



ВЕРХОВНЫЙ СУД РОССИЙСКОЙ ФЕДЕРАЦИИ

Дело № 50-Д12-112

О П Р Е Д Е Л Е Н И Е СУДА НАДЗОРНОЙ ИНСТАНЦИИ

г. Москва

17 января 2013 года

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

председательствующего Воронова А.В.
судей Кулябина В.М., Талдыкиной Т.Т.
при секретаре Колосковой Ф.В.

рассмотрела в судебном заседании от 17 января 2013 года надзорную жалобу осужденного Клочкова В.В. на приговор Октябрьского районного суда г. Омска от 29 декабря 2009 года, постановление президиума Омского областного суда от 14 марта 2011 года.

По приговору Октябрьского районного суда г. Омска от 29 декабря 2009 года,

Клочков В. [REDACTED] В. [REDACTED] [REDACTED]
[REDACTED] судимый: 28.11.2005 г. по ч.2 ст. 115 УК РФ к 1 году 6 месяцам лишения свободы условно с испытательным сроком 1 год 6 месяцев; 19.06.2006 г. по ч.1 ст. 158 УК РФ к 1 году лишения свободы условно с испытательным сроком 1 год; постановлением от 6.12.2006 г. условные осуждения отменены и на основании ст. 69 УК РФ наказание в виде 2 лет лишения свободы постановлено отбывать в исправительной колонии общего режима; 15.03.2007 г. по ч.1 ст. 158 УК РФ к 9 месяцам лишения свободы, на основании ст. 70 УК РФ к 2 годам 4 месяцам лишения свободы. Освобожден 8.05.2009 г. по отбытии срока наказания,

осужден по ч.3 ст. 30, ч.1 ст. 228¹ УК РФ к 4 годам лишения свободы без штрафа; по ч.3 ст. 30, п. «б» ч.2 ст. 228¹ УК РФ к 5 годам лишения свободы. На основании ч.3 ст. 69 УК РФ по совокупности преступлений путем частичного сложения наказаний Клочкову В.В. назначено 5 лет 1 месяц лишения свободы в исправительной колонии строгого режима.

В кассационном порядке дело не рассматривалось.

Постановлением президиума Омского областного суда от 14 марта 2011 года приговор в отношении Клочкова В.В. изменен. Действия Клочкова В.В. квалифицированы как одно деяние по ч.3 ст. 30, п. «б» ч.2 ст. 228¹ УК РФ, по которой назначено 5 лет лишения свободы. Исключено указание о назначении наказания по правилам ч.3 ст. 69 УК РФ.

Заслушав доклад судьи Воронова А.В., мнение прокурора Химченковой М.М., полагавшей необходимым исключить осуждение Клочкова В.В. за покушение на незаконный сбыт наркотических средств 25 августа 2009 года и переквалифицировать его действия с ч.3 ст. 30, п. «б» ч.2 ст. 228¹ УК РФ на ч.3 ст. 30, ч.1 ст. 228¹ УК РФ (в редакции Федерального закона от 08.12.2003 г. № 162-ФЗ), Судебная коллегия

установила:

по приговору суда, с учетом внесенных изменений, Клочков В.В. признан виновным и осужден за покушение на незаконный сбыт наркотических средств в крупном размере.

Преступление осужденным совершено 24, 25 августа 2009 года в г. [REDACTED] при обстоятельствах, изложенных в приговоре.

В надзорной жалобе осужденный Клочков В.В. оспаривает законность и обоснованность состоявшихся в отношении него судебных решений и просит об их пересмотре. Указывает, что со стороны сотрудников правоохранительных органов имела место провокация, поскольку, выявив 24 августа 2009 года факт сбыта им наркотического средства, они продолжали оперативно – розыскные мероприятия в отношении него. В связи с этим просит об исключении его осуждения за факт покушения на сбыт наркотических средств, выявленного в ходе проверочной закупки 25 августа 2008 года, переквалификации его действий на ч.3 ст. 30, ч.1 ст. 228¹ УК РФ с назначением более мягкого наказания.

Проверив материалы уголовного дела, обсудив доводы надзорной жалобы, Судебная коллегия приходит к следующим выводам.

Вывод суда о доказанности вины Клочкова В.В. в покушении на незаконный сбыт наркотического средства – героина массой 0,32 г,

совершенном 24 августа 2009 года, подтвержден исследованными в судебном заседании доказательствами, которые полно и подробно изложены в приговоре, получены с соблюдением требований уголовно – процессуального закона, согласуются между собой по фактическим обстоятельствам, дополняют друг друга, не содержат существенных противоречий, в связи с чем правильно признаны судом достоверными и взяты за основу при постановлении приговора.

Сам Клочков В.В. при допросе в качестве подозреваемого, проведенного 26 августа 2009 года после возбуждения в отношении него уголовного дела, в присутствии защитника признал фактические обстоятельства содеянного им 24 августа 2009 года, а именно свое участие в продаже 0,32 г героина Г [] за [] рублей, дав показания, согласующиеся с показаниями покупателя наркотического средства и материалами оперативно – розыскной деятельности. Аналогичную позицию занимал Клочков В.В. в ходе последующего расследования дела, а также в судебном заседании, где он подтвердил свои показания, данные на следствии, и не отрицал того, что он самостоятельно решил участвовать в продаже героина.

Вместе с тем приговор Октябрьского районного суда г. Омска от 29 декабря 2009 года и постановление президиума Омского областного суда от 14 марта 2011 года подлежат изменению в связи с нарушением уголовно – процессуального закона.

Как следует из материалов уголовного дела, для получения доказательств сбыта Клочковым В.В. наркотических средств сотрудниками УФСКН была использована помощь Г [] действовавшего в рамках проводимых оперативных мероприятий.

Оперативное мероприятие в отношении Клочкова В.В. 24 августа 2009 года проводилось на основании имевшейся информации о том, что Клочков В.В., проживающий по адресу: г. [] д. [] кв. [] занимается сбытом наркотического средства – героина в районе магазина [] по пр. [] в г. []. Сбыт осуществляет в размере от 0,5 до одного условного грамма по цене [] рублей за один условный грамм.

Об этом свидетельствует рапорт начальника отделения ОБНОН ОРЧ КМ УР № [] УВД по [] области Б [] заявление Г [] а также постановление о проведении оперативно – розыскного мероприятия «проверочная закупка» от 24 августа 2009 года.

После проведения данной проверочной закупки, в ходе которой подтвердилась полученная оперативная информация и выявлен сбыт Клочковым В.В. Г [] [] героина массой 0,32 грамма, сотрудниками правоохранительных органов было проведено аналогичное оперативно –

розыскное мероприятие в отношении Клочкова В.В. с участием того же лица – Г [REDACTED]

Согласно п. 2 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, проводимых при осуществлении оперативно – розыскной деятельности.

В соответствии со ст. 7 указанного закона основаниями проведения оперативно – розыскных мероприятий являются: наличие возбужденного уголовного дела; 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; розыск лиц, скрывающихся от органов дознания, следствия и суда, уклоняющихся от уголовного наказания, а также розыск без вести пропавших; события и действия, создающие угрозу государственной, военной, экономической или экологической безопасности Российской Федерации.

Вопреки задачам оперативно – розыскной деятельности, после того как 24 августа 2009 года сотрудники правоохранительных органов выявили факт сбыта Клочковым В.В. наркотического средства, они не пресекли его действия, а вновь 25 августа 2009 года посредством действий Г [REDACTED] [REDACTED] провели однотипное оперативно – розыскное мероприятие в отношении уже известного им лица, спровоцировав его на дальнейшую продажу наркотических средств, искусственно создав тем самым доказательства виновности.

При этом действия оперативных сотрудников, связанные с дальнейшим проведением оперативно – розыскных мероприятий в отношении Клочкова В.В., не вызывались необходимостью, поскольку, как видно из материалов дела, проверочная закупка 25 августа 2009 года проводилась вновь в отношении того же лица и только с целью документирования его преступной деятельности.

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 доказательств, полученных в результате провокации правоохранительных органов.

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.

При таких данных из судебных решений подлежит исключению осуждение Клочкова В.В. за покушение на незаконный сбыт наркотических средств 25 августа 2009 года, а его действия, выразившиеся в покушении на незаконный сбыт героина массой 0,32 г, необходимо переqualифицировать с ч.3 ст. 30, п. «б» ч.2 ст. 228¹ УК РФ на ч.3 ст. 30, ч.1 ст. 228¹ УК РФ (в редакции Федерального закона от 08.12.2003 г. № 162-ФЗ), действовавшей во время совершения преступления.

При этом, в силу требований ст.9, ч.1 ст. 10 УК РФ, не подлежат переqualификации действия осужденного на ч.3 ст. 30, ч.1 ст. 228¹ УК РФ (в редакции Федерального закона от 01.03.2012 г. № 18-ФЗ), поскольку санкции указанных статей в прежней и новой редакции в части основного наказания одинаковые, а санкция ч.1 ст. 228¹ УК РФ в новой редакции предусматривает дополнительное наказание, чего не предусматривала санкция уголовного закона в редакции, действовавшей во время совершения преступления.

Учитывая фактические обстоятельства и степень общественной опасности содеянного Клочковым В.В., Судебная коллегия не усматривает оснований для изменения категории преступления, предусмотренного ч.3 ст. 30, ч.1 ст. 228¹ УК РФ (в редакции Федерального закона от 08.12.2003 г. № 162-ФЗ), на менее тяжкую в соответствии с ч.6 ст. 15 УК РФ (в редакции Федерального закона от 7 декабря 2011 года № 420-ФЗ), а также оснований для применения положений статей 73, 64 УК РФ.

В связи с переqualификацией действий Клочкова В.В., у которого отсутствует рецидив преступлений, на уголовный закон, предусматривающий ответственность за преступление, относящееся к категории тяжких, видом исправительного учреждения для отбытия им наказания, в соответствии с п. «б» ч.1 ст. 58 УК РФ, является исправительная колония общего режима.

Руководствуясь п. 2 ч. 1 ст. 379, ст. 407 – 409 УПК РФ, Судебная коллегия

определила:

надзорную жалобу осужденного Клочкова В. [REDACTED] В [REDACTED] удовлетворить.

Приговор Октябрьского районного суда г. Омска от 29 декабря 2009 года, постановление президиума Омского областного суда от 14 марта 2011 года в отношении Клочкова В.В. изменить.

Исключить осуждение Клочкова В.В. за покушение на незаконный сбыт наркотических средств 25 августа 2009 года.

Действия Ключкова В.В. (покушение на незаконный сбыт наркотических средств 24 августа 2009 года) переквалифицировать с ч. 3 ст. 30, п. «б» ч. 2 ст. 228¹ УК РФ на ч. 3 ст. 30, ч. 1 ст. 228¹ УК РФ (в редакции Федерального закона от 08.12.2003 г. № 162-ФЗ), по которой назначить 4 года лишения свободы в исправительной колонии общего режима.

В остальном судебные решения оставить без изменения.

Председательствующий

Судьи

