



ВЕРХОВНЫЙ СУД РОССИЙСКОЙ ФЕДЕРАЦИИ

Дело № 50-Д13-40

ОПРЕДЕЛЕНИЕ СУДА НАДЗОРНОЙ ИНСТАНЦИИ

г. Москва

23 апреля 2013 года

Судебная коллегия по уголовным делам Верховного Суда Российской Федерации в составе
председательствующего Коваля В.С.,
судей Воронова А.В. и Ситникова Ю.В.,
при секретаре Гонтаре А.П.

рассмотрела уголовное дело по надзорной жалобе осуждённого Колоды П. И. на приговор Центрального районного суда г. Омска от 25 августа 2008 г. и постановление президиума Омского областного суда от 15 ноября 2010 г. в отношении

Колоды П. И., судимого 16 мая 2005 г. по ч. 1 ст. 228¹ УК РФ, с применением положений ст. 64 УК РФ, к 1 году 6 месяцам лишения свободы, освобождённого 24 июня 2006 г. условно-досрочно на 4 месяца 4 дня,

осуждённого по приговору Центрального районного суда г. Омска от 25 августа 2008 г.

за совершение 3 преступлений, предусмотренных ч. 3 ст. 30, ч. 1 ст. 228¹ УК РФ, к 4 годам 6 месяцам лишения свободы за каждое, по ч. 1 ст. 30, п. «б» ч. 2 ст. 228¹ УК РФ к 5 годам 6 месяцам лишения свободы, на основании ч. 3 ст. 69 УК РФ по совокупности преступлений путём частичного сложения наказаний назначено 6 лет лишения свободы в исправительной колонии строгого режима.

В кассационном порядке приговор не обжаловался.

Постановлением президиума Омского областного суда от 15 ноября 2010 г. приговор в отношении Колоды П.И. изменён:

- действия осуждённого, связанные с покушениями на незаконный сбыт наркотических средств 15,16 и 19 мая 2008 г. квалифицированы одной статьёй, предусмотренной ч. 3 ст. 30, ч. 1 ст. 228¹ УК РФ, по которой назначено наказание в виде 4 лет 6 месяцев лишения свободы,

- в соответствии с ч. 3 ст. 69 УК РФ по совокупности преступлений, предусмотренных ч. 3 ст. 30, ч. 1 ст. 228¹, ч. 1 ст. 30, п. «б» ч. 2 ст. 228¹ УК РФ, путём частичного сложения наказаний Колоде назначено 5 лет 9 месяцев лишения свободы.

В остальной части приговор оставлен без изменения.

Заслушав доклад судьи Ковалёва В.С., мнение прокурора Филимоновой С.Р. об исключении осуждения Колоды за покушения на незаконный сбыт наркотических средств, совершённые 16 и 19 мая 2008 г., и назначении наказания по совокупности преступлений по правилам ч. 2 ст. 69 УК РФ (в ред. Федерального закона от 7 декабря 2011 г. № 420-ФЗ), Судебная коллегия

у с т а н о в и л а :

по приговору суда Колода осуждён за покушения на незаконный сбыт наркотических средств и за приготовление к незаконному сбыту наркотических средств в крупном размере.

Преступления им совершены 15,16 и 19 мая 2008 г. в [] при обстоятельствах, изложенных в приговоре.

В надзорной жалобе Колода просит изменить приговор. Указывает, что выводы суда о его виновности в совершении преступлений 16 и 19 мая 2008 г. основаны на недопустимых доказательствах, поскольку сотрудники правоохранительных органов, выявив 15 мая 2008 г. факт сбыта им героина, не пресекли его действий, а вопреки требованиям закона провели 2 однотипных оперативно-розыскных мероприятия «проверочная закупка».

Изучив материалы уголовного дела, обсудив доводы, изложенные в надзорной жалобе, Судебная коллегия находит, что судебные решения в отношении Колоды подлежат изменению по следующим основаниям.

Из материалов дела следует, что Колода по просьбе Кибиткина, выступавшего в роли покупателя наркотических средств, при проведении оперативно-розыскных мероприятий проверочная закупка, 3 раза 15, 16 и 19 мая 2008 г. сбывал героин в количестве 0,29 г, 0,32 г, 0,30 г. Также 19 июня 2008 г. у осуждённого был изъят героин в количестве 0,83 г, который Колода приготовил к сбыту.

Данные действия осуждённого, с учётом изменений, внесённых постановлением президиума Омского областного суда от 15 ноября 2010 г., квалифицированы по ч. 3 ст. 30, ч. 1 ст. 228¹ УК РФ и ч. 1 ст. 30, п. «б» ч. 2 ст. 228¹ УК РФ.

Согласно п. 1 ст. 6 Конвенции о защите прав человека и основных свобод от 4 ноября 1950 г. каждый в случае спора о его гражданских правах и обязанностях или при предъявлении ему любого уголовного обвинения имеет право на справедливое и публичное разбирательство дела в разумный срок независимым и беспристрастным судом, созданным на основе закона.

В силу изложенного справедливость судебного разбирательства предполагает и справедливый способ получения доказательств по уголовному делу.

Суды первой и надзорной инстанций, признавая, что сотрудники полиции действовали в рамках оперативно-розыскных мероприятий, проведённых в соответствии с Федеральным законом от 12 августа 1995 г. № 144-ФЗ «Об оперативно-розыскной деятельности», оставили без внимания то обстоятельство, что существенное значение имеет не только соблюдение закона при непосредственном проведении оперативно-розыскного мероприятия, но и обоснованность его проведения.

Согласно п. 4 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.

В соответствии со ст. 2 указанного закона задачами оперативно-розыскной деятельности являются выявление, предупреждение, пресечение и раскрытие преступлений, а также выявление и установление лиц, их подготавливающих, совершающих или совершивших.

Таким образом, вопреки задачам оперативно-розыскной деятельности после того, как 15 мая 2008 г. сотрудники УФСКН уже выявили факт передачи Колодой наркотических средств К [REDACTED] они не пресекли их действий, а вновь 16 и 19 мая 2008 г. провели однотипные оперативно-розыскные мероприятия - проверочная закупка в отношении осуждённого с участием в роли покупателя наркотических средств того же лица - К [REDACTED]

Как следует из материалов дела, проверочные закупки 16 и 19 мая 2008 г. проводились с целью проверки оперативной информации о лице, сбывающем героин.

Фактически же действия оперативных сотрудников, связанные с проведениями оперативно-розыскных мероприятий после 15 мая 2008 г., никак мотивированы не были и не вызывались необходимостью. Проверочные закупки проводились в отношении уже известного им лица. Материалами дела не подтверждается деятельность сотрудников правоохранительных органов, направленная на выявление канала поступления наркотических средств или установления иных лиц, причастных к незаконному обороту наркотиков.

Сотрудники УФСКН уже при проведении первой проверочной закупки, выявив факт распространения наркотических средств Колодой и имея возможность пресечь его незаконные действия, незаконно провели дальнейшие оперативно-розыскные мероприятия.

Из требований справедливого суда по ст. 6 Конвенции о защите прав человека и основных свобод вытекает, что общественные интересы в борьбе против наркоторговли не могут оправдать использование недопустимых доказательств.

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

С учётом изложенного, Судебная коллегия приходит к выводу, что сотрудники правоохранительных органов, вопреки требованиям ст. 2 Федерального закона от 12 августа 1995 г. № 144-ФЗ «Об оперативно-розыскной деятельности», после выявления факта сбыта Колодой наркотических средств не пресекли его действий, а продолжили проведение оперативно - розыскных мероприятий.

При таких обстоятельствах из судебных постановлений подлежит исключению осуждение Колоды за покушения на незаконный сбыт наркотических средств, совершённые 16 и 19 мая 2008 г.

Кроме того, в соответствии с ч. 1 ст. 10 УК РФ Уголовный закон, устраняющий преступность деяния, смягчающий наказание или иным образом улучшающий положение лица, совершившего преступление, имеет обратную силу, то есть распространяется на лиц, совершивших соответствующие деяния до вступления такого закона в силу, в том числе на лиц, отбывающих наказание или отбывших наказание, но имеющих судимость.

Федеральным законом от 7 декабря 2011 г. № 420-ФЗ в ч. 2 ст. 69 УК РФ были внесены изменения, согласно которым, если все преступления, совершённые по совокупности, являются преступлениями небольшой или

средней тяжести, либо приготовлением к тяжкому или особо тяжкому преступлению, либо покушением на тяжкое или особо тяжкое преступление, окончательное наказание назначается путём поглощения менее строгого наказания более строгим либо путём частичного или полного сложения назначенных наказаний.

Таким образом, при назначении наказания по совокупности преступлений подлежит применению ч. 2 ст. 69 УК РФ (в ред. Федерального закона от 7 декабря 2011 г. № 420 – ФЗ).

С учётом характера и степени общественной опасности преступлений, данных о личности Колоды, установленных судом первой инстанции обстоятельств, влияющих на назначение наказания, Судебная коллегия оснований для назначения ему наказания с применением ст. 64 УК РФ не находит.

Руководствуясь п. 2 ч. 1 ст. 379, п. 6 ч. 1 ст. 408, ст. 409, ч. 3 ст. 410 УПК РФ, Судебная коллегия

о п р е д е л и л а:

приговор Центрального районного суда г. Омска от 25 августа 2008 г. и постановление президиума Омского областного суда от 15 ноября 2010 г. в отношении Колоды П. [] И. [] изменить.

Исключить осуждение Колоды П.И. за покушения на незаконный сбыт наркотических средств, совершённые 16 и 19 мая 2008 г.

Назначить по ч. 3 ст. 30, ч. 1 ст. 228¹ УК РФ (за покушение на незаконный сбыт наркотических средств в количестве 0, 29 г, совершённое 15 мая 2008 г.) 4 года лишения свободы;

На основании ч. 2 ст. 69 УК РФ (в ред. Федерального закона от 7 декабря 2011 г. № 420 – ФЗ), по совокупности преступлений, предусмотренных ч. 3 ст. 30, ч. 1 ст. 228¹, ч. 1 ст. 30, п. «б» ч. 2 ст. 228¹ УК РФ, путём частичного сложения назначенных наказаний, назначить 5 лет 7 месяцев лишения свободы в исправительной колонии строгого режима.

В остальной части судебные решения оставить без изменения.

Председательствующий

Судьи

