю.А. на приговор Советского районного суда г. Омска от 25 сентября 2009 года и постановление президиума Омского областного суда от 1 ноября 2010 года.

По приговору Советского районного суда г. Омска от 25 сентября 2009 года

**Андреев Ю.А.** [redacted], [redacted]

[redacted] не имеющий судимости,

- осужден: по ст.30 ч.3, 228-1 ч.2 п.п. «а», «б» УК РФ за совершение двух преступлений к 5 годам лишения свободы за каждое, по ст.30 ч.3, 228-1 ч.2 п. «а» УК РФ за совершение трех преступлений к 5 годам лишения свободы за каждое, по ст.30 ч.1, 228-1 ч.2 п.п. «а», «б» УК РФ за совершение двух преступлений к 5 годам лишения свободы за каждое.

На основании ч.3 ст.69 УК РФ, по совокупности преступлений, путем частичного сложения наказаний, окончательно назначено 6 лет 6 месяцев лишения свободы с отбыванием в исправительной колонии строгого режима.

В кассационном порядке дело не рассматривалось.

Постановлением президиума Омского областного суда от 1 ноября 2010 года приговор в отношении Андреева Ю.А. изменен. Все действия Андреева Ю.А. по эпизодам от 5, 6, 8, 12 и 13 мая 2009 года квалифицированы как единое продолжаемое преступление по ч.3 ст.30, п.п. «а», «б» ч.2 ст.228-1 УК РФ, по которой назначено 6 лет лишения свободы. Исключено указание о назначении наказания в порядке ч.3 ст.69 УК РФ. В остальной части приговор оставлен без изменения.

Заслушав доклад судьи Верховного Суда Российской Федерации Эрдыниева Э.Б., выступление адвоката Сачковской Е.А. по доводам надзорной жалобы, мнение прокурора Гулиева А.Г., полагавшего необходимым изменить судебные постановления, Судебная коллегия

у с т а н о в и л а :

Андреев Ю.А. признан виновным и осужден (с учетом внесенных изменений) за покушение на незаконный сбыт наркотических средств, группой лиц по предварительному сговору, в крупном размере, совершенном 5, 6, 8, 12 и 13 мая 2009 года в [ ] при обстоятельствах, изложенных в приговоре.

В надзорной жалобе осужденный Андреев Ю.А. просит о пересмотре состоявшихся в отношении них судебных решений, указывая, что действия сотрудников УФСКН при проведении в отношении него оперативно-розыскных мероприятий носили провокационный характер, выразившийся в проведении в отношении него неоднократных проверочных закупок, тогда как уже при первой проверочной закупке сотрудники правоохранительных органов имели возможность пресечь его действия, связанные со сбытом наркотиков.

Проверив материалы уголовного дела и обсудив доводы надзорной жалобы, Судебная коллегия находит судебные постановления подлежащими изменению по следующим основаниям.

Как следует из материалов дела, для получения доказательств преступной деятельности Андреева Ю.А. и осужденного по данному делу Рутца О.А., связанной с незаконным оборотом наркотических средств, сотрудниками УФСКН была использована помощь Б [ ] которая действовала в рамках проводимых оперативных мероприятий, а затем и помощь Г [ ]

Об этом свидетельствует рапорт начальника отделения ОБНОН ОРЧ КМ УР № [ ] УВД по [ ] области - Б [ ] о том, что по имеющейся информации А [ ] [ ] проживающий: [ ] [ ]



Данные обстоятельства подтвердил в судебном заседании свидетель М [ ] [ ] из показаний которого усматривается, что за ходом проведения оперативно-розыскного мероприятия с участием Б [ ] велось визуальное наблюдение. В ходе проведенного мероприятия было установлено, что А [ ], которому передала деньги Б [ ], зашел в подъезд дома [ ], а через несколько минут вышел и передал наркотическое средство Б [ ]

Таким образом, сотрудники УФСКН, имея полное подтверждение полученной информации, а также возможность пресечь действия осужденных уже при первой проверочной закупке, вопреки задачам оперативно-розыскной деятельности, не сделали этого, подтолкнув, тем самым Андреева и осужденного по данному делу Рутца к дальнейшему сбыту наркотиков.

Помимо этого, согласно постановлению о проведении проверочной закупки от 5 мая 2009 года, проводилась она именно в отношении Андреева и Рутца, на основании достоверно установленных данных об участии указанных лиц в незаконном обороте наркотических средств, а также о месте сбыта этих наркотических средств.

При этом доказательств, подтверждающих необходимость проведения последующих, после 5 мая 2009 года, проверочных закупок в отношении осужденного Андреева и осужденного по данному приговору Рутца, судом в приговоре не приведено, отсутствуют эти данные и в материалах дела.

В частности, из постановлений о проведении проверочных закупок не следует, что проведены они были с целью выявления канала поступления наркотических средств осужденным или установления иных лиц, причастных к незаконному обороту наркотиков.

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 милиции.

Согласно ст. 75 УПК РФ доказательства, полученные с нарушением требований настоящего Кодекса, 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, Судебная коллегия находит действия органа, осуществлявшего оперативно-розыскную деятельность, выразившуюся в проведении проверочных закупок 6, 8, 12 мая 2009 года,

незаконными, в связи с чем, не могут быть признаны допустимыми доказательствами как результаты данных оперативно-розыскных мероприятий, так и другие производные от них доказательства.

С учетом изложенного, Судебная коллегия находит состоявшиеся по делу судебные решения подлежащими изменению, то есть подлежит исключению осуждение Андреева Ю.А. за покушение на сбыт наркотических средств от 6, 8 мая 2009 года и от 12 мая 2009 года в крупном размере. За покушение на сбыт наркотического средства в крупном размере от 5 мая 2009 года Андреев Ю.А. осужден обоснованно, и, соответственно, наказание ему по ч.3 ст.30, п.п. «а», «б» ч.2 ст.228-1 УК РФ назначается только за совершение данного преступления.

Кроме того, действия Андреева Ю.А. и Рутца О.А. от 13 мая 2009 года (по факту изъятия у Андреева 0,88 г героина и по факту изъятия у Рутца 1,44 г героина) правильно были квалифицированы судом первой инстанции по ч.1 ст.30, п.п. «а», «б» ч.2 ст.228-1 УК РФ как приготовление к сбыту наркотического средства в крупном размере, совершенное группой лиц по предварительному сговору, поскольку, из материалов дела, в частности из показаний самих осужденных Андреева Ю.А. и Рутца О.А. следовало, что свертки с героином, которые были изъяты у каждого из них при задержании (3 свертка у Рутца и 2 свертка у Андреева), до этого были между ними поделены и приготовлены к сбыту лицам, потребляющим наркотические средства. Однако судом надзорной инстанции данные действия Андреева были необоснованно квалифицированы как покушение на сбыт наркотических средств, что помимо того, является еще и ухудшением положения осужденного. Поэтому, Судебная коллегия находит, что указанные действия Андреева подлежат переквалификации с ч.3 ст.30, п.п. «а», «б» ч.2 ст.228-1 УК РФ на ч.1 ст.30, п.п. «а», «б» ч.2 ст.228-1 УК РФ как приготовление к сбыту наркотического средства в крупном размере, совершенное группой лиц по предварительному сговору, при этом необходимости квалифицировать действия Андреева как два отдельных преступления не имеется, поскольку действия по приготовлению к сбыту наркотиков были совершены Андреевым и Рутцем при наличии у них единого умысла на сбыт находившегося у них в 5 свертках героина.

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

о п р е д е л и л а:

надзорную жалобу осужденного Андреева Ю.А. удовлетворить.

Приговор Советского районного суда г. Омска от 25 сентября 2009 года и постановление президиума Омского областного суда от 1 ноября 2010 года в отношении Андреева Ю.А. изменить.

Исключить осуждение Андреева Ю.А. за покушение на сбыт наркотических средств от 6, 8 мая и 12 мая 2009 года.

Переквалифицировать его действия с ч.3 ст.30, п.п. «а», «б» ч.2 ст.228-1 УК РФ на ч.3 ст.30, п.п. «а», «б» ч.2 ст.228-1 УК РФ (преступление от 5 мая 2009 года), по которой назначить 5 лет лишения свободы без штрафа, и на ч.1 ст.30, п.п. «а», «б» ч.2 ст.228-1 УК РФ (преступление от 13 мая 2009 года), по которой назначить 5 лет лишения свободы без штрафа.

На основании ч.2 ст.69 УК РФ по совокупности преступлений, предусмотренных ч.1 ст.30, п.п. «а», «б» ч.2 ст.228-1 УК РФ и ч.3 ст.30, п.п. «а», «б» ч.2 ст.228-1 УК РФ, путем частичного сложения наказаний, окончательно Андрееву Ю.А. назначить 5 лет 6 месяцев лишения свободы с отбыванием в исправительной колонии строгого режима.

В остальной части судебные постановления оставить без изменения.

Председательствующий

Судьи