



ВЕРХОВНЫЙ СУД РОССИЙСКОЙ ФЕДЕРАЦИИ

Дело № 50-Д13-49

ОПРЕДЕЛЕНИЕ СУДА НАДЗОРНОЙ ИНСТАНЦИИ

г. Москва

16 мая 2013 г.

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

председательствующего
судей
при секретаре

Эрдыниева Э.Б.
Семенова Н.В. и Колышницына А.С.
Цепалиной Л.И.

рассмотрела в судебном заседании надзорную жалобу осужденного Савина В.А. на приговор Кормиловского районного суда Омской области от 21 июля 2009 года, кассационное определение судебной коллегии по уголовным делам Омского областного суда от 3 сентября 2009 года и постановление президиума Омского областного суда от 6 июня 2011 года.

По приговору Кормиловского районного суда Омской области от 21 июля 2009 года

Савин В. А.

, ранее судимый: 15 октября 2008 года по п. «б» ч.2 ст.158 УК РФ к 3 годам лишения свободы условно, с испытательным сроком 1 год 6 месяцев,

- осужден: за совершение двух преступлений, предусмотренных ч.3 ст.30, ч.1 ст.228-1 УК РФ (по фактам от 25 и 28 февраля 2009 года) к 4 годам лишения свободы за каждое; по ч.3 ст.30, п. «б» ч.2 ст.228-1 УК РФ (по факту от 10 марта 2009 года) к 5 годам лишения свободы.

На основании ч.3 ст.69 УК РФ по совокупности преступлений путем частичного сложения наказаний назначено 6 лет лишения свободы.

В соответствии со ст.70 УК РФ частично присоединено неотбытое наказание по приговору от 15 октября 2008 года и окончательно назначено

Савину В.А. 7 лет лишения свободы с отбыванием наказания в исправительной колонии строгого режима.

Кассационным определением судебной коллегии по уголовным делам Омского областного суда от 3 сентября 2009 года приговор в отношении Савина В.А. изменен. Исключено из описательно-мотивировочной части приговора указание на наличие отягчающего наказание обстоятельства - рецидив преступлений. В остальной части приговор оставлен без изменения.

Постановлением президиума Омского областного суда от 6 июня 2011 года приговор и кассационное определение в отношении Савина В.А. изменены. Действия осужденного по фактам покушений на сбыт наркотических средств, совершенные 25 и 28 февраля, 10 марта 2009 года, квалифицированы как единое продолжаемое преступление, предусмотренное ч.3 ст.30, п. «б» ч.2 ст.228-1 УК РФ, по которой назначено 5 лет лишения свободы. На основании ст.70 УК РФ по совокупности приговоров окончательно назначено Савину В.А. 6 лет лишения свободы; исключено указание на применение ч.3 ст.69 УК РФ. В остальной части приговор и кассационное определение оставлены без изменения.

Постановлением Советского районного суда г. Омска от 6 октября 2011 года приговоры в отношении Савина В.А. приведены в соответствие с действующим законом. По приговору от 15.10.2008 г. постановлено считать его осужденным по п. «б» ч.2 ст.158 УК РФ (в редакции ФЗ от 07.03.2011 г.) к 2 годам 11 месяцам лишения свободы. По приговору от 21.07.2009 г. на основании ст.70 УК РФ окончательно назначено Савину В.А. (с учетом внесенных изменений) 5 лет 11 месяцев лишения свободы. В остальной части приговоры оставлены без изменений.

Заслушав доклад судьи Верховного Суда Российской Федерации Эрдыниева Э.Б., мнение прокурора Филимоновой С.Р., полагавшей необходимым изменить судебные постановления, Судебная коллегия

у с т а н о в и л а :

По приговору суда Савин В.А. признан виновным и осужден (с учетом внесенных изменений) за покушение на незаконный сбыт наркотического средства - героина массой 0,43, 0,34 и 0,54 грамм, в крупном размере, совершенные 25 и 28 февраля, 10 марта 2009 года при обстоятельствах, установленных судом и изложенных в приговоре.

В надзорной жалобе осужденный Савин В.А. оспаривает приговор и последующие судебные решения в части назначенного ему наказания, считает его чрезмерно суровым. Просит смягчить наказание, в том числе с

учетом исключения судом кассационной инстанции наличия рецидива преступлений как отягчающего наказание обстоятельства.

Проверив материалы уголовного дела и обсудив доводы надзорной жалобы, Судебная коллегия находит судебные постановления подлежащими изменению по следующим основаниям.

Как усматривается из материалов дела и установлено судом в приговоре, Савин В.А. по просьбе лица под псевдонимом «Н []», выступавшей в роли покупателя при проведении оперативно-розыскных мероприятий «проверочная закупка», незаконно сбыл 25 и 28 февраля, 10 марта 2009 года героин массой 0,43, 0,34 и 0,54 грамм соответственно.

Действия осужденного квалифицированы судом по первым двум преступлениям по ч.3 ст.30, ч.1 ст.228-1 УК РФ, а по третьему по ч.3 ст.30, п. «б» ч.2 ст.228-1 УК РФ.

Президиум Омского областного суда при пересмотре приговора в отношении Савина В.А. квалифицировал все действия осужденного, как единое продолжаемое преступление, предусмотренное ч.3 ст.30, п. «б» ч.2 ст.228-1 УК РФ.

Согласно ст.2 Федерального закона «Об оперативно-розыскной деятельности», задачами оперативно-розыскной деятельности являются выявление, предупреждение, пресечение и раскрытие преступлений, а также выявление и установление лиц, их подготавливающих, совершающих или совершивших.

Как усматривается из постановления о проведении проверочной закупки от 25 февраля 2009 года, данное оперативно-розыскное мероприятие проводилось в связи с наличием информации о том, что Савин В [] А [] года рождения, занимается незаконным сбытом наркотического средства - героина. В связи с этим было принято решение о проведении проверочной закупки наркотических средств у Савина В.А.

Однако, вопреки задачам оперативно - розыскной деятельности, после того как 25 февраля 2009 года сотрудники полиции выявили факт сбыта Савиным В.А. наркотического средства - героина массой 0,43 грамма, они не пресекли его действия, а вновь 28 февраля и 10 марта 2009 года, посредством действий того же привлеченного лица - под псевдонимом «Н [] провели аналогичные оперативно-розыскные мероприятия.

При этом действия оперативных сотрудников, связанные с дальнейшим проведением оперативно-розыскных мероприятий в отношении Савина В.А. с целью документирования его преступной деятельности, не вызывались

необходимостью, поскольку, как видно из материалов дела, проверочные закупки 28 февраля и 10 марта 2009 года проводились вновь в отношении одного и того же уже известного правоохранительным органам лица, а не с целью выявления канала поступления наркотических средств осужденному, а также установления иных лиц, причастных к незаконному обороту наркотиков.

Доказательств, подтверждающих необходимость проведения проверочных закупок после 25 февраля 2009 года, в приговоре не приведено.

Из требований справедливого суда по ст.6 Европейской Конвенции «О защите прав человека и основных свобод» вытекает, что общественные интересы в борьбе против наркоторговли не могут оправдать использование доказательств, полученных в результате провокации органов полиции.

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, Судебная коллегия находит действия органа, осуществлявшего оперативно-розыскную деятельность, выразившуюся в проведении проверочных закупок 28 февраля и 10 марта 2009 года, незаконными, в связи с чем, не могут быть признаны допустимыми доказательствами как результаты данных оперативно-розыскных мероприятий, так и другие производные от них доказательства.

С учетом изложенного, Судебная коллегия находит состоявшиеся по делу судебные решения подлежащими изменению, то есть подлежит исключению осуждение Савина В.А. за покушение на сбыт наркотических средств от 28 февраля и 10 марта 2009 года.

За покушение на сбыт 25 февраля 2009 года наркотического средства – героина, массой 0,43 гр. Савин В.А. осужден обоснованно, в связи с чем, данные его действия, квалифицированные судом надзорной инстанции по ч.3 ст.30, п. «б» ч.2 ст.228-1 УК РФ, подлежат переквалификации на ч.3 ст.30, ч.1 ст.228-1 УК РФ (в редакции Федерального закона от 8 декабря 2003 года №162-ФЗ), соответственно, подлежит снижению назначенное Савину В.А. наказание – до 4-х лет лишения свободы (то есть наказание, аналогичное наказанию, назначенному Савину В.А. судом первой инстанции). Поскольку данное наказание является минимальным, предусмотренным санкцией ч.1 ст.228-1 УК РФ, то исключение кассационным определением от 3 сентября 2009 года из приговора указания на наличие отягчающего наказание обстоятельства - рецидив преступлений, не влияет на назначаемое Савину

наказание, при этом оснований для назначения ему наказания на основании ст.64 УК РФ (ниже низшего предела, предусмотренного санкцией ч.1 ст.228-1 УК РФ), не имеется.

Кроме того, в соответствии с п. «б» ч.1 ст.58 УК РФ, отбывание наказания Савину В.А. назначается в исправительной колонии общего режима.

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

о п р е д е л и л а :

надзорную жалобу осужденного Савина В.А. удовлетворить частично.

Приговор Кормиловского районного суда Омской области от 21 июля 2009 года, кассационное определение судебной коллегии по уголовным делам Омского областного суда от 3 сентября 2009 года, постановление президиума Омского областного суда от 6 июня 2011 года и постановление Советского районного суда г. Омска от 6 октября 2011 года в отношении Савина В. [REDACTED] А. [REDACTED] изменить.

Исключить осуждение Савина В.А. за покушение на сбыт наркотических средств от 28 февраля и 10 марта 2009 года.

Переквалифицировать его действия с ч.3 ст.30, п. «б» ч.2 ст.228-1 УК РФ на ч.3 ст.30, ч.1 ст.228-1 УК РФ (в редакции Федерального закона от 8 декабря 2003 года №162-ФЗ) (преступление от 25 февраля 2009 года), по которой назначить 4 года лишения свободы.

На основании ст.70 УК РФ по совокупности приговоров частично присоединить неотбытое наказание по приговору от 15 октября 2008 года и окончательно назначить Савину В.А. 4 года 11 месяцев лишения свободы с отбыванием наказания в исправительной колонии общего режима.

В остальной части судебные постановления оставить без изменения.

Председательствующий

Судьи