



Антон Колосов

КАК ОПРАВДАТЬ
ПО ДЕЛАМ О
НАРКОТИКАХ

16+

Оправдание,
отмена приговоров,
смягчение наказания.
Обзор актуальной судебной практики

Антон Колосов

Как оправдать по делам о наркотиках

http://www.litres.ru/pages/biblio_book/?art=65674302

SelfPub; 2021

Аннотация

В книге собраны практикообразующие судебные акты Верховного Суда РФ, судов первой, второй и третьей инстанций с 2017 г. по 2021 г., вступившие в законную силу.

Оправдательные приговоры, апелляционные и кассационные определения, которыми прекращено уголовное преследование по реабилитирующим основаниям, действия виновных лиц переквалифицированы на менее тяжкое преступление, значительно снижено наказание, назначено условное наказание, содержат те реально работающие правовые инструменты, которые помогут, если Вы столкнулись с уголовно-правовой машиной, а также вашим подзащитным.

Каждый из 91 кейса снабжен полноценным, исчерпывающим правовым обоснованием для подготовки жалоб. За каждым разбираемым случаем стоит судьба отдельного живого человека. Судьба, спасенная от незаконного приговора, чрезмерно сурового наказания.

Содержание

Глава 1. Нарушения закона, допущенные в ходе проведения оперативно–розыскных мероприятий	9
К. оправдан по предъявленному обвинению в совершении преступления, предусмотренного ч. 1 ст. 228 УК РФ, на основании п. 2 ч. 2 ст. 302 УПК РФ в связи с непричастностью к совершению данного преступления	9
Проведение оперативно-розыскного мероприятия «проверочная закупка» в отношении лица без достоверной и проверяемой информации о его предшествующей преступной деятельности является провокацией, влечет за собой оправдание невиновного	14
Лицо оправдано в совершении преступления, предусмотренного ч. 3 ст. 30, п. «г» ч. 3 ст. 228.1 УК РФ, за отсутствием в его действиях состава преступления в связи с подстрекательством оперативных сотрудников	19
В отсутствие конкретных и достоверных сведений о том, что лицо занимается сбытом наркотических средств или готовится к	26

нему, недопустимо проводить в отношении него оперативно-розыскное мероприятие «проверочная закупка», даже если данное лицо имеет судимость за преступления в сфере незаконного оборота наркотических средств	
Повторные немотивированные проверочные закупки запрещены однозначно	34
Результаты повторной проверочной закупки признаются недопустимыми доказательствами, даже если оперативно-розыскные мероприятия проводились в разных городах	38
Повторными проверочными закупками оперативные сотрудники создают условия для совершения новых преступлений, что является недопустимым	42
Не соответствует Федеральному закону «Об оперативно-розыскной деятельности» проведение повторных проверочных закупок у одного и того же лица даже в тех случаях, когда такие закупки проведены различными структурными подразделениями правоохранительных органов	44
Глава 2. Нарушения закона, допущенные в ходе предварительного расследования	49

Оправданы за незаконный сбыт наркотических средств по ч. 5 ст. 228.1, ч. 5 ст. 228.1, ч. 3 ст. 30, ч. 1 ст. 30, пп. «а», «г» ч. 4 ст. 228.1 УК РФ в связи с непричастностью	49
Любое исправление в протоколе следственного действия должно подтверждаться защитником и обвиняемым, если они участвуют в данном действии	69
Показания, объяснения лица, данные в отсутствие защитника, содержащиеся в протоколе осмотра предметов и не подтвержденные в суде, влекут исключение из числа доказательств данного протокола, компакт-диска	72
Если предмет контрабанды перемещается на таможенную территорию под видом товара посредством регистрируемого международного почтового отправления (заказным письмом, бандеролью, мелким пакетом), местом совершения такого преступления является место, по которому с таким товаром совершаются операции, связанные с его выпуском (место международного почтового обмена)	74
Явка с повинной подлежит исключению из	81

числа доказательств, если обвиняемому не разъяснялось право не свидетельствовать против самого себя, пользоваться услугами адвоката, не была обеспечена возможность осуществления этих прав

Неконкретизированность предъявленного обвинения ущемляет гарантированное обвиняемому право знать, в чем конкретно он обвиняется (ст. 47 УПК РФ)

Неустановление объективной стороны преступления, неустановление обстоятельств, предусмотренных ст. 73 УПК РФ, влечет прекращение уголовного преследования, освобождение от уголовной ответственности

Перед проведением обыска подозреваемому, обвиняемому должно быть разъяснено право пригласить защитника. Невыполнение данной обязанности влечет признание полученных доказательств и иных производных от обыска доказательств недопустимыми

Если описание упаковки изъятого наркотического средства не соответствует описанию упаковки, направленной на исследование или экспертизу, то исследование и экспертиза признаются недопустимыми доказательствами. Также недопустимыми

84

91

99

106

признаются все последующие производные
доказательства

Конец ознакомительного фрагмента.

108

Антон Колосов

Как оправдать по делам о наркотиках

*Незнание закона не освобождает
от ответственности, а знание судебной практики
– освобождает.*

Глава 1. Нарушения закона, допущенные в ходе проведения оперативно– розыскных мероприятий

**К. оправдан по предъявленному
обвинению в совершении
преступления, предусмотренного
ч. 1 ст. 228 УК РФ, на основании
п. 2 ч. 2 ст. 302 УПК РФ в
связи с непричастностью к
совершению данного преступления**

Согласно предъявленному обвинению К., имея умысел, направленный на незаконное хранение наркотических средств в значительном размере без цели сбыта, в точно не установленное следствием время приобрел у не установленного следствием лица за неустановленную сумму денежных средств путем закладки два свертка с порошкообразными веществами массой 0,55 г и 0,53 г общей массой 1,08 г, кото-

рые согласно заключению эксперта содержат в своем составе наркотическое средство кокаин.

В судебном заседании суда первой инстанции **К. вину в совершении инкриминируемого преступления не признал, ссылаясь на непричастность к совершению преступления и провокацию со стороны правоохранительных органов, организовавших незаконное оперативно-розыскное мероприятие.**

Суд первой инстанции, исследовав представленные доказательства, пришел к выводу о том, что они не образуют совокупность, позволяющую сделать бесспорный вывод о виновности К. в совершении данного преступления, в связи с чем вынес в отношении него оправдательный приговор, признав за К. право на реабилитацию.

В соответствии с ч. 4 ст. 302 УПК РФ не может быть основан на предположениях обвинительный приговор суда, который постановляется лишь при условии, что в ходе судебного разбирательства виновность подсудимого подтверждена совокупностью исследованных судом доказательств.

Согласно ч. 2 и 3 ст. 14 УПК РФ обвиняемый не обязан доказывать свою невиновность, бремя доказывания обвинения и опровержения доводов, приводимых в защиту обвиняемого, лежит на стороне обвинения, а все сомнения в виновности обвиняемого, которые не могут быть устранены в порядке, установленном УПК РФ, толкуются в пользу обвиняемого, что соответствует положениям статьи 49 Конститу-

ции Российской Федерации.

В судебном следствии суда первой инстанции было установлено, что до момента рассматриваемых событий с участием А. у органа, осуществляющего оперативно-розыскную деятельность, отсутствовала какая-либо информация о причастности К. к совершению действий, связанных с незаконным оборотом наркотических средств; в отношении А. было возбуждено уголовное дело по п. «б» ч. 3 ст. 228.1 УК РФ, ему было предъявлено обвинение в совершении данного преступления; с этого же дня он находился под домашним арестом с возложением на него судом соответствующих ограничений и запретов. Помимо прочих без разрешения следователя А. было запрещено покидать жилое помещение, общаться со всеми лицами, кроме близких родственников, вести переговоры с использованием всех средств связи, вместе с тем оперативно-розыскные мероприятия в отношении К. проводились в этот период.

Кроме того, в судебном следствии суда первой инстанции установлено, что А., несмотря на возложенные на него запреты, вел переписку через сеть Интернет по мобильному телефону с девушкой по имени Б. о возможности приобретения кокаина, последняя сообщила сведения о стоимости грамма кокаина и номер телефона некоего В., с которым необходимо связаться, то есть на момент проведения оперативно-розыскного мероприятия у органа, осуществляющего

оперативно-розыскную деятельность, отсутствовала какая-либо информация о причастности К. к совершению действий, связанных с незаконным оборотом наркотических средств; сам А. действовал в рамках ОРМ, уже находясь в статусе обвиняемого в совершении преступления, связанного с незаконным оборотом наркотических средств, будучи под домашним арестом, что вызывает сомнения в добросовестности и добровольности его действий, чего сам А. не отрицал, утверждая, что действовал добровольно, но под влиянием уговоров и обещаний оперативных сотрудников в рамках его уголовного дела, при этом и в ходе предварительного расследования, и в судебном заседании показал, что с К. до проведения оперативно-розыскных мероприятий знаком не был и что-либо о его противоправной деятельности сообщить не может. Само наркотическое средство было изъято у А.

При таких обстоятельствах суд первой инстанции обоснованно признал все материалы оперативно-розыскного мероприятия «проверочная закупка», проведенного в отношении К., и производные на основании ОРМ доказательства, предоставленные как доказательства вины в инкриминируемом преступлении, недопустимыми, справедливо указав, что они не могут быть использованы для доказывания любого из обстоятельств, предусмотренных ст. 73 УПК РФ.

Также суд дал надлежащую оценку показаниям самого К., отметив, что его показания на стадии предварительного следствия не содержат каких-либо сведений об обстоятельствах незаконного хранения без цели сбыта наркотического средства, противоречат предъявленному ему обвинению. Совокупности доказательств, подтверждающих предъявленное К. обвинение, соответствующих требованиям уголовно-процессуального закона, по делу не усматривается, поскольку ни одно из допустимых доказательств не указывает на обстоятельства приобретения и хранения К. наркотического средства.

Приговор Замоскворецкого районного суда г. Москвы, которым К. оправдан по предъявленному обвинению в совершении преступления, предусмотренного ч. 1 ст. 228 УК РФ, на основании п. 2 ч. 2 ст. 302 УПК РФ в связи с непричастностью его к совершению данного преступления, оставлен без изменения.

Апелляционное постановление Московского городского суда от 11.03.2021 г. по делу № 10-3536/2021.

Проведение оперативно-розыскного мероприятия «проверочная закупка» в отношении лица без достоверной и проверяемой информации о его предшествующей преступной деятельности является провокацией, влечет за собой оправдание невиновного

Лицо оправдано по п. «г» ч. 4 ст. 228.1 УК РФ по основаниям, предусмотренным п. 2 ч. 1 ст. 24 УПК РФ, в связи с отсутствием в его действиях состава преступления.

М. оправдан по п. «г» ч. 4 ст. 228.1 УК РФ по основаниям, предусмотренным п. 2 ч. 1 ст. 24 УПК РФ, в связи с отсутствием в его действиях состава преступления.

Как следует из приговора, судом установлено, что 4 сентября 2018 года примерно в 21 час 15 минут М. по просьбе и за деньги П. (задержанного в тот же день сотрудниками полиции за хранение наркотиков и согласившегося принять участие в роли покупателя в рамках оперативно-розыскного мероприятия) приобрел у неустановленного лица наркоти-

ческое средство, которое передал П., после чего был задержан сотрудниками полиции.

Эти действия М. органом следствия квалифицированы по п. «г» ч. 4 ст. 228.1 УК РФ как незаконный сбыт наркотических средств в крупном размере.

По результатам судебного разбирательства М. по предъявленному обвинению был оправдан судом за отсутствием в его действиях состава преступления, пришедшим к выводу, что умысел М. на сбыт наркотика был сформирован под воздействием сотрудников полиции, под контролем которых находился П.

Как правильно указал суд в приговоре, основными доказательствами вины М. стали, по версии следствия, результаты оперативно-розыскного мероприятия, обоснованно не принятые судом в качестве достаточных для однозначного вывода о виновности подсудимого. Так, судом установлено, что **П., будучи сам задержанным за сбыт наркотиков, сообщил о причастности к аналогичным деяниям ранее знакомого ему М., с которым совместно употребляли гашиш.**

На основе этой непроверенной и ничем не подтвержденной информации сотрудниками полиции было принято решение о проведении оперативно-розыскного мероприятия «проверочная закупка» с участием П. в роли покупателя наркотиков, в ходе которого он, выполняя инструкции сотрудников полиции, связав-

шись с М., попросил того помочь приобрести спайс. Показания сотрудников полиции о том, что еще до задержания П. они обладали оперативной информацией о М., материалами дела не подтверждаются.

Судом также установлено, что П. под контролем сотрудников полиции неоднократно звонил подсудимому и, несмотря на отказ М., настаивал на приобретении им для него наркотика, фактически склонив последнего к совершению преступления. Более того, как следует из представленных материалов дела, П. за согласие подсудимого выполнить его просьбу обещал ему за свой счет организовать поездку на такси, в качестве которого был использован служебный автомобиль под управлением оперативного работника К. Таким образом, М., прибыв к месту приобретения наркотика совместно с П., за ранее выданные последнему деньги приобрел наркотические средства, которые в служебном автомобиле передал П., и был задержан.

Между тем, согласно требованиям Федерального закона «Об оперативно-розыскной деятельности», оперативное мероприятие должно осуществляться для решения задач, определенных в ст. 2 ФЗ «Об оперативно-розыскной деятельности», при наличии оснований и с соблюдением условий, предусмотренных соответственно статьями 7 и 8 указанного Федерального закона.

В соответствии со ст. 5 вышеназванного закона должност-

ным лицам, осуществляющим оперативно-розыскную деятельность, запрещается подстрекать, склонять, побуждать в прямой или косвенной форме к совершению противоправных действий.

Результаты оперативно-розыскного мероприятия могут использоваться в доказывании по уголовному делу, если они получены и переданы органу предварительного расследования или суду в соответствии с требованиями закона и свидетельствуют о наличии у лица умысла на незаконный оборот наркотических средств, психотропных веществ или их аналогов, растений, содержащих наркотические средства или психотропные вещества, либо их частей, содержащих наркотические средства или психотропные вещества, сформировавшегося независимо от деятельности сотрудников органов, осуществляющих оперативно-розыскную деятельность.

Таким образом, суд правильно оценил указанные обстоятельства, имеющие существенное значение, и пришел к обоснованным выводам о том, что М. был спровоцирован сотрудниками полиции на приобретение и передачу наркотического средства П. Ставить под сомнение объективность такой оценки у Судебной коллегии не имеется оснований, в том числе с учетом положений ст. 14 УПК РФ, требования которой судом первой инстанции в полной мере соблюдены. Приговор Зеленоградского рай-

онного суда г. Москвы от 15 июня 2020 г. в отношении М. оставлен без изменения.

Апелляционное определение Судебной коллегии по уголовным делам Московского городского суда от 10.09.2020 г. по делу № 10-14388/20.

**Лицо оправдано в совершении
преступления, предусмотренного
ч. 3 ст. 30, п. «г» ч. 3 ст. 228.1
УК РФ, за отсутствием в его
действиях состава преступления
в связи с подстрекательством
оперативных сотрудников**

И. приговором Выборгского районного суда г. Санкт-Петербурга от 21 мая 2019 года по делу № 1—36/2019 оправдан в совершении преступления, предусмотренного ч. 3 ст. 30, п. «г» ч. 3 228.1 УК РФ в связи с отсутствием в его действиях состава преступления. За И. признано право на реабилитацию в соответствии с главой 18 УПК РФ.

И. обвинялся в том, что в ходе ОРМ «проверочная закупка» сбыл закупщику наркотическое средство.

Суд, заслушав свидетелей Ч., З., М., К., указал, что в их показаниях имеются существенные противоречия в части указания места, с которого оперативный уполномоченный Ч. и понятые наблюдали за встречаей оправданного и другого оперативного сотрудника, и в части обстоятельств этой встречи, что вызывает сомнения в их достоверности.

В показаниях оперативных сотрудников Ч. и З. имеются противоречия в части времени получения оперативной информации о лице, занимающемся сбытом наркотиков (в одном случае – непосредственно 18 марта 2009 года, в другом – за месяц до этой даты), что также вызывает сомнения в достоверности этих сведений. Ч. и З. как сотрудники правоохранительных органов, инициировавшие задержание И., являются лицами, заинтересованными в привлечении И. к уголовной ответственности за сбыт наркотиков. Понятые М. и К. не соответствуют требованиям, предусмотренным ст. 60 УПК РФ.

В силу ст. 60 УПК РФ понятой – не заинтересованное в исходе уголовного дела лицо, привлекаемое дознавателем, следователем для удостоверения факта производства следственного действия, а также содержания, хода и результатов следственного действия. Институт понятых служит дополнительной гарантией допустимости полученных доказательств. Понятой участвует в обеспечении удостоверительной стороны доказывания в уголовном судопроизводстве, гарантируя достоверность результатов следственных действий. Понятой должен быть объективен и беспристрастен. По смыслу закона понятой – это обладающий должным авторитетом представитель гражданского общества, независимый свидетель судопроизводства.

Привлеченные в качестве понятых при проведе-

нии оперативно-розыскного мероприятия М. и К., являясь лицами, употребляющими наркотические средства, причастными к незаконному обороту наркотиков, неоднократно до этого привлекались к проведению оперативно-розыскных мероприятий правоохранительными органами, в том числе и оперуполномоченным Ч., в связи с чем не могли быть объективными и беспристрастными. Поэтому суд признает недопустимыми доказательствами протоколы процессуальных действий с их участием, а именно: протокол личного досмотра вещей, находящихся при физическом лице, протокол назначения денег, протокол личного досмотра З., протокол личного досмотра И.

Согласно ст. 2 Федерального закона «Об оперативно-розыскной деятельности» задачами оперативно-розыскной деятельности являются выявление, предупреждение, пресечение и раскрытие преступлений, а также выявление и установление лиц, их подготавливающих, совершающих или совершивших. При этом органам (должностным лицам), осуществляющим оперативно-розыскную деятельность, запрещается подстрекать, склонять, побуждать в прямой или косвенной форме к совершению противоправных действий (провокация).

Однако, как это видно из исследованных материалов уголовного дела, сотрудники УВД по Выборгскому району Санкт-Петербурга, спровоцировав, вовлекли И. с помощью

Б. в совершение деяния, запрещенного уголовным законом.

Оперативно-розыскное мероприятие может быть проведено, а его результаты положены в основу приговора, если соблюдены основания его проведения, предусмотренные в ст. 7 Федерального закона «Об оперативно-розыскной деятельности».

Доводы подсудимого И. о том, что до проведения проверочной закупки он наркотики не сбывал, а стал жертвой провокации со стороны сотрудников правоохранительных органов, стороной обвинения не опровергнуты. Ни в период предварительного расследования, ни во время судебного разбирательства не были представлены доказательства того, что И. сбывал кому-то наркотики ранее и что умысел на незаконный оборот наркотических средств сформировался у И. независимо от деятельности правоохранительных органов, осуществляющих оперативно-розыскную деятельность. **Ссылки свидетеля Ч. на неизвестные сообщения неизвестного источника не могут быть расценены судом как достоверное и достаточное доказательство причастности И. к сбыту наркотиков.**

Судом достоверно установлено, что именно по инициативе правоохранительных органов была назначена встреча с И. для передачи наркотического средства, были определены количество и вид наркотического средства, время и конкретное время встречи.

Лично сотрудник уголовного розыска З. созванивался с целью приобретения наркотического средства у И., он же лично назвал И. сумму, на которую желает приобрести героин, он же выступил в роли закупщика, он же лично произвел задержание И. Никаких доказательств того, что И. осуществил бы сбыт наркотического средства без подстрекательства сотрудников правоохранительных органов обвинением не представлено.

На основании изложенного суд приходит к выводу о незаконности оперативно-розыскного мероприятия «проверочная закупка», в связи с чем все результаты ОРМ подлежат исключению из настоящего дела как недопустимые.

Кроме того, в соответствии с правилами ст. 87, 88 УПК РФ суд установил, что при составлении протоколов следственных действий были допущены многочисленные нарушения.

Так, из рапорта оперуполномоченного Ч. начальнику КМ УВД по Выборгскому району Санкт-Петербурга следует, что **согласие на проведение оперативно-розыскного мероприятия было получено 19 марта 2009 года, то есть уже после его проведения.** Рапорт о внедрении З. в среду лиц, причастных к незаконному обороту наркотиков, вызывает сомнение в том, какое именно оперативно-розыскное мероприятие проводилось: оперативное внедрение или проверочная закупка.

Протокол личного досмотра вещей, находящихся

при физическом лице, составленный оперуполномоченным Ч., имеет следы подчистки в графе, где указано время начала и окончания досмотра. Подчистка и очевидное исправление времени в протоколе специально не оговорены. Согласно протоколу досмотр З. перед проведением проверочной закупки был проведен с 21 часа 05 минут до 21 часа 15 минут. В протоколе указано, что денежных средств у З. не обнаружено. Вместе с тем в 20 часов 50 минут в соответствии с протоколом назначения денег З. уже получил деньги в сумме 500 рублей для проведения проверочной закупки и купюра в 500 рублей была у З. Таким образом, протокол досмотра З. содержит недостоверные сведения и не соответствует требованиям ст. 88 УПК РФ.

Протокол добровольной выдачи З. фольгированного свертка с веществом кремового цвета, составленный оперуполномоченным Ч., содержит указание на то, что после осмотра вещество упаковано в полиэтиленовый сверток. Вместе с тем в справке о результатах оперативного исследования указано, что «на исследование поступил пакетик из прозрачного полимерного материала, завязанный ниткой черного цвета». **В протоколе добровольной выдачи никаких указаний на упаковку в виде перевязи черной ниткой не содержится.**

Более того, в распоряжение уже эксперта следователь предоставляет сверток прозрачного материала, внутри ко-

торого находится бумажный сверток с веществом, изъятым у З., тогда как З. выдал «фольгированный сверток с веществом кремового цвета».

Приговор Выборгского районного суда г. Санкт-Петербурга от 21.05.2019 по делу № 1-36/2019.

В отсутствие конкретных и достоверных сведений о том, что лицо занимается сбытом наркотических средств или готовится к нему, недопустимо проводить в отношении него оперативно-розыскное мероприятие «проверочная закупка», даже если данное лицо имеет судимость за преступления в сфере незаконного оборота наркотических средств

Само по себе постановление о проведении проверочной закупки не может служить достаточным законным основанием для проведения данного оперативно-розыскного мероприятия.

Приговор по ч. 2 ст. 228, ч. 1 ст. 228.1 УК РФ отменен.

К., осужденный 19 февраля 2015 года Оленинским районным судом Тверской области по ч. 2 ст. 228 УК РФ на 3 года лишения свободы, признан виновным по ч. 1 ст. 228.1

УК РФ и приговорен к наказанию в виде лишения свободы сроком на 4 года с отбыванием в исправительной колонии строгого режима.

Из положений ст. 389.22 УПК РФ следует, что обвинительный приговор или иное решение суда первой инстанции подлежит отмене с передачей уголовного дела на новое судебное разбирательство либо с возвращением уголовного дела прокурору, если в ходе рассмотрения дела в суде первой инстанции были допущены нарушения уголовно-процессуального или уголовного законов, неустранимые в суде апелляционной инстанции.

Согласно требованиям закона доказывание состоит в собирании, проверке и оценке доказательств в целях установления обстоятельств, предусмотренных ст. 73 УПК РФ.

Каждое из доказательств, представленное стороной обвинения, в соответствии со ст. 87 УПК РФ должно быть судом проверено путем сопоставления его с другими доказательствами, имеющимися в уголовном деле, установления их источников, получения иных доказательств, подтверждающих или опровергающих проверяемое доказательство.

В силу ст. 88 УПК РФ каждое доказательство подлежит оценке с точки зрения относимости, допустимости, достоверности, а все собранные доказательства в совокупности – достаточности для разрешения уголовного дела. Согласно ст. 17 УПК РФ суд оценивает доказательства по своему внутреннему убеждению, основанному на совокупности имею-

щихся в деле доказательств, руководствуясь при этом законом и совестью.

Перечисленные требования закона при постановлении судом приговора в отношении К. выполнены не в полной мере.

Как установлено в ходе предварительного расследования и судебного следствия К., реализуя свой преступный умысел, направленный на незаконный сбыт наркотических средств, с целью личного обогащения 18 июля 2019 года не позднее 15 часов 25 минут, находясь в салоне автомобиля, незаконно сбыл участнику оперативно-розыскного мероприятия «проверочная закупка» П. порошкообразное вещество массой 0,18 г, которое содержит в своем составе наркотические средства ацетилкодеин, 6-моноацетилморфин и диацетилморфин (героин). В качестве оплаты за приобретенное наркотическое средство П. передал К. денежные средства в сумме 2 000 рублей. Полученное от К. порошкообразное вещество участник оперативно-розыскного мероприятия П. добровольно выдал сотрудникам МО МВД России «Нелидовский», на основании чего указанное наркотическое средство было изъято из незаконного оборота.

В основу обвинительного приговора судом были положены материал оперативно-розыскного мероприятия «проверочная закупка», показания свидетелей ФИО9 и ФИО12, данные ими в ходе судебного следствия, показания засекреченного свидетеля П., свидетеля ФИО10 – оперуполномоченного ГНК МО МВД России «Нелидовский», проводив-

шего ОРМ «проверочная закупка», заключения экспертов и другие материалы дела.

Как следует из материалов уголовного дела, для получения доказательств сбыта К. наркотических средств сотрудниками правоохранительных органов была использована помощь засекреченного свидетеля П., действовавшего в рамках оперативного мероприятия, которое проводилось 18 июля 2019 года на основании имевшейся информации у сотрудников правоохранительных органов о том, что К. продает героин.

Вместе с тем согласно п. 4 ч. 1 ст. 6 Федерального закона «Об оперативно-розыскной деятельности» проверочная закупка предусмотрена как один из видов оперативно-розыскных мероприятий, проводимых при осуществлении оперативно-розыскной деятельности.

В силу ст. 7 указанного закона основаниями для проведения оперативно-розыскных мероприятий являются: наличие возбужденного уголовного дела; ставшие известными органам, осуществляющим оперативно-розыскную деятельность, сведения о признаках подготавливаемого, совершаемого или совершенного противоправного деяния, а также о лицах, его подготавливающих, совершающих или совершивших, если нет достаточных данных для решения вопроса о возбуждении уголовного дела.

Таким образом, необходимым условием законности проведения указанного оперативно-розыскного мероприятия

является соблюдение оснований для проведения оперативно-розыскных мероприятий, предусмотренных ст. 7 Федерального закона от 12 августа 1995 года № 144 ФЗ «Об оперативно-розыскной деятельности», и выполнение требований ч. 7 ст. 8 указанного Федерального закона, в соответствии с которыми проверочная закупка веществ, свободная реализация которых запрещена, проводится на основании постановления, утвержденного руководителем органа, осуществляющего оперативно-розыскную деятельность.

При этом 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.

Однако суд, признавая К. виновным в незаконном сбыте наркотических средств 18 июля 2019 года, ссылаясь в приговоре на показания сотрудника правоохранительных органов ФИО10 об обстоятельствах проверочной закупки, а также на материал оперативно-розыскного мероприятия, проведенного в соответствии с Федеральным законом «Об оперативно-розыскной деятельности», не учел, что в имеющемся материале оперативно-розыскной деятельности, в том

числе и в показаниях свидетеля ФИО10, отсутствуют конкретные сведения о том, что К. занимается сбытом наркотических средств или готовится к нему.

Имеющаяся информация в материалах уголовного дела не отражает подробностей предполагаемой противоправной деятельности К., не была подтверждена результатом «наблюдения» за К., контролем его переговоров, то есть способами, позволяющими убедиться в наличии умысла на сбыт наркотических средств, сформированного независимо от действий сотрудников правоохранительных органов. Данные обстоятельства суд первой инстанции не проверил, не выяснил при допросе свидетеля ФИО10, имелись ли сведения в отношении К. о причастности к сбыту наркотических средств на момент принятия решения о проведении проверочной закупки, и не истребовал их, поскольку, как следует из материалов уголовного дела, 18 июля 2019 года, то есть при проведении ОРМ «проверочная закупка», К. задержан не был. А из показаний засекреченного свидетеля П. следует только факт, что именно его обращение к К., с которым он ранее знаком не был, побудило осужденного согласиться продать наркотик.

Для проведения ОРМ требуются данные, свидетельствующие о незаконной деятельности лица, в отношении которого планируется провести проверочную закупку.

Само по себе постановление о проведении прове-

рочной закупки от 18 июля 2019 года о том, что К. продает героин, которое ничем иным не подтверждено, не может служить достаточным основанием для вывода о том, что осужденный занимается незаконным сбытом наркотических средств и совершил бы данное преступление без вмешательства сотрудников правоохранительных органов.

Кроме этого суд положил в основу приговора показания свидетелей ФИО9 и ФИО12, данные ими в ходе судебного заседания о том, что они были понятыми при проведении оперативно-розыскного мероприятия «проверочная закупка». Их пригласили к спорткомплексу «Старт», где в салоне автомашины закупщику были переданы две денежные купюры. Вернувшись, закупщик сел на заднее сиденье автомашины и передал сотрудникам полиции сверток с каким-то веществом серо-молочного цвета. Данное вещество было помещено в конверт, опечатано и заверено подписями участвующих лиц.

Однако данные свидетели в ходе предварительного следствия указывали, что до начала ОРМ в их присутствии проводился личный досмотр засекреченного свидетеля П., но в ходе судебного следствия свидетель ФИО12 указал, что этого не помнит, а у свидетеля ФИО9 данный вопрос вообще не выяснялся. В нарушение требований закона суд не устранил противоречия в показаниях свидетелей ФИО9 и ФИО12.

При таких обстоятельствах приговор суда содержит суще-

ственные неустранимые противоречия, а приведенные выводы не подтверждаются исследованными обстоятельствами. В связи с этим приговор нельзя признать законным и обоснованным, а поскольку суд апелляционной инстанции не может устранить допущенные судом первой инстанции нарушения уголовно-процессуального закона, он подлежит отмене с передачей уголовного дела на новое судебное рассмотрение со стадии судебного разбирательства. При новом рассмотрении дела суду необходимо тщательно исследовать все представленные доказательства, дать им правовую оценку и постановить законный, справедливый приговор.

Апелляционное определение Судебной коллегии по уголовным делам Тверского областного суда от 12.05.2020 г. по делу № 22-657/2020.

Повторные немотивированные проверочные закупки запрещены однозначно

Повторные проверочные закупки, проводимые в отношении лица, данные которого известны, должны обуславливаться целями выявления канала поступления наркотических средств виновному, установления иных лиц, причастных к незаконному обороту наркотических средств. Повторные проверочные закупки должны принести новые результаты.

Приговор по ч. 3 ст. 30, ч. 1 ст. 228.1 УК РФ отменен, производство по делу прекращено на основании п. 2 ч. 1 ст. 24 УПК РФ за отсутствием в деянии состава преступления.

Информацию о сбыте В. наркотических средств оперативные сотрудники получили от К., который добровольно сдал в Линейный отдел внутренних дел на ст. Тамбов героин, сообщив, что купил его у В. Для получения доказательств сбыта В. наркотических средств сотрудниками ОРЧ КМ ЮВ УВД г. Тамбова была использована помощь Х., действовавшего в рамках проводимых оперативных мероприятий.

Как усматривается из материалов дела, оперативное мероприятие в отношении В. 17 января 2005 года проводи-

лось на основании поступившей информации о том, что В. занимается сбытом наркотического средства – героина. Об этом свидетельствуют материалы оперативно-розыскных мероприятий, в том числе и постановление о проведении в отношении В. оперативно-розыскного мероприятия «проверочная закупка» от 17 января 2005 года.

После проведения данной проверочной закупки, в ходе которой была подтверждена полученная оперативная информация и выявлен сбыт В. наркотического средства, героина, массой 0,0229 г, 18 января, а затем и 21 января 2005 года сотрудниками правоохранительных органов были проведены аналогичные оперативно-розыскные мероприятия в отношении В. с участием того же лица Х.

Вместе с тем п. 4 ч. 1 ст. 6 Федерального закона «Об оперативно-розыскной деятельности» проверочная закупка предусмотрена как один из видов оперативно-розыскных мероприятий, проводимых при осуществлении оперативно-розыскной деятельности. Согласно ст. 2 указанного закона задачами оперативно-розыскной деятельности являются выявление, предупреждение, пресечение и раскрытие преступлений, а также выявление и установление лиц, их подготавливающих, совершающих или совершивших.

При этом, как усматривается из материалов дела, действия оперативных сотрудников, связанные с повторным проведением 18 и 21 января 2005 года оперативно-розыскных мероприятий в отношении осужденного, не вызыва-

лись необходимостью. Повторные проверочные закупки проводились в отношении того же лица, данные которого были известны, никак мотивированы не были и не обуславливались целями выявления канала поступления наркотических средств осужденному, а также установления иных лиц, причастных к незаконному обороту наркотических средств. Об этом свидетельствуют постановления о проведении проверочных закупок, в которых не указана конкретная цель их проведения. Кроме того, сведений о том, что дальнейшее продолжение оперативно-розыскных мероприятий в отношении осужденного принесло новые результаты, в материалах дела не имеется.

Таким образом, сотрудники ОРЧ КМ ЮВ УВДТ при подтверждении информации о сбыте В. наркотического средства уже при проведении в отношении него первой проверочной закупки, что подтверждается имеющимся в материалах дела рапортом оперуполномоченного ОРЧ КМ ЮВ УВДТ, имели возможность задержать его и тем самым пресечь его действия, однако не сделали этого.

С учетом изложенного законность проведения оперативно-розыскных мероприятий в виде проверочных закупок у В. 18 и 21 января 2005 года вызывает сомнение, поскольку они проведены при отсутствии предусмотренных ст. 7 Федерального закона «Об оперативно-розыскной деятельности» законных оснований.

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 подстрекательства со стороны полиции, поскольку таковое с самого начала подвергло бы обвиняемого риску окончательного лишения права на справедливое судебное разбирательство.

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 приговор и последующие судебные решения в части осуждения В. за два преступления от 18 и 21 января 2005 года, предусмотренных ч. 3 ст. 30, ч. 1 ст. 228.1 УК РФ, следует отменить, производство по делу прекратить на основании п. 2 ч. 1 ст. 24 УПК РФ за отсутствием в деянии состава преступления. Признать за В. право на реабилитацию.

Кассационное определение Судебной коллегии по уголовным делам Верховного Суда РФ от 04.09.2019 г. по делу № 13-УД19-7.

Результаты повторной проверочной закупки признаются недопустимыми доказательствами, даже если оперативно-розыскные мероприятия проводились в разных городах

Действия оперативных сотрудников будут провокационными (незаконными) в тех случаях, когда они, ставя цель установления факта новой преступной деятельности, каналов поставки и сбыта наркотических средств (фиксируя такую цель в выносимом ими постановлении для придания видимости законности повторной проверочной закупки), не выполнили поставленные задачи, не установили факт новой преступной деятельности, каналы поставки и сбыта наркотических средств.

Приговор по ч. 5 ст. 228.1 УК РФ отменен, уголовное преследование лица прекращено на основании п. 2 ч. 1 ст. 27 и п. 2 ч. 1 ст. 24 УПК РФ за отсутствием в деянии состава преступления.

Приговор в части осуждения М. за сбыт наркотического средства в особо крупном размере подлежит отмене по следующим основаниям.

Из приговора следует, что М. осужден по ч. 5 ст. 228.1 УК РФ за сбыт наркотического средства М. в рамках оперативно-розыскного мероприятия «проверочная закупка», проведенного 7 ноября 2015 года.

В соответствии со ст. 2 Федерального закона «Об оперативно-розыскной деятельности» задачами оперативно-розыскной деятельности являются выявление, предупреждение, пресечение и раскрытие преступлений, а также выявление и установление лиц, их подготавливающих, совершающих или совершивших.

С целью проверки информации о сбыте М. наркотических средств в крупном размере и получения образцов для исследования по постановлению сотрудника пятого отдела УУР УМВД России по Смоленской области 23 октября 2015 года в отношении М. было проведено оперативно-розыскное мероприятие «проверочная закупка», в рамках которого он сбыл Ч. наркотическое средство в крупном размере.

Из материалов уголовного дела следует, что по итогам проведения первой закупки подтвердилась информация о том, что сбытчиком является М. Факт закупки задокументирован надлежащим образом. 26 октября 2015 года **стали известны результаты исследования закупленного Ч. наркотического средства. К этому времени сотрудникам уголовного розыска были известны все данные о личности М., в отношении которого установлен административный надзор, место его проживания, те-**

лефоны, которыми осужденный пользовался для связи с покупателями наркотических средств. Участвующие в проверочных закупках Ч. и М. были его постоянными клиентами, поддерживали с ним телефонные контакты, встречались лично при покупке наркотических средств, знали М. в лицо.

При наличии вышеизложенной информации и доказательств преступной деятельности, наличии возможности для ее пресечения тем же отделом было принято решение о проведении в отношении М. второй проверочной закупки, уже в особо крупном размере, с целью установления факта его преступной деятельности, каналов поставки и сбыта наркотических средств.

В результате был установлен лишь второй факт контрольного сбыта М. наркотического средства, другие поставленные задачи остались невыполненными, поскольку выбор вида оперативно-розыскного мероприятия для установления каналов поставки и сбыта наркотических средств не оправдал себя. Задержание М. не производилось. Спустя пять дней после повторной закупки М. был задержан и раскрыл в своих показаниях каналы поставок наркотических средств.

При таких обстоятельствах Судебная коллегия действия оперативных сотрудников, связанные с проведением проверочной закупки 7 ноября 2015 года, считает необоснованны-

ми и не соответствующими положениям ст. 2 Федерального закона «Об оперативно-розыскной деятельности».

Тот факт, что оперативно-розыскные мероприятия проводились в разных городах Смоленской области, не имеет значения для данного вывода, поскольку решения принимались одним и тем же отделом полиции.

В силу ст. 75 УПК РФ доказательства, полученные в результате проверочной закупки от 7 ноября 2015 года, являются недопустимыми, не имеют юридической силы и не могут использоваться для доказывания факта сбыта М. наркотических средств М. в особо крупном размере.

В связи с изложенным приговор в этой части следует отменить, уголовное преследование М. прекратить на основании п. 2 ч. 1 ст. 27 и п. 2 ч. 1 ст. 24 УПК РФ за отсутствием в деянии состава преступления, за осужденным в порядке главы 18 УПК РФ признать право на реабилитацию.

Апелляционное определение Судебной коллегии по уголовным делам Верховного Суда РФ от 16.02.2017 г. по делу № 36-АПУ17-2.

Повторными проверочными закупками оперативные сотрудники создают условия для совершения новых преступлений, что является недопустимым

Приговор в части осуждения лица по ч. 3 ст. 30, ч. 1 ст. 228.1 УК РФ отменен за отсутствием состава преступления.

Как следует из материалов уголовного дела, для проверки оперативной информации и получения доказательств незаконного сбыта К. наркотического средства сотрудниками Уссурийского МРО Управления ФСКН РФ по Приморскому краю были проведены оперативно-розыскные мероприятия «проверочная закупка» с привлечением двух граждан – В. и М. В ходе данных оперативно-розыскных мероприятий оперативная информация в отношении К. о причастности последнего к незаконному сбыту наркотических средств подтвердилась, выявлены факты сбыта им 21 февраля 2008 года и 26 марта 2008 года ацетиллированного опия В. весом 0,0608 г и М. весом 0,056 г.

Несмотря на выявленные преступления, сотрудниками Уссурийского МРО Управления ФСКН РФ по Приморскому

краю 9, 23 и дважды 24 апреля 2008 года были вновь проведены аналогичные **оперативно-розыскные мероприятия «проверочная закупка» с привлечением М., ранее участвовавшего в ОРМ, которые не привели к достижению каких-либо дополнительных целей (выявление канала поступления наркотических средств К., установление иных лиц, причастных к незаконному обороту наркотиков).**

Таким образом, законность действий сотрудников Уссурийского МРО Управления ФСКН по Приморскому краю, проведенных после 26 марта 2008 года, вызывает сомнение, поскольку они не были направлены на пресечение преступной деятельности К., напротив, создали условия для совершения последним дальнейших противоправных действий, связанных с незаконным оборотом наркотических средств.

При таких обстоятельствах приговор и последующие судебные решения в части осуждения К. по ч. 3 ст. 30, ч. 1 ст. 228.1 УК РФ (эпизоды 9, 23 и дважды 24 апреля 2008 года) подлежат отмене за отсутствием состава преступления, К. подлежит реабилитации.

Определение Судебной коллегии по уголовным делам Верховного Суда РФ от 14.09.2017 г. по делу № 56-УД17-23.

**Не соответствует Федеральному
закону «Об оперативно-розыскной
деятельности» проведение
повторных проверочных закупок
у одного и того же лица даже
в тех случаях, когда такие
закупки проведены различными
структурными подразделениями
правоохранительных органов**

Организационные недостатки в координации деятельности различных подразделений правоохранительных органов не могут служить мотивом обоснованности их действий, влекущих увеличение объема предъявленного осужденному обвинения.

Приговор в части осуждения лица по ч. 3 ст. 30, п. «г» ч. 3 ст. 228.1 УК РФ отменен за отсутствием состава преступления.

С. признан виновным и осужден за два покушения на незаконный сбыт наркотического средства в особо крупном размере, которые совершены 5 мая 2008 года и 13 октября 2009 года, а также за незаконное приобретение и хранение

без цели сбыта наркотического средства в особо крупном размере, изъятого у осужденного 13 октября 2009 года.

В соответствии с предъявленным обвинением суд квалифицировал действия С., совершенные 5 мая 2008 года и 13 октября 2009 года, дважды, по ч. 3 ст. 30, п. «г» ч. 3 ст. 228.1 УК РФ, а также по ч. 2 ст. 228 УК РФ.

Как следует из материалов уголовного дела, для получения доказательств сбыта С. наркотических средств 5 мая 2008 года сотрудниками МВД была использована помощь С., действовавшей в рамках проводимого оперативно-розыскного мероприятия «проверочная закупка».

Проверочная закупка наркотического средства проведена в соответствии с положениями ст. 7, ч. 7 ст. 8 Федерального закона «Об оперативно-розыскной деятельности», в том числе на основании постановления, утвержденного руководителем органа, осуществляющего оперативно-розыскную деятельность.

Результаты оперативно-розыскного мероприятия, положенные в основу обвинительного приговора, свидетельствуют о том, что осужденный передал С. порошкообразное вещество массой 3,026 г, содержащее в своем составе диацилморфин (героин), в обмен на денежные средства, при этом его умысел на незаконный сбыт наркотического средства сформировался независимо от деятельности сотрудников МВД.

Как следует из материалов дела, 13 октября 2009 года в

автомобиле, а также по месту жительства осужденного было изъято порошкообразное вещество общей массой 2,671 г, содержащее в своем составе диацетилморфин (героин).

Согласно ст. 2 Федерального закона «Об оперативно-розыскной деятельности» задачами оперативно-розыскной деятельности являются, в частности, выявление, предупреждение, пресечение и раскрытие преступлений, а также выявление и установление лиц, их подготавливающих, совершающих или совершивших.

После проведения первой проверочной закупки, в ходе которой была подтверждена полученная оперативная информация и выявлено указанное выше преступление, сотрудниками МВД было проведено аналогичное оперативно-розыскное мероприятие в отношении С. с привлечением к его проведению П. Однако целью данного мероприятия было выявление причастности уже известного лица к незаконному сбыту наркотического средства.

Таким образом, **выявив факт сбыта осужденным наркотического средства, сотрудники МВД не пресекли преступную деятельность С., а посредством действий привлеченного лица спровоцировали его на дальнейшую продажу наркотического средства.**

По смыслу ст. 6 Европейской Конвенции «О защите прав человека и основных свобод», из требований справедливого суда вытекает, что общественные интересы в борьбе против наркоторговли не могут оправдать использование дока-

зательств, полученных в результате провокации органов полиции.

В силу ст. 75 УПК РФ указанные доказательства 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 вывод суда о покушении С. на незаконный сбыт наркотического средства в особо крупном размере 13 октября 2009 года не соответствует фактическим обстоятельствам уголовного дела. В этой части приговор подлежит отмене, а производство по делу – прекращению в связи с отсутствием в деянии состава преступления.

Вывод президиума Пермского краевого суда о законности повторной проверочной закупки наркотического средства в связи с тем, что ее проводило иное структурное подразделение, которое не было осведомлено об аналогичном оперативно-розыскном мероприятии от 5 мая 2008 года, нельзя признать обоснованным. Как следует из материалов уголовного дела, первое оперативно-розыскное мероприятие проводили сотрудники ОУР Кировского ОВД г. Перми, а второе – ОРЧ УР УВД по г. Перми. В материалах дела имеется поручение следователя сотрудникам МВД от 16 июня 2008 года о проведении оперативно-розыскных мероприятий в отношении конкретного лица С. **Организационные недостат-**

ки в координации деятельности различных подразделений правоохранительных органов не могут служить мотивом обоснованности их действий, влекущих увеличение объема предъявленного осужденному обвинения.

Надзорное определение Судебной коллегии по уголовным делам Верховного Суда РФ от 05.03.2013 г. по делу № 44-Д13-5.

Глава 2. Нарушения закона, допущенные в ходе предварительного расследования

**Оправданы за незаконный сбыт
наркотических средств по ч. 5 ст.**

228.1, ч. 5 ст. 228.1, ч. 3 ст. 30, ч.

1 ст. 30, пп. «а», «г» ч. 4 ст. 228.1

УК РФ в связи с непричастностью

Показания лиц, чьи уголовное дела выделены в отдельное производство в связи с заключением досудебного соглашения о сотрудничестве, не освобождают органы обвинения от обязанности доказывания виновности иными средствами и не могут расцениваться как опровергающие презумпцию невиновности подсудимых по делу.

Утверждения свидетелей о причастности подсудимых к незаконному обороту наркотических средств, не являющихся очевидцами инкриминируемых подсудимым деяний, не наблюдавших фактов передачи

наркотического средства, не могут быть приняты во внимание, если основаны на догадках и предположениях.

Само по себе большое количество телефонных соединений между подсудимыми в периоды инкриминируемых преступлений, без установления содержания данных разговоров, подтверждает лишь факт общения между ними в указанный период времени, а не наличие организованной преступной группы.

Наличие у подсудимых автотранспорта и значительного количества мобильных телефонов, недействительных паспортов граждан Российской Федерации, блокиратора сигнала сотовой связи не может свидетельствовать об их объединении в организованную группу без подтверждения сведений о приискании этих средств специально для совершения незаконного сбыта наркотических средств и психотропных веществ.

Р., К., Л. обвинялись в совершении преступлений, предусмотренных пп. «а», «г» ч. 3 ст. 228.1 УК РФ (в ред. Федерального закона № 87-ФЗ от 19 мая 2010 года), ч. 5 ст. 228.1, ч. 5 ст. 228.1, ч. 3 ст. 30, ч. 5 ст. 228.1, ч.1 ст. 30, пп. «а», «г» ч. 4 ст. 228.1.

Исследовав материалы дела, суд приходит к выводу, что обвинение подсудимых Р., К., Л. в части совершения преступлений, связанных с незаконным оборотом наркотиче-

ских средств и психотропных веществ, не нашло своего подтверждения.

Как следует из предъявленного подсудимым обвинения, в июле 2012 года Р. в целях незаконного сбыта наркотических средств и психотропных веществ на территории Мурманской области создал и возглавил организованную группу, в состав которой вошли К. А., Н., А1, неустановленное лицо, а с декабря 2013 года – Л.

Между членами группы Р. распределил роли, согласно которым себе отвел обязанности, связанные с общим руководством преступной группой, предоставлением денежных средств, полученных от незаконной деятельности, на приобретение партий наркотических средств и психотропных веществ в целях их дальнейшего распространения, их хранением, расфасовкой, передачей К., А. и рядовым исполнителям, установлением суммы, подлежащей возврату от сбытых наркотических средств, контролем за деятельностью участников группы и вовлечением в организованную группу новых участников.

К. в соответствии с отведенной ему ролью в организованной группе осуществлял руководство преступной группой в отсутствие лидера Р.

Л. в соответствии с отведенной ему ролью получал от К. наркотические средства, осуществлял их хранение и передачу Н. для последующей реализации, получал денежные средства, вырученные от продажи наркотических средств, и пе-

редавал их К., осуществлял соблюдение мер конспирации.

Н. и А1 отводилась функция непосредственного сбыта наркотических средств и психотропных веществ, приискание покупателей, соблюдение мер конспирации и установленных правил взаимоотношений между участниками группы.

По версии обвинения, подсудимыми в составе организованной группы совершены следующие преступления.

Так, в период с 1 июля 2012 года до 16 часов 30 минут 31 июля 2012 года Р. и К. в неустановленном месте на территории Мурманской области приобрели вещество массой не менее 100 г, являющееся наркотическим средством – смесью, содержащей диацетилморфин (героин) и 3-метилфентанил. После чего К., действуя в соответствии с отведенной ролью, в указанный период времени на территории г. Североморска передал наркотическое средство Н. для последующего сбыта. Н., в свою очередь, реализуя общий преступный умысел, путем оставления в месте скрытого хранения – проеме между стенами незавершенного строительного объекта – незаконно сбыл Ш2 часть указанного наркотического средства массой не менее 0,8 г. Оставшееся наркотическое средство массой 99,2 г Н. сбыл неустановленным лицам при неустановленных обстоятельствах.

Данные действия Р. и К. стороной обвинения квалифицированы по пп. «а», «г» ч. 3 ст. 228.1 УК РФ (в ред. Федерального закона № 87-ФЗ от 19 мая 2010 года), а именно как

незаконный сбыт наркотических средств, совершенный организованной группой в особо крупном размере.

Кроме того, в период с 29 октября 2013 года до 11 часов 40 минут 29 марта 2014 года Р. и К. в неустановленном месте на территории Мурманской области приобрели вещество массой не менее 100 г, содержащее в своем составе наркотическое средство 3-метилфентанил. После чего К. в указанный период времени в неустановленном месте на территории Мурманской области передал наркотическое средство Л., который, действуя в соответствии с отведенной ролью, передал наркотическое средство Н. для последующего сбыта. Последний, в свою очередь, реализуя общий преступный умысел, в период с 11 часов 00 минут до 11 часов 40 минут 29 марта 2014 года путем оставления в месте скрытого хранения – под ковриком входной двери квартиры – незаконно сбыл П2 часть указанного наркотического средства массой не менее 0,2663 г. Оставшееся наркотическое средство массой 99,7337 г Н. сбыл неустановленным лицам при неустановленных обстоятельствах.

Данные действия Р., К. и Л. стороной обвинения квалифицированы по ч. 5 ст. 228.1 УК РФ, а именно как незаконный сбыт наркотических средств, совершенный организованной группой в особо крупном размере.

Кроме того, в период времени с 11 часов 40 минут 29 марта 2014 года до 00 часов 20 минут 6 октября 2014 года Р. и К. в неустановленном месте на территории Мурманской обла-

сти приобрели вещество массой не менее 100 г, содержащее в своем составе наркотическое средство 3-метилфентанил. После чего К. в указанный период времени в неустановленном месте на территории Мурманской области передал наркотическое средство Л., который в этот же период времени в неустановленном месте передал наркотическое средство Н. для последующего сбыта. Н., в свою очередь, реализуя общий преступный умысел, в период с 12 часов 00 минут до 16 часов 00 минут 25 февраля 2015 года путем оставления в месте скрытого хранения – возле мусорной урны у магазина – незаконно сбыл П2 часть указанного наркотического средства массой не менее 1,0042 г. Оставшееся наркотическое средство Н. сбыл неустановленным лицам при неустановленных обстоятельствах.

Данные действия Р., К. и Л. стороной обвинения квалифицированы по ч. 5 ст. 228.1 УК РФ, а именно как незаконный сбыт наркотических средств, совершенный организованной группой в особо крупном размере.

Кроме того, в период времени с 19 сентября 2013 года до 23 часов 00 минут 19 декабря 2013 года Р. и К. в неустановленном месте приобрели вещество массой не менее 216,9 г, содержащее в своем составе наркотическое средство «3-метилфентанил». После чего в период времени с 21 часа до 23 часов 19 декабря 2013 года К. путем оставления в месте скрытого хранения – у остановки общественного транспорта передал А1 часть наркотического средства массой не ме-

нее 116,9 г для последующего сбыта. Вместе с тем 5 января 2014 года А1 был задержан сотрудниками полиции, а приготовленное для сбыта наркотическое средство изъято.

Оставшуюся часть наркотического средства массой не менее 100 г К. передал Л., который, согласно своей преступной роли, в период времени с 15 сентября 2014 года до 00 часов 20 минут 6 октября 2014 года передал наркотическое средство Н. для последующего сбыта.

Н., в свою очередь, реализуя общий преступный умысел, часть указанного наркотического средства сбыл неустановленным лицам при неустановленных обстоятельствах. Часть наркотического средства массой не менее 0,3408 г незаконно сбыл П2 5 марта 2015 года в период с 12 часов 25 минут до 16 часов 02 минут путем оставления в месте скрытого хранения – под ковриками входных дверей квартир, а оставшуюся часть наркотического средства массой не менее 0,3825 г с целью последующего сбыта хранил в своем автомобиле до его задержания 5 марта 2015 года в 15 часов 00 минут, где оно было изъято сотрудниками полиции.

Данные действия Р., К. и Л. стороной обвинения квалифицированы по ч. 3 ст. 30, ч. 5 ст. 228.1 УК РФ, а именно как покушение на совершение незаконного сбыта наркотических средств организованной группой в особо крупном размере.

Кроме того, в период времени с 31 декабря 2013 года до 23 часов 59 минут 29 мая 2014 года Р. и К. в неустановленном

месте на территории Мурманской области приобрели вещество массой не менее 100 г, содержащее в своем составе психотропное вещество амфетамин. После чего в указанный период времени К., находясь в неустановленном месте на территории Мурманской области, передал амфетамин Л., который, согласно своей преступной роли, в период времени с 31 декабря 2013 года до 00 часов 20 минут 6 октября 2014 года, находясь возле гаражного массива, передал психотропное вещество Н. для последующего сбыта.

Н., в свою очередь, реализуя общий преступный умысел, часть указанного психотропного вещества сбыл неустановленным лицам при неустановленных обстоятельствах. Оставшуюся часть психотропного вещества массой не менее 18,1405 г с целью последующего сбыта незаконно хранил по месту своего жительства, где оно было изъято сотрудниками полиции 6 марта 2015 года.

Данные действия Р., К., Л. стороной обвинения квалифицированы по ч. 1 ст. 30, пп. «а», «г» ч. 4 ст. 228.1 УК РФ, а именно как приготовление к незаконному сбыту психотропных веществ, совершенное организованной группой, в крупном размере.

В судебном заседании подсудимые Р., К., Л. причастность к инкриминируемым преступлениям отрицали, при этом показали, что к незаконному обороту наркотических средств и психотропных веществ не причастны, при указанных в обвинении обстоятельствах наркотических средств и психотроп-

ных веществ Н. и А1 не передавали.

Государственным обвинителем поддержано обвинение о получении Н. наркотического средства и психотропного вещества от подсудимых каждый раз в размере не менее 100 г, часть которого он сбывал неустановленным лицам и при неустановленных обстоятельствах.

Вместе с тем предметом преступления по ст. 228.1 УК РФ являются наркотические средства или психотропные вещества. Для отнесения изъятого вещества к одному из видов наркотического средства или психотропного вещества требуется получение экспертного заключения, которое определяет не только состав вещества, но и его количество.

В судебном заседании установлены только количество и состав вещества, изъятого у Ш2, П2, А1, Н., в остальной части количество вещества и его состав не установлены, в связи с чем такое обвинение противоречит требованиям уголовно-процессуального закона, лишено всяких оснований и является предположением, не основанным на имеющихся в деле доказательствах.

Кроме того, стороной обвинения не предоставлено суду неопровержимых и бесспорных доказательств, подтверждающих, что наркотическое средство и психотропное вещество, изъятые в ходе оперативных мероприятий, получены Н. и А1 от подсудимых Р., К., Л. при указанных в обвине-

нии обстоятельствах, таковых доказательств не добыто и в судебном заседании.

Доводы стороны обвинения о деятельности организованной группы под руководством Р., участии в ней подсудимых К. и Л., совершении подсудимыми в составе организованной группы действий, связанных с незаконным оборотом наркотических средств и психотропных веществ, основаны на предположениях и не подтверждаются достаточной совокупностью доказательств.

Данные выводы суд основывает на том, что фактически обвинение Р., К., Л. в совершении указанных выше деяний основано только на показаниях Н. и А1. **Помимо показаний указанных лиц, никто из допрошенных в рамках уголовного дела в отношении подсудимых не представил информацию, которая прямо связывала бы последних с незаконным оборотом наркотических средств и психотропных веществ по инкриминируемым преступлениям.** Какие-либо иные доказательства, представленные в судебном заседании, также не уличают подсудимых в совершении данных преступлений.

Оценивая показания Н., данные на предварительном следствии и в судебном заседании об обстоятельствах незаконного оборота наркотических средств и психотропных веществ, сбытых Ш2, П2 и изъятых у него после задержания, в совокупности с другими доказательствами, **суд приходит к выводу, что данные показания являются обобщен-**

ными и неконкретными, в них отсутствуют достаточные сведения, на основании которых можно достоверно установить объективные обстоятельства получения указанных выше наркотических средств и психотропных веществ Н от Р., К., Л. для последующего сбыта.

Так, в своих показаниях Н. не указывает время и место, когда К. ему передал наркотическое средство, сбытое Ш2, когда и при каких обстоятельствах ему передал наркотическое средство Л., сбытое П2 29 марта 2014 года, когда и при каких обстоятельствах ему передал наркотическое средство Л., сбытое П2 25 февраля 2015 года, когда ему передал наркотическое средство Л., сбытое П2 и изъятое у него 5 марта 2015 года, когда ему передал психотропное вещество Л., изъятое у него по месту жительства. Указывая приблизительно время получения наркотического средства и психотропных веществ, Н. делает обобщенные выводы, поясняя, что данные обстоятельства имели место неоднократно, так было всегда, и предполагает о получении наркотического средства и психотропного вещества в указанный им период, исходя из даты изъятия наркотического средства у Ш2 и П2 либо задержания К. Утверждая факт получения наркотических средств и психотропных веществ только от подсудимых, Н. сообщает, что часть психотропных веществ, изъятых у него по месту жительства, приобретена у иных лиц.

Кроме того, утверждая, что 29 марта 2014 года был сбыт наркотического средства, полученного именно от подсудимых, Н. не исключил возможность их получения и от Л1, предположив, что наркотики, полученные от Л., передал Л1, после чего у последнего взял часть наркотических средств и сбыл П2.

В отношении Р. Н. не дал каких-либо объективных показаний относительно вменяемых подсудимому деяний, пояснив, что, по его мнению, Р. совместно с К. осуществлял деятельность, связанную со сбытом наркотических средств. Сообщенные им сведения об обстоятельствах передачи Р. наркотических средств и передачи с его стороны денег Р. не подтверждают причастность последнего к конкретным фактам сбыта наркотических средств и психотропных веществ.

Показания А1 о том, что К. 19 декабря 2013 года передал ему наркотическое средство для последующего сбыта, а Р. контролировал его сбыт в ходе встречи 4 января 2014 года, являются единственным доказательством, свидетельствующим о возможной причастности Р. и К. к незаконному обороту наркотического средства, которое у него изъято при задержании 5 января 2014 года. При этом **проверить достоверность сообщенных им сведений не представляется возможным, поскольку, как пояснил сам А1, после его задержания он на следующий день уничтожил все доказательства, которые его связывали с подсудимыми.**

В подтверждение показаний Н. и А1 стороной обвинения

представлены показания Ш., свидетелей Н., П2, Т1, М., С1, Ш1, потерпевшего С. Вместе с тем указанные лица никаких объективных сведений о передаче К., Л. наркотических средств и психотропных веществ Н. или А1, которые изымались в ходе оперативных мероприятий, а также причастности к данным действиям Р. не сообщили. **Их утверждения о причастности подсудимых к незаконному обороту наркотических средств основаны на догадках и предположениях и не могут быть приняты во внимание. Никто из указанных лиц не являлся очевидцем инкриминируемых подсудимым деяний, не наблюдал фактов передачи наркотического средства Н. или А1 со стороны подсудимых.**

При этом ряд допрошенных свидетелей обвинения, такие как П2, Т1, Н., М., потерпевший С., а также лицо, в отношении которого уголовное дело выделено в отдельное производство, показали суду, что Р., К., Л. входили в организованную группу, которая контролировала незаконный оборот наркотических средств, руководили данной группой К. и Р., поскольку все остальные подсудимые им беспрекословно подчинялись и выполняли их указания, что было видно по их поведению. Вместе с тем данные утверждения носят общий характер и отражают субъективную оценку свидетелей, поскольку никто из них не смог назвать конкретных обстоятельств такого подчинения применительно к преступлениям, содержащимся в предъявленном подсудимым обвине-

нии.

Свидетели Н., Т1, М., С1, Ш2, А., Ш1, К3, потерпевший С., заявляя о том, что от жителей они неоднократно слышали о преступной группе, не смогли назвать конкретные источники своей осведомленности. П2 пояснила, что указанные обстоятельства ей известны со слов Н. и иных лиц, употребляющих наркотические средства. При этом относительно сбытых ей наркотических средств пояснила, что источник их получения Н. ей не сообщал.

При этом свидетели К3, Ш1, С1, Ш2 в судебном заседании подтвердили, что сведения о существовании преступной группы им известны только по слухам, на основании которых они и сделали выводы, изложенные в протоколах допросов на предварительном следствии.

Сообщенные Н, Т1, Ш сведения об имевших место встречах между Н., Р. и К. указывают только на факт их знакомства и не содержат сведений относительно вменяемых подсудимым преступлений.

Вместе с тем само знакомство между К., Р. и Н не указывает на причастность подсудимых к вмененным деяниям. Доказательств того, что указанные свидетелями обстоятельства связаны с преступлениями, в совершении которых обвиняются подсудимые, не представлено. Свидетели Ш., С. объективных сведений о причастности подсудимых к этим преступлениям не сообщили, а лишь на основании своих субъек-

ективных выводов предположили об их причастности к незаконному обороту наркотических средств.

Сотрудники полиции П., К5 и К4 также очевидцами инкриминируемых преступлений, связанных с незаконным оборотом наркотических средств и психотропных веществ, не были, встречи между подсудимыми и Н. не наблюдали и не фиксировали. Данные свидетели в своих показаниях лишь выразили мнение о результатах оперативных мероприятий, проводимых в соответствии с Федеральным законом от 12 августа 1995 года № 144-ФЗ «Об оперативно-розыскной деятельности», ставших им известными в связи со служебной деятельностью, и дали свою оценку доказательствам, которые были получены на их основе. Вместе с тем материалы оперативно-розыскной деятельности, которые имеются в материалах уголовного дела, с учетом проанализированных доказательств не позволяют сделать однозначный вывод о причастности подсудимых к вменяемым преступлениям.

Показания свидетелей Ш2, П2, А2, а также материалы оперативно-розыскных мероприятий, связанных с их задержанием, а также задержанием А1 и Н., проведением «проверочных закупок» с участием А2, П2, а также изъятием у указанных лиц наркотических средств и психотропных веществ, лишь подтверждают проведение указанных оперативно-розыскных

мероприятий, изъятие у данных лиц наркотических средств и психотропных веществ. Однако они не подтверждают причастность подсудимых к реализации указанных наркотических средств и психотропных веществ, не подтверждают наличие устойчивой организованной группы и участие в ней подсудимых.

Никаких объективных сведений о предварительной договоренности между подсудимыми Р., К., Л., а также Н. и А1 на совершение преступлений, связанных с незаконным оборотом наркотических средств, а также сведений о передаче К., Л. – Н. и А1 наркотических средств и психотропных веществ, которые изымались в ходе проведения оперативно-розыскных мероприятий в указанные дни, стороной обвинения суду не представлено.

Утверждения стороны обвинения о получении Н. и А1 наркотических средств и психотропных веществ, изъятых в ходе оперативно-розыскных мероприятий, именно от К. и Л., кроме показаний лиц, в отношении которых уголовные дела выделены, ничем объективно не подтверждены. Сотрудники полиции за их встречами не наблюдали и не фиксировали их, сведений о телефонных соединениях между указанными лицами в инкриминируемый период не имеется.

Утверждения обвинения о получении Н. и А1 наркотического средства из одного источника опровергаются также заключением эксперта, согласно которому изъятые у Н. и А1

наркотические средства имеют различный состав, а именно: несмотря на наличие одинакового основного компонента 3-метилфентанина, вещества имеют различные наполнители: в одном случае сахара, в другом – лактоза. При этом Н. и А1 пояснили, что сами никаких дополнительных веществ в полученные наркотические средства не добавляли.

Детализация телефонных соединений подсудимых и Н., а также прослушанные телефонные переговоры не несут в себе каких-либо сведений о причастности подсудимых к приготовлению, покушению и сбыту наркотических средств и психотропных веществ организованной группой в периоды времени, указанные в обвинении.

Само по себе большое количество телефонных соединений между подсудимыми в периоды инкриминируемых преступлений, с учетом их знакомства и постоянного общения, без установления содержания данных разговоров, подтверждает лишь факт общения между ними в указанный период времени, что не отрицали и сами подсудимые.

Наличие за два года пяти телефонных соединений между Н. и Р., а также одного телефонного соединения между Н. и К., без установления содержания данных разговоров, также подтверждают только факт их знакомства и не указывают на наличие договоренности о сбыте наркотических средств.

Кроме того, в обоснование виновности подсудимого К. в передаче наркотических средств А1 обвинение представи-

ло сведения о телефонных соединениях К., согласно которым 19 декабря 2013 года в период с 21 часа 08 минут до 21 часа 21 минуты абонентский номер К. регистрировался базовыми станциями, обслуживающими в том числе участок местности возле дома, где был передан наркотик.

Вместе с тем согласно сведениям оператора сотовой связи **возможность обслуживания абонента в указанном районе базовыми станциями, на которые ссылается обвинение, имеет только вероятностный характер.** В данном районе имеется станция «доминанта», установленная рядом с домом, где был передан наркотик, с которой соединений не установлено. При этом из анализа соединений абонента за указанный период также следует, что переключение между базовыми станциями, обслуживающими как место жительства подсудимого, так и участок местности возле дома, происходит в течение короткого промежутка времени, исчисляемого минутами, что также свидетельствует о вероятностном характере выводов обвинения о нахождении абонента в конкретном месте. При таких обстоятельствах суд приходит к выводу, что указанные данные при отсутствии других доказательств не могут являться достоверным подтверждением виновности подсудимых в совершении инкриминируемых им деяний.

Наличие у подсудимых автотранспорта и значительного количества мобильных телефонов, недействительных паспортов граждан Российской Феде-

рации, блокиратора сигнала сотовой связи, вопреки позиции обвинения, не может свидетельствовать об их объединении в организованную группу, поскольку сведений о приискании этих средств специально для совершения незаконного сбыта наркотических средств и психотропных веществ, как и для осуществления руководства такой деятельностью, суду не представлено.

Факт дачи показаний Н. и А1, чьи уголовные дела выделены в отдельное производство в связи с заключением досудебного соглашения о сотрудничестве, не освобождает органы обвинения от обязанности доказывания виновности и иными средствами и не может расцениваться как опровергающий презумпцию невиновности подсудимых по делу.

Таким образом, одни показания Н. и А1, которые являются соучастниками, не подтвержденные совокупностью имеющих в деле доказательств, не могут быть положены в основу обвинения. Иных бесспорных, достаточных и достоверных доказательств, несущих объективные следы совершения подсудимыми преступлений, суду не представлено. При этом все сомнения в виновности подсудимых, согласно ч. 3 ст. 14 УПК РФ, которые не могут быть устранены в установленном законом порядке, толкуются в пользу обвиняемого, что также установлено статьей 49 Конституции Российской Федерации. При таких обстоятельствах судом не уста-

новлена причастность Р., К. к совершению преступления, предусмотренного пп. «а», «г» ч. 3 ст. 228.1 УК РФ (в ред. Федерального закона № 87-ФЗ от 19 мая 2010 года), а также причастность Р., К., Л. к совершению преступлений, предусмотренных ч. 5 ст. 228.1, ч. 5 ст. 228.1, ч. 3 ст. 30, ч. 5 ст. 228.1, ч. 1 ст. 30, пп. «а», «г» ч. 4 ст. 228.1 УК РФ. Поэтому по данным преступлениям Р., К., Л. необходимо оправдать, на основании п. 1 ч. 1 ст. 27, п. 2 ч. 2 ст. 302 УПК РФ – в связи с непричастностью к их совершению.

Приговор Мурманского областного суда от 11.05.2017 г. по делу № 2-3/2017.

Любое исправление в протоколе следственного действия должно подтверждаться защитником и обвиняемым, если они участвуют в данном действии

Опознание по фотографии может быть проведено лишь при невозможности проведения такого следственного действия непосредственно.

Из приговора исключена ссылка на протокол предъявления для опознания по фотографии.

А. осужден к лишению свободы по п. «б» ч. 3 ст. 228.1 УК РФ к 8 годам, по ч. 1 ст. 228 УК РФ – к 1 году, на основании ч. 3 ст. 69 УК РФ по совокупности преступлений, путем частичного сложения назначенных наказаний окончательно – к 8 годам 1 месяцу лишения свободы в исправительной колонии строгого режима.

Судебные решения подлежат изменению ввиду следующего.

Согласно ч. 5 ст. 193 УПК РФ при невозможности предъявления лица опознание может быть проведено по его фотографии, предъявляемой одновременно с фотографиями других лиц, внешне сходных с опознаваемым лицом.

Согласно ч. 6 ст. 166 УПК РФ протокол следственного действия предъявляется для ознакомления всем лицам, участвовавшим при его проведении. При этом указанным лицам разъясняется их право делать подлежащие внесению в протокол замечания о его дополнении и уточнении. Все внесенные замечания о дополнении и уточнении протокола должны быть оговорены и удостоверены подписями этих лиц.

Однако в протоколе допроса А. в качестве подозреваемого время допроса указано с 11 часов 07 минут до 11 часов 59 минут, дата проведения допроса исправлена на другую, исправление оговорено лишь следователем, подписей подозреваемого и его защитника, которые подтвердили бы данное исправление, в протоколе не имеется.

Опознание по фотографии А. – ФИО8 проводилось с 13 часов 39 минут до 14 часов 04 минут. **Поскольку А. в кассационной жалобе утверждает, что на момент проведения опознания имелась возможность проведения такового непосредственно, а не по фотографии, а неустранимые сомнения толкуются в его пользу, ссылка из приговора на протокол предъявления для опознания по фотографии подлежит исключению.**

Кассационное определение Судебной коллегии по уголовным делам Пятого кассационного суда общей юрисдикции

om 01.02.2021 г. по делу № 77-21/2021.

**Показания, объяснения лица,
данные в отсутствие защитника,
содержащиеся в протоколе осмотра
предметов и не подтвержденные
в суде, влекут исключение из
числа доказательств данного
протокола, компакт-диска**

По приговору Промышленного районного суда г. Ставрополя от 16 августа 2019 года Г. осуждена по ч. 3 ст. 30, ч. 5 ст. 228.1 УК РФ к 9 годам лишения свободы с отбыванием наказания в исправительной колонии общего режима со штрафом 100 000 рублей.

Судебные решения подлежат изменению.

В качестве доказательств виновности осужденных в приговоре указан протокол осмотра предметов – диска с записью ОРМ «опрос» Г.

В ходе данного мероприятия Г. давала объяснения об обстоятельствах преступлений, совершенных ею, в отсутствие защитника и без разъяснения права не свидетельствовать против себя. Г. сведения, содержащиеся в этом опросе, в судебном заседании не подтвердила. По этой же причине подлежит исключению протокол осмотра, фиксировавший

дачу этих объяснений Г. в ходе оперативного мероприятия «опрос».

Приговор изменен, исключены из числа доказательств протокол осмотра предметов и компакт-диск с записью оперативно-розыскного мероприятия «опрос» в отношении Г.

Кассационное определение Судебной коллегии по уголовным делам Пятого кассационного суда общей юрисдикции от 12.03.2021 г. по делу № 77-239/2021.

Если предмет контрабанды перемещается на таможенную территорию под видом товара посредством регистрируемого международного почтового отправления (заказным письмом, бандеролью, мелким пакетом), местом совершения такого преступления является место, по которому с таким товаром совершаются операции, связанные с его выпуском (место международного почтового обмена)

Закрепленные в ст. 226.1 УК РФ нормы носят бланкетный характер, их применение возможно лишь в единстве с положениями других нормативных актов, определяющих законное и незаконное перемещение предметов, в отношении которых установлены специальные правила перемещения.

Использование нормативных актов, утративших силу и не относящихся к инкриминируемому обвиняемому преступлению, является препятствием для принятия судом итогового решения по делу.

Приговором Ленинского районного суда г. Томска от 28 августа 2019 года Р. осужден по ч. 1 ст. 226.1 УК РФ к 3 годам лишения свободы, на основании ст. 73 УК РФ – условно, с испытательным сроком 3 года.

Апелляционным определением Судебной коллегии по уголовным делам Томского областного суда от 14 октября 2019 года приговор суда оставлен без изменения.

Проверив материалы уголовного дела, обсудив доводы кассационной жалобы адвоката и возражений на нее, Судебная коллегия по уголовным делам Восьмого кассационного суда общей юрисдикции отменила состоявшиеся судебные решения в том числе по следующему основанию.

Согласно приговору Р. осужден за контрабанду сильнодействующих веществ, то есть незаконное перемещение сильнодействующих веществ через государственную границу РФ с государствами – членами Таможенного союза в рамках Евразийского экономического союза.

В соответствии с ч. 1 ст. 32 УПК РФ уголовное дело подлежит рассмотрению в суде по месту совершения преступления.

Вместе с тем согласно разъяснениям, содержащимся в п. 16 постановления Пленума Верховного Суда РФ от 27 апре-

ля 2017 года № 12 «О судебной практике по делам о контрабанде» при решении вопроса о территориальной подсудности уголовного дела о преступлениях, предусмотренных ст. 200.1, 200.2, 226.1 и 229.1 УК РФ, судам следует исходить из положений ст. 32 УПК РФ и при этом учитывать п. 1 ст. 5 Договора об особенностях уголовной и административной ответственности за нарушения таможенного законодательства Таможенного союза и государств – членов Таможенного союза, согласно которому **уголовное дело возбуждается и расследуется по месту совершения преступления, а в случае невозможности определения места совершения преступления – по месту обнаружения преступления.**

В частности, если предмет контрабанды перемещается на таможенную территорию под видом товара посредством регистрируемого международного почтового отправления (заказным письмом, бандеролью, мелким пакетом), местом совершения такого преступления является место, по которому с таким товаром совершаются операции, связанные с его выпуском (место международного почтового обмена).

Если указанный предмет контрабанды перемещается на таможенную территорию простым (нерегистрируемым) международным почтовым отправлением и установить точное место перемещения через таможенную границу либо государственную границу та-

кого почтового отправления невозможно, то местом совершения преступления следует считать: почтовый адрес получателя – в случае, когда почтовое отправление получено адресатом; адрес почтовой организации – в случае, когда почтовое отправление вручено получателю в почтовой организации или изъято в ней сотрудниками правоохранительных органов.

Из материалов дела усматривается, что сильнодействующее вещество, приобретенное осужденным в Республике Беларусь, было направлено через таможенную границу в Россию регистрируемым международным почтовым отправлением. Местом международного почтового обмена является Москва, Казанский вокзал.

При таких обстоятельствах отделение почтовой связи в г. Томске, где осужденным Р. было получено регистрируемое международное почтовое отправление, местом совершения преступления не является, и уголовное дело было рассмотрено Ленинским районным судом г. Томска с нарушением правил подсудности.

Кроме того, суды первой и апелляционной инстанции не учли, что **нормы, закрепленные в ст. 226.1 УК РФ, носят бланкетный характер, их применение возможно лишь в единстве с положениями других нормативных актов, определяющих законное и незаконное перемещение предметов, в отношении которых установлены специальные правила перемещения, по данному уго-**

ловному делу – через государственную границу РФ.

Р. предъявлено обвинение в нарушении ст. 12, 285 Таможенного кодекса Евразийского экономического союза (далее – ТК ЕАЭС); норм Всемирных почтовых конвенций Всемирного почтового союза от 12 августа 2008 года и 11 октября 2012 года; постановления Правительства РФ от 16 марта 1996 года № 278 «О порядке ввоза в РФ и вывоза из РФ сильнодействующих и ядовитых веществ, не являющихся прекурсорами наркотических средств и психотропных веществ» и положения постановления Правительства РФ от 3 августа 1996 года № 930 «Об утверждении номенклатуры сильнодействующих и ядовитых веществ, не являющихся прекурсорами наркотических средств и психотропных веществ, на которые распространяется порядок ввоза в РФ и вывоза из РФ, утвержденного постановлением Правительства РФ от 16 марта 1996 года № 278».

Вместе с тем нормы ст. 12, 285 ТК ЕАЭС содержат лишь общие нормы о запретах и ограничениях, связанных с ввозом определенных видов товаров на таможенную территорию Союза, Всемирные почтовые конвенции от 2008 и 2012 года являлись недействующими (на момент совершения инкриминируемого Р. преступления действовала Всемирная почтовая конвенция, подписанная в г. Стамбуле 6 октября 2016 года), а вещества станозолол и эфиры изомера 1-тестостерона, незаконное перемещение которых через государственную

границу вменялось осужденному, не входят в список, утвержденный постановлением Правительства РФ от 3 августа 1996 года № 930 «Об утверждении номенклатуры сильнодействующих и ядовитых веществ, не являющихся прекурсорами наркотических средств и психотропных веществ, на которые распространяется порядок ввоза в РФ и вывоза из РФ, утвержденного постановлением Правительства РФ от 16 марта 1996 года № 278».

При этом ссылка на список, утвержденный постановлением Правительства РФ от 29 декабря 2007 года № 964 «Об утверждении списков сильнодействующих и ядовитых веществ для целей ст. 234 и других статей УК РФ, а также крупного размера сильнодействующих веществ для целей ст. 234 УК РФ», содержащий указанные вещества, в обвинительном заключении отсутствует и, соответственно, в приговоре не приведен.

Указанные обстоятельства свидетельствуют о том, что обвинительное заключение составлено с нарушением требований УПК РФ.

Использование нормативных актов, утративших силу и не относящихся к инкриминируемому осужденному преступлению, в силу п. 1 ч. 1 ст. 237 УПК РФ являлись препятствием для принятия судом итогового решения по делу на основании имеющегося обвинительного заключения, поскольку допущенные нарушения явля-

ются существенными и требуют уточнения обвинения в части обстоятельств, имеющих значение при доказывании, не могут быть устранены судом в ходе рассмотрения дела ввиду того, что согласно ст. 15 УПК РФ суд не является органом уголовного преследования, не выступает на стороне защиты или обвинения, в связи с чем не наделен полномочиями по формулировке и конкретизации нового обвинения с учетом ограничения, предусмотренного ст. 252 УПК РФ.

Приведенные нарушения уголовно-процессуального закона, повлиявшие на исход дела, являются основанием для отмены приговора и апелляционного определения в отношении Р. и возвращения дела прокурору для устранения препятствий его рассмотрения судом в силу ч. 3 ст. 401.15 УПК РФ.

Определение Судебной коллегии по уголовным делам Восьмого кассационного суда общей юрисдикции от 18.02.2020 г. по делу № 77-167/2020 г.

**Явка с повинной подлежит
исключению из числа доказательств,
если обвиняемому не разъяснялось
право не свидетельствовать
против самого себя, пользоваться
услугами адвоката, не была
обеспечена возможность
осуществления этих прав**

В тех случаях, когда в ходе проверки сообщения о преступлении в порядке, предусмотренном ст. 144 УПК РФ, подсудимый обращался с письменным или устным заявлением о явке с повинной, и сторона обвинения ссылается на указанные в этом заявлении сведения как на одно из доказательств его виновности, суду надлежит проверять, в частности, разъяснялись ли подсудимому при принятии от него такого заявления с учетом требований ч. 1.1 ст. 144 УПК РФ права не свидетельствовать против самого себя, пользоваться услугами адвоката, приносить жалобы на действия (бездействие) и решения органов предварительного расследования в порядке, установленном гл. 16 УПК РФ; была ли обеспечена возможность осуществления этих прав (пункт 10 по-

становления Пленума Верховного Суда Российской Федерации от 29 ноября 2016 года № 55 «О судебном приговоре»).

По приговору Слюдянского районного суда Иркутской области от 21 декабря 2017 года К. осужден по ч. 1 ст. 228 и ч. 1 ст. 228.1 УК РФ.

В апелляционной жалобе осужденный просил отменить приговор, утверждая в том числе, что суд необоснованно признал допустимым доказательством явку с повинной, которая дана под принуждением.

Судебная коллегия по уголовным делам Иркутского областного суда изменила приговор, исключив из числа доказательств по уголовному делу явку с повинной, по следующим основаниям.

В нарушение ч. 1.1 ст. 144 УПК РФ при принятии явки с повинной К. не разъяснялись права не свидетельствовать против самого себя, пользоваться услугами адвоката, приносить жалобы на действия (бездействие) и решения органов предварительного расследования в порядке, установленном гл. 16 УПК РФ. При принятии от К. явки с повинной не присутствовал защитник, данную явку с повинной К. оспорил в суде, что свидетельствует о недопустимости данного доказательства в соответствии с п. 1 ч. 2 ст. 75 УПК РФ. Признавая указанное доказательство допустимым, суд не учел указанные требования закона, правовые позиции, изложенные в п. 10 постановления Пленума Верховного Суда Российской Федерации от 29 ноября 2016 года № 55 «О судебном при-

говоре».

Обзор апелляционной, кассационной судебной практики по рассмотрению судами Иркутской области уголовных дел и материалов (III квартал 2018 года).

Неконкретизированность предъявленного обвинения ущемляет гарантированное обвиняемому право знать, в чем конкретно он обвиняется (ст. 47 УПК РФ)

Исходя из требований ст. 73 УПК РФ при квалификации действий лица по признаку группы лиц по предварительному сговору необходимо установить наличие договоренности обвиняемого с иным соучастником преступления о распределении ролей в целях осуществления преступного умысла на незаконный сбыт наркотического средства, конкретные действия, совершаемые каждым из них во исполнение этого преступного умысла.

Приговор по п. «а» ч. 3 ст. 228.1 УК РФ отменен.

С. осуждена по п. «а» ч. 3 ст. 228.1 УК РФ к наказанию в виде лишения свободы сроком на 9 лет с отбыванием в исправительной колонии общего режима.

С. признана виновной и осуждена за незаконный сбыт наркотического средства, группой лиц по предварительному сговору.

В силу ст. 297 УПК РФ приговор суда должен быть закон-

ным, обоснованным и справедливым, при этом он признается таковым, если постановлен в соответствии с требованиями уголовно-процессуального закона и основан на правильном применении уголовного закона.

В соответствии с п. 4 ч. 2 ст. 171 УПК РФ в постановлении о привлечении лица в качестве обвиняемого должны быть указаны описание преступления с указанием времени, места его совершения, а также иных обстоятельств, подлежащих доказыванию в соответствии с пп. 1—4 ч. 1 ст. 73 УПК РФ.

Согласно п. 3 ч. 1 ст. 220 УПК РФ в обвинительном заключении указываются существо обвинения, место и время совершения преступления, его способы, мотивы, цели, последствия и другие обстоятельства, имеющие значение для данного уголовного дела.

Из этого следует, что соответствующим требованиям уголовно-процессуального законодательства будет считаться, в частности, такое обвинительное заключение, в котором изложены все предусмотренные законом обстоятельства, в том числе существо обвинения с обязательным указанием в полном объеме данных, подлежащих доказыванию и имеющих значение по делу.

При этом отсутствие в обвинительном заключении сведений об обстоятельствах, подлежащих обязательному установлению при обвинении лица в совершении инкриминированных деяний и имеющих значение по делу, исключает возможность рассмотрения уголовного дела на основании

подобного обвинительного заключения в судебном заседании, поскольку **неконкретизированность предъявленного обвинения препятствует определению точных пределов судебного разбирательства применительно к требованиям ст. 252 УПК РФ и ущемляет гарантированное обвиняемому право знать, в чем конкретно он обвиняется (ст. 47 УПК РФ).**

К обстоятельствам, имеющим значение для данного уголовного дела, исходя из требований ст. 73 УПК РФ и квалификации действий С. по признаку группы лиц по предварительному сговору, относится в том числе установление наличия договоренности обвиняемой с иным соучастником преступления о распределении ролей в целях осуществления преступного умысла на незаконный сбыт наркотического средства, конкретных действий, совершаемых каждым из них во исполнение этого преступного умысла.

Согласно обвинительному заключению и приговору суда С., имея и реализуя преступный умысел, направленный на распространение наркотических средств и получение незаконной материальной выгоды, действуя из корыстных побуждений, в период с марта 2019 года по 15 апреля 2019 года, находясь в г. Удомле Тверской области, вступила в преступный сговор с лицом, уголовное преследование в отношении которого прекращено по основанию, предусмотренному п. 4 ч. 1 ст. 24 УК РФ, направленный на совместное совер-

шение незаконного сбыта наркотического средства ацетилкодеин, 6-моноацетилморфин, диацетилморфин (героин).

Так, С., находясь в неустановленном месте, в целях дальнейшего незаконного сбыта во исполнение совместного с лицом, уголовное преследование в отношении которого прекращено по основанию, предусмотренному п. 4 ч. 1 ст. 24 УК РФ, преступного умысла не позднее 20 часов 30 минут 15 апреля 2019 года у неустановленного лица незаконно приобрела наркотическое средство ацетилкодеин, 6-моноацетилморфин, диацетилморфин (героин) массой не менее 0,15 г.

Затем лицо, уголовное преследование в отношении которого прекращено по основанию, предусмотренному п. 4 ч. 1 ст. 24 УК РФ, действуя из корыстных побуждений и выполняя свои функции в преступной деятельности в составе группы лиц по предварительному сговору с С., в 20 часов 40 минут 15 апреля 2019 года, находясь в подъезде, получила от гражданина под псевдонимом Р., действовавшего в рамках оперативно-розыскного мероприятия «проверочная закупка», проводимого сотрудниками ГНК МО МВД России «Удомельский», денежные средства суммой 1 000 рублей в качестве оплаты приобретаемого последним наркотического средства ацетилкодеин, 6-моноацетилморфин, диацетилморфин (героин).

Продолжая выполнять свои функции в преступной деятельности группы лиц по предварительному сговору, лицо, уголовное преследование в отношении которого прекраще-

но по основанию, предусмотренному п. 4 ч. 1 ст. 24 УК РФ, около 20 часов 40 минут 15 апреля 2019 года для осуществления непосредственно незаконного сбыта сообщила, что сейчас подойдет С., которая принесет с собой наркотическое средство ацетилкодеин, 6-моноацетилморфин, диацетилморфин (героин).

С., выполняя свои функции в преступной деятельности группы лиц по предварительному сговору, в 20 часов 43 минуты 15 апреля 2019 года пришла в подъезд, по ранее достигнутой договоренности принесла с собой наркотическое средство ацетилкодеин, 6-моноацетилморфин, диацетилморфин (героин), которое во исполнение совместного с лицом, уголовное преследование в отношении которого прекращено по основанию, предусмотренному п. 4 ч. 1 ст. 24 УК РФ, преступного умысла передала гражданину под псевдонимом Р., действовавшему в рамках оперативно-розыскного мероприятия «проверочная закупка».

Таким образом, инкриминируя С. совершение преступления группой лиц по предварительному сговору с распределением ролей, **органы предварительного следствия при описании самого преступного деяния не указывают, в чем конкретно заключалась предварительная договоренность между осужденной и лицом, уголовное преследование в отношении которого прекращено по основанию, предусмотренному п. 4 ч. 1 ст. 24 УК РФ, как, согласно предварительной договоренности, были рас-**

пределены роли и действия как С., так и лица, уголовное преследование в отношении которого прекращено по основанию, предусмотренному п. 4 ч. 1 ст. 24 УК РФ.

Приведенные обстоятельства свидетельствуют о наличии существенных нарушений в предъявленном обвинении, а также в составленном обвинительном заключении и в постановленном приговоре.

Согласно п. 1 ч. 1 ст. 237 УПК РФ судья по ходатайству стороны или по собственной инициативе возвращает уголовное дело прокурору для устранения препятствий его рассмотрения судом в случаях, если обвинительное заключение составлено с нарушением требований УПК РФ, что исключает возможность постановления судом приговора или вынесения иного решения на основе данного заключения.

Допущенные при предъявлении обвинения и составлении обвинительного заключения нарушения уголовно-процессуального закона исключают возможность постановления приговора или вынесения иного решения на основе данного заключения и являются в соответствии с ч. 1 ст. 237 УПК РФ основанием для возвращения уголовного дела прокурору.

В соответствии с ч. 3 ст. 389.22 УК РФ обвинительный приговор или иные решения суда первой инстанции подлежат отмене с возвращением уголовного дела прокурору, если при рассмотрении уголовного дела в апелляционном порядке будут выявлены обстоятельства, указанные в части 1

ст. 237 УПК РФ.

При таких обстоятельствах приговор подлежит отмене с возвращением уголовного дела Удомельскому межрайонному прокурору для устранения препятствий его рассмотрения судом.

Апелляционное определение Судебной коллегии по уголовным делам Тверского областного суда от 21.01.2021 г. по делу № 22-70/2020.

**Неустановление объективной
стороны преступления,
неустановление обстоятельств,
предусмотренных ст. 73 УПК РФ,
влечет прекращение уголовного
преследования, освобождение
от уголовной ответственности**

Исключено осуждение лица по диспозитивному признаку «незаконное приобретение наркотических средств без цели сбыта в крупном размере» со снижением наказания.

Ф. осужден по ч. 3 ст. 30, п. «г» ч. 4 ст. 228.1 УК РФ к 11 годам 6 месяцам лишения свободы. На основании ст. 70 УК РФ по совокупности приговоров к назначенному наказанию частично присоединено неотбытое наказание по приговору от 22 августа 2012 года и окончательно Ф. назначено 12 лет лишения свободы в исправительной колонии особого режима.

Постановлением президиума Московского городского суда от 12 января 2018 года приговор в отношении Ф. изменен. Действия осужденного переквалифицированы с ч. 3 ст. 30, п. «г» ч. 4 ст. 228.1 УК РФ на ч. 2 ст. 228 УК РФ, по которой

назначено 7 лет лишения свободы. В соответствии со ст. 70 УК РФ по совокупности приговоров к назначенному наказанию частично присоединено неотбытое наказание по приговору от 22 августа 2012 года, и окончательно Ф. назначено 7 лет 6 месяцев лишения свободы в исправительной колонии особого режима. В остальной части приговор оставлен без изменения.

Как следует из приговора, суд первой инстанции, описывая преступные действия Ф., указал в приговоре, что Ф. в неустановленное следствием время и в неустановленном месте, но не позднее 11 часов 20 минут 7 апреля 2016 года, приобрел с целью последующего сбыта порошкообразное вещество, содержащее в своем составе наркотические средства общей массой 30,94 г, что составляет крупный размер. Президиум Московского городского суда, рассматривая в кассационном порядке уголовное дело в отношении Ф., пришел к выводу об отсутствии в материалах дела и, соответственно, в приговоре доказательств, подтверждающих наличие у осужденного умысла на сбыт обнаруженных и изъятых у него наркотических средств. Учитывая указанные обстоятельства, президиум Московского городского суда квалифицировал действия осужденного по ч. 2 ст. 228 УК РФ как незаконное приобретение и хранение наркотических средств без цели сбыта в крупном размере.

Вместе с тем в соответствии со ст. 307 УПК РФ описательно-мотивировочная часть обвинительного приговора долж-

на содержать описание преступного деяния, признанного доказанным, с указанием места, времени, способа его совершения, формы вины, мотивов, целей и последствий преступления, а также доказательства, на которых основаны выводы суда в отношении подсудимого. Однако **в нарушении требований ст. 307 УПК РФ суд не указал в приговоре обстоятельства незаконного приобретения Ф. наркотического средства, признанного доказанным, а именно: место, время и способ совершения.**

Таким образом, суд не установил и не указал в приговоре обстоятельства, составляющие объективную сторону преступления и подлежащие доказыванию по уголовному делу, что является обязательным условием наступления уголовной ответственности. Президиум Московского городского суда, квалифицируя действия Ф. как незаконное приобретение без цели сбыта наркотических средств, не принял во внимание и не учел отсутствие установления этих обстоятельств судом первой инстанции в приговоре. При изложенных обстоятельствах из состоявшихся по делу судебных решений подлежит исключению осуждение Ф. по диспозитивному признаку «незаконное приобретение наркотических средств без цели сбыта в крупном раз­мере». В связи с вносимыми в судебные решения изменениями наказание, назначенное Ф. по ч. 2 ст. 228 УК РФ, подлежит снижению.

Кассационное определение Судебной коллегии по уголов-

ным делам Верховного Суда РФ от 13.01.2021 г. по делу № 5-УД20-115.

Доводы лица о том, что наркотическое средство ему подкинуто, подлежат всесторонней проверке и опровержению, в том числе в порядке ст. 144 и ст. 145 УПК РФ. При этом должна быть тщательно изучена личность подкинувшего наркотики.

Все неустранимые сомнения в доказанности обвинения, в том числе отдельных его составляющих (формы вины, степени и характера участия в совершении преступления, смягчающих и отягчающих наказание обстоятельств), должны толковаться в пользу подсудимого. В отсутствие убедительных доказательств, с достоверностью подтверждающих виновность подсудимого в совершении преступления, он должен быть оправдан

Приговор по ч. 2 ст. 228 УК РФ отменен, лицо оправдано в соответствии с п. 2 ч. 2 ст. 302 УК РФ за непричастностью к совершению преступления. Мера пресечения в виде заключения под стражу отменена, лицо из-под стражи освобождено.

По приговору суда С. признан виновным в том, что 30 июня 2017 года в Высокогорском районе Республики Татарстан незаконно хранил наркотическое средство в крупном размере – 133 г каннабиса (марихуаны) и 2,1 г смеси каннабиса (марихуаны) и табака.

С. в судебном заседании вину в предъявленном обвине-

нии не признал, пояснив, что изъятое у него наркотическое средство ему не принадлежит. Проверив материалы уголовного дела, обсудив доводы апелляционных жалоб и возражений государственного обвинителя, заслушав участников процесса, Судебная коллегия приходит к убеждению, что обвинительный приговор подлежит отмене с вынесением оправдательного приговора.

Так, С. в судебном заседании вину в предъявленном обвинении не признал и показал, что изъятое из его рюкзака наркотическое средство принадлежит не ему, а Ж. Он положил в его рюкзак пакет, пояснив, что в нем продукты. Об истинном содержимом пакета С. не знал. Вместе с Ж. приехали на станцию Высокая Гора в поисках работы, на станции Ж. кому-то позвонил, забрал у него мобильный телефон и отошел от него под предлогом разрешения своих дел. После ухода Ж. к нему подошли сотрудники полиции и в ходе досмотра рюкзака обнаружили свертки с веществом растительного происхождения, находившиеся в пакете Ж.

Признавая С. виновным в незаконном хранении без цели сбыта наркотических средств, суд не учел требования ст. 14, ч. 4 ст. 302 УПК РФ и постановления Пленума Верховного Суда РФ от 29 ноября 2016 года № 55 «О судебном приговоре», согласно которым **в силу принципа презумпции невиновности обвинительный приговор не может быть основан на предположениях, а все неустранимые сомнения в доказанности обвинения, в том числе от-**

дельных его составляющих (формы вины, степени и характера участия в совершении преступления, смягчающих и отягчающих наказание обстоятельств и т. д.), толкуются в пользу подсудимого.

Так, показания допрошенных судом свидетелей Х., З., А., Н., С. и И., а также имеющиеся письменные доказательства свидетельствуют только о том, что из рюкзака С. было изъято наркотическое средство. При этом доводы С. о том, что пакет с наркотическим средством в его рюкзак поместил Ж., а он не был осведомлен о его содержимом, ни в ходе предварительного, ни в ходе судебного следствия не только не опровергнуты, но даже и не проверены, на что указывает частное постановление, направленное судом в адрес руководителя следственного органа с целью проверки показаний С. о передаче ему наркотических средств Ж.

Судом апелляционной инстанции был исследован отказной материал в отношении Ж., из которого видно, что и по частному постановлению суда проверка вышеуказанных доводов С. не проводилась, поскольку в этом материале содержатся только копии материалов предварительного следствия – протокола допроса С., протокола очной ставки С. с Ж., протокола осмотра места происшествия, обвинительного заключения.

Проведение проверки в отношении С. было поручено тому же следователю, в чьем производстве находи-

лось уголовное дело в отношении С. Причастность Ж. к незаконному обороту наркотических средств следователем не проверялась. Несмотря на то, что срок проверки составил 30 дней, Ж. для дачи объяснений не вызывался, сведений об этом в отказном материале не имеется, у него не были изъяты смывы с рук, подногтевое содержимое, место жительства не проверено, круг связей не отработан.

Несмотря на то, что С. с самого начала предварительного следствия утверждал, что пакет с наркотическим средством к нему в рюкзак поместил Ж., этот пакет в ходе предварительного следствия следователем не изъят, не исследован и уничтожен в ИВС без составления соответствующих документов вопреки порядку, установленному приказом МВД РФ № 950 от 22 ноября 2005 года «Об утверждении правил внутреннего распорядка изоляторов временного содержания подозреваемых и обвиняемых органов внутренних дел».

При оценке показаний основного свидетеля обвинения судом не учтены данные о его личности, согласно которым Ж. в прошлом был неоднократно осужден за совершение различных преступлений, в том числе по ч. 1 ст. 181 УК РСФСР – за дачу заведомо ложных показаний. В настоящее время судимости Ж. погашены, но определенным образом характеризуют Ж. В этой связи заслуживают внимания доводы адвоката Р.

о наличии данных о связи сотрудников полиции и Ж., подтвердившего в суде свое знакомство с работником МВД по РТ, занимающимся оперативной работой.

При таких обстоятельствах, по мнению судебной коллегии, судом первой инстанции не приведены убедительные доказательства, с достоверностью подтверждающие виновность С. в совершении преступления, за которое он осужден. Не представлено таких доказательств и в суд апелляционной инстанции. Приговор нельзя признать законным, обоснованным и справедливым на основании п. 1 ч. 1 ст. 389.15 УПК РФ в связи с несоответствием выводов суда, изложенных в приговоре, фактическим обстоятельствам уголовного дела, установленным судом первой инстанции, поскольку выводы суда не подтверждаются доказательствами, исследованными в судебном заседании.

В силу п. 2 ч. 1 ст. 389.20 УПК РФ приговор суда первой инстанции подлежит отмене, а С. подлежит оправданию в соответствии с п. 2 ч. 2 ст. 302 УК РФ за непричастностью к совершению преступления.

Мера пресечения С. в виде заключения под стражу отменена. С. из-под стражи освобожден. В соответствии с ч. 1 ст. 134 УПК РФ за оправданным С. признано право на реабилитацию.

Апелляционный приговор Судебной коллегии по уголовным делам Верховного Суда Республики Татарстан от 24.04.2018 г. по делу № 22-1303/2018.

**Перед проведением обыска
подозреваемому, обвиняемому
должно быть разъяснено
право пригласить защитника.**

**Невыполнение данной
обязанности влечет признание
полученных доказательств и
иных производных от обыска
доказательств недопустимыми**

**Положения уголовно-процессуального закона,
определяющие момент возникновения у лица, по-
дозреваемого в совершении преступления, права на
защиту, предписывают следователю безотлагательно
обеспечить возможность обратиться за помощью к
адвокату лицу, в отношении которого организовано
проведение следственных действий (обыска, опозна-
ния, допроса и др.) и иных мер, предпринимаемых в
целях его изобличения или свидетельствующих о на-
личии подозрений против него.**

**Приговор по ч. 1 ст. 30, п. «б» ч. 3 ст. 228.1 УК РФ
отменен с прекращением производства по уголовному**

делу на основании п. 2 ч. 1 ст. 24 УПК РФ в связи с отсутствием в деянии состава преступления.

Приговором Сормовского районного суда г. Нижний Новгород Нижегородской области от 23 сентября 2014 года Е. осужден по ч. 3 ст. 30, ч. 1 ст. 228.1 УК РФ с применением ч. 3 ст. 66, ч. 1 ст. 62 УК РФ к 4 годам лишения свободы; по ч. 1 ст. 30, п. «б» ч. 3 ст. 228.1 УК РФ с применением ч. 2 ст. 66 УК РФ – к 7 годам 6 месяцам лишения свободы.

На основании ч. 2 ст. 69 УК РФ по совокупности преступлений путем частичного сложения наказаний окончательно Е. определено 7 лет 7 месяцев лишения свободы с отбыванием в исправительной колонии строгого режима.

Состоявшиеся в отношении осужденного Е. приговор и апелляционное определение в части его осуждения за приготовление к незаконному сбыту наркотических средств в значительном размере, выявленное 10 апреля 2013 года, подлежат отмене по основанию, предусмотренному ч. 1 ст. 401.15 УПК РФ, то есть ввиду существенного нарушения уголовно-процессуального закона, повлиявшего на исход дела.

В обоснование своего вывода о виновности Е. в совершении указанного преступления суд привел в приговоре совокупность доказательств, исследованных в судебном заседании и признанных допустимыми, в том числе протокол обыска от 10 апреля 2013 года, в ходе которого обнаружены и изъяты: четыре свертка из фольги серебристого цвета, внутри которых находилось порошкообразное вещество белого

цвета, лежавшие в деревянной вазе; один сверток из бумаги белого цвета, внутри которого находилось порошкообразное вещество белого цвета и деньги в сумме 2 700 рублей, лежавшие на полке серванта; два фрагмента фольгированной бумаги, шесть фрагментов плотной бумаги и пакетик из прозрачного бесцветного полимерного материала, находившиеся в выдвижном ящике серванта; один сверток из фольги серебристого цвета, внутри которого выявлено порошкообразное вещество белого цвета, обнаруженный в прихожей на полу у входа в санузел.

Однако выводы суда о допустимости данного процессуального документа как источника доказательств не согласуются с требованиями уголовно-процессуального закона.

В соответствии с ч. 1, 2 ст. 74 УПК РФ доказательствами по уголовному делу являются любые сведения, на основе которых суд, прокурор, следователь, дознаватель в порядке, определенном настоящим Кодексом, устанавливают наличие или отсутствие обстоятельств, подлежащих доказыванию при производстве по уголовному делу, а также иных обстоятельств, имеющих значение для уголовного дела. В качестве доказательств допускаются в том числе протоколы следственных и судебных действий.

В силу ч. 1 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 обви-

нения, а также использоваться для доказывания любого из обстоятельств, предусмотренных статьями 73 настоящего Кодекса.

В соответствии с ч. 11 ст. 182 УПК РФ при производстве обыска участвует лицо, в помещении которого производится обыск, либо совершеннолетние члены его семьи. При производстве обыска вправе присутствовать защитник, а также адвокат того лица, в помещении которого производится обыск.

Исходя из постановления Конституционного Суда Российской Федерации от 27 июня 2000 года № 11-П, **положения уголовно-процессуального закона, определяющие момент возникновения у лица, подозреваемого в совершении преступления, права на защиту, в их конституционно-правовом смысле, предписывают безотлагательно обеспечить возможность обратиться за помощью к адвокату лицу, в отношении которого организовано проведение следственных действий (обыска, опознания, допроса и др.) и иных мер, предпринимаемых в целях его изобличения или свидетельствующих о наличии подозрений против него.**

Как следует из постановления от 10 апреля 2013 года о производстве обыска в жилище Е., в качестве цели проведения данного следственного действия указана необходимость отыскания и изъятия предметов и веществ, запрещенных к гражданскому обороту, и имущества, добытого преступным путем, в соответствии с полученной в ходе ранее прове-

денных оперативно-розыскных мероприятий информации о сбыте наркотических средств лицом, проживающим в указанной квартире.

Таким образом, до формального придания Е. статуса подозреваемого по данному уголовному делу у лиц, осуществляющих в этой стадии производства оперативно-розыскные мероприятия и предварительное следствие, сформировалось разумно обоснованное подозрение о причастности объекта разработки к незаконному сбыту наркотических средств, что явилось основанием для инициирования в отношении Е. обвинительной деятельности.

Как следует из протокола обыска от 10 апреля 2013 года, при проведении данного следственного действия в жилище наряду со следователем и Е. присутствовали понятые, специалист, другие лица. **Участие защитника Е. в ходе обыска обеспечено не было. Предусмотренное ч. 11 ст. 182 УПК РФ право пригласить защитника Е. не разъяснялось, его позиция относительно участия защитника при производстве обыска не выяснялась.**

Таким образом, законодательные гарантии, обеспечивающие возможность участия защитника при производстве обыска в жилище Е. выполнены не были, чем нарушено его конституционное право на получение квалифицированной юридической помощи и регламентированное ст. 16, 46, 49—52 УПК РФ право на защиту, поскольку к данному моменту он фактически

уже проверялся на причастность к незаконному сбыту наркотических средств.

Как видно из материалов уголовного дела, защитник Е. был предоставлен уже после проведения этого следственного действия – при проведении 11 апреля 2013 года допроса в качестве подозреваемого.

Поскольку при производстве обыска в жилище Е. допущены существенные нарушения уголовно-процессуального закона, президиум приходит к выводу о процессуальной ничтожности протокола обыска как источника доказательств и нелегитимности его результатов для обоснования выдвинутого против Е. обвинения по данному эпизоду.

Кроме того, в обоснование вывода о виновности Е. в приготовлении к незаконному сбыту наркотических средств в значительном размере, выявленному 10 апреля 2013 года, положены следующие доказательства: справки о результатах исследования от 11 апреля 2013 года №№ 1744И, 1745И, 1746И; заключение физико-химической экспертизы № 1728Э от 13 мая 2013 года относительно массы и физико-химического состава вещества в свертках, изъятых в ходе обыска; протокол от 21 мая 2013 года, в ходе которого осмотрены предметы, изъятые 10 апреля 2013 года в ходе обыска; показания свидетелей А., Б., В., Г., Д., Е., Ж., участвовавших в подготовке и (или) проведении обыска в жилище Е. и сообщивших информацию о содержании и результа-

тах данного следственного действия. **Все перечисленные доказательства, будучи производными от результатов обыска в жилище осужденного, также не могут приниматься во внимание как доброкачественные доказательства виновности последнего.**

Ввиду изложенного, судебные решения в части осуждения Е. по ч. 1 ст. 30, п. «б» ч. 3 ст. 228.1 УК РФ подлежат отмене с прекращением в указанной части производства по уголовному делу на основании п. 2 ч. 1 ст. 24 УПК РФ, а именно в связи с отсутствием в деянии состава преступления.

Постановление президиума Нижегородского областного суда от 25.04.2018 г. по делу № 44У-32/2018.

**Если описание упаковки изъятого
наркотического средства не
соответствует описанию упаковки,
направленной на исследование
или экспертизу, то исследование
и экспертиза признаются
недопустимыми доказательствами.
Также недопустимыми
признаются все последующие
производные доказательства**

Сам факт нахождения лица в состоянии наркотического опьянения не свидетельствует о наличии в его действиях незаконного приобретения и хранения наркотических веществ.

Лицо оправдано по ч. 2 ст. 228 УК РФ.

Органами предварительного расследования Б. обвинялся в совершении незаконных приобретения и хранения без цели сбыта наркотических средств в крупном размере, а именно в том, что он, находясь на открытом участке местности, без цели сбыта, для личного употребления путем сбора ча-

стей растений дикорастущей конопли приобрел наркотическое средство – марихуану массой 1272,13 г, то есть в крупном размере, которое хранил на территории своего домовладения, когда в период с 12 часов 20 минут до 13 часов 50 минут наркотическое средство было обнаружено и изъято сотрудниками МРО УФСКН России.

Конец ознакомительного фрагмента.

Текст предоставлен ООО «ЛитРес».

Прочитайте эту книгу целиком, [купив полную легальную версию](#) на ЛитРес.

Безопасно оплатить книгу можно банковской картой Visa, MasterCard, Maestro, со счета мобильного телефона, с платежного терминала, в салоне МТС или Связной, через PayPal, WebMoney, Яндекс.Деньги, QIWI Кошелек, бонусными картами или другим удобным Вам способом.