



ВЕРХОВНЫЙ СУД РОССИЙСКОЙ ФЕДЕРАЦИИ

О П Р Е Д Е Л Е Н И Е

суда надзорной инстанции

Дело № 56-Д13-12

г. Москва

17 апреля 2013 года

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

председательствующего	Боровикова В.П.
судей	Ведерниковой О.Н., Фетисова С.М.
при секретаре	Стручеве В.А.

рассмотрела в судебном заседании надзорную жалобу осужденного Алабужина С.С. о пересмотре приговора Хорольского районного суда Приморского края от 06 мая 2009 года и постановления президиума Приморского краевого суда от 21 октября 2011 года.

По приговору Хорольского районного суда Приморского края от 6 мая 2009 г.

АЛАБУЖИН С [REDACTED] С [REDACTED], [REDACTED]
[REDACTED], судимый: 1) 10 ноября 2005 г. по пп. «а, г» ч.2 ст. 161 УК РФ к 3 годам лишения свободы; 2) 26 августа 2008 г. по п. «в» ч.2 ст. 158 УК РФ на основании ст. 70 УК РФ к 2 годам лишения свободы,-

осуждён по:

- ч.3 ст. 30, п. «б» ч. 2 ст. 228¹ УК РФ (преступление от 10 июня 2008 г.) к 5 годам лишения свободы,
- ч. 3 ст. 30, п. «б» ч. 2 ст. 228¹ УК РФ (преступление от 15 июня 2008 г.) к 5 годам лишения свободы.

В соответствии с ч. 3 ст. 69 УК РФ назначено наказание в виде 6 лет лишения свободы, на основании ч.5 ст. 69 УК РФ назначено наказание в виде 6 лет 8 месяцев лишения свободы с отбыванием в исправительной колонии строгого режима.

В кассационном порядке дело не рассматривалось.

Постановлением президиума Приморского краевого суда от 21 октября 2011 г. приговор в отношении Алабужина С.С. изменён - его действия переквалифицированы с ч.3 ст. 30, п. «б» ч. 2 ст. 228¹ УК РФ (преступление от 10 июня 2008 г.) на ч.3 ст. 30, ч. 1 ст. 228¹ УК РФ, по которой назначено наказание в виде 4 лет лишения свободы, с ч. 3 ст. 30, п. «б» ч. 2 ст. 228¹ УК РФ (преступление от 15 июня 2008 г.) на ч.3 ст. 30, ч. 1 ст. 228¹ УК РФ, по которой назначено наказание в виде 4 лет лишения свободы. В соответствии с ч. 3 ст. 69 УК РФ назначено наказание в виде 5 лет лишения свободы, на основании ч.5 ст. 69 УК РФ назначено наказание в виде 5 лет 8 месяцев лишения свободы с отбыванием в исправительной колонии строгого режима.

От участия в заседании суда надзорной инстанции Алабужин С.С. отказался в письменном виде.

Заслушав доклад судьи Верховного Суда Российской Федерации Ведерниковой О.Н., изложившей обстоятельства дела, мотивы вынесения постановления о возбуждении надзорного производства, выслушав адвоката Живову Т.Г., поддержавшую доводы жалобы, мнение прокурора Генеральной прокуратуры Российской Федерации Кузнецова С.В. о частичной отмене и изменении приговора, Судебная коллегия

у с т а н о в и л а :

С учётом внесённых в приговор изменений Алабужин С.С. осуждён за два покушения на незаконный сбыт наркотических средств, совершенные 10 и 15 июня 2008 г.

В надзорной жалобе осуждённый Алабужин С.С. просит исключить из обвинения эпизод сбыта наркотического средства 15 июня 2008 г. на том основании, что сотрудники правоохранительных органов, выявив 10 июня 2008 г. факт сбыта им наркотических средств, его преступную деятельность не пресекли и спровоцировали на совершение нового преступления. Также просит смягчить назначенное ему наказание.

Проверив доводы надзорной жалобы, Судебная коллегия находит жалобу подлежащей удовлетворению, а судебные решения в части осуждения Алабужина С.С. по ч. 3 ст. 30, ч.1 ст.228¹ (преступление от 15 июня 2008 г.) - подлежащими отмене с прекращением производства по делу, в остальной части - изменению на основании ч. 1 ст. 409, п. 2 ч. 1 ст. 379 УПК РФ в связи с нарушением уголовно-процессуального закона, которое повлияло на постановление приговора.

В обоснование своего вывода о виновности Алабужина С.С. в инкриминированных ему преступлениях суд сослался в приговоре на его показания, показания свидетелей, а также на заключения экспертов, протоколы следственных действий и иные документы.

Между тем суд не учёл положения уголовно-процессуального закона, регламентирующие необходимость обоснования приговора допустимыми доказательствами, что повлияло на правильность принятого решения.

По смыслу ст. 75, 89 УПК РФ, ст. 7 Федерального закона «Об оперативно-розыскной деятельности», результаты ОРМ могут быть положены в основу приговора, если они получены в соответствии с требованиями закона и свидетельствуют о наличии у виновного умысла, направленного на совершение преступления и сформировавшегося независимо от деятельности сотрудников оперативных подразделений, а также о проведении лицом всех подготовительных действий, необходимых для совершения противоправного деяния. При этом согласно ст. 2 Закона «Об оперативно-розыскной деятельности» задачами такой деятельности являются, в частности, выявление, предупреждение, пресечение и раскрытие преступлений, а также выявление и установление лиц, их подготавливающих, совершающих или совершивших.

Данные требования закона по настоящему делу не выполнены.

Как следует из материалов уголовного дела в УФСКН поступила информации о том, что Алабужин С.С. занимается сбытом наркотического средства - ацетилированного опия. 10 июня 2008 г. была проведена проверочная закупка с участием в качестве покупателя сотрудника наркоконтроля под псевдонимом «П []», который через «Н []» оказывающую содействие органам правопорядка, приобрёл у Алабужина С.С. 1,897 гр. ацетилированного опия (л.д. 16-31).

После проведения 10 июня 2008 г. проверочной закупки сотрудниками правоохранительных органов было проведено ещё одно аналогичное оперативно-розыскное мероприятие в отношении Алабужина С.С. с участием тех же лиц- «П []» и «Н []»

При этом действия оперативных сотрудников, связанные с повторным проведением оперативно-розыскных мероприятий в отношении Алабужина С.С., не вызывались необходимостью.

Как видно из материалов дела, проверочные закупки проводились в отношении известного органам наркоконтроля лица, на основании идентичных постановлений, тексты которых по своему содержанию полностью совпадают. При этом в обоих постановлениях указана одна и та же цель, а именно документирование преступной деятельности и установление канала поступления наркотического средства (л.д. 16, 37). Каких-либо новых результатов оперативно-розыскные мероприятия не дали.

В данном случае сотрудники милиции, несмотря на выявление факта сбыта Алабужиным С.С. наркотического средства и ядовитого вещества сотруднику наркоконтроля под псевдонимом «П []»), который действовал через «Н []»), 10 июня 2008 года не только не пресекли его действия, но и вновь привлекли одних и тех же лиц- «П []» и «Н []» к приобретению у осуждённого наркотического средства и ядовитого вещества 15 июня 2008 г.

Согласно ч.4 ст.7 УПК РФ постановление судьи, прокурора следователя и дознавателя должно быть законным, обоснованным и мотивированным.

Вынесение повторного постановления о проведении в отношении Алабужина С.С. оперативно-розыскного мероприятия, которое не вызывалось необходимостью, не отвечает требованиям ст.7 УПК, и полученные на основе необоснованного постановления доказательства согласно положениям п.3 ч.2 ст.75 УПК являются недопустимыми доказательствами, которые не могут быть положены в основу приговора.

С учётом того, что осуждение Алабужина С.С. по факту покушения на незаконный сбыт наркотического средства – ацетилованного опия весом 0,0209 г, имевшему место 15 июня 2008 года, основано на недопустимых доказательствах, судебные решения в части, касающейся осуждения Алабужина С.С. за преступление, квалифицированное по ч. 3 ст. 30, ч. 1 ст. 228¹ УК РФ (по факту от 15 июня 2008), подлежат отмене с прекращением производства по делу на основании п. 2 ч. 1 ст. 24 УПК РФ в связи с отсутствием в деянии состава преступления, поскольку в силу ст. 5 УПК РФ лицо подлежит уголовной ответственности только за те общественно-опасные последствия, в отношении которых установлена его вина.

С учетом изложенного из судебных решений надлежит исключить назначение осужденному наказания по ч.3 ст.69 УК РФ и снизить наказание, назначенное ему по ч.5 ст.69 УК РФ, по совокупности с наказанием,

назначенным по приговору Хорольского районного суда Приморского края от 26 августа мая 2008 г.

Согласно приговору суда срок наказания Алабужина С.С. постановлено исчислять с 16 июня 2008 года, что должно быть учтено при решении вопроса о дальнейшем содержании его под стражей.

Руководствуясь ст. 405, 407, ч. 1 ст. 408 УПК РФ, Судебная коллегия

о п р е д е л и л а:

приговор Хорольского районного суда Приморского края от 06 мая 2009 года и постановление президиума Приморского краевого суда от 21 октября 2011 года в отношении АЛАБУЖИНА С [REDACTED] С [REDACTED] в части осуждения за деяние, предусмотренное ч.3 ст.30, ч.1 ст.228¹ УК РФ (по факту от 15 июня 2008 года) отменить, производство по делу прекратить на основании п. 2 ч. 1 ст. 24 УПК РФ в связи с отсутствием в деянии состава преступления.

Эти же судебные решения изменить:

Считать Алабужина С.С. осужденным по ч.3 ст.30, ч.1 ст.228¹ УК РФ (по факту от 10 июня 2008 года) к наказанию в виде лишения свободы на срок 4 года.

На основании ч.5 ст.69 УК РФ путем частичного сложения наказания, назначенного по настоящему приговору, и наказания, назначенного по приговору Хорольского районного суда Приморского края от 26 августа 2008 г., назначить Алабужину С.С. наказание в виде 4 лет 10 месяцев лишения свободы с отбыванием наказания в исправительной колонии строгого режима.

В остальном судебные решения оставить без изменения.

В связи с отбытием наказания Алабужина С.С. из - под стражи освободить.

Председательствующий:

Судьи:

