



ВЕРХОВНЫЙ СУД РОССИЙСКОЙ ФЕДЕРАЦИИ

О П Р Е Д Е Л Е Н И Е суда надзорной инстанции

Дело № 50-Д12-128

г. Москва

15 января 2013 года

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

председательствующего - ВОРОНОВА А.В.

судей - БОНДАРЕНКО О.М. и БИРЮКОВА Н.И.

при секретаре - КОЛОСКОВОЙ Ф.В.

рассмотрела в судебном заседании надзорную жалобу осужденного РОЗУМА К.А. на приговор Ленинского районного суда г. Омска от 28 августа 2008 года, кассационное определение судебной коллегии по уголовным делам Омского областного суда от 9 октября 2008 года, постановление президиума Омского областного суда от 6 июня 2011 года.

Заслушав доклад судьи Верховного Суда Российской Федерации БОНДАРЕНКО О.М. об обстоятельствах дела и доводах надзорной жалобы,

выслушав прокурора КРАВЦА Ю.Н., полагавшего необходимым внесение изменений в обжалуемые судебные решения, Судебная коллегия,

у с т а н о в и л а:

по приговору Ленинского районного суда г. Омска от 28 августа 2008 года:

Р О З У М К [] А. []

[] ранее судимый:

- 14 июля 2006 года по ст.264 ч.2 УК РФ

к 2 годам лишения свободы, освобожденный из мест лишения свободы 25 октября 2007 года условно-досрочно на 8 месяцев 18 дней,

осужден: за совершение двух преступлений (по фактам совершения преступлений 11 и 30 июня 2008 года) по ст.ст. 30 ч.3 и 228-1 ч.1 УК РФ к 4 годам лишения свободы, за каждое; по ст.ст.30 ч.1 и 228-1 ч.1 УК РФ к 4 годам лишения свободы.

В соответствии со ст.69 ч.3 УК РФ по совокупности преступлений, путем частичного сложения наказаний, РОЗУМУ К.А. назначено наказание в виде 4 лет 6 месяцев лишения свободы.

На основании ст.70 УК РФ окончательное наказание РОЗУМУ К.А. по совокупности приговоров, путем частичного присоединения не отбытого наказания по приговору от 14 июля 2006 года, назначено в виде 5 лет лишения свободы в исправительной колонии строгого режима.

Срок наказания исчислен с 1 июля 2008 года.

Кассационным определением судебной коллегии по уголовным делам Омского областного суда от 9 октября 2008 года приговор в отношении РОЗУМА К.А. изменен:

из описательно-мотивировочной части приговора исключено указание о наличии отягчающего обстоятельства – рецидива преступлений;

местом отбывания наказания осужденному назначена исправительная колония общего режима.

В остальной части приговор оставлен без изменения.

Постановлением президиума Омского областного суда от 6 июня 2011 года приговор и кассационное определение в отношении РОЗУМА К.А. изменены:

по фактам незаконного оборота наркотических средств в июне 2008 года его действия квалифицированы по ст.ст.30 ч.3 и 228-1 ч.1 УК РФ, по которой назначено наказание в виде 4 лет лишения свободы;

исключено указание о назначении наказания по совокупности преступлений на основании ст.69 ч.3 УК РФ;

на основании ст.70 УК РФ окончательное наказание РОЗУМУ К.А. по совокупности приговоров, путем частичного присоединения не отбытого наказания по приговору от 14 июля 2006 года, назначено в виде 4 лет 6 месяцев лишения свободы в исправительной колони общего режима.

В остальной части судебные решения оставлены без изменения.

По приговору суда, с учетом внесенных в него изменений, РОЗУМ К.А. признан виновным и осужден за покушение на незаконный сбыт наркотического средства – героина, совершенный им 11 и 30 июня 2008 года в [] при обстоятельствах, установленных судом и изложенных в приговоре.

В своей надзорной жалобе осужденный РОЗУМ К.А., оспаривая обоснованность своего осуждения, просит изменить состоявшиеся судебные решения и смягчить назначенное ему наказание.

Осужденный утверждает, что работники правоохранительных органов спровоцировали его на неоднократный сбыт героина, а также то, что в основу его обвинения были положены недопустимые доказательства. Указанные обстоятельства делают необходимым, по мнению РОЗУМА К.А., исключение из приговора фактов совершения им преступления 30 июня 2008 года.

Кроме того, в жалобе указывается на необъективность суда при назначении наказания, поскольку кассационная инстанция, исключив отягчающее обстоятельство – рецидив преступлений, не снизила ему наказание, ранее назначенное судом первой инстанции.

Постановлением судьи Верховного Суда Российской Федерации от 17 декабря 2012 года по жалобе осужденного РОЗУМА К.А. возбуждено надзорное производство, а его надзорная жалоба вместе с уголовным делом переданы на рассмотрение в Судебную коллегию по уголовным делам Верховного Суда Российской Федерации.

Проверив материалы уголовного дела, обсудив надзорную жалобу, Судебная коллегия находит обоснованными приведенные в ней доводы, считает необходимым внесение изменений в состоявшиеся судебные решения.

Приговором суда установлено, что РОЗУМ К.А.: 11 и 30 июня 2008 года по просьбе В [] [] и Ш [] [] А [], выступавших в

роли «покупателей» при проведении оперативно-розыскных мероприятий «проверочная закупка», незаконно сбыл героин массой: 0,11; 0,16 и 0,13 граммов соответственно, а также приготовил к незаконному сбыту наркотическое средство – героин, массой 0,18 граммов.

Действия РОЗУМА К.А., после внесения постановлением президиума Омского областного суда от 6 июня 2011 года изменений в приговор и кассационное определение, были квалифицированы - как единое продолжаемое преступление по ст.ст.30 ч.3 и 228-1 ч.1 УК РФ.

Суд первой инстанции, признавая РОЗУМА К.А. виновным в совершении преступлений, связанных с незаконным оборотом наркотических средств, в обоснование своих выводов в приговоре сослался на показания самого РОЗУМА К.А., показания свидетелей В [] [] и Ш [] [], выступавших в роли «покупателей» при проведении «проверочных закупок», на показания оперативных сотрудников В [] [] и Р [] [] показания понятых, принимавших участие в следственных действиях, на материалы проведения оперативно-розыскных мероприятий – «проверочных закупок» и на заключения химических экспертиз.

Из постановления о проведении «проверочной закупки» наркотических средств от 11 июня 2008 года усматривается, что указанное оперативно-розыскное мероприятие проводилось в связи с полученной оперативной информацией о том, что «парень по имени К [] занимается сбытом наркотических средств.

По смыслу закона, результаты оперативно-розыскных мероприятий могут быть положены в основу обвинительного приговора, если они получены в соответствии с требованиями закона и свидетельствуют о наличии у виновного умысла на незаконный оборот наркотических средств, сформировавшегося независимо от деятельности сотрудников оперативных подразделений, а также о проведении лицом всех подготовительных действий, необходимых для совершения противоправного деяния.

Как усматривается из показаний оперуполномоченных УВД по ЛАО [] В [] [] и Р [] [] все три «проверочные закупки» наркотических средств у РОЗУМА К.А. были проведены ими по собственной инициативе.

Из показаний свидетелей В [] [] и Ш [] [] следует, что оперативные сотрудники полиции предложили им принять участие в проверочных закупках наркотических средств у РОЗУМА К.А., которого они ранее знали. Позвонив по просьбе сотрудников полиции РОЗУМУ К.А., они попросили его продать им героин. При этом, каких-либо

сведений о том, что РОЗУМ К.А. ранее сбывал им или другим лицам героин, готовился к сбыту, имея при себе наркотические вещества, в показаниях указанных свидетелей не содержится.

Таким образом, в материалах уголовного дела и материалах оперативно-розыскной деятельности, в том числе и в рапорте оперуполномоченного ОУР В [REDACTED] [REDACTED], и в постановлении о проведении оперативно-розыскного мероприятия «проверочная закупка» от 11 июня 2008 года и последующих постановлениях о проведении оперативно-розыскных мероприятий отсутствуют конкретные сведения и доказательства того, что РОЗУМ К.А. занимается сбытом наркотических средств или самостоятельно готовится к их сбыту.

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;

осуществление розыска лиц, скрывающихся от органов дознания, следствия и суда, уклоняющихся от уголовного наказания, розыск без вести пропавших;

добывание информации о событиях и действиях, создающих угрозу государственной, военной, экономической или экологической безопасности Российской Федерации.

При изложенных обстоятельствах следует признать, что проведенные после 11 июня 2008 года, т.е. даты выявленного первого факта покушения на незаконный оборот РОЗУМОМ К.А. наркотических средств, последующие «проверочные закупки» были проведены при отсутствии предусмотренных законом оснований.

Вопреки целям и задачам оперативно-розыскной деятельности, после того как 11 июня 2008 года сотрудники службы наркоконтроля выявили факт сбыта РОЗУМОМ К.А. наркотического средства, они не пресекли его незаконных действий, а вновь, используя привлечение одних и тех же «покупателей» В [REDACTED] [REDACTED] и Ш [REDACTED] [REDACTED], спровоцировали РОЗУМА К.А. на совершение последующих преступлений - на сбыт наркотических средств.

Как следует из содержания составленных постановлений, последующие действия оперативных сотрудников, связанные с дальнейшим проведением оперативно-розыскных мероприятий в отношении РОЗУМА К.А. с целью документирования его преступной деятельности, не вызывались необходимостью.

Исходя из требований справедливого суда и положений ст.6 Европейской Конвенции «О защите прав человека и основных свобод» следует, что общественные интересы в борьбе против наркоторговли не могут оправдать использование доказательств, полученных в результате провокации правоохранительных органов. Полученные в ходе подобных действий правоохранительных органов результаты не могут в дальнейшем признаваться как доказательства, добытые законным путем.

В соответствии с положениями ст.75 УПК РФ доказательства, полученные с нарушением требований уголовно-процессуального Кодекса, являются недопустимыми. Недопустимые доказательства не имеют юридической силы и не могут быть положены в основу обвинения, не могут использоваться для доказывания любого обстоятельства, указанного в ст.73 УПК РФ.

Судебная коллегия приходит к выводу о том, что из состоявшихся в отношении РОЗУМА К.А. судебных решений подлежит исключению указание о его осуждении за покушение на сбыт наркотических средств, массой 0,16 и 0,13 грамм, совершенных им 11 и 30 июня 2008 года, а его действия по сбыту 11 июня 2008 года «покупателю «Е []» героина массой 0,11 грамма, под контролем правоохранительных органов, следует квалифицировать по ст.ст.30 ч.3 и 228-1 ч.1 УК РФ, как покушение на незаконный сбыт наркотических средств.

С учетом вносимых в состоявшиеся судебные решения изменений, которые объективно уменьшают объем первоначально предъявленного РОЗУМУ К.А. обвинения, Судебная коллегия считает необходимым смягчить наказание, назначенное РОЗУМУ К.А. по совокупности приговоров.

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

о п р е д е л и л а :

приговор Ленинского районного суда г. Омска от 28 августа 2008 года, кассационное определение судебной коллегии по уголовным делам Омского областного суда от 9 октября 2008 года и постановление президиума Омского областного суда от 6 июня 2011 года в отношении РОЗУМА К [] А [] изменить:

исключить указание об осуждении РОЗУМА К.А. за покушение на сбыт наркотического средства – героина массой 0,16 грамм, 11 июня 2008 года;

исключить указание об осуждении РОЗУМА К.А. за покушение на сбыт наркотического средства – героина массой 0,13 грамма, 30 июня 2008 года.

Считать РОЗУМА К.А. осужденным по ст.ст.30 ч.3 и 228-1 ч.1 УК РФ (по эпизоду покушения на незаконный сбыт наркотического вещества 11 июня 2008 года, героина массой 0,11 грамм) к 4 годам лишения свободы.

На основании ст.70 УК РФ окончательное наказание РОЗУМУ К.А. по совокупности приговоров, путем частичного присоединения неотбытого наказания по приговору от 14 июля 2006 года, назначить в виде 4 лет 4 месяцев лишения свободы.

Считать РОЗУМА К.А. отбывшим наказание, назначенное ему по приговору Ленинского районного суда г. Омска от 28 августа 2008 года.

Председательствующий

Судьи