

БЮЛЛЕТЕНЬ

**НИЖЕГОРОДСКОГО
ОБЛАСТНОГО
СУДА**

**№ 2
февраль
2014 г.**

ОБЗОР СУДЕБНОЙ ПРАКТИКИ ПО ГРАЖДАНСКИМ ДЕЛАМ ПРЕЗИДИУМА НИЖЕГОРОДСКОГО ОБЛАСТНОГО СУДА ЗА 2 ПОЛУГОДИЕ 2013 ГОДА

(утв. постановлением Президиума Нижегородского областного
суда от 29.01.2014)

1. Иск о признании договора об ипотеке недействительным не относится к искам о правах на недвижимое имущество, с которыми закон связывает правило об исключительной подсудности споров.

К. обратилась в Нижегородский районный суд г. Нижнего Новгорода с иском к К-ну, ОАО КБ «С банк» в лице Государственной «АСВ» о признании недействительным договора ипотеки.

Определением районного суда гражданское дело передано по подсудности в Одинцовский городской суд Московской области.

Апелляционным определением данное определение оставлено без изменения.

Постановлением президиума областного суда вышеуказанные определения отменены, дело передано для рассмотрения по существу в Нижегородский районный суд г. Нижнего Новгорода по следующим основаниям.

Применяя положения статей 30, 33 Гражданского процессуального кодекса РФ и передавая дело на рассмотрение по подсудности в Одинцовский городской суд Московской области, суд первой инстанции (и суд апелляционной инстанции с ним согласился) пришел к выводу о том, что поскольку в этом случае оспаривается право залога на имущество по спорному договору ипотеки, следует руководствоваться правилами исключительной подсудности и дело должно рассматриваться в суде по месту нахождения объекта недвижимости, т.е. в Одинцовском районном суде Московской области.

Указанный вывод суда нельзя признать законным и обоснованным в силу следующего.

В соответствии с п. 1 ст. 47 Конституции РФ, никто не может быть лишен права на рассмотрение его дела в том суде и тем судьей, к подсудности которых оно отнесено законом.

Конституция Российской Федерации имеет высшую юридическую силу, прямое действие и применяется на всей территории Российской Федерации (ч. 1 ст. 15 Конституции РФ).

По правилам, установленным ч. 1 ст. 30 Гражданского процессуального кодекса РФ, иски о правах на земельные участки, участки недр, здания, в том числе жилые и нежилые помещения, строения, сооружения, другие объекты, прочно связанные с землей, а также об освобождении имущества от ареста предъявляются в суд по месту нахождения этих объектов или арестованного имущества.

Абзацем третьим пункта 2 постановления Пленума Верховного Суда Российской Федерации и Пленума Высшего Арбитражного Суда Российской Федерации от 29.04.2010 N 10/22 "О некоторых вопросах, возникающих в судебной практике при разрешении споров, связанных с защитой права собственности и других вещных прав" установлено, что к искам о правах на недвижимое имущество относятся, в частности, иски об истребовании имущества из чужого незаконного владения, об устранении нарушений права, не связанных с лишением владения, о признании права, об установлении сервитута, об установлении границ земельного участка, об освобождении имущества от ареста.

Приведенное **положение** постановления N 10/22 устанавливает неисчерпывающий перечень исков, относящихся к

категории исков о правах на недвижимое имущество, но при этом не предусматривает отнесения исков, предметом которых являются требования не вещного, а обязательственно-правового характера, к искам, к которым применяются правила об исключительной подсудности.

Предметом заявленных требований является признание договора об ипотеке недействительным, что не относится к искам о правах на недвижимое имущество, с которыми закон связывает правило об исключительной подсудности споров.

Материально-правовых требований относительно объекта недвижимости, указанного в договоре ипотеки, заявлено не было.

Учитывая то обстоятельство, что в качестве ответчиков указаны К-н, проживающий в *** районе г.Нижнего Новгорода, и ОАО КБ «С банк», место нахождения которого ***, а в силу норм действующего гражданского процессуального законодательства выбор между несколькими судами, которым подсудно дело, принадлежит истцу (ст.29 Гражданского процессуального кодекса РФ), истец К. предъявила указанное выше требование в Нижегородский районный суд г.Нижнего Новгорода – по месту жительства одного из ответчиков.

Более того, Одинцовский городской суд Московской области вступившим в законную силу определением от 28 марта 2013 года возвратил К. исковое заявление к К-ну и ОАО КБ «С банк» о признании недействительным договора ипотеки, за неподсудностью.

Постановление №44г-102/2013

2. Иски, вытекающие из договоров, в которых указано место их исполнения, могут быть предъявлены также в суд по месту исполнения такого договора.

Л. обратился в Сормовский районный суд г.Нижнего Новгорода Нижегородской области с иском к ГУ МВД России по Нижегородской области. О восстановлении на службе.

Определением Сормовского районного суда г.Нижнего Новгорода Нижегородской области от 29 января 2013г. гражданское дело по иску Л. к ГУ МВД России по Нижегородской области о признании незаконным и отмене приказа об увольнении, восстановлении на работе, взыскании заработной платы за время вынужденного прогула и компенсации морального вреда передано для рассмотрения по существу в Нижегородский районный суд г.Нижнего Новгорода.

Апелляционным определением вышеуказанное определение оставлено без изменения.

Постановлением президиума областного суда данные судебные постановления отменены, а дело направлено для рассмотрения по подсудности в Сормовский районный суд г.Нижнего Новгорода по следующим основаниям.

Разрешая вопрос о подсудности дела по иску Л. о восстановлении на работе, районный суд (и с ним согласилась судебная коллегия) пришел к выводу о том, что данный спор подлежит рассмотрению по месту нахождения ответчика – ГУ МВД России по Нижегородской области: г.Нижний Новгород, ул.***, д. ***, поскольку иск, вытекающий из трудовых отношений, предъявляется в суд по общему правилу о подсудности, предусмотренному ст.28 ГПК РФ.

Данные выводы нельзя признать законными, поскольку судами не приняты во внимания положения п.9 ст.29 ГПК РФ, что привело к нарушению правил подсудности и лишению истца гарантированного ст.47 Конституции РФ права на рассмотрение его дела в том суде и тем судьей,

к подсудности которых оно отнесено законом.

Согласно ст.28 ГПК РФ иск предъявляется в суд по месту нахождения ответчика. Иск к организации предъявляется в суд по месту нахождения организации.

Л. в качестве ответчика указал ГУ МВД России по Нижегородской области, который расположен на территории Нижегородского района г.Нижнего Новгорода.

В силу п.9 ст.29 ГПК РФ, иски, вытекающие из договоров, в которых указано место их исполнения, могут быть предъявлены также в суд по месту исполнения такого договора.

Как следует из материалов дела, Л. согласно контракту, приказу о приеме на службу, приказу об увольнении проходил службу в должности участкового уполномоченного полиции отдела участковых уполномоченных полиции по делам несовершеннолетних отдела полиции №*** Управления МВД России по г.Нижнему Новгороду.

Отдел участковых уполномоченных полиции по делам несовершеннолетних Отдела полиции №*** Управления МВД России по г.Нижнему Новгороду является структурным подразделением Отдела полиции №*** Управления МВД России по г.Нижнему Новгороду и расположен на территории Сормовского района г.Нижнего Новгорода Нижегородской области.

Следовательно, непосредственным местом исполнения Л. служебных обязанностей являлся Сормовский район г.Нижнего Новгорода Нижегородской области, что не было принято во внимание судами первой и второй инстанций при решении вопроса о подсудности заявленных Л. требований.

Несоблюдение судами положений п.9 ст.29 ГПК РФ является существенным,

поскольку нарушает права Л., гарантированные ст.47 Конституции РФ.

Постановление №4г-113/2013

3. Иски о взыскании алиментов могут быть предъявлены истцом также в суд по месту его жительства.

Администрация Нижегородского района г.Нижнего Новгорода обратилась в Нижегородский районный суд г.Нижнего Новгорода с иском к К. о лишении родительских прав, взыскании алиментов.

Определением суда дело передано для рассмотрения по подсудности в Кстовский городской суд Нижегородской области.

Апелляционным определением вышеуказанное определение отменено по следующим основаниям.

На основании положений ст.33 ГПК РФ дело, принятое судом к своему производству с соблюдением правил подсудности, должно быть разрешено им по существу, хотя бы в дальнейшем оно станет подсудным другому суду (ч.1).

Суд передает дело на рассмотрение другого суда, если при рассмотрении дела в данном суде выявилось, что оно было принято к производству с нарушением правил подсудности (п.3 ч.2).

О передаче дела в другой суд или об отказе в передаче дела в другой суд выносятся определение суда, на которое может быть подана частная жалоба. Передача дела в другой суд осуществляется по истечении срока обжалования этого определения, а в случае подачи жалобы - после вынесения определения суда об оставлении жалобы без удовлетворения (ч.3).

Давая суждения о нарушении правил подсудности при принятии настоящего иска к своему производству, суд первой инстанции исходил из того обстоятельства, что ответчик состоит на регистрационном учете на территории Кстовского района Нижегородской области.

Вместе с тем, из предъявленного иска следует, что истец обращается с настоящими требованиями, исходя из того обстоятельства, что ребенок, в защиту интересов которого выступает Администрация Нижегородского района г.Н. Новгорода, изъят из семьи, проживающей на территории Нижегородского района города.

Таким образом, правовой статус данного истца основан на предоставленных районному управлению образования полномочий по осуществлению деятельности по опеке и попечительству в отношении несовершеннолетних граждан – ст.9 ФЗ РФ «Об опеке и попечительстве», п.1 ст.70 СК РФ, ст.35 ГК РФ, постановление Администрации г. Н. Новгорода от 8 апреля 2010 года № 1879 «Об установлении компетенции департамента образования и социально-правовой защиты детства администрации г. Н. Новгорода и управлений образования и социально-правовой защиты детства администраций районов, управления дошкольного образования администрации Автозаводского района г. Н. Новгорода».

При этом, одновременно с требованием о лишении отца родительских прав, истцом заявлено требование и о взыскании алиментов на содержание несовершеннолетней К.

Из положения ч.3 ст.29 ГПК РФ следует, что иски о взыскании алиментов могут быть предъявлены истцом также в суд по месту его жительства.

Учитывая, что несовершеннолетняя К. на момент изъятия из семьи проживала в Нижегородском районе города и кроме требований о лишении ответчика родительских прав заявлены требования о взыскании с него алиментов на содержание дочери, данный спор подсуден Нижегородскому районному суду, в связи с чем, обжалуемое судебное постановление не может быть признано законным и обоснованным и подлежит отмене, а иск – на-

правлению в суд первой инстанции для рассмотрения по существу.

Апелляционное определение судебной коллегии по гражданским делам №33-7537/2013.

4.Требования о досрочном исполнении обязательств по кредитному договору и взыскании неустойки свидетельствуют о наличии между сторонами спора о праве, что должно служить основанием к отказу в принятии заявления о вынесении судебного приказа.

ЗАО «Банк Р» обратилось к мировому судье с заявлением о выдаче судебного приказа о взыскании с М. задолженности по кредитному договору.

Мировым судьей вынесен судебный приказ о взыскании с М., <...> года рождения, в пользу ЗАО «Банк Р» суммы задолженности по кредитному договору №<...> от 20.03.2012 года в размере <...> руб., состоящую из задолженности по основному долгу – <...> руб., задолженности по процентам и платам – <...> руб., неустойки в размере <...> руб., суммы уплаченной государственной пошлины в размере <...> руб., всего <...> руб.

Постановлением президиума судебный приказ отменен по следующим основаниям.

В соответствии со ст. 122 Гражданского процессуального кодекса РФ судебный приказ выдается, если требование основано на сделке, совершенной в простой письменной форме.

Согласно п. 4 ч. 1 ст. 125 Гражданского процессуального кодекса РФ судья отказывает в принятии заявления о вынесении судебного приказа в случае, если из заявления и представленных документов усматривается наличие спора о праве.

Как следует из заявления о выдаче судебного приказа и приложенных к нему документов, Банком к М. заявлено требование о досрочном исполнении обяза-

тельств по кредитному договору (кредитный договор заключен 20.03.2012 года сроком на 2 года, заявление о выдаче судебного приказа подано в суд 01.04.2013 года, т.е. до истечения срока действия договора), а также о взыскании сумм неустойки. Указанные требования изначально нельзя признать бесспорными, по которым и возможно вынесение судебного приказа.

Данные требования свидетельствуют о наличии между сторонами спора о праве, что должно было служить основанием к отказу в принятии заявления о вынесении судебного приказа.

Постановление №44г-89/2013

5. При исчислении сроков исковой давности по требованиям о взыскании просроченной задолженности по кредитному обязательству, предусматривающему исполнение в виде периодических платежей, следует применять общий срок исковой давности, который подлежит исчислению отдельно по каждому платежу со дня, когда кредитор узнал или должен был узнать о нарушении своего права.

Банк ВТБ 24 (ЗАО) обратился в суд с иском к П. о взыскании задолженности по кредитному договору.

В обоснование заявленных требований указано, что 18 мая 2007 года между П. и Банком В (ЗАО) был заключен кредитный договор путем подписания ответчиком согласия на предоставление кредита от 18.05.2007г. и Правил потребительского кредитования без обеспечения, утвержденных приказом по Банку в сумме *** рублей на срок с 18.05.2007г. по 17.05.2012г. с взиманием за пользование кредитом 22% годовых, а ответчик обязался возвратить полученную сумму и уплатить проценты за пользование кредитом ежемесячно, 18-го числа каждого календарного месяца. Соглашением на кредит предусмотрены пени за просрочку исполне-

ния обязательств по кредиту в размере 0,5% в день от суммы невыполненных обязательств.

Банк перечислил сумму кредита на счет П., последний не исполнял свои обязательства по кредитному договору.

Задолженность П. по состоянию на 13.07.2012 года составляет *** рубля ** копеек, в том числе: *** рублей - задолженность по кредиту; *** рублей - плановые проценты за пользование кредитом; *** рублей - задолженность по пени.

В ходе рассмотрения дела представитель ответчика иск в заявленном объеме не признал, указал на пропуск истцом срока исковой давности, так как первая задолженность перед банком образовалась 20.08.2007 года, впоследствии задолженность нарастала, с иском истец обратился в суд только 14.07.2012 года.

Решением районного суда с П. в пользу Банка ВТБ 24 (закрытое акционерное общество) взыскана задолженность по кредитному договору в сумме *** рубля ** копеек, в том числе: *** рублей ** копейки - задолженность по кредиту; *** рубля ** копеек - плановые проценты за пользование кредитом; *** рублей ** копейки - задолженность по пени, расходы по уплате государственной пошлины в сумме *** рублей ** копейки, а всего *** рубля ** копейки.

Апелляционным определением решение оставлено без изменения.

Постановлением президиума областного суда вышеуказанные судебные постановления отменены по следующим основаниям.

Удовлетворяя заявленные иски в полном объеме и отказывая в применении срока исковой давности, судебные инстанции, сославшись на п.25 Постановления Пленума Верховного Суда РФ от 12 ноября 2001 года и Пленума Высшего Арбитражного Суда РФ от 15 ноября 2001 года №15/18, указали, что

срок исковой давности по требованиям о взыскании задолженности по кредитному договору и процентам за пользование заемными денежными средствами начинается течь только с 17 мая 2012 года, т.е. с момента окончания срока действия кредитного договора.

Данный вывод нельзя признать законным, поскольку при разрешении требований о взыскании задолженности по кредиту судами первой и апелляционной инстанции допущено существенное нарушение норм материального права, а именно пункта 1 статьи 200 Гражданского кодекса Российской Федерации.

В соответствии со статьей 196 Гражданского кодекса РФ, общий срок исковой давности устанавливается в три года.

Согласно пункту 1 статьи 200 Гражданского кодекса РФ, течение срока исковой давности начинается со дня, когда лицо узнало или должно было узнать о нарушении своего права. Изъятия из этого правила устанавливаются настоящим Кодексом и иными законами.

При этом следует принимать во внимание, что при исчислении сроков исковой давности по требованиям о взыскании просроченной задолженности пор кредитному обязательству, предусматривающему исполнение в виде периодических платежей, следует применять общий срок исковой давности, который подлежит исчислению отдельно по каждому платежу со дня, когда кредитор узнал или должен был узнать о нарушении своего права.

Учитывая, что при исполнении денежного обязательства по частям права кредитора нарушаются с момента первого ненадлежащего исполнения части обязательства, о котором известно кредитору, срок исковой давности следует исчислять в отношении каждой отдельной части со дня, когда лицо узнало или должно было узнать о нарушении своего права.

Согласно материалам дела, погашение задолженности по кредитному договору было предусмотрено периодическими платежами, что нашло свое отражение в представленном графике погашения задолженности.

Согласно п. 10 Постановления Пленума ВС РФ от 12 ноября 2001г. №15, Пленума ВАС РФ 15 ноября 2001г. №18 «О некоторых вопросах, связанных с применением норм Гражданского кодекса Российской Федерации об исковой давности» течение срока давности по иску, вытекающему из нарушения одной стороной договора условия об оплате товара (работ, услуг) по частям, начинается в отношении каждой отдельной части со дня, когда лицо узнало или должно было узнать о нарушении своего права. Срок давности по искам о просроченных повременных платежах (проценты за пользование заемными средствами, арендная плата и т.п.) исчисляется отдельно по каждому просроченному платежу.

В силу п.25 указанного Постановления «О некоторых вопросах, связанных с применением норм Гражданского кодекса Российской Федерации об исковой давности», исковая давность на взыскание процентов, уплачиваемых заемщиком на сумму займа в размере и в порядке, определяемых пунктом 1 статьи 809 Гражданского кодекса РФ, истекает в момент истечения срока исковой давности по требованию о возврате основной суммы займа (кредита). При этом, если стороны договора займа (кредита) установили в договоре, что указанные проценты подлежат уплате позднее срока возврата основной суммы займа (кредита), срок исковой давности по требованию об уплате суммы таких процентов, начисленных до наступления срока возврата займа (кредита), исчисляется отдельно по этому обязательству и не зависит от истечения срока исковой давности.

сти по требованию о возврате основной суммы займа (кредита).

В силу приведенных положений, принимая во внимание, что проценты по договору подлежат уплате должником совместно с основным долгом, срок исковой давности по ним исчисляется по общим правилам, установленным ст.200 Гражданского кодекса РФ.

Таким образом, на каждый ежемесячный платеж, предусмотренный графиком платежей и включающий в себя как сумму основного долга, так и проценты, срок исковой давности подлежит исчислению отдельно с момента, когда кредитор узнал, или должен был узнать о нарушении своего права.

Как следует из предоставленного банком расчета задолженности (л.д.8) впервые нарушение срока исполнения обязательства было допущено П. 20 августа 2007 года.

Данный факт был известен банку. Следовательно, течение срока исковой давности началось с 20 августа 2007 года.

Так как, в соответствии с пунктом 2.4 Правил потребительского кредитования без обеспечения, проценты на сумму займа уплачиваются заемщиком ежемесячно (л.д.18), срок исковой давности на требования о взыскании процентов, начисляемых на сумму займа в соответствии со статьей 809 Гражданского кодекса РФ, также начал течь с момента первого нарушения сроков исполнения обязательства, то есть с 20 августа 2007 года.

При таких обстоятельствах, выводы судов первой и апелляционной инстанции не соответствуют приведенным нормам материального права, в силу чего, решение районного суда и апелляционное определение не могут быть признаны законными и обоснованными.

Постановление №44-г-79/2013

6. Вывод суда о ничтожности договора цессии с Государственной корпорацией «Агентство по страхованию вкладов» сделан без учета специального закона, регулирующего деятельность данного участника гражданского оборота.

Государственная корпорация «Агентство по страхованию вкладов» обратилась в суд с иском к ответчикам – должнику и поручителям по кредитному договору и договорам поручительства, заключенным с ЗАО «Н банк».

**** года между ЗАО «Н банк» и Государственной корпорацией «Агентство по страхованию вкладов» заключен договор об уступке прав требования № ***, на основании которого банк уступил истцу права требования к своим клиентам, принадлежащие ему на основании кредитных и иных договоров, а также на основании обеспечивающих их договоров, в том числе, по кредитному договору от *** года, заключенному с К.

Обязательства по возврату заемных денежных средств К. исполняются ненадлежащим образом.

Решением районного суда в удовлетворении иска Государственной корпорации «Агентство по страхованию вкладов» к ответчикам о взыскании задолженности по кредитному договору отказано.

Апелляционным определением вышеуказанное решение оставлено без изменения.

Постановлением президиума областного суда данные судебные постановления отменены, дело направлено на новое рассмотрение в суд первой инстанции по следующим основаниям.

Разрешая заявленный правовой спор и отказывая в удовлетворении исковых требований Государственной корпорации «Агентство по страхованию вкладов» о взыскании в солидарном порядке с ответчиков задолженности по кредитному дого-

вору, суд первой инстанции, с которым согласился суд апелляционной инстанции, исходил из того, что договор уступки прав требования, заключенный **** года между Государственной корпорацией «Агентство по страхованию вкладов» и ЗАО «Н банк», является ничтожным ввиду отсутствия у истца лицензии на осуществление банковской деятельности, а сам кредитный договор от *** года № ***, заключенный между ЗАО «Н банк» и К., не предусматривает возможности уступки права требований по нему.

С данной позицией судов первой и апелляционной инстанции согласиться нельзя по следующим основаниям.

В соответствии с **ч.1 ст.388** Гражданского кодекса РФ, уступка требования кредитором другому лицу допускается, если она не противоречит закону, иным правовым актам и договору.

Как следует из разъяснений, содержащихся в п. 51 Постановления Пленума Верховного Суда РФ от 28 июня 2012 года № 17 «О рассмотрении судами гражданских дел по спорам о защите прав потребителей», разрешая дела по спорам об уступке требований, вытекающих из кредитных договоров с потребителями (физическими лицами), суд должен иметь в виду, что Законом о защите прав потребителей не предусмотрено право банка, иной кредитной организации передавать право требования по кредитному договору с потребителем (физическим лицом) лицам, не имеющим лицензии на право осуществления банковской деятельности, если иное не установлено законом или договором, содержащим данное условие, которое было согласовано сторонами при его заключении.

Таким образом, передача прав кредитора (банка) не кредитной организации, не имеющей лицензии ЦБ РФ, при отсутствии соответствующего согласованного условия сторонами кредитного договора, в

соответствии с Федеральным законом РФ «О банках и банковской деятельности», не допускается.

В связи с чем, установив, что Государственная корпорация «Агентство по страхованию вкладов» не имеет лицензии на ведение банковской деятельности, а сам кредитный договор не предусматривает возможности уступки права требований по нему, суд первой инстанции, с которым согласился суд апелляционной инстанции, отказал истцу в удовлетворении заявленных требований ввиду того, что Государственная корпорация «Агентство по страхованию вкладов» не является надлежащим истцом по делу.

Между тем, судебные инстанции не учли, что Государственная корпорация «Агентство по страхованию вкладов» является специальным участником гражданского оборота, созданным Российской Федерацией в виде особой формы юридического лица на основании Федерального закона от 23 декабря 2003 года № 177-ФЗ «О страховании вкладов физических лиц в банках Российской Федерации».

Согласно указанному Федеральному закону статус, цель деятельности, функции и полномочия Агентства по страхованию вкладов определяются также Федеральным законом от 12 января 1996 года № 7-ФЗ «О некоммерческих организациях», Федеральным законом от 02 декабря 1990 года № 395-1 «О банках и банковской деятельности», Федеральным законом от 25 февраля 1999 года № 40-ФЗ «О несостоятельности (банкротстве) кредитных организаций».

В соответствии со ст. 1 Федерального закона от 27 октября 2008 года № 175-ФЗ «О дополнительных мерах для укрепления стабильности банковской системы в период до 31 декабря 2014» в целях поддержания стабильности банковской системы и защиты законных интересов вкладчиков и кредиторов банков при наличии признаков

неустойчивого финансового положения банков, выявлении ситуаций, угрожающих стабильности банковской системы и законным интересам вкладчиков и кредиторов банков, Центральный банк Российской Федерации и Агентство по страхованию вкладов вправе осуществлять меры по предупреждению банкротства банков, являющихся участниками системы обязательного страхования вкладов физических лиц в банках Российской Федерации.

Указанным Федеральным законом предусмотрено, что меры по предупреждению банкротства банка с участием Агентства по страхованию вкладов осуществляются на основании плана, который должен быть направлен Агентством в Банк России в течение 10 дней со дня принятия Агентством по страхованию вкладов предложения Банка России об участии в предупреждении банкротства банка.

В числе осуществляемых Государственной корпорацией «Агентство по страхованию вкладов» мер по предупреждению банкротства банков в п. 4 ст. 2 Федерального закона от 27 октября 2008 года № 175-ФЗ названо оказание финансовой помощи банку при условии приобретения Агентством по страхованию вкладов и (или) инвесторами в соответствии с согласованным (утвержденным) планом участия Агентства по страхованию вкладов в предупреждении банкротства банка акций (долей в уставном капитале) банка в размере, позволяющем определять решения банка по вопросам, отнесенным к компетенции общего собрания его учредителей (участников).

Таким образом, одной из целей деятельности Государственной корпорации «Агентство по страхованию вкладов» является осуществление мер по предупреждению банкротства банков в виде оказания банку финансовой помощи. При этом данные меры осуществляются в первую очередь в целях защиты интересов вкладчиков и кредиторов банка.

Из анализа условий договора уступки права требования №**** от **** года, следует, что данный договор заключен во исполнение Плана участия Государственной корпорации «Агентство по страхованию вкладов» в предупреждении банкротства ЗАО «Н банк».

Следовательно, поскольку осуществление мер по предупреждению банкротства банков входит в состав целей, ради которых Государственная корпорация «Агентство по страхованию вкладов» и была создана, то оснований полагать, что Агентство, являясь некоммерческой организацией, при заключении договора уступки прав (требования) вышло за пределы специальной правоспособности, не имеется.

Кроме того, согласно ст.31 Федерального закона РФ «О страховании вкладов физических лиц в банках Российской Федерации» Государственная корпорация «Агентство по страхованию вкладов» вправе получать информацию, составляющую служебную, коммерческую и банковскую тайну банка, в отношении которого наступил страховой случай, необходимую для осуществления им функций, установленных настоящим Федеральным законом. В случае разглашения Агентством или его должностными лицами информации, составляющей служебную, коммерческую и банковскую тайну, Агентство обязано в соответствии с законодательством Российской Федерации возместить причиненные убытки лицу, права которого были нарушены.

Аналогичное положение содержится в статье 4 Федерального закона РФ «О дополнительных мерах для укрепления стабильности банковской системы в период до 31 декабря 2014», предусматривающей, что в целях оценки финансового положения банка Банк России и Государственная корпорация «Агентство по страхованию вкладов» вправе направить в него своих

представителей, которые имеют право доступа во все помещения банка, к любым документам и информационным системам банка, а также имеют право запрашивать и получать у работников банка любую информацию (включая сведения, составляющие служебную, коммерческую и банковскую тайну) и документы.

С учетом изложенного основания считать договор уступки права требования № **** от **** года ничтожным отсутствующим, поскольку данный договор был заключен между ЗАО «Н банк» и Государственной корпорацией «Агентство по страхованию вкладов» в соответствии с требованиями закона.

Таким образом, у истца имеется право требования к ответчикам по обязательствам, вытекающим из кредитного договора №**** от **** года.

Постановление №44г-108/2013

7. Смерть должника не влечет прекращения обязательств по кредитному договору, и наследник, принявший наследство, становится должником и несет обязанности по их исполнению со дня открытия наследства.

Государственное предприятие Нижегородской области «Н-к альянс» (далее - ГПНО «НКА») обратилось в суд с иском к Т.С.В. (созаемщику) и Т.Т.И. (наследнику после смерти заемщика – Т.В.Г.).

Решением районного суда взыскана солидарно с Т.Т.И. и Т.С.В. в пользу ГПНО «НКА» задолженность по кредитному договору в размере *** рубля *** копейки.

С Т.С.В. в пользу ГПНО «НКА» взысканы проценты за пользование кредитом в сумме ***рубля ***копеек и пени в сумме***рублей, всего *** рубля *** копеек.

С Т.С.В. в пользу ГПНО «НКА» взысканы проценты за пользование кредитом в размере ***% годовых от суммы остатка

неисполненных обязательств по основному долгу ***рублей *** копейки, начиная с **.**.****г. до дня возврата долга, с ограничением срока начисления до **.**.****года.

В иске к Т.Т.И. о взыскании процентов за пользование кредитом и пени, отказано.

В иске к Т.С.В. о взыскании пени из расчета ***% за каждый день просрочки от суммы просроченного платежа за нарушение сроков возврата кредита и уплаты процентов по нему от суммы остатка неисполненных обязательств по основному долгу до дня возврата долга, отказано.

Апелляционным определением вышеуказанное решение оставлено без изменения.

Постановлением президиума областного суда принятые по делу судебные постановления отменены в части:

- отказа ГПНО «НКА» в иске к Т.Т.И. о взыскании процентов, пени;

- взыскания с Т.С.В. процентов за пользование кредитом в сумме *** руб. *** коп. и пени в сумме ***руб., всего *** руб. ***коп.;

- взыскания с Т.С.В. процентов за пользование кредитом в размере ***% годовых от суммы остатка неисполненных обязательств по основному долгу *** руб. ***коп., начиная с **.**.****г. до дня возврата долга, с ограничением срока начисления до **.**.****года по следующим основаниям.

При разрешении спора и определения размера задолженности по процентам за пользование кредитом и пени в отношении должников Т.С.В. и Т.Т.И. судами первой и второй инстанций допущено существенное нарушение норм материального права – п.1 ст.323, ст.ст.819,1110,1112 ГК РФ.

В соответствии с пунктом 1 статьи 1110 Гражданского кодекса Российской Федерации, при наследовании имущество умершего (наследство, наследственное

имущество) переходит к другим лицам в порядке универсального правопреемства, то есть в неизменном виде как единое целое и в один и тот же момент, если из правил настоящего Кодекса не следует иное.

Согласно статье 1112 Гражданского кодекса Российской Федерации, в состав наследства входят принадлежавшие наследодателю на день открытия наследства вещи, иное имущество, в том числе имущественные права и обязанности.

Пунктом 1 статьи 38 ФЗ №102-ФЗ от 16.07.1998г. «Об ипотеке (залоге недвижимости)» установлено, что лицо, которое приобрело заложенное по договору об ипотеке имущество в результате его отчуждения или в порядке универсального правопреемства, в том числе в результате реорганизации юридического лица или в порядке наследования, становится на место залогодателя и несет все обязанности последнего по договору об ипотеке, включая и те, которые не были надлежаще выполнены первоначальным залогодателем. Новый залогодатель может быть освобожден от какой-либо из этих обязанностей лишь по соглашению с залогодержателем.

Поскольку Т.Т.И. приняла наследство после смерти Т.В.Г., его обязательства перешли к его наследнику Т.Т.И. в том же объеме и на тех же условиях, что имелись в момент открытия наследства.

В силу указанных обстоятельств, Т.Т.И. как наследник должника по кредитному договору обязана возвратить банку полученную наследодателем денежную сумму и уплатить проценты на нее в срок и в порядке, которые предусмотрены договором №*** от **.**.****года с учетом изменений к нему от **.**.****года.

Данная правовая позиция закреплена в пункте 61 Пленума Верховного Суда Российской Федерации от 29 мая 2012 года № 9 «О судебной практике по делам о наследовании».

В то же время, суды первой и апелляционной инстанции пришли к выводу об

отсутствии правовых оснований для взыскания с Т.Т.И. процентов за пользование кредитом и неустойки за ненадлежащее исполнение обязательств по кредитному договору, что не соответствует вышеуказанным нормам материального права, нарушает единство судебной практики, свидетельствует о фундаментальной ошибке, допущенной при определении размера задолженности наследника кредитора, ставшего должником по кредитному договору.

Постановление №44г-84/2013

8. Осуществление Российским союзом автостраховщиков компенсационных выплат не относится к страховой деятельности и не подпадает под сферу действия Закона РФ «О защите прав потребителей».

Р. обратился в суд с иском к Российскому Союзу Автостраховщиков (РСА) с требованием о взыскании компенсационной выплаты в размере причиненного материального ущерба в сумме *** руб., штрафа за неисполнение требования потребителя в размере 50 % от суммы присужденной судом в пользу потребителя, судебных расходов. Требования предъявлены к РСА, в связи с тем, что приказом Федеральной службы страхового надзора № 12-1726/пз-и от 10.07.2012 года у ОА-СО «СГ «Региональный Альянс» (страховая компания лица, виновного в ДТП) отозвана лицензия на страховую деятельность.

Заочным решением мирового судьи исковые требования Р. удовлетворены частично.

Взыскано с Российского Союза Автостраховщиков в пользу Р. компенсационная выплата в размере *** руб., судебные расходы в сумме *** руб.

Взыскано с Российского Союза Автостраховщиков в пользу Р. за несоблюдение в добровольном порядке удовлетворения требований потребителя в размере *** руб.

Апелляционным определением районного суда данное решение оставлено без изменения.

Постановлением президиума областного суда вышеуказанные судебные постановления отменены в части взыскания штрафа с Российского союза автостраховщиков в пользу Р. за несоблюдение в добровольном порядке удовлетворения требований потребителя, и в удовлетворении требования о взыскании штрафа за несоблюдение в добровольном порядке требований потребителя отказано по следующим основаниям.

В соответствии с положениями **статьи 24** Федерального закона «Об обязательном страховании гражданской ответственности владельцев транспортных средств» от 25 апреля 2002 года №40-ФЗ, профессиональное объединение страховщиков является некоммерческой организацией, представляющей собой единое общероссийское профессиональное объединение, основанное на принципе обязательного членства страховщиков и действующее в целях обеспечения их взаимодействия и формирования правил профессиональной деятельности при осуществлении обязательного страхования, а также в целях обеспечения проведения технического осмотра транспортных средств в соответствии с законодательством в области технического осмотра транспортных средств.

Согласно **статье 25** вышеприведенного закона к функциям и полномочиям профессионального объединения страховщиков относится, в том числе и осуществление компенсационных выплат потерпевшим в соответствии с учредительными документами профессионального объединения и требованиями настоящего Федерального закона.

Из Устава Российского союза автостраховщиков следует, что союз является некоммерческой организацией, представляющей собой единое общероссийское

профессиональное объединение, основанное на принципе обязательного членства страховщиков, осуществляющих обязательное страхование гражданской ответственности владельцев транспортных средств и действующее в целях обеспечения их взаимодействия, формирования и контроля исполнения правил профессиональной деятельности при осуществлении обязательного страхования (п. 1.1). Основным предметом деятельности Союза (п. 2.2 Устава) является, в том числе осуществление компенсационных выплат потерпевшим в соответствии с требованиями **закона N 40-ФЗ**.

Российский союз автостраховщиков не является страховщиком, не обладает лицензией на осуществление страховой деятельности, деятельность по осуществлению компенсационных выплат не относится к страховой деятельности (в соответствии с положениями статей 2, 6 Закона РФ «Об организации страхового дела в РФ» от 27.11.1992 года №4015-1, , ст.1 18, 19, 24-27 Федерального Закона от 25.04.2002 года №40-ФЗ «Об обязательном страховании гражданской ответственности владельцев транспортных средств»).

В соответствии с преамбулой Закона РФ от 07.02.1992 года №2300-1 «О защите прав потребителей», настоящий Закон регулирует отношения, возникающие между потребителями и изготовителями, исполнителями, импортерами, продавцами при продаже товаров (выполнении работ, оказании услуг), устанавливает права потребителей на приобретение товаров (работ, услуг) надлежащего качества и безопасных для жизни, здоровья, имущества потребителей и окружающей среды, получение информации о товарах (работах, услугах) и об их изготовителях (исполнителях, продавцах), просвещение, государственную и общественную защиту их интересов, а также определяет механизм реализации этих прав.

Таким образом, указанный выше закон регулирует отношения, возникающие между потребителями и изготовителями, исполнителями, продавцами при продаже товаров (выполнении работ, оказании услуг).

Осуществление компенсационных выплат на основании прямого указания Федерального Закона от 25.04.2002 года №40-ФЗ не подпадает под сферу действия Закона РФ «О защите прав потребителей».

При таких данных взыскание с Российского союза автостраховщиков штрафных санкций в соответствии с частью 6 статьи 13 Закона РФ «О защите прав потребителей» признать законным и обоснованным нельзя.

Постановление №44-г-121/2013

9. Каждое из музыкальных произведений, содержащихся на компакт-диске формата МРЗ, является самостоятельным объектом исключительных прав, подлежащим защите по правилам ст.1131 ГК РФ.

ООО «К-Партнер» обратилось в суд с иском к Л. о взыскании компенсации за нарушение авторских прав, судебных расходов.

В обоснование исковых требований указало, что ООО «К-Партнер» является обладателем исключительных авторских прав на произведения исполнителя «Михаил Круг»: «Честный вор», «Чай с баранками», «Прогулка с месяцем», «Летний день», «Роза», «Синее платье», «Ярославская», «Умница», «Идет этап», «Запоздалый рубль», входящих в альбомное издание «Роза», «Две судьбы», «Лебеди», «Магадан», «Дорога дальняя», «Шансонье», «Только для тебя», «Посвящение», «Свобода», «Купола», входящие в альбомное издание «Посвящение», о чем имеется лицензионный договор № *** от **** года о передаче исключительных имуществен-

ных авторских прав между ЗАО «К-Компани» и ООО «К-Партнер» на право тиражирования и распространения данных аудио произведений.

**** года в торговой точке, расположенной по адресу: г.***, ул. ***, д.** в помещении магазина «***», Л-вой был реализован МРЗ диск с аудио произведениями исполнителя «Михаил Круг». Данный МРЗ диск является нелегальным по фактическим признакам.

ООО «К-Партнер» просил суд взыскать с Л-вой компенсацию за незаконное использование 19 вышеуказанных произведений из расчета по *** рублей за каждое произведение, в общем размере *** рублей, а также расходы по оплате государственной пошлины в сумме *** рублей и судебные издержки в сумме *** рублей.

Решением районного суда иски удовлетворены частично.

Апелляционным определением решение оставлено без изменения.

Постановлением президиума областного суда решение суда и апелляционное определение отменены, дело направлено на новое рассмотрение в суд первой инстанции по следующим основаниям.

Разрешая заявленный правовой спор, суд первой инстанции, и с ним согласился суд апелляционной инстанции, пришли к правильному выводу о наличии оснований для взыскания с ответчика Л. в пользу ООО «Классик Партнер» компенсации за нарушение исключительного права в соответствии с требованиями ст.1311 ГК РФ, при этом исходили из того, что истцом доказаны факты принадлежности ему исключительных прав на названные музыкальные произведения и нарушение указанных прав ответчиком.

Указанный вывод судебных инстанций является верным, соответствует требованиям закона и установленным обстоятельствам дела.

Вместе с тем, определяя размер компенсации, подлежащей взысканию с ответчика в пользу истца за нарушение исключительных прав, суд первой инстанции, с которым согласился суд апелляционной инстанции, снизил заявленную истцом сумму компенсации со **** рублей до *** рублей,

С данной позицией судов первой и апелляционной инстанции согласиться нельзя по следующим основаниям.

Пунктом 3 статьи 1252 Гражданского кодекса РФ предусмотрено право правообладателя требовать от нарушителя выплаты компенсации за каждый случай неправомерного использования результата интеллектуальной деятельности или средства индивидуализации либо за допущенное правонарушение в целом.

В соответствии с абзацем вторым статьи 1311 Гражданского кодекса РФ, в случаях нарушения исключительного права на объект смежных прав обладатель исключительного права наряду с использованием других применимых способов защиты и мер ответственности, установленных настоящим Кодексом (статьи 1250, 1252 и 1253), вправе в соответствии с пунктом 3 статьи 1252 настоящего Кодекса требовать по своему выбору от нарушителя вместо возмещения убытков выплаты компенсации: в размере от десяти тысяч рублей до пяти миллионов рублей, определяемом по усмотрению суда.

Согласно разъяснениям, данным в пункте 43.3 Постановления Пленума Верховного Суда Российской Федерации и Пленума Высшего Арбитражного Суда Российской Федерации от 26.03.2009 г. № 5/29 «О некоторых вопросах, возникших в связи с введением в действие части четвертой Гражданского кодекса Российской Федерации», рассматривая дела о взыскании компенсации в размере от десяти тысяч до пяти миллионов рублей, суд определяет сумму компенсации в указанных

законом пределах по своему усмотрению, но не выше заявленного истцом требования. При этом, суд не лишен права взыскать сумму компенсации в меньшем размере по сравнению с заявленным требованием, но не ниже низшего предела, установленного абзацем вторым статьи 1301, абзацем вторым статьи 1311, подпунктом 1 пункта 4 статьи 1515 или под пунктом 1 пункта 2 статьи 1537 Гражданского кодекса Российской Федерации.

Из материалов дела усматривается, что обращаясь в суд с заявленным иском, истец ООО «К-Партнер» заявлял требование о взыскании с ответчика Л. компенсации за нарушение исключительных прав из расчета по *** рублей за каждое из 19 незаконно использованных произведений, в общем размере *** рублей.

На основании вышеприведенных правовых норм, учитывая, что каждое из музыкальных произведений, содержащихся на компакт-диске формата MP3 с записями исполнителя «Михаил Круг», является самостоятельным объектом исключительных прав, подлежащим защите, минимальный размер компенсации, установленной 1311 ГК РФ, составляет **** рублей.

Таким образом, суд первой инстанции, с которым согласился суд апелляционной инстанции, необоснованно определил размер компенсации подлежащей взысканию с ответчика ниже низшего предела установленного абз. 2 ст. 1311 Гражданского кодекса РФ, взыскав с ответчика Л. в пользу ООО «К-Партнер» *** рублей, что ниже низшего предела, установленного законом в размере *** рублей.

Постановление №44г- 70/2013

10. Договор розничной купли-продажи при дистанционном способе продажи товара считается заключенным с момента получения продавцом, направившим публичную оферту, со-

общения от покупателя о намерении приобрести товар, что порождает обязательства продавца по передаче товара и иные обязательства, связанные с передачей товара.

Г. обратился в суд с иском к ООО «Р» о защите прав потребителя.

В обоснование заявленных исковых требований указал, что **** г. он увидел на официальном интернет сайте электронного дискаунтера «С» - ООО «Р» предложение о продаже двух ноутбуков голубого цвета за *** рублей. Данное предложение его заинтересовало, и он оформил заказы №№ **** и *** на покупку двух ноутбуков на общую сумму *** рублей.

О принятии заказов ему пришло письмо в личный кабинет, открытый в электронном дискаунтере «С», на электронную почту в виде СМС сообщения на мобильный телефон. 07.11.2012 г. он приехал в электронный дискаунтер «С» для оплаты совершенного заказа и получения заказанного товара. Однако ему не продали ноутбуки, сославшись сначала на то, что у них не проходит заказ, а затем и вовсе на отсутствие товара на складе.

На основании изложенного, истец Г. просил суд обязать ответчика ООО «Р» исполнить договор купли-продажи - передать ему два ноутбука голубого цвета и принять от него денежные средства в сумме *** рублей, а также взыскать с ответчика понесенные им расходы на оплату услуг по составлению искового заявления - *** рублей, расходы на оплату услуг представителя - *** рублей, компенсацию морального вреда в сумме *** рублей, штраф.

Решением мирового судьи в иске отказано.

Апелляционным определением решение оставлено без изменения.

Постановлением президиума областного суда вышеуказанные судебные постановления отменены по следующим основаниям.

Разрешая заявленный правовой спор, суд первой инстанции (с которым согласился суд апелляционной инстанции) пришел к выводу об отсутствии правовых оснований для удовлетворения заявленных Г. исковых требований, при этом исходил из того, что договор купли-продажи двух ноутбуков голубого цвета по цене *** рублей между сторонами заключен не был, поскольку оферта была заявлена на товар, который отсутствовал у продавца, в связи с чем, не имеется оснований для передачи товара от ответчика истцу и принятия денежных средств от истца ответчиком.

Данные выводы судов первой и апелляционной инстанций признать законными нельзя ввиду неправильного применения норм материального права.

В соответствии с ч.ч.1 и 2 ст.492 Гражданского кодекса РФ, по договору розничной купли-продажи продавец, осуществляющий предпринимательскую деятельность по продаже товаров в розницу, обязуется передать покупателю товар, предназначенный для личного, семейного, домашнего или иного использования, не связанного с предпринимательской деятельностью.

Договор розничной купли-продажи является публичным договором (статья 426).

Согласно ч.1 ст.494 Гражданского кодекса РФ, предложение товара в его рекламе, каталогах и описаниях товаров, обращенных к неопределенному кругу лиц, признается публичной офертой (пункт 2 статьи 437), если оно содержит все существенные условия договора розничной купли-продажи.

В силу требований ч.2 ст.497 Гражданского кодекса РФ, договор розничной купли-продажи может быть заключен на основании ознакомления покупателя с предложенным продавцом описанием товара посредством каталогов, проспектов,

буклетов, фотоснимков, средств связи (телевизионной, почтовой, радиосвязи и других) или иными способами, исключающими возможность непосредственного ознакомления потребителя с товаром либо образцом товара при заключении такого договора (дистанционный способ продажи товара).

Положениями ст.432 Гражданского кодекса РФ предусмотрено, что договор считается заключенным, если между сторонами, в требуемой в подлежащих случаях форме, достигнуто соглашение по всем существенным условиям договора. Существенными являются условия о предмете договора, условия, которые названы в законе или иных правовых актах как существенные или необходимые для договоров данного вида, а также все те условия, относительно которых по заявлению одной из сторон должно быть достигнуто соглашение.

Договор заключается посредством направления оферты (предложения заключить договор) одной из сторон и ее акцепта (принятия предложения) другой стороной.

В соответствии с ч.1 ст.433 Гражданского кодекса РФ, договор признается заключенным в момент получения лицом, направившим оферту, ее акцепта.

Согласно Правилам продажи товаров дистанционным способом, утвержденных Постановлением Правительства РФ от 27.09.2007 г. № 612, предложение товара в его описании, обращенное к неопределенному кругу лиц, признается публичной офертой, если оно достаточно определено и содержит все существенные условия договора. Продавец обязан заключить договор с любым лицом, выразившим намерение приобрести товар, предложенный в его описании (пункт 12).

Обязательства продавца по передаче товара и иные обязательства, связанные с передачей товара, возникают с момента

получения продавцом соответствующего сообщения покупателя о намерении заключить договор (пункт 18 Правил).

Договор считается заключенным с момента выдачи продавцом покупателю кассового или товарного чека либо иного документа, подтверждающего оплату товара, или с момента получения продавцом сообщения о намерении покупателя приобрести товар (пункт 20).

Продавец обязан передать товар покупателю в порядке и сроки, которые установлены в договоре. За нарушение продавцом сроков передачи товара покупателю продавец несет ответственность в соответствии с гражданским законодательством Российской Федерации (пункт 23).

Из анализа указанных правовых норм следует, что договор розничной купли-продажи при дистанционном способе продажи товара считается заключенным с момента получения продавцом, направившим публичную оферту, сообщения от покупателя о намерении приобрести товар, что порождает обязательства продавца по передаче товара и иные обязательства, связанные с передачей товара.

Из материалов дела усматривается, что в размещенной на официальном интернет сайте электронного дискаунтера «С» - ООО «Р» информации ответчик указал все существенные условия договора – индивидуализировал товар, указал его стоимость и порядок приобретения.

При этом заявки Г. на покупку двух ноутбуков голубого цвета по цене *** рублей ответчиком были приняты и зарегистрированы под номерами **** и ****.

Таким образом, поскольку Г. принял все условия публичной оферты, вывод судов первой и второй инстанций о том, что между сторонами не был заключен договор купли-продажи товара, является необоснованным и противоречащим приведенным требованиям закона.

При этом факт отсутствия товара на складе у продавца не имеет правового значения для разрешения настоящего спора, поскольку из материалов дела следует, что указанный товар с производства не снят, его поставки не прекращены.

Неправильное применение судами первой и апелляционной инстанций норм материального права привело к вынесению незаконных судебных постановлений, и к нарушению прав Г., как потребителя, гарантированных Законом РФ «О защите прав потребителей».

Постановление №44г-107/2013

11. Оснований для распределения судебных расходов по правилам ст.98 ГПК РФ в рамках дела об установлении факта, имеющего юридическое значение (по правилам особого производства) у суда не имелось.

Решением городского суда установлен факт признания К-вым, умершим **.**.****г. отцовства в отношении С., **.**.**** года рождения.

Решение вступило в законную силу.

С-ва (мать ребенка) обратилась в суд с заявлением о взыскании судебных расходов, понесенных ею при рассмотрении заявления об установлении факта признания отцовства, а именно: расходы на подготовку заявления в суд, расходы на проведение судебно-медицинской биолого-генетической экспертизы, расходы на проезд для проведения экспертизы, расходы, связанные с составлением заявления о возмещении судебных расходов, расходы по оплате государственной пошлины. Требование о возмещении судебных расходов предъявлено С-вой к заинтересованному лицу – К-ву (брату умершего отца ребенка).

Определением городского суда в удовлетворении требований о взыскании судебных расходов С-вой отказано.

Апелляционным определением вышеуказанное определение отменено, заявле-

ние С-вой о взыскании судебных расходов удовлетворено частично.

Взыскано в пользу С-вой с ГУ УПФ РФ по городскому округу Выкса Нижегородской области, К-ва и К-вой судебные расходы в равных долях с каждого.

Постановлением президиума областного суда апелляционное определение отменено, определение городского суда оставлено в силу по следующим основаниям.

При разрешении вопроса о распределении судебных расходов судом апелляционной инстанции допущено существенное нарушение норм процессуального права – ст.ст.38,42,98,262,263 ГПК РФ.

Как следует из материалов дела, заявление С-вой об установлении факта признания отцовства рассмотрено судом первой инстанции по правилам особого производства (главы 27,28 ГПК РФ).

В качестве заинтересованных лиц С-вой были указаны, а судом привлечены к участию в деле: ГУ УПФ РФ по городскому округу г.Выкса Нижегородской области, К-в, К-ва, поскольку установление факта признания отцовства было необходимо С-вой для назначения пенсии по случаю потери кормильца и оформлению наследственных прав на автомобиль.

Установлено, что при разрешении вопроса об установлении факта признания отцовства С-вой понесены расходы, связанные с проведением экспертизы, оплатой услуг юриста по составлению заявлений, расходы на проезд и расходы по оплате государственной пошлины.

Отказывая С-вой в распределении судебных расходов, суд первой инстанции исходил из того, что факт отцовства заинтересованными лицами не оспаривался, а единственным доказательством в подтверждение факта признания К-вым отцовства в отношении сына заявителя явилось заключение судебно-медицинской биолого-генетической экспертизы, от проведения которой заинтересованное лицо К-в не отказывался.

Отменяя указанное определение, и распределяя судебные расходы, судебная коллегия, применила аналогию закона (ч.4 ст.1 ГПК РФ), распространив положения ст.98 ГПК РФ на специальную часть ГПК РФ, положениями которой регулируются как исковое производство, так и производство, вытекающее из публичных правоотношений, и особое производство.

Данные выводы суда апелляционной инстанции нельзя признать законными ввиду существенного нарушения норм процессуального права, регулирующих вопросы, связанные с распределением судебных расходов.

Статьей 98 ГПК РФ определено, что стороне, в пользу которой состоялось решение суда, суд присуждает возместить с другой стороны все понесенные по делу судебные расходы, за исключением случаев, предусмотренных частью второй статьи 96 настоящего Кодекса (п.1).

Таким образом, распределение судебных расходов установлено законом в отношении сторон спора, а с учетом положений ст.42 ГПК РФ – и на третьих лиц, заявляющих самостоятельные требования на предмет спора.

Сторонами в гражданском судопроизводстве, в силу ст.38 ГПК РФ, являются истец и ответчик.

Стороны в гражданском судопроизводстве – лица, материально-правовой спор, которых становится предметом судебного разбирательства. Таким образом, одним из обязательных признаков стороны спора является материально-правовой интерес в предмете спора.

Как указывалось выше, заявленное С-вой требование об установлении факта признания отцовства рассмотрено в порядке особого производства.

Дела особого производства суд рассматривает с участием заявителей и других заинтересованных лиц (п.2 ст.263 ГПК РФ).

В особом производстве между заявителем и заинтересованным лицом материально-правовой спор отсутствует. В качестве заинтересованных лиц привлекаются физические и юридические лица, если осуществление их прав может зависеть от результатов рассматриваемого дела, либо у них возникает обязанность по совершению определенных действий после вступления решения в законную силу.

Статьей 9 ФЗ «О трудовых пенсиях в РФ», определено, что право на трудовую пенсию по случаю потери кормильца имеют нетрудоспособные члены семьи умершего кормильца, состоявшие на его иждивении (за исключением лиц, совершивших умышленное уголовно наказуемое деяние, повлекшее за собой смерть кормильца и установленное в судебном порядке). Одному из родителей, супругу или другим членам семьи, указанным в подпункте 2 пункта 2 настоящей статьи, указанная пенсия назначается независимо от того, состояли они или нет на иждивении умершего кормильца (п.1).

Подп.1 п.2 данной нормы закона к нетрудоспособным членам семьи умершего кормильца отнесены дети умершего кормильца, не достигшие возраста 18 лет.

Перечнем документов, необходимых для установления трудовой пенсии и пенсии по государственному пенсионному обеспечению, утвержденным Постановлением Министерства труда №16, Пенсионного фонда РФ №19па от 27.02.2002г., предусмотрено, что к заявлению гражданина, обратившегося за назначением пенсии по случаю потери кормильца, должны быть приложены документы, в том числе, подтверждающие родственные отношения, в данном случае, свидетельство о рождении ребенка.

Как следует из материалов дела, в свидетельстве о рождении ребенка у С-вой в графе «отец» стоял прочерк. С-ва в Управление с заявлением о назначении

пенсии до принятого судом решения не обращалась, спор о праве на пенсию по случаю потери кормильца отсутствует.

Решение суда об установлении факта признания отцовства является основанием для внесения изменений в актовую запись о рождении ребенка, и позволяет заявителю обратиться в органы пенсионного фонда для реализации права на получение пенсии в связи со смертью кормильца с представлением в органы пенсионного фонда свидетельства о рождении ребенка, содержащего сведения о родителях.

При таких обстоятельствах, оснований для распределения судебных расходов по правилам ст.98 ГПК РФ в рамках дела об установлении факта, имеющего юридическое значение (по правилам особого производства) у суда апелляционной инстанции не имелось.

Постановление №44г-104/2013

12. Для назначения досрочной трудовой пенсии по старости ранее достижения возраста, установленного ст. 7 ФЗ «О трудовых пенсиях в РФ» лицам, осуществлявшим лечебную и иную деятельность по охране здоровья населения в учреждениях здравоохранения, необходимо помимо выполнения лечебной и иной деятельности по охране здоровья населения чтобы данная деятельность осуществлялась в учреждении здравоохранения.

Б. обратилась в суд с иском к Государственному учреждению – Управление Пенсионного фонда Российской Федерации по С. району Нижегородской области (ГУ - УПФ РФ по С. району Нижегородской области) о назначении досрочной трудовой пенсии по старости.

Решением районного суда исковые требования Б. удовлетворены.

Отказ ГУ - УПФ РФ по С. району Нижегородской области в назначении Б. досрочной трудовой пенсии по старости признан незаконным.

На ГУ - УПФ РФ по С. району Нижегородской области возложена обязанность включить Б. в трудовой стаж, дающий право на назначение досрочной трудовой пенсии по старости в связи с лечебной и иной деятельностью по охране здоровья населения, периоды ее работы, в том числе с 03 апреля 2006 года по 29 октября 2012 года в должности медицинской сестры Государственного учреждения «Комплексный центр социального обслуживания населения С. района», Государственного бюджетного учреждения «Комплексный центр социального обслуживания населения С. района».

Апелляционным определением решение районного суда оставлено без изменения.

Постановлением президиума областного суда вышеуказанные постановления в части включения в специальный стаж данного периода и назначения, в связи с этим, досрочной трудовой пенсии по старости, отменены по следующим основаниям.

В соответствии с пп. 20 п. 1 ст. 27 Федерального закона от 17.12.2001 № 173-ФЗ «О трудовых пенсиях в Российской Федерации» трудовая пенсия по старости назначается ранее достижения возраста, установленного статьей 7 настоящего Федерального закона, лицам, осуществлявшим лечебную и иную деятельность по охране здоровья населения в учреждениях здравоохранения не менее 25 лет в сельской местности и поселках городского типа и не менее 30 лет в городах, сельской местности и поселках городского типа либо только в городах, независимо от их возраста.

Пунктом 2 статьи 27 Федерального закона от 17.12.2001 № 173-ФЗ «О трудовых пенсиях в Российской Федерации» установлено, что списки соответствующих работ, производств, профессий, должностей, специальностей и учреждений (организаций), с учетом которых назначается

трудовая пенсия по старости в соответствии с пунктом 1 настоящей статьи, правила исчисления периодов работы (деятельности) и назначения указанной пенсии при необходимости утверждаются Правительством Российской Федерации.

Постановлением Правительства РФ от 29.10.2002 № 781 утвержден Список должностей и учреждений, работа в которых засчитывается в стаж работы, дающей право на досрочное назначение трудовой пенсии по старости лицам, осуществлявшим лечебную и иную деятельность по охране здоровья населения в учреждениях здравоохранения, в соответствии с подпунктом 20 пункта 1 статьи 27 Федерального закона «О трудовых пенсиях в Российской Федерации» и Правила исчисления периодов работы, дающей право на досрочное назначение трудовой пенсии по старости лицам, осуществлявшим лечебную и иную деятельность по охране здоровья населения в учреждениях здравоохранения, в соответствии с подпунктом 20 пункта 1 статьи 27 Федерального закона «О трудовых пенсиях в Российской Федерации» (далее - Список и Правила).

Из материалов дела следует, что Б. 03 апреля 2006 года была принята на работу, на должность медицинской сестры отделения дневного пребывания в Государственное учреждение «Комплексный центр социального обслуживания населения Спасского района», которое с 16 сентября 2011 года было переименовано в Государственное бюджетное учреждение «Комплексный центр социального обслуживания населения Спасского района», где продолжала работать до момента обращения с заявлением в ГУ - УПФ РФ по Спасскому району Нижегородской области.

Из Устава Государственного учреждения «Комплексный центр социального обслуживания населения Спасского района», утвержденного директором Департамента социальной защиты населения,

труда и занятости Нижегородской области 12 декабря 2005 года, следует, что основной целью создания учреждения является обеспечение прав граждан на государственную социальную поддержку, реализация мер социальной поддержки населения, организация социального обслуживания населения по трем направлениям:

общие вопросы предоставления мер государственной поддержки гражданам;

социальное обслуживание семей и детей;

организация полустационарного социального обслуживания и социального обслуживания на дому граждан пожилого возраста и инвалидов (в том числе детей-инвалидов), нуждающихся в услугах, в соответствии с их возрастом и состоянием здоровья (п. 2.1).

В соответствии с п. 2.3.1 Устава учреждение в соответствии с достижением уставных целей осуществляет следующие основные виды деятельности по социальному обслуживанию населения: социально-бытовые услуги, социально-медицинские услуги, социально-реабилитационные услуги, социально-психологические услуги, социально-педагогические услуги, социально-экономические услуги, социально-правовые услуги, иные услуги, не противоречащие действующему законодательству Российской Федерации.

Из Устава Государственного бюджетного учреждения «Комплексный центр социального обслуживания населения Спасского района», утвержденного приказом Министерства социальной политики Нижегородской области от 24 августа 2011 года № 507, следует, что основной целью создания учреждения является организация полустационарного и нестационарного социального обслуживания населения, в том числе социального обслуживания на дому граждан пожилого возраста и инвалидов, нуждающихся в услугах, в соответ-

ствии с их возрастом и состоянием здоровья, оказание отдельным категориям граждан помощи в реализации законных прав и интересов, содействие в улучшении их социального и материального положения, а также психологического состояния.

Согласно п. 2.3 Устава для достижения указанных целей учреждение осуществляет следующие виды деятельности: организация социально-бытового обслуживания на дому, организация социально-медицинского обслуживания на дому, организация срочного социального обслуживания, организация социально-консультативного обслуживания, организация социально-реабилитационного обслуживания, организация социального обслуживания в условиях дневного пребывания, организация социального обслуживания семей и детей, проведение социально-значимых мероприятий, организация деятельности по реализации прав граждан на предоставление мер социальной поддержки в виде социальных пособий, выплат, субсидий, компенсаций.

В соответствии с Положением об отделении дневного пребывания, в котором осуществляет свою деятельность Б., отделение входит в структуру Учреждения, является отделением полустационарного типа, предназначенным для оказания социально-бытовых, социально-медицинских, культурных и иных услуг, организации питания, отдыха гражданам, сохранившим способность к самообслуживанию и активному передвижению. Основными задачами отделения являются организация питания и отдыха, предоставление социально-медицинской помощи, поддержание активного образа жизни граждан, привлечение к посильной трудовой деятельности.

Согласно должностной инструкции медицинской сестры отделения дневного пребывания Б. на медицинскую сестру дневного отделения возлагаются следую-

щие функции: оказание медицинских услуг, оказание доврачебной медицинской помощи, стерилизация медицинских инструментов, перевязочных средств и предметов ухода за больными, организация питания.

Суд первой инстанции, удовлетворяя исковые требования Б. о включении в стаж работы, дающей право на назначение досрочной трудовой пенсии по старости в связи с лечебной и иной деятельностью по охране здоровья населения, период ее работы с 03 апреля 2006 года по 29 октября 2012 года в должности медицинской сестры Государственного учреждения «Комплексный центр социального обслуживания населения С. района», Государственного бюджетного учреждения «Комплексный центр социального обслуживания населения С. района», исходил из того, что истец выполняла и выполняет функции и обязанности медицинской сестры в Центре, осуществляющем лечебную и иную деятельность по охране здоровья граждан субъекта Российской Федерации – Нижегородской области.

Судебная коллегия, оставляя решение без изменения, согласилась с вышеуказанным выводом суда первой инстанции, указав, что поскольку в спорные периоды истец работала в должности медицинской сестры в учреждении, оказывающим медицинскую помощь гражданам, нуждающимся в оказании такой помощи по состоянию здоровья, суд обоснованно посчитал, что периоды работы Б. в Государственном учреждении «Комплексный центр социального обслуживания населения С. района» и Государственном бюджетном учреждении «Комплексный центр социального обслуживания населения С. района» подлежат включению в специальный стаж для назначения досрочной трудовой пенсии по старости.

С указанными выводами суда первой и апелляционной инстанции нельзя согласиться по следующим основаниям.

Исходя из требований пп. 20 п. 1 ст. 27 Федерального закона от 17.12.2001 № 173-ФЗ «О трудовых пенсиях в Российской Федерации» трудовая пенсия по старости назначается ранее достижения возраста, установленного ст. 7 настоящего Федерального закона, лицам, осуществлявшим лечебную и иную деятельность по охране здоровья населения в учреждениях здравоохранения.

Таким образом, для назначения указанной пенсии необходимо помимо выполнения лечебной и иной деятельности по охране здоровья населения чтобы данная деятельность осуществлялась в учреждении здравоохранения.

Из материалов дела следует, что ответчиком не оспаривалось, что должность медицинской сестры, в которой истец работала в спорные периоды времени, поименована в Списке, ответчиком оспаривалось отнесение Государственного учреждения «Комплексный центр социального обслуживания населения С. района» и Государственного бюджетного учреждения «Комплексный центр социального обслуживания населения С.», в которых она работала, к медицинским учреждениям.

Действительно в п. 8 Списка указаны Центры, осуществляющие лечебную и иную деятельность по охране здоровья населения, в том числе указаны Центры федеральных органов государственной власти и органов государственной власти субъектов Российской Федерации (независимо от наименований), однако данные Центры должны быть медицинскими учреждениями, что не было учтено судебными инстанциями.

Понятия о лечебной и иной деятельности по охране здоровья населения в учреждениях здравоохранения имеются в ст. 2 Федерального закона от 21.11.2011

№ 323-ФЗ «Об основах охраны здоровья граждан в Российской Федерации»:

охрана здоровья граждан - система мер политического, экономического, правового, социального, научного, медицинского, в том числе санитарно-противоэпидемического (профилактического), характера, осуществляемых органами государственной власти Российской Федерации, органами государственной власти субъектов Российской Федерации, органами местного самоуправления, организациями, их должностными лицами и иными лицами, гражданами в целях профилактики заболеваний, сохранения и укрепления физического и психического здоровья каждого человека, поддержания его долголетней, активной жизни, предоставления ему медицинской помощи;

медицинская помощь - комплекс мероприятий, направленных на поддержание и (или) восстановление здоровья и включающих в себя предоставление медицинских услуг;

медицинская услуга - медицинское вмешательство или комплекс медицинских вмешательств, направленных на профилактику, диагностику и лечение заболеваний, медицинскую реабилитацию и имеющих самостоятельное законченное значение;

лечение - комплекс медицинских вмешательств, выполняемых по назначению медицинского работника, целью которых является устранение или облегчение проявлений заболевания или заболеваний либо состояний пациента, восстановление или улучшение его здоровья, трудоспособности и качества жизни;

медицинская деятельность - профессиональная деятельность по оказанию медицинской помощи, проведению медицинских экспертиз, медицинских осмотров и медицинских освидетельствований, санитарно-противоэпидемических (профилактических) мероприятий и профессиональ-

ная деятельность, связанная с трансплантацией (пересадкой) органов и (или) тканей, обращением донорской крови и (или) ее компонентов в медицинских целях;

медицинская организация - юридическое лицо независимо от организационно-правовой формы, осуществляющее в качестве основного (уставного) вида деятельности медицинскую деятельность на основании лицензии, выданной в порядке, установленном законодательством Российской Федерации. Положения настоящего Федерального закона, регулирующие деятельность медицинских организаций, распространяются на иные юридические лица независимо от организационно-правовой формы, осуществляющие наряду с основной (уставной) деятельностью медицинскую деятельность, и применяются к таким организациям в части, касающейся медицинской деятельности. В целях настоящего Федерального закона к медицинским организациям приравниваются индивидуальные предприниматели, осуществляющие медицинскую деятельность.

В соответствии с ч. 3 ст. 29 Федерального закона от 21.11.2011 № 323-ФЗ «Об основах охраны здоровья граждан в Российской Федерации» государственную систему здравоохранения составляют:

федеральные органы исполнительной власти в сфере охраны здоровья и их территориальные органы, Российская академия медицинских наук;

исполнительные органы государственной власти субъектов Российской Федерации в сфере охраны здоровья, органы управления в сфере охраны здоровья иных федеральных органов исполнительной власти (за исключением федеральных органов исполнительной власти, указанных в пункте 1 настоящей части);

подведомственные федеральным органам исполнительной власти, государственным академиям наук и исполнительным органам государственной власти

субъектов Российской Федерации медицинские организации и фармацевтические организации, организации здравоохранения по обеспечению надзора в сфере защиты прав потребителей и благополучия человека, судебно-экспертные учреждения, иные организации и их обособленные подразделения, осуществляющие деятельность в сфере охраны здоровья.

Приказом Минздравсоцразвития РФ от 07.10.2005 № 627 утверждена Единая номенклатура государственных и муниципальных учреждений здравоохранения, включая Центры, в том числе научно-практические.

В данный перечень учреждений здравоохранения комплексные центры социального обслуживания населения не включены.

Согласно п. 1.6 Положения о Министерстве здравоохранения Нижегородской области, утвержденного Постановлением Правительства Нижегородской области от 23.11.2007 № 435, в систему здравоохранения Нижегородской области входят государственные лечебно-профилактические, образовательные учреждения, аптечные учреждения, санаторные и реабилитационные учреждения, учреждения судебно-медицинской экспертизы, иные организации, подведомственные Министерству здравоохранения Нижегородской области.

Данных о том, что Государственное учреждение «Комплексный центр социального обслуживания населения С. района», Государственное бюджетное учреждение «Комплексный центр социального обслуживания населения С. района» входят либо входили в систему здравоохранения Нижегородской области в материалах дела не имеется.

Из разъяснений, данных в п. 18 Постановления Пленума Верховного Суда РФ от 11.12.2012 № 30 «О практике рассмотрения судами дел, связанных с реализацией прав граждан на трудовые пенсии»

следует, что исходя из пункта 6 Правил судам следует иметь в виду, что работа в должностях, указанных в Списке работ, профессий, должностей, специальностей и учреждений, засчитывается в стаж работы, дающей право на указанную пенсию, если она осуществлялась не только в учреждениях, поименованных в Списке, и в их структурных подразделениях, но и в определенных структурных подразделениях, перечисленных в названном пункте Правил (в медико-санитарных частях, военно-медицинских службах, врачебных здравпунктах, фельдшерских здравпунктах и фельдшерско-акушерских пунктах, медицинских пунктах, являющихся структурными подразделениями организаций (воинских частей), и других), не поименованных в Списке.

Комплексные центры социального обслуживания населения в перечень учреждений здравоохранения и их структурных подразделений, указанных в п. 6 Правил, также не включены.

Вместе с тем, в силу требований п. 1 ч. 1 ст. 17 Федерального закона от 10.12.1995 № 195-ФЗ «Об основах социального обслуживания населения в Российской Федерации» учреждениями социального обслуживания независимо от форм собственности являются комплексные центры социального обслуживания населения.

В соответствии со ст. 5 Закона Нижегородской области от 05.05.2005 № 40-З «О государственном социальном обслуживании населения» в государственную систему социального обслуживания населения Нижегородской области входят уполномоченный Правительством Нижегородской области орган исполнительной власти Нижегородской области в сфере социальной поддержки, органы социальной защиты и государственные учреждения социального обслуживания (ч. 1). Государственные учреждения социального

обслуживания осуществляют практическую деятельность по предоставлению через свои структурные подразделения, а также на основе договоров с организациями различных форм собственности социальных, бытовых, социально-медицинских, социально-реабилитационных, консультативных и иных услуг постоянного, временного или разового характера гражданам, нуждающимся в социальном обслуживании (п. 1 ч. 4). Государственными учреждениями социального обслуживания являются учреждения социального обслуживания населения - комплексные центры социального обслуживания населения (п. 1 ч. 5).

Постановлением Правительства Нижегородской области от 08.08.2006 № 252 «О Порядке деятельности государственных бюджетных учреждений Нижегородской области «Комплексный центр социального обслуживания населения» утверждены, среди прочего, Порядок предоставления социальных услуг государственными бюджетными учреждениями Нижегородской области «Комплексный центр социального обслуживания населения» и условия их оплаты, Типовое штатное расписание государственных бюджетных учреждений Нижегородской области «Комплексный центр социального обслуживания населения».

Согласно п. 6 Порядка предоставления услуг структурными подразделениями государственных бюджетных учреждений Нижегородской области «Комплексный центр социального обслуживания населения», являющегося приложением № 1 к Порядку предоставления социальных услуг государственными бюджетными учреждениями Нижегородской области «Комплексный центр социального обслуживания населения» и условиям их оплаты, отделение дневного пребывания - отделение полустационарного типа, предназначенное для оказания социально-

бытовых, социально-медицинских, культурных и иных услуг, организации питания, отдыха и проведения реабилитационных мероприятий гражданам, сохранившим способность к самообслуживанию и активному передвижению. Основными задачами отделения дневного пребывания являются: организация социально-реабилитационных мероприятий; организация питания и отдыха; предоставление социально-медицинской помощи; поддержание активного образа жизни граждан; привлечение к посильной трудовой деятельности.

Согласно п. 5 Типового штатного расписания государственных бюджетных учреждений Нижегородской области «Комплексный центр социального обслуживания населения» в штатном расписании Отделения дневного пребывания предусмотрена должность медицинской сестры (1 штатная единица).

Учитывая вышеуказанные требования Федеральных законов, Законов Нижегородской области и подзаконных нормативных правовых актов, отсутствуют основания полагать, что Государственное учреждение «Комплексный центр социального обслуживания населения С. района», Государственное бюджетное учреждение «Комплексный центр социального обслуживания населения С. района» являются медицинскими учреждениями, в том числе Центрами, осуществляющими лечебную и иную деятельность по охране здоровья населения федеральных органов исполнительной власти и органов государственной власти субъектов Российской Федерации (независимо от наименований), поименованными в п. 8 Списка.

Данное обстоятельство исключало возможность включения периодов работы Б. с 03 апреля 2006 года по 29 октября 2012 года в указанных учреждениях в должности медицинской сестры дневного отделения пребывания в стаж работы,

дающей право на досрочное назначение трудовой пенсии по старости лицам, осуществлявшим лечебную и иную деятельность по охране здоровья населения в учреждениях здравоохранения, на основании п. 8 Списка.

Наличие у Государственного учреждения «Комплексный центр социального обслуживания населения С. района», Государственного бюджетного учреждения «Комплексный центр социального обслуживания населения С. района» отдельных функций по организации социально-медицинских услуг, лицензии на осуществление медицинской деятельности (осуществление доврачебной медицинской помощи по сестринскому делу) и работа истца в должности медицинской сестры, предусмотренной Списком, не давали оснований судебным инстанциям считать, что указанные учреждения относятся к медицинским учреждениям, поскольку они осуществляют лишь отдельные виды медицинской деятельности, тогда как такая деятельность не является их основной функцией.

Более того, исходя из требований законодательства и обстоятельств дела, данные учреждения являются учреждениями социального обслуживания, входящими в государственную систему социального обслуживания населения Нижегородской области.

Работа в учреждениях социального обслуживания может быть включена в стаж работы, дающей право на досрочное назначение трудовой пенсии по старости лицам, осуществлявшим лечебную и иную деятельность по охране здоровья населения в учреждениях здравоохранения, лишь в том случае, когда они включены в являющийся закрытым перечень учреждений социального обслуживания, предусмотренный п. 31 Списка.

Вместе с тем обстоятельства вхождения (либо не вхождения) Государственно-

го учреждения «Комплексный центр социального обслуживания населения Спасского района», Государственного бюджетного учреждения «Комплексный центр социального обслуживания населения Спасского района» в перечень учреждений социального обслуживания, предусмотренный п. 31 Списка, имеющие значение для дела, при разрешении спора предметом исследования не являлись и судебными инстанциями не устанавливались.

Постановление №44-г-87/2013

13. Требования налогового органа о привлечении руководителя должника к субсидиарной ответственности в виде взыскания задолженности по обязательным платежам юридического лица подведомственны суду общей юрисдикции.

Определением мирового судьи возвращено исковое заявление Межрайонной инспекции ФНС России №5 по Нижегородской области к П. о привлечении к субсидиарной ответственности и взыскании денежных средств.

Апелляционным определением городского суда отменено определение мирового судьи и Межрайонной инспекции ФНС России №5 по Нижегородской области отказано в принятии искового заявления к П.

Постановлением президиума областного суда вышеуказанные определения отменены, дело направлено на рассмотрение мировому судье по следующим основаниям.

Возвращая Межрайонной ИФНС России №5 по Нижегородской области исковое заявление, а затем, отказывая в принятии искового заявления, суд первой и суд апелляционной инстанции исходили из того, что исковые требования о привлечении руководителя должника к субсидиарной ответственности в виде взыскания задолженности по обязательным платежам

юридического лица в соответствии с Федеральным законом «О несостоятельности (банкротстве)» отнесены к подведомственности арбитражных судов, что предусмотрено ч.1 ст.33, ст. 32, АПК РФ.

Также суд указал, что согласно ст.9, 10 Федерального закона «О несостоятельности (банкротстве)» установлена ответственность должника и иных лиц в деле о банкротстве, в том числе субсидиарная ответственность лиц, на которых законом возложена обязанность по принятию решения о подаче заявления по обязательствам должника.

При этом суд апелляционной инстанции сослался на то, что ст.33 АПК РФ не ограничивает субъектный состав дела о банкротстве только юридическими лицами.

Однако суд апелляционной инстанции не принял во внимание содержание ст.33 АПК РФ, которой установлена специальная подведомственность дел арбитражным судам, в том числе дел о несостоятельности (банкротстве). При наличии установленного Арбитражным процессуальным кодексом РФ правила специальной подведомственности действительно не имеет значения субъектный состав, поскольку определяющим критерием специальной подведомственности является характер дела. В данном случае – дела о банкротстве, в рамках которого арбитражным судом могли быть разрешены требования истца.

Статья 33 Федерального закона «О несостоятельности (банкротстве)», регулирующая подведомственность и подсудность дел о банкротстве, предусматривает, что дела о банкротстве юридических лиц и граждан, в том числе индивидуальных предпринимателей, рассматривает арбитражный суд.

Пунктом 7 ст.10 Федерального закона «О несостоятельности (банкротстве)», на который сослался суд апелляционной инстанции, установлено, что лица, в отно-

шении которых поданы заявления о привлечении к ответственности в соответствии с данным Федеральным законом, имеют права и несут обязанности лиц, участвующих в деле о банкротстве (права и обязанности, связанные с рассмотрением указанного заявления, включая право обжаловать судебные акты, принятые в соответствии с настоящей статьей).

Между тем, как следует из изученного материала, дело о банкротстве арбитражным судом не возбуждалось, исковое заявление арбитражным судом не принималось, не совершались и иные процессуальные действия в рамках дела о банкротстве. Следовательно, при отсутствии возбужденного арбитражным судом дела о банкротстве в отношении ООО «Заволжье-Сервис» оснований для применения положений о специальной подведомственности дела на стадии принятия искового заявления Межрайонной ИФНС России №5 по Нижегородской области к физическому лицу – руководителю юридического лица и для отказа в принятии искового заявления у суда общей юрисдикции не имелось. Поэтому возвращение искового заявления по указанному основанию, также как и отказ в принятии искового заявления незаконны.

Постановление №44г-50/2013

14. Производя перерасчет трудовой пенсии, суд не учел правила, установленные международным соглашением.

Д. обратилась в суд с иском к ГУ-УПФР в * районе г. Нижнего Новгорода о перерасчете размера трудовой пенсии, просила признать право на выбор размера среднемесячного заработка для исчисления трудовой пенсии по старости, с учетом заработка за 60 месяцев, с января 1983 г. по январь 1988 г., полученного на территории республики Молдова в ПО «Счетмаш» Министерства радиопромышленности СССР в г. Кишиневе, обязать

ГУ-УПФР РФ в * районе г. Нижнего Новгорода произвести перерасчет размера трудовой пенсии по старости, выплачиваемой ей исходя из среднемесячного заработка при определении коэффициента ЗР/ЗП за 60 месяцев, с января 1983 г. по январь 1988 г., полученного на территории республики Молдавия в ПО «Счетмаш» Министерства радиопромышленности СССР в г. Кишиневе за период работы с 06 сентября 1971 г. по 29 сентября 1992 г., начиная с 25 октября 2009 г.

Решением районного суда иск удовлетворен.

Апелляционным определением решение оставлено без изменения.

Постановлением президиума областного суда вышеуказанные судебные постановления отменены по следующим основаниям.

Разрешая спор, суд первой инстанции (и с ним согласился суд апелляционной инстанции) руководствовался Рекомендациями по проверке правильности назначения пенсий лицам, прибывшим в Российскую Федерацию из государств-республик бывшего СССР, утвержденными распоряжением Правления Пенсионного фонда Российской Федерации от 22 июня 2004 года № 99-р, в силу пункта 12 которых по желанию граждан-переселенцев из Молдовы при оценке их пенсионных прав может быть использован заработок в рублях (СССР) за периоды работы до 31 декабря 1991 года. Вместе с тем данные Рекомендации Пенсионного фонда РФ ответчиком не были применены при решении вопроса о назначении пенсии Д. Учитывая приведенные положения, а также то обстоятельство, что истец имел заработок за период работы 60 месяцев в СССР, суд пришел к выводу о законности заявленных требований.

Между тем президиум областного суда с указанными выводами судов согласиться не может, поскольку они основаны

на неправильном толковании и применении норм материального права, регулирующих возникшие правоотношения сторон.

Как установлено судом, истец Д. в 2001 году переехал на постоянное проживание из Республики Молдова на территорию Российской Федерации. Ранее являлась гражданкой Республики Молдова.

15 августа 2006 года она обратилась в ГУ УПФ Российской Федерации в * районе г. Нижнего Новгорода с заявлением о назначении трудовой пенсии по старости, как лицу, достигшему возраста 55 лет и имеющему страховой стаж более 25 лет.

Расчет трудовой пенсии Д. произведен по состоянию на 18.08.2006 года, в соответствии с требованиями Федерального закона от 17 декабря 2001 года N 173-ФЗ «О трудовых пенсиях в Российской Федерации» и Соглашения между Правительством Российской Федерации и Правительством Республики Молдова о гарантиях прав граждан в области пенсионного обеспечения от 10 февраля 1995 года.

07 сентября 2006 года Д. обратилась к ответчику с письменным заявлением о перерасчете пенсии, используя заработок в СССР за период работы до 31.12.1991 года в Молдавии – просила учесть заработок за 60 месяцев в период с января 1983 года по январь 1988 года, в связи с чем для исчисления размера пенсии применить коэффициент 1,2. В удовлетворении данного заявления ответчиком отказано со ссылкой на Соглашение между Российской Федерацией и Молдовой.

Согласно статье 4 Соглашения между Правительством Российской Федерации и Правительством Республики Молдова о гарантиях прав граждан в области пенсионного обеспечения от 10 февраля 1995 года, примененной судом, стороны предоставляют на своей территории постоянно проживающим гражданам, в том

числе переехавшим (приехавшим) из другой Стороны, одинаковые права со своими гражданами в области пенсионного обеспечения.

Согласно пункту 2 ст.1 Федерального закона от 17 декабря 2001 года №173-ФЗ «О трудовых пенсиях в РФ», действовавшего на момент назначения Д. пенсии, если международным договором Российской Федерации установлены иные правила, чем предусмотренные названным Федеральным законом, применяются правила международного договора Российской Федерации.

К числу международных договоров относится Соглашение между Правительством Российской Федерации и Правительством Республики Молдова о гарантиях прав граждан в области пенсионного обеспечения от 10 февраля 1995 года, регламентирующее вопросы пенсионного обеспечения граждан, переселившихся на постоянное место жительства в Российскую Федерацию из Республики Молдова после распада СССР. Наличие указанного Соглашения исключает применение общего для всех граждан РФ порядка определения среднемесячного заработка для исчисления пенсии, установленного Федеральным законом №173-ФЗ.

Применению подлежат только специальные нормы, а именно – п.3 ст.6 Международного Соглашения, регулирующие правила исчисления размера пенсии.

В соответствии с пунктом 3 статьи 6 названного Соглашения для граждан одного государства, переселившихся на территорию другого государства и работавших после переселения, размер пенсии исчисляется из заработка (дохода) после переселения. Для граждан одного государства, которые после переселения на территорию другого государства не работали или не имеют минимально требуемого периода работы для исчисления заработной платы при назначении пенсии по

законодательству государства переселения, размер пенсии исчисляется из среднемесячного заработка работника соответствующей профессии и квалификации, занятого аналогичной деятельностью ко времени назначения пенсии тем государством, на территорию которого они переселились. В случае невозможности определения среднемесячного заработка в изложенном порядке размер пенсии исчисляется из среднемесячного заработка, сложившегося ко времени назначения пенсии на территории того государства, куда переселился гражданин.

Таким образом, Соглашение между Правительством РФ и Правительством Республики Молдова не содержит норм, предусматривающих возможность учета заработка за периоды работы до 31 декабря 1991 года при оценке пенсионных прав граждан.

Согласно ст.30, ст.30.2 ФЗ «О трудовых пенсиях в Российской Федерации», регулирующей определение размера трудовой пенсии с учетом суммы валоризации, а также порядок конвертации приобретенных пенсионных прав по состоянию на 01.01.2002 года, при расчете применяется величина «ЗР» - среднемесячный заработок застрахованного лица за 2000 - 2001 годы по сведениям индивидуального (персонифицированного) учета в системе обязательного пенсионного страхования либо за любые 60 месяцев работы подряд на основании документов, выдаваемых в установленном порядке соответствующими работодателями либо государственными (муниципальными) органами.

Д. переселилась в Российскую Федерацию в 2001 году до достижения пенсионного возраста и работала с июня 2001 года на территории Российской Федерации.

Таким образом, в период с 01 января 2000 года по июнь 2001 года истец не работала на территории Российской Феде-

рации, в связи, с чем не может быть учтен ее заработок за 2000-2001 годы. Поскольку статистическое обследование о заработной плате по отдельным профессиям не проводилось, и не имелось невозможности определения среднемесячного заработка работника соответствующей профессии и квалификации, занятого аналогичной деятельностью, Пенсионный фонд РФ размер пенсии истцу исчислил исходя из среднемесячной заработной платы в Российской Федерации по состоянию на декабрь 2001 года.

С учетом того, что специальной нормой – Соглашением между Правительством РФ и Правительством Республики Молдова о гарантиях прав граждан в области пенсионного обеспечения от 10 февраля 1995 года – предусмотрен иной порядок исчисления пенсии, чем предусмотрено Федеральным Законом «О трудовых пенсиях в РФ», - из заработка после переселения на территорию Российской Федерации, правовых оснований для исчисления размера пенсии из среднемесячного заработка за 60 месяцев за период с января 1983 г. по январь 1988 г. у истца не имелось.

Ссылка суда первой инстанции на абзац 5 п. 12 Рекомендаций по проверке правильности назначения пенсий лицам, прибывшим в Российскую Федерацию из государств - республик бывшего СССР, утвержденных распоряжением Правления ПФР от 22.06.2004 года №99-р, согласно которому по желанию граждан - переселенцев из Молдовы при оценке их пенсионных прав может быть использован заработок в рублях (СССР) за периоды работы до 31 декабря 1991 года, не может быть признана правомерной, поскольку указанное разъяснение ПФР основано на письме Минтруда России от 14.11.2003 года N 3738-16, которое в установленном порядке не опубликовано, следовательно, нормативным правовым актом не являет-

ся. Более того, данное разъяснение ПФР противоречит вышеприведенным нормам международного Соглашения, поэтому не может применяться.

Таким образом, правовых оснований для изменения размера первоначально назначенной пенсии Д. не имеется.

Постановление №44г-127/2013

15. Вывод суда об исчислении периода военной службы в составе Вооруженных Сил СССР по призыву в льготном исчислении – 1 день военной службы за 2 дня работы, противоречит закону.

К. обратился в суд с иском к Государственному учреждению – Управлению Пенсионного фонда Российской Федерации по П. району Нижегородской области (далее - ГУ УПФ РФ по П. району Нижегородской области), о перерасчете пенсии, указывая на то, что ответчик необоснованно не включил в специальный стаж для расчета пенсии и стажевого коэффициента период прохождения К. военной службы по призыву с 28.09.1981г. по 05.01.1984г., календарной продолжительностью 02 года 03 месяца 08 дней и льготной (1 день службы за 2 дня работы) – 04 года 06 месяцев и 16 дней.

Решением районного суда К. отказано в удовлетворении иска.

Апелляционным определением решение отменено, иск удовлетворен, на Государственное учреждение – Управление Пенсионного фонда РФ по П. району Нижегородской области, в том числе, возложена обязанность включить период службы К. в Вооруженных Силах СССР с 28.09.1981г. по 05.01.1984г. в стаж работы, дающий право на назначение пенсии в соответствии с подпунктом 1 пункта 1 ст.27 ФЗ №173-ФЗ от 17.12.2001г. «О трудовых пенсиях в РФ» в льготном исчислении – один день военной службы за два дня работы.

Постановлением президиума областного суда апелляционное определение отменено по следующим основаниям.

Возлагая на ГУ Управление Пенсионного фонда РФ по П. району Нижегородской области обязанность включить вышеуказанные периоды К. в стаж работы, дающий право на назначение пенсии в соответствии подп.1 п.1 ст.27 ФЗ «О трудовых пенсиях», по периоду обучения в календарном порядке, по периоду службы в армии в льготном порядке как один день военной службы за два дня работы, судебная коллегия со ссылкой на Постановление Конституционного Суда РФ от 29.01.2004г. №2-П, Положение о порядке назначения и выплаты пенсий, утвержденного Постановлением Совета Министров СССР от 03.08.1972г. №590, пришла к выводу о том, что стажевый коэффициент, с применением которого производится расчет пенсии в соответствии со ст.30 ФЗ «О трудовых пенсиях в РФ», у К. составляет 0,64, а не 0,55, который был применен ответчиком.

Данные выводы суда апелляционной инстанции нельзя признать законными ввиду существенного нарушения норм материального права - п.6 ст.17, п.п.3,4 ст.30 ФЗ «О трудовых пенсиях в РФ», ст.10 ФЗ «О статусе военнослужащих».

Как указал Конституционный Суд РФ в Постановлении от 29.01.2004г. №2-П «По делу о проверке конституционности отдельных положений статьи 30 ФЗ «О трудовых пенсиях в РФ» в связи с запросами групп депутатов Государственной Думы, также Государственного собрания (ИлТумэн) Республики Саха (Якутия), Думы Чукотского автономного округа и жалобами ряда граждан», в отношении граждан, приобретших пенсионные права до введения нового правового регулирования, сохраняются ранее приобретенные права на пенсию в соответствии с условиями и нормами законодательства РФ,

действовавшего на момент приобретения права.

В период прохождения К. службы в Вооруженных Силах СССР действовало Положение о порядке назначения и выплаты пенсий, утвержденное Постановлением Совета Министров СССР от 03.08.1972г. №590.

Согласно п.109 данного Положения, кроме работы в качестве рабочего или служащего в общий стаж работы засчитывается также служба в составе Вооруженных Сил СССР (п.п. «к»).

При назначении на льготных условиях или в льготных размерах пенсии и инвалидности, рабочим и служащим, работавшим на подземных работах, на работах с вредными условиями труда и в горячих цехах и на других работах с тяжелыми условиями труда (подпункты «а» и «б» пункта 1б), и пенсий по случаю потери кормильца их семьям, а также пенсий по старости работникам предприятий текстильной промышленности (подпункт «в» пункта 1б) периоды, указанные в подпунктах «к» и «л», приравниваются по выбору обратившегося за назначением пенсии либо к работе, которая предшествовала данному периоду, либо к работе, которая следовала за окончанием этого периода.

Таким образом, данным постановлением было определено, что служба в составе Вооруженных Сил СССР засчитывалась не только в общий трудовой стаж, но и в специальный, если она предшествовала такому периоду работы, либо следовала за ним.

Однако данное Положение не содержало норм, позволяющих исчислять службу в составе Вооруженных Сил СССР в льготном порядке, как и не содержало норм, позволяющих при исчислении пенсии на льготных условиях, применять нормы других законов.

Пенсионное законодательство, действовавшее после 01.01.1992г. (дата вступления в силу Закона РСФСР «О государственных пенсиях в РСФСР» от 20.11.1990г. №340-1), также не предусматривало исчисление специального стажа по Списку №1 в льготном порядке.

Нормы ст.94 Закона РСФСР «О государственных пенсиях в РСФСР» предусматривали льготное исчисление общего трудового стажа, в том числе службы по призыву, но не специального, с учетом которого назначалась пенсия в связи с особыми условиями труда.

Ссылку суда апелляционной инстанции на абз.1 п.3 ст.10 ФЗ от 27.05.1998г. №76-ФЗ «О статусе военнослужащих» как основание для включения периода службы К. в составе Вооруженных Сил СССР в специальный стаж в льготном порядке как 1 день военной службы за два дня работы, нельзя признать обоснованной.

Федеральный закон №76-ФЗ «О статусе военнослужащих» определяет права, свободы, обязанности и ответственность военнослужащих, а также основы государственной политики в области правовой и социальной защиты военнослужащих, граждан РФ, уволенных с военной службы, и членов их семей и не регулирует отношения, связанные с назначением досрочной трудовой пенсии по старости в связи с особыми условиями труда - по Списку №1.

Согласно абз.1 п.3 ст.10 указанного закона, время нахождения граждан на военной службы по призыву засчитывается в их общий трудовой стаж, включается в стаж государственной службы государственного служащего и в стаж работы по специальности из расчета один день военной службы за один день работы.

Указания на то, что данный период засчитывается в специальный стаж для назначения пенсии, в законе не содержится.

Предусмотренное исчисление времени нахождения граждан на военной службе по призыву из расчета один день военной службы за два дня работы согласно данной норме имеет отношение к стажу работы по специальности. Вместе с тем, в соответствии с п.п.1 п.1 ст.27 ФЗ «О трудовых пенсиях в РФ» основанием для досрочного назначения трудовой пенсии по старости лицам, имеющим право на такую пенсию, является работа определенной продолжительности во вредных, тяжелых и иных неблагоприятных условиях труда, из чего следует, что стаж работы по специальности применительно к пенсионному законодательству значения не имеет.

Согласно абз.2 п.3 ст.10 ФЗ «О статусе военнослужащих», время прохождения военной службы на воинских должностях, связанных с повышенной опасностью для жизни и здоровья, засчитывается в специальный трудовой стаж при установлении пенсии по старости в связи с особыми условиями труда или пенсии за выслугу лет, если указанные должности включены в

соответствующие перечни, утвержденные Правительством РФ.

Таким образом, только абзац второй данной статьи прямо указывает на включение военной службы в особых условиях в стаж для назначения пенсии.

Вместе с тем, сведений о том, что К. проходил военную службу на воинских должностях, связанных с повышенной опасностью для жизни и здоровья, материалы дела не содержат.

При таких обстоятельствах, вывод суда апелляционной инстанции об исчислении периода военной службы К. в составе Вооруженных Сил СССР по призыву в льготном исчислении – 1 день военной службы за 2 дня работы, не основан на вышеуказанных нормах закона.

Постановление №44г-130/2013

ОБЗОР СУДЕБНОЙ ПРАКТИКИ ПО УГОЛОВНЫМ ДЕЛАМ ПРЕЗИДИУМА НИЖЕГОРОДСКОГО ОБЛАСТНОГО СУДА ЗА ЧЕТВЕРТЫЙ КВАРТАЛ 2013 ГОДА

(утв. постановлением Президиума Нижегородского областного суда от 29.01.2014)

Процессуальные вопросы

1. Право на помощь адвоката (защитника) должно обеспечиваться обвиняемому на всех стадиях уголовного процесса, в связи с чем положения п. 1 ч. 1 и ч. 3 ст. 51 УПК РФ не могут рассцениваться как допускающие возможность ограничения права обвиняемого на получение квалифицированной юридической помощи защитника, поскольку в отсутствие отказа обвиняемого от защитника они предполагают обязанность суда обеспечить его участие также

при производстве в судах кассационной и надзорной инстанций.

Приговором Шахунского районного суда Нижегородской области от 05 марта 2008 года Т. осужден за совершение преступления, предусмотренного ч. 4 ст. 111 УК РФ, к 8 годам лишения свободы, с отбыванием в исправительной колонии особого режима.

Кассационным определением судебной коллегии по уголовным делам Ниже-

городского областного суда от 22 апреля 2008 года приговор оставлен без изменения.

Как следует из материалов дела, рассмотрение уголовного дела в суде кассационной инстанции происходило с участием прокурора и осужденного Т., при отсутствии защитника в лице адвоката. Адвокат М., участвующий в качестве защитника в суде первой инстанции, был извещен о дате, времени и месте рассмотрения дела в суде кассационной инстанции. Однако в судебное заседание суда кассационной инстанции адвокат не явился, причина его неявки не устанавливалась, и вопрос об обеспечении осужденного Т. защитой в лице другого адвоката судом не обсуждался.

В соответствии со ст. 16 УПК РФ право на защиту с помощью адвоката является основополагающим принципом уголовного судопроизводства.

Согласно ст. 6 Конвенции о защите прав человека и основных свобод, каждый обвиняемый имеет право на справедливое судебное разбирательство, и защищать себя лично или через посредство выбранного им защитника.

В соответствии с п. 8 ч. 4 ст. 47 УПК РФ, обвиняемый имеет право пользоваться помощью защитника. В соответствии с ч. ч. 1, 2 ст. 50 УПК РФ, обвиняемый вправе пригласить защитника, либо по его просьбе участие защитника обеспечивается судом. При этом ст. 51 УПК РФ предусматривает обязательное участие защитника в уголовном судопроизводстве, если обвиняемый письменно не отказался от защитника в порядке, установленном ст. 52 УПК РФ.

Согласно правовой позиции Конституционного Суда РФ, изложенной в определении от 08 февраля 2007 года №252-О-П, право на помощь адвоката (защитника) должно обеспечиваться обвиняемому на всех стадиях уголовного процесса и поло-

жения п. 1 ч. 1 и ч. 3 ст. 51 УПК РФ не могут расцениваться как допускающие возможность ограничения права обвиняемого на получение квалифицированной юридической помощи защитника, поскольку в отсутствие отказа обвиняемого от защитника они предполагают обязанность суда обеспечить его участие также при производстве в судах кассационной и надзорной инстанций.

Однако по настоящему уголовному делу в отношении Т. указанные требования закона судом кассационной инстанции не были соблюдены.

Сведений о том, что осужденный Т. при указанных обстоятельствах отказался в порядке ст. 52 УПК РФ от помощи защитника, в материалах дела не имеется.

Таким образом, проявив непоследовательность в разрешении вопроса об обеспечении осужденного Терещенко А.Н. надлежащим уровнем защиты на стадии кассационного производства, судебная коллегия допустила существенные нарушения уголовно-процессуального закона, что повлияло на правосудность вынесенного коллегией решения по итогам рассмотрения кассационной жалобы.

Постановлением президиума кассационное определение судебной коллегии по уголовным делам Нижегородского областного суда от 22 апреля 2008 года в отношении Т. отменено; уголовное дело передано на новое кассационное рассмотрение в ином составе судей.

Постановление президиума от 27 ноября 2013 года №44у-649/2013

2. В соответствии со ст. 307 УПК РФ описательно-мотивировочная часть обвинительного приговора должна содержать описание преступного деяния, с указанием места, времени, способа его совершения, формы вины, мотивов, целей и последствий преступления.

Приговором Приокского районного суда г. Нижнего Новгорода Нижегородской области от 16 мая 2012 года С. признан виновным и осужден за незаконное использование объектов авторского права, а равно, приобретение и хранение контрафактных экземпляров произведений в целях сбыта, совершенное 03 февраля 2011 года, путем установки за вознаграждение с имевшихся у него при себе носителей на компьютер М., участвующей в оперативно-розыскном мероприятии «проверочная закупка» контрафактных экземпляров программ, вопреки воле их правообладателей: корпораций «Майкрософт», «Адобе Системс» «Аутодеск», которым причинен ущерб на сумму 117 948 рублей 87 копеек, т.е. в крупном размере.

Кроме того, С. признан виновным за незаконное использование объектов авторского права, а равно приобретение в неустановленном месте у неустановленных лиц и хранение контрафактных экземпляров произведений в целях сбыта, совершенных 28 июня 2011 года путем установки с имевшихся у него при себе носителей на компьютер, А., участвующей в оперативно-розыскном мероприятии «проверочная закупка», контрафактных экземпляров программ, вопреки воле правообладателей, а именно: корпораций «Майкрософт», «Адобе Системс» «Аутодеск», «Корел», которым причинен ущерб на сумму 323 836 рублей 76 копеек, т.е. в крупном размере.

Фактические обстоятельства, установленные судом на основе рассмотренных и приведенных в приговоре доказательств, в том числе полученных в рамках оперативно - розыскных мероприятий, проведенных в два этапа 03 февраля и 28 июня 2011 года, указывают на наличие у С. единого умысла на совершение в составе единого продолжаемого преступления указанных в приговоре противоправных действий, связанных с посягательством на

исключительные права авторов, а, следовательно, его действия подлежат квалификации по ч. 2 ст. 146 УК РФ как незаконное использование объектов авторского права, а равно хранение контрафактных экземпляров произведений в целях сбыта, совершенные в крупном размере.

Кроме того, в соответствии со ст. 73 УПК РФ при производстве по уголовному делу одним из обстоятельств, подлежащих доказыванию, является событие преступления (время, место, способ и другие обстоятельства совершения преступления). Эти обстоятельства должны быть указаны в описательно-мотивировочной части обвинительного приговора.

Описывая преступные действия С. в части незаконного приобретения контрафактных экземпляров в целях сбыта, суд указал, что, действуя умышленно, из корыстной заинтересованности, реализуя свой преступный умысел, С., зная о законном порядке приобретения и использования лицензионного программного обеспечения, в неустановленном следствием месте и время, у неустановленного следствием лица приобрел с целью сбыта заведомо контрафактные экземпляры, не разрешенные к свободному распространению программных продуктов, являющихся объектами авторского права, фактически воспроизвел в приговоре в этой части фактуру обвинения, сформулированную в обвинительном заключении.

Тем самым время, место и способ совершения преступления в части незаконного приобретения С. контрафактных экземпляров в целях сбыта не были установлены в судебном заседании.

Не установив времени совершения приобретения нелегального программного обеспечения, суд признал С. виновным в неоднократном приобретении контрафактных экземпляров программ в целях сбыта.

Одновременно доказательств неоднократного приобретения С. объектов авторского права в приговоре не приведено.

Таким образом, президиум, исключил из осуждения С. по преступлениям, предусмотренным ч. 2 ст. 146 УК РФ (в редакции Федерального закона от 07 декабря 2011 года №420–ФЗ), действия, связанные с приобретением в неустановленном месте, в неустановленное время контрафактных экземпляров произведений, совершенных в крупном размере; действия С. (по эпизодам от 03 февраля и от 28 июня 2011 года) квалифицировал как единое преступление, предусмотренное ч. 2 ст. 146 УК РФ (в редакции Федерального закона от 07 декабря 2011 года №420 –ФЗ), исключив из приговора указание суда на применение положений ч. 2 ст. 69 УК РФ и назначенное по этой статье наказание.

Постановление президиума от 30 октября 2013 года №44у-636/2013

3. Повторное участие судьи в рассмотрении уголовного дела - поскольку оно было бы связано с оценкой ранее уже исследовавшихся с его участием обстоятельств по делу - является недопустимым вне зависимости от того, было или не было отменено вышестоящим судом ранее принятое с участием этого судьи решение.

Приговором Советского районного суда г.Нижнего Новгорода Нижегородской области от 26 апреля 2011 года В. осужден за совершение двух преступлений, предусмотренных ч. 3 ст. 30, п. «б» ч. 2 ст. 228.1 УК РФ, к лишению свободы на срок 5 лет 6 месяцев за каждое, и по ч. 2 ст. 228 УК РФ к 5 годам лишения свободы. На основании ч. 3 ст. 69 УК РФ, путем частичного сложения назначенных наказаний наказание по совокупности преступлений, назначено в виде лишения свободы на срок 7 лет. В соответствии со ст. 70 УК

РФ, к назначенному наказанию частично присоединено неотбытое наказание по приговору от 03 февраля 2009 года и окончательное наказание по совокупности приговоров назначено в виде лишения свободы на срок 8 лет, с отбыванием в исправительной колонии строгого режима.

Кассационным определением судебной коллегии по уголовным делам Нижегородского областного суда от 01 июля 2011 года приговор оставлен без изменения.

Обвинительный приговор в отношении В. постановлен 26 апреля 2011 года судьей Советского районного суда г.Нижнего Новгорода Нижегородской области.

В обоснование своего вывода о виновности В. в совершении преступлений суд положил показания свидетелей – участников оперативно-розыскных мероприятий, в том числе показания К. и В-ва, которым дал соответствующую оценку.

Вместе с тем, ранее данным судьей были постановлены обвинительные приговоры от 29 октября 2010 года в отношении К. и от 9 февраля 2011 года в отношении В-ва.

Однако, постановив обвинительный приговор в отношении В. и признав его виновным в совершении преступлений совместно с лицами, в отношении которых также был постановлен обвинительный приговор, судья выразил свое мнение об обоснованности предъявленного обвинения в отношении В.

Вместе с тем, согласно закону (ч. 2 ст. 61 УПК РФ), судья не может участвовать в производстве по уголовному делу в случаях, если имеются обстоятельства, дающие основание полагать, что он лично, прямо или косвенно, заинтересован в исходе данного дела. В силу конституционных принципов независимости, объективности и беспристрастности судей, а также по смыслу положений статьи 63 УПК РФ

судья, принимавший участие в рассмотрении уголовного дела в отношении лица, по вопросам, взаимосвязанным с обстоятельствами, которые ранее уже исследовались и оценивались в рамках рассмотренного уголовного дела в отношении других соучастников преступления, с участием данного судьи, недопустимо.

Согласно правовой позиции Конституционного Суда Российской Федерации, сформулированной в постановлении от 2 июля 1998 года №20-П, определениях от 1 ноября 2007 года № 800-О-О, от 17 июня 2008 года №733-О-П, участие судьи в рассмотрении дела, если оно связано с оценкой ранее уже исследовавшихся с его участием обстоятельств по делу, является недопустимым. Судья, ранее выразивший свое мнение по предмету рассмотрения, не должен принимать участие в производстве по делу, чтобы не ставить под сомнение законность и обоснованность принимаемого решения. Тем более не должен участвовать в рассмотрении уголовного дела судья, который ранее принимал решение по вопросам, вновь ставшим предметом судебного заседания и послужившим основанием для постановления приговора.

По смыслу приведенной выше нормы уголовно-процессуального закона исключается повторное участие судьи в судопроизводстве, когда по вопросам, касающимся существа рассматриваемого дела, этим судьей уже принималось ранее соответствующее решение. Данная позиция вытекает из конституционного права каждого на рассмотрение его дела справедливым и беспристрастным судом, а также соответствует положениям ст.7, 8 и 10 Всеобщей декларации прав человека и ст. 6 Конвенции о защите прав человека и основных свобод, что в силу ст. 15 ч. 4 Конституции Российской Федерации является составной частью правовой системы Российской Федерации.

Поскольку В., К. и В-в привлечены к уголовной ответственности за те же преступления, обстоятельства которых судьей были исследованы при рассмотрении уголовного дела в отношении К. и В-ва, поэтому данный судья был связан с ранее данной им оценкой доказательств и при рассмотрении настоящего уголовного дела в отношении В.

Таким образом, при рассмотрении уголовного дела в отношении В. судьей не были учтены требования ст.ст. 61, 63 УПК РФ.

Помимо этого, взаимосвязь положений, закрепленных в ч. 4 ст. 7 УПК РФ и ст. 297 УПК РФ, предполагает, что приговор, как акт правосудия, должен отвечать критериям законности, обоснованности и мотивированности. Приговор признается законным, обоснованным и справедливым, если он постановлен в соответствии с требованиями уголовно-процессуального кодекса и основан на правильном применении уголовного закона.

При таких обстоятельствах президиум констатировал, что состоявшиеся судебные решения являются незаконными и необоснованными, в связи, с чем отменил их с направлением материалов дела на новое судебное рассмотрение.

Постановление президиума от 04 декабря 2013 года №44у-688/2013

4. В соответствии со ст. 317.7 УПК РФ, судебное заседание и постановление приговора в отношении подсудимого, с которым заключено досудебное соглашение о сотрудничестве, проводятся в порядке, установленном ст. 316 УПК РФ. Данное положение закона в его взаимосвязи с положениями ч. 3 ст. 7, ст. 11 УПК РФ определяют не только право, но и обязанность суда в рамках производства согласно главам 40 и 40.1 УПК РФ убедиться в обоснованности предъявляемого лицу обвине-

ния, проверить его подтвержденность представленными в деле доброкачественными доказательствами, отвечающими требованиям ст. 74 УПК РФ, и одновременно не содержащими процессуальных изъянов, перечисленных в ст. 75 УПК РФ.

При выявлении обстоятельств, вызывающих разумные сомнения в обоснованности обвинения – полностью либо в части его – суд обязан решить вопрос о рассмотрении дела в общем порядке для устранения возникших сомнений независимо от того, что подсудимый с данным обвинением согласился (ч. 6 ст. 316 УПК РФ).

Приговором Городецкого городского суда Нижегородской области от 9 октября 2012 года С. осужден за преступления, предусмотренные ч. 2 ст. 228 УК РФ, с применением ч. 2 ст. 62 УК РФ, к лишению свободы на срок 3 года, ч. 5 ст. 33, ч. 2 ст. 228 УК РФ, с применением ч. 2 ст. 62 УК РФ, к лишению свободы на срок 3 года, за два преступления, предусмотренных ч. 3 ст. 30, ч. 1 ст. 228.1 УК РФ (в редакции Федерального закона от 19 мая 2010 года №87-ФЗ), с применением ч. 2 ст. 62 УК РФ, к лишению свободы на срок 3 года за каждое; ч. 3 ст. 30, п. «г» ч. 3 ст. 228.1 УК РФ (в редакции Федерального закона от 27 июля 2009 года №215-ФЗ), с применением ст. 64 УК РФ к лишению свободы на срок 4 года 6 месяцев. На основании ч. 3 ст. 69 УК РФ, путем частичного сложения назначенных наказаний по совокупности преступлений, назначено наказание в виде лишения свободы на срок 5 лет 6 месяцев. В соответствии со ст. 70 УК РФ, к назначенному наказанию частично присоединена не отбытая часть наказания по приговорам Сормовского районного суда г. Нижнего Новгорода Нижегородской области от 25 февраля 2011 года и Городецкого городского суда Нижегородской об-

ласти от 13 декабря 2011 года и окончательное наказание по совокупности приговоров назначено в виде лишения свободы на срок 7 лет, со штрафом в размере 5000 рублей, с отбыванием в исправительной колонии строгого режима.

В кассационном порядке приговор не обжалован.

Приговор в отношении С., в соответствии с требованиями глав 40, 40.1 УПК РФ, постановлен без проведения судебного разбирательства при заключении досудебного соглашения о сотрудничестве с обвиняемым.

В рамках рассмотренного уголовного дела по всем эпизодам преступлений, инкриминированных С., суд констатировал наличие предусмотренных законом оснований и условий для проведения судебного разбирательства в особом порядке принятия судебного решения, а также сделал вывод о том, что фактические обстоятельства обвинения, с которыми подсудимый согласился как с объективно установленными фактами, не требующими доказательственного подтверждения в ходе судебного заседания, согласуются с их правовой оценкой (квалификацией), предложенной органами предварительного расследования.

Однако, принимая решение о постановлении в отношении С. приговора в порядке особого судопроизводства, суд надлежащим образом не убедился в обоснованности предъявленного органами следствия обвинения, формально рассмотрев дело в особом порядке, не обеспечил должной проверки доказанности обвинения, чем нарушил уголовно-процессуальный закон, что повлияло на постановление законного и справедливого приговора.

Как следует из обвинительного заключения и приговора суда, после проведения оперативно-розыскного мероприятия 01 июня 2012 года с участием Б., в хо-

де которого был подтвержден факт деятельности С., связанной с незаконным оборотом наркотиков, сотрудниками правоохранительных органов его преступная деятельность пресечена не была, а были проведены аналогичные (однотипные) оперативно-розыскные мероприятия в отношении этого же лица, с участием вновь привлеченных закупщиков. После проведения 01 июня 2012 года «проверочной закупки» задержания осужденного произведено не было, что позволило ему 04 и 08 июня 2012 года беспрепятственно совершать действия по незаконному обороту наркотических средств под контролем сотрудников правоохранительных органов.

В силу изложенного, выдвинутое против С. обвинение по фактам преступной деятельности в период с 04 по 08 июня 2012 года, как оно сформулировано органами предварительного расследования, объективно предполагало обязанность суда проверить в судебном заседании обстоятельства, связанные с возможной провокацией оперативными сотрудниками совершенных преступлений.

Однако судом этого сделано не было, вопрос о соответствии результатов оперативно-розыскных мероприятий, проведенных после 01 июня 2012 года в отношении С., требованиям ст. ст. 7, 8 Федерального закона «Об оперативно-розыскной деятельности» от 12 августа 1995 года №144-ФЗ (в редакции от 28 декабря 2010 года), ст. 6 Европейской Конвенции «О защите прав человека и основанных свобод» в судебном заседании не разрешался.

Таким образом, при постановлении обвинительного приговора в отношении С. за действия, совершенные 4 и 8 июня 2012 года, суд не убедился в обоснованности предъявленного ему обвинения в этой части, и не проверил соблюдение требований законодательства об оперативно-розыскной деятельности.

Не выполнение этой обязанности судом явилось фундаментальным нарушением уголовно-процессуального закона, поскольку объективно сопряжено с лишением подсудимого его конституционного правомочия на справедливое судебное разбирательство, и тем самым, предопределило невозможность констатировать законность постановленного в отношении данного лица судебного решения.

При таких обстоятельствах состоявшийся приговор президиум отменил с направлением материалов уголовного дела на новое рассмотрение.

Постановление президиума от 27 ноября 2013 года №44у-661/2013

5. По смыслу закона любое судебное решение состоит из вводной, описательно-мотивировочной и резолютивной частей, представляет собой единый логически связанный документ, резолютивная часть которого должна соответствовать его вводной и описательно-мотивировочной частям. Несоответствие одной из частей судебного решения другим его частям свидетельствует о необоснованности данного судебного решения и, как следствие, о его незаконности.

Постановлением судьи Лукояновского районного суда Нижегородской области от 29 июня 2011 года состоявшиеся в отношении Ж. приговоры пересмотрены в контексте изменений, внесенных в УК РФ Федеральным законом РФ от 07 марта 2011 года №26-ФЗ.

В кассационном порядке постановление судьи не обжаловано.

Из описательно-мотивировочной части постановления судьи от 29 июня 2011 года следует, что приговором Кировского районного суда г.Казани Республики Татарстан от 26 октября 2010 года Ж. осужден по п.п. «а, в, г» ч. 2 ст. 161 УК РФ к 3

годам лишения свободы, по ч. 1 ст. 161 УК РФ к 1 году 6 месяцам лишения свободы.

Между тем, придя к выводу о необходимости квалификации действий осужденного по указанному приговору в редакции Федерального закона от 07 марта 2011 года №26-ФЗ, районный суд в резолютивной части своего постановления указал, что действия Ж. подлежат перекалфикации с ч. 1 ст. 161 УК РФ на ч. 2 ст. 162 УК РФ (в редакции Федерального закона РФ от 07 марта 2011 года №26-ФЗ).

В то же время, внося соответствующие изменения в последующее судебное решение, а именно: приговор Приволжского районного суда г.Казани Республики Татарстан от 15 ноября 2010 года, районный суд постановил указать во вводной части приговора от 15 ноября 2010 года, что ранее Жуков Д.В. судим за совершение преступлений, предусмотренных п.п. «а, в, г» ч. 2 ст. 161, ч. 1 ст. 161 УК РФ (в редакции Федерального закона от 07 марта 2011 года №26-ФЗ).

Кроме того, пересматривая в порядке ст. 10 УК РФ приговор Приволжского районного суда г.Казани Республики Татарстан от 22 декабря 2010 года и квалифицируя каждое из совершенных осужденным преступлений в редакции нового закона, районный суд снизил окончательное наказание, назначенное Ж. на основании ч. 5 ст. 69 УК РФ, до 6 лет 5 месяцев лишения свободы.

Вместе с тем, внося соответствующие изменения во вводную часть последующего приговора от 14 января 2011 года, районный суд допустил иную формулировку относительно окончательного размера наказания, назначенного по приговору от 22 декабря 2010 года по правилам ч. 5 ст. 69 УК РФ, указав, что «в соответствии с ч. 5 ст. 69 УК РФ считать Ж. окончательно осужденным на срок 5 лет 5 месяцев лишения свободы».

Таким образом, в постановлении судьи имеются существенные противоречия между описательно-мотивировочной и резолютивной частями.

По смыслу закона, критерию мотивированности, закрепленному в ч. 4 ст. 7 УПК РФ, и, как следствие, приемлемости, судебное решение будет отвечать только при наличии в нем ясных формулировок, не предполагающих двусмысленности в толковании.

Поскольку описательно-мотивировочная часть постановления судьи не соответствует его резолютивной части, то данное судебное решение нельзя признать законным и обоснованным.

Кроме того, снижая наказание по приговору Советского районного суда г.Казани Республики Татарстан от 14 января 2011 года за совершенные Ж. кражи, районный суд не обсудил вопрос о соразмерном снижении наказания, назначенного осужденному по правилам ч. 3 ст. 69 УК РФ, по совокупности преступлений.

Нарушение уголовно-процессуального закона наряду с неправильным применением уголовного закона явилось основанием для отмены постановления судьи в отношении Ж. по основаниям, предусмотренным п.п. 2, 3 ч. 1 ст. 379, ч. 1 ст. 381, п. 1 ст. 382, ч. 1 ст. 409 УПК РФ (в редакции, действовавшей до 01 января 2013 года).

Постановление президиума от 02 октября 2013 года №44у-601/2013

6. При наличии оснований для отвода, предусмотренных главой 9 УПК РФ, судья, прокурор, следователь, дознаватель, секретарь судебного заседания, переводчик, эксперт, специалист, защитник, а также представители потерпевшего, гражданского истца или гражданского ответчика обязаны уклониться от участия в производстве по уголовному делу.

Приговором Спасского районного суда Нижегородской области от 14 января 2011 года Ю. осужден за совершение преступления, предусмотренного ч. 4 ст. 111 УК РФ, к лишению свободы на срок 7 лет, с отбыванием в исправительной колонии строгого режима;

Кассационным определением судебной коллегии по уголовным делам Нижегородского областного суда от 25 марта 2011 года приговор отменен; уголовное дело направлено на новое рассмотрение со стадии подготовки к судебному заседанию в тот же суд в ином составе.

Согласно ч. 1 ст. 1 УПК РФ, порядок уголовного судопроизводства на территории Российской Федерации устанавливается УПК РФ, основанным на Конституции Российской Федерации.

В силу ч. 2 ст. 1 УПК РФ, порядок уголовного судопроизводства, установленный УПК РФ, является обязательным для судов, органов прокуратуры, органов предварительного следствия и органов дознания, а также иных участников уголовного судопроизводства.

В соответствии с ч. 4 ст. 7 УПК РФ, судебное решение должно быть законным, обоснованным и мотивированным.

Однако эти требования уголовно-процессуального закона судом кассационной инстанции при рассмотрении уголовного дела в отношении Ю. в полном объеме выполнены не были.

Как усматривается из кассационного определения от 25 марта 2011 года, основанием к отмене приговора от 14 января 2011 года, постановленного в отношении Ю., послужили следующие установленные судом второй инстанции обстоятельства.

Так, судебной коллегией было установлено, что при рассмотрении судом первой инстанции ходатайства следователя об избрании обвиняемому Ю. меры пресечения в судебном заседании от 22 апреля 2010 года в качестве свидетеля был

допрошен заместитель прокурора Спасского района М., давший показания, касающиеся факта и времени задержания Ю., написания им явки с повинной.

При этом, в нарушение ч. 1 ст. 62 УПК РФ заместитель прокурора М. в дальнейшем не только не устранился от участия в уголовном деле, но и утвердил по нему обвинительное заключение, которое вследствие этого не соответствует требованиям ст. 220 УПК РФ во взаимосвязи с п. 1 ч. 1 ст. 221 УПК РФ, поскольку утверждено ненадлежащим лицом.

Суд кассационной инстанции, руководствуясь ч. 1 ст. 381 УПК РФ, счел данные нарушения уголовно-процессуального закона существенными, влекущими отмену вынесенного в отношении Ю. приговора, удовлетворив тем самым соответствующие доводы кассационных жалоб, заявленных стороной защиты.

В то же время, своим определением от 25 марта 2011 года судебная коллегия по уголовным делам Нижегородского областного суда также отменила данный приговор суда и по доводам кассационного представления государственного обвинителя М., касающимся несправедливости приговора в связи с чрезмерной мягкостью назначенного осужденному Ю. наказания. При этом коллегия указала в определении, что в случае нового рассмотрения уголовного дела по существу, при доказанности предъявленного Ю. обвинения в полном объеме, назначенное ему наказание является чрезмерно мягким, не отвечающим принципу справедливости.

По смыслу закона, любое судебное решение представляет собой единый логически связанный документ, резолютивная часть которого должна вытекать из содержания его вводной и описательно-мотивировочной частей.

Вместе с тем, обоснованно признав в описательно-мотивировочной части определения от 25 марта 2011 года в качестве

основания к отмене приговора от 14 января 2011 года то обстоятельство, что обвинительное заключение по делу не соответствует требованиям ст. ст. 220, 221 УПК РФ, поскольку утверждено ненадлежащим лицом, суд кассационной инстанции одновременно, вопреки данному суждению, при отсутствии к тому правовых оснований рассмотрел по существу и согласился с доводами о чрезмерной мягкости избранного осужденному Ю. наказания, содержащимися в кассационном представлении государственного обвинителя М., признанного им ненадлежащим лицом и, тем самым, подлежащим устранению (отводу) из уголовного дела (включая стадию судебного разбирательства), что являлось безусловным основанием для признания кассационного представления в целом как процессуально ничтожного, не порождающего правовых последствий, регламентированных главой 45 УПК РФ (в редакции, действовавшей до 01 января 2013 года).

При таких обстоятельствах кассационное определение судебной коллегии по уголовным делам Нижегородского областного суда в отношении Ю. от 25 марта 2011 года в части разрешения и удовлетворения доводов кассационного представления государственного обвинителя М. президиумом признано незаконным и необоснованным, в связи с чем, в этой части отменено по основаниям, предусмотренным п. 2 ч. 1 ст. 379, ч. 1 ст. 381 УПК РФ (в редакции, действовавшей до 01 января 2013 года), а производство по кассационному представлению прекращено.

Постановление президиума от 02 октября 2013 года №44у-605/2013

7. Взаимосвязанные положения ст. ст. 186 и 202 УПК РФ не допускают возможность получения образцов для сравнительного исследования путем подмены установленного ими порядка

производства следственных действий. Проведение в связи с производством предварительного расследования по уголовному делу оперативно-розыскных мероприятий не может подменять процессуальные действия, для осуществления которых уголовно-процессуальным законом установлена специальная процедура.

Приговором Арзамасского городского суда Нижегородской области от 15 февраля 2013 года Н В.В. и Н М.В. признаны виновными и осуждены за совершение 22 и 26 декабря 2010 года покушений на незаконный сбыт наркотических средств, группой лиц по предварительному сговору, в особо крупном размере, с квалификацией содеянного как двух самостоятельных преступлений, а Н М.В. также в совершении незаконного хранения без цели сбыта наркотических средств в крупном размере.

Апелляционным определением судебной коллегии по уголовным делам Нижегородского областного суда от 26 апреля 2013 года приговор изменен: действия Н В.В. и Н М.В. переквалифицированы по каждому из двух преступлений на ч. 3 ст. 30, п. «г» ч. 3 ст. 228.1 УК РФ (в редакции Федерального закона от 19 мая 2010 года №87-ФЗ). В остальной части приговор оставлен без изменения.

Статья 1 УПК РФ во взаимосвязи с п. 56 ст. 5 УПК РФ закрепляет обязательность и исключительность положений уголовно-процессуального закона на всех стадиях как судебного, так и досудебного производства по уголовному делу, в том числе в процессе собирания, проверки и оценки доказательств, и исключает возможность регламентации уголовно-процессуальных отношений иными источниками права, кроме Конституции Российской Федерации и норм международного права.

Вопросы производства судебной экспертизы урегулированы ст. ст. 195 - 207 УПК РФ, устанавливающими формализованные императивные требования к процедурам, связанным с назначением, организацией и производством экспертных исследований.

В частности, в соответствии с ч. 1 ст. 202 УПК РФ, следователь вправе получить образцы почерка или иные образцы для сравнительного исследования у подозреваемого, обвиняемого, а также у свидетеля или потерпевшего в случаях, когда возникла необходимость проверить, оставлены ли ими следы в определенном месте или на вещественных доказательствах, и составить протокол в соответствии со ст. ст. 166 и 167 УПК РФ.

О получении образцов для сравнительного исследования следователь, как указано в части 3 указанной статьи, выносит постановление.

Между тем, как видно из материалов уголовного дела и установлено судом в приговоре, образцы голосов Н В.В. и Н М.В., для назначения судебной фонографической экспертизы, получены негласным путем 18 февраля 2011 года в результате проведения оперативно-розыскного мероприятия на основании поручения следователя от 26 января 2011 года.

Результаты записей бесед с Н В.В. и Н М.В., проведенных на основании разрешения следователя, были переданы следователю, постановлением которого от 22 марта 2011 года назначена фонографическая судебная экспертиза.

При этом согласно протоколам получения образцов для сравнительного исследования от 08 и 11 апреля 2011 года, Н М.В. и Н В.В., ознакомившись с постановлениями следователя, датированными этими же числами, от дачи образцов голосов отказались.

Таким образом, получение образцов голосов Н В.В. и Н М.В. в условиях их не-

осведомленности о проводимом мероприятии, в отсутствие их защитников, без разъяснения им процессуальных прав, а также процессуальных последствий этого мероприятия противоречит положениям ст. ст. 47, 166, 167, 202 УПК РФ.

В соответствии с правовой позицией, выраженной в Определении Конституционного Суда РФ от 25 февраля 2010 года №261-О-О, статьи 186 и 202 УПК РФ не допускают возможность получения образцов для сравнительного исследования путем подмены установленного ими порядка производства следственных действий. Проведение в связи с производством предварительного расследования по уголовному делу оперативно-розыскных мероприятий не может подменять процессуальные действия, для осуществления которых уголовно-процессуальным законом, в частности ст. 202 УПК «Получение образцов для сравнительного исследования», установлена специальная процедура.

В связи с изложенными обстоятельствами заключение фоноскопической судебной экспертизы по данному уголовному делу, проведенной на основании нелегитимно полученных образцов для сравнительного исследования, не может рассматриваться как соответствующее требованиям закона, является в силу ст. 75 УПК РФ недопустимым, не имеющим юридической силы доказательством, которое не может использоваться для доказывания обстоятельств, предусмотренных в ст. 73 УПК РФ.

Содержащийся в приговоре вывод, с которым согласилась и судебная коллегия, о легитимности экспертного заключения по тому основанию, что образцы для сравнительного исследования получены по поручению следователя в соответствии с требованиями Федерального закона «Об оперативно-розыскной деятельности» с санкции начальника отдела УФСБ по г.Саров несостоятелен, поскольку назван-

ный Федеральный закон не содержит положений, допускающих вопреки вышеприведенным законодательным установлениям подмену оперативно-розыскными мероприятиями обязательных процедур, предусмотренных уголовно-процессуальным законом в процессе собирания доказательств.

При постановлении обвинительного приговора в отношении Н В.В. и Н М.В. суд первой инстанции не обеспечил реализацию данного нормативного положения, не учел обстоятельства, при которых были получены образцы для сравнительного исследования, и не проверил соблюдение норм уголовно-процессуального законодательства, регламентирующих производство данного следственного действия.

Нарушения уголовно-процессуального закона, допущенные при подготовке, организации и проведении фоноскопической судебной экспертизы и оценке заключения данной экспертизы как источника доказательств повлияли на исход дела, поскольку заключением экспертизы идентифицированы как принадлежащие Н В.В. и Н М.В. голоса лиц, осуществлявших телефонные переговоры по обстоятельствам незаконного оборота наркотических средств, инкриминировавшихся по данному уголовному делу Н В.В. и Н М.В. Это доказательство, будучи оцененным в совокупности с другими доказательствами стороны обвинения было положено в основу выводов суда виновности данных лиц в покушениях на незаконный сбыт наркотических средств, группой лиц по предварительному сговору, в особо крупном размере.

В связи с тем, что при оценке доказательств судом первой инстанции были допущены существенные нарушения уголовно-процессуального закона, которые повлияли на исход дела, уголовное дело в отношении Н В.В. и Н М.В. направлено на

новое рассмотрение со стадии судебного разбирательства в суд первой инстанции.

Постановление президиума от 16 октября 2013 года №44к-у-14/2013

8. В силу положений ч. 3 ст. 316 УПК РФ рассмотрение ходатайства подсудимого о постановлении приговора без проведения судебного разбирательства начинается с изложения государственным обвинителем предъявленного подсудимому обвинения.

Кроме того, по смыслу уголовно-процессуального закона, судебное решение должно быть изложено таким образом, чтобы исключить возможность двойного толкования выводов суда по ключевым вопросам обвинения, поскольку иное влечет неясность при его исполнении, ставит под сомнение его правосудность в целом.

Несоблюдение указанного требования является безусловным основанием отмены обжалуемого судебного решения.

Приговором Нижегородского районного суда г.Нижнего Новгорода Нижегородской области от 20 декабря 2010 года Д. признан виновным и осужден за незаконное приобретение, хранение, перевозку без цели сбыта наркотических средств, в особо крупном размере.

В кассационном порядке приговор не обжалован.

Уголовное дело в отношении Д. рассмотрено в особом порядке судебного разбирательства, установленном главой 40 УПК РФ.

Однако согласно протоколу судебного заседания, вопрос о постановлении приговора в особом порядке был рассмотрен судом в нарушении требований ч. 3 ст. 316 УПК РФ, то есть до изложения государственным обвинителем обвинения и выясне-

ния отношения к этому обвинению подсудимого.

Кроме того, из обвинительного заключения установлено, что органами предварительного расследования Д. обвинялся в незаконном приобретении, хранении, перевозке без цели сбыта наркотического средства – смеси, содержащей в своем составе (нафталин-1-ил) (1-пентил-1Н-индол-3-ил) метанон (**ЖВН-018**), общей массой 0,7 грамма, что соответствует заключению экспертизы от 24 ноября 2010 года №5231.

Вместе с тем, в приговоре при описании преступного деяния указано на то, что Д. умышленно, с целью незаконного приобретения, хранения и перевозки без цели сбыта наркотического средства (нафталин-1-ил) (1-пентил-1Н-индол-3-ил) метанон (**ЛМН-018**), приехал к кинотеатру Россия, где у неустановленного следствием лица незаконно, без цели сбыта приобрел наркотическое средство (нафталин-1-ил) (1-пентил-1Н-индол-3-ил) метанон (**ДУН-018**). Затем указанное наркотическое средство перевёз на общественном транспорте и незаконно хранил в кармане своей куртки. При задержании и личном досмотре Д. у него было обнаружено и изъято ранее им приобретенное наркотическое средство – смесь, содержащая (нафталин-1-ил) (1-пентил-1Н-индол-3-ил) метанон (**ЛУН-018**), массой 0,07 грамма.

Таким образом, в описательной части приговора указано на 3 разноименных наркотических средства, что не соответствует как обвинительному заключению, так и Постановлению Правительства Российской Федерации от 07 февраля 2006 года №76 «Об утверждении крупного и особо крупного размеров наркотических средств и психотропных веществ для целей статей 228, 228.1 и 229 УК РФ», поскольку в указанном нормативном документе все вышперечисленные судом наркотические вещества отсутствуют.

Между тем, по смыслу уголовно-процессуального закона, судебное решение должно быть изложено таким образом, чтобы исключить возможность двойного толкования выводов суда по ключевым вопросам обвинения, поскольку иное влечет неясность при его исполнении, ставит под сомнение его правосудность в целом.

Несоблюдение указанного требования является безусловным основанием отмены обжалуемого судебного решения.

Таким образом, выявленные президиумом нарушения закона, допущенные судом при рассмотрении уголовного дела в отношении осужденного, явились фундаментальными, поскольку путем лишения и ограничения гарантированных УПК РФ прав участников уголовного судопроизводства, несоблюдения процедуры судопроизводства повлияли на постановление законного, обоснованного и справедливого приговора, в связи с чем постановленный в отношении Д. приговор отменен, а уголовное дело направлено на новое судебное рассмотрение в тот же суд в ином составе суда.

Постановление президиума от 16 октября 2013 года №44у-629/2013

9. В соответствии со ст. 87 УПК РФ проверка доказательств производится дознавателем, следователем, прокурором, судом путем сопоставления их с другими доказательствами, имеющимися в уголовном деле, а также установления их источников, получения иных доказательств, подтверждающих или опровергающих проверяемое доказательство.

Исходя же из правил оценки доказательств, регламентированных ст. 88 УПК РФ, если в деле имеется несколько заключений экспертов, содержащих различные выводы по одним и тем же вопросам, суду следует в приговоре дать оценку каждому из них в совокупности

с другими доказательствами по делу и привести мотивы, по которым он согласился с одним из заключений и отверг другие.

Приговором Сергачского районного суда Нижегородской области от 19 апреля 2013 года М. осужден за совершение преступления, предусмотренного ч. 1 ст. 109 УК РФ к наказанию в виде ограничения свободы на срок 2 года. Указанным приговором М. в соответствии с ч.1 ст. 53 УК РФ были установлены ограничения.

Апелляционным определением судебной коллегии по уголовным делам Нижегородского областного суда от 20 июня 2013 года приговор изменен: на основании ч. 8 ст. 302 и п. 3 ч. 1 ст. 24 УПК РФ М. освобожден от назначенного ему наказания по ч. 1 ст. 109 УК РФ за истечением сроков давности уголовного преследования. В остальной части приговор суда оставлен без изменения.

Согласно материалам уголовного дела, М. органом предварительного следствия было предъявлено обвинение в совершении преступления, предусмотренного ч. 4 ст. 111 УК РФ, то есть в умышленном причинении тяжкого вреда здоровью, опасного для жизни человека, повлекшее по неосторожности смерть потерпевшего С.

Из материалов уголовного дела видно, что в основу обвинительного заключения в подтверждение доводов о характере и размере вреда, причиненного преступлением, совершенным М., органом предварительного следствия было положено заключение судебно-медицинской экспертизы №С\27-т от 27 сентября 2012 года о механизме получения потерпевшим С. телесных повреждений и о причинах его смерти, как содержащее полные и аргументированные ответы на все поставленные следователем перед экспертами вопросы.

Кроме того, согласно данному экспертному заключению сделан вывод о том, что установленный механизм причинения С. закрытой тяжелой черепно-мозговой травмы, даже при отсутствии достоверно установленных мест приложения травмирующих сил в анатомических областях его головы не исключает возможности образования данной травмы «вследствие нанесенных нескольких сильных ударов кулаками в область лица».

Поскольку каких-либо сомнений в обоснованности указанного заключения экспертизы у органа предварительного следствия не имелось, то оно было расценено как доказательство, дающее основание для предъявления М. обвинения в совершении преступления, предусмотренного ч. 4 ст. 111 УК РФ.

В постановлении Пленума Верховного Суда РФ №28 от 21.12.2010 года «О судебной экспертизе по уголовным делам» указано на необходимость обратить внимание судов на то, что в соответствии с пунктом 3 части 2 статьи 74 УПК РФ доказательствами по уголовному делу являются заключение и показания эксперта, которые, как и все доказательства (статья 240 УПК РФ), подлежат непосредственному исследованию в судебном заседании (п.18 указанного постановления).

В соответствии со ст. 87 УПК РФ проверка доказательств производится дознавателем, следователем, прокурором, судом путем сопоставления их с другими доказательствами, имеющимися в уголовном деле, а также установления их источников, получения иных доказательств, подтверждающих или опровергающих проверяемое доказательство.

Исходя же из правил оценки доказательств, регламентированных ст. 88 УПК РФ, если в деле имеется несколько заключений экспертов, содержащих различные выводы по одним и тем же вопросам, суду следует в приговоре дать оценку каждому

из них в совокупности с другими доказательствами по делу и привести мотивы, по которым он согласился с одним из заключений и отверг другие.

Вместе с тем, суд первой инстанции при рассмотрении уголовного дела по обвинению М., проанализировав и оценив в соответствии со ст. 88 УПК РФ все собранные доказательства по делу в совокупности, в том числе, и заключение экспертизы №С\27-г от 27 сентября 2012 года, ссылаясь на положения ст. 17 УПК РФ, пришел к выводу о том, что указанное заключение экспертов необходимо принять в части того, что причиной смерти С. явилась закрытая черепно-мозговая травма в форме диффузного аксонального повреждения головного мозга, образовавшаяся в результате падения потерпевшего на пол с высоты своего роста от толчка М.

Кроме того, судья пришел к выводу о том, что удары М. по голове С. не могли повлечь причинение закрытой черепно-мозговой травмы, так как каких-либо повреждений на голове С. обнаружено не было и головой о поверхность пола С. не ударялся. Данный вывод судья мотивировал тем, что как следует из заключения первой комиссионной экспертизы, при нанесении сильных ударов кулаками, как правило, возникают кровоподтеки, в связи с чем, отсутствие повреждений тела в виде кровоподтеков (гематом) при нанесении сильных ударов кулаками маловероятно.

При этом суд поставил под сомнение заключение комиссионной экспертизы № С/27-г от 27 сентября 2012 года в части того, что причиной смерти С. явилась закрытая черепно-мозговая травма в форме тяжелого ушиба головного мозга, придя к выводу о том, что данное заключение противоречит имеющимся в деле доказательствам.

Таким образом, судья районного суда, не обладая специальными познаниями в области медицины, опроверг заключение

комиссионной экспертизы №С\27-г от 27 сентября 2012 года, проведенной высококвалифицированными экспертами, имеющими длительный стаж работы в судебной медицине, в части того, что причиной смерти С. явилась черепно-мозговая травма в форме тяжелого ушиба головного мозга (очаг разможжения вещества мозга в правой височной доле), указав при этом, что эксперты, проводившие повторную комиссионную экспертизу, могли ошибочно принять за очаг разможжения вещества мозга в правой височной доле выбухание вещества головного мозга через трепанационное отверстие сразу же после проведенной операции (трепанации черепа). В связи с чем, суд исключил из комплекса закрытой тяжелой черепно-мозговой травмы, имевшейся у С., наличие тяжелого ушиба головного мозга, тем самым, взяв на себя функцию судебно-медицинского эксперта.

Вместе с тем, в соответствии с ч. 2 ст. 207 УПК РФ в случаях возникновения сомнений в обоснованности заключения эксперта или наличия противоречий в выводах эксперта или экспертов по тем же вопросам может быть назначена повторная экспертиза, производство которой поручается другому эксперту.

Исходя из данной нормы уголовно-процессуального закона, суду первой инстанции при установлении им наличия противоречий в выводах, проведенных по делу судебно-медицинских экспертиз, а также в показаниях, допрошенных в судебном заседании экспертов, о причинах смерти потерпевшего С. и механизме нанесения ему телесных повреждений, необходимо было, руководствуясь ст.207 УПК РФ, обсудить вопрос о назначении по делу повторной судебно-медицинской экспертизы, на разрешение которой поставить все возникшие в ходе судебного разбирательства спорные вопросы.

Однако суд, изменив заключение комиссионной экспертизы № С/27-г от 27 сентября 2012 года, фактически пришел к выводу о том, что причиной смерти С. явилась закрытая черепно-мозговая травма в форме диффузного аксонального повреждения головного мозга, и взяв на себя несвойственные суду функции, исключил из заключения комиссионной экспертизы вывод экспертов о включении в комплекс повреждений, повлекших смерть С., также тяжелого ушиба головного мозга, являвшегося составной частью закрытой черепно-мозговой травмы.

После этого суд первой инстанции на основании ст. ст. 87, 88 УПК РФ проверил и оценил созданное как новое доказательство, полученное из ненадлежащего источника, что не соответствует положениям уголовно-процессуального закона и ставит под сомнение объективность и беспристрастность суда по делу.

Данное нарушение закона в стадии апелляционного производства по делу не выявлено, надлежащей оценки в решении суда второй инстанции не нашло.

Таким образом, суд первой инстанции свои суждения относительно механизма травматизации потерпевшего, являющегося одним из ключевых аспектов настоящего уголовного дела и подлежащего проверке в ходе судебного разбирательства, обосновал доказательствами, содержащими в этой части противоречивую информацию о происшедшем, без надлежащей оценки в приговоре данных противоречий, не приняв мер к их устранению.

Вышеперечисленные нарушения уголовно-процессуального закона, допущенные в ходе судебного разбирательства в судах первой и апелляционной инстанций при рассмотрении уголовного дела в отношении М., признаны президиумом существенными, повлиявшими на исход дела, а связи с чем состоявшиеся судебные решения отменены с направлением мате-

риалов уголовного дела на новое рассмотрение в тот же суд в ином составе суда.

Постановление президиума от 06 ноября 2013 года №44к-у-18/2013

10. Правосудие по конкретному уголовному делу должен осуществлять только тот суд и тот судья, к ведению которых законом отнесено рассмотрение этого дела. Прямое и четкое определение законом круга дел, которые подлежат рассмотрению тем или иным судом, является одной из гарантий обеспечения независимости и беспристрастности суда при осуществлении правосудия.

Приговором Воротынского районного суда Нижегородской области от 01 февраля 2012 года К. осужден по ч. 1 ст. 238 УК РФ (в редакции ФЗ РФ №420-ФЗ от 07 декабря 2011 года) к 120 часам обязательных работ, с отбыванием их в местах, определяемых органом местного самоуправления по согласованию с уголовно-исполнительной инспекцией; по ч. 3 ст. 30, ч. 3 ст. 291 УК РФ к штрафу в доход государства в размере тридцатикратной суммы взятки, то есть в размере 21000 рублей.

В кассационном порядке приговор не обжалован.

В соответствии с ч. 1 ст. 47 Конституции РФ никто не может быть лишен права на рассмотрение его дела в том суде и тем судьей, к подсудности которых оно отнесено законом. Это конституционное требование в полной мере отвечает и международно-правовым нормам - ст. 10 Всеобщей декларации прав человека, п. 1 ст. 6 Конвенции о защите прав человека и основных свобод, п. 1 ст. 14 Международного пакта о гражданских и политических правах - о том, что каждый имеет право на справедливое и публичное разбирательство дела в разумный срок независимым, беспристрастным и компетентным судом.

Подсудность уголовных дел определена положениями ст. 31 УПК РФ, в соответствии с п. 1 ч. 3 которой в редакции ФЗ РФ от 21 ноября 2011 года №329-ФЗ, действовавшей на момент рассмотрения районным судом уголовного дела и вынесения обвинительного приговора в отношении К., уголовные дела о преступлениях, предусмотренных ч. 3 ст. 291 УК РФ, были подсудны верховному суду республики, краевому или областному суду, суду города федерального значения, суду автономной области и суду автономного округа.

При этом согласно ст. 4 УПК РФ при производстве по уголовному делу применяется уголовно-процессуальный закон, действующий во время производства соответствующего процессуального действия или принятия процессуального решения.

Таким образом, Воротынский районный суд Нижегородской области, рассмотрев уголовное дело в отношении К. вопреки принципу о подсудности, нарушил требования п. 1 ч. 3 ст. 31 УПК РФ.

Допущенное Воротынским районным судом Нижегородской области нарушение уголовно-процессуального законодательства РФ признано президиумом фундаментальным и повлекло за собой нарушение права подсудимого на рассмотрение уголовного дела вышестоящим судом, в связи, с чем постановленный в отношении К. приговор отменен.

Постановление президиума
от 13 ноября 2013 года №44у-667/2013

11. Согласно п. 1 ст. 254 УПК РФ суд прекращает уголовное дело в судебном заседании в случаях, если во время судебного разбирательства будут установлены обстоятельства, указанные в пунктах 3-6 части первой, в части второй статьи 24 и пунктах 3-6 части первой статьи 27 УПК РФ.

Приговором Канавинского районного суда г. Нижнего Новгорода Нижегородской области от 29 августа 2011 года П. осужден за совершение ряда преступлений против государственной власти и интересов государственной службы, за вымогательство, а также за похищение у гражданина паспорта или другого важного личного документа.

Совершенное П. 19 мая 2009 года преступление, квалифицированное судом по ч. 2 ст. 325 УК РФ, в соответствии со ст. 15 УК РФ отнесено к категории преступлений небольшой тяжести.

Согласно п. «а» ч. 1 ст. 78 УК РФ лицо освобождается от уголовной ответственности, если со дня совершения преступления небольшой тяжести истекло 2 года.

Как следует из материалов дела, уголовное дело в отношении П. было направлено в суд 17 июня 2011 года, то есть более чем через 2 года с момента совершения преступления, предусмотренного ч. 2 ст. 325 УК РФ.

Таким образом, к моменту поступления настоящего уголовного дела в Канавинский районный суд г. Нижнего Новгорода, а именно 17 июня 2011 года, срок давности уголовного преследования П. по ч. 2 ст. 325 УК РФ истек, и он подлежал освобождению от уголовной ответственности за совершение преступления в силу п. «а» ч. 1 ст. 78 УК РФ и на основании п. 3 ч. 1 ст. 24 УПК РФ, однако суд в нарушение требований п. 1 ст. 254 УПК РФ не прекратил уголовное дело в этой части, а постановил обвинительный приговор.

При таких обстоятельствах, учитывая, что срок давности привлечения к уголовной ответственности П. истек до поступления уголовного дела в суд, и оно подлежало прекращению, президиум приговор в части осуждения П. по ч. 2 ст. 325 УК РФ отменил с прекращением в этой части уголовного преследования по нереабилитирующему основанию, за истечением сроков давности, на основании п. 3 ч. 1 ст. 24 УПК РФ.

Постановление президиума
от 02 октября 2013 года №44у-599/2013

Вопросы квалификации.

1. По смыслу уголовного закона под похищением человека следует понимать противоправные умышленные действия, сопряженные с тайным или открытым завладением (захватом) живого человека, перемещением с места его постоянного или временного пребывания с последующим удержанием против его воли в другом месте.

Приговором Арзамасского городского суда Нижегородской области от 28 декабря 2004 года Г. осужден за похищение человека группой лиц по предварительному сговору с угрозой применения насилия, опасного для жизни и здоровья; за вымогательство, то есть требование передачи чужого имущества под угрозой применения насилия группой лиц по предварительному сговору с применением насилия.

Как следует из приговора, суд первой инстанции установил, что 27 августа 2002 года М. и К., убедившись, что Л. будет находиться на работе до 18 часов, под угрозой применения насилия, опасного для жизни и здоровья потерпевшего, высказанной М. («не хочешь ехать по хорошему, за тобой приедет бригада, применят физическое насилие и доставят к Г. в багажнике машины»), которую Л. воспринял реально как угрозу его жизни и здоровью, путем обмана, якобы для разговора с Г., завладели Л. и на машине доставили его с места работы к дому Г., где Л. удерживался до 4 часов утра, пока не сбежал. В период пребывания Л. в доме Г. последний совместно и согласованно с лицом, в отношении которого дело прекращено в связи со смертью, и лицом, объявленным в розыск, нанесли потерпевшему множественные удары руками и ногами по голове и телу, причинив телесные повреждения, не причинившие вреда здоровью, затем Г. и указанные лица отвели Л. в под-

собное помещение, где Г. пристегнул потерпевшего к трубе отопительной системы наручниками и с угрозой убийством требовал денежные средства в сумме 3000 долларов США. После чего Г. и те же лица переместили Л. в сарай дома, пристегнули наручниками к колесу мотоцикла, сопровождая свои действия требованием передачи денежных средств. 28 августа 2002 года около 4 часов утра Л. обнаруженным в сарае напильником перепилил ступицу колеса мотоцикла, проломил крышу сарая и убежал.

Вместе с тем, по смыслу закона под похищением человека следует понимать противоправные умышленные действия, сопряженные с тайным или открытым завладением (захватом) живого человека, перемещением с места его постоянного или временного пребывания с последующим удержанием против его воли в другом месте.

По делу, бесспорно, установлено, что Г. в похищении Л. непосредственного участия не принимал, а после доставления потерпевшего к его дому М. и К., действуя совместно и согласованно с двумя другими лицами, незаконно удерживал Л. в подсобном помещении своего дома, пристегнув его наручниками к отопительной трубе, требовал передачи денежных средств в сумме 3000 долларов США, высказывая угрозы убийством, а спустя некоторое время, переместил Л. в сарай дома, где снова пристегнул его наручниками к заднему колесу мотоцикла.

При этом материалы уголовного дела не содержат доказательств того, что Г. заранее организовал похищение Л. посредством действий М. и К. либо заведомо был осведомлен о том, что потерпевший помимо его воли будет доставлен данными лицами в дом Г. и содействовал этому каким-либо образом.

Более того, судом кассационной инстанции установлено, что умысел на похищение Л. у осужденных К. и М. возник только после отказа потерпевшего добровольно поехать на встречу с Г.

Таким образом, фактические обстоятельства уголовного дела, как они установлены судом, указывают на отсутствие в действиях Г. признаков похищения человека, отсутствие его причастности к захвату и перемещению потерпевшего помимо его воли из одного места в другое, в связи с чем не содержат сведений о совершении Г. преступления, предусмотренного п. п. «а, в, з» ч. 2 ст. 126 УК РФ.

При таких обстоятельствах, учитывая, что действия Г. по факту совершения преступного посягательства на личную свободу потерпевшего Л. выразились в ограничении совместно с другими лицами свободного передвижения потерпевшего путем удержания вопреки его воле в месте, где он не желал находиться и откуда выход для него был несвободен (в подсобном помещении дома Г., с последующим помещением в сарай), совершенном с применением насилия (пристегивание наручниками к различным предметам), содеянное осужденным следует квалифицировать по п. «а» ч. 2 ст. 127 УК РФ – как незаконное лишение человека свободы, не связанное с его похищением, совершенное группой лиц по предварительному сговору.

В связи с изменением квалификации действий Г. по факту незаконного лишения свободы потерпевшего Л. президиум назначил наказание осужденному в пределах санкции ч. 2 ст. 127 УК РФ, с учетом ранее установленных судом первой инстанции обстоятельств, влияющих на назначение наказания, соразмерно снизив определенное осужденному по правилам ч. ч. 3, 5 ст. 69 УК РФ наказание.

Постановление президиума от 30 октября 2013 года №44у-656/2013

2. По смыслу уголовного закона, хищение имущества из одежды потерпевшего, который в силу своего состояния, обусловленного в частности сном, сильным опьянением или потерей сознания, не контролирует сохранность своего имущества и лишен возможности обнаружить и пресечь действия виновного, а лицо, совершающее это преступление, это осознает, не может влечь уголовную ответственность по п. «г» ч. 2 ст. 158 УК РФ.

Приговором Сормовского районного суда г. Нижнего Новгорода Нижегородской области от 05 апреля 2007 года Ж. осужден за совершение ряда преступлений, в том числе за совершение кражи, то есть тайного хищения чужого имущества, с причинением значительного ущерба гражданину, из одежды, находящейся при потерпевшем (эпизод, связанный с посягательством на имущество потерпевшего Г.

Как следует из приговора, суд признал Ж. виновным в том, что он 20 августа около 4 часов с целью хищения имущества ранее незнакомого Г., который находился в состоянии алкогольного опьянения и спал на скамейке остановки общественного транспорта «ул. Культуры» Сормовского района г. Нижнего Новгорода, умышленно из корыстных побуждений, тайно похитил из кармана джинсовых брюк Г. сотовый телефон в кожаном чехле, с шеи – серебряную цепочку с крестиком, а с руки – наручные часы, причинив тем самым потерпевшему значительный ущерб на общую сумму 9565 рублей. Увидев проезжающий патрульный автомобиль милиции, Ж. выбросил похищенные им сотовый телефон и цепочку, а с похищенными часами был задержан сотрудниками милиции.

Указанные действия осужденного суд квалифицировал по п. п. «в, г» ч. 2 ст. 158 УК РФ, как кражу, то есть тайное хищение

чужого имущества, совершенное с причинением значительного ущерба гражданину, из одежды, находящейся при потерпевшем.

Вместе с тем, как установлено приговором суда на основе исследованных доказательств, в момент совершения хищения потерпевший Г. вследствие нахождения в состоянии алкогольного опьянения спал и не мог осознавать происходящее с ним, в частности, и то, что у него из одежды совершается кража имущества, был не в состоянии предпринимать разумные меры контроля, направленные на обеспечение сохранности принадлежащего ему имущества. Отсутствие возможности создания со стороны потерпевшего каких-либо препятствий для совершения хищения осознавалось и осужденным Ж.

Указанные обстоятельства свидетельствуют о необоснованной юридической оценке действий осужденного, связанных с посягательством на имущество потерпевшего Г., с применением квалифицирующего признака, предусмотренного п. «г» ч. 2 ст. 158 УК РФ, как оконченного преступления.

По смыслу закона, кража считается оконченной, если имущество изъято, и виновный имеет реальную возможность им пользоваться или распорядиться по своему усмотрению.

Из показаний Ж. и свидетеля В. следует, что осужденный был задержан сотрудниками милиции непосредственно на месте совершения преступления, то есть в момент неоконченного хищения имущества потерпевшего Г., когда у него отсутствовала реальная возможность распорядиться изъятым имуществом по своему усмотрению, то есть его преступный умысел не был доведен до конца по не зависящим от него обстоятельствам, в связи с чем содеянное не может быть квалифицировано как оконченное преступление.

Исходя из изложенного, президиум пришел к выводу о необходимости переквалификации действий осужденного Ж. по преступному деянию, связанному с посягательством на имущество потерпевшего Г. на неоконченный состав преступления, а также исключению квалифицирующего признака, предусмотренного п. «г» ч. 2 ст. 158 УК РФ, и квалифицировал преступление, совершенное Ж. по ч. 3 ст. 30, **п. «в» ч. 2 ст. 158** УК РФ, как кража, то есть тайное хищение чужого имущества, совершенное с причинением значительного ущерба гражданину.

В связи с изменением юридической оценки содеянного, президиум соразмерно снизил наказание, назначенное Ж. за данное преступление с учетом предусмотренных уголовным законом обстоятельств, влияющих на вид и размер, ранее установленных судом первой инстанции.

Постановление президиума от 11 декабря 2013 года №44у-700/2013

3. Если лицо незаконно приобретает, хранит, перевозит, изготавливает или перерабатывает наркотические средства в целях последующего сбыта, но не доводит умысел до конца по не зависящим от него обстоятельствам, содеянное при наличии к тому оснований подлежит квалификации по ч. 1 ст. 30 и соответствующей части статьи 228.1 УК РФ как приготовление к незаконному сбыту наркотических средств.

Приговором Арзамасского городского суда Нижегородской области от 06 ноября 2008 года В. осуждена за два покушения на незаконный сбыт наркотических средств, совершенные в особо крупном размере.

Как видно из приговора, противоправные действия осужденной В. по преступлению, совершенному 11 августа 2008 года около 15 часов 50 минут, квалифици-

рованы как покушение на незаконный сбыт наркотических средств в особо крупном размере, то есть по ч. 3 ст. 30, п. «г» ч. 3 ст. 228.1 УК РФ.

Согласно ч. 3 ст. 30 УК РФ, покушением на преступление признаются умышленные действия лица, непосредственно направленные на совершение преступления, если при этом преступление не было доведено до конца по не зависящим от этого лица обстоятельствам.

Вместе с тем, в пункте 15 постановления Пленума Верховного суда Российской Федерации от 15 июня 2006 года № 14 «О судебной практике, о преступлениях, связанных с наркотическими средствами, психотропными, сильнодействующими и ядовитыми веществами» разъяснено, что если лицо незаконно приобретает, хранит, перевозит, изготавливает или перерабатывает наркотические средства в целях последующего сбыта, но не доводит умысел до конца по не зависящим от него обстоятельствам, содеянное при наличии к тому оснований подлежит квалификации по ч. 1 ст. 30 и соответствующей части статьи 228.1 УК РФ как приготовление к незаконному сбыту наркотических средств.

Из установленных судом первой инстанции обстоятельств усматривается, что осужденная В. с целью незаконного сбыта, приобрела и хранила наркотическое средство - героин, массой 33,417 грамма.

Вышеуказанное наркотическое средство В. не было передано покупателям, а было изъято сотрудниками правоохранительных органов при ее задержании 11 августа 2008 года на остановке общественного транспорта. Каких-либо действий, непосредственно направленных на передачу наркотического средства неустановленным следствием потребителям, а также Л., со стороны осужденной осуществлено не было. В. только создала условия для совершения ею преступления, приготовив

наркотическое средство к последующему сбыту.

В этой связи, действия осужденной по преступлению от 11 августа 2008 года квалифицированы президиумом по ч. 1 ст. 30, п. «г» ч. 3 ст. 228.1 УК РФ (в редакции Федерального закона от 08 декабря 2003 года №162-ФЗ) – как приготовление к незаконному сбыту наркотических средств, совершенное в особо крупном размере.

В связи с уменьшением объема обвинения назначенное осужденной В. по данной статье наказание, а также окончательное наказание по совокупности преступлений, соразмерно смягчено в пределах, предусмотренных уголовным законом, в том числе с применением положений ч. 2 ст. 66 УК РФ, с учетом установленных фактических обстоятельств дела.

Постановление президиума от 20 ноября 2013 года №44у-670/2013

4. В силу взаимосвязанных положений частей 2 и 3 статьи 35 УК РФ, квалифицирующие признаки преступления «группой лиц по предварительному сговору» и «организованной группой» однородны, в связи, с чем не могут одновременно вменяться в вину осужденным.

Приговором Нижегородского районного суда г.Нижнего Новгорода Нижегородской области от 14 декабря 2011 года К. осужден за каждое из 11 преступлений, предусмотренных ч. 4 ст. 159 УК РФ (в редакции Федерального закона от 07 марта 2011 года №26-ФЗ), к 4 годам лишения свободы. На основании ч. 3 ст. 69 УК РФ, путем частичного сложения назначенных наказаний по совокупности преступлений К. назначено наказание в виде лишения свободы на срок 5 лет. В соответствии с ч. 5 ст. 74 УК РФ отменено условно-досрочное освобождение по постановлению судьи Дзержинского городского суда

Нижегородской области от 14 сентября 2007 года. На основании ст. 70 УК РФ, к назначенному наказанию частично присоединено не отбытое наказание по приговору Сормовского районного суда города Нижнего Новгорода Нижегородской области от 25 января 2007 года, и окончательно, по совокупности приговоров, назначено наказание в виде лишения свободы на срок 5 лет 6 месяцев, с отбыванием в исправительной колонии общего режима.

Кассационным определением судебной коллегии по уголовным делам Нижегородского областного суда от 15 июня 2012 года приговор изменен: в качестве обстоятельства, смягчающего наказание, в соответствии с п. «и» ч. 1 ст. 61 УК РФ признаны «явки с повинной» К.; за каждое из 11 преступлений, предусмотренных ч. 4 ст. 159 УК РФ (в редакции Федерального закона от 07 марта 2011 года №26-ФЗ), назначено 3 года 11 месяцев лишения свободы. На основании ч. 3 ст. 69 УК РФ, путем частичного сложения назначенных наказаний, по совокупности преступлений, назначено наказание в виде 4 лет 11 месяцев лишения свободы. В соответствии с ч. 5 ст. 69 УК РФ, по совокупности преступлений, окончательно к отбытию К. назначено 5 лет 2 месяца лишения свободы. В остальной части приговор в отношении К. оставлен без изменения.

Обосновывая квалификацию действий К. по ч. 4 ст. 159 УК РФ по каждому из

преступлений, суд признал совершение мошенничества одновременно по квалифицирующим признакам «группой лиц по предварительному сговору» и «организованной группой».

Между тем, в силу ч. ч. 2, 3 ст. 35 УК РФ, указанные признаки преступления однородны, в связи с чем они не могут быть признаны квалифицирующими для одного и того же преступного деяния, а поэтому квалифицирующий признак мошенничества «группой лиц по предварительному сговору» подлежит исключению как излишне вмененный, поскольку эти действия охватываются квалифицирующим признаком – «организованной группой», так как действия осужденных, как установлено судом, заранее объединившихся для совершения преступления, полностью охватываются признаком совершения мошенничества организованной группой.

При таких обстоятельствах из осуждения К. по каждому из 11 преступлений, предусмотренных ч. 4 ст. 159 УК РФ, исключен квалифицирующий признак мошенничества «группой лиц по предварительному сговору», поскольку, как правильно установлено судом, указанные преступления совершены К. в составе организованной группы.

При таких обстоятельствах состоявшиеся судебные решения президиум изменил, назначенное наказание соразмерно смягчил.

Постановление президиума от 20 ноября 2013 года №44у-679/2013

Назначение наказания

1. При обсуждении вопроса о назначении наказания лицу, совершившему преступление при наличии смягчающих обстоятельств, предусмотренных пунктами «и» и (или) «к» части первой статьи 61 УК РФ, и отсутствии отягчающих обстоятельств, в описательно-мотивировочной и в резолютивной час-

тях приговора следует ссылаться на положения ст. 62 УК РФ.

Приговором Выксунского городского суда Нижегородской области от 21 октября 2011 года А. осужден по ч. 4 ст. 159 УК РФ (в редакции ФЗ РФ №26-ФЗ от 07 марта 2011 года) по факту хищения денежных

средств В. к 4 годам лишения свободы; по ч. 4 ст. 159 УК РФ (в редакции ФЗ РФ №26-ФЗ от 07 марта 2011 года) по факту хищения денежных средств В. - к 3 годам лишения свободы; по ч. 3 ст. 159 УК РФ (в редакции ФЗ РФ №26-ФЗ от 07 марта 2011 года) по факту хищения денежных средств М. - к 3 годам лишения свободы; по ч. 4 ст. 159 УК РФ (в редакции ФЗ РФ №26-ФЗ от 07 марта 2011 года) по факту хищения денежных средств З. - к 4 годам лишения свободы. На основании ч. 3 ст. 69 УК РФ, путем частичного сложения назначенных наказаний по совокупности преступлений окончательное наказание назначено в виде лишения свободы на срок 8 лет, с отбыванием в исправительной колонии общего режима.

Кассационным определением судебной коллегии по уголовным делам Нижегородского областного суда от 20 января 2012 года приговор оставлен без изменения.

Изменяя приговор суда, президиум указал следующее.

Согласно ст. 6 УК РФ, наказание, применяемое к лицу, совершившему преступление, должно быть справедливым, то есть соответствовать характеру и степени общественной опасности преступления, обстоятельствам его совершения и личности виновного.

В соответствии с ч. 3 ст. 60 УК РФ при назначении наказания лицу, признанному виновным в совершении преступления, учитываются характер и степень общественной опасности преступления, личность виновного, обстоятельства смягчающие и отягчающие наказание, а также влияние назначенного наказания на исправление осужденного и на условия жизни его семьи.

По смыслу ст. 61 УК РФ, обстоятельства, смягчающие наказание, признаются таковыми с учетом, установленных в су-

дебном заседании фактических обстоятельств уголовного дела.

Кроме того, ч. 1 ст. 61 УК РФ содержит перечень смягчающих обстоятельств, которые в обязательном порядке учитываются судом при назначении наказания.

В соответствии с п. «к» ч. 1 ст. 61 УК РФ, добровольное возмещение имущественного ущерба и морального вреда, причиненных в результате преступления, иные действия, направленные на заглаживание вреда, причиненного потерпевшему, признаются обстоятельствами, смягчающими наказание.

При определении вида и размера наказания А. суд учел характер и степень общественной опасности содеянного, личность осужденного, а также смягчающие обстоятельства, в качестве которых судом признано добровольное возмещение имущественного ущерба, причиненного в результате преступления в отношении потерпевшей В., предусмотренное п. «к» ч. 1 ст. 61 УК РФ; отсутствие отягчающих обстоятельств.

Вместе с тем, ссылка суда на применение при назначении наказания положений ч. 1 ст. 62 УК РФ в приговоре отсутствует, исходя из чего невозможно сделать вывод о применении судом указанных положений уголовного закона.

При таких обстоятельствах приговор суда и кассационное определение президиум изменил, назначенное А. наказание соразмерно смягчил.

Постановление президиума от 02 октября 2013 года №44у-602/2013

2. Исходя из положений ч. 5 ст. 88 УК РФ, ограничение свободы назначается несовершеннолетним осужденным в виде основного наказания на срок от двух месяцев до двух лет. При этом положения ст. 88 УК РФ не предусматривают назначение лицам, совершившим преступление в несовершеннолетнем

возрасте, ограничения свободы в виде дополнительного наказания.

Приговором Борского городского суда Нижегородской области от 28 июня 2012 года Г. осужден за совершение каждого из пяти преступлений, предусмотренных п. «а» ч. 3 ст. 158 УК РФ, к лишению свободы на срок 1 год 6 месяцев, с ограничением свободы на срок 6 месяцев. В соответствии с ч. 3 ст. 69 УК РФ путем частичного сложения назначенных наказаний, по совокупности преступлений, окончательно назначено Г. наказание в виде лишения свободы на срок 2 года, с ограничением свободы на срок 1 год, с отбыванием наказания в исправительной колонии общего режима.

Указанным приговором на Г. согласно ст. 53 УК РФ возложены обязанности в части исполнения дополнительного наказания в виде ограничения свободы.

В кассационном порядке приговор не обжалован.

Президиум состоявшиеся судебные решения изменил, указав следующее.

Согласно ч. 2 ст. 53 УК РФ (в редакции Федерального закона от 07 декабря 2011 года №420-ФЗ), ограничение свободы назначается на срок от двух месяцев до четырех лет в качестве основного вида наказания за преступления небольшой тяжести и преступления средней тяжести, а также на срок от шести месяцев до двух лет в качестве дополнительного вида наказания к лишению свободы в случаях, предусмотренных соответствующими статьями Особенной части УК РФ.

На основании ч. 4 ст. 15 УК РФ преступление, предусмотренное ч. 3 ст. 158 УК РФ, относится к категории тяжких, и в соответствии с санкцией данной статьи ограничение свободы назначается к лишению свободы на срок до полутора лет, то есть относится к дополнительному виду наказания.

Исходя из положений ч. 5 ст. 88 УК РФ, ограничение свободы назначается несовершеннолетним осужденным в виде основного наказания на срок от двух месяцев до двух лет.

Вместе с тем, положения ст. 88 УК РФ не предусматривают назначение лицам, совершившим преступление в несовершеннолетнем возрасте, ограничения свободы в виде дополнительного наказания.

Однако данное обстоятельство не было учтено судом при решении вопроса о назначении Г. вида и размера наказания за совершенное им преступление, предусмотренное п. «а» ч. 3 ст. 158 УК РФ, в отношении потерпевшей К. в один из дней в середине сентября 2011 года, то есть в несовершеннолетнем возрасте.

При таких обстоятельствах президиум исключил из приговора от 28 июня 2012 года указание на применение к Г. дополнительного вида наказания в виде ограничения свободы на срок 6 месяцев за совершение им преступления, предусмотренного п. «а» ч. 3 ст. 158 УК РФ, по эпизоду от середины сентября 2011 года в отношении потерпевшей К., и соразмерно смягчил Г. дополнительное наказание в виде ограничения свободы, назначенное в соответствии с ч. 3 ст. 69 УК РФ.

Постановление президиума от 09 октября 2013 года №44у-619/2013

3. По смыслу ст. 61 УК РФ, обстоятельства, смягчающие наказание, признаются таковыми с учетом, установленных в судебном заседании фактических обстоятельств уголовного дела. Непризнание обстоятельства смягчающим наказание должно быть мотивировано в описательно-мотивировочной части приговора.

Приговором Арзамасского городского суда Нижегородской области от 2 ноября 2004 года М. осужден за разбой, то есть нападение в целях хищения чужого имущества, совершенное с применением насилия, опасного для жизни и здоровья.

В соответствии со ст. ст. 6, 43, 60 УК РФ, наказание, применяемое к лицу, совершившему преступление, должно быть справедливым, то есть соответствовать характеру и степени общественной опасности преступления, обстоятельствам его совершения и личности виновного. При назначении наказания учитываются характер и степень общественной опасности преступления, личность виновного, в том числе обстоятельства, смягчающие и отягчающие наказание, а также влияние назначенного наказания на исправление и условия жизни его семьи.

Из приговора Арзамасского городского суда Нижегородской области от 02 ноября 2004 года следует, что вводная часть данного приговора содержит указание на то, что подсудимый М. является инвалидом 2 группы.

Данное обстоятельство подтверждается имеющимися в материалах уголовного дела: ответом из Арзамасской поликлиники №1 от 09 апреля 2004 года на запрос следователя ОРОП СО при Арзамасском РОВД Нижегородской области о том, что М., 1973 года рождения, состоит на учете у врача-психиатра с диагнозом - органическое заболевание головного мозга с изменением личности, инвалид 2 группы; справкой ВТЭК от 30 июля 1997 года, согласно которой М. установлена инвалидность 2 группы (инвалидность с детства) бессрочно.

По смыслу ст. 61 УК РФ, обстоятельства, смягчающие наказание, признаются таковыми с учетом, установленных в судебном заседании фактических обстоятельств уголовного дела. Непризнание обстоятельств смягчающим наказание

должно быть мотивировано в описательно-мотивировочной части приговора.

Хотя такое обстоятельство, как наличие у подсудимого какого-либо заболевания, не входит в предусмотренный ч. 1 ст. 61 УК РФ перечень обязательных обстоятельств, смягчающих наказание, однако, согласно ч. 2 ст. 61 УК РФ, при назначении наказания судом могут учитываться в качестве смягчающих и обстоятельства, не указанные в ч. 1 ст. 61 УК РФ.

Между тем, судом первой инстанции при решении вопроса о назначении М. наказания каких-либо суждений относительно данного обстоятельства в описательно-мотивировочной части приговора не приведено, также факт наличия у М. инвалидности 2 группы в связи с психическим заболеванием с детства судом во внимание не принят и при назначении М. наказания не учтен.

На основании изложенного, президиум признал в качестве смягчающего наказания обстоятельства в соответствии с ч. 2 ст. 61 УК РФ наличие у М. инвалидности второй группы в связи с психическим заболеванием с детства и соразмерно смягчил назначенное наказание.

Постановление президиума от 30 октября 2013 года №44у-651/2013

4. Согласно закону, при назначении наказания в соответствии с ч. 5 ст. 69 УК РФ подлежат применению общие правила назначения наказания по совокупности преступлений, установленные ст. 69 УК РФ, при этом наказание назначается путем поглощения менее строгого наказания более строгим либо путем частичного или полного сложения наказаний.

Приговором Приокского районного суда г. Нижнего Новгорода Нижегородской области от 30 марта 2011 года Б. осужден по ч. 1 ст. 161 УК РФ к лишению свободы

на срок 1 год 6 месяцев. На основании ч. 5 ст. 69 УК РФ, к назначенному наказанию частично присоединена неотбытая часть наказания по приговору Приокского районного суда г.Нижнего Новгорода Нижегородской области от 16 декабря 2010 года и окончательное наказание назначено в виде лишения свободы на срок 3 года 8 месяцев, с отбыванием в исправительной колонии общего режима.

В кассационном порядке приговор не обжалован.

Как следует из материалов уголовного дела преступление, предусмотренное ч. 1 ст. 161 УК РФ совершено Б. до вынесения приговора Приокским районным судом г.Нижнего Новгорода Нижегородской области от 16 декабря 2010 года, в связи с чем суд обоснованно в описательно-мотивировочной части приговора пришел к выводу о необходимости назначения окончательного наказания в соответствии с положениями ч. 5 ст. 69 УК РФ, т.е. по совокупности преступлений, однако фактически в резолютивной части приговора использовал формулировку избрания наказания по совокупности приговоров, указав на частичное присоединение к вновь назначенному наказанию по ч. 1 ст. 161 УК РФ неотбытой части наказания по приговору Приокского районного суда г.Нижнего Новгорода Нижегородской области от 16 декабря 2010 года.

Учитывая то, что судом первой инстанции при назначении наказания Б. по совокупности преступлений требования ч. 5 ст. 69 УК РФ выполнены ненадлежащим образом, президиум изменил приговор, определив осужденному окончательное наказание в соответствии с правилами, регламентированными ч. 5 ст. 69 УК РФ, применив принцип частичного сложения назначенных наказаний, соразмерно смягчив при этом Б. наказание.

Постановление президиума
от 13 ноября 2013 года №44у-664/2013

5. Согласно ст. 6 УК РФ, наказание, применяемое к лицу, совершившему преступление, должно быть справедливым, то есть соответствовать характеру и степени общественной опасности преступления, обстоятельствам его совершения и личности виновного.

Так, признав при назначении осужденному наказания в качестве смягчающих ряд обстоятельств, а также установив отсутствие обстоятельств, отягчающих наказание, суд не вправе по совокупности преступлений назначать максимально возможное наказание.

Приговором Нижегородского районного суда г.Нижнего Новгорода Нижегородской области от 25 июня 2007 года Д. осужден за совершение преступлений против половой неприкосновенности и половой свободы личности к лишению свободы на срок 10 лет, с отбыванием в исправительной колонии общего режима.

Кассационным определением судебной коллегии по уголовным делам Нижегородского областного суда от 28 августа 2007 года приговор оставлен без изменения.

Из описательно-мотивировочной части приговора от 25 июня 2007 года усматривается, что при назначении наказания суд установил отсутствие отягчающих обстоятельств, а также учел, что Д. не судим, вину признал, в содеянном раскаялся, положительно характеризуется, вместе с тем по совокупности преступлений назначил максимально возможное наказание.

В связи с тем, что при наличии указанных выше обстоятельств суд назначил Д. по совокупности преступлений на основании ч. 3 ст. 69 УК РФ максимально возможное наказание в виде лишения свободы, президиум приговор изменил, назначенное Д. окончательное наказание по совокупности преступлений – снизил.

Постановление президиума
от 18 декабря 2013 года №44у-717/2013

Вопросы приведения судебных решений в соответствие с действующим уголовным законом

1. В соответствии со ст. 10 УК РФ уголовный закон, устраняющий преступность деяния, смягчающий наказание или иным образом улучшающий положение лица, совершившего преступление, имеет обратную силу.

Постановлением судьи Лукояновского районного суда Нижегородской области от 28 октября 2011 года приговор Автозаводского районного суда г.Тольятти Самарской области от 16 февраля 1996 года изменен: из квалификации действий осужденного Е. по ч. 3 ст. 146 УК РСФСР исключен квалифицирующий признак разбоя «в крупном размере»; действия Е. пере-квалифицированы с ч. 3 ст. 146 УК РСФСР на ч. 2 ст. 162 УК РФ (в редакции ФЗ РФ №26-ФЗ от 07 марта 2011 года), по которой назначено 8 лет 10 месяцев лишения свободы; исключено применение дополнительного наказания в виде конфискации имущества. В остальной части состоявшиеся судебные решения оставлены без изменения.

Кассационным определением судебной коллегии по уголовным делам Нижегородского областного суда от 17 января 2012 года постановление судьи оставлено без изменения.

Президиум постановление судьи отменил, указав следующее.

Рассмотрев ходатайство осужденного, суд обоснованно квалифицировал действия Е. по приговору Автозаводского районного суда г.Тольятти Самарской области от 16 февраля 1996 года по ч. 2 ст. 162 УК РФ в редакции ФЗ РФ №26-ФЗ от 07 марта 2011 года, смягчив наказание и исключив квалифицирующий признак «в крупном размере» и дополнительное наказание в виде конфискации имущества.

Вместе с тем суд не учел, что в соответствии с положениями ч. 4 ст.15 УК РФ преступление, предусмотренное ч. 2 ст. 162 УК РФ, относится к категории тяжких, в связи, с чем вид рецидива, установленный приговором Самарского областного суда от 24 ноября 2009 года, с учетом положений ч. 2 ст. 18 УК РФ, должен быть изменен с особо опасного на опасный, что влечет необходимость смягчения назначенного Е. наказания.

При этом изменение вида рецидива влечет и изменение вида исправительного учреждения, назначенного приговором Самарского областного суда от 24 ноября 2009 года.

Постановление президиума
от 09 октября 2013 года №44у-610/2013

2. Положения Федерального закона РФ от 29 июня 2009 года №141-ФЗ, согласно которым ч. 1 ст. 62 УК РФ изложена в новой редакции, во взаимосвязи с нормами главы 10 УК РФ, содержащей правила назначения наказания за уголовное преступление, безусловно, улучшает положение осужденного, в связи, с чем приговор подлежит приведению в соответствие с действующим уголовным законом, а срок наказания - соразмерному смягчению.

Постановлением судьи Тоншаевского районного суда Нижегородской области от 25 ноября 2010 года отказано в удовлетворении ходатайства осужденного Р. о приведении приговора в соответствие с ФЗ №141-ФЗ от 29 июня 2009 года. При этом судом указано, что назначенное Рыжову В.С. наказание по ч. ч. 1, 2 ст. 161 УК РФ не превышает двух третей максимального срока или размера наиболее строгого вида

наказания, предусмотренного соответствующей статьей УК РФ, в связи, с чем оснований для снижения срока наказания не имеется.

В кассационном порядке постановление судьи не обжаловано.

По смыслу ст. 10 УК РФ, закон предполагает применение общих начал назначения наказания (ст. ст. 6, 43, 60 УК РФ), в силу которых в такого рода случаях смягчение наказания должно осуществляться в пределах, определяемых всей совокупностью норм Уголовного кодекса РФ, а именно с учетом как верхнего, так и нижнего пределов санкции соответствующей статьи Особенной части УК, а также указанных в Общей части УК РФ смягчающих и иных обстоятельств.

Как следует из приговора Дзержинского городского суда Нижегородской области от 13 апреля 2009 года, наказание Р. за каждое из совершенных преступлений было назначено с учетом положений ст. 62 УК РФ, действовавшей на момент совершения преступлений, исходя из тех условий, что максимальный срок наказания за каждое из совершенных Р. преступлений не мог превышать трех четвертей максимального срока наказания, предусмотренного ч. 1 ст. 175, ч. 1 и ч. 2 ст. 161 УК РФ.

Положения ч. 1 ст. 62 УК РФ в редакции ФЗ РФ №141-ФЗ от 29 июня 2009 года предусматривают возможность назначения лицу максимального наказания, не превышающего двух третей максимального срока наказания, предусмотренного соответствующей статьей Особенной части УК РФ при наличии смягчающих обстоятельств, предусмотренных п.п. «и» и (или) «к» ч. 1 ст. 61 УК РФ, и отсутствииотягчающих обстоятельств.

Учитывая, что приговором суда наказание РС. было назначено с учетом положений ст. 62 УК РФ, у суда имелись юридические основания для пересмотра приговора, поскольку указанным законом

внесены изменения, улучшающие положение осужденного, следовательно, право осужденного на пересмотр приговора в силу нового уголовного закона должно быть реализовано в любом случае.

Таким образом, принятое судом решение президиум признал незаконным, в связи, с чем отменил в связи с неправильным применением уголовного закона.

Постановление президиума от 30 октября 2013 года №44у-654/2013

3. Вопросы, связанные с освобождением от наказания или смягчением наказания вследствие издания уголовного закона, имеющего обратную силу, в соответствии со ст. 10 УК РФ, разрешаются судом в порядке исполнения приговора по месту отбывания наказания осужденным. При этом в порядке исполнения приговора применяется лишь новый уголовный закон, который был принят после вступления приговора в законную силу.

Постановлением судьи Канавинского районного суда г.Нижнего Новгорода Нижегородской области от 21 марта 2013 года ходатайство осужденного Б. о пересмотре приговора Головинского районного суда г.Москвы от 30 апреля 2010 года возвращено заявителю.

Вместе с тем, возвращая осужденному Б. его ходатайство о пересмотре приговора Головинского районного суда г.Москвы от 30 апреля 2010 года, судья Канавинского районного суда г.Нижнего Новгорода Нижегородской области в постановлении от 21 марта 2013 года мотивировал свое решение тем, что рассмотрение обстоятельств, указанных осужденным Б. в ходатайстве, относится к компетенции суда надзорной инстанции и разъяснил осужденному Б. право обратиться с ходатайством о пересмотре приговора Головинского районного суда г.Москвы от 30 апреля 2010 года в порядке главы 48.1 УПК РФ в суд надзорной инстанции.

Однако данные выводы суда первой инстанции противоречат положениям ст. 10 УК РФ, ст. ст. 396, 397 УПК РФ, в соответствии с которыми вопросы, связанные с освобождением от наказания или смягчением наказания вследствие издания уголовного закона, имеющего обратную силу, в соответствии со ст. 10 УК РФ, разрешаются судом в порядке исполнения приговора по месту отбывания наказания осужденным. При этом в порядке исполнения приговора применяется лишь новый уголовный закон, который был принят после вступления приговора в законную силу.

Приговор Головинского районного суда г.Москвы от 30 апреля 2010 года, которым Б. осужден по ч. 1 ст. 30, п. «г» ч. 3 ст. 228.1 УК РФ, вступил в законную силу 11 августа 2010 года, то есть до опубликования постановления Правительства РФ от 01 октября 2012 года №1002 Об утверждении значительного, крупного и особо крупного размеров наркотических средств и психотропных веществ, а также значительного, крупного и особо крупного размеров для растений, содержащих наркотические средства или психотропные вещества, либо их частей, содержащих наркотические средства или психотропные вещества, для целей статей 228, 228.1, 229 и 229.1 Уголовного кодекса РФ, а также до опубликования Федерального закона от 01 марта 2012 года №18-ФЗ «О внесении изменений в отдельные законодательные акты РФ», которым были внесены изменения, в том числе, и в ст. 228.1 УК РФ.

При таких обстоятельствах, судья Канавинского районного суда г.Нижнего Новгорода Нижегородской области, рассматривая ходатайство осужденного Б. в порядке ст. 397 УПК РФ, на основе выводов суда первой инстанции, приведенных в указанном приговоре, в части квалификации его противоправных действий, должен был по существу разрешить вопрос о применении нового уголовного закона по отношению к совершенному Б. деянию: удовлетворить или отказать в удовлетворении данного ходатайства, так как право осужденного на рассмотрение заявленных им доводов о пересмотре приговора в силу издания нового уголовного закона должно быть реализовано в любом случае.

Вышеизложенные обстоятельства судом первой инстанции во внимание приняты не были, в связи, с чем президиум постановленное в отношении Б. судебное решение отменил и направил ходатайство осужденного в суд первой инстанции на новое рассмотрение.

Постановление президиума от 04 декабря 2013 года №44к-у-25/2013

*Судья
С.Н. Семанова*

*Помощник судьи
Н.И. Миронова*

СПРАВКА ПО ИТОГАМ РАБОТЫ СУДЕБНОГО СОСТАВА КАССАЦИОННОЙ (НАДЗОРНОЙ) ИНСТАНЦИИ И ПРЕЗИДИУМА НИЖЕГОРОДСКОГО ОБЛАСТНОГО СУДА ПО РАССМОТРЕНИЮ УГОЛОВНЫХ ДЕЛ И ЖАЛОБ ЗА 2013 ГОД

I

В надзорную инстанцию в 2013 году поступило 6384 надзорных жалоб и пред-

ставлений, что вместе с остатком предыдущего периода (209) составило 6593.

За 2012 год поступило 6315 надзорных жалоб и представлений, что вместе с

остатком предыдущего периода (102) составило 6417.

Количество поступивших жалоб в 2013 году по сравнению с 2012 годом незначительно увеличилось (на 69).

Приведенные данные свидетельствуют о том, что наблюдавшаяся в 2008 и 2009 годах динамика роста количества поступивших в надзорную инстанцию жалоб и представлений (если в 2008 году показатель роста к 2007 году составлял 41,2 %, то в 2009 году показатель роста к 2008 году увеличился еще на 5,8 %) в 2010 году прекратилась, трансформировавшись в обратную тенденцию общего уменьшения указанного показателя (на 18,4% меньше – в 2010 году; в 2011 году данный показатель уменьшился еще на 4,5% в сравнении с показателем 2010 года; в 2012 году данный показатель наоборот незначительно увеличился на 4,2%, а в 2013 году - на 1%).

Из поступивших в 2013 году:

2443, что составляет 38,3% от общего числа поступивших кассационных (надзорных) жалоб и представлений, возвращены заявителям по причине несоответствия требованиям уголовно-процессуального закона. В связи с ростом общего количества поступивших жалоб, незначительно увеличилось и количество возвращенных жалоб: 29% - в 2010 году, 30% - в 2011 году, 32,9% - в 2012 году.

4014 рассмотрено по существу, то есть 62,9% от общего объема. В сравнении с их долей за 2012 год – 4133, что составляет 65,4%.

Указанные обстоятельства свидетельствуют о сохранении качественной составляющей в работе судей кассационной (надзорной) инстанции при ревизии кассационных (надзорных) жалоб и представлений.

Об этом же говорит значительное количество уголовных дел, истребованных из районных судов - 1588 дел.

Из рассмотренных по существу жалоб и представлений 3332 (83%) были оставлены без удовлетворения, по 682 (17%) – возбуждены кассационные (надзорные) производства судьями кассационной (надзорной) инстанции, по 84 (2%) – возбуждены надзорные производства председателем Нижегородского областного суда.

В 2013 году на имя председателя Нижегородского областного суда поступило 866 обращения, в которых ставился вопрос об отмене вынесенных судьями кассационной (надзорной) инстанции постановлений об отказе в возбуждении надзорного производства. В результате председателем Нижегородского областного суда были удовлетворены 84 повторных обращения с одновременной отменой постановлений судей и возбуждением надзорного производства, что на 3 больше, чем в прошлом году.

На конец отчетного периода остались нерассмотренными 136 кассационных (надзорных) материала, что на 73 меньше, чем в прошлом году.

В 2013 году жалоб и представлений, рассмотренных с нарушением установленного законом срока, не имеется.

Следует отметить, что наметившаяся в 2011 году тенденция сокращения количества возбуждения надзорных производств председателем Нижегородского областного суда в порядке ч.4 ст.406 УПК РФ трансформировалась в обратную тенденцию по увеличению (в 2009 году – 134; в 2010 году – 52; в 2011 году – 49; в 2012 году – 81; в 2013 году - 84).

Исходя из того, что в течение 2013 года одновременно в надзорной инстанции работали 12 судей, то в среднем каждому судье поступило по 549 жалоб, из них 203 жалобы возвращены и 335 - рассмотрены, 11 – осталось на рассмотрении.

Таким образом, среднемесячная нагрузка на каждого судью составила 46 кассационных (надзорных) жалоб (представ-

лений), при этом количество рассмотренных по существу каждым судьей – 28.

II

Президиумом Нижегородского областного суда в 2013 году было **рассмотрено всего 806 жалоб и представлений** (по числу лиц), из них 801 кассационная (надзорная) жалоба, представление (по числу лиц) с удовлетворением кассационного (надзорного) производства:

отменено 99 приговоров (включая частичную отмену, с оставлением в силе другого менее тяжкого обвинения), в том числе 44 с кассационными определениями, вынесенными в порядке главы 45 УПК РФ, действовавшей до 01 января 2013 года, и 7 – с апелляционными определениями, постановленными в порядке главы 45.1 УПК РФ; из них отменено 50 приговоров - с направлением уголовного дела на новое судебное рассмотрение;

изменено 518 приговоров, из них:

- 140 обвинительных приговоров, из них 93 с кассационными определениями, вынесенными в порядке главы 45 УПК РФ, действовавшей до 01 января 2013 года, - с изменением квалификации, со снижением меры наказания;

- 378 обвинительных приговоров, в том числе из них 244 с кассационными определениями, вынесенными в порядке главы 45 УПК РФ, действовавшей до 01 января 2013 года, и 1 с апелляционным определением, постановленным в порядке главы 45.1 УПК РФ - без изменения квалификации.

Отменено 1 судебное постановление суда 1-ой инстанции по существу дела.

Отменено 167 других постановлений суда, с удовлетворением кассационных (надзорных) жалоб и представлений, с 43 кассационными определениями, вынесенными в порядке главы 45 УПК РФ, действовавшей до 01 января 2013 года; и с 3

апелляционными определениями, постановленными в порядке главы 45.1 УПК РФ.

Отменены и возвращены на новое кассационное рассмотрение 12 кассационных определений. Для сравнения: в 2010 году – 12 кассационных определений, в 2011 и 2012 годах – 13 кассационных определений.

Отменены и возвращены на новое апелляционное рассмотрение 3 апелляционных определения, постановленных в порядке главы 45.1 УПК РФ.

Кроме того, 2 кассационных определения (в отношении осужденного Зуева А.В. и осужденного Никитина М.П.) отменено без возвращения на новое кассационное рассмотрение.

Основаниями отмены апелляционных (кассационных) определений за период 2013 года выступили нарушения норм уголовно-процессуального закона.

Так, например, постановлением президиума от 28 августа 2013 года отменено кассационное определение от 05 августа 2011 года, которым оставлен без изменения приговор Кстовского городского суда Нижегородской области от 03 июня 2011 года в отношении А.

В качестве основания для отмены определения от 05 августа 2011 года президиум указал следующее.

Согласно ч.1 ст.377 УПК РФ (в редакции, действовавшей до 01 января 2013 года), открывая заседание суда кассационной инстанции, председательствующий объявляет, какое уголовное дело рассматривается и по чьим кассационным жалобам и (или) представлению.

Из материалов судебного производства установлено, что на приговор Кстовского городского суда Нижегородской области от 03 июня 2011 года со стороны защиты были поданы кассационные жалобы 2-х самостоятельных процессуальных субъектов: адвоката С. и осужденной А.

В соответствии с сопроводительным письмом от 06 июля 2011 года Кстовского городского суда уголовное дело в отношении А. было направлено в Нижегородский областной суд с кассационными жалобами адвоката С. и осужденной А.

Из сообщения судьи Нижегородского областного суда от 15 июля 2011 года следует, что в Нижегородский областной суд, в том числе, поступила вместе с делом кассационная жалоба адвоката С.

Однако предмет оценки судебной коллегии по уголовным делам Нижегородского областного суда в ходе кассационного рассмотрения дела, состоявшегося 05 августа 2011 года, составила лишь кассационная жалоба осужденной А.

В то же время судом кассационной инстанции кассационная жалоба адвоката С. в интересах осужденной А. рассмотрена не была. Из протокола судебного заседания и кассационного определения от 5 августа 2011 года следует, что со стороны защиты была рассмотрена лишь кассационная жалоба осужденной А.

При этом данных о том, что кассационная жалоба адвоката С. была ею отозвана, материалы дела не содержат.

Более того, без каких-либо аргументированных обоснований судебной коллегией оставлено без внимания и дополнение к кассационной жалобе осужденной А., поступившее в Кстовский городской суд 23 июня 2011 года.

Таким образом, оставление доводов кассационной жалобы адвоката С. в интересах осужденной А. без рассмотрения повлекло за собой ограничение прав участника уголовного судопроизводства со стороны защиты, что является существенным нарушением уголовно-процессуального закона.

Постановлением президиума от 27 ноября 2013 года отменено кассационное определение от 22 апреля 2008 года, которым оставлен без изменения при-

говор Шахунского районного суда Нижегородской области от 05 марта 2008 года в отношении Т.

В качестве основания для отмены кассационного определения от 22 апреля 2008 года президиум указал следующее.

В соответствии со ст.16 УПК РФ, право на защиту с помощью адвоката является основополагающим принципом уголовного судопроизводства.

Согласно ст.6 Конвенции о защите прав человека и основных свобод, каждый обвиняемый имеет право на справедливое судебное разбирательство, и защищать себя лично или через посредство выбранного им защитника.

В соответствии с п.8 ч.4 ст.47 УПК РФ, обвиняемый имеет право пользоваться помощью защитника. В соответствии с ч. 1, 2 ст.50 УПК РФ, обвиняемый вправе пригласить защитника, либо по его просьбе участие защитника обеспечивается судом. При этом статья 51 УПК РФ предусматривает обязательное участие защитника в уголовном судопроизводстве, если обвиняемый письменно не отказался от защитника в порядке, установленном ст.52 УПК РФ.

Согласно правовой позиции Конституционного Суда РФ, изложенной в определении от 08 февраля 2007 года №252-О-П, право на помощь адвоката (защитника) должно обеспечиваться обвиняемому на всех стадиях уголовного процесса, и положения п.1 ч.1 и ч.3 ст.51 УПК РФ не могут расцениваться как допускающие возможность ограничения права обвиняемого на получение квалифицированной юридической помощи защитника, поскольку в отсутствие отказа обвиняемого от защитника они предполагают обязанность суда обеспечить его участие также при производстве в судах кассационной и надзорной инстанций.

Однако по настоящему уголовному делу в отношении Т. указанные требова-

ния закона судом кассационной инстанции не были соблюдены.

Как установлено из материалов уголовного дела, рассмотрение уголовного дела в суде кассационной инстанции происходило с участием прокурора и осужденного Т., при отсутствии защитника в лице адвоката. Адвокат М., участвующий в качестве защитника в суде первой инстанции, был извещен о дате, времени и месте рассмотрения дела в суде кассационной инстанции. Однако в судебное заседание суда кассационной инстанции адвокат не явился, причина его неявки не устанавливалась, и вопрос об обеспечении осужденного Т. защитой в лице другого адвоката судом не обсуждался.

Сведений о том, что осужденный Т. при указанных обстоятельствах отказался в порядке ст.52 УПК РФ от помощи защитника, в материалах дела не имеется.

Таким образом, проявив непоследовательность в разрешении вопроса об обеспечении осужденного Т. надлежащим уровнем защиты на стадии кассационного производства, судебная коллегия допустила существенные нарушения уголовно-процессуального закона, что могло повлиять на правосудность вынесенного коллегией решения по итогам рассмотрения кассационной жалобы.

III

В 2013 году ВС РФ возбуждено 56 надзорных производств (за 2012 год -41, за 2011 год – 20).

В качестве основания возбуждения надзорных производств ВС РФ в порядке ст.406 УПК РФ (в редакции, действовавшей до 01 января 2013 года) выступило преимущественно несоответствие выводов суда фактическим обстоятельствам уголовного дела (27 надзорных производств).

Также ВС РФ в порядке ст.406 УПК РФ (в редакции, действовавшей до 01 ян-

варя 2013 года) вынесено 21 постановление о возбуждении надзорного производства ввиду нарушения уголовно-процессуального закона и 18 постановлений о возбуждении надзорного производства были вынесены по мотивам неправильного применения уголовного закона.

Анализ поступивших в кассационную (надзорную) инстанцию Нижегородского областного суда в первой половине 2013 года постановлений судей ВС РФ о возбуждении надзорных производств позволяет утверждать, что наибольшее их количество имело место по делам, связанным с незаконным оборотом наркотических средств.

Таким образом, из общего количества возбужденных ВС РФ в 2013 году надзорных производств (56 постановлений) – по делам, связанным с незаконным оборотом наркотических средств, возбуждено 46 надзорных производств, что составляет **82%**.

Для сравнения - в 2012 году из общего количества надзорных производств (41) по делам, связанным с незаконным оборотом наркотических средств, ВС РФ было вынесено 14 постановлений о возбуждении надзорных производств (что составило 34%), а в 2011 году – постановлений о возбуждении по делам указанной категории ВС РФ не выносилось.

Верховным Судом РФ возбуждено надзорное производство на приговор Арзамасского городского суда Нижегородской области от 06 ноября 2008 года в отношении В.

В качестве основания для возбуждения надзорного производства Верховный Суд РФ указал следующее.

Постановленным приговором В. признана виновной и осуждена за совершение 10 и 11 августа 2008 года двух покушений на незаконный сбыт наркотических средств в особо крупном размере.

Как видно из приговора, противоправные действия осужденной В. по преступлению, совершенному 11 августа 2008 года около 15 часов 50 минут, квалифицированы как покушение на незаконный сбыт наркотических средств в особо крупном размере, то есть по ч.3 ст.30, п. «г» ч.3 ст.228.1 УК РФ.

В пункте 15 постановления Пленума Верховного суда РФ от 15 июня 2006 года №14 «О судебной практике, о преступлениях, связанных с наркотическими средствами, психотропными, сильнодействующими и ядовитыми веществами» разъяснено, что если лицо незаконно приобретает, хранит, перевозит, изготавливает или перерабатывает наркотические средства в целях последующего сбыта, но не доводит умысел до конца по не зависящим от него обстоятельствам, содеянное при наличии к тому оснований подлежит квалификации по ч.1 ст.30 и соответствующей части статьи 228.1 УК РФ, как приготовление к незаконному сбыту наркотических средств.

Из установленных судом первой инстанции обстоятельств усматривается, что осужденная В. с целью незаконного сбыта приобрела и хранила наркотическое средство - героин, массой 33,417 грамма.

Вышеуказанное наркотическое средство В. не было передано покупателям, а было изъято сотрудниками правоохранительных органов при её задержании 11 августа 2008 года на остановке общественного транспорта «Почта». Каких-либо действий, непосредственно направленных на передачу наркотического средства потребителям, со стороны осужденной осуществлено не было. Воронова Л.Н. только создала условия для совершения ею преступления, приготовив наркотическое средство к последующему сбыту.

В этой связи, действия осужденной по преступлению от 11 августа 2008 года квалифицированы президиумом по ч.1 ст.30, п. «г» ч.3 ст.228.1 УК РФ (в редакции ФЗ

от 08 декабря 2003 года №162-ФЗ) – как приготовление к незаконному сбыту наркотических средств, совершенное в особо крупном размере, назначенное В. наказание соразмерно смягчено, в том числе с применением положений ч.2 ст.66 УК РФ.

Верховным Судом РФ возбуждено надзорное производство на приговор Канавинского районного суда г.Нижнего Новгорода от 289 августа 2011 года в отношении П.

В качестве основания для возбуждения надзорного производства Верховный Суд РФ указал следующее.

Постановленным приговором П. признан виновным и осужден за ряд преступлений, в том числе за похищение паспорта и других важных личных документов (ч.2 ст.325 УК РФ).

Совершенное П. 19 мая 2009 года преступление, квалифицированное судом по ч.2 ст.325 УК РФ, в соответствии со ст.15 УК РФ отнесено к категории преступлений небольшой тяжести.

Согласно п. «а» ч.1 ст.78 УК РФ, лицо освобождается от уголовной ответственности, если со дня совершения преступления небольшой тяжести истекло 2 года.

Как следует из материалов дела, уголовное дело в отношении П. было направлено в суд 17 июня 2011 года, то есть более чем через 2 года с момента совершения указанного преступления.

Таким образом, к моменту поступления уголовного дела в Канавинский районный суд г.Нижнего Новгорода, а именно 17 июня 2011 года, срок давности уголовного преследования П. по ч.2 ст.325 УК РФ истек, и он подлежал освобождению от уголовной ответственности за совершение преступления в силу п. «а» ч.1 ст.78 УК РФ и на основании п.3 ч.1 ст.24 УПК РФ, однако суд в нарушение требований п.1 ст.254 УПК РФ не прекратил уголовное дело в этой части, а постановил обвинительный приговор.

При таких обстоятельствах, учитывая, что срок давности привлечения к уголовной ответственности П. истек до поступления уголовного дела в суд, и оно подлежало прекращению, президиум приговор в части осуждения П. по ч.2 ст.325 УК РФ отменил, с прекращением в этой части уголовного преследования за истечением сроков давности, на основании п.3 ч.1 ст.24 УПК РФ.

Кроме того, во втором полугодии 2013 года по основаниям нарушения уголовно-процессуального закона и несоответствия выводов суда, изложенных в приговоре, фактическим обстоятельствам дела, ВС РФ было возбуждено 13 надзорных производств исключительно по делам, связанным с незаконным оборотом наркотических средств, касающихся вопросов возможной «провокационной» деятельности сотрудников правоохранительных органов при получении доказательств противоправной деятельности виновных лиц.

Вместе с тем президиумом в удовлетворении 1 надзорного производства, возбужденного ВС РФ по мотиву неправильного применения уголовного закона отказано (за 2012 года отказано в удовлетворении 3 надзорных производств, возбужденных ВС РФ).

Например, Верховным Судом РФ возбуждено надзорное производство по жалобе осужденного Б. на постановление судьи Борского городского суда Нижегородской области от 21 июня 2012 года, которым ему было отказано в изменении вида исправительного учреждения на колонию-поселение.

Основанием для возбуждения надзорного производства, вынесенного 29 ноября 2012 года судьей ВС РФ, явилось несоблюдение Борским городским судом Нижегородской области положений п. «г» ч. 2 ст.78 УИК РФ, согласно которой требование об отбытии не менее двух третей

срока наказания, как условие перевода из исправительной колонии строгого режима в колонию-поселение, относится к осужденным, ранее условно-досрочно освобожденным от отбывания лишения свободы и вновь осужденным за совершение особо тяжких преступлений.

При рассмотрении надзорной жалобы президиум указал следующее.

Осужденный Б., отбывающий наказание в исправительной колонии строгого режима (начало срока отбывания наказания 6 мая 2008 года, окончание срока отбывания наказания – 05 мая 2019 года), обратился в Борский городской суд Нижегородской области с ходатайством от 14 мая 2012 года об изменении вида исправительного учреждения на колонию-поселение.

Постановлением судьи Борского городского суда Нижегородской области от 21 июня 2012 года отказано в удовлетворении данного ходатайства с приведением мотивов принятого решения.

В соответствии с п. «г» ч.2 ст.78 УИК РФ, лица, осужденные за совершение особо тяжких преступлений, могут быть переведены из исправительных колоний строгого режима в колонию-поселение по отбытии ими не менее двух третей срока наказания.

Судом установлено, что указанное положение уголовно-исполнительного закона, наличие которого предопределяет возможность изменения назначенного осужденному вида исправительного учреждения, по материалу в отношении Б., осужденного за совершение особо тяжких преступлений, не выполнено, поскольку им на момент рассмотрения ходатайства о переводе в колонию-поселение отбыто менее 2/3 назначенного приговором суда от 06 мая 2008 года срока наказания.

В связи с отсутствием оснований для изменения вида исправительного учреждения суд обоснованно отказал в удовле-

творении ходатайства осужденного Б. о переводе из исправительной колонии строгого режима в колонию - поселение, при этом верно констатировал, что заявленное осужденным ходатайство является преждевременным.

Доводы надзорной жалобы осужденного Б. о том, что судом неправильно применено положение п. «г» ч. 2 ст. 78 УИК РФ, поскольку он отбыл установленный законом срок (1/3), поэтому вид исправительного учреждения подлежал изменению, несостоятельны и основаны на ошибочной, произвольной интерпретации данной нормы закона.

На основании изложенного, президиум пришел к выводу о том, что вынесенное в отношении Б. постановление судьи является законным и обоснованным, оснований для его отмены не имеется.

IV

По имеющимся данным в 2013 году СК по уголовным делам ВС РФ в порядке ст. ст. 407, 408 УПК РФ было изменено 7 постановлений президиума Нижегородского областного суда, (за 2012 год - 2 постановления президиума; за 2011 год - 5 постановлений президиума).

Так, например, изменено постановление президиума Нижегородского областного суда от 23 января 2013 года в отношении Ш., осужденного приговором Нижегородского районного суда г. Нижнего Новгорода Нижегородской области от 14 декабря 2011 года.

Указанным постановлением президиума от 23 января 2013 года приговор в отношении Ш. изменен, окончательное наказание по совокупности преступлений, в соответствии с ч.5 ст.69 УК РФ, Ш. назначено в виде 17 лет лишения свободы.

ВС РФ в определении от 18 июля 2013г. указаны следующие основания для изменения постановления президиума.

Суд надзорной инстанции не учел, что постановлением судьи Борского городского суда Нижегородской области от 14 января 2013 года приговоры в отношении Ш. были приведены в соответствие с действующим уголовным законом и назначено наказание по правилам ч.5 ст.69 УК РФ в виде лишения свободы на срок 16 лет 8 месяцев.

Таким образом, президиум назначил Ш. окончательное наказание в большем размере, чем ранее было назначено судом первой инстанции в порядке исполнения приговора, чем ухудшил положение осужденного.

В этой связи постановление президиума изменено, назначенное осужденному окончательное наказание соразмерно снижено.

Также изменено постановление президиума Нижегородского областного суда от 30 января 2013 года в отношении К.

Постановлением президиума Нижегородского областного суда от 31 января 2013 года приговор от 10 марта 2011 года и кассационное определение от 17 мая 2011 года в отношении К. изменены: смягчено наказание, назначенное по ч.4 ст.111 УК РФ, до 4 лет 11 месяцев лишения свободы, на основании ч.3 ст.69 УК РФ, - до 6 лет 11 месяцев лишения свободы, с отбыванием наказания в исправительной колонии строгого режима.

ВС РФ в определении от 08 октября 2013 г. указаны следующие основания для изменения постановления президиума.

Суд надзорной инстанции, принимая решение о назначении осужденному для отбывания наказания исправительную колонию строгого режима, не учел, что судом первой инстанции К. обоснованно была назначена для отбывания наказания исправительная колония общего режима, поскольку преступления К. были совершены в несовершеннолетнем возрасте, при этом

к моменту постановления приговор К. достиг 18-летнего возраста.

При таких обстоятельствах, постановление суда надзорной инстанции изменено в части назначенного осужденному виду исправительного учреждения.

Изменено постановление президиума Нижегородского областного суда от 13 мая 2010 года в отношении осужденного М.

ВС РФ в определении от 11 декабря 2013 г. указаны следующие основания для изменения постановления президиума.

Суд надзорной инстанции, пересматривая в порядке надзора приговор и кассационное определение в отношении М., внес в указанные судебные решения необходимые изменения - исключил осуждение М. по ч.1 ст.30, п. «б» ч.2 ст.228.1 УК РФ (как излишне вмененную) и, с учетом этих изменений, смягчил осужденному наказание по совокупности преступлений, в соответствии с ч.3 ст.69 УК РФ, до 7 лет 6 месяцев лишения свободы.

Вместе с тем, назначив осужденному окончательное наказание по совокупности преступлений, по принципу частичного сложения наказаний в виде 7 лет 6 месяцев лишения свободы, суд надзорной инстанции допустил ошибку, не приняв во внимание, что даже при полном сложении наказаний, назначенных по совокупности преступлений, предусмотренных ч.5 ст.33, ст.228 УК РФ, ч.3 ст.30, п. «б» ч.2 ст.228.1 УК РФ, размер окончательного наказания не может быть более 7 лет лишения свободы.

Кроме того, поскольку М. совершил покушение на особо тяжкое преступление и оконченное преступление средней тяжести, окончательное наказание осужденному в силу ст.10 УК РФ должно быть назначено по правилам ч.2 ст.69 УК РФ (в редакции ФЗ от 07 декабря 2011 года №420-ФЗ).

По имеющимся данным в 2013 году СК по уголовным делам ВС РФ было отменено в части 5 постановлений президиума Нижегородского областного суда (за 2012 год постановлений президиума отменено не было, за 2011 года СК по уголовным делам ВС РФ в связи с неправильным применением уголовного закона и нарушением уголовно-процессуального закона отменено 2 (одно частично) постановления президиума Нижегородского областного суда.

Так, например, постановлением президиума Нижегородского областного суда от 12 октября 2006 года приговор Арзамасского городского суда Нижегородской области от 8 декабря 2005 года в отношении М. изменен. Действия осужденного по каждому из пяти преступлений перекалифицированы с ч.1 ст.228.1 УК РФ на ч.3 ст.30, ч.1 ст.228.1 УК РФ, по каждой из которых назначено наказание в виде лишения свободы на срок 4 года 6 месяцев; на основании ч.3 ст.69 УК РФ, окончательно назначено М. 9 лет 6 месяцев лишения свободы.

В обоснование решения об отмене постановления президиума Верховный Суд РФ указал следующее.

Суды нижестоящих инстанций, признавая, что сотрудники правоохранительных органов действовали в рамках оперативно-розыскных мероприятий, проведенных в соответствии с Федеральным законом «Об оперативно-розыскной деятельности», оставили без внимания то обстоятельство, что существенное значение имеет не только соблюдение законности при непосредственном проведении оперативно-розыскного мероприятия, но и обоснованность его проведения.

Согласно п.4 ч.1 ст.6 Федерального закона «Об оперативно-розыскной деятельности» проверочная закупка предусмотрена как один из видов оперативно-розыскных мероприятий, проводимых при

осуществлении оперативно-розыскной деятельности. При этом статья 2 указанного закона четко определяет задачи оперативно-розыскной деятельности.

Как следует из материалов дела, после того, как 06 июля 2005 года при проведении проверочной закупки сотрудники правоохранительных органов уже выявили факт сбыта М. наркотического средств - героина массой 0,561 грамма И., они не пресекли его действия, а вновь 07 июля, 06, 12 и 19 сентября 2005 года провели однотипные оперативно-розыскные мероприятия «проверочная закупка» в отношении уже известного им лица.

Согласно п.2 ст.6 Федерального закона «Об оперативно-розыскной деятельности», «проверочная закупка» предусмотрена как один из видов оперативно-розыскных мероприятий, проводимых при осуществлении оперативно-розыскной деятельности. В ст.7 указанного закона перечислены основания для проведения ОРМ.

Между тем, действия оперативных сотрудников, связанные с дальнейшим проведением оперативно-розыскных мероприятий в отношении осужденного с целью документирования его преступной деятельности, не вызывались необходимостью, поскольку повторная проверочная закупка проводилась в отношении одного и того же, уже известного им лица, никак мотивированы не были и не обуславливались целями выявления канала поступле-

ния наркотических средств осужденному, а также установлением иных лиц, причастных к незаконному обороту наркотиков.

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 милиции.

Согласно ст.75 УПК РФ, доказательства, полученные с нарушением требований УПК РФ, 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 учетом изложенного, приговор в части осуждения М. за совершение 07 июля, 06, 12 и 19 сентября 2005 года незаконных действий с наркотическими средствами отменен, производство по делу прекращено за отсутствием состава преступления на основании п.2 ч.1 ст.24 УПК РФ.

*Председательствующий
кассационного состава
судебной коллегии по уголовным делам
Нижегородского областного суда
И.Ю. Азов*

Содержание

1. Обзор судебной практики по гражданским делам Президиума Нижегородского областного суда за 2 полугодие 2013 года.	2
2. Обзор судебной практики по уголовным делам Президиума Нижегородского областного суда за четвертый квартал 2013 года.	33
3. Справка по итогам работы судебного состава кассационной (надзорной) инстанции и Президиума Нижегородского областного суда по рассмотрению уголовных дел и жалоб за 2013 год.	61

БЮЛЛЕТЕНЬ
Нижегородского областного суда
№ 2 за февраль 2014 года

ООО «НижегородБумторг»,
603011, Нижний Новгород, ул. Июльских дней, д. 1
Тел. (831) 249-47-47, 249-47-00
Заказ 106, 2014 г., тир. 550 экз.