



# ВЕРХОВНЫЙ СУД РОССИЙСКОЙ ФЕДЕРАЦИИ

Дело № 38-Д13-8

## определение суда надзорной инстанции (в порядке главы 48 УПК РФ)

г. Москва

27 июня 2013 года

Судебная коллегия по уголовным делам Верховного Суда Российской Федерации в составе

председательствующего Скрябина К.Е.  
судей Хомицкой Т.П. и Шалумова М.С.

при секретаре Вершило А.Н.

рассмотрела в судебном заседании уголовное дело по надзорной жалобе осужденного Мазурка Ю.В. о пересмотре приговора Богородицкого городского суда Тульской области от 23 июля 2008 года и постановления президиума Тульского областного суда от 25 сентября 2012 года.

По приговору Богородицкого городского суда Тульской области от 23 июля 2008 года

**Мазурок Ю. В.** [REDACTED] [REDACTED] [REDACTED] [REDACTED] [REDACTED] [REDACTED] [REDACTED] [REDACTED] [REDACTED] [REDACTED], несудимый,

**осужден:**

- по ч. 3 ст. 30, ч. 1 ст. 228.1 УК РФ (по эпизоду от 31 августа 2007 года) к 4 годам лишения свободы;

- по ч. 3 ст. 30, п. «а» ч. 2 ст. 228.1 УК РФ (по эпизоду от 4 октября 2007 года) к 5 годам лишения свободы.

На основании ч. 3 ст. 69 УК РФ по совокупности преступлений, путем частичного сложения назначенных наказаний окончательно определено наказание в виде 6 лет 6 месяцев лишения свободы в исправительной колонии строгого режима. *Срок отбывания наказания исчислен с 4 октября 2007 года.*

По п. «а» ч. 3 ст. 228.1 УК РФ Мазурок Ю.В. оправдан за отсутствием в его действиях состава преступления, по ч. 3 ст. 30, п. «а» ч. 3 ст. 228.1 УК РФ (эпизод от 29 сентября 2007 года) оправдан за отсутствием в его действиях состава преступления.

По данному делу также осужден Ивашов Р.В., судебные решения в отношении которого не обжалованы.

*В кассационном порядке приговор не пересматривался.*

*Постановлением Донского городского суда Тульской области от 19 марта 2012 года осужденному Мазурку Ю.В. отказано в удовлетворении ходатайства о пересмотре приговора в связи с изменениями, внесенными в Уголовный кодекс Российской Федерации Федеральными законами № 141-ФЗ от 19 июня 2009 года и № 420-ФЗ от 7 декабря 2011 года.*

*Кассационным определением судебной коллегии по уголовным делам Тульского областного суда от 13 июня 2012 года постановление оставлено без изменения.*

*Постановлением президиума Тульского областного суда от 25 сентября 2012 года постановление и кассационное определение изменены: из приговора исключено указание о назначении наказания по правилам ч. 3 ст. 69 УК РФ, на основании ч. 2 ст. 69 УК РФ (в редакции Федерального закона № 420-ФЗ от 7 декабря 2011 года) по совокупности преступлений, предусмотренных ч. 3 ст. 30, ч. 1 ст. 228.1 и ч. 3 ст. 30, п. «а» ч. 2 ст. 228.1 УК РФ, путем частичного сложения наказаний назначено 6 лет 5 месяцев лишения свободы.*

По приговору Мазурок признан виновным и осужден за совершение 31 августа 2007 года покушения на незаконный сбыт наркотического средства - ацетилованного опия, общим весом 0,1328 гр. и за совершение 4 октября 2007 года покушения на незаконный сбыт наркотического средства - ацетилованного опия, общим весом 0,269 гр., группой лиц по предварительному сговору.

Заслушав доклад судьи Хомицкой Т.П., мнение прокурора Митюшова В.П. об изменении судебных решений, Судебная коллегия

**установила:**

**в надзорной жалобе осужденный Мазурок Ю.В. указывает, что его осуждение по ч. 3 ст. 30, п. «а» ч. 2 ст. 228.1 УК РФ основано на недопустимых доказательствах. При проведении оперативно-розыскных мероприятий 31**

августа 2007 года была установлена его причастность к сбыту наркотических средств. Однако оперативные работники не стали его задерживать и 4 октября 2007 года по той же схеме провели проверочную закупку, без новых целей и задач, что, по мнению осужденного, противоречит Федеральному закону «Об оперативно-розыскной деятельности». В жалобе ставится вопрос о пересмотре приговора и постановления президиума в части осуждения по ч. 3 ст. 30, п. «а» ч. 2 ст. 228.1 УК РФ.

Проверив материалы уголовного дела, обсудив доводы надзорной жалобы, Судебная коллегия находит выводы суда о доказанности вины Мазурка в отношении установленных судом обстоятельств по факту покушения на сбыт наркотических средств 31 августа 2007 года, правильными и обоснованными, надлежаще мотивированными в приговоре.

Вместе с тем, приговор и постановление президиума, постановленные в отношении Мазурка по эпизоду от 4 октября 2007 года в части его осуждения по ч. 3 ст. 30 п. «а» ч. 2 ст. 228.1 УК РФ, Судебная коллегия находит подлежащими 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 2010 г.), 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 материалов уголовного дела, для проверки поступившей в правоохранительные органы информации о том, что неустановленное лицо в д. [ ] [ ] района [ ] области занимается сбытом наркотических средств, 31 августа 2007 года было проведено оперативно-розыскное мероприятие «проверочная закупка».

В ходе указанного оперативно-розыскного мероприятия установлен факт незаконного сбыта Мазурком наркотического средства - ацетилированного опия, общим весом 0,1328 гр. С [ ] участвующему в «проверочной закупке» в качестве закупщика, и задокументирована незаконная деятельность Мазурка.

Однако, несмотря на выявленное преступление, 4 октября 2007 года в отношении Мазурка сотрудниками правоохранительных органов было вновь по той же схеме проведено аналогичное оперативно-розыскное мероприятие - проверочная закупка. При этом в постановлении о проведении оперативно-розыскного мероприятия «проверочная закупка» от 4 октября 2007 года не указана цель проведения и дальнейшего осуществления оперативно-розыскных мероприятий в отношении Мазурка.

В соответствии со ст. 2 Федерального закона «Об оперативно-розыскной деятельности» одной из основных задач оперативно-розыскной деятельности является выявление, предупреждение, пресечение и раскрытие преступлений, а также выявление и установление лиц, их подготавливающих, совершающих или совершивших. Для решения данной задачи соответствующие правоохранительные органы наделены полномочиями по проведению оперативно-розыскных мероприятий, к числу которых п. 4 ч. 1 ст. 6 Федерального закона отнесена проверочная закупка.

Таким образом, исходя из требований Федерального закона, если в результате проведенного оперативно-розыскного мероприятия выявлено преступление и получены достаточные данные для решения вопроса о возбуждении уголовного дела, правоохранительные органы обязаны пресечь дальнейшую преступную деятельность лица и обеспечить его привлечение к уголовной ответственности.

Однако, вопреки вышеуказанным задачам оперативно-розыскной деятельности и основаниям проведения оперативно-розыскных мероприятий, после того, как сотрудники правоохранительных органов выявили факт сбыта Мазурком наркотического средства, содержащий все признаки преступления, имели возможность пресечь преступные действия Мазурка, они не только не пресекли его преступную деятельность и не приняли предусмотренные законом меры по задержанию Мазурка и привлечению его к уголовной ответственности, но и вновь 4 октября 2007 года провели оперативно-розыскное мероприятие в отношении уже известного им лица, предоставляя сбытчику наркотических средств возможность длительное время заниматься преступной деятельностью, что не свидетельствует о выполнении лицами,

уполномоченными осуществлять оперативно-розыскную деятельность, возложенных на них задач по предупреждению и пресечению преступлений, и ставит под сомнение допустимость результатов последующей закупки, как доказательств вины осужденного.

Согласно ст. 75 УПК РФ доказательства, полученные с нарушением требований 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, предусмотренных статьей 73 УПК РФ.

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.

На основании изложенного, Судебная коллегия полагает необходимым судебные решения в части осуждения Мазурка по эпизоду покушения на сбыт наркотических средств по предварительному сговору группой лиц от 4 октября 2007 года, квалифицированному по ч. 3 ст. 30 п. «а» ч. 2 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 Мазурком 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 президиумом областного суда, были учтены характеризующие данные о личности Мазурка, наличие смягчающего обстоятельства.

В связи с отменой приговора в части осуждения Мазурка по ч. 3 ст. 30 п. «а» ч. 2 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:*

приговор Богородицкого городского суда Тульской области от 23 июля 2008 года и постановление президиума Тульского областного суда от 25 сентября 2012 года в отношении Мазурка Ю.В. в части его осуждения по ч. 3 ст. 30, п. «а» ч. 2 ст. 228.1 УК РФ по эпизоду от 4 октября 2007 года отменить, производство по делу прекратить на основании п. 2 ч. 1 ст. 24 УПК РФ в связи с отсутствием в деянии состава преступления. Исключить указание на назначение ему окончательного наказания по ч. 2 ст. 69 УК РФ.

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, п. «а» ч. 2 ст. 228.1 УК РФ по эпизоду от 4 октября 2007 года, признать за Мазурком Ю.В. право на реабилитацию.

Тот же приговор в части осуждения Мазурка Ю.В. по ч. 3 ст. 30, ч. 1 ст. 228.1 УК РФ по эпизоду от 31 августа 2007 года к 4 годам лишения свободы - оставить без изменения. В связи с отбытием наказания Мазурка Ю.В. из под стражи освободить.

В остальном состоявшиеся судебные решения оставить без изменения, надзорную жалобу осужденного Мазурка Ю.В. - без удовлетворения.

Председательствующий

Судьи