



ВЕРХОВНЫЙ СУД РОССИЙСКОЙ ФЕДЕРАЦИИ

Дело № 50-Д12-22

ОПРЕДЕЛЕНИЕ СУДА НАДЗОРНОЙ ИНСТАНЦИИ

г. Москва

21 июня 2012 г.

Судебная коллегия по уголовным делам Верховного Суда Российской Федерации в составе

председательствующего Бирюкова Н.И.,
судей Кулябина В.М. и Семенова Н.В.
при секретаре Смирнове А.В.

рассмотрела материал по надзорной жалобе осуждённого Босянка Р.В. на приговор Кормиловского районного суда Омской области от 2 ноября 2009 г. и постановление президиума Омского областного суда от 13 декабря 2010 г.

По приговору Кормиловского районного суда Омской области от 2 ноября 2009 г.

Босянок Р. [] В [] [] []
судимый: 25 октября 2005 г. по ч. 2 ст. 228 УК РФ с применением ст. 64 УК РФ к 2 годам лишения свободы; освобождён 26 декабря 2006 г. условно-досрочно на 10 месяцев 9 дней;

17 сентября 2009 г. за совершение пяти преступлений, предусмотренных п. «г» ч. 2 ст. 158 УК РФ, с применением ч. 2 ст. 69 УК РФ к 2 годам 6 месяцам лишения свободы,

осуждён за совершение двух преступлений, предусмотренных ч. 3 ст. 30, п. «б» ч. 2 ст. 228¹ УК РФ, к 5 годам лишения свободы за каждое.

В соответствии с ч. 3 ст. 69 УК РФ по совокупности преступлений путём частичного сложения наказаний Босянку Р.В. назначено 5 лет 6 месяцев лишения свободы.

На основании ч. 5 ст. 69 УК РФ по совокупности преступлений путём частичного сложения назначенного наказания и наказания по приговору от

17 сентября 2009 г. окончательно Босянку назначено 6 лет 6 месяцев лишения свободы в исправительной колонии строгого режима.

В кассационном порядке дело не рассматривалось.

Постановлением президиума Омского областного суда от 13 декабря 2010 г. приговор в отношении Босянка Р.В. изменён. Действия осуждённого по фактам покушения на незаконный сбыт наркотических средств 25 июня и 20 июля 2009 г. квалифицированы одной ч. 3 ст. 30, п. «б» ч. 2 ст. 228¹ УК РФ, по которой назначено 5 лет лишения свободы. Исключено указание о назначении осуждённому наказания по правилам, предусмотренным ч. 3 ст. 69 УК РФ. На основании ч. 5 ст. 69 УК РФ по совокупности преступлений окончательно Босянку Р.В. назначено 6 лет лишения свободы. В остальной части приговор оставлен без изменения.

Заслушав доклад судьи Бирюкова Н.И., выступление адвоката Поддубного С.В. в поддержку доводов надзорной жалобы осуждённого Босянка Р.В., мнение прокурора Кравца Ю.Н., полагавшего судебные постановления изменить, Судебная коллегия

установила:

по приговору суда, с учётом внесённых изменений, Босянок признан виновным и осуждён за покушение на незаконный сбыт наркотических средств в крупном размере.

Преступление осуждённым совершено 25 июня и 20 июля 2009 г. в [] районе [] области и в г. [] при обстоятельствах, изложенных в приговоре.

В надзорной жалобе осуждённый Босянок оспаривает законность и обоснованность состоявшихся в отношении его судебных решений и просит об их пересмотре, указывая, что со стороны сотрудников правоохранительных органов имела место провокация его действий, поскольку до проведения проверочных закупок доказательств того, что он ранее занимался сбытом наркотических средств или намеревался сбывать наркотические средства, у сотрудников УФСКН не имелось.

Изучив уголовное дело, обсудив доводы, изложенные в надзорной жалобе, заслушав стороны, Судебная коллегия находит, что судебные постановления подлежат изменению в связи с нарушением требований уголовно-процессуального закона, то есть на основании п. 2 ч. 1 ст. 379 УПК РФ.

Как следует из материалов уголовного дела, для получения доказательств сбыта Босянком наркотических средств сотрудниками УФСКН была использована помощь Ш [], действовавшей в рамках проводимых оперативных мероприятий. При этом из материалов дела видно, что

оперативное мероприятие в отношении Босянка 25 июня 2009 г. проводилось на основании имевшейся информации (показаний Ш []) о том, что Босянок занимается сбытом наркотических средств и собирается в вечернее время сбыть 1 г героина в дер. [] района [] области.

В ходе проведения оперативно-розыскного мероприятия «проверочная закупка» 25 июня 2009 г. был выявлен факт незаконного сбыта Босянком наркотических средств в количестве 0,77 г, в связи с чем он был обоснованно осуждён по ч. 3 ст. 30, п. «б» ч. 2 ст. 228¹ УК РФ.

После проведения данной проверочной закупки, в ходе которой была подтверждена полученная оперативная информация и выявлен сбыт Босянком Ш [] героина в количестве 0,77 г, сотрудниками правоохранительных органов было проведено аналогичное оперативно-розыскное мероприятие в отношении Босянка с участием того же лица - Ш [].

Вместе с тем согласно п. 2 ст. 6 Федерального закона от 12 августа 1995 г. №144-ФЗ «Об оперативно-розыскной деятельности» проверочная закупка предусмотрена как один из видов оперативно-розыскных мероприятий, проводимых при осуществлении оперативно-розыскной деятельности.

Согласно ст. 7 указанного закона основаниями проведения оперативно-розыскных мероприятий являются:

- 1) наличие возбужденного уголовного дела;
- 2) ставшие известными органам, осуществляющим оперативно-розыскную деятельность, сведения о признаках подготавливаемого, совершаемого или совершённого противоправного деяния, а также о лицах, его подготавливающих, совершающих или совершивших, если нет достаточных данных для решения вопроса о возбуждении уголовного дела;
- 3) розыск лиц, скрывающихся от органов дознания, следствия и суда, уклоняющихся от уголовного наказания, а также розыска без вести пропавших;
- 4) события и действия, создающие угрозу государственной, военной, экономической или экологической безопасности Российской Федерации.

Однако вопреки задачам оперативно-розыскной деятельности после того, как 25 июня 2009 г. сотрудники УФСКН уже выявили факт сбыта Босянком по месту своего жительства наркотического средства, они не пресекли его действия и вновь 20 июля 2009 г. посредством действий Ш [] провели однотипное оперативно-розыскное мероприятие «проверочная закупка» в отношении уже известного им лица.

При этом действия оперативных сотрудников, связанные с дальнейшим проведением оперативно-розыскных мероприятий в отношении Босянка с целью документирования его преступной деятельности, не вызывались необходимостью, поскольку, как видно из материалов дела, последующая

проверочная закупка после 25 июня 2009 г. проводилась в отношении уже известного им лица – Босянка с целью документирования его преступной деятельности, а не с целью выявления канала поступления наркотических средств осуждённому, а также установления иных лиц, причастных к незаконному обороту наркотиков.

Из требований справедливого суда по ст. 6 Конвенции «О защите прав человека и основных свобод» от 4 ноября 1950 г. вытекает, что общественные интересы в борьбе против наркоторговли не могут оправдать использование доказательств, полученных в результате провокации со стороны органов милиции.

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 изложенные в надзорной жалобе доводы осуждённого Босянка подлежат частичному удовлетворению, из судебных решений подлежит исключению осуждение Босянка за покушение на незаконный сбыт наркотического средства 20 июля 2009 г. в количестве 0,54 г Ш [REDACTED], то есть в крупном размере.

С учётом характера и степени общественной опасности преступления, данных о личности Босянка, наличия в его действиях опасного рецидива преступлений Судебная коллегия оснований для назначения ему наказания с применением ст. 64 УК РФ не находит.

Руководствуясь п. 2 ч. 1 ст. 379, ст. 408-410 УПК РФ, Судебная коллегия

ОПРЕДЕЛИЛА:

надзорную жалобу осуждённого Босянка Р [REDACTED] В [REDACTED] удовлетворить частично.

Приговор Кормиловского районного суда Омской области от 2 ноября 2009 г. и постановление президиума Омского областного суда от 13 декабря 2010 г. в отношении Босянка Р [REDACTED] В [REDACTED] изменить:

исключить осуждение Босянка Р.В. за покушение на незаконный сбыт наркотического средства в крупном размере, совершённое 20 июля 2009 г.

В остальной части судебные решения оставить без изменения.

Председательствующий [REDACTED]

Судьи [REDACTED]