



ВЕРХОВНЫЙ СУД РОССИЙСКОЙ ФЕДЕРАЦИИ

Дело № 50-Д13-67

ОПРЕДЕЛЕНИЕ СУДА НАДЗОРНОЙ ИНСТАНЦИИ

г. Москва

3 сентября 2013 г.

Судебная коллегия по уголовным делам Верховного Суда Российской Федерации в составе

председательствующего
судей
при секретаре

Ситникова Ю.В.,
Талдыкиной Т.Т. и Тришевой А.А.
Воронине М.А.

рассмотрела в судебном заседании надзорные жалобы осуждённого Мальцева В.М. о пересмотре приговора Центрального районного суда г. Омска от 27 июля 2009 года, кассационного определения судебной коллегии по уголовным делам Омского областного суда от 10 сентября 2009 года и постановления президиума Омского областного суда от 14 февраля 2011 года.

По приговору Центрального районного суда г. Омска от 27 июля 2009 года

Мальцев В [] **М** [] []

[] несудимый,

осуждён по ч. 3 ст. 30, п. «б» ч. 2 ст. 228¹ УК РФ к 6 годам лишения свободы; по ч. 3 ст. 30, п. «б» ч. 2 ст. 228¹ УК РФ к 6 годам 6 месяцам лишения свободы; по ч. 3 ст. 30, п. «б» ч. 2 ст. 228¹ УК РФ к 7 годам лишения свободы. На основании ч. 3 ст. 69 УК РФ по совокупности преступлений путём частичного сложения наказаний назначено 7 лет 6 месяцев лишения свободы в исправительной колонии строгого режима.

Этим же приговором осуждён также Рыжов А [] С [] [].

Кассационным определением судебной коллегии по уголовным делам Омского областного суда от 10 сентября 2009 года приговор в отношении Мальцева В.М. оставлен без изменения.

Постановлением президиума Омского областного суда от 14 февраля 2011 года приговор и кассационное определение в отношении Мальцева В.М. изменены. Действия осуждённого, связанные с покушением на незаконный сбыт наркотических средств 1, 6 и 7 апреля 2009 года квалифицированы как одно преступление, предусмотренное ч. 3 ст. 30, п. «б» ч. 2 ст. 228¹ УК РФ, по которой назначено 7 лет лишения свободы. Исключено указание о назначении Мальцеву наказания по правилам ч. 3 ст. 69 УК РФ. В остальной части судебные решения оставлены без изменения.

Заслушав доклад судьи Ситникова Ю.В., выступление прокурора Шиховой Н.В. об удовлетворении надзорных жалоб, Судебная коллегия

установила:

по приговору суда, с учётом внесённых изменений, Мальцев признан виновным и осуждён за покушение на незаконный сбыт наркотического средства в крупном размере.

В надзорных жалобах осуждённый Мальцев утверждает, что действия сотрудников УФСКН, которые неоднократно проводили в отношении него проверочные закупки, были незаконными. В связи с этим просит исключить из приговора его осуждение по фактам сбыта наркотического средства 6 и 7 апреля 2009 года.

Проверив материалы дела и обсудив доводы надзорных жалоб, Судебная коллегия находит судебные решения подлежащими изменению на основании ст. 409, п. 1 ст. 380, ч. 1 ст. 381 УПК РФ в связи с нарушением требований уголовно-процессуального закона и несоответствием выводов суда фактическим обстоятельствам уголовного дела.

Судом установлено, что Мальцев сбывал Рыжову в ходе проведения оперативно-розыскных мероприятий «проверочная закупка» 1, 6 и 7 апреля 2009 г. диацетилморфин (героин) в количестве соответственно 0,51, 0,72 и 0,90 грамма.

Данные действия осуждённого судом первой инстанции квалифицированы как неоднократные преступления, предусмотренные ч. 3 ст. 30, п. «б» ч. 2 ст. 228¹ УК РФ.

Президиум Омского областного суда, пересматривая в порядке надзора приговор и кассационное определение в отношении Мальцева, квалифицировал его действия как эпизоды одного преступления, предусмотренного ч. 3 ст. 30, п. «б» ч. 2 ст. 228¹ УК РФ.

Из материалов уголовного дела следует, что проверочная закупка наркотического средства у Мальцева 01.04.2009 года проводилась на основании надлежаще вынесенного постановления, в связи с наличием в

УФСКН сведений о том, что он совместно с Рыжовым занимается сбытом наркотического средства.

Полученные результаты оперативно-розыскной деятельности были в установленном порядке рассекречены и представлены в качестве доказательств.

Вывод суда о виновности Мальцева в покушении на незаконный сбыт наркотического средства в крупном размере основан на совокупности исследованных в судебном заседании доказательств.

Постановлением Правительства Российской Федерации от 07.02.2006 г. № 76 предусмотрено, что крупным размером диацетилморфина (героина) является размер, превышающий 0,5 грамма.

Поэтому действия осуждённого от 01.04.2009 г. правильно квалифицированы по ч. 3 ст. 30, п. «б» ч. 2 ст. 228¹ УК РФ.

Вместе с тем, после выявленного сотрудниками ФСКН факта сбыта Мальцевым наркотического средства, они не пресекли его действия, а вновь 6 и 7 апреля 2009 года провели аналогичные оперативно-розыскные мероприятия и получили доказательства, положенные в основу обвинительного приговора. Однако при рассмотрении уголовного дела судами не было учтено следующее.

Положения п. 1 ст. 6 Конвенции о защите прав человека и основных свобод от 4 ноября 1950 года о праве каждого на справедливое судебное разбирательство при предъявлении любого уголовного обвинения предполагают, в частности, справедливый, соответствующий закону способ получения доказательств.

Проведение повторных оперативно-розыскных мероприятий в отношении Мальцева не было мотивировано иными задачами и целями, предусмотренными Федеральным законом от 12 августа 1995 года № 144-ФЗ «Об оперативно-розыскной деятельности», в том числе целями выявления канала поступления наркотических средств осуждённому, установления иных лиц, причастных к незаконному обороту наркотических средств. В приговоре также не приведены доказательства, подтверждающие обоснованность проведения повторных проверочных закупок наркотического средства.

Полученные доказательства виновности Мальцева в результате проведения повторных проверочных закупок наркотического средства, являются недопустимыми в силу ст. 75 УПК РФ. Недопустимые доказательства не имеют юридической силы и не могут быть положены в основу обвинения.

При таких обстоятельствах вывод суда о покушении Мальцева на незаконный сбыт наркотического средства 6 и 7 апреля 2009 года не соответствует фактическим обстоятельствам уголовного дела.

В связи с исключением осуждения за указанные эпизоды преступления назначенное Мальцеву наказание подлежит снижению.

Руководствуясь ст.ст. 407, 408 УПК РФ, Судебная коллегия

определила:

надзорные жалобы осуждённого Мальцева В.М. удовлетворить.

Приговор Центрального районного суда г. Омска от 27 июля 2009 года, определение судебной коллегии по уголовным делам Омского областного суда от 10 сентября 2009 года и постановление президиума Омского областного суда от 14 февраля 2011 года в отношении Мальцева В. [REDACTED] М. [REDACTED] изменить.

Исключить его осуждение за покушение на незаконный сбыт наркотического средства в крупном размере, совершённое 6 и 7 апреля 2009 года.

За преступление, совершённое 01.04.2009 года, снизить назначенное ему по ч. 3 ст. 30, п. «б» ч. 2 ст.228¹ УК РФ наказание до 5 лет 6 месяцев лишения свободы в исправительной колонии строгого режима.

В остальной части эти же приговор суда, кассационное определение судебной коллегии и постановление президиума в отношении Мальцева В. [REDACTED] М. [REDACTED] оставить без изменения.

Председательствующий

Судьи