

Постановлением президиума Омского областного суда от 23 мая 2011 г. приговор и кассационное определение в отношении Четвёркина Ю.Е. изменены.

Действия осуждённого, связанные с покушением на сбыт наркотических средств 30 апреля, 2, 4 (дважды), 5,8 мая и 6,7 июня 2008 г., квалифицированы одной ч. 3 ст. 30, ч. 1 ст. 228¹ УК РФ, по которой назначено 4 года лишения свободы.

В соответствии с ч. 3 ст. 69 УК РФ по совокупности преступлений, предусмотренных ч. 1 ст. 228, ч. 3 ст. 30, ч. 1 ст. 228¹ УК РФ, путём частичного сложения наказаний окончательно Четвёркину Ю.Е. назначено 5 лет лишения свободы.

Срок отбывания наказания Четвёркину Ю.Е. с зачётом предварительного заключения постановлено исчислять с 7 июня 2008 г.

Заслушав доклад судьи Бирюкова Н.И., мнение прокурора Гулиева А.Г., полагавшего судебные постановления оставить без изменения, Судебная коллегия

установила:

по приговору суда Четвёркин признан виновным и осуждён за покушение на незаконный сбыт наркотических средств и за незаконное хранение без цели сбыта наркотических средств в крупном размере.

Преступления осуждённым совершены 30 апреля, 2,4,5,8 мая и 6,7 июня 2008 г. в г. [] при обстоятельствах, изложенных в приговоре.

В надзорной жалобе осуждённый Четвёркин оспаривает законность и обоснованность состоявшихся в отношении его судебных решений. Указывает, что со стороны сотрудников правоохранительных органов имела место провокация его действий. Также он оспаривает обоснованность осуждения его по ч. 1 ст. 228 УК РФ в связи с незаконностью проведения проверочной закупки 7 июня 2008 г. и последующего изъятия у него наркотических средств.

Изучив уголовное дело, обсудив доводы, изложенные в надзорной жалобе, заслушав стороны, Судебная коллегия находит, что судебные постановления подлежат изменению в связи с нарушением требований уголовного и уголовно-процессуального законов, то есть на основании пп. 2, 3 ч. 1 ст. 379 УПК РФ.

Как следует из материалов уголовного дела, для получения доказательств сбыта Четвёркиным наркотических средств сотрудниками милиции была использована помощь П [] а затем Г [] действовавших в рамках проводимых оперативных мероприятий. При этом, как следует из материалов дела, оперативное мероприятие в отношении Четвёркина 30 апреля 2008 г. проводилось на основании имевшейся у сотрудников милиции информации, о том, что парень по имени Ю []

занимается сбытом наркотического средства «героин» у д. [] по ул. [] в г. []. Об этом свидетельствует имеющийся в материалах дела рапорт оперуполномоченного ОУР КМ [] УВД по [] АО г. []

Об этом же свидетельствует и постановление о проведении оперативно-розыскного мероприятия «проверочная закупка» от 30 апреля 2008 г. в отношении парня по имени Ю []

Поскольку в ходе проведения оперативно-розыскного мероприятия «проверочная закупка» 30 апреля 2008 г. был выявлен факт незаконного сбыта Четвёркиным наркотических средств в количестве 0,15 г, он был обоснованно осуждён по ч. 3 ст. 30, ч. 1 ст. 228¹ УК РФ.

После проведения данной проверочной закупки, в ходе которой была подтверждена полученная оперативная информация и выявлен сбыт Четвёркиным наркотического средства в количестве 0,15 г П [], сотрудниками правоохранительных органов были проведены аналогичные оперативно-розыскные мероприятия в отношении Четвёркина 2,4 (дважды), 5,8 мая и 6 июня 2008 г. с участием П [], а 7 июня 2008 г. с участием Г []

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 возбуждённого 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 розыск 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 30 апреля 2008 г. сотрудники милиции уже выявили факт сбыта Четвёркиным наркотического средства, они не пресекли его действия, а вновь 2, 4 (дважды), 5,8 мая 2008 г. и 7 июня 2008 г. посредством действий

привлечённых лиц П [] и Г [] проводили однотипные оперативно-розыскные мероприятия «проверочные закупки» в отношении уже известного им лица.

При этом действия оперативных сотрудников, связанные с дальнейшим проведением оперативно-розыскных мероприятий в отношении Четвёркина с целью документирования его преступной деятельности, не вызывались необходимостью, поскольку, как видно из материалов дела, проверочные закупки после 30 апреля 2008 г. проводились в отношении уже известного им лица - Четвёркина, а не с целью выявления канала поступления наркотических средств осуждённому, а также установления иных лиц, причастных к незаконному обороту наркотиков.

Кроме того, из показаний свидетеля Д [] следует, что к ним поступила информация о том, что Четвёркин занимается незаконным сбытом наркотических средств, и было принято решение о проведении оперативно-розыскных мероприятий. В качестве покупателя был приглашен П []. Все шесть раз за Четвёркиным и П [] велось визуальное наблюдение. П [] подходил к подъезду [] или [] д. [] по ул. [] г. [] и звонил в домофон. Четвёркин спускался, П [] передавал ему деньги, тот поднимался, а затем с балкона сбрасывал пачку сигарет. Так было 2 или 3 раза. Иногда П [] заходил в подъезд, а затем выходил и выдавал наркотическое средство. Далее, как показал свидетель, все ОРМ проводились с целью фиксирования преступной деятельности Четвёркина и его задержания.

Что же касается проверочной закупки, проведённой 7 июня 2008 г. в отношении Четвёркина и К [], то, как следует из материалов дела, и в частности показаний свидетеля С [], после проведения 6 июня 2008 г. проверочной закупки в отношении К [] было установлено, что последний приобретает наркотическое средство у Четвёркина, за обоими велось непосредственное наблюдение. К [] встретился с Четвёркиным, они обменялись деньгами и свёртками, после чего К [] передал наркотики Г []. Соответственно, 7 июня 2008 г. проверочная закупка проводилась в отношении уже известных им лиц.

Таким образом, из показаний указанных свидетелей следует, что за действиями как покупателей, так и продавцов велось непосредственное наблюдение и у сотрудников УФСКН имелась реальная возможность пресечь действия осуждённого Четвёркина, однако они не сделали этого, а посредством П [] и Г [] подтолкнули Четвёркина к незаконному сбыту 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 органов внутренних дел.

Согласно ст. 75 УПК РФ доказательства, полученные с нарушением требований УПК РФ, 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.

Кроме того, президиум Омского областного суда, пересматривая в порядке надзора приговор и кассационное определение в отношении Четвёркина, пришёл к выводу о необходимости квалификации всех действий осуждённого, связанных с незаконным сбытом наркотических средств в ходе проверочных закупок, как одного продолжаемого преступления, предусмотренного ч. 3 ст. 30, ч. 1 ст. 228¹ УК РФ, по которой назначил 4 года лишения свободы. При этом, применив принцип частичного сложения наказаний, суд надзорной инстанции назначил осуждённому по совокупности преступлений, предусмотренных ч. 1 ст. 228, ч. 3 ст. 30, ч. 1 ст. 228¹ УК РФ, окончательно 5 лет лишения свободы.

Вместе с тем, принимая указанное решение, президиум Омского областного суда не учёл, что по ч. 1 ст. 228 УК РФ Четвёркину назначен 1 год лишения свободы и, соответственно, окончательное наказание по совокупности преступлений в виде 5 лет лишения свободы предполагает полное сложение назначенных наказаний, что ухудшает положение осуждённого.

При таких обстоятельствах изложенные в надзорной жалобе доводы осуждённого Четвёркина подлежат частичному удовлетворению, из судебных решений подлежит исключению осуждение Четвёркина за покушения на незаконный сбыт наркотического средства 2, 4(дважды), 5 и 8 мая, 6 и 7 июня 2008 г.

Довод осуждённого о необоснованном осуждении его по ч. 1 ст. 228 УК РФ, поскольку в отношении его незаконно проведена проверочная закупка и изъято наркотическое средство, удовлетворению не подлежит, поскольку он незаконно хранил при себе наркотическое средство в количестве 0,84 г, то есть в крупном размере, и оно было у него изъято в ходе личного досмотра. Проверочная закупка в данном случае на квалификацию этих его действий не влияет, так как была направлена на выявление им сбыта наркотических средств 7 июня 2008 г. Г [REDACTED]

С учётом характера и степени общественной опасности преступления, данных о личности Четвёркина Судебная коллегия оснований для назначения ему наказания с применением ст. 64 УК РФ не находит.

Поскольку постановлением президиума Омского областного суда от 23 мая 2011 г. Четвёркину было неправильно назначено наказание по ч. 3 ст. 69 УК РФ с применением принципа частичного сложения наказаний, хотя фактически был применён принцип полного сложения наказаний, назначенных по ч. 3 ст. 30, ч. 1 ст. 228¹ УК РФ, в виде 4 лет лишения свободы и по ч. 1 ст. 228 УК РФ -1 года лишения свободы и окончательно 5 лет

лишения свободы, назначенное Четвёркину наказание с применением ч. 3 ст. 69 УК РФ подлежит снижению.

Руководствуясь пп. 2, 3 ч. 1 ст. 379, ст. 408 – 410 УПК РФ, Судебная коллегия

ОПРЕДЕЛИЛА:

надзорную жалобу осуждённого Четвёркина Ю. [] Е. [] удовлетворить частично.

Приговор Первомайского районного суда г. Омска от 6 октября 2008 г., кассационное определение судебной коллегии по уголовным делам Омского областного суда от 6 ноября 2008 г. и постановление президиума Омского областного суда от 23 мая 2011 г. изменить:

исключить осуждение Четвёркина Ю.Е. за покушения на незаконный сбыт наркотического средства, совершённые 2, 4 (дважды), 5, 8 мая и 6, 7 июня 2008 г.;

на основании ч. 3 ст. 69 УК РФ по совокупности преступлений, предусмотренных ч. 3 ст. 30, ч. 1 ст. 228¹ УК РФ, ч. 1 ст. 228 УК РФ, путём частичного сложения наказаний назначить Четвёркину Ю.Е. 4 года 8 месяцев лишения свободы.

В остальной части судебные решения оставить без изменения.

Председательствующий

Судьи