



ВЕРХОВНЫЙ СУД РОССИЙСКОЙ ФЕДЕРАЦИИ

Дело № 37-Д13-21

НАДЗОРНОЕ ОПРЕДЕЛЕНИЕ

г. Москва

3 сентября 2013 года.

Судебная коллегия по уголовным делам Верховного Суда Российской Федерации в составе

председательствующего **Ботина А.Г.**,
судей **Пейсиковой Е.В. и Абрамова С.Н.**,
при секретаре **Маркове О.Е.**

рассмотрела в судебном заседании 3 сентября 2013 года надзорную жалобу осужденного Мельникова Д.А. о пересмотре приговора Железнодорожного районного суда г. Орла от 24 марта 2009 года и кассационного определения судебной коллегии по уголовным делам Орловского областного суда от 19 мая 2009 года, а также уголовное дело.

По приговору Железнодорожного районного суда г. Орла от 24 марта 2009 года

Мельников Д.А.
несудимый,

осужден по ч. 3 ст. 30 и п.п. «а,б» ч. 2 ст. 228.1 УК РФ на 5 лет 6 месяцев лишения свободы в исправительной колонии строгого режима.

По этому приговору также осуждены **Сырцев, Тихонов и Гаврилин**, в отношении которых судебные решения не пересматриваются.

Кассационным определением судебной коллегии по уголовным делам Орловского областного суда от 19 мая 2009 года приговор в отношении **Мельникова** оставлен без изменения.

Заслушав доклад судьи Верховного Суда Российской Федерации **Ботина А.Г.**, а также мнение прокурора **Телешевой-Курицкой Н.В.**, полагавшей надзорную жалобу осужденного удовлетворить, Судебная коллегия

у с т а н о в и л а :

Мельников признан виновным в покушении на незаконный сбыт наркотического средства - марихуаны в крупном размере, совершенном группой лиц по предварительному сговору на территории г. [] в период с 30 ноября 2007 года по 30 января 2008 года при изложенных в приговоре обстоятельствах.

В надзорной жалобе осужденный **Мельников** просит отменить приговор и направить дело на новое рассмотрение. Утверждает, что он являлся лишь пособником Тихонову и Гаврилину в приобретении марихуаны, в связи с чем его действия квалифицированы неправильно. Ссылается на допущенные нарушения при проведении проверочных закупок, провокационные действия М [] действовавшего по указанию правоохранительных органов, а также на полученные с нарушением закона оперативно-розыскные материалы. Обращает внимание на необъективные показания свидетелей. Ставит под сомнение заключения экспертиз и допустимость всех иных доказательств по делу.

Проверив материалы дела и обсудив доводы надзорной жалобы, Судебная коллегия находит, что она подлежит удовлетворению частично по следующим основаниям.

В обоснование своего вывода о виновности **Мельникова** в покушении на незаконный сбыт наркотических средств в крупном размере, совершенном группой лиц по предварительному сговору, суд в приговоре сослался на показания свидетелей, заключения экспертов, протоколы следственных действий и иные документы, в том числе на доказательства, полученные в результате проверочных закупок, проведенных 30 ноября, 10 декабря 2007 года, 2, 5, 12, 23 и 29 января 2008 года.

Оснований для признания всех приведенных в приговоре доказательств недопустимыми, как об этом ставит вопрос осужденный в своей надзорной жалобе, не имеется.

По смыслу ст. 75 и 89 УПК РФ, ст.7 Федерального закона «Об оперативно-розыскной деятельности», результаты ОРМ могут быть положены в основу приговора, если они получены в соответствии с требованиями закона и свидетельствуют о наличии у виновного умысла, направленного на совершение преступления и сформировавшегося независимо от деятельности сотрудников оперативных подразделений, а также о проведении лицом всех подготовительных действий, необходимых для совершения противоправного деяния. При этом, согласно ст. 2

Федерального закона «Об оперативно-розыскной деятельности», задачами такой деятельности является, в частности, выявление, предупреждение, пресечение и раскрытие преступлений, а также выявление и установление лиц, их подготавливающих, совершающих или совершивших.

При подтверждении вышеуказанной информации, то есть при достижении цели оперативно-розыскного мероприятия, дальнейшая оперативно-розыскная деятельность допустима лишь при условии ее соответствия задачам, перечисленным в ст. 2 Федерального закона «Об оперативно-розыскной деятельности».

Вместе с тем, следует признать, что суд первой инстанции не учел в полной мере указанных положений Федерального закона «Об оперативно-розыскной деятельности», что привело к принятию ошибочного решения.

Так, из материалов уголовного дела усматривается, что для получения доказательств покушения на сбыт **Мельниковым** наркотических средств в крупном размере, группой лиц по предварительному сговору в соучастии с другими лицами, сотрудниками УФСКН РФ Орловской области была использована помощь М [] действовавшего в рамках проводимого оперативного мероприятия. При этом оперативное мероприятие в отношении **Мельникова** 30 ноября 2007 года, 10 декабря 2007 года и 2 января 2008 года проводилось на основании имевшейся информации о том, что неустановленное лицо по имени «В [] (как впоследствии установлено - Гаврилин) занимается сбытом наркотического средства - марихуана.

В частности, об этом свидетельствуют постановления о проведении оперативно-розыскного мероприятия - проверочная закупка от 30 ноября 2007 года, 10 декабря 2007 года и 2 января 2008 года (т.1, л.д.64,86,110) и, как видно из материалов уголовного дела, сбыт Гаврилиным наркотического средства М [] выступавшему в качестве покупателя, был произведен в соучастии с **Мельниковым**, Сырцевым и Тихоновым (т.1, л.д.64,69,78-81,86,91,101-105,110,115,124,129,147,165,166,189,190). В ходе проведения указанных проверочных закупок была установлена причастность **Мельникова** к сбыту наркотических средств.

Однако, вопреки задачам оперативно-розыскной деятельности, после того, как 2 января 2008 года сотрудники УФСКН РФ по Орловской области уже выявили инкриминируемое **Мельникову** деяние, они не пресекли его действия, имея такую возможность, а вновь - 5,12,23 и 29 января 2008 года, с помощью М [] провели проверочные закупки.

Данные действия сотрудников УФСКН РФ по Орловской области не отвечают требованиям закона, поскольку не были направлены на пресечение преступной деятельности **Мельникова**, а наоборот - создали условия для его дальнейшей преступной деятельности, связанной с незаконным оборотом наркотических средств. Поэтому необходимость проведения последующих после 2 января 2008 года проверочных закупок отсутствует.

При таких обстоятельствах судебные решения в части осуждения **Мельникова** за действия, связанные с незаконным оборотом наркотических средств и совершенные после 2 января 2008 года, подлежат отмене, а дело в этой части – прекращению на основании п. 2 ч. 1 ст. 24 УПК РФ, то есть за отсутствием состава преступления.

В связи с уменьшением объема предъявленного осужденному обвинения следует снизить назначенное ему наказание.

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

определила:

приговор Железнодорожного районного суда г. Орла от 24 марта 2009 года и кассационное определение судебной коллегии по уголовным делам Орловского областного суда от 19 мая 2009 года в части осуждения **Мельникова Д.А.** по ч. 3 ст. 30 и п.п. «а,б» ч. 2 ст. 228.1 УК РФ (по эпизодам от 5 января 2008 года, 12 января 2008 года, 23 января 2008 года и 29 января 2008 года) отменить и дело в этой части прекратить на основании п. 2 ч. 1 ст. 24 УПК РФ, то есть за отсутствием состава преступления.

Снизить назначенное **Мельникову Д.А.** наказание, назначенное ему по ч. 3 ст. 30 и п.п. «а,б» ч. 2 ст. 228.1 УК РФ (по эпизодам от 30 ноября 2007 года, 10 декабря 2007 года и 2 января 2008 года), до 5-ти лет лишения свободы в исправительной колонии строгого режима.

В остальном судебные решения оставить без изменения.

Председательствующий -

Судьи -