



ВЕРХОВНЫЙ СУД РОССИЙСКОЙ ФЕДЕРАЦИИ

Дело № 38-Д12-28

ОПРЕДЕЛЕНИЕ СУДА НАДЗОРНОЙ ИНСТАНЦИИ

г. Москва

1 ноября 2012 г.

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

председательствующего Старкова А.В.,
судей Скрябина К.Е. и Шалумова М.С.,

при секретаре Вершило А.Н.

рассмотрела в открытом судебном заседании уголовное дело по надзорной жалобе осужденного Магеррамова Т.Р.о. на приговор Новомосковского городского суда Тульской области от 12 февраля 2009 года, которым

Магеррамов Т.Р. } Р [REDACTED]
[REDACTED]

ранее судимый:

- 1) 15.02.1999 Новомосковским городским судом Тульской области по ч. 1 ст. 159, ст. 73 УК РФ к 2 годам лишения свободы условно с испытательным сроком 2 года;
- 2) 24.09.1999 Новомосковским городским судом Тульской области по пп. «б», «в», «г» ч. 2 ст. 158, ст. 70 УК РФ к 4 годам лишения свободы, на основании постановления Центрального районного суда г. Тулы от 01.02.2002 освобожден 08.02.2002 от наказания условно-досрочно на 1 год 5 месяцев 21 день;

3) 05.02.2004 Новомосковским городским судом Тульской области по ч. 1 ст. 158, п. «а» ч. 2 ст. 158, ст. 70 УК РФ к 2 годам лишения свободы;

4) 17.03.2004 Узловским городским судом Тульской области по п. «в» ч. 2 ст. 158, ч. 5 ст. 69 УК РФ к 2 годам 6 месяцам лишения свободы, наказание отбыл 15.02.2006;

5) 07.05.2007 мировым судьей судебного участка [REDACTED] Новомосковского района Тульской области по ч. 1 ст. 159 УК РФ к 1 году лишения свободы, на основании постановления Донского городского суда Тульской области от 26.02.2008 освобожден 11.03.2008 от наказания условно-досрочно на 2 месяца 9 дней;

осужден к лишению свободы:

по ч. 3 ст. 30, ч. 1 ст. 228¹ УК РФ (за преступление от 3 апреля 2008 г.) на 3 года;

ч. 3 ст. 30, ч. 1 ст. 228¹ УК РФ (за преступление от 5 апреля 2008 г.) на 3 года;

ч. 3 ст. 30, ч. 1 ст. 228¹ УК РФ (за преступление от 9 апреля 2008 г.) на 3 года.

На основании ч. 3 ст. 69 УК РФ путем частичного сложения наказаний назначено 4 года лишения свободы.

В соответствии со ст. 70 УК РФ путем частичного присоединения неотбытой части наказания по приговору от 07.05.2007 в виде 1 месяца лишения свободы назначено окончательное наказание 4 года 1 месяц лишения свободы в исправительной колонии строгого режима.

Срок наказания постановлено исчислять с 9 апреля 2008 г. Наказание осужденным Магеррамовым отбыто.

В кассационном порядке приговор не обжаловался.

Магеррамов осужден за покушения на незаконный сбыт наркотического средства – ацетилованного опия в ходе проверочных закупок, производившихся у него сотрудниками госнаркоконтроля с участием Ч [REDACTED] 3, 5 и 9 апреля 2008 г.

Постановлением судьи Тульского областного суда от 22 июля 2010 г. в удовлетворении надзорной жалобы осужденного Магеррамова отказано, с чем согласился и.о. председателя указанного суда.

Постановлением судьи Верховного Суда Российской Федерации от 18 сентября 2012 г. по надзорной жалобе осужденного Магеррамова возбуждено надзорное производство, жалоба вместе с делом направлены на рассмотрение президиума Тульского областного суда, однако ввиду отсутствия кворума в

президиуме переданы в Судебную коллегия по уголовным делам Верховного Суда Российской Федерации.

Заслушав доклад судьи Шалумова М.С., объяснения защитника осужденного Магеррамова Т.Р.о. – адвоката Баранова А.А., поддержавшего доводы надзорной жалобы, мнение прокурора Гуровой В.Ю., полагавшего надзорную жалобу удовлетворить частично, судебные решения изменить, Судебная коллегия

установила:

В надзорной жалобе осужденный Магеррамов Т.Р.о. высказывает несогласие с приговором, считая необоснованным его осуждение за три самостоятельных преступления, связанных с покушением на незаконный сбыт наркотических средств, так как после проведения проверочной закупки 3 апреля 2008 года сотрудники правоохранительных органов были обязаны задержать его и принять меры по пресечению его преступных действий, но не сделали этого, и под их контролем позволили ему продолжить преступную деятельность, что не соответствует их служебным обязанностям. Одновременно указывает на недопустимость положенных в основу приговора доказательств и искажение судом их смысла, влияющего на доказанность его вины, а поэтому полагает приговор основанным на предположениях. По мнению осужденного, судом не приняты во внимание его доводы о погашении судимости по приговору от 24 сентября 1999 года, что влияет на вид рецидива в его действиях. Просит об отмене приговора или его изменении по доводам жалобы.

Изучив уголовное дело, проверив и обсудив доводы надзорной жалобы, Судебная коллегия находит их частично обоснованными, а приговор подлежащим отмене в части осуждения Магеррамова за преступления от 5 и 9 апреля 2008 г. с прекращением производства по делу ввиду нарушений уголовно-процессуального закона.

Как следует из материалов уголовного дела, для проверки поступившей в УФСКН [] информации о том, что гражданин по имени Т [] на территории [] занимается незаконным сбытом наркотических средств, и получения доказательств сбыта Т [] наркотических средств, выявления его возможных соучастников сотрудниками госнаркоконтроля на основании постановления, утвержденного заместителем начальника УФСКН [] 3 апреля 2008 года проведено оперативно-розыскное мероприятие – проверочная закупка, в которой была использована помощь оперативного сотрудника Ч []

В ходе проведения проверочной закупки оперативная информация в отношении Т [] подтвердилась, установлена личность Т [] каковым являлся Магеррамов Т.Р.о., выявлен факт продажи Магеррамовым Ч [] за [] [] одного шприца, содержащего наркотическое средство – ацетилованный опий массой 0,058 грамм, подтвержденный доказательствами, собранными на предварительном следствии, исследованными в судебном заседании с участием сторон, и подробно изложенными в приговоре: материалами оперативно-розыскной деятельности; подробными показаниями Ч [] об обстоятельствах встречи с Магеррамовым 3 апреля 2008 г. в [] и реализации ему последним одного шприца с опиумом; показаниями допрошенных в качестве свидетелей оперативных сотрудников УФСКН В [] [] К [] [] организовавших проведение проверочной закупки с участием Ч [] показаниями Т [] [] и З [] [] принимавших участие в проверочной закупке в качестве понятых; показаниями свидетеля Б [] об изготовлении и реализации Магеррамовым ацетилованного опия; заключением химической экспертизы; другими доказательствами, приведенными в приговоре.

В судебном заседании Магеррамов факт сбыта опия Ч [] отрицал, однако суд, проверив и оценив данные доказательства, пришел к обоснованному выводу о том, что они являются относимыми, допустимыми и достоверными, а в своей совокупности – достаточными для разрешения дела и осуждения Магеррамова, и опровергают в полном объеме доводы Магеррамова о непричастности к совершению преступления.

Как видно из протокола судебного заседания, в ходе судебного разбирательства по данному преступлению исследованы все имеющие значение для исхода дела доказательства, представленные сторонами, разрешены все заявленные ходатайства. Нарушений принципа состязательности сторон, необоснованных отказов подсудимому и его защитнику в исследовании доказательств, которые могли иметь существенное значение для установления фактических обстоятельств дела и повлиять на выводы суда, нарушений процессуальных прав участников, повлиявших или могущих повлиять на постановление законного, обоснованного и справедливого приговора, по делу не допущено.

Квалификация действий осужденного по преступлению от 3 апреля 2008 г. является правильной, основанной на исследованных в судебном заседании доказательствах и установленных судом фактических обстоятельствах дела.

Наказание Магеррамову за данное преступление назначено с учетом характера и степени общественной опасности деяния, всех обстоятельств дела и сведений о личности виновного, в полном соответствии с требованиями ст. 6, 60 УК РФ, и потому является справедливым.

Доводы осужденного о необоснованном учете судимости от 24.09.1999, которая, по его мнению, на момент совершения преступления 3 апреля 2008 г. была погашена, не основаны на законе и материалах дела. Неотбытая часть наказания, назначенного ему приговором от 24.09.1999 за тяжкое преступление (кражу с незаконным проникновением в жилище), была частично присоединена к наказанию, назначенному приговором от 05.02.2004, и частично сложена с наказанием по приговору от 17.03.2004, вследствие чего данное наказание было фактически отбыто им 15 февраля 2006 г., и с этой даты подлежит исчислению срок погашения судимости.

В соответствии с п. «г» ч. 3 ст. 86 УК РФ судимость погашается в отношении лиц, осужденных к лишению свободы за тяжкие преступления, - по истечении шести лет после отбытия наказания. Таким образом, на момент совершения нового тяжкого преступления 3 апреля 2008 г. данная судимость погашена не была, и суд правильно установил в действиях Магеррамова опасный рецидив преступлений.

Что же касается покушений на незаконный сбыт наркотических средств 5 и 9 апреля 2008 г., то приговор в этой части подлежит отмене по следующим основаниям.

В соответствии со ст. 2 Федерального закона «Об оперативно-розыскной деятельности», одной из основных задач оперативно-розыскной деятельности является выявление, предупреждение, пресечение и раскрытие преступлений, а также выявление и установление лиц, их подготавливающих, совершающих или совершивших. Для решения данной задачи соответствующие правоохранительные органы наделены полномочиями по проведению оперативно-розыскных мероприятий, к числу которых п. 4 ч. 1 ст. 6 Федерального закона отнесена проверочная закупка.

Согласно ст. 7 Федерального 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 совершенного 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.

Таким образом, исходя из требований Федерального закона, если в результате проведенного оперативно-розыскного мероприятия выявлено

преступление и получены достаточные данные для решения вопроса о возбуждении уголовного дела, правоохранительные органы обязаны пресечь дальнейшую преступную деятельность лица и обеспечить его привлечение к уголовной ответственности.

Однако, вопреки вышеуказанным задачам оперативно-розыскной деятельности и основаниям проведения оперативно-розыскных мероприятий, после того как сотрудники госнаркоконтроля 3 апреля 2008 г. уже выявили факт сбыта Магеррамовым наркотического средства, содержащий все признаки тяжкого преступления, имели возможность пресечь преступные действия Магеррамова и располагали достаточными данными для решения вопроса о возбуждении уголовного дела, они не только не пресекли его преступную деятельность и не приняли предусмотренные законом меры по его задержанию и привлечению к уголовной ответственности, но и вновь, 5 и 9 апреля 2008 г. посредством действий сотрудника Ч[] стали проводить оперативно-розыскные мероприятия – проверочные закупки в отношении уже известного им лица по тем же самым основаниям, что и проверочная закупка от 3 апреля 2008 г. (т. 1 л.д. 56, 84), предоставляя сбытчику наркотических средств продолжать заниматься преступной деятельностью, что никак не свидетельствует о выполнении лицами, уполномоченными осуществлять оперативно-розыскную деятельность, возложенных на них задач по предупреждению и пресечению преступлений, и ставит под сомнение допустимость результатов последующих проверочных закупок как доказательств вины осужденного.

Согласно ст. 75 УПК РФ доказательства, полученные с нарушением требований 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. В этой связи обвинение Магеррамова в сбыте наркотиков 5 и 9 апреля 2008 г. нельзя считать подтвержденным допустимыми доказательствами.

На основании изложенного, руководствуясь ст.ст. 407, 408 УПК РФ, Судебная коллегия

определила:

1. Надзорную жалобу осужденного Магеррамова Т.Р.о. удовлетворить частично.

2. Приговор Новомосковского городского суда Тульской области от 12 февраля 2009 года в отношении **Магеррамова Т. [REDACTED] Р. [REDACTED]** в части его осуждения по ч. 3 ст. 30, ч. 1 ст. 228¹ УК РФ (за преступление от 5 апреля 2008 г.) и ч. 3 ст. 30, ч. 1 ст. 228¹ УК РФ (за преступление от 9 апреля 2008 г.) отменить и производство по делу в этой части прекратить на основании п. 2 ч. 1 ст. 24 УПК РФ за отсутствием в деянии состава преступления, признав за Магеррамовым право на реабилитацию.

3. Тот же приговор в отношении Магеррамова в части его осуждения по ч. 3 ст. 30, ч. 1 ст. 228¹ УК РФ (за преступление от 3 апреля 2008 г.) на 3 года лишения свободы изменить:

исключить указание на назначение наказания на основании ч. 3 ст. 69 УК РФ;

в соответствии со ст. 70 УК РФ путем частичного присоединения неотбытой части наказания по приговору от 7 мая 2007 г. в виде 1 месяца лишения свободы назначить окончательное наказание 3 года 1 месяц лишения свободы в исправительной колонии строгого режима.

В остальном приговор оставить без изменения, а надзорную жалобу осужденного Магеррамова Т.Р.о. – без удовлетворения.

Председательствующий

Судьи

