



ВЕРХОВНЫЙ СУД РОССИЙСКОЙ ФЕДЕРАЦИИ

Дело № 50-Д13-54

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

г. Москва

6 июня 2013 года

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

председательствующего Воронова А.В.
судей Талдыкиной Т.Т., Бирюкова Н.И.
при секретаре Гонтаре А.П.

рассмотрела в судебном заседании от 6 июня 2013 года надзорную жалобу осужденного Клотца Е.Н. на приговор Кировского районного суда г. Омска от 11 ноября 2010 года, кассационное определение судебной коллегии по уголовным делам Омского областного суда от 13 января 2011 года, постановление Куйбышевского районного суда г. Омска от 12 декабря 2012 года, постановление президиума Омского областного суда от 18 февраля 2013 года.

По приговору Кировского районного суда г. Омска от 11 ноября 2010 года

Клотц Е [redacted] **Н** [redacted] [redacted]
[redacted] несудимый,

осужден по ч.3 ст. 30, п. «г» ч.3 ст. 228¹ УК РФ к 8 годам лишения свободы; ч.1 ст. 159 УК РФ к 1 году лишения свободы. На основании ч.3 ст. 69 УК РФ по совокупности преступлений путем частичного сложения наказаний окончательно Клотцу Е.Н. назначено 8 лет 1 месяц лишения свободы в исправительной колонии строгого режима.

Определением судебной коллегии по уголовным делам Омского областного суда от 13 января 2011 года приговор в отношении Клотца Е.Н. изменен.

Признано смягчающим обстоятельством – явка с повинной осужденного по факту мошенничества. Постановлено считать Клотца Е.Н. осужденным по ч.1 ст. 159 УК РФ к 11 месяцам лишения свободы. На основании ч.3 ст. 69 УК РФ по совокупности преступлений путем частичного сложения наказаний окончательно Клотцу Е.Н. назначено 8 лет 1 месяц лишения свободы.

Постановлением Куйбышевского районного суда г. Омска от 12 декабря 2012 года судебные решения в отношении Клотца Е.Н. приведены в соответствие с Федеральным законом от 07.12.2011 г. № 420-ФЗ.

Действия Клотца Е.Н. квалифицированы по ч.1 ст. 159 УК РФ (в редакции Федерального закона от 07.03.2011 г. № 26-ФЗ), наказание назначено 6 месяцев исправительных работ с удержанием 10 % в доход государства. На основании ч.2 ст. 69 УК РФ по совокупности преступлений путем поглощения менее строгого наказания более строгим окончательно Клотцу Е.Н. назначено 8 лет лишения свободы.

Постановлением президиума Омского областного суда от 18 февраля 2013 года судебные решения в отношении Клотца Е.Н. изменены.

Действия Клотца Е.Н. переквалифицированы с ч.3 ст. 30, п. «г» ч.3 ст. 228¹ УК РФ на ч.3 ст. 30, п. «б» ч.2 ст. 228¹ УК РФ, по которой назначено 6 лет лишения свободы. На основании ч.2 ст. 69 УК РФ по совокупности преступлений путем частичного сложения наказаний Клотцу Е.Н. назначено 6 лет 1 месяц лишения свободы.

Данным приговором осужден также Левин А.Б.

Заслушав доклад судьи Воронова А.В., мнение прокурора Филимоновой С.Р. о необходимости удовлетворения надзорной жалобы в части назначения осужденному окончательного наказания по совокупности преступлений путем поглощения менее строгого наказания более строгим, Судебная коллегия

установила:

по приговору суда, с учетом внесенных изменений, Клотц Е.Н. признан виновным и осужден за покушение на незаконный сбыт наркотических средств в крупном размере и мошенничество.

Преступления осужденным совершены 8 и 15 июля 2010 года в г. [] при обстоятельствах, изложенных в приговоре.

В надзорной жалобе осужденный Клотц Е.Н. оспаривает состоявшиеся в отношении него судебные решения, утверждая, что действия сотрудников УФСКН являются незаконными, поскольку уже при проведении первой проверочной закупки 8 июля 2010 года они имели возможность пресечь действия осужденного по данному делу Левина А.Б. и, соответственно, его действия. Более того, Левин А.Б., которому он сбыл наркотическое средство 15 июля 2010 года, освобожден от уголовной ответственности за совершение указанных действий. Также осужденный ссылается на необоснованное назначение ему наказания судом надзорной инстанции по совокупности преступлений по принципу частичного сложения наказаний.

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

Вывод суда о доказанности вины Клотца Е.Н. в покушении на незаконный сбыт наркотического средства героина массой 1,16 г, совершенном 8 июля 2010 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.

Из дела видно, что указанные действия, связанные с незаконным оборотом запрещенных веществ, Клотц Е.Н. совершил самостоятельно, в отсутствие каких – либо уговоров, склонения и иных способов подстрекательства со стороны сотрудников правоохранительных органов.

Обоснованным является и осуждение Клотца Е.Н. за мошенничество, совершенное им 15 июля 2010 года в отношении К [REDACTED]

Вместе с тем приговор Кировского районного суда г. Омска от 11 ноября 2010 года, кассационное определение судебной коллегии по уголовным делам Омского областного суда от 13 января 2011 года, постановление Куйбышевского районного суда г. Омска от 12 декабря 2012 года, постановление президиума Омского областного суда от 18 февраля 2013 года в отношении Клотца Е.Н. подлежат изменению по следующим основаниям.

Как установлено по делу, 8 июля 2010 года Клотц Е.Н. незаконно сбыл наркотическое средство героин массой 1,16 г Левину А.Б., которое последний 8 и 9 июля 2010 года в два приема (по 0,44 г и 0,72 г соответственно) самостоятельно без участия Клотца Е.Н. сбыл С [REDACTED] выполнявшему роль покупателя наркотических средств при проведении оперативно – розыскного мероприятия «проверочная закупка».

15 июля 2010 года Клотц Е.Н. в рамках оперативно – розыскного мероприятия «проверочная закупка» вновь сбыв 1,66 г. героина Левину А.Б., который часть данного наркотика (0,63 г) в тот же день без участия Клотца Е.Н. продал С [REDACTED] после чего Левин А.Б. был задержан и у него изъят оставшийся героин массой 1,03 г.

Президиум Омского областного суда, пересматривая в порядке надзора приговор и кассационное определение в отношении осужденных Клотца Е.Н. и Левина А.Б., пришел к выводу, что действия Левина А.Б. по сбыту героина С [REDACTED] 9 и 15 июля 2010 года были спровоцированы, контрольные закупки наркотических средств проведены в отношении Левина А.Б. в указанные дни с нарушением Федерального закона от 12 августа 1995 г. № 144-ФЗ «Об оперативно – розыскной деятельности». В связи с этим из приговора и кассационного определения исключено осуждение Левина А.Б. за покушение на незаконный сбыт наркотических средств 9 и 15 июля 2010 года, как основанное на недопустимых доказательствах.

Последнюю проверочную закупку (15 июля 2010 года) в части изобличения Клотца Е.Н. в сбыте героина Левину А.Б. 15 июля 2010 года, суд надзорной инстанции посчитал законной, а осуждение Клотца Е.Н. за указанные действия – обоснованными.

При этом президиум областного суда сослался в постановлении на то, что информация о причастности Клотца Е.Н. к незаконному обороту наркотических средств подтвердилась только после задержания Левина А.Б. 15 июля 2010 года, когда тот сообщил оперативным работникам о вышеуказанных действиях последнего.

Между тем данное обстоятельство не может свидетельствовать о законности осуждения Клотца Е.Н. за покушение на незаконный сбыт наркотических средств 15 июля 2010 года.

Согласно исследованным в судебном заседании показаниям свидетеля Д [REDACTED] [REDACTED] до проведения контрольной закупки 8 июля 2010 года правоохранительные органы уже располагали информацией о том, что Левин А.Б. незаконно приобретает в целях сбыта у Клотца Е.Н. героин, который затем продает лицам, употребляющим наркотические средства. С целью пресечения этих действий Левина А.Б. и Клотца Е.Н. были проведены оперативно – розыскные мероприятия с привлечением С [REDACTED]

Показания свидетеля Д [REDACTED] согласуются с показаниями свидетеля С [REDACTED] из которых следует, что до проведения контрольных закупок он был знаком с Клотцем Е.Н. и Левиным А.Б., знал, что Клотц Е.Н. приобретает героин у лица, уголовное дело в отношении которого выделено в отдельное

производство. 8, 9 и 15 июля 2010 года он, С [REDACTED], покупал наркотические средства непосредственно у Левина А.Б.

Сам Клотц Е.Н. не отрицал того, что 8 и 15 июля 2010 года он приобретал героин у упомянутого С [REDACTED] лица, после чего наркотическое средство сбывал Левину А.Б., что соответствует и показаниям Левина А.Б. о том, что героин, сбывтый им С [REDACTED] 8, 9 и 15 июля 2010 года, он, Левин, 8 и 15 июля 2010 года приобрел у Клотца Е.Н.

Совокупность вышеизложенных данных свидетельствует о том, что вопреки выводу президиума Омского областного суда, уже после проведения первой проверочной закупки 8 июля 2010 года правоохранные органы располагали сведениями, достаточными для установления причастности Клотца Е.Н. к незаконному сбыту наркотических средств Левину А.Б. и для закрепления факта реализации им преступного умысла.

Поэтому оснований для продолжения оперативно – розыскных мероприятий в целях пресечения преступных действий осужденных не имелось в данном случае не только в отношении Левина А.Б., но также и в отношении Клотца Е.Н.

С учетом изложенного, а также того, что из осуждения Левина А.Б. исключены действия по незаконному сбыту наркотического средства, приобретенного им у Клотца Е.Н. 15 июля 2010 года, осуждение Клотца Е.Н. за покушение на сбыт наркотического средства Левину А.Б. 15 июля 2010 года также не может быть признано законным и обоснованным.

При таких обстоятельствах из судебных решений подлежит исключению осуждение Клотца Е.Н. за покушение на незаконный сбыт наркотического средства героина массой 1,66 г 15 июля 2010 года со снижением наказания, назначенного ему по ч.3 ст. 30, п. «б» ч.2 ст. 228¹ УК РФ.

Кроме того, как усматривается из материалов дела, суд надзорной инстанции, пересматривая в порядке надзора приговор, кассационное определение и постановление Куйбышевского районного суда г. Омска от 12 декабря 2012 года в отношении Клотца Е.Н., внес в указанные судебные решения изменения, переквалифицировав действия осужденного ч.3 ст. 30, п. «г» ч.3 ст. 228¹ УК РФ на ч.3 ст. 30, п. «б» ч.2 ст. 228¹ УК РФ, по которой назначил 6 лет лишения свободы, а также назначил Клотцу Е.Н. окончательное наказание по совокупности преступлений путем частичного сложения наказаний в виде 6 лет 1 месяца лишения свободы.

При этом, назначив осужденному окончательное наказание по принципу частичного сложения наказаний, суд надзорной инстанции не принял во внимание, что ранее при приведении приговора в отношении Клотца Е.Н. в соответствие с новым уголовным законом, улучшающим положение

осужденного, постановлением Куйбышевского районного суда от 12 декабря 2012 года окончательное наказание Клотцу Е.Н. было назначено путем поглощения менее строгого наказания более строгим.

Таким образом, допущен поворот к худшему, что в силу ч.1 ст. 405 УПК РФ недопустимо.

Правовая оценка содеянного Клотцем Е.Н. по ч. 3 ст. 30, п. «б» ч. 2 ст. 228¹ УК РФ (в редакции Федерального закона от 08.12.2003 г. № 162-ФЗ) за совершение 8 июля 2010 года покушения на незаконный сбыт наркотического средства героина массой 1,16 г является правильной.

При этом, в силу требований ст.9, ч.1 ст. 10 УК РФ эти действия осужденного Клотца Е.Н. не подлежат переквалификации в связи с принятием Федерального закона от 01.03.2012 г. № 18-ФЗ, поскольку указанный уголовный закон не улучшает положение осужденного и не смягчает наказание, поэтому не применяется в качестве закона, имеющего обратную силу.

Учитывая фактические обстоятельства и степень общественной опасности содеянного Клотцем Е.Н., Судебная коллегия не усматривает и оснований для изменения категории преступления, предусмотренного ч.3 ст. 30, п. «б» ч.2 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, а также оснований для применения в отношении осужденного положений статей 73, 64 УК РФ.

Руководствуясь ст. 379, 407 – 409 УПК РФ, Судебная коллегия

определила:

надзорную жалобу осужденного Клотца Е. [] Н. [] удовлетворить частично.

Приговор Кировского районного суда г. Омска от 11 ноября 2010 года, кассационное определение судебной коллегии по уголовным делам Омского областного суда от 13 января 2011 года, постановление Куйбышевского районного суда г. Омска от 12 декабря 2012 года, постановление президиума Омского областного суда от 18 февраля 2013 года в отношении Клотца Е.Н. изменить.

Исключить осуждение Клотца Е.Н. за покушение на незаконный сбыт наркотического средства героина массой 1,66 г 15 июля 2010 года.

Наказание, назначенное Клотцу Е.Н. по ч.3 ст. 30, п. «б» ч.2 ст. 228¹ УК РФ (в редакции Федерального закона от 08.12.2003 г. № 162-ФЗ), снизить до 5 лет 6 месяцев лишения свободы.

На основании ч.2 ст. 69 УК РФ по совокупности преступлений путем поглощения менее строгого наказания более строгим окончательно Клотцу Е.Н. назначить 5 лет 6 месяцев лишения свободы в исправительной колонии строгого режима.

В остальном судебные решения оставить без изменения, надзорную жалобу осужденного Клотца Е.Н. – без удовлетворения.

Председательствующий

Судьи

