



ВЕРХОВНЫЙ СУД РОССИЙСКОЙ ФЕДЕРАЦИИ

Дело № 5-Д08-19

О П Р Е Д Е Л Е Н И Е

г. Москва

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

председательствующего
судей:

Кочина В.В.,
Климова А.Н., Яковлева В.К.

рассмотрела в судебном заседании от 23 апреля 2008 г. надзорную жалобу адвоката Кабалкина Е.Н. на приговор Мещанского районного суда г. Москвы от 5 июня 2007 года, которым

С В А Р С И

О

осужден по ч.3 ст.30 и п.п.«а,б» ч.2 ст.228-1 УК РФ с применением ст.64 УК РФ на 4 года лишения свободы со штрафом в размере 30 000 рублей, по ч.3 ст.30 и п.«г» ч.3 ст.228-1 УК РФ с применением ст.64 УК РФ на 5 лет лишения свободы со штрафом в размере 50 000 рублей. На основании ч.3 ст.69 УК РФ по совокупности преступлений путём частичного сложения наказаний окончательно назначено 6 лет лишения свободы в исправительной колонии строгого режима со штрафом в размере 60 000 рублей.

Кассационным определением судебной коллегии по уголовным делам Московского городского суда от 1 октября 2007 года приговор оставлен без изменения.

Постановлением президиума Московского городского суда от 6 декабря 2007 года приговор и кассационное определение изменены, исключено указание о назначении Сварсу дополнительного наказания в виде штрафа как за каждое преступление и по совокупности преступлений. В остальном приговор и кассационное определение оставлены без изменения.

Заслушав доклад судьи Кочина В.В., объяснения адвоката Кабалакина Е.А. по доводам жалобы, мнение прокурора Кутеповой О.В. об оставлении приговора и последующих судебных решений без изменения, судебная коллегия

установила:

Сварс признан виновным в покушении на незаконный сбыт наркотического средства в крупном и особо крупном размере, группой лиц по предварительному сговору, при изложенных в приговоре обстоятельствах.

В надзорной жалобе адвоката Кабалакина Е.А. содержатся доводы о незаконности и необоснованности постановления судьи Верховного Суда Российской Федерации; незаконном привлечении Сварса к уголовной ответственности по ч.3 ст.30 и п.«г» ч.3 ст.228-1 УК РФ, поскольку уголовное дело по факту покушения на незаконный сбыт наркотического средства 17 февраля 2006 года не возбуждалось; постановление о соединении уголовных дел сфальсифицировано; суд кассационной инстанции формально подошёл к рассмотрению доводов жалобы.

Доказательства, полученные без возбуждения уголовного дела, не имеют юридической силы и не могут быть использованы для доказывания вины.

То, что расследование проведено без возбуждения уголовного дела, подтверждено судебными решениями – определением судебной коллегии по уголовным делам Московского городского суда от 11 октября 2006 года, которым был отменён первоначальный приговор, а также постановление Мещанского районного суда г. Москвы от 30 октября 2006 года, которым уголовное дело было возвращено прокурору в связи с тем, что при выполнении требований ст.217 УПК РФ в деле отсутствовали постановление о возбуждении уголовного дела по эпизоду от 17 февраля 2006 г. в отношении Сварса и постановление о соединении уголовных дел в одно производство.

В жалобе поставлен вопрос об отмене приговора по эпизоду от 17 февраля 2006 года и прекращении дела.

Проверив доводы надзорной жалобы по материалам уголовного дела, судебная коллегия находит их обоснованными и подлежащими удовлетворению.

В соответствии с положениями ч.1 ст.146 УПК РФ при наличии повода и основания, предусмотренного ст.140 УПК РФ, орган дознания, дознаватель или следователь в пределах компетенции, установленной ст.151 УПК РФ,

возбуждают уголовное дело и только после этого начинают предварительное расследование.

По смыслу ст.17 УК РФ совершение двух или более преступлений признается совокупностью преступлений и за каждое из них должно быть возбуждено уголовное дело.

По настоящему уголовному делу требования указанных выше норм процессуального и материального права были нарушены.

Как видно из материалов уголовного дела, оно возбуждено в отношении Г [] по ст.228-1 ч.1 УК РФ после задержания её при проверочной закупке у неё 5 таблеток амфетамина у []

В ходе следствия было выяснено, что амфетамин Г [] продал Сварс И.О., после чего было принято решение о проведении проверочной закупки у Сварса И.О. [], по результатам которой он был задержан при попытке сбыть Г [] наркотическое средство.

В отношении Сварса И.О. уголовное дело возбуждено не было, вследствие чего приговор Мещанского районного суда г. Москвы от 12 июля 2006 года в отношении Сварса И.О. был отменён, а 30 октября 2006 года Мещанским районным судом г. Москвы уголовное дело возвращено прокурору в порядке ст.237 УПК РФ для устранения препятствий его рассмотрения судом, где указано, что при выполнении требований ст.217 УПК РФ обвиняемому Сварсу И.О. и его защитнику не были представлены постановления о возбуждении дела в отношении Сварса И.О. по эпизоду от 17 февраля 2006 года и постановление о соединении уголовных дел в одно производство.

Это обстоятельство бесспорно подтверждается протоколом ознакомления Сварса И.О. и его защитника с материалами уголовного дела, где указано, что в томе 1 содержится 312 листов.

После ознакомления с делом в том № 1 были незаконно вшиты постановление о возбуждении уголовного дела по эпизоду от 17 февраля 2006 года по ст.ст.30 ч.3, 228-1 ч.3 п.«г» УК РФ и постановление о соединении уголовных дел в одно производство.

Это обстоятельство подтверждено описью документов I-го тома уголовного дела и нумерацией незаконно помещённых в уголовное дело процессуальных документов.

В надзорной жалобе адвоката Кабалкина Е.В. правильно указано, что предъявление этих процессуальных документов при повторном ознакомлении с

уголовным делом не влияет на судьбу доказательств, добытых по делу без принятия решения о возбуждении уголовного дела.

Согласно ч.3 ст.7 УПК РФ нарушение норм уголовно-процессуального Кодекса судом, прокурором, следователем, органами дознания или дознавателем в ходе уголовного судопроизводства влечёт за собой признание недопустимыми полученных таким путём доказательств.

Таким образом, в надзорной жалобе обоснованно поставлен вопрос об отмене приговора и последующих судебных решений в отношении Сварса И.О. по эпизоду от 17 февраля 2005 года по ст.ст.30 ч.3, 228-1 ч.3 п.«г» УК РФ и прекращении дела.

Ссылки судом кассационной и надзорной инстанции в судебных решениях на допустимость исследованных доказательств по эпизоду от 17 февраля 2006 г. в отношении Сварса И.О. ничем не мотивированы, а указание о том, что доказательства добыты в рамках возбуждённого дела противоречат фактическим обстоятельствам.

Руководствуясь ст.ст.408 УПК РФ, судебная коллегия

определила:

приговор Мещанского районного суда г. Москвы от 5 июня 2007 года, определение судебной коллегии по уголовным делам Московского городского суда от 1 октября 2007 года, постановление президиума Московского городского суда от 6 декабря 2007 года в отношении Сварса И. [] О. [] по ст.ст.30 ч.3, 228-1 ч.3 п.«г» УК РФ отменить.

Считать осужденным Сварса И. [] О. [] отбывающим наказание по ст.ст.30 ч.3, 228-1 ч.2 п.п.«а,б» УК РФ с применением ст.64 УК РФ в виде четырёх лет лишения свободы в исправительной колонии строгого режима.

В остальном судебные решения оставить без изменения.

Председательствующий

Судьи :