



ВЕРХОВНЫЙ СУД РОССИЙСКОЙ ФЕДЕРАЦИИ

Дело № 69-Д12-44

г. Москва

31 января 2013 года

ОПРЕДЕЛЕНИЕ суда надзорной инстанции

Судебная коллегия по уголовным делам Верховного Суда Российской Федерации в составе

председательствующего **Бирюкова Н.И.**

судей **Колышницына А.С., Земскова Е.Ю.**

при секретаре **Колосковой Ф.В.**

рассмотрела уголовное дело по надзорной жалобе адвоката Клочкова А.А. о пересмотре приговора Пыть-Яхского городского суда Ханты-Мансийского автономного округа - Югры от 17 января 2008 года, постановления президиума суда Ханты-Мансийского автономного округа - Югры от 15 июля 2011 года.

По приговору Пыть-Яхского городского суда Ханты-Мансийского автономного округа - Югры от 17 января 2008 года

МИШУРОВ А [] **С** [], []
[] судимый

11 августа 2006 года по ст. 228 ч. 2 УК РФ к 4 годам лишения свободы условно с испытательным сроком 4 года,

осужден к лишению свободы за совершение пяти преступлений, предусмотренных ст. 228-1 ч. 2 п. «б» УК РФ на 5 лет 6 месяцев со штрафом в размере 3 000 рублей за каждое; за совершение двух преступлений, предусмотренных ст. 228-1 ч. 3 п. «г» УК РФ на 8 лет со штрафом в размере 5 000 рублей за каждое; по ст.ст. 30 ч. 3 и ст. 228-1 ч. 2 п. «б» УК РФ на 5 лет со штрафом в размере 2 000 рублей.

В соответствии с ст. 69 ч. 3 УК РФ по совокупности преступлений путем частичного сложения наказаний назначено Мишурову А.С. 9 лет 6 месяцев лишения свободы со штрафом в размере 20 000 рублей.

На основании ст. 70 УК РФ по совокупности приговоров путем частичного присоединения неотбытого наказания по приговору от 11 августа 2006 года окончательно назначено Мишурову А.С. 10 лет лишения свободы со штрафом в размере 20 000 рублей в исправительной колонии строгого режима.

В кассационном порядке дело не рассматривалось.

Постановлением президиума суда Ханты-Мансийского автономного округа - Югры от 15 июля 2011 года приговор в отношении Мишурова А.С. изменен, действия осужденного переквалифицированы со ст. 30 ч. 3 и 228-1 ч. 2 п. «б» УК РФ на ст.ст. 33 ч. 5 и ст. 228 ч. 1 УК РФ, по которой назначено 2 года лишения свободы.

На основании ст. 69 ч. 3 УК РФ по совокупности преступлений путем частичного сложения наказаний назначено Мишурову А.С. 9 лет лишения свободы со штрафом в размере 19 000 рублей, а на основании ст. 70 УК РФ окончательно назначено Мишурову А.С. 9 лет 6 месяцев лишения свободы со штрафом в размере 19 000 рублей.

Заслушав доклад судьи Колышницына А.С., объяснения осужденного Мишурова А.С., адвоката Шаповаловой Н.Ю., поддержавших доводы надзорной жалобы, мнение прокурора Гулиева А.Г., полагавшего квалифицировать все совершенные осужденным преступления, как покушения, судебная коллегия

установила:

Мишуров осужден (с учетом внесенных изменений) за пять незаконных сбытов наркотических средств в крупном размере; за два незаконных сбыта наркотических средств в особо крупном размере и за пособничество в незаконном приобретении и хранении без цели сбыта наркотических средств в крупном размере.

Преступления совершены 13 апреля 2007 года, 9,12, 15,19 октября 2007 года и 2 ноября 2007 года.

В надзорной жалобе адвокат Клочков оспаривает состоявшиеся судебные решения, считая их незаконными и необоснованными; указывает, что действия Мишурова по всем эпизодам должны быть квалифицированы как неоконченные преступления, поскольку во всех случаях незаконный оборот наркотических средств совершался в ходе проведения оперативно-розыскных мероприятий «проверочная закупка»; полагает, что действия осужденного по фактам сбыта героина Б [] следует квалифицировать как единое продолжаемое преступление; считает, что проведение значительного количества проверочных закупок у известных лиц и непринятие мер по своевременному задержанию сбытчика, можно расценить как провокационные действия сотрудников правоохранительных органов. Просит изменить приговор, пере-квалифицировать действия осужденного на ст. 30 ч. 3 УК РФ и соответствующие статьи УК РФ и смягчить назначенное ему наказание.

Проверив материалы дела, обсудив доводы надзорной жалобы, судебная коллегия пришла к следующему выводу.

Как усматривается из материалов уголовного дела, 13 апреля 2007 года, 9, 12,15, 19 октября 2007 года, а также 2 ноября 2007 года были проведены оперативно-розыскные мероприятия «проверочная закупка» наркотических средств: у Б [] (13 апреля 2007 года), у Б [] (9, 12 и 19 октября 2007 года), у Г [] (12, 15 и 19 октября 2007 года), в ходе проведения которых было установлено, что указанные лица приобретали героин у Мишурова, в отношении которого 2 ноября 2007 года также была проведена проверочная закупка наркотических средств, после чего он был задержан.

По смыслу закона, в тех случаях, когда передача наркотического средства осуществляется в ходе проверочной закупки, проводимой представителями правоохранительных органов в соответствии с Федеральным законом от 12 августа 1995 года № 144-ФЗ «Об оперативно-розыскной деятельности», содеянное следует квалифицировать по части 3 статьи 30 и соответствующей части статьи 228-1 УК РФ, поскольку в этих случаях происходит изъятие наркотического средства из незаконного оборота, что исключает наступление общественно-опасных последствий в виде распространения наркотического средств.

Между тем суд, установив факт изъятия из незаконного оборота наркотических средств, квалифицировал действия осужденного как оконченные преступления.

Кроме того, президиум суда Ханты-Мансийского автономного округа – Югры при переквалификации действий Мишурова А.С. со ст.ст. 30 ч. 3 и 228-1 ч. 2 п. «б» УК РФ на ст.ст. 33 ч. 5 и ст. 228 ч. 1 УК РФ также не учел, что по смыслу закона, в тех случаях, когда посредник привлечен к уголовной ответственности по результатам оперативно-розыскного мероприятия «проверочной закупки», то действия посредника также не могут быть квалифицированы как оконченное преступление и подлежат квалификации как пособничество в покушении на приобретение наркотических средств, поскольку в данном случае наркотическое средство также изымается из незаконного оборота.

Кроме этого, Федеральным законом от 7 декабря 2011 года № 420-ФЗ в статью 69 УК РФ внесены изменения, согласно которых если все преступления, совершенные по совокупности, являются преступлениями небольшой или средней тяжести, либо покушением на тяжкое или особо тяжкое преступление, то окончательное наказание назначается по правилам части второй статьи 69 УК РФ.

Поскольку указанные выше изменения, внесенные в Уголовный кодекс РФ, улучшают положение осужденного, то приговор и постановление президиума в этой части подлежат изменению. Вместе с тем, судебная коллегия не находит оснований для применения положения ст. 64 УК РФ при назначении наказания Мишурову по ст.ст. 30 ч. 3 и 228-1 ч. 3 п. «г» УК РФ.

Что же касается довода надзорной жалобы том, что проведение значительного числа проверочных закупок, следует расценивать как провокационные действия сотрудников правоохранительных органов, то он является несостоятельным.

Из материалов дела усматривается, что оперативно-розыскные мероприятия проводились в отношении различных лиц, приобретавших наркотическое средство у осужденного. И только в ходе проверочной закупки 2 ноября 2007 года была установлена его причастность к сбыту наркотиков.

Отсутствуют основания для признания фактов сбыта осужденным наркотического средства Б [] продолжаемым преступлением, поскольку не имеется доказательств, подтверждающих, что Мишуров изначально имел умысел на сбыт всего количества наркотического средства, переданного ей.

Руководствуясь ст.ст. 407, 408 УПК РФ, судебная коллегия

определила:

приговор Пыть-Яхского городского суда Ханты-Мансийского автономного округа - Югры от 17 января 2008 года, постановление президиума суда Ханты-Мансийского автономного округа - Югры от 15 июля 2011 года в отношении **Мишурова А. [REDACTED] С. [REDACTED]** изменить, переквалифицировать действия Мишурова со ст. 228-1 ч. 2 п. «б» УК РФ (пять преступлений) на ст.ст. 30 ч. 3 и 228-1 ч. 2 п. «б» УК РФ, по которой назначить 5 (пять) лет лишения свободы со штрафом в размере 3 000 рублей за каждое; со ст. 228-1 ч. 3 п. «г» УК РФ (два преступления) на ст.ст. 30 ч. 3 и ст. 228-1 ч. 3 п. «г» УК РФ, по которой назначить 8 (восемь) лет лишения свободы со штрафом в размере 5 000 рублей за каждое; со ст.ст. 33 ч. 5 и ст. 228 ч. 1 УК РФ на ст.ст. 33. ч. 5, 30 ч. 3 и 228 ч. 1 УК РФ, по которой назначить 1 (один) год 6 месяцев лишения свободы.

На основании ст. 69 ч. 2 УК РФ по совокупности преступлений путем частичного сложения наказаний назначить Мишурову А.С. 8 (восемь) лет 6 месяцев лишения свободы со штрафом в размере 19 000 рублей.

На основании ст. 70 УК РФ окончательно назначить Мишурову А.С. 9 (девять) лет лишения свободы со штрафом в размере 19 000 рублей.

В остальном приговор и постановление президиума оставить без изменения, а надзорную жалобу – без удовлетворения.

Председательствующий

Судьи

