

БЮЛЛЕТЕНЬ

**НИЖЕГОРОДСКОГО
ОБЛАСТНОГО
СУДА**

**№ 7
июль
2013 г.**

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

Процессуальные вопросы

1. В соответствии с требованиями ст. 438 УПК РФ в производстве о применении принудительных мер медицинского характера участие защитника является обязательным с момента вынесения постановления о назначении в отношении лица судебно-психиатрической экспертизы, если защитник ранее не участвовал в данном уголовном деле.

Постановлением судьи Сормовского районного суда г. Нижнего Новгорода от 05 июля 2006 года установлено, что 28 сентября 2005 года В. совершено общественно-опасное деяние, предусмотренное п. «а» ч. 3 ст. 132 УК РФ, – действия сексуального характера, с применением насилия к потерпевшей, с особой жестокостью по отношению к потерпевшей, повлекшие по неосторожности ее смерть.

Суд кассационной инстанции, проверяя законность и обоснованность постановленного в отношении В. судебного решения, указал на то, что обстоятельства совершения В. противоправного деяния установлены на основании совокупности исследованных в судебном заседании доказательств, судебное решение постановлено в соответствии с требованиями УПК РФ.

Законоположения ст.ст. 2 и 18; ч. 1 ст. 21 Конституции РФ провозглашают человека, его права и свободы высшей ценностью и – исходя из того, что права и свободы человека и гражданина являются непосредственно действующими, определяют смысл, содержание и применение законов и обеспечиваются правосудием, – возлагают на государство обязанность признавать, соблюдать и защищать эти права и свободы и охранять достоинство личности. Неотчуждаемость основных прав и свобод человека и их принадлежность каждому от рожде-

ния (статья 17, часть 2, Конституции РФ) предполагает недопустимость какого бы то ни было их умаления, в том числе в отношении лиц, страдающих психическими расстройствами.

С названными выше положениями соотносятся предписания ч. 1 ст. 5 Закона Российской Федерации от 02 июля 1992 года «О психиатрической помощи и гарантиях прав граждан при ее оказании», согласно которым лица, страдающие психическими расстройствами, обладают всеми правами и свободами граждан, предусмотренными Конституцией РФ и федеральными законами.

Согласно ч. 3 ст. 433 и ч. 1 ст. 441 УПК РФ, производство о применении принудительных мер медицинского характера в отношении лица, совершившего запрещенное уголовным законом деяние в состоянии невменяемости, осуществляется в порядке, установленном УПК РФ с изъятиями, предусмотренными главой 51 УПК РФ.

На основании п. 3 ч. 1 ст. 51 УПК РФ, участие защитника в уголовном судопроизводстве обязательно, если подозреваемый, обвиняемый в силу физических или психических недостатков не может самостоятельно осуществлять свое право на защиту.

В соответствии со ст. 438 УПК РФ, в производстве о применении принудительных мер медицинского характера участие защитника является обязательным с момента вынесения постановления о назначении в отношении лица судебно-психиатрической экспертизы, если защитник ранее не участвовал в данном уголовном деле.

Исходя из правовой позиции Конституционного Суда РФ, изложенной в Постановлении от 20 ноября 2007 года №13-П, конституционное право на судебную защиту предполагает, прежде всего, право каждого на обращение в суд самостоятельно либо через своего представителя, законного представителя или защитника; при этом,

по смыслу правовых позиций, сформулированных Конституционным Судом РФ в Постановлениях от 03 мая 1995 года №4-П, от 16 марта 1998 года №9-П, от 17 ноября 2005 года №11-П и от 20 февраля 2006 года №1-П, правомочие лично обращаться к суду за защитой своих прав и свобод имеет универсальный характер и является неотъемлемым элементом нормативного содержания данного права. Указанного правомочия не могут быть лишены и лица, в отношении которых разрешается вопрос о применении принудительных мер медицинского характера либо об их продлении, изменении или прекращении.

На основании заключения судебной стационарной психиатрической экспертизы №166 от 20 декабря 2005 года В. признан невменяемым вследствие психического расстройства и нуждающимся в применении принудительных мер медицинского характера, а именно в принудительном лечении в психиатрическом стационаре специализированного типа с интенсивным наблюдением.

При таких обстоятельствах, даже участие в кассационной инстанции законного представителя не освобождало суд кассационной инстанции от обеспечения В. квалифицированной юридической помощью и разрешения вопроса об обязательном участии защитника в судебном заседании.

Вместе с тем, из материалов уголовного дела следует, что в нарушение ст.ст. 51, 52 УПК РФ судебной коллегией по уголовным делам Нижегородского областного суда не было обеспечено фактическое участие защитника в судебном заседании 25 августа 2006 года, о чем свидетельствует кассационное определение. Кроме того, ордер адвоката в уголовном деле отсутствует.

Указанные нарушения повлекли несоблюдение, в том числе, таких основополагающих принципов уголовного судопроизводства, как законность при производстве по уголовному делу, охрана прав и свобод человека и гражданина в уголовном судопроизводстве, состязательность сторон, обеспечение права на защиту (ст.ст. 7, 11, 15, 16 УПК РФ).

При таких обстоятельствах в связи с нарушением уголовно-процессуального закона президиум кассационное определение от 25 августа 2006 года в отношении Юдина А.В. отменил, направив материалы уголовного дела на новое кассационное рассмотрение.

Постановление президиума от 16 января 2013 года №44у-28/2013

2. Приговор, вынесенный заочно в связи с уклонением подсудимого от явки в суд, подлежит отмене с направлением дела на новое рассмотрение, поскольку в настоящее время осужденный задержан и обстоятельства, в силу которых уголовное дело было рассмотрено в его отсутствие, устранены.

Приговором Канавинского районного суда г.Нижнего Новгорода от 01 февраля 2011 года В. признан виновным и осужден за покушение на незаконный сбыт наркотических средств, совершенное группой лиц по предварительному сговору, в особо крупном размере.

Как следует из материалов уголовного дела, приговор по данному делу в отношении В. был вынесен заочно, то есть на основании ч. 5 ст. 247 УПК РФ, при следующих обстоятельствах.

Ранее Канавинским районным судом г.Нижнего Новгорода 12 апреля 2004 года в отношении В. по предъявленному ему обвинению в совершении преступления, предусмотренного ч. 4 ст. 228 УК РФ (в редакции Федерального закона от 13 июня 1996 года №63-ФЗ), уже был вынесен приговор, которым тот был осужден по ст. 316 УК РФ к наказанию в виде лишения свободы на срок 9 месяцев. В дальнейшем кассационным определением судебной коллегии по уголовным делам Нижегородского областного суда от 15 июня 2004 года по кассационному представлению государственного обвинителя данный приговор был отменен и уголовное дело направлено на новое судебное рассмотрение в тот же суд.

Постановлением судьи Канавинского районного суда г.Нижнего Новгорода от 19

июля 2004 года в связи с неявкой В. в суд уголовное дело в отношении него производством было приостановлено, он был объявлен в розыск и мера пресечения ему избрана в виде заключения под стражу. Однако предпринятыми мерами розыска в течение длительного времени местонахождение В. установлено не было.

10 декабря 2010 года заместитель Нижегородского транспортного прокурора обратилась в Канавинский районный суд г.Нижнего Новгорода с ходатайством о возобновлении производства по делу в отношении В. и рассмотрении уголовного дела в его отсутствие в соответствии с ч. 5 ст. 247 УПК РФ, в связи с тем, что есть все основания считать, что В. уклоняется от явки в суд.

Судья Канавинского районного суда г.Нижнего Новгорода при рассмотрении вышеуказанного ходатайства, придя к выводу о том, что В., обвиняющийся в совершении особо тяжкого преступления, сознательно уклоняется от явки в суд, желая избежать возможного наказания, посчитал необходимым производство по уголовному делу в отношении В. возобновить и рассмотреть данное дело в его отсутствие согласно положениям ч. 5 ст. 247 УПК РФ, о чем вынес соответствующее постановление от 10 декабря 2010 года.

Таким образом, данное уголовное дело с постановлением приговора от 01 февраля 2011 года было рассмотрено в отсутствие подсудимого В. и ему назначено наказание в виде реального лишения свободы. В порядке исполнения вышеуказанного приговора В. был задержан 18 октября 2012 года и в настоящее время содержится под стражей.

Вместе с тем, в соответствии с ч. 7 ст. 247 УПК РФ в случае устранения обстоятельств, указанных в части ч. 5 ст. 247 УПК РФ, приговор или определение суда, вынесенные заочно, по ходатайству осужденного или его защитника отменяются в порядке, предусмотренном главой 48 УПК РФ. Судебное разбирательство в таком случае проводится в обычном порядке.

Исходя из вышеизложенного, президиум приговор Канавинского районного суда

г.Нижнего Новгорода от 01 февраля 2011 года отменил с передачей уголовного дела на новое рассмотрение суда первой инстанции.

Постановление президиума от 16 января 2013 года №44у-566/2012

3. Возвращение уголовного дела прокурору для устранения препятствий в его рассмотрении путем обеспечения розыска подсудимого, нарушившего меру пресечения в виде подписки о невыезде и надлежащем поведении и скрывшегося от суда, противоречит смыслу ст. 238 УПК РФ.

Органами предварительного расследования Ю. обвиняется в совершении трех преступлений, предусмотренных п. «в» ч. 2 ст. 158 УК РФ, двух преступлений, предусмотренных п. «а» ч. 2 ст. 158 УК РФ, и по ч. 2 ст. 159 УК РФ. В ходе предварительного следствия Ю. была избрана мера пресечения в виде подписки о невыезде и надлежащем поведении.

Уголовное дело в отношении Ю. поступило в Арзамасский городской суд Нижегородской области для рассмотрения по существу 01 апреля 2005 года.

Постановлением судьи Арзамасского городского суда Нижегородской области от 21 апреля 2005 года по итогам предварительного слушания на 05 мая 2005 года было назначено судебное заседание по данному уголовному делу, которое 05 мая 2005 года было отложено на 18 мая 2005 года в связи с неявкой потерпевшей и свидетелей. Однако подсудимая Ю. в судебное заседание 18 мая 2005 года не явилась, в связи с чем судом было вынесено постановление о её принудительном приводе.

26 мая 2005 года судебное заседание ввиду неявки подсудимой Ю. вновь было отложено на 06 июня 2005 года, а подсудимой Ю. была избрана мера пресечения в виде заключения под стражу.

Согласно поступившим в суд рапортам сотрудников милиции место нахождения Ю. не установлено, в связи с чем постановлением судьи Арзамасского городского суда Нижегородской области от 06 июня 2005 года

производство по уголовному делу в отношении Ю., обвиняемой в совершении преступлений, предусмотренных п. «в» ч.2 ст.158, п. «а» ч. 2 ст. 158, ч. 2 ст. 159 УК РФ, было приостановлено до розыска подсудимой. Прокурору г.Арзамаса Нижегородской области поручено обеспечить розыск подсудимой Ю.

Постановлением судьи Арзамасского городского суда Нижегородской области от 24 августа 2005 года материалы уголовного дела в отношении Ю. выделены в отдельное производство, а производство по уголовному делу приостановлено до розыска подсудимой.

Постановлением судьи Арзамасского городского суда от 05 июня 2009 года производство по уголовному делу в отношении Ю. возобновлено и назначено судебное заседание на 18 июня 2009 года, по результатам которого 18 июня 2009 года вынесено постановление о возвращении уголовного дела в отношении Ю., обвиняемой в совершении преступлений, предусмотренных п. «в» ч. 2 ст. 158, п. «а» ч. 2 ст. 158, ч. 2 ст. 159 УК РФ, Арзамасскому городскому прокурору для обеспечения розыска подсудимой.

Президиум, рассмотрев уголовное дело по надзорному представлению указанные выше судебные решения отменил, указав на то, что вывод судьи о возвращении уголовного дела прокурору для обеспечения розыска подсудимого, в сложившейся ситуации противоречит требованиям ст. 238 УПК РФ.

Принимая решение о возвращении уголовного дела прокурору, суд первой инстанции в обоснование принятого решения указал в постановлении, что до настоящего времени розыск Ю. не осуществлен, а суд не осуществляет контроль за розыском лиц, скрывшихся от правосудия.

Однако тот факт, что Ю., будучи надлежащим образом извещенной о дате и времени назначенных на 18 и 26 мая 2005 года судебных заседаний и нарушив меру пресечения в виде подписки о невыезде и надлежащем поведении, после направления дела в суд скрылась, не может расцениваться как основание для возвращения уголовного дела прокурору.

Кроме того, ссылаясь в постановлении от 18 июня 2009 года на положения ст. 238 УПК РФ, суд первой инстанции не учел, что в случае, если скрылся обвиняемый, не содержащийся под стражей, суд избирает ему меру пресечения в виде заключения под стражу и поручает прокурору обеспечить его розыск без возвращения уголовного дела.

При этом указание суда на то, что суд не осуществляет контроль за розыском лиц, скрывшихся от правосудия, в связи с чем уголовное дело подлежит возвращению прокурору, не соответствует положениям уголовно-процессуального законодательства.

Оперативно-розыскные мероприятия в отношении скрывшихся от суда лиц проводятся в соответствии с постановлением о заведении соответствующего розыскного дела в связи с решением суда об объявлении розыска обвиняемого (подсудимого). При этом надзор за исполнением законов, в том числе за проведением оперативно-розыскных мероприятий, в силу действующего законодательства, осуществляется прокурором.

Вместе с тем, как отмечено президиумом, реализация вышеуказанных положений закона не лишает возможности судью, в производстве которого находится уголовное дело, осуществлять текущий регулярный контроль (посредством соответствующих запросов) и анализ состояния розыскной работы, с вынесением частных постановлений в адрес прокуратуры и органов, занимающихся оперативно-розыскной деятельностью, в случае выявления недостатков, свидетельствующих о фактах ненадлежащего исполнения ими своих должностных обязанностей по организации розыска скрывшихся от правосудия лиц.

Указанные нарушения уголовно-процессуального закона, явились основаниями для отмены вынесенных судебных решений.

*Постановление президиума
от 16 января 2013 года №44у-14/2013*

4. Переходя к обсуждению вопроса о возможности закончить судебное следствие, суд, руководствуясь положениями ч. 1 ст. 275 УПК РФ, обязан выяснить у

подсудимого вопрос о согласии или несогласии дать показания.

Кроме того, неразъяснение подсудимому в ходе судебного разбирательства права ходатайствовать об участии в прениях сторон, лишает его возможности реализовать гарантированные ему законом права, и влечет нарушение его права на защиту в суде первой инстанции.

Судом первой инстанции В. признан виновным и осужден за публичное оскорбление представителя власти при исполнении им своих должностных обязанностей и в связи с их исполнением.

Согласно ч. 1 ст. 6 Конвенции о защите прав человека и основных свобод, каждый человек имеет право при рассмотрении любого уголовного обвинения, предъявляемого ему, на справедливое и публичное разбирательство дела в разумный срок независимым и беспристрастным судом, созданным на основании закона.

Конституция РФ, гарантируя каждому право на судебную защиту его прав и свобод (ч. 1 ст. 46), возлагает на суд обязанность обеспечить справедливую процедуру принятия судебных решений.

В силу положений п. 6 ч. 4 ст. 47 УПК РФ обвиняемый вправе давать показания и объясняться на родном языке или языке, которым он владеет.

В соответствии с ч. 3 ст. 274 УПК РФ допрос подсудимого в судебном заседании проводится в соответствии со ст. 275 УПК РФ; с разрешения председательствующего подсудимый вправе давать показания в любой момент судебного следствия.

Согласно ч. 1 ст. 275 УПК РФ при согласии подсудимого дать показания, первыми его допрашивают защитник и участники судебного разбирательства со стороны защиты, затем государственный обвинитель и участники судебного разбирательства со стороны обвинения.

Между тем данные требования уголовно-процессуального закона судом первой инстанции были нарушены.

Как следует из протокола судебного заседания от 25 апреля 2011 года, после из-

ложения государственным обвинителем сущности предъявленного В. обвинения, подсудимый пояснил, что обвинение ему понятно, вину не признает, показания пожелал дать после допроса потерпевших и свидетелей со стороны обвинения. Также судом было принято решение: начать судебное следствие с допроса потерпевших, затем допросить свидетелей и подсудимого, после чего исследовать документы по делу.

Вместе с тем, как следует из протокола судебного заседания, после допроса потерпевших, свидетелей и исследования материалов дела, как сторона обвинения, так и сторона защиты на вопрос председательствующего судьи пояснили, что вопросов по оглашенным документам они не имеют, после чего суд перешел к дополнениям в соответствии со ст. 291 УПК РФ, где был разрешен ряд ходатайств подсудимого В. и его защитника.

Однако в дальнейшем после того, как участники судебного разбирательства пояснили, что каких-либо дополнений к судебному следствию не имеют, судом не было принято необходимых мер к тому, чтобы подсудимый В. был допрошен по существу предъявленного ему обвинения в соответствии с требованиями закона, перейдя к прениям сторон, при этом, как следует из протокола судебного заседания, от дачи показаний в ходе судебного следствия В. не отказывался.

Вследствие чего, В. был лишен возможности возражать против предъявленного ему обвинения, а также давать свои объяснения и показания по этому вопросу.

Кроме того, в силу ч. 1 ст. 11 УПК РФ, в ходе судебного разбирательства уголовного дела суд обязан разъяснить обвиняемому его права, обязанности, ответственность и обеспечить возможность осуществления этих прав.

Согласно ст. 244 УПК РФ, в судебном заседании стороны обвинения и защиты пользуются равными правами на заявление отводов и ходатайств, представление доказательств, участие в их исследовании, выступление в судебных прениях, представление суду письменных формулировок по вопросам,

указанным в пунктах 1-6 части первой статьи 299 УПК РФ, на рассмотрение иных вопросов в ходе судебного разбирательства.

В соответствии с ч. 2 ст. 292 УПК РФ, подсудимый вправе ходатайствовать об участии в прениях сторон.

Однако эти требования уголовно-процессуального закона судом первой инстанции при рассмотрении данного уголовного дела также выполнены не были.

Из протокола судебного заседания, имеющегося в материалах данного уголовного дела, усматривается, что подсудимому В. в ходе судебного разбирательства его право, предусмотренное ч. 2 ст. 292 УПК РФ, а именно, право ходатайствовать об участии в прениях сторон, председательствующим по делу не разъяснялось.

Вследствие этого В. был лишен возможности реализовать гарантированные ему законом права, что повлекло нарушение его права на защиту в суде первой инстанции.

При таких обстоятельствах президиум, выявив допущенные при рассмотрении уголовного дела нарушения уголовно-процессуального закона, состоявшихся в отношении В. судебные решения отменил с направлением уголовного дела на новое рассмотрение в ином составе суда.

*Постановление президиума
от 06 февраля 2013 года №44у-59/2013*

5. 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.

Судом первой инстанции С. признан виновным и осужден за публичное оскорбление представителя власти при исполнении им своих должностных обязанностей и в связи с их исполнением.

В соответствии с ч. 2 ст. 61 УПК РФ судья не может участвовать в производстве по уго-

ловному делу в случаях, если имеются обстоятельства, дающие основание полагать, что он лично, прямо или косвенно заинтересован в исходе данного дела. В силу ст. 63 УПК РФ исключается повторное участие судьи в рассмотрении уголовного дела.

Положения ст. 61 УПК РФ, в которой указаны обстоятельства, исключающие участие в производстве по уголовному делу судьи, не содержат исчерпывающего перечня обстоятельств, могущих свидетельствовать о личной, прямой или косвенной заинтересованности судьи в исходе дела и тем самым допускают возможность заявления судье отвода в связи с выявлением фактов, свидетельствующих о необъективности, проявившейся в принятых решениях по уголовному делу.

Данные положения при производстве по уголовному делу в отношении С. соблюдены не были.

Из материалов уголовного дела № усматривается, что органом предварительного следствия 24 сентября 2010 года возбуждено уголовное дело в отношении С. по признакам преступления, предусмотренного ст. 319 УК РФ.

29 сентября 2010 года С. было предъявлено обвинение в совершении преступления, предусмотренного ст. 319 УК РФ, и произведен его допрос в качестве обвиняемого.

Вместе с тем, в описательно-мотивировочной части постановления о привлечении С. в качестве обвиняемого и обвинительном заключении по данному уголовному делу указывается о совершении С. данного противоправного деяния совместно с В.

Из материалов уголовного дела № в отношении В. и уголовного дела № в отношении С. по обвинению каждого в совершении преступления, предусмотренного ст. 319 УК РФ, усматривается, что оба уголовных дела поступили на рассмотрение мирового судье судебного участка №1 Нижегородского района г. Нижнего Новгорода 30 сентября 2010 года.

Постановлениями мирового судьи от 05 октября 2010 года данные уголовные дела были назначены к слушанию на 12 октября 2010 года, соответственно в 13 и 14 часов.

В дальнейшем по результатам рассмотрения данных уголовных дел мировым судьей сначала был постановлен обвинительный приговор в отношении В. от 18 мая 2011 года, а затем обвинительный приговор в отношении С. от 28 июля 2011 года, в соответствии с которыми оба лица были признаны виновными в совершении преступления, предусмотренного ст. 319 УК РФ, и им назначено наказание в виде штрафа в размере 4000 рублей, каждому.

Таким образом, мировой судья до вынесения итогового решения по уголовному делу по обвинению С. при рассмотрении другого уголовного дела – в отношении В., но по тем же фактическим обстоятельствам, уже подвергала исследованию и оценке доказательства, подлежащие исследованию судом при рассмотрении и данного дела, в том числе показания потерпевших: И., Ф., и свидетелей: Р., А., А., положив их в основу обвинительного приговора в отношении В. Тем самым, официально высказала свое мнение по существу фактических и правовых вопросов, которые должны были стать также предметом нового судебного разбирательства и получить разрешение в выносимом по его результатам приговоре по делу в отношении С.

При таких обстоятельствах возникают сомнения в том, что при рассмотрении уголовного дела по обвинению С. мировой судья в полной мере была свободна и независима от ранее высказанного ею мнения по вопросам, подлежащим разрешению в рамках этого дела, а постановленный ею приговор в отношении указанного лица является объективным и непредвзятым.

Данное обстоятельство в силу положений ч. 2 ст. 61 УПК РФ исключало возможность участия мирового судьи в рассмотрении уголовного дела в отношении С.

В связи с допущенными при рассмотрении уголовного дела нарушениями уголовно-процессуального закона, президиум состоявшийся в отношении С. судебные решения отменил с направлением уголовного дела на новое рассмотрение в ином составе суда.

*Постановление президиума
от 13 февраля 2013 года №44у-94/2013*

6. Если при рассмотрении уголовного дела о преступлении средней тяжести или тяжком преступлении, за исключением преступлений, указанных в ч. 5 ст. 92 УК РФ, будет признано достаточным помещение несовершеннолетнего подсудимого, совершившего это преступление, в специальное учебно-воспитательное учреждение закрытого типа органа управления образованием, то суд, постановив обвинительный приговор, освобождает несовершеннолетнего осужденного от наказания и в соответствии со ст. 92 УК РФ направляет его в указанное учреждение на срок до наступления совершеннолетия, но не более трех лет.

Постановлением судьи Тоншаевского районного суда Нижегородской области от 13 августа 2012 года Н. признан виновным и осужден за совершение кражи, то есть тайного хищения чужого имущества, с незаконным проникновением в помещение; за покушение на кражу, то есть на тайное хищение чужого имущества, совершенное с незаконным проникновением в помещение, если при этом преступление не было доведено до конца по независящим от этого лица обстоятельствам. При этом действия Н. квалифицированы судом по п. «б» ч. 2 ст. 158, ч. 3 ст. 30, п. «б» ч. 2 ст. 158 УК РФ.

Вместе с тем, установив фактические обстоятельства совершенных несовершеннолетним Н. преступлений, а также признав наличие обстоятельств, свидетельствующих о том, что Н. для своего исправления нуждается в особых условиях воспитания и требует специального педагогического подхода, суд, принимая решение об освобождении подсудимого от наказания, допустил существенные нарушения уголовного и уголовно-процессуального законов.

Так, суд первой инстанции с учетом возраста осужденного, его антиобщественного поведения, счел необходимым применить к несовершеннолетнему Н. принудительные меры воспитательного воздействия, освободив его от уголовного наказания в соответствии с ч. 2 ст. 92 УК РФ, однако, при

этом в нарушение требований ч. 2 ст. 432 УПК РФ, вынес не обвинительный приговор, а постановление судьи.

Кроме того, придя к выводу о помещении несовершеннолетнего Н. в специальное учебно-воспитательное учреждение закрытого типа органа управления образованием сроком на 2 года, судом не было учтено то обстоятельство, что установленный двухлетний срок истекает 13 августа 2014 года.

Поскольку по общему правилу срок пребывания осужденного в специальном учебно-воспитательном учреждении закрытого типа должен завершаться в день его 18-летия, а Н. 18 лет исполнится 1 марта 2014 года, следовательно, содержаться в указанном учреждении закрытого типа до 13 августа 2014 года он не может.

При таких обстоятельствах президиум указал, что допущенные при рассмотрении уголовного дела нарушения уголовно-процессуального закона относятся к фундаментальным нарушениям, что в силу п. 2 ч. 1 ст. 379, ч. 1 ст. 381, ч. 1 ст. 409 УПК РФ, повлекло отмену состоявшегося в отношении Н. судебного решения с направлением уголовного дела на новое рассмотрение в ином составе суда.

*Постановление президиума
от 20 февраля 2013 года №44у-103/2013*

7. 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 обвинения, 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).

Судом первой инстанции А. признана виновной и осуждена за совершение двенадцати преступлений, связанных с незаконным оборотом наркотических средств.

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

В рамках рассмотренного уголовного дела по всем эпизодам преступлений, инкриминированных А., 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 подсудимая согласилась 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 А. 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, после проведения оперативно-розыскного мероприятия 11 июня 2011 года с участием «С», в ходе которого был выявлен факт деятельности А., связанной с незаконным оборотом наркотиков, сотрудниками

правоохранительных органов ее преступная деятельность пресечена не была, а был проведен ряд аналогичных (однотипных) оперативно-розыскных мероприятий в отношении этого же лица, с участием вновь привлеченных закупщиков. После проведения указанной «проверочной закупки» задержания осужденной произведено не было, что позволяло ей в период с 11 июня 2011 года по 12 июля 2011 года беспрепятственно совершать действия по незаконному обороту наркотических средств под контролем сотрудников правоохранительных органов.

В силу изложенного, выдвинутое против А. обвинение по фактам преступной деятельности в период с 11 июня 2011 года по 12 июля 2011 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 11 июня 2011 года в отношении А., 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 основных свобод» в судебном заседании не разрешался.

Таким образом, при постановлении обвинительного приговора в отношении А. за действия, совершенные ей в период с 11 июня 2011 года по 12 июля 2011 года, суд не убедился в обоснованности предъявленного ей 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 разбира-

тельство, 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 06 марта 2013 года №44у-135/2013

Вопросы квалификации

1. Суд пришел к ошибочному выводу о наличии у подсудимого умысла на незаконный сбыт наркотических средств, поскольку в момент, когда к подсудимому обращался покупатель с просьбой о приобретении наркотических средств, он (подсудимый), не имел наркотических средств, которые мог бы продать (передать) покупателю. Следовательно, приобретая в дальнейшем наркотическое средство на деньги покупателя, подсудимый действует исключительно в интересах покупателя, в связи с чем, содеянное подсудимым следует квалифицировать как пособничество в незаконных приобретении и хранении наркотических средств без цели сбыта.

Приговором Ленинского районного суда г.Нижнего Новгорода от 22 сентября 2009 года А. признан виновным и осужден за три пособничества в покушении на незаконный сбыт наркотического средства – героина, массой 0,964, 0,971 и 1,050 грамма, совершенные в крупном размере, а также за незаконные приобретение и хранение наркотического средства- героина, массой 0,624 грамма, без цели сбыта, совершенные в крупном размере.

Так, признавая А. виновным в совершении 19 февраля 2009 года пособничества в покушении на незаконный сбыт наркотических средств, совершенного в крупном размере, суд установил следующее.

Подсудимый А. получил денежные средства в сумме 1000 рублей от покупателя наркотика – С., после чего приобрел

наркотическое средство- героин, массой 0,964 грамма, у неустановленного лица и передал это наркотическое средство покупателю. Данное наркотическое средство С. затем выдал сотрудникам УФСКН РФ по Нижегородской области.

При этом, квалифицируя действия А. как пособничество в покушении на незаконный сбыт наркотических средств, суд указал в приговоре, что подсудимый действовал в интересах сбытчика наркотических средств, приобретая героин у неустановленного лица на деньги С.

Однако исследованные в судебном заседании доказательства свидетельствуют о том, что в тот момент, когда 19 февраля 2009 года С. обратился к А. за героином, тот не имел наркотическое средство, которое мог бы продать (передать) С. При этом, купленный А. за деньги С. героин, принадлежал последнему, который и взял свое имущество, как его владелец.

Факт приобретения А. героина у неустановленного лица свидетельствует об отсутствии у него этих наркотических средств в момент обращения к нему С. Таким образом, приобретая на деньги последнего наркотическое средство, А. действовал исключительно в интересах С., что предопределяло отсутствие у него умысла на незаконный сбыт наркотических средств, в связи с чем, обвинение осужденного, включающее в себя действия, направленные на незаконный сбыт наркотических средств, не основано на законе.

Кроме того, по смыслу закона нахождение наркотического средства, полученного от сбытчика, у посредника для передачи его приобретателю не требует дополнительной квалификации как незаконное хранение наркотика без цели сбыта.

При таких обстоятельствах вышеуказанные действия осужденного А. президиум квалифицировал по ч. 5 ст. 33, ч. 3 ст. 30, ч. 1 ст. 228 УК РФ, как пособничество в покушении на незаконное приобретение наркотических средств без цели сбыта, совершенном в крупном размере.

Постановление президиума от 16 января 2013 года №44у-9/2013

2. Квалифицирующий признак хищения «с незаконным проникновением в помещение» отсутствует в случаях, когда лицо находилось в торговом зале магазина, в офисе и других помещениях, открытых для посещения гражданами.

Приговором Советского районного суда г.Нижегного Новгорода от 18 ноября 2011 года А. признан виновным и осужден за совершение семи преступлений, предусмотренных п. «а» ч. 3 ст. 161 УК РФ, к лишению свободы на срок 7 лет, со штрафом в размере 10000 рублей, за каждое; по трем преступлениям, предусмотренным п. «а» ч. 4 ст. 162 УК РФ, к лишению свободы на срок 9 лет, со штрафом в размере 15000 рублей, за каждое; по п.п. «а, б» ч. 4 ст. 162 УК РФ, к лишению свободы на срок 10 лет, со штрафом в размере 15000 рублей. На основании ч. 3 ст. 69 УК РФ, путем частичного сложения наказаний, по совокупности преступлений, окончательное наказание назначено в виде лишения свободы на срок 11 лет, со штрафом в размере 20000 рублей, с отбыванием в исправительной колонии строгого режима.

Так, судом при рассмотрении данного уголовного дела по существу установлено, что 06 февраля 2010 года около 21 час. 25 минут, В.А., А. и В., в составе организованной группы, применили в отношении Е. насилие, не опасное для жизни и здоровья и совершили открытое хищение чужого имущества из торгового павильона «Продукты», принадлежащего ООО «П», на общую сумму 10582 рублей,

23 февраля 2010 года те же лица, около 22 часов 40 минут, в составе организованной группы, применили в отношении менеджера А насилие, не опасное для жизни и здоровья и совершили открытое хищение имущества из Интернет-клуба, на общую сумму 30510 рублей.

01 марта 2010 года те же лица, около 1 часа 30 минут, в составе организованной группы, с применением насилия, не опасного для жизни и здоровья продавца В., совершили открытое хищение имущества на

общую сумму 17330 рублей из торгового павильона «Т», расположенного по ул. Пермякова г. Нижнего Новгорода.

04 августа 2010 года около 05 часов В.А. и А., в составе организованной группы, применили в отношении Ю. насилие, не опасное для её жизни и здоровья и совершили открытое хищение чужого имущества из торгового павильона «Т», расположенного по ул. Гончарова г. Нижнего Новгорода.

09 ноября 2010 года, В.А., А. и В. около 03 часов 40 минут, в составе организованной группы, с применением насилия, не опасного для жизни и здоровья продавца Н., совершили хищение имущества из торгового зала круглосуточного магазина «А», расположенного по ул. Адмирала Васюнина г. Нижнего Новгорода.

Действия А. по указанным преступлениями квалифицированы судом как грабеж, то есть открытое хищение чужого имущества, совершенное с незаконным проникновением в помещение, с применением насилия, не опасного для жизни и здоровья, организованной группой.

Однако, согласно закону, квалифицирующий признак хищения «с незаконным проникновением в помещение» отсутствует в случаях, когда лицо находилось в торговом зале магазина, в офисе и других помещениях, открытых для посещения гражданами.

Из обстоятельств совершенных преступлений, как они установлены судом и изложены в описательно-мотивировочной части приговора усматривается, что открытые хищения чужого имущества осужденными совершались в четырех случаях из магазинов и в одном случае – из интернет – клуба, то есть помещений, открытых в момент реализации преступного деяния виновными для свободного посещения гражданами.

При таких обстоятельствах, президиум установил, что квалифицирующий признак «с незаконным проникновением в помещение» из квалификации действий А. по преступлениям от 06 февраля, 23 февраля, 01 марта, 04 августа и 09 ноября 2010 года подлежит исключению, в связи с чем действия осужденного по этим преступлениям

квалифицировал по п. «а» ч. 3 ст. 161 УК РФ – как грабеж, то есть открытое хищение чужого имущества, совершенное с применением насилия, не опасного для жизни и здоровья, организованной группой.

*Постановление президиума
от 16 января 2013 года №44у-15/2013*

3. По смыслу закона ответственность за совершение преступления в отношении несовершеннолетнего лица наступает лишь в случаях, когда виновное лицо достоверно знало о возрасте потерпевшего лица (являлось родственником, знакомым, соседом) или когда внешний облик потерпевшего лица явно свидетельствовал, например, о его возрасте.

По приговору Павловского городского суда Нижегородской области от 06 августа 2012 года П. осужден по п.п. «в, г» ч. 3 ст. 228.1 УК РФ.

П. признан виновным в том, что 15 декабря 2011 года в ходе оперативно-розыскного мероприятия – проверочной закупки, действуя умышленно и осознавая противоправность своих действий, из корыстных побуждений, следуя заранее достигнутой договоренности, незаконно сбыл несовершеннолетнему И. за 1200 рублей пакетик с ранее приобретенным им наркотическим средством – смесью (препаратом), содержащим в своем составе JWH-210 (1-пентил-1Н-индол-3-ил) (4-этилнафталин-1-ил) метанон – производное JWH-122 (4-метилнафталин-1-ил) (1-пентил-1Н-индол-3-ил) метанола, общей массой 0,49 грамма. Впоследствии данное наркотическое средство И. было передано В., который в свою очередь сбыл наркотическое средство, массой 0,49 грамма, Н., выступающей в качестве закупщика. Позднее Н. добровольно выдала приобретенное наркотическое средство – курительную смесь, в количестве 0,49 грамма сотрудникам ОУР МО МВД России «Павловский», и оно таким образом было изъято из незаконного оборота.

Аналогичные действия были совершены П. 19 и 21 декабря 2011 года.

В обоснование квалификации действий П. с учетом квалифицирующего признака «лицом, достигшим восемнадцатилетнего возраста, в отношении несовершеннолетнего», суд указал, что П. обучался в одной школе с И., и между ними были товарищеские отношения, при этом П. знал о том, что И. обучается на год младше его. Изложенные обстоятельства позволили суду сделать вывод о том, что П. в момент незаконного сбыта наркотических средств достоверно знал о несовершеннолетии И.

Вместе с тем, квалификация рассматриваемого преступления как совершенного в отношении несовершеннолетнего возможна при наличии двух обстоятельств: а) виновный заведомо знал о несовершеннолетии потерпевшего и желал сбыть ему наркотические средства; б) виновный достиг возраста 18 лет.

По смыслу закона ответственность за совершение преступления в отношении несовершеннолетнего лица наступает лишь в случаях, когда виновное лицо достоверно знало о возрасте потерпевшего лица (являлось родственником, знакомым, соседом) или когда внешний облик потерпевшего лица явно свидетельствовал, например, о его возрасте.

Из материалов дела усматривается, что осужденный ранее был знаком с И., они вместе обучались в школе №, И. учился на год младше, его пояснения о возрасте потерпевшего («он учился на год младше») не свидетельствуют однозначно, что он считал и воспринимал его как лицо, достигшее 18-летнего возраста. Сам И. в момент совершения преступления не говорил П. о своем возрасте.

При таких обстоятельствах, президиум находит, что суду первой инстанции необходимо было выяснить и дать в приговоре надлежащую оценку следующим обстоятельствам: мог ли П. добросовестно заблуждаться относительно несовершеннолетнего возраста И.; выглядит ли он взрослее своего возраста либо его внешний облик явно свидетельствовал о его несовершеннолетии.

Между тем, в судебном заседании ни один из свидетелей о данных обстоятельствах допрошен не был.

С учетом изложенного, президиум констатировал, что выводы, изложенные в приговоре, не основаны на должной оценке всех существенных обстоятельств по делу.

Исходя из изложенного, действия осужденного П. за совершенное 15, 19 и 21 декабря 2011 года преступление квалифицированы по ч. 3 ст. 30, п. «г» ч. 3 ст. 228.1 УК РФ, как покушение на незаконный сбыт наркотических средств, в особо крупном размере.

Постановление президиума от 20 марта 2013 года №44у-168/2013

4. Как хищение подлежат квалификации лишь такие действия лица, которые направлены на завладение транспортным средством в целях последующего разуконплектования и присвоения его частей либо обращения транспортного средства в свою пользу или в пользу других лиц.

Приговором Выксунского городского суда Нижегородской области от 20 марта 2012 года В. признан виновным и осужден за похищение у гражданина другого важного личного документа (по факту хищения водительского удостоверения М.);

двух краж, то есть тайных хищений чужого имущества, совершенных группой лиц по предварительному сговору (по фактам хищения имущества у потерпевших В. и А.);

кражи, то есть тайного хищения чужого имущества, с причинением значительного ущерба гражданину (по факту хищения автомобиля у потерпевшей М.);

шести преступлений – неправомерного завладения автомобилем без цели хищения (угон), совершенных группой лиц по предварительному сговору (по фактам угонов автомашин у потерпевших А., В., А., А., Ф., Я.);

трех преступлений – умышленного уничтожения чужого имущества, повлекших причинение значительного ущерба, совершенных из хулиганских побуждений, путем поджога (по фактам уничтожения путем поджога автомобилей потерпевших В., А., А.).

Как установлено судом, преступление в отношении принадлежащего потерпевшей М. автомобиля совершено при следующих обстоятельствах.

28 апреля 2011 года около 00 часов 00 минут В., находясь в м-не Юбилейный г.Выкса Нижегородской области, решил совершить тайное хищение транспортного средства. С этой целью В. около 00 часов 15 минут 29 апреля 2011 года подошел к дому № м-на Юбилейный г.Выкса Нижегородской области, где увидел принадлежащую М. автомашину ВАЗ-21093 стоимостью 50000 рублей, на которой к указанному адресу приехал Е., управляющий данной автомашиной по доверенности. В. указанный автомобиль решил тайно похитить. Осуществляя свой преступный умысел, направленный на тайное хищение чужого имущества, 29 апреля 2011 года около 00 часов 20 минут В., действуя умышленно, из корыстных побуждений, подошел к автомашине ВАЗ-21093 и через незапертую водительскую дверь проник в салон указанного автомобиля. Находясь в салоне автомобиля, В. принесенным с собой ключом от замка зажигания автомашины марки ВАЗ, осуществил запуск двигателя вышеуказанной автомашины. Завладев похищенным, В. на автомашине ВАЗ-21093, скрылся с места преступления, причинив М. значительный материальный ущерб в сумме 50000 рублей.

Действия В. в отношении принадлежащего потерпевшей М. автомобиля судом первой инстанции квалифицированы по п. «в» ч. 2 ст. 158 УК РФ как кража, то есть тайное хищение чужого имущества, с причинением значительного ущерба гражданину.

Вместе с тем, давая такую правовую оценку действиям осужденного В., суд не учел, что как хищение подлежат квалификации лишь такие действия лица, которые направлены на завладение транспортным средством в целях последующего разукрупления и присвоения его частей либо обращения транспортного средства в свою пользу или в пользу других лиц.

Между тем, действия лица, выразившиеся в завладении чужим автомобилем или другим транспортным средством и по-

следующей поездке на нем без намерения присвоить его целиком или по частям, подлежат квалификации по статье 166 УК РФ, как угон.

В судебном заседании исследовались показания осужденного В., данные им на предварительном следствии, о том, что в начале мая 2011 года он вместе с С. гулял в м-не Юбилейный г.Выкса. На стоянке у дома № он увидел автомобиль ВАЗ-2109. Он и С. решили покататься на этой машине. Оказалось, что водительская и передняя пассажирская двери открыты. Проникнув в автомобиль, он сел на водительское сиденье, а С. на переднее пассажирское сиденье, и они поехали в сторону ул.Белякова г.Выкса. По пути созвонились с С. и предложили покататься по городу. Далее заехали в п.Шиморское, катались втроем до утра, потом оставили автомашину у общежития.

Объективность показаний осужденного В. относительно цели завладения транспортным средством подтверждается показаниями свидетеля С. о том, что в мае 2011 года, когда он гулял по городу с А., ему на телефон позвонил В. и предложил покататься на автомашине. Они согласились. На автомашине катались по лесу;

аналогичными показаниями свидетеля А.; показаниями потерпевшей М. о факте совершенного преступления и другими доказательствами, анализ которых содержится в приговоре.

Таким образом, на основании совокупности исследованных в судебном заседании доказательств установлено, что неправомерные действия В. в отношении принадлежащего потерпевшей М. автомобиля ВАЗ-21093 совершены им лишь для поездки на угнанном транспортном средстве, без корыстных побуждений.

При таких обстоятельствах, действия В., совершенные в отношении принадлежащего потерпевшей М. автомобиля ВАЗ-21093, следует рассматривать как неправомерное завладение автомобилем без цели хищения (угон), и квалифицировать по ч. 1 ст. 166 УК РФ.

*Постановление президиума
от 20 февраля 2013 года №44у-95/2013*

5. В тех случаях, когда передача наркотического средства осуществляется в ходе проверочной закупки, проводимой представителями правоохранительных органов в соответствии с Федеральным законом от 12 августа 1995 г. №144-ФЗ «Об оперативно-розыскной деятельности», содеянное следует квалифицировать по ч. 3 ст. 30 и соответствующей части ст. 228 УК РФ, так как в этих случаях происходит изъятие наркотического средства или психотропного вещества из оборота.

По приговору Автозаводского районного суда г. Нижнего Новгорода от 02 февраля 2010 года Г. осужден по ч. 5 ст. 33, ч. 1 ст. 228 УК РФ за действия, совершенные 27 июля 2009 года – пособничество в незаконном приобретении без цели сбыта наркотических средств, в крупном размере.

Г. признан виновным в том, что в ходе оперативно-розыскного мероприятия – проверочной закупки по просьбе лица, действовавшего под псевдонимом «И.», действовавшего в ходе ОРМ, и на его деньги незаконно приобрел у неустановленного лица наркотическое средство, упакованное в три свертка из полимерного материала черного цвета, содержащее в своем составе героин (диацетилморфин), 6-моноацетилморфин, ацетилкодеин, общей массой 0,956 грамма. Позднее «И.» добровольно выдал приобретенное наркотическое средство – героин, в количестве 0,956 грамма сотрудникам Сергачского МРО УФСКН РФ по Нижегородской области, и оно таким образом было изъято из незаконного оборота.

Вместе с тем, по смыслу закона, в тех случаях, когда передача наркотического средства осуществляется в ходе проверочной закупки, проводимой представителями правоохранительных органов в соответствии с Федеральным законом от 12 августа 1995 г. №144-ФЗ «Об оперативно-розыскной деятельности», содеянное следует квалифицировать по ч. 3 ст. 30 и соответствующей части ст. 228 УК РФ, так как в этих случаях происходит изъятие наркотического

средства или психотропного вещества из оборота.

Исходя из изложенного, президиум квалифицировал действия осужденного за совершенное 27 июля 2009 года преступление по ч. 5 ст. 33, ч. 3 ст. 30, ч. 1 ст. 228 УК РФ, как пособничество в покушении на незаконное приобретение без цели сбыта наркотических средств в крупном размере.

Постановление президиума от 06 марта 2013 года №44у-133/2013

Назначение наказания

1. Наказание в виде лишения свободы может быть назначено осужденному, совершившему впервые преступление небольшой тяжести, только при наличии отягчающих обстоятельств, предусмотренных статьей 63 УК РФ, за исключением преступлений, предусмотренных частью первой статьи 228, частью первой статьи 231 и статьей 233 УК РФ, или только если соответствующей статьей Особенной части УК РФ лишение свободы предусмотрено как единственный вид наказания.

Приговором Приокского районного суда г. Нижнего Новгорода от 08 июня 2012 года А. осужден за совершение 6 преступлений, предусмотренных ч. 2 ст. 159 УК РФ, к наказанию в виде лишения свободы на срок 2 года, за каждое; 6 преступлений, предусмотренных ч. 1 ст. 327 УК РФ, к наказанию в виде лишения свободы на срок 1 год, за каждое; одного преступления, предусмотренного ч. 3 ст. 30, ч. 1 ст. 327 УК РФ, к наказанию в виде лишения свободы на срок 6 месяцев. В соответствии с ч. 2 ст. 69 УК РФ, путем частичного сложения назначенных наказаний, по совокупности преступлений, окончательно А. назначено 3 года лишения свободы, без ограничения свободы. На основании ст. 73 УК РФ, назначенное А. наказание постановлено считать условным, с испытательным сроком 2 года.

При назначении А. наказания судом учтены все обстоятельства, влияющие на его

справедливость, вид и размер, в том числе требования ст. ст. 6, 60 УК РФ; установлено отсутствие, как смягчающих, так и отягчающих обстоятельств, в связи с чем, с учетом характера и степени общественной опасности совершенных А. преступлений, данных о его личности, осужденному было назначено наказание по каждому из преступлений в виде лишения свободы, с применением положений ст. 73 УК РФ – условно.

Между тем, преступления небольшой тяжести, предусмотренные ч. 1 ст. 327 УК РФ (шесть эпизодов) и ч. 3 ст. 30, ч. 1 ст. 327 УК РФ (один эпизод), А. совершил впервые; одновременно с этим суд первой инстанции при рассмотрении уголовного дела по существу констатировал отсутствие по делу обстоятельств, отягчающих наказание, предусмотренных ст. 63 УК РФ; санкцией ч. 1 ст. 327 УК РФ помимо лишения свободы предусмотрены и другие (альтернативные) виды наказаний, в числе которых ограничение свободы, принудительные работы и арест.

При таких обстоятельствах, А. по указанным эпизодам преступлений, с учетом положений ч. 1 ст. 56 УК РФ (в редакции Федерального закона РФ от 7 декабря 2011 года №420-ФЗ), следовало назначить наказание, не связанное с реальным лишением свободы.

Указанные обстоятельства судом первой инстанции во внимание не приняты, что повлекло избрание А. несправедливого наказания, в том числе и окончательного, назначенного в порядке ч. 2 ст. 69 УК РФ.

Исходя из изложенного, президиум, руководствуясь требованиями ст. ст. 6, 43, 60 УК РФ, пришел к выводу о необходимости применения к А. положений ч. 1 ст. 56 УК РФ (в редакции Федерального закона от 7 декабря 2011 года №420-ФЗ) и изменении вида назначенного наказания по ч. 1 ст. 327 УК РФ (шесть преступлений) и ч. 3 ст. 30, ч. 1 ст. 327 УК РФ (одно преступление) на ограничение свободы с возложением специальных обязанностей, в соответствии со ст. 53 УК РФ.

*Постановление президиума
от 16 января 2013 года №44у-2/2013*

2. 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 частях приговора следует ссылаться на положения ст. 62 УК РФ.

Приговором Выксунского городского суда Нижегородской области от 14 февраля 2011 года А. осужден по п. «а» ч. 2 ст. 161 УК РФ к лишению свободы на срок 3 года, условно, с испытательным сроком 2 года.

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 судебном 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.

Вместе с тем, суд первой инстанции, установив, что А. возместил ущерб, причиненный в результате преступления, необоснованно признал данное обстоятельство в качестве иного смягчающего наказание, которое не входит в перечень, предусмотренный ч. 1 ст. 61 УК РФ, реализовав таким образом право, предоставленное суду ч. 2 ст. 61 УК РФ.

Таким образом, в нарушение требований ст. ст. 6, 60 УК РФ, при назначении наказания А. суд не в полной мере учел обстоятельства, смягчающие наказание.

Исходя из изложенного, президиум признал возмещение ущерба А. смягчающим обстоятельством в соответствии с п. «к» ч. 1 ст. 61 УК РФ.

Кроме того, в силу ч. 1 ст. 62 УК РФ, при наличии смягчающих обстоятельств, предусмотренных пунктами «и» и (или) «к» части первой статьи 61 УК РФ, и отсутствии отягчающих обстоятельств срок или размер наказания не могут превышать двух третей максимального срока или размера наиболее строгого вида наказания, предусмотренного соответствующей статьей Особенной части УК РФ.

Следует иметь в виду, что правила, изложенные в статье 62 УК РФ, могут применяться судами при наличии хотя бы одного из перечисленных в пунктах «и» и (или) «к» части первой статьи 61 УК РФ смягчающих обстоятельств, если при этом отсутствуют либо не признаны судом отягчающие наказание обстоятельства.

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

Таким образом, президиум, признав при назначении А. наказания в качестве смягчающего обстоятельства, предусмотренного п. «к» ч. 1 ст. 61 УК РФ, – возмещение ущерба, а также установив отсутствие

обстоятельств, отягчающих наказание А., применил при назначении осужденному наказания правила ч. 1 ст. 62 УК РФ.

При таких обстоятельствах наказание, назначенное осужденному по п. «а» ч. 2 ст. 161 УК РФ, с учетом требований ч. 1 ст. 62 УК РФ соразмерно снижено.

Постановление президиума от 20 февраля 2013 года №44у-116/2013

3. Суд первой инстанции при постановлении обвинительного приговора не учел, что явка с повинной в качестве обстоятельства, смягчающего наказание, учитывается в тех случаях, когда лицо непосредственно либо опосредованно, в устном или письменном виде добровольно сообщило органу, осуществляющему уголовное преследование, о совершенном им или с его участием преступлении. При этом для оценки указанного обстоятельства как смягчающего не имеет значения тот факт, что впоследствии обвиняемый отрицает свою вину в совершении преступления.

Приговором Кстовского городского суда Нижегородской области от 7 июня 2005 года Н. осужден по п. «в» ч. 2 ст. 158 УК РФ к 1 году лишения свободы, по ч. 2 ст. 159 УК РФ к 1 году 6 месяцам лишения свободы; в соответствии с ч. 2 ст. 69 УК РФ по совокупности преступлений, путем частичного сложения назначенных наказаний, окончательно назначено наказание в виде 2 лет лишения свободы, с отбыванием в колонии-поселении.

Согласно ст. 142 УПК РФ, явка с повинной в качестве обстоятельства, смягчающего наказание, учитывается в тех случаях, когда лицо в устном или письменном виде добровольно сообщило органу, осуществляющему уголовное преследование, о совершенном им преступлении.

При этом явкой с повинной следует считать как заявление гражданина, которое касается преступления, ранее не известного правоохранительным органам, так и преступления известного, но не раскрытого.

Из материалов уголовного дела следует, что 04 февраля 2005 года старшим оперуполномоченным ОУР Кстовского РУВД Л. от Н. была получена явка с повинной.

Протокол явки Н. с повинной был указан следователем при составлении обвинительного заключения в качестве доказательства, подтверждающего обвинение Н. по эпизоду хищения сотового телефона у потерпевшей Л.

Кроме того, из уголовного дела усматривается, что в ходе судебного разбирательства судом исследовался протокол явки с повинной Н. как доказательство по делу, что отражено в протоколе судебного заседания.

Более того, явка с повинной Н. приведена судом в качестве доказательства его вины в совершенном им в отношении потерпевшей Л. преступлении.

В данной явке с повинной Н. сообщил о совершенном им в отношении потерпевшей Л. преступлении совместно с Н., квалифицированным судом по ч. 2 ст. 159 УК РФ.

По смыслу закона, если сообщение лица о совершенном им преступлении, оформленное органом предварительного следствия в письменном виде, положено в основу приговора, то данное сообщение должно рассматриваться судом как явка с повинной.

В соответствии с п. «и» ч. 1 ст. 61 УК РФ явка с повинной является обстоятельством, смягчающим наказание.

Однако в приговоре суд не дал оценки вышеуказанному обстоятельству и не учел его при назначении осужденному наказания по эпизоду преступления, связанному с потерпевшей Л.

При таких обстоятельствах президиум признал в качестве смягчающего ответственность обстоятельства явку с повинной Н. по эпизоду мошенничества в отношении потерпевшей Л., в связи с чем, назначенное Н. наказание смягчил – как за преступление, предусмотренное ч. 2 ст. 159 УК РФ, так и по совокупности преступлений (ч. 2 ст. 69 УК РФ), с учетом обстоятельств, установленных судом первой инстанции.

Постановление президиума от 23 января 2013 года №44у-32/2013

Вопросы приведения судебных решений в соответствие с действующим уголовным законом

1. Согласно ч. 1 ст. 10 УК РФ уголовный закон, устраняющий преступность деяния, смягчающий наказание или иным образом улучшающий положение лица, совершившего преступление, имеет обратную силу, то есть распространяется на лиц, совершивших соответствующие деяния до вступления такого закона в силу, в том числе на лиц, отбывающих наказание или отбывших наказание, но имеющих судимость. Уголовный закон, устанавливающий преступность деяния, усиливающий наказание или иным образом ухудшающий положение лица, обратной силы не имеет.

Указанным постановлением судьи Тоншаевского районного суда Нижегородской области от 06 мая 2011 года ходатайство осужденного В. о приведении состоявшихся в отношении него судебных решений в соответствие с действующим уголовным законом удовлетворено частично: приговор Кстовского городского суда Нижегородской области от 28 мая 2003 года, постановление судьи Тоншаевского районного суда Нижегородской области от 09 февраля 2010 года и кассационное определение судебной коллегии по уголовным делам Нижегородского областного суда от 16 апреля 2010 года изменены: действия В. переqualифицированы с п. «г» ч. 2 ст. 161 УК РФ (в редакции Федерального закона РФ от 08 декабря 2003 года №162-ФЗ) на п. «г» ч. 2 ст. 161 УК РФ (в редакции Федерального закона от 07 марта 2011 года №26-ФЗ). В остальной части состоявшиеся судебные решения оставлены без изменения.

В кассационном порядке постановление судьи не обжаловано.

Президиум постановлением судьи отменил, указав следующее.

Федеральным законом РФ от 07 марта 2011 года №26-ФЗ в санкцию ч. 2 ст. 161 УК РФ внесены изменения, согласно которым из санкции указанной нормы уголовного за-

кона исключен низший предел наказания в виде лишения свободы.

Вместе с тем, приходя к выводу, что Федеральным законом РФ от 07 марта 2011 года №26-ФЗ в Уголовный кодекс РФ внесены изменения, которые улучшают положение осужденного и, квалифицируя действия В. по приговору Кстовского городского суда Нижегородской области от 28 мая 2003 года в редакции нового уголовного закона, районный суд необоснованно не решил вопрос о соразмерном смягчении назначенного осужденному наказания, мотивируя тем, что наказание по приговору назначено в соответствии с требованиями ст. ст. 6, 60 УК РФ.

Однако такое толкование уголовного закона является ошибочным, поскольку применение уголовного закона улучшающего положение осужденного подразумевает не только формальное приведение приговора в соответствие с новым уголовным законом, но и решение вопроса о возможности сокращения осужденному наказания в пределах, предусмотренных новым уголовным законом; иное противоречило бы правовой позиции Конституционного Суда Российской Федерации, изложенной в постановлении от 20 апреля 2006 года № 4-П, согласно которой закон, улучшающий положение лица, имеет обратную силу независимо от того, в чем выражается такое улучшение – отмене квалифицирующего признака преступления, снижении нижнего и (или) верхнего пределов санкции соответствующей статьи Особенной части Уголовного кодекса Российской Федерации, изменении в благоприятную для осужденного сторону правил его Общей части, касающихся назначения наказания. При этом при приведении приговора в соответствие с новым уголовным законом, независимо в какой процессуальной стадии решается данный вопрос, подлежат применению все установленные уголовным законом правила, как общие, так и специальные, в соответствии с которыми разрешается вопрос о наказании.

Таким образом, исходя из смысла закона, пересмотр судебных решений в соответствии с положениями ст. 10 УК РФ, кроме переквалификации преступлений на статью УК РФ в

редакции Федерального закона, улучшающего положение осужденного, предполагает и смягчение наказания в тех случаях, когда из санкции статьи Особенной части УК РФ исключен нижний предел наказания, которое по приговору суда было назначено осужденному за совершенное преступление, при этом при решении вопроса о соразмерном смягчении наказания не имеет какого-либо правового значения то обстоятельство, что назначенное судом осужденному наказание назначалось в соответствии с требованиями ст. 60 УК РФ.

*Постановление президиума
от 13 февраля 2013 года №44у-75/2013*

2. По смыслу положений ст.10 УК РФ, новый закон подлежит применению и в тех случаях, если в результате его издания преступление, за которое было осуждено лицо, стало относиться к менее тяжкой категории преступлений, так как данное обстоятельство улучшает положение лица.

Постановлением судьи Борского городского суда Нижегородской области от 20 августа 2012 года ходатайство осужденного С. удовлетворено частично. Состоявшиеся в отношении С. судебные решения изменены: по преступлению, предусмотренному ч. 3 ст. 30, п.п. «а, г» ч. 3 ст. 228.1 УК РФ назначено наказание в виде лишения свободы на срок 9 лет; по преступлению, предусмотренному ч. 1 ст. 30, п.п. «а, г» ч. 3 ст. 228.1 УК РФ назначено наказание в виде лишения свободы на срок 8 лет; по преступлению, предусмотренному ч. 1 ст. 228 УК РФ назначено наказание в виде лишения свободы на срок 1 год. В соответствии с ч. 2 ст. 69 УК РФ (в редакции Федерального закона от 07 декабря 2011 года №420-ФЗ), путем частичного сложения назначенных наказаний, по совокупности преступлений, окончательно к отбытию назначено 10 лет лишения свободы, с отбыванием в исправительной колонии строгого режима.

В кассационном порядке постановление судьи не обжаловано.

Президиум постановление судьи отменил, указав на неправильное применение судом уголовного закона.

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

Закон, улучшающий положение лица, совершившего преступление, имеет обратную силу и подлежит применению в конкретном деле независимо от стадии судопроизводства, в которой должен решаться вопрос о применении этого закона, и независимо от того, в чем выражается такое улучшение – в отмене квалифицирующего признака преступления, снижении нижнего и (или) верхнего пределов санкции соответствующей статьи Особенной части Уголовного кодекса Российской Федерации, изменении правил его Общей части, касающихся назначения наказания, или в ином.

По своему конституционно-правовому смыслу содержащаяся в ст. 10 УК РФ норма предполагает в системе действующего уголовно-процессуального регулирования сокращение назначенного осужденному наказания в связи с изданием нового уголовного закона, смягчающего ответственность за совершенное им преступление, в пределах, предусмотренных нормами, как Особенной части, так и Общей части Уголовного кодекса Российской Федерации, в редакции этого закона.

В подобных ситуациях суд обязан обсудить вопрос о применении положений новой редакции статьи УК РФ, а также обсудить возможность смягчения наказания, с приведением мотивов принятого решения, исходя из принципа справедливости, с учетом конкретных изменений, внесенных в Уголовный закон РФ.

Как следует из приговора, эпизод по факту незаконного хранения С. наркотического средства в крупном размере, без цели сбыта, был квалифицирован судом первой инстанции по ч. 1 ст. 228 УК РФ, на тот период времени относящейся к категории преступлений средней тяжести.

Федеральным законом от 07 декабря 2011 года №420-ФЗ были внесены изменения в ч.

2 ст. 15 УК РФ, в соответствии с которыми преступление, предусмотренное ч. 1 ст. 228 УК РФ, перешло в категорию преступлений небольшой тяжести, в связи с чем степень общественной опасности содеянного также изменилась.

Вместе с тем, суд первой инстанции не нашел оснований для смягчения назначенного С. по ч. 1 ст. 228 УК РФ наказания, при этом аргументировал свою позицию тем, что данные изменения, по своей сути, не влияют на фактическую сторону содеянного, характер совершенного осужденным преступления; фактически суд констатировал, что наказание в виде лишения свободы за преступление, предусмотренные ч. 1 ст. 228 УК РФ, а также избранное в порядке ст. 69 УК РФ, отвечает принципам восстановления социальной справедливости, его соразмерности и адекватности совершенным деяниям, соответствует характеру и степени общественной опасности преступлений, данным о личности С., а также тем обстоятельствам, которые были учтены судом первой инстанции при вынесении в отношении последнего обвинительного приговора.

Таким образом, указанные выше обстоятельства не приняты судом во внимание и не получили надлежащей оценки при рассмотрении ходатайства осужденного С.

*Постановление президиума
от 13 февраля 2013 года №44у-72/2013*

3. Вопрос об изменении категории преступления по вступившим в законную силу судебным решениям по состоянию на 08 декабря 2011 года (день опубликования Федерального закона от 07 декабря 2011 года №420-ФЗ) с учетом положений ст. 10 УК РФ может быть разрешен в порядке главы 47 УПК РФ, регуливающей вопросы, связанные с исполнением приговора.

Постановлением судьи Борского городского суда Нижегородской области от 21 мая 2012 года в удовлетворении ходатайства осужденного В. о приведении в соответствие с Федеральным законом РФ от 07 декабря

2011 года №420-ФЗ состоявшихся в отношении него судебных решений отказано.

В кассационном порядке постановление суда не обжаловано.

Президиум постановленное в отношении В. судебное решение отменил и направил ходатайство осужденного на новое рассмотрение в суд первой инстанции, исходя из следующего.

Федеральным законом РФ от 07 декабря 2011 года №420-ФЗ внесены изменения в ч. 2 ст. 69 УК РФ, согласно которым если все преступления, совершенные по совокупности, являются преступлениями небольшой или средней тяжести, либо приготовлением к тяжкому или особо тяжкому преступлению, либо покушением на тяжкое или особо тяжкое преступление, окончательное наказание назначается путем поглощения менее строгого наказания более строгим либо путем частичного или полного сложения назначенных наказаний.

Приговором Канавинского районного суда г.Нижнего Новгорода от 08 сентября 2010 года В. осужден за совершение трех покушений к особо тяжкому преступлению.

Отказывая в удовлетворении ходатайства осужденного В. о приведении в соответствие с новым уголовным законом состоявшегося в отношении него приговора Канавинского районного суда г.Нижнего Новгорода от 08 сентября 2010 года, кассационного определения судебной коллегии по уголовным делам Нижегородского областного суда от 14 декабря 2010 года мотивировал свое решение тем, что суд не правомочен в порядке исполнения приговора разрешать вопрос об избрании способа назначения наказания по совокупности преступлений по ст. 69 УК РФ, поскольку по вопросам, связанным с исполнением приговора, суд не имеет возможности оценивать фактические обстоятельства дела, так как такими полномочиями обладают только суды кассационной и надзорной инстанций.

Однако данный вывод противоречит положениям ст. 10 УК РФ, ст. ст. 396, 397 УПК РФ, в соответствии с которыми вопрос о применении уголовного закона, улучшаю-

щего положение осужденных и имеющего обратную силу, разрешается судом и в порядке исполнения приговора, то есть независимо от стадии судопроизводства, в которой должен решаться вопрос о применении этого закона, и независимо от того, в чем выражается такое улучшение.

Кроме того, районный суд, рассматривая ходатайство осужденного, не принял во внимание, что Федеральным законом РФ от 07 декабря 2011 года №420-ФЗ внесены изменения в статью 15 УК РФ, позволяющие суду с учетом фактических обстоятельств и степени общественной опасности преступления при наличии смягчающих и отсутствии отягчающих наказание обстоятельств изменить категорию преступления на менее тяжкую, но не более чем на одну категорию, при условии, что за совершение особо тяжкого преступления осужденному назначено наказание, не превышающее семи лет лишения свободы, за совершение тяжкого преступления осужденному назначено наказание, не превышающее пяти лет лишения свободы.

Приговором Канавинского районного суда г.Нижнего Новгорода от 08 сентября 2010 года В. осужден за совершение трех преступлений, относящихся к категории особо тяжких, к наказанию, не превышающему 5 лет лишения свободы.

Из текста данного приговора усматривается, что суд признал наличие двоих малолетних детей, наличие заболеваний у осужденного и его жены, обстоятельствами, смягчающими наказание в силу ст. 61 УК РФ, отягчающих наказание обстоятельств установлено не было.

В связи с изложенным, новый уголовный закон улучшает положение осужденного В.

*Постановление президиума
от 20 февраля 2013 года №44у-99/2013*

**Судья Нижегородского
областного суда
С.Н. Семанова**

**Помощник судьи
Н.И. Миронова**

ОБЗОР ПОСТАНОВЛЕНИЙ ПРЕЗИДИУМА НИЖЕГОРОДСКОГО ОБЛАСТНОГО СУДА ЗА ПЕРИОД С ЯНВАРЯ 2012 ГОДА ПО АПРЕЛЬ 2013 ГОДА (ОСНОВНЫЕ ПРАВОВЫЕ ПОЗИЦИИ). КРЕДИТНЫЕ ПРАВООТНОШЕНИЯ.

*Комиссия за предоставление кредита,
комиссия за досрочный возврат кредита,
комиссия за страхование жизни и
здоровья, риска утраты и повреждения
имущества, риска утраты титула
собственника, применение положений
ст.395 ГК РФ.*

В. обратилась в суд с иском к ЗАО «В» о признании недействительным п.2.1 кредитного договора, заключенного между ней (истцом) и ответчиком 10 марта 2010г., которым установлено, что предоставление кредита осуществляется путем перечисления его суммы на текущий счет заемщика, открытый в ЗАО «В», после оплаты заемщиком комиссии за расчетное обслуживание в размере 5000 рублей.

Решением мирового судьи судебного участка №9 г.Дзержинска Нижегородской области от 13 апреля 2012 года исковые требования В. удовлетворены частично.

Признан недействительным п. 2.1 (которым на заемщика возлагается обязанность по уплате комиссии за расчетное обслуживание) кредитного договора № от 16.03.2010 г., заключенного между ЗАО «В» и В.

Взысканы с ЗАО «В» в пользу В. денежные средства в размере 5000 рублей, проценты за пользование чужими денежными средствами за период с 16.03.2010г. по 28.03.2012г. размере 400 рублей, за период с 29.03.2012г. по день фактической уплаты денежной суммы, исходя из процентной ставки, действующей на момент исполнения обязательства, компенсация морального вреда в размере 500 рублей, расходы на представителя в размере 2000 рублей.

В остальной части иска отказано.

Взыскана с ЗАО «В» государственная пошлина в местный доход в размере 600 рублей.

Апелляционным определением Дзержинского городского суда Нижегородской области от 14 июня 2012 года вышеуказанное решение отменено, принято новое решение, которым в удовлетворении исковых требований В. отказано в полном объеме.

Постановлением президиума апелляционное определение отменено по следующим основаниям.

Удовлетворяя частично исковые требования В., мировой судья основывался на положениях ст. 819 ГК РФ, п. 2 ст.5 ФЗ «О банках и банковской деятельности», п. 2.1.2 Положения ЦБ РФ № 54-П «О порядке предоставления (размещения) кредитными организациями денежных средств и их возврата (погашения)», ст. 16 Закона РФ «О защите прав потребителей», и исходил из того, что взимание комиссии за расчетное обслуживание не предусмотрено действующим законодательством, а действия банка по взиманию платы за расчетное обслуживание ущемляют установленные законом права потребителя.

Отменяя решение мирового судьи, и, отказывая в удовлетворении исковых требований, суд апелляционной инстанции пришел к выводу о том, что комиссия за расчетное обслуживание взимается за оказание банком самостоятельной банковской услуги в виде открытия банковского текущего счета, которым истец мог пользоваться независимо от кредита.

Однако данный вывод суда апелляционной инстанции не соответствует фактическим обстоятельствам дела и противоречит положениям ч. 1 ст. 819 ГК РФ, п.1 ст.16 Закона РФ «О защите прав потребителей».

Как следует из материалов дела, 16 марта 2010 года между ЗАО «В» и В. заключен кредитный договор на сумму 100000 рублей под 22% годовых сроком до 15 марта 2011г. (л.д.4-5).

Пунктом 2.1 кредитного договора установлено, что предоставление кредита осуществляется путем перечисления его суммы на текущий счет заемщика, открытый в ЗАО «В», после оплаты заемщиком комиссии за расчетное обслуживание в размере 5000 рублей (л.д.4-5).

Исходя из вышеуказанных условий договора, выдача кредита обусловлена обязательством заемщика оплатить комиссию за расчетное обслуживание в указанном размере.

Комиссия за выдачу кредита в размере 5000 рублей была уплачена истцом, что подтверждается приходным кассовым ордером от 16.03.2010 г. (л.д.6).

В силу требований ч. 1 ст. 29 ФЗ «О банках и банковской деятельности», процентные ставки по кредитам и (или) порядок их определения, в том числе определение величины процентной ставки по кредиту в зависимости от изменения условий, предусмотренных в кредитном договоре, процентные ставки по вкладам (депозитам) и комиссионное вознаграждение по операциям устанавливаются кредитной организацией по соглашению с клиентами, если иное не предусмотрено федеральным законом.

В соответствии с п.п. 1, 2, 7, 8, 9 ст. 30 ФЗ «О банках и банковской деятельности», отношения между Банком России, кредитными организациями и их клиентами осуществляются на основе договоров, если иное не предусмотрено федеральным законом.

В договоре должны быть указаны процентные ставки по кредитам и вкладам (депозитам), стоимость банковских услуг и сроки их выполнения, в том числе сроки обработки платежных документов, имущественная ответственность сторон за нарушения договора, включая ответственность за нарушение обязательств по срокам осуществления платежей, а также порядок его расторжения и другие существенные условия договора.

Кредитная организация до заключения кредитного договора с заемщиком – физическим лицом и до изменения условий кредитного договора с указанным заемщиком,

влекущего изменение полной стоимости кредита, обязана предоставить заемщику – физическому лицу информацию о полной стоимости кредита, а также перечень и размеры платежей заемщика – физического лица, связанных с несоблюдением им условий кредитного договора.

Кредитная организация обязана определять в кредитном договоре полную стоимость кредита, предоставляемого заемщику – физическому лицу, а также указывать перечень и размеры платежей заемщика – физического лица, связанных с несоблюдением им условий кредитного договора.

В расчет полной стоимости кредита должны включаться платежи заемщика – физического лица по кредиту, связанные с заключением и исполнением кредитного договора.

Как следует из условий договора (п.2.2), кредитор открывает заемщику ссудный счет. При этом договором не предусмотрены обязательства банка по открытию В. банковского текущего счета.

Более того, согласно п. 2.1 кредитного договора, взимание комиссии предусмотрено именно за расчетное обслуживание, а не за самостоятельную услугу банка по совершению операций с денежными средствами, находящимися на банковском счете.

Таким образом, действия банка по расчетному обслуживанию по кредитному договору нельзя квалифицировать как самостоятельную банковскую услугу.

Согласно ч. 1 ст. 819 ГК РФ, по кредитному договору банк или иная кредитная организация (кредитор) обязуются предоставить денежные средства (кредит) заемщику в размере и на условиях, предусмотренных договором, а заемщик обязуется возвратить полученную денежную сумму и уплатить проценты на нее.

По смыслу указанной нормы закона, за выдачу кредита кредитор получает проценты на сумму предоставленного кредита.

Установление комиссии за расчетное обслуживание по кредитному договору нормами ГК РФ, Законом о защите прав потребителей, другими федеральными

законами и иными нормативными правовыми актами РФ не предусмотрено.

Исходя из вышеуказанных положений закона, комиссия за расчетное обслуживание не может быть признана платой за самостоятельную возмездную услугу Банка, оказываемую потребителю в связи с заключением кредитного договора, предоставлением и погашением кредита, поскольку предполагает возмещение расходов Банка, связанных с исполнением им установленных законодательством требований, регулирующих деятельность кредитных организаций, т.е. расходов, связанных с данным видом экономической деятельности.

Таким образом, обязанность уплачивать комиссию за расчетное обслуживание по кредитному договору является возложением на потребителя расходов, связанных с осуществлением банком действий, направленных на исполнение обязанностей банка в рамках кредитного договора.

В связи с чем, выводы суда апелляционной инстанции о законности взимания комиссии за расчетное обслуживание, не соответствуют вышеуказанным положениям закона.

Согласно ст. 9 Федерального закона от 26.01.1996г. N15-ФЗ «О введении в действие части второй Гражданского кодекса Российской Федерации», в случаях, когда одной из сторон в обязательстве является гражданин, использующий, приобретающий, заказывающий либо имеющий намерение приобрести или заказать товары (работы, услуги) для личных бытовых нужд, такой гражданин пользуется правами стороны в обязательстве в соответствии с ГК РФ, а также правами, представленными потребителю Законом РФ «О защите прав потребителей» и изданными в соответствии с ним иными правовыми актами.

В соответствии с п.1 ст.16 Закона РФ «О защите прав потребителей», условия договора, ущемляющие права потребителя по сравнению с правилами, установленными законами или иными правовыми актами Российской Федерации в области защиты

прав потребителей, признаются недействительными.

Следовательно, условие кредитного договора о взимании комиссии за расчетное обслуживание, как не предусмотренное действующим законодательством и предполагающее дополнительные расходы потребителя в связи с получением кредитных денежных средств, ущемляет права потребителя, и является недействительным.

Допущенные судом апелляционной инстанции ошибки в применении положений материального права свидетельствуют о фундаментальном нарушении правовых норм (ст.46 Конституции РФ, ст.ст.6,13 Конвенции о защите прав человека и основных свобод), гарантирующих эффективную судебную защиту и справедливое разбирательство. Без устранения судебной ошибки невозможно восстановление нарушенных прав и законных интересов Зарубиной Н.В. (Постановление №44-г-77 /2012).

2. П. просили признать недействительными п.1.14.2, 1.18.1, 1.18.4 кредитного договора, взыскать с ЗАО «Р» комиссию за выдачу кредита в размере 1210 долларов США, что составляет 28677 руб., проценты за пользование чужими денежными средствами в сумме 5796,94 руб., убытки в сумме 2137,89 руб., компенсацию морального вреда 15000 руб., расходы на оплату услуг представителя в размере 7000 руб.

Истцы просили взыскать с ответчика в равных долях в пользу каждого из истцов незаконно удержанную комиссию за выдачу кредита в размере 28677 руб., незаконно удержанную комиссию за досрочное погашение кредита в размере 129614 руб. 37 коп., стоимость навязанных услуг по страхованию в сумме 87700,54 руб., стоимость навязанных услуг по оказанию юридических услуг в сумме 5500 руб., сумму взысканной неустойки за просрочку платежа по кредиту – 576,96 руб., неустойку: за отказ ответчика по добровольному возврату комиссии за выдачу кредита – 36917,1 руб., комиссии за досрочное погашение кредита – 132196,78 руб., суммы оплаты по договорам

страхования – 47358,29 руб., суммы оплаты за юридические услуги – 2970 руб., сумму процентов за пользование чужими денежными средствами в размере комиссии за выдачу кредита и сумму убытков сверх суммы процентов 9110,13 руб., сумму процентов за пользование чужими денежными средствами в размере комиссии за досрочное погашение кредита и сумму убытков сверх суммы процентов – 9321,55 руб.; компенсацию морального вреда 15000 руб., в возмещение расходов на оплату услуг представителя 15000 руб.

Решением Нижегородского районного суда г.Нижнего Новгорода от 12 октября 2011г. в удовлетворении исковых требований П. отказано в полном объеме.

Апелляционным определением судебной коллегии по гражданским делам Нижегородского областного суда от 03 июля 2012г. вышеуказанное решение в части отказа в признании п.1.14.2, п.1.8.1 недействительными кредитного договора и взыскании денежных средств, уплаченных по ним, отменено.

В указанной части принято новое решение.

Признаны недействительными п.1.14.2, п.1.8.1 кредитного договора №СТР/099782/СВД, заключенного 29 апреля 2008г. между ЗАО «Р» и П.

С ЗАО «Р» в пользу П. в равных долях взысканы денежные средства:

- 28677 руб. – уплаченная комиссия за предоставление кредита;

- 1873,56 руб. – проценты за пользование чужими денежными средствами за отказ по возврату денежных средств по комиссии за выдачу кредита;

- 48418,11 руб. – убытки, связанные со страхованием жизни и здоровья;

- 3147,8 руб. – проценты за пользование чужими денежными средствами за отказ по возврату денежных средств по страхованию жизни и здоровья.

В остальной части решение суда оставлено без изменения.

При разрешении спора по исковым требованиям П. о признании недействительными пунктов 1.18.1, 1.18.4 кредитного

договора, взыскании комиссии за досрочное погашение кредита, убытков в виде страховой премии по договору страхования риска утраты права собственности, неустойки и процентов за пользование чужими денежными средствами, компенсации морального вреда и судебных расходов судами первой и апелляционной инстанций допущено существенное нарушение норм материального (ст.ст.15,16,32 Закона РФ «О защите прав потребителей», ст.ст.422,809,819 ГК РФ) и процессуального права (ст.ст.98,100,195-198 ГПК РФ), а судом апелляционной инстанции – ст.327-1, п.п.6 п.2,п.3 ст.329 ГПК РФ.

Пунктом 1.18.4 кредитного договора определено, что в случае, если заемщик не исполнит или ненадлежащим образом исполнит обязательство по досрочному возврату кредита, предусмотренное в заявлении-обязательстве, направленном кредитору, заемщик уплачивает штраф в размере 100 долларов США вне зависимости от причин неисполнения (ненадлежащего исполнения) заявленного обязательства по досрочному возврату кредита (л.д.7).

Отказывая П. в удовлетворении исковых требований о признании указанных пунктов кредитного договора недействительными и взыскании суммы комиссии за досрочный возврат кредита, районный суд (и с ним согласилась судебная коллегия) пришел к выводу о том, что данные условия кредитного договора не противоречат закону, были согласованы сторонами при заключении кредитного договора (ст.421 ГК РФ), а комиссия за досрочный возврат кредита компенсирует банку потери от неуплаты заемщиками процентов в течение оговоренного периода пользования кредитными средствами, поэтому по своей природе эта плата может быть соотнесена с процентами за пользование кредитом.

Данные выводы судов первой и апелляционной инстанции нельзя признать законными ввиду существенного нарушения норм материального права.

Правоотношения между П. и ЗАО «Р» в рамках заключенного кредитного договора

(с учетом цели предоставления кредита, субъектного состава правоотношений) регулируются нормами Гражданского кодекса РФ и Закона РФ «О защите прав потребителей» (п.2 Постановления Пленума Верховного Суда РФ №17 от 28 июня 2012г. «О рассмотрении судами гражданских дел по спорам о защите прав потребителей»).

Согласно ст.168 ГК РФ, сделка, не соответствующая требованиям закона или иных правовых актов, ничтожна, если закон не устанавливает, что такая сделка оспорима, или не предусматривает иных последствий нарушения.

Статьей 422 ГК РФ установлено, что договор должен соответствовать обязательным для сторон правилам, установленным законом и иными правовыми актами (императивным нормам), действующим в момент его заключения (п.1).

Если после заключения договора принят закон, устанавливающий обязательные для сторон правила иные, чем те, которые действовали при заключении договора, условия заключенного договора сохраняют силу, кроме случаев, когда в законе установлено, что его действие распространяется на отношения, возникшие из ранее заключенных договоров (п.2).

Согласно ст.819 ГК РФ, по кредитному договору банк или иная кредитная организация (кредитор) обязуются предоставить денежные средства (кредит) заемщику в размере и на условиях, предусмотренных договором, а заемщик обязуется возвратить полученную денежную сумму и уплатить проценты на нее (п.1).

К отношениям по кредитному договору применяются правила, предусмотренные параграфом 1 настоящей главы, если иное не предусмотрено правилами настоящего параграфа и не вытекает из существа кредитного договора (п.2).

Пунктом 2 ст.810 ГК РФ в редакции, действовавшей на момент заключения кредитного договора, было установлено, что сумма займа, предоставленного под проценты, может быть возвращена досрочно с согласия займодавца.

В соответствии с п.2 указанной нормы в редакции ФЗ №284-ФЗ от 19.10.2011г. «О внесении изменений в статьи 809 и 810 части второй Гражданского кодекса РФ», сумма займа, предоставленного под проценты заемщику-гражданину для личного, семейного, домашнего или иного использования, не связанного с предпринимательской деятельностью, может быть возвращена заемщиком-гражданином досрочно полностью или по частям при условии уведомления об этом займодавца не менее чем за тридцать дней до дня такого возврата. Договором займа может быть установлен более короткий срок уведомления займодавца о намерении заемщика возвратить денежные средства досрочно.

Сумма займа, предоставленного под проценты в иных случаях, может быть возвращена досрочно с согласия займодавца.

Согласно п.4 ст.809 ГК РФ в редакции ФЗ №284-ФЗ от 19.10.2011г. «О внесении изменений в статьи 809 и 810 части второй Гражданского кодекса РФ», в случае возврата досрочно суммы займа, предоставленного под проценты в соответствии с пунктом 2 статьи 810 настоящего Кодекса, займодавец имеет право на получение с заемщика процентов по договору займа, начисленных включительно до дня возврата суммы займа полностью или ее части.

В силу ст.2 ФЗ №284-ФЗ от 19.10.2011г. «О внесении изменений в статьи 809 и 810 части второй Гражданского кодекса РФ», действие положений пункта 4 статьи 809 и пункта 2 статьи 810 части второй Гражданского кодекса Российской Федерации (в редакции настоящего Федерального закона) распространяется на отношения, возникшие из договоров займа, кредитных договоров, заключенных до дня вступления в силу настоящего Федерального закона.

Таким образом, к правоотношениям по кредитному договору, заключенному между П. и ЗАО «Р» подлежат применению нормы ст.ст.809,810 ГК РФ в редакции указанного Федерального закона.

Пунктом 4 ст.809 и пунктом 2 ст.810 ГК РФ не установлено каких-либо иных дополнительных условий для гражданина-

потребителя, кроме обязанности уведомления кредитора, для реализации права на досрочный возврат суммы займа.

Не установлено таких условий и ст.32 Закона РФ «О защите прав потребителей», согласно которой потребитель вправе отказаться от услуг исполнителя в любое время при условии оплаты исполнителю фактически понесенных им расходов, связанных с исполнением обязательств по договору.

Между тем, в материалах дела отсутствует доказательства, подтверждающие, что в связи с выдачей кредита, ЗАО «Р» понес какие-либо расходы.

В силу ст.315 ГК РФ, должник вправе исполнить обязательство до срока, если иное не предусмотрено законом, иными правовыми актами или условиями обязательства, либо не вытекает из его существа.

Возможность досрочного исполнения обязательств предусмотрена как законом (ст. ст.809,810 ГК РФ), так и кредитным договором, заключенным между П. и ЗАО «Р».

В соответствии с п.1 ст.330 ГК РФ, неустойкой (штрафом, пеней) признается определенная законом или договором денежная сумма, которую должник обязан уплатить кредитору в случае неисполнения или ненадлежащего исполнения обязательства, в частности в случае просрочки исполнения.

Досрочное исполнение обязательств по договору нельзя признать неисполнением или ненадлежащим исполнением обязательств, в связи с чем оспариваемые П. условия кредитного договора об установлении комиссии за досрочный возврат кредита и штрафа в случае нарушения обязанности по досрочному возврату кредита, противоречат нормам Гражданского кодекса РФ, и нарушают права П. как потребителей.

В соответствии с п.1 ст.16 Закона РФ «О защите прав потребителей», условия договора, ущемляющие права потребителей по сравнению с правилами, установленными законами или иными правовыми актами Российской Федерации, признаются недействительными.

Вывод суда первой инстанции (с чем согласился и суд апелляционной инстанции) о

том, что по своей природе плата за досрочный возврат кредита может быть соотнесена с процентами за пользование кредитом, основан на ошибочном толковании положений ст.ст.809,819 ГК РФ, по смыслу которых проценты уплачиваются за фактическое пользование денежными средствами.

Кроме того, комиссия за досрочный возврат кредита не призвана компенсировать потери банка от неоплаты заемщиками процентов в течение установленного договором периода пользования кредитными средствами, так как банк не ограничен в своем праве после досрочного получения кредита от заемщиков вновь разместить их на условиях возмездности.

Ссылка судов первой и апелляционной инстанции на ст.421 ГК РФ как на основание для отказа в удовлетворении требований П. о признании недействительными условий договора, устанавливающих комиссию и штраф за досрочный возврат кредита, необоснованна.

Пунктом 1 статьи 421 ГК РФ определено, что граждане и юридические лица свободны в заключении договора.

Однако свобода договора не является безграничной и не исключает разумности и справедливости его условий.

Пунктом 4 статьи 421 ГК РФ установлено, что условия договора определяются по усмотрению сторон, кроме случаев, когда содержание соответствующего условия предписано законом или иными правовыми актами (статья 422).

Согласно п.2 ст.1 ГК РФ, граждане (физические лица) и юридические лица приобретают и осуществляют свои гражданские права своей волей и в своем интересе. Они свободны в установлении своих прав и обязанностей на основе договора и в определении любых не противоречащих законодательству условий договора.

Исходя из системного толкования положений ст.ст.1,421,422 ГК РФ, а также Закона РФ «О защите прав потребителей», возможность ограничения принципа свободы договора в целях защиты экономически слабой стороны правоотношений

(потребителя) не исключается, на что было указано в Постановлении Конституционного Суда РФ от 23.02.1999г. №4-П, из которого следует, что свобода договора не ограничивается формальным признанием юридического равенства сторон и должна предоставлять определенные преимущества экономически слабой и зависимой стороне в договоре, что влечет необходимость в соответствующем правовом ограничении свободы договора для другой стороны – банка, поскольку потребитель, являясь стороной такого договора, лишен возможности влиять на его содержание, что по своей сути также является ограничением свободы договора и как таковое требует соблюдения принципа соразмерности.

Поскольку ни положениями ГК РФ, ни Законом РФ «О защите прав потребителей» не предусмотрено взимание платы за досрочный возврат кредита как за оказание кредитной организацией самостоятельной возмездной услуги потребителю, выводы судов первой и апелляционной инстанции о том, что оспариваемые П. условия кредитного договора – пункты 1.18.1, 1.18.4, не нарушают права истцов как потребителей, противоречат требованиям ст.ст.809,810 ГК РФ, ст.ст.16,32 Закона РФ «О защите прав потребителей», в связи с чем обжалуемые судебные постановления в указанной части как принятые с существенным нарушением норм материального права, подлежат отмене.

Установлено, что П. заявлены иски о взыскании с ЗАО «Р» убытков в виде страховых выплат в рамках договоров страхования.

Из материалов дела следует, что 29 апреля 2008г. между П. и ОАО «В» был заключен договор личного страхования, объектом которого являлись имущественные интересы П., вытекающие из обязательств по возврату кредита, выданного ЗАО «Р» на основании кредитного договора №; предметом договора являлось страхование жизни и трудоспособности П.

29 апреля 2008г. между П. и ОАО «В» был заключен комбинированный договор страхования, объектом которого являлись

имущественные интересы П., вытекающие из обязательств по возврату кредита, выданного ЗАО «Р» на основании кредитного договора №; предметом договора являлось страхование жизни и трудоспособности П., страхование на случай гибели (утраты) или повреждения недвижимого имущества, находящегося в собственности П. и переданного в залог (ипотеку) ЗАО «Р» в обеспечение исполнения кредитного договора; потери недвижимого имущества в результате прекращения права собственности П. на него.

28 апреля 2010г. между П. и ООО Страховая компания «Ц» был заключен комбинированный договор страхования, по которому объектом страхования являлись имущественные интересы П., вытекающие из обязательств по возврату кредита, выданного ЗАО «Р» на основании кредитного договора №; предметом договора являлось страхование на случай смерти или утраты трудоспособности П., на случай гибели (утраты) или повреждения недвижимого имущества, лишения права собственности П. на недвижимое имущество. В качестве застрахованного лица по данному договору выступала также П.

Выгодоприобретателем по вышеуказанным договорам страхования являлся ЗАО «Р».

Согласно квитанциям на получение страховой премии (взноса), П. выплачено в пользу ОАО «В» 34332,91 руб., П. в пользу ОАО «В» – 2538,03 руб., П. в пользу ООО Страховая компания «Ц» – 24412,04 руб.

Отказывая П. в удовлетворении исковых требований о взыскании выплаченных страховых сумм в качестве возмещения убытков, суд первой инстанции пришел к выводу о том, что заключение договора страхования, выгодоприобретателем по которым являлся банк, является формой дополнительного обеспечения платежеспособности заемщика и возможности погашения кредита в случаях утраты ими трудоспособности или их смерти, а пункт 2 ст.935 ГК РФ не исключает возможности принятия гражданином на себя такого обязательства в силу договора. В соответствии же со ст.343 ГК РФ и ст.38 Закона РФ «О залоге», залогодатель (если у

него находится предмет залога) обязан страховать за свой счет заложенное имущество в полной его стоимости от рисков утраты и повреждения.

Проверяя законность решения суда первой инстанции в данной части, суд апелляционной инстанции указал на то, что истцы были обязаны в силу ст.77 ФЗ «Об ипотеке (залоге недвижимости)», ст.343 ГК РФ и ст.38 Закона РФ «О залоге» страховать за свой счет заложенное имущество в полной его стоимости от рисков утраты и повреждения, однако данные положения касаются исключительно вопросов, касающихся имущественных отношений. Жизнь (здоровье) являются личными неимущественными благами и обязательно обуславливать их страхование какими-либо договорами не допустимо в рамках кредитных соглашений, в связи с чем суд апелляционной инстанции взыскал в пользу П. убытки в виде выплаченных ими страховых сумм по договорам имущественного страхования по риску жизнь и здоровье в размере 48418,11 руб.

Апелляционное определение в части удовлетворения исковых требований П. о взыскании в качестве убытков страховых сумм в размере 48418,11 руб. сторонами спора не обжаловано, фундаментального нарушения норм материального и процессуального права судом апелляционной инстанции в указанной части не допущено, в связи с чем оснований для проверки законности апелляционного определения в части взыскания с ЗАО «Р» в качестве возмещения убытков 48418,11 руб. в силу п.2 ст.390 ГПК РФ, не имеется.

Суд апелляционной инстанции правильно исходил из положений п.2 ст.16 Закона РФ «О защите прав потребителей», который запрещает предоставление одних услуг обязательным предоставлением других услуг.

По условиям кредитного договора, П. и П. обязаны были заключить вышеуказанные договоры страхования в страховой компании, рекомендованной кредитором, а рыночная стоимость недвижимого имущества, являющегося предметом ипотеки, риск утраты права собственности на кото-

рое также должен быть застрахован П. и П., определяется оценочной компанией из списка оценочных компаний, рекомендованных кредитором (п.1.7.2,1.8.2, 1.8.3 кредитного договора).

Согласно п.1.14.1 кредитного договора, кредит предоставляется заемщику в безналичной форме, путем перечисления всей суммы кредита на счет заемщика, не позднее 3 рабочих дней, считая с даты, указанной в письменном извещении о заимствовании при соблюдении, в том числе обязательств, предусмотренных п.6.1.3 договора (л.д.7).

Пунктом 6.1.3 договора на заемщиков была возложена обязанность до фактического предоставления кредита застраховать за свой счет риски, перечисленные в п.1.7.2 договора, заключив договор, указанный в п.1.8 договора.

В материалах дела отсутствуют доказательства, подтверждающие, что без заключения договоров страхования, в том числе рисков утраты жизни, здоровья, трудоспособности и права собственности на квартиру, ЗАО «Р» П. и П. был предоставлен кредит на приобретение квартиры.

При таких обстоятельствах, суд апелляционной инстанции обоснованно исходил из того, что включение в кредитный договор с заемщиком-гражданином условия о страховании его жизни и здоровья нарушает права потребителя, если заемщик не имел возможность заключить с банком кредитный договор и без названного условия.

Как указывалось выше, ЗАО «Р» апелляционное определение в указанной части не обжаловано.

Вместе с тем, отказывая П. и П. в удовлетворении остальных исковых требований о взыскании убытков, суды первой и апелляционной инстанции пришли к выводу о том, что, поскольку целью получения кредита являлось приобретение квартиры (п.1.5 кредитного договора), то истцы обязаны были в силу ст.77 ФЗ «Об ипотеке (залоге недвижимости)», ст.343 ГК РФ, ст.38 Закона РФ «О залоге» страховать за свой счет заложенное

имущество в полной его стоимости от рисков утраты и повреждения.

Данные выводы являются правильными, поскольку в силу подп.1 п.1 ст.343 ГК РФ, залогодатель или залогодержатель в зависимости от того, у кого из них находится заложенное имущество (ст.338), обязан, если иное не предусмотрено законом или договором страховать за счет залогодателя заложенное имущество в полной его стоимости от рисков утраты и повреждения. Такая же обязанность установлена п.1 ст.38 Закона РФ «О залоге», п.2 ст.31 ФЗ «Об ипотеке (залоге недвижимости)».

Однако, как следует из материалов дела, П. и П. были заявлены требования о взыскании в качестве убытков суммы страховой выплаты в части страхования риска утраты права собственности.

В нарушение ч.3 ст.196, ст.ст.195-198, ст.ст.327-1,329 ГПК РФ, в решении и апелляционном определении отсутствуют выводы относительно законности и обоснованности заявленного иска в части убытков, понесенных П. и П. при уплате страховой выплаты по риску утраты права собственности.

В указанной части заслуживают внимания доводы кассационной жалобы о том, что в силу ст.343 ГК РФ, ст.38 Закона РФ «О залоге», ст.31 ФЗ «Об ипотеке (залоге недвижимости)», залогодатель (если предмет залога находится у него) обязан страховать за свой счет заложенное имущество в полной его стоимости от рисков утраты и повреждения. Обязанности страховать иные риски законом не предусмотрено.

Утрата и повреждение имущества – это риски изменения материальной составляющей имущества в результате физического воздействия на него либо полного физического уничтожения, которые безусловно влияют на его целостность, качество, и в конечном случае, его стоимость. Риск утраты титула собственника на имущество к указанным рискам, не может быть отнесен.

С учетом изложенного и положений п.2 ст.16 Закона РФ «О защите прав потребителей», суд должен был установить обстоятельство, имеющее существенное значение

для правильного разрешения спора в части заявленного иска о взыскании в качестве убытков суммы страховой выплаты по риску утраты титула собственника, а именно имели ли П. и П. возможность заключить с ЗАО «Р» кредитный договор без заключения договора страхования по риску утраты титула собственника квартиры, приобретаемой за счет кредитных средств по договору №.

Поскольку данное обстоятельство судами первой и второй инстанций установлено не было, а решение суда первой инстанции и апелляционное определение в указанной части не отвечают требованиям ст.ст.195-198, 327-1 ГПК РФ, они в части отказа П. и П. в удовлетворении исковых требований о взыскании убытков в виде страховой выплаты по риску утраты титула собственника, и, соответственно, процентов за пользование чужими денежными средствами (ст.395 ГК РФ), взыскания неустойки (ст.31 Закона РФ «О защите прав потребителей», в силу ст.390 ГПК РФ, подлежат отмене.

Отказывая П. и П. в удовлетворении исковых требований о компенсации морального вреда в связи с нарушением их прав как потребителей, суд первой инстанции пришел к выводу об отсутствии оснований для компенсации указанного вреда, поскольку права П. и П. со стороны ЗАО «Р» не нарушены.

Оставляя решение суда первой инстанции в части отказа в удовлетворении требований о компенсации морального вреда и расходов на оплату услуг представителя без изменения, суд апелляционной инстанции, установив факт нарушения прав П. и П. как потребителей условием договора о комиссии за предоставление кредита и возложения на истцов обязанности застраховать жизнь и здоровье, в нарушение ст.16 Закона РФ «О защите прав потребителей», указал на то, что в части отказа в иске о компенсации морального вреда и расходов на оплату услуг представителя решение суда не обжалуется, поэтому не может служить предметом рассмотрения суда апелляционной инстанции.

Данные выводы суда апелляционной инстанции прямо противоречат содержанию апелляционной жалобы, согласно которой П. и П. было заявлено о незаконности решения суда в части отказа в иске о компенсации морального вреда и расходов на оплату услуг представителя.

Также судом апелляционной инстанции оставлены без внимания и оценки доводы апелляционной жалобы П. и П. в части отказа в удовлетворении исковых требований о взыскании неустойки за нарушение предусмотренных ст.31 Закона РФ «О защите прав потребителей» сроков удовлетворения отдельных требований потребителя.

Допущенное судом апелляционной инстанции нарушение норм процессуального права при проверке законности решения суда первой инстанции, является существенным, нарушает права и законные интересы заявителей жалобы на справедливое и беспристрастное судебное разбирательство, гарантированное ст.46 Конституции РФ, ст.6 Конвенции о защите прав человека и основных свобод.

В соответствии со ст.15 Закона РФ «О защите прав потребителей», моральный вред, причиненный потребителю вследствие нарушения изготовителем (исполнителем, продавцом, уполномоченной организацией или уполномоченным индивидуальным предпринимателем, импортером) прав потребителя, предусмотренных законами и правовыми актами Российской Федерации, регулирующими отношения в области защиты прав потребителей, подлежит компенсации причинителем вреда при наличии его вины. Размер компенсации морального вреда определяется судом и не зависит от размера возмещения имущественного вреда.

Компенсация морального вреда осуществляется независимо от возмещения имущественного вреда и понесенных потребителем убытков.

Согласно п.45 Постановления Пленума Верховного Суда РФ от 28.06.2012г. №17 «О рассмотрении судами гражданских дел по спорам о защите прав потребителей», при решении судом вопроса о компенсации

морального вреда достаточным условием для удовлетворения иска является установленный факт нарушения прав потребителя. Размер компенсации морального вреда определяется судом независимо от размера возмещения имущественного вреда, в связи с чем размер денежной компенсации, взыскиваемой в возмещение морального вреда, не может быть поставлен в зависимость от стоимости товара (работы, услуги) или суммы подлежащей взысканию неустойки. Размер присуждаемой потребителю компенсации морального вреда в каждом конкретном случае должен определяться судом с учетом характера причиненных потребителю нравственных и физических страданий исходя из принципа разумности и справедливости.

Поскольку судом апелляционной инстанции был установлен факт нарушения прав П. и П. как потребителей, отказ в удовлетворении исковых требований о компенсации морального вреда противоречит ст.15 Закона РФ «О защите прав потребителей».

В силу ч.2 ст.390 ГПК РФ, суд кассационной инстанции проверяет законность только тех судебных постановлений, которые обжалуются, и только в той части, в которой они обжалуются.

Однако, если обжалуемая часть решения обусловлена другой его частью или иные судебным постановлением, вынесенным по этому же делу, которые не обжалуются заявителем, то эта часть решения или судебное постановление также подлежат проверке судом кассационной инстанции.

Проверка законности обжалуемого судебного постановления осуществляется в пределах доводов кассационных жалобы, представления. Вместе с тем следует иметь в виду, что суд не связан доводами, изложенными в кассационных жалобе, представлении, если он придет к выводу, что в интересах законности необходимо выйти за пределы этих доводов.

При расчете указанной суммы, суд апелляционной инстанции руководствовался положениями ст.395 ГК РФ, применив ставку рефинансирования ЦБ РФ в размере 8% годовых.

В соответствии со ст.395 ГК РФ, за пользование чужими денежными средствами вследствие их неправомерного удержания, уклонения от их возврата, иной просрочки в их уплате либо неосновательного получения или сбережения за счет другого лица подлежат уплате проценты на сумму этих средств. Размер процентов определяется существующей в месте жительства кредитора, а если кредитором является юридическое лицо, в месте его нахождения учетной ставкой банковского процента на день исполнения денежного обязательства или его соответствующей части. При взыскании долга в судебном порядке суд может удовлетворить требование кредитора, исходя из учетной ставки банковского процента на день предъявления иска или на день вынесения решения. Эти правила применяются, если иной размер процентов не установлен законом или договором (п.1).

Если убытки, причиненные кредитору неправомерным использованием его денежными средствами, превышают сумму процентов, причитающуюся ему на основании пункта 1 настоящей статьи, он вправе требовать от должника возмещения убытков в части, превышающей эту сумму (п.2).

По условиям договора (п.1.12) комиссия за предоставление кредита – комиссия, взимаемая кредитором с заемщика одновременно за предоставление кредита, а именно 1210 долларов США.

Кредит предоставлен П. и П. также в долларах США (121000 долларов США – п.1.1 кредитного договора).

Согласно п.52 Постановления Пленума Верховного Суда РФ и Пленума Высшего Арбитражного Суда РФ №6/8 от 01.07.1996г. «О некоторых вопросах, связанных с применением части первой Гражданского кодекса РФ», в случаях, когда в соответствии с законодательством о валютном регулировании и валютном контроле денежное обязательство выражено в иностранной валюте (ст.317) и отсутствует официальная учетная ставка банковского процента по валютным кредитам на день исполнения денежного обязательства в месте нахождения кредитора, размер процентов определяется

на основании публикаций в официальных источниках информации о средних ставках банковского процента по краткосрочным валютным кредитам, предоставляемым в месте нахождения кредитора.

Если отсутствует и такие публикации, размер подлежащих взысканию процентов устанавливается на основании представляемой истцом в качестве доказательства справки одного из ведущих банков в месте нахождения кредитора, подтверждающий применяемую им ставку по краткосрочным валютным кредитам.

Судом апелляционной инстанции при расчете процентов за пользование чужими денежными средствами на основании ст.395 ГК РФ условия кредитного договора и вышеуказанный пункт Постановления Пленума, не учтены, в связи с чем президиум считает необходимым, в интересах законности и единства судебной практики, выйти за пределы доводов кассационной жалобы, отменив апелляционное определение в части взыскания в пользу П. и П. процентов за пользование чужими денежными средствами за отказ по возврату денежных средств по комиссии за выдачу кредита.

Применение норм материального права, регулирующих ответственность кредитной организации (банка) по исполнению постановления судебного пристава-исполнителя об обращении взыскания на денежные средства, находящиеся на счете должника

Арзамасский городской прокурор в интересах И. обратился в суд с иском к ОАО «С» о взыскании 9584,81 руб. – суммы, списанной с лицевого счета И. №, открытого в ОАО «С» за период с ноября 2010г. по июнь 2011г. по исполнительным документам.

Требования мотивированы тем, что в отношении И. Арзамасским районным отделом службы судебных приставов УФССП по Нижегородской области возбуждено исполнительное производство по взысканию денежных средств в пользу ОАО «С».

12.07.2009 г. судебным приставом-исполнителем вынесено постановление об обращении взыскания на денежные средства, находящиеся на счете №, открытом в ОАО «С» на имя И.

И. является получателем пенсии по инвалидности и ЕДВ, а также социальных пособий, ежемесячной денежной компенсации взамен утраченных льгот по оплате за ЖКУ.

Указанные пособия и пенсия по инвалидности перечисляются безналичным способом на лицевой счет №, открытый в ОАО «С».

В силу ст.101 ФЗ «Об исполнительном производстве» обращение взыскания на вышеуказанные денежные средства за период с ноября 2010г. по июнь 2011г., произведено незаконно, что подтверждается постановлением судебного пристава-исполнителя об отмене мер по обращению взыскания на денежные средства, находящиеся на счете должника и письмом ОАО «С» об отмене списания.

Прокурор, действующий в интересах И., просил взыскать с ОАО «С» сумму незаконно списанных со счета денежных средств в размере 9584,81 руб.

Решением Арзамасского городского суда Нижегородской области от 23 сентября 2011г. исковые требования Арзамасского городского прокурора удовлетворены.

С ОАО «С» в пользу И. взыскано 9584 руб. 81 коп.

Определением судебной коллегии по гражданским делам Нижегородского областного суда от 15 ноября 2011г. вышеуказанное решение оставлено без изменения.

При разрешении спора судами первой и второй инстанций допущено существенное нарушение норм материального права – не применен закон, подлежащий применению – ст.27 ФЗ «О банках и банковской деятельности», ст.ст.64,70 ФЗ «Об исполнительном производстве», неправильно истолкован закон – ст.68,69 ФЗ «Об исполнительном производстве».

Возлагая на ОАО «С» обязанность по выплате И. 9584,81 руб. (суммы, списанной со счета за период действия постановления судебного пристава-исполнителя Арза-

масского районного отдела судебных приставов Управления Федеральной службы судебных приставов по Нижегородской области), городской суд (и с ним согласилась судебная коллегия) пришел к выводу о том, что взыскание было произведено незаконно, так как удержания производились из денежных средств, на которые не может быть обращено взыскание.

Данный вывод городского суда и судебной коллегии основан на неправильном толковании норм материального права, регулирующих ответственность третьего лица – ОАО «С» по исполнению постановления судебного пристава-исполнителя об обращении взыскания на денежные средства, находящиеся на счете должника.

Статьей 27 ФЗ «О банках и банковской деятельности» определено, что взыскание на денежные средства и иные ценности физических и юридических лиц, находящиеся на счетах и во вкладах или на хранении в кредитной организации, а также на остаток электронных денежных средств может быть обращено только на основании исполнительных документов в соответствии с законодательством Российской Федерации.

Кредитная организация, Банк России не несет ответственности за ущерб, причиненный в результате наложения ареста или обращения взыскания на денежные средства и иные ценности их клиентов, за исключением случаев, предусмотренных законом.

В соответствии с ч.1 ст.68 ФЗ «Об исполнительном производстве», мерами принудительного исполнения являются действия, указанные в исполнительном документе или действия, совершаемые судебным приставом-исполнителем в целях получения с должника имущества, в том числе денежных средств, подлежащих взысканию по исполнительному документу.

В ч.3 ст.68 ФЗ «Об исполнительном производстве» перечислены меры принудительного исполнения решения суда, в число которых входит обращение взыскания на имущество должника, в том числе на денежные средства и ценные бумаги.

Порядок обращения взыскания на денежные средства установлен ст.70 ФЗ «Об исполнительном производстве».

Указанной нормой закона определено, что банк или иная кредитная организация, осуществляющие обслуживание счетов должника, незамедлительно исполняют содержащиеся в исполнительном документе или постановлении судебного пристава-исполнителя требования о взыскании денежных средств, о чем в течение трех дней со дня их исполнения информирует взыскателя или судебного пристава-исполнителя (ч.5).

В случае получения банком или иной кредитной организацией постановления судебного пристава-исполнителя исполнения содержащихся в исполнительном документе требований о взыскании денежных средств осуществляется путем их перечисления на депозитный счет подразделения судебных приставов (ч.7).

Не исполнить исполнительный документ или постановление судебного пристава-исполнителя полностью банк или иная кредитная организация может в случае отсутствия на счетах должника денежных средств либо в случае, когда на денежные средства, находящиеся на указанных счетах, наложен арест или когда в порядке, установленном законом, приостановлены операции с денежными средствами (ч.8).

Если имеющихся на счетах должника денежных средств недостаточно для исполнения содержащихся в исполнительном документе или постановлении судебного пристава-исполнителя требований, то банк или иная кредитная организация перечисляет имеющиеся средства и продолжает дальнейшее исполнение по мере поступления денежных средств на счет или счета должника до исполнения содержащихся в исполнительном документе или постановлении судебного пристава-исполнителя требований в полном объеме. О произведенных перечислениях банк или иная кредитная организация незамедлительно сообщает судебному приставу-исполнителю или взыскателю, если исполнительный документ поступил от взыскателя (ч.9).

Как следует из доказательств, имеющихся в материалах дела, и установлено судом, порядок исполнения постановления судебного пристава-исполнителя по обращению взыскания на денежные средства, находящиеся на счет должника И., установленной ст.70 ФЗ «Об исполнительном производстве» ОАО «С» был соблюден.

В соответствии со ст.101 ФЗ «Об исполнительном производстве», взыскание не может быть обращено на денежные суммы, выплачиваемые в качестве алиментов, на пособия гражданам, имеющим детей, выплачиваемые за счет федерального бюджета, государственных внебюджетных фондов, бюджетов субъектов Российской Федерации и местных бюджетов.

Между тем, вышеуказанными нормами закона, а также ст.ст.68,69 ФЗ «Об исполнительном производстве» на банк или иную кредитную организацию не возложена обязанность самостоятельно устанавливать источники поступления денежных средств на счета для определения возможности (невозможности) обращения на них взыскания.

В соответствии со ст.834 ГК РФ, по договору банковского вклада (депозита) одна сторона (банк), принявшая поступившую от другой стороны (вкладчика) или поступившую для нее денежную сумму (вклад), обязуется возвратить сумму вклада и выплатить проценты на нее на условиях и в порядке, предусмотренных договором (ч.1).

К отношениям банка и вкладчика по счету, на который внесен вклад, применяются правила о договоре банковского счета (гл.45), если иное не предусмотрено правилами гл.44 или не вытекает из существа договора банковского вклада (ч.3).

Согласно ст.845 ГК РФ, по договору банковского счета банк обязуется принимать и зачислять поступающие на счет, открытый клиенту (владельцу счета), денежные средства, выполнять распоряжения клиента о перечислении и выдаче соответствующих сумм со счета и проведении других операций по счету (ч.1).

Банк может использовать имеющиеся на счет денежные средства, гарантируя право

клиента беспрепятственно распоряжаться этими средствами (ч.2).

Банк не вправе определять и контролировать направления использования денежных средств клиента и устанавливать другие, не предусмотренные законом или договором банковского счета ограничения его права распоряжаться денежными средствами по своему усмотрению (ч.3).

Таким образом, внесенные на счет денежные средства являются обезличенной денежной суммой, не подлежат раздельному учету в зависимости от источника поступления.

По смыслу ст.ст.834,845 ГК РФ, целью заключения договора банковского вклада является аккумуляция денежных средств, их хранение, получение процентов вкладчиком. При этом источник и основание поступления денежных средств не имеют значения для соблюдения условий договора банковского вклада, следовательно, контроль за источниками и основаниями поступления денежных средств находится за пределами условий договора банковского вклада, в связи с чем возложение на банк обязанности по установлению источников поступления и основания поступления денежных средств на счета (во вклады) гражданина для определения возможности (невозможности) обращения на них взыскания, а также самостоятельно рассчитывать размер суммы, подлежащей взысканию, не соответствует требованиям закона.

В соответствии со ст.9 ФЗ «О банках и банковской деятельности», кредитная организация не может быть обязана к осуществлению деятельности, не предусмотренной ее учредительными документами, за исключением случаев, когда кредитная организация приняла на себя соответствующие обязательства, или случаев, предусмотренных федеральными законами.

Таких случаев и обстоятельств по делу не установлено.

В силу ст.70 ФЗ «Об исполнительном производстве», банк обязан перечислить все денежные средства на счет должника судебному приставу-исполнителю.

Как указывалось выше, 13.10.2010г. вынесено постановлением судебного пристава-

исполнителя от 13.10.2010г. на Арзамасское отделение № ОАО «С» возложена обязанность в трехдневный срок перечислить денежные средства в сумме 699346,72 руб. на счет УФК по Нижегородской области, а также определено, что если имеющихся на счете должника денежных средств недостаточно для исполнения содержащихся в исполнительном документе требований, то банк или иная кредитная организация перечисляет имеющиеся средства и продолжает дальнейшее исполнение по мере поступления денежных средств на счет должника до исполнения содержащихся в исполнительном документе требований в полном объеме.

Данным постановлением на Арзамасское отделение № ОАО «С» не возложена обязанность по установлению источника поступления денежных средств, их распределения с учетом ст.101 ФЗ «Об исполнительном производстве», а также не установлен запрет на перечисление таких денежных средств на счет подразделения службы судебных приставов.

В соответствии с пунктами 2 и 16 ч.1 ст.64 ФЗ «Об исполнительном производстве», в процессе исполнения требований исполнительных документов судебный пристав-исполнитель вправе запрашивать необходимые сведения, в том числе персональные данные, у физических лиц, организаций и органов, находящихся на территории Российской Федерации, а также на территориях иностранных государств, в порядке, установленном международным договором Российской Федерации, получать от них объяснения, информацию, справки; проводить проверку правильности удержания и перечисления денежных средств по судебному акту, акту другого органа или должностного лица по заявлению взыскателя или по собственной инициативе.

Согласно ч.9 ст.69 указанного закона, у налоговых органов, банков и иных кредитных организаций могут быть запрошены сведения о наименовании и местонахождении банков и иных кредитных организаций, в которых открыты счета должника; о номерах расчетных счетов, количестве и движении денежных средств в рублях и иностранной валюте.

В силу п.2 ст.12 ФЗ «О судебных приставах», судебный пристав-исполнитель имеет право получать при совершении исполнительных действий необходимую информацию, в том числе персональные данные, объяснения и справки.

Пунктом 1 ст.14 ФЗ «О судебных приставах» установлено, что законные требования судебного пристава подлежат выполнению всеми органами, организациями, должностными лицами и гражданами на территории Российской Федерации.

Информация, в том числе персональные данные, в объеме, необходимом для исполнения судебным приставом служебных обязанностей в соответствии с законодательством Российской Федерации об исполнительном производстве, предоставляются по требованию судебного пристава в виде справок, документов и их копий безвозмездно и в установленный им срок (п.2 ст.14 ФЗ «О судебных приставах»).

Исходя из положений вышеприведенных правовых норм, судебные приставы-исполнители вправе запрашивать в банках и иных кредитных организациях сведения о счетах физических лиц, являющихся должниками, в размере и пределах, определенных судом, в том числе о назначении поступающих на счета денежных средств, а данные организации обязаны предоставлять судебным приставам-исполнителям такие сведения.

В материалах дела отсутствуют доказательства, что в спорный период (с ноября 2010г. по июнь 2011г.) судебным приставом-исполнителем предпринимались меры по установлению назначения поступающих на счет И. денежных средств с целью обращения взыскания на эти денежные средства с учетом ст.101 ФЗ «Об исполнительном производстве». Возложение же на банк этой обязанности при отсутствии соответствующего распоряжения судебного пристава-исполнителя законом не предусмотрено.

Частью 8 ст.70 ФЗ «Об исполнительном производстве» установлено 3 основания неисполнения кредитной организацией исполнительного документа или постановления судебного пристава-исполнителя:

- отсутствие на счетах должника денежных средств;

- наложение ареста на денежные средства, находящиеся на указанных счетах;

- приостановление операций с денежными средствами.

Поскольку таких оснований для неисполнения постановления судебного пристава-исполнителя об обращении взыскания на денежные средства, находившиеся на счет должника И., не было, ОАО «С» в лице Арзамасского отделения № обязан был исполнить требования, изложенные в постановлении судебного пристава-исполнителя в силу ст.14 ФЗ «О судебных приставах».

Кроме того, ч.2 ст.17.14 КоАП РФ установлена административная ответственность за неисполнение банком или кредитной организацией содержащегося в исполнительном документе требования о взыскании денежных средств с должника.

При таких обстоятельствах, выводы городского суда и судебной коллегии о нарушении ОАО «С» ст.101 ФЗ «Об исполнительном производстве» при исполнении постановления судебного пристава-исполнителя об обращении взыскания на денежные средства, находящиеся на счете должника, не соответствуют закону.

Факт отмены 22.06.2011г. судебным приставом-исполнителем постановления об обращении взыскания на денежные средства, находящиеся на счете И. в ОАО «С» не может служить основанием для возложения на банк ответственности за перечисление денежных средств со счета в период действия постановления судебного пристава-исполнителя об обращении взыскания на денежные средства.

Нарушение норм процессуального права. Относимость и допустимость доказательств. Оценка доказательств (ст.ст.67,71 ГПК РФ)

Решением Приокского районного суда г.Нижнего Новгорода Нижегородской области от 16 марта 2012 года в иске Ш. о перерасчете платы за коммунальные платежи

отказано за недоказанностью факта ненадлежащего оказания коммунальных услуг.

Судом установлено, что Ш. и Ш. в период с ноября 2008г. по сентябрь 2011г. не была внесена плата за оказание услуг и выполнение работ по содержанию и ремонту общего имущества, управлению многоквартирным домом.

Взыскивая со Ш. и Ш. в равных долях задолженность по оплате указанных услуг в размере 12892,5 руб. согласно расчету ОАО «Д» и отказывая Ш. в иске об обязанности произвести перерасчет платы за коммунальные услуги, а также о признании денежного обязательства Ш. исполненными перед поставщиками коммунальных услуг и ОАО «Д» с 2006г. в связи с несовершением действий, предусмотренных ч.10 ст.155 ЖК РФ, районный суд (и с ним согласилась судебная коллегия) пришел к выводу о том, что Ш. не представлено доказательств, свидетельствующих о том, что они обращались в адрес ОАО «Д» с заявлением об изменении размера платы за содержание и ремонт жилого помещения, и по данному факту составлялся акт ненадлежащего качества услуг.

Вместе с тем, районный суд и судебная коллегия на основании исследованных в процессе судебного разбирательства доказательств, указали на то, что факт ненадлежащего оказания ОАО «Д» услуг и выполнению работ по управлению, содержанию и ремонту общего имущества имел место, в связи с чем с ОАО «Д» в пользу Ш. была взыскана компенсация морального вреда.

Таким образом, выводы судов первой и второй инстанции в части обстоятельств, связанных с оказанием в спорный период ОАО «Д» услуг по управлению, содержанию и ремонту общего имущества надлежащего качества, содержат противоречия, что не соответствуют требованиям ст.ст.195-198 ГПК РФ.

Возлагая на потребителей бремя доказывания наличия законных оснований для освобождения их от оплаты в связи с неоказанием или ненадлежащим оказанием услуг по ремонту и содержанию общего имущества многоквартирного жилого дома, районный

суд и судебная коллегия сослались на Правила предоставления коммунальных услуг, утвержденные Постановлением Правительства РФ от 23.05.2006г. №307, Правила изменения размера платы за содержание и ремонт жилого помещения, утвержденные Постановлением Правительства РФ №491 от 13.08.2006г., указав, что основанием для производства перерасчета может являться только акт ненадлежащего качества услуг и факт обращения Ш. в ОАО «Д» с соответствующим заявлением.

Данные выводы судов первой и второй инстанции нельзя признать обоснованными, ввиду существенного нарушения требований вышеуказанных норм материального права, а также ст.ст.56, 60,67 ГПК РФ.

Согласно п.1 ст.55 ГПК РФ, доказательствами по делу являются полученные в предусмотренном законом порядке сведения о фактах, на основе которых суд устанавливает наличие или отсутствие обстоятельств, обосновывающих требования и возражения сторон, а также иных обстоятельств, имеющих значение для правильного рассмотрения и разрешения дела.

Эти сведения могут быть получены из объяснений сторон и третьих лиц, показаний свидетелей, письменных и вещественных доказательств, аудио- и видеозаписей, заключений экспертов.

Статьей 67 ГПК РФ определено, что никакие доказательства не имеют для суда заранее установленной силы (п.2).

Суд оценивает относимость, достоверность каждого доказательства в отдельности, а также достаточность и взаимную связь доказательств в их совокупности (п.3).

Статьей 60 ГПК РФ установлен принцип допустимости доказательств.

В соответствии с данной нормой закона, обстоятельства дела, которые в соответствии с законом должны быть подтверждены определенными средствами доказывания, не могут подтверждаться никакими другими доказательствами.

Каких-либо исключений в части круга доказательств при разрешении спора, связанного с правоотношениями в области

защиты прав потребителей при доказывании факта неоказания или ненадлежащего оказания услуг по содержанию и ремонту общего имущества многоквартирного жилого дома, нормами гражданско-процессуального законодательства, Жилищного кодекса РФ, Закона РФ «О защите прав потребителей», не предусмотрено.

Поэтому суд вправе принять во внимание любые средства доказывания, предусмотренные нормами Гражданского процессуального кодекса РФ.

Ссылка судов первой и второй инстанции на Правила оказания коммунальных услуг, Правила изменения размеры платы за содержание и ремонт жилого помещения, несостоятельна.

Постановлением Правительства РФ от 23.05.2006г. №307 «О порядке предоставления коммунальных услуг гражданам», действовавших до 06.07.2011г., утверждены Правила предоставления коммунальных услуг гражданам.

Разделом VII указанных Правил определен порядок изменения размера платы за коммунальные услуги при предоставлении коммунальных услуг ненадлежащего качества и (или) с перерывами, превышающими установленную продолжительность.

Пунктом 60 установлено, что при предоставлении коммунальных услуг ненадлежащего качества и (или) с перерывами, превышающими установленную продолжительность, размер платы за каждую коммунальную услугу подлежит уменьшению в соответствии с указанным приложением.

Разделом VIII указанных Правил определен порядок установления факта непредоставления коммунальных услуг или предоставления коммунальных услуг ненадлежащего качества:

пункт 64. В случае непредоставления коммунальных услуг или предоставления коммунальных услуг ненадлежащего качества потребитель уведомляет об этом аварийно-диспетчерскую службу исполнителя или иную службу, указанную исполнителем (далее – аварийно-диспетчерская служба).

пункт 65. Сообщение о непредоставлении коммунальных услуг или предоставлении коммунальных услуг ненадлежащего качества может быть сделано потребителем в письменной форме или устно (в том числе по телефону) и подлежит обязательной регистрации в аварийно-диспетчерской службе. При этом потребитель обязан сообщить свои фамилию, имя и отчество, точный адрес проживания, а также вид непредоставленной коммунальной услуги или предоставленной коммунальной услуги ненадлежащего качества. Сотрудник аварийно-диспетчерской службы обязан сообщить потребителю сведения о лице, принявшем заявку (фамилию, имя и отчество), регистрационный номер заявки и время ее приема.

пункт 71. Акт о непредоставлении коммунальных услуг или предоставлении коммунальных услуг ненадлежащего качества является основанием для перерасчета размера платы за коммунальные услуги, а также для уплаты исполнителем неустойки за нарушение своих обязательств в размере, установленном федеральными законами и договором.

С 06.07.2011г. действуют Правила предоставления коммунальных услуг собственникам и пользователям помещений в многоквартирных домах и жилых домов, утвержденные Постановлением Правительства РФ от 06.05.2011г. №354, разделами IX и X которых определены случаи и основания изменения размеры платы за коммунальные услуги при предоставлении коммунальных услуг ненадлежащего качества и (или) с перерывами, а также порядок установления факта предоставления коммунальных услуг ненадлежащего качества и (или) с перерывами, превышающими установленную продолжительность.

Однако предметом регулирования Правил, действовавших до 06.07.2011г., и Правил, действующих в настоящее время, являются отношения между исполнителями и потребителями коммунальных услуг, устанавливаются их права и обязанности, ответственность, а также порядок контроля качества предоставления коммунальных услуг, порядок определения размера

платы за коммунальные услуги с использованием приборов учета и при их отсутствии, порядок перерасчета размера платы за отдельные виды коммунальных услуг в период временного отсутствия граждан в занимаемом жилом помещении и порядок изменения размера платы за коммунальные услуги при предоставлении коммунальных услуг ненадлежащего качества и (или) с перерывами, превышающими установленную продолжительность.

Пунктом 3 Правил, утвержденных Постановлением Правительства РФ от 23.05.2006г., определено, что коммунальные услуги – деятельность исполнителя коммунальных услуг по холодному водоснабжению, горячему водоснабжению, водоотведению, электроснабжению, газоснабжению и отоплению, обеспечивающая комфортные условия проживания граждан в жилых помещениях; коммунальные ресурсы – холодная вода, горячая вода, электрическая энергия, газ, бытовой газ в баллонах, тепловая энергия, твердое топливо, используемые для предоставления коммунальных услуг.

Пунктом 2 Правил, утвержденных Постановлением Правительства РФ от 06.05.2011г. №354, определено, что коммунальные услуги – осуществление деятельности исполнителя по подаче потребителям любого коммунального ресурса в отдельности или 2 и более из них в любом сочетании с целью обеспечения благоприятных и безопасных условий использования жилых, нежилых помещений, общего имущества в многоквартирном доме, а также земельных участков и расположенных на них жилых домов (домовладений); коммунальные ресурсы – холодная вода, горячая вода, электрическая энергия, природный газ, тепловая энергия, бытовой газ в баллонах, твердое топливо при наличии печного отопления, используемые для предоставления коммунальных услуг. К коммунальным ресурсам приравниваются также сточные бытовые воды, отводимые по централизованным сетям инженерно-технического обеспечения.

Таким образом, вышеуказанными нормативными актами не регулируются вопросы, связанные с подтверждением факта оказания услуг ненадлежащего качества по управлению, содержанию и ремонту общего имущества многоквартирного жилого дома.

Ссылку суда первой инстанции на Постановление Правительства РФ от 13.08.2006г. №491, как основание для возложения на потребителя обязанности в подтверждение факта ненадлежащего оказания услуг (ст.60 ГПК РФ) представлять акт ненадлежащего качества услуг, также нельзя признать обоснованной, поскольку указанный нормативный правовой акт не содержит запрета собственнику жилого помещения самостоятельно обратиться в органы государственной жилищной инспекции, и не лишает гражданина права представлять в суде любые доказательства, подтверждающие факт непредоставления услуг либо предоставления услуг ненадлежащего качества организацией, оказывающей такие услуги.

Как указывалось выше, Законом РФ «О защите прав потребителей», регулирующим спорные правоотношения по качеству предоставляемых потребителю услуг, круг доказательств не ограничен. Досудебный порядок урегулирования таких споров, Законом РФ «О защите прав потребителей» также не установлен.

Согласно п.23 Постановления Пленум Верховного Суда РФ №17 от 28 июня 2012г. «О рассмотрении судами гражданских дел по спорам о защите прав потребителей», до подачи искового заявления в суд обязательный претензионный порядок урегулирования споров предусмотрен в случае неисполнения или ненадлежащего исполнения оператором связи обязательств, вытекающих из договора об оказании услуг связи (п.4 ст.55 ФЗ от 07.07.2003г. №126-ФЗ «О связи»), а также в связи с перевозкой пассажира, багажа, груза или в связи с буксировкой буксируемого объекта внутренним водным транспортом (п.1 ст.161 Кодекса внутреннего водного транспорта РФ).

Дела по спорам, связанным с ненадлежащим оказанием (либо неоказанием) услуг

по управлению, содержанию и ремонту общего имущества многоквартирного дома к указанной категории не относятся, в связи с чем ссылка судов первой и второй инстанции на необходимость потребителя в обязательном порядке обращаться в домоуправляющую компанию с заявлением об изменении размера платы за содержание и ремонт жилого помещения, необоснованна.

Порядок исчисления срока на обжалование судебного постановления

Решением мирового судьи судебного участка №1 г.Дзержинска Нижегородской области разрешен спор между ОАО «Н» и С., Ю., Ю., И., К., И. о коммунальных платежах. Не согласившись с данным решением, ответчики 30 июня 2011 года подали апелляционную жалобу.

Определением мирового судьи судебного участка №1 г.Дзержинска от 06 июля 2011 года апелляционная жалоба возвращена заявителем в связи с пропуском прока на ее подачу.

Апелляционным определением Дзержинского городского суда Нижегородской области от 11 августа 2011 года определение мирового судьи оставлено без изменения.

В соответствии со ст. 107 ГПК РФ процессуальные действия совершаются в процессуальные сроки, установленные федеральным законом. В случаях, если сроки не установлены федеральным законом, они назначаются судом.

Течение процессуального срока, исчисляемого годами, месяцами или днями, начинается на следующий день после даты или наступления события, которыми определено его начало.

Как видно из материалов дела, решение от 14 июня 2011 года в окончательной форме было изготовлено мировым судьей 18 июня 2011 года в субботу. В канцелярию суда сдано 20 июня. В этот же день им было выдано мотивированное решение. Указанная в справочном листе дата изготовления мотивированного решения 18 июня 2011 года приходится на нерабочий день – суб-

боту, следующий за ним первый рабочий день – понедельник 20 июня. Именно этот день, когда суд совершил процессуальное действие в установленный для него законом срок, следует считать датой либо событием, которым определено начало времени совершения процессуальных действий лицом, обжалующим судебный акт.

В силу положений ст.107 ГПК РФ для обжалования решения суда срок будет начинаться на следующий день после вынесения решения в окончательной форме. Этим днем является 21 июня 2011 года.

В соответствии со ст.321 ГПК РФ (в редакции до вступления в силу Федерального закона от 09.12.2010 №353-ФЗ), регламентирующей срок подачи апелляционных жалобы, апелляционные жалоба, представление могут быть поданы в течение десяти дней со дня принятия мировым судьей решения в окончательной форме.

Поскольку апелляционная жалоба подана 30 июня 2011 года, то установленный законом срок от 21 июня 2011 года заявителями не был пропущен. В связи с этим у суда не имелось оснований для возвращения апелляционной жалобы заявителей, следовательно, определение мирового судьи незаконно и подлежит отмене.

Определение вида судопроизводства: отличие искового производства от производства по делам, возникающих из публичных правоотношений

Определением Нижегородского районного суда г.Нижнего Новгорода Нижегородской области от 13 сентября 2011 года оставлено без движения заявление И. о признании распоряжения главы администрации Нижегородского района г.Нижнего Новгорода от 29.07.2011 года об отказе в постановке на учет в качестве нуждающегося в жилом помещении незаконным, об устранении нарушения, взыскании судебных расходов. Заявителю разъяснено право на подачу искового заявления в связи с наличием спора о праве.

Мотивы отмены постановления.

В соответствии со ст. 4 ЖК РФ жилищное законодательство регулирует отношения по поводу возникновения, осуществления, изменения, прекращения права владения, пользования, распоряжения жилыми помещениями государственного и муниципального жилищных фондов.

В соответствии со ст.14 ЖК РФ к полномочиям органов местного самоуправления в области жилищных отношений относятся, в том числе, ведение в установленном порядке учета граждан в качестве нуждающихся в жилых помещениях, предоставляемых по договорам социального найма.

Согласно ч.3 ст.54 ЖК РФ решение об отказе в принятии на учет должно содержать основания такого отказа с обязательной ссылкой на нарушения, предусмотренные частью 1 данной статьи.

В постановлении от 2 июля 2009 г. № 14 «О некоторых вопросах, возникших в судебной практике при применении Жилищного кодекса Российской Федерации» Пленум Верховного Суда РФ разъяснил, что защита нарушенных жилищных прав осуществляется судом общей юрисдикции в соответствии с подведомственностью дел, установленной Гражданским процессуальным кодексом Российской Федерации. Согласно пункту 1 части 1 статьи 22 ГПК РФ суды общей юрисдикции рассматривают и разрешают дела с участием граждан, организаций, органов государственной власти, органов местного самоуправления о защите нарушенных или оспариваемых прав, свобод и законных интересов, по спорам, возникающим из жилищных правоотношений.

Дела по жилищным спорам рассматриваются в судах на основании исковых заявлений (заявлений) заинтересованных лиц, по заявлению прокурора, поданному на основании и в порядке, предусмотренных статьей 45 ГПК РФ, либо по заявлению лиц, указанных в статье 46 ГПК РФ.

Как следует из данного разъяснения, законодатель не ограничил разрешение жилищных споров исключительно в порядке искового производства.

Исходя из положений ст.254 ГПК РФ гражданин, организация вправе оспорить в суде решение, действие (бездействие) органа государственной власти, органа местного самоуправления, должностного лица, государственного или муниципального служащего, если считают, что нарушены их права и свободы.

Статья 247 ГПК РФ содержит общие положения, которые распространяются на все дела, возникающие из публичных правоотношений, в том числе и при оспаривании решений, действий (бездействия) органов государственной власти, органов местного самоуправления, должностных лиц, государственных и муниципальных служащих, и предусматривает, что при наличии спора о праве поданное гражданином заявление должно рассматриваться в порядке искового производства, а не по правилам главы 25 ГПК РФ.

На стадии постановки граждан на учет в качестве нуждающихся в жилых помещениях отсутствует спор о праве на жилое помещение, поскольку жилищные правоотношения еще не возникли, следовательно; данные отношения носят публичный характер, так как гражданин оспаривает действия органа местного самоуправления.

Как разъяснил Президиум Верховного Суда РФ в постановлении от 10 августа 2005 г., решения органов местного самоуправления об отказе в принятии на учет граждан в качестве нуждающихся в жилых помещениях могут быть оспорены в порядке, предусмотренном главой 25 ГПК РФ.

Таким образом, указание суда на необходимость подачи заявления в форме искового заявления, а не в форме жалобы на решение органа местного самоуправления, является ошибочным.

Процессуальное правопреемство

А. обратилась в суд с иском к ИП В. о защите прав потребителей. В обоснование иска указано, что 06.10.2010 г. между сторонами заключен договор на оказание услуг по перекрою шубы из меха енота. Стоимость

услуг составила 7500 рублей. После получения изделия истица обнаружила, что оно не соответствует размеру длины изделия, согласованному при оформлении заказа и примерке, неровно пришиты петли по отношению к крючкам, в результате чего образовались расщелины, внизу расходятся между собой правая и левые полочки.

20.12.2010 г. А. обратилась к ответчику с претензией по качеству изделия, однако претензия не удовлетворена.

В связи с чем, истица просила суд взыскать с ИП В. стоимость услуги в размере 7500 рублей, стоимость испорченной шубы с учетом износа в размере 24000 рублей, компенсацию морального вреда в размере 5000 рублей.

В ходе рассмотрения спора ответчик В. умер (17.09.2011 г.)

Определением мирового судьи судебного участка № 8 Канавинского района г. Нижнего Новгорода Нижегородской области от 25 апреля 2012 года производство по делу по иску А. к Индивидуальному предпринимателю В. о защите прав потребителей, прекращено.

Апелляционным определением определение мирового судьи оставлено без изменения.

Прекращая производство по делу, суд первой инстанции руководствовался положениями ст. 220 ГПК РФ, п. 10 ст. 22.3 ФЗ «О государственной регистрации юридических лиц и индивидуальных предпринимателей», и исходил из того, что после смерти ИП В. спорное правоотношение не допускает правопреемства.

С данным выводом согласился суд апелляционной инстанции.

Однако данные выводы суда первой и апелляционной инстанции сделаны с существенным нарушением норм процессуального права.

В силу требований ч. 1 ст. 129 ГК РФ, объекты гражданских прав могут свободно отчуждаться или переходить от одного лица к другому в порядке универсального правопреемства (наследование, реорганизация юридического лица) либо иным способом, если они не изъяты из оборота или не ограничены в обороте.

В соответствии с ч. 1 ст. 44 ГПК РФ, в случаях выбытия одной из сторон в спорном или установленном решением суда правоотношении (смерть гражданина, реорганизация юридического лица, уступка требования, перевод долга и другие случаи перемены лиц в обязательствах) суд допускает замену этой стороны ее правопреемником. Правопреемство возможно на любой стадии гражданского судопроизводства.

Замена выбывшей стороны ее правопреемником производится тогда, когда правопреемство произошло в материальном гражданском правоотношении.

Согласно абзацу 7 ст. 220 ГПК РФ, суд прекращает производство по делу в случае, если после смерти гражданина, являвшегося одной из сторон по делу, спорное правоотношение не допускает правопреемство или ликвидация организации, являвшейся одной из сторон по делу, завершена.

Таким образом, производство по делу в случае смерти гражданина, в том числе являющегося индивидуальным предпринимателем, подлежит прекращению лишь в том случае, если спорное правоотношение не допускает правопреемства.

Установлено, что истцом заявлены иски о взыскании денежных средств и иски о взыскании морального вреда.

Ответчиком по настоящему делу является не юридическое лицо, а гражданин, осуществляющий на дату предъявления иска предпринимательскую деятельность, и прекративший ее в связи со смертью в период рассмотрения гражданского дела.

Согласно материалам дела, после смерти В. имеется наследственное имущество.

Делая вывод о том, что спорное правоотношение не допускает правопреемство, суды первой и апелляционной инстанции не применили ст.ст. 23, 24 ГК РФ.

В соответствии с пунктом 1 статьи 23 ГК Российской Федерации гражданин вправе заниматься предпринимательской деятельностью без образования юридического лица с

момента государственной регистрации в качестве индивидуального предпринимателя.

В силу статьи 24 ГК Российской Федерации гражданин отвечает по своим обязательствам всем принадлежащим ему имуществом, за исключением имущества, на которое в соответствии с законом не может быть обращено взыскание.

Правило ст. 24 ГК РФ распространяется на граждан, в том числе осуществляющих индивидуальную предпринимательскую деятельность.

По смыслу вышеприведенных правовых норм, определяющих особенности правового статуса гражданина, занимающегося предпринимательской деятельностью без образования юридического лица, имущество индивидуального предпринимателя, используемое им в личных целях, не обособлено от имущества, непосредственно используемого для осуществления индивидуальной предпринимательской деятельности. Индивидуальный предприниматель отвечает по обязательствам, в том числе связанным с предпринимательской деятельностью, всем своим имуществом, за исключением того, на которое в соответствии с законом не может быть обращено взыскание.

Это корреспондирует принципу полной имущественной ответственности, согласно которому лицо, право которого нарушено, может требовать полного возмещения понесенных убытков.

Согласно п. 10 ст. 22.3 Федерального закона от 08.08.2001 г. № 129-ФЗ «О государственной регистрации юридических лиц и индивидуальных предпринимателей», в случае смерти физического лица, зарегистрированного в качестве индивидуального предпринимателя, государственная регистрация такого лица в качестве индивидуального предпринимателя утрачивает силу с момента его смерти.

Указанная норма закона не может рассматриваться как норма, исключающая переход в порядке наследования имущественных прав и обязанностей гражданина-предпринимателя, возникших в процессе

осуществления им предпринимательской деятельности.

В силу положений ст.ст. 23, 24 ГК РФ, утрата гражданином государственной регистрации в качестве индивидуального предпринимателя (статуса индивидуального предпринимателя) в связи со смертью не лишает кредитора права на удовлетворение требований за счет наследственного имущества последнего.

В соответствии со ст. 1112 ГК РФ, в состав наследства входят принадлежавшие наследодателю на день открытия наследства вещи, иное имущество, в том числе имущественные права и обязанности.

Не входят в состав наследства права и обязанности, неразрывно связанные с личностью наследодателя, в частности право на алименты, право на возмещение вреда, причиненного жизни или здоровью гражданина, а также права и обязанности, переход которых в порядке наследования не допускается настоящим Кодексом или другими законами.

Не входят в состав наследства личные неимущественные права и другие нематериальные блага.

Разрешая вопрос о правопреемстве, суду следовало учесть, что исковые требования о взыскании стоимости оказанных услуг и стоимости испорченной вещи, являются требованиями имущественного характера и не связаны с личностью наследодателя В.

Таким образом, вывод суда о недопустимости правопреемства по требованиям о взыскании стоимости оказанных услуг и стоимости испорченной вещи сделан без учета характера спора.

Определение порядка пользования имуществом. Применение положений ст.247 ГК РФ

Решением мирового судьи судебного участка №3 г.Арзамаса Нижегородской области от 24 мая 2012 года удовлетворен иск В., действующего в своих интересах и в интересах несовершеннолетнего С., к В.,

В., А. об определении порядка пользования квартирой № д. по ул. Молокозаводской г. Арзамаса Нижегородской области. В пользование В., С. выделена жилая комната площадью 17,5 кв.м; в пользование Сыровой Натальи Васильевны выделена жилая комната площадью кв.м, в пользование В., А. выделена жилая комната площадью кв.м. В общем пользовании сторон оставлены кухня, туалет, ванная, кладовая, коридор и лоджия. Взысканы расходы по госпошлине и оплата услуг представителя.

Апелляционным определением Арзамасского городского суда Нижегородской области от 11 октября 2012 года решение мирового судьи судебного участка №3 г. Арзамаса Нижегородской области от 24 мая 2012 года отменено и в удовлетворении иска отказано.

Отменяя решение суда первой инстанции и отказывая В. в удовлетворении требования об определении порядка пользования квартирой, суд апелляционной инстанции исходил из того, что требуемые сторонами варианты определения порядка пользования квартирой нарушают права других собственников, поскольку влекут значительное отступление от причитающегося каждому размера квадратных метров жилой площади соответствующего идеальной доле.

Однако с данным выводом суда апелляционной инстанции нельзя согласиться, поскольку он сделан с нарушением норм материального права.

Согласно ст. 247 ГК РФ владение и пользование имуществом, находящимся в долевой собственности, осуществляются по соглашению всех ее участников, а при недостижении согласия – в порядке, устанавливаемом судом.

В силу части 2 данной статьи, участник долевой собственности имеет право на предоставление в его владение и пользование части общего имущества, соразмерной его доле, а при невозможности этого вправе требовать от других участников, владеющих и пользующихся имуществом, приходящимся на его долю, соответствующей компенсации.

Как следует из правового смысла содержащихся в ст. 247 ГК РФ положений, при недостижении согласия собственников суд определяет порядок пользования находящимся в долевой собственности имуществом.

В нарушение данного законоположения суд отказал в определении данного порядка, тем самым не выполнил возложенную на него регулятивную функцию.

Конституционный Суд Российской Федерации в Определении от 20.11.2008 по жалобе гражданки Е.Г. Милкиной на неконституционность ст. ст. 247 и 252 ГК Российской Федерации в той мере, в какой они предоставляют суду широкие полномочия при определении порядка пользования имуществом, находящимся в общей долевой собственности, указал, что «разнообразие обстоятельств, влияющих на определение порядка пользования общим имуществом, делает невозможным установление их исчерпывающего перечня в законе, а применение в данном случае федеральным законодателем оценочных характеристик преследует цель эффективной реализации норм в зависимости от объективных особенностей складывающихся правоотношений, что само по себе не может расцениваться как нарушение конституционных прав и свобод заявительницы, перечисленных в жалобе.

Вопрос о том, каким образом устанавливается порядок пользования комнатами в квартире, находящейся в общей долевой собственности, разрешается в каждом случае судом с учетом конкретных обстоятельств. При этом, применяя общее правовое предписание к обстоятельствам дела, судья принимает решение в пределах предоставленной ему законом свободы усмотрения. Разрешение же вопроса о том, является ли обоснованным тот или иной порядок пользования квартирой, требует установления и исследования фактических обстоятельств дела...».

В постановлении Пленума Верховного Суда РФ от 10 июня 1980 г. №4 (в ред. от 6 февраля 2007 г.) «О некоторых вопросах

практики рассмотрения судами споров, возникающих между участниками общей собственности на жилой дом», в частности, сказано, что «...при установлении порядка пользования домом (ст. 247 ГК) каждому из собственников передается в пользование конкретная часть строения исходя из его доли в праве общей собственности на дом. При этом право общей собственности на дом не прекращается. Выделенное помещение может ... не всегда точно соответствовать принадлежащим собственникам долям. Если в пользование собственника передается помещение большее по размеру, чем причитается на его долю, то по требованию остальных собственников с него может быть взыскана плата за пользование частью помещения, превышающей долю».

Отменяя решение суда первой инстанции и отказывая в иске В., суд апелляционной инстанции исходил из того, что в спорной квартире отсутствуют комнаты, соответствующие доле, приходящейся на каждую из сторон спора. Суд при вынесении апелляционного решения не учел наличие в квартире изолированных комнат соответствующих количеству семей, реальную возможность пользоваться изолированными комнатами, а также нуждаемость каждого из собственников в пользовании данной квартирой.

Также суд не принял во внимание, что при отсутствии в квартире комнат, по площади соответствующих размеру доли каждой из сторон, С. как представитель своих интересов и интересов несовершеннолетнего сына – собственника доли, после передачи им во владение и пользование комнаты площадью кв.м, т.е. с превышением обязан выплачивать другим собственникам компенсацию за пользование излишними кв.м, о готовности к чему он указывал в исковом заявлении. Таким образом, суду следовало с сохранением несоответствия между долями в праве собственности и реальными частями имущества, передаваемыми во владении и пользовании сторон установить для С. обязательство В. перед другими

собственниками в виде оплаты, исходя из действительной стоимости найма жилья.

Однако данный вопрос на обсуждение судом апелляционной инстанции не выносился и обстоятельства взимания оплаты за отступление площади комнат от долей не устанавливались.

Размер пожизненной ренты

П. обратилась в суд с вышеуказанным иском к В., мотивировав свои требования тем, что между ней и ответчиком 31.08.2008г. был заключен договор пожизненной ренты, удостоверенный нотариально. По условиям договора ответчику в собственность под выплату пожизненной ренты передана квартира № в д. по ул.Гороховецкой г.Нижнего Новгорода. Ответчик, являясь плательщиком ренты, своевременно выплачивает ей денежные средства в размере 1500 руб. Считает, что в силу ФЗ от 30.11.2011г. «О внесении изменений в отдельные законодательные акты РФ», размер ренты в расчете на месяц должен быть не менее установленной в субъекте РФ величины прожиточного минимума на душу населения. Просила внести изменения в пункт 5 договора пожизненной ренты, изложив его в следующей редакции: «Плательщик ренты обязуется ежемесячно выплачивать получателю ренты в счет пожизненной ренты сумму в размере 4865 рублей».

Решением Сормовского районного суда г.Нижнего Новгорода Нижегородской области от 30 июля 2012г. исковые требования П. удовлетворены.

Внесены изменения в пункт 5 договора пожизненной ренты № от 31 июля 2008г., заключенного между П. и В.

Пункт 5 договора изложен в следующей редакции: «Плательщик ренты» обязуется ежемесячно выплачивать «Получателю ренты» в счет пожизненной ренты сумму в размере 4865 рублей.

С В. в пользу П. взыскана государственная пошлина в размере 200 рублей.

Апелляционным определением судебной коллегии по гражданским делам Нижегородского областного суда от 23 октября

2012г. вышеуказанное решение оставлено без изменения.

Изменяя пункт 5 договора пожизненной ренты, и устанавливая размер ежемесячных платежей в размере 4865 рублей, районный суд (и с ним согласилась судебная коллегия) со ссылкой на п.2 ст.597 ГК РФ, Постановление Конституционного Суда РФ от 27 ноября 2008г. №11-П, пришел к выводу о том, что размер ежемесячных пожизненных рентных платежей не может быть менее величины прожиточного минимума на душу населения по Нижегородской области.

Данные выводы нельзя признать обоснованными ввиду существенного нарушения нормы материального права – применен закон, не подлежащий применению – п.2 ст.597 ГК РФ.

В соответствии с п.1 ст.585 ГК РФ, имущество, которое отчуждается под выплату ренты, может быть передано получателю ренты в собственность плательщика ренты за плату или бесплатно.

Согласно п.2 ст.597 ГК РФ, размер пожизненной ренты, установленный договором пожизненной ренты, предусматривающим отчуждение имущества бесплатно, в расчете на месяц должен быть не менее установленной в соответствии с законом величины прожиточного минимума на душу населения в соответствующем субъекте Российской Федерации по месту нахождения имущества, являющегося предметом договора пожизненной ренты, а при отсутствии в соответствующем субъекте Российской Федерации указанной величины не менее установленной в соответствии с законом величины прожиточного минимума на душу населения в целом по Российской Федерации.

Размер пожизненной ренты, установленный договором пожизненной ренты на уровне указанной в абзаце первом настоящего пункта величины прожиточного минимума на душу населения, подлежит увеличению с учетом роста соответствующей величины прожиточного минимума на душу населения.

Таким образом, данная норма закона устанавливает императивное правило при

определении размера ежемесячных рентных платежей только для договоров, по которым предусмотрено отчуждение имущества бесплатно.

Однако по условиям сделки (пункт 4 договора), квартира была отчуждена В. за 200000 руб. (л.д.7).

Факт выплаты данной суммы сторонами не оспаривался, в связи с чем применение судами к спорным правоотношениям по размеру ежемесячных рентных платежей п.2 ст.597 ГК РФ, незаконно.

Ссылка судов первой и второй инстанции на Постановление Конституционного Суда РФ №11-П от 27.11.2008г. «По делу о проверке конституционности части второй статьи 5 Федерального закона «О минимальном размере оплаты труда» в связи с жалобами граждан А.Ф. Кутиной и А.Ф. Поварничиной, как основание для изменения размера ежемесячных рентных платежей, необоснованна.

Указанным Постановлением признано не соответствующим Конституции РФ, ее статьям 8,19 (части 1 и 2), 34 (часть 1), 35 (части 1 и 2) и 55 (часть 3), положение части второй статьи 5 ФЗ «О минимальном размере оплаты труда» в той части, в какой оно – во взаимосвязи с пунктом 2 статьи 597 и пунктом 2 статьи 602 ГК РФ, предусматривающими определение минимального размера платежей в зависимости от минимального размера оплаты труда, установленного законом, – предписывает исчисление платежей по договорам пожизненной ренты и пожизненного содержания с иждивением, установленных в зависимости от минимального размера оплаты труда, производить с 1 января 2011г. исходя из базовой суммы, равной 100 рублям.

Между тем, пунктом 5 договора пожизненной ренты, который был изменен судами, размер ежемесячных рентных платежей не был поставлен в зависимость от минимального размера оплаты труда, установленного ч.2 ст.5 ФЗ «О минимальном размере оплаты труда».

Кроме того, из вышеуказанного Постановления следует, что Конституционный

Суд РФ, придя к выводу о том, что применение для исчисления минимального размера платежей по договорам пожизненной ренты и пожизненного содержания с иждивением непосредственно минимального размера оплаты труда в сумме, указанной в статье 1 ФЗ «О минимальном размере оплаты труда», противоречило бы воле законодателя, прямо выраженной в статье 3 названного Федерального закона, счел возможным установить, что положение части второй статьи 5 ФЗ «О минимальном размере оплаты труда», признаваемое данным Постановлением не соответствующим Конституции РФ, утрачивает силу с момента введения в действие нового правового регулирования, которое законодатель обязан принять в первоочередном порядке не позднее 1 июля 2009г.

Устанавливая, таким образом, отсрочку момента утраты юридической силы признанного неконституционным положения, Конституционный Суд РФ исходил из невозможности определения им самим порядка непосредственного применения Постановления Конституционного Суда РФ для данной сферы отношений, поскольку это означало бы, по существу, введение нового правового регулирования. Соответственно, и пересмотр дел граждан-заявителей, чьи обращения послужили поводом для вынесения этого Постановления, Конституционный Суд РФ также обусловил вступлением в силу нового законодательного регулирования (п.2 резолютивной части Постановления Конституционного Суда РФ №11-П).

Федеральным законом от 30.11.2011г. №363-ФЗ «О внесении изменений в отдельные законодательные акты Российской Федерации», система правового регулирования порядка исчисления рентных платежей, в частности, для договоров пожизненной ренты, была изменена, п.2 ст.597 ГК РФ, изложен в новой редакции.

Однако, как указывалось выше, п.2 ст.597 ГК РФ в редакции ФЗ от 30.11.2011г. №363-ФЗ, к спорным правоотношениям не может быть применен, поскольку квартира по до-

говору пожизненной ренты была отчуждена П. не бесплатно, а за 200000 рублей.

Иного правового регулирования для договоров пожизненной ренты, предусматривающих возмездное отчуждение имущества, законодатель не предусмотрел, в связи с чем выводы судов первой и второй инстанции, основанные на Постановлении Конституционного Суда РФ №11-П от 27.11.2008г. нельзя признать обоснованными.

Применение норм материального права при разрешении спора о принадлежности скотомогильников

Прокурор Сергачского района Нижегородской области обратился в суд в интересах неопределенного круга лиц с вышеуказанным иском, просил возложить на Правительство Нижегородской области обязанность включить в реестр имущества государственной собственности Нижегородской области сибиреязвенные скотомогильники, расположенные на территории Сергачского района Нижегородской области и признать право собственности Нижегородской области на указанные скотомогильники.

Решением Сергачского районного суда Нижегородской области от 27 декабря 2011г. прокурору Сергачского района Нижегородской области в удовлетворении исковых требований отказано.

Апелляционным определением судебной коллегии по гражданским делам Нижегородского областного суда от 13 марта 2012г. вышеуказанное решение оставлено без изменения.

Отказывая прокурору в удовлетворении исковых требований, районный суд (и с ним согласилась судебная коллегия) пришел к выводу о том, что субъект РФ – Нижегородская область – не наделен полномочиями собственника в отношении данных скотомогильников, а на момент создания и эксплуатации спорные скотомогильники не могли находиться в собственности Нижегородской области и могли быть только собственностью государства.

Данные выводы судов первой и второй инстанций нельзя признать законными ввиду существенного нарушения норм материального права – ст.ст.5,6 ФЗ от 06.10.2003г. №131-ФЗ «Об общих принципах организации местного самоуправления в Российской Федерации», ч.2 ст.2 ФЗ от 30.03.1999г. №52-ФЗ «О санитарно-эпидемиологическом благополучии населения», подп. 49 п.2 ст.26.3, подп. «ц» п.2 ст.26.11 ФЗ от 06.10.1999г. №184-ФЗ «Об общих принципах организации законодательных (представительных) и исполнительных органов государственной власти субъектов Российской Федерации».

В силу ст.72 Конституции РФ, осуществление мер по борьбе с катастрофами, стихийными бедствиями, эпидемиями, ликвидация их последствий находится в совместном ведении Российской Федерации и субъектов Российской Федерации.

Согласно ст.1 ФЗ от 21.12.1994г. №68-ФЗ «О защите населения и территорий от чрезвычайных ситуаций природного и техногенного характера», чрезвычайная ситуация – это обстановка на определенной территории, сложившаяся в результате аварии, опасного природного явления, катастрофы, стихийного или иного бедствия, которые могут повлечь или повлекли человеческие жертвы, ущерб здоровью людей или окружающей среде, значительные материальные потери и нарушение условий жизнедеятельности людей.

Согласно статьям 5 и 6 ФЗ от 06.10.2003г. №131-ФЗ «Об общих принципах организации местного самоуправления в Российской Федерации» и части 2 статьи 2 ФЗ от 30.03.1999г. №52-ФЗ «О санитарно-эпидемиологическом благополучии населения», полномочиями в сфере обеспечения санитарно-эпидемиологического благополучия населения обладают Российская Федерация и субъекты Российской Федерации, осуществление мер по обеспечению санитарно-эпидемиологического благополучия населения является расходным обязательством Российской Федерации, а осуществление мер по предупреждению эпидемий

и ликвидации их последствий является расходным обязательством субъектов Российской Федерации.

В силу подпункта 49 пункта 2 статьи 26.3 ФЗ от 06.10.1999г. №184-ФЗ «Об общих принципах организации законодательных (представительных) и исполнительных органов государственной власти субъектов Российской Федерации», к полномочиям органов государственной власти субъекта Российской Федерации по предметам совместного ведения, осуществляемым за счет средств бюджета Российской Федерации, относится решение вопросов организации на территории субъекта Российской Федерации мероприятий по предупреждению и ликвидации болезней животных, их лечению, защите населения от болезней, общих для человека и животных. Для осуществления данных полномочий согласно подпункту «ц» пункта 2 статьи 26.11 ФЗ от 06.10.1999г. №184-ФЗ в собственности субъекта Российской Федерации могут находиться скотомогильники (биотермические ямы).

В соответствии с п.2.1.16 Государственной программы приватизации государственных и муниципальных предприятий в Российской Федерации, утвержденной Указом Президента Российской Федерации от 24 декабря 1993г. N2284, приватизация скотомогильников, находящихся в федеральной собственности, запрещена.

Таким образом, вопросы создания скотомогильника (биотермической ямы) законом возлагаются на собственников указанного имущества, которыми могут являться Российская Федерация и субъект Российской Федерации.

В силу п. 7.1. Санитарно-эпидемиологических правил СП р. 1.7.2629-10 «Профилактика сибирской язвы», организация мер по обеспечению безопасности сибирезвенных захоронений входит в полномочия органов исполнительной власти субъектов Российской Федерации.

В соответствии со ст.ст.1,11 Закона Нижегородской области от 03.10.2007г. N129-3 «О Правительстве Нижегородской области»,

Правительство Нижегородской области является постоянно действующим высшим исполнительным органом государственной власти Нижегородской области.

В силу ст.16 указанного Закона, Правительство Нижегородской области принимает и реализует областные целевые программы в области охраны окружающей среды; участвует в порядке, установленном нормативными правовыми актами Российской Федерации, в осуществлении государственного мониторинга окружающей среды (государственного экологического мониторинга) с правом формирования и обеспечения функционирования территориальных систем наблюдения за состоянием окружающей среды на территории области; участвует в проведении государственной политики в области обращения с отходами; осуществляет в сфере охраны окружающей среды, объектов животного мира, природопользования и землепользования иные полномочия, установленные федеральными законами, законами области, а также соглашениями с федеральными органами исполнительной власти, предусмотренными Конституцией Российской Федерации.

Постановлением Правительства Нижегородской области утверждена областная целевая программа «Развитие социальной и инженерной инфраструктуры как основы повышения качества жизни населения Нижегородской области на 2012 – 2014 года», в рамках которой предусмотрено финансирование работ по выполнению проектов и дальнейшей консервации сибирезвенных скотомогильников на территории Нижегородской области.

Возможности нахождения скотомогильников и биотермических ям в собственности органов местного самоуправления Федеральный закон от 6 октября 2003 г. № 131-ФЗ «Об общих принципах организации местного самоуправления в Российской Федерации» не предусматривает, к полномочиям органов местной администрации отнесены только выбор и отвод земельного участка для строительства скотомогильника или отдельно стоящей биотермической

ямы по представлению организации государственной ветеринарной службы, согласованному с местным центром санитарно-эпидемиологического надзора.

Из материалов дела следует, что имеющиеся на территории муниципальных образований места захоронения биологических отходов на балансе администраций сельских поселений не состоят.

Согласно п.3 Постановления Верховного Совета Российской Федерации от 27.12.1991 № 3020-1 «О разграничении государственной собственности в Российской Федерации на федеральную собственность, государственную собственность республик в составе Российской Федерации, краев, областей, автономной области, автономных округов, городов Москвы и Санкт-Петербурга и муниципальную собственность» объекты государственной собственности, не указанные в Приложениях 1-3 к настоящему Постановлению, независимо от того, на чьем балансе они находятся, и от ведомственной подчиненности предприятий, передаются в государственную собственность республик в составе Российской Федерации, краев, областей, автономной области, автономных округов, городов Москвы и Санкт-Петербурга на основании предложений их Верховных Советов, Советов народных депутатов.

В Приложении №1 к данному постановлению, в котором перечислены объекты, относящиеся исключительно к федеральной собственности, скотомогильники и сибирезвенные захоронения не указаны.

Не указаны скотомогильники и сибирезвенные захоронения и в Приложении № 2, где перечислены объекты, относящиеся к федеральной собственности, которые могут передаваться в государственную собственность республик в составе Российской Федерации, краев, областей, автономной области, автономных округов, городов Москвы и Санкт-Петербурга.

В Приложении №3 перечислены объекты, относящиеся к муниципальной собственности. Скотомогильники и сибирезвенные захоронения, как указывалось

выше, в муниципальной собственности находиться не могут.

Следовательно, скотомогильники и сибирязвенные захоронения относятся к государственной собственности субъекта Российской Федерации, в данном случае – Нижегородской области.

Допущенное судами первой и второй инстанций нарушение норм материального права является существенным, поскольку привело к неправильному разрешению спора, без установленных законом оснований освобождению уполномоченного законом лица – Правительства Нижегородской области от обязанности по надлежащему содержанию принадлежащего ему имущества. Без устранения допущенной судебной ошибки невозможна защита охраняемых законом публичных интересов – прав неопределенного круга лиц на благоприятную окружающую природную среду (ст.42 Конституции РФ).

При таких обстоятельствах, решение суда и определение судебной коллегии об отказе прокурору Сергачского района Нижегородской области в удовлетворении исковых требований о признании права собственности Нижегородской области на спорные скотомогильники, расположенные на территории Сергачского района Нижегородской области и возложению на Правительство Нижегородской области обязанности по надлежащему содержанию скотомогильников, подлежат отмене.

***Применение ст.23 ЖК РФ
при определении круга лиц,
на которых возложена обязанность
по принятию решения о переводе жилого
помещения в нежилое***

Б., А. обратились в суд с заявлением об обжаловании решения Комитета архитектуры и градостроительства Администрации Павловского муниципального района об отказе в переводе жилого дома в нежилое здание, мотивировав свои требования тем, что являются собственниками жилого дома и земельного участка по адресу: Ни-

жегородская область, Павловский район, с.Таремское, ул., д.

29.02.2012г. обратились в Комитет архитектуры и градостроительства Администрации Павловского муниципального района с заявлением о переводе жилого дома в нежилой под размещение торгового центра в порядке ст.23 ЖК РФ. На момент обращения с заявлением было получено распоряжение о смене разрешенного вида использования земельного участка с «для ведения личного подсобного хозяйства» на «для торговой деятельности».

25 апреля 2012г. заявителями был получен отказ в переводе жилого дома в нежилое помещение. Считают, что данное решение принято в нарушение установленного законом порядка, в том числе по срокам рассмотрения заявления. Полагают, что оснований для отказа не имелось, поскольку все необходимые документы для положительного решения вопроса о переводе жилого дома в нежилое помещение были представлены.

Просили признать незаконным решение Комитета архитектуры и градостроительства Администрации Павловского муниципального района об отказе в переводе жилого дома в нежилое здание, обязать Комитет архитектуры и градостроительства Павловского муниципального района принять решение о переводе дома в нежилое здание.

Решением Павловского городского суда Нижегородской области от 12 мая 2012г. заявление Б., А. удовлетворено.

Признано незаконным решение Комитета архитектуры и градостроительства Павловского муниципального района об отказе в переводе жилого дома, расположенного по адресу: Нижегородская область, Павловский район, с.Таремское, ул., д. в нежилое здание.

На Комитет архитектуры и градостроительства Павловского муниципального района возложена обязанность принять решение о переводе жилого дома, расположенного по адресу: Нижегородская область, Павловский район, с.Таремское, ул., д. в нежилое здание.

В пользу Б.,А. с Комитета архитектуры и градостроительства Павловского

муниципального района взысканы расходы по госпошлине в сумме 200 рублей.

Апелляционным определением судебной коллегии по гражданским делам Нижегородского областного суда от 24 июля 2012г. вышеуказанное решение оставлено без изменения.

Признавая незаконным вышеуказанное решение и возлагая на Комитет архитектуры и градостроительства Администрации Павловского муниципального района обязанность принять решение о переводе жилого дома в нежилое здание, городской суд и судебная коллегия пришли к выводу о том, что все необходимые документы, предусмотренные ст.23 ЖК РФ, заявителями были представлены, а решение вопроса перевода жилого здания в нежилое входит в компетенцию Комитета архитектуры и градостроительства Павловского муниципального района.

Данные выводы судов первой и второй инстанции основаны на ошибочном толковании норм материального права – ст.34 ФЗ от 06.10.2003г. №131-ФЗ «Об общих принципах организации местного самоуправления в РФ», ст.23 Жилищного кодекса РФ.

Кроме того, судами допущено нарушение норм процессуального права – ст.ст.257,258 ГПК РФ.

Пунктом 1 статьи 254 ГПК РФ установлено, что гражданин, организация вправе оспорить в суде решение, действие (бездействие) органа государственной власти, органа местного самоуправления, должностного лица, государственного или муниципального служащего, если считают, что нарушены их права и свободы.

В силу ст.255 ГПК РФ, к решениям, действиям (бездействию) органов государственной власти, органов местного самоуправления, должностных лиц, государственных или муниципальных служащих, оспариваемым в порядке гражданского судопроизводства, относятся коллегиальные и единоличные решения и действия (бездействие), в результате которых:

- нарушены права и свободы гражданина;
- созданы препятствия к осуществлению гражданином его прав и свобод;

- на гражданина незаконно возложена какая-либо обязанность или он незаконно привлечен к ответственности.

Суд, признав заявление обоснованным, принимает решение об обязанности соответствующего органа государственной власти, органа местного самоуправления, должностного лица, государственного или муниципального служащего устранить в полном объеме допущенное нарушение прав и свобод гражданина или препятствие к осуществлению гражданином его прав и свобод (п.1 ст.258 ГПК РФ).

В соответствии с положениями части 1 статьи 257 ГПК РФ к заинтересованным лицам по делам об оспаривании решений, действий (бездействия) органов государственной власти, органов местного самоуправления, должностных лиц, государственных и муниципальных служащих относятся соответствующий орган (его структурное подразделение) или лицо, принявшие оспариваемое решение либо совершившие оспариваемое действие (бездействие).

В необходимых случаях суд вправе по своей инициативе привлечь к участию в деле в качестве заинтересованных лиц, в частности, соответствующий орган государственной власти или орган местного самоуправления, если оспаривается решение, действие (бездействие) структурного подразделения органа государственной власти или органа местного самоуправления, не являющегося юридическим лицом (п.18 Постановления Пленума Верховного Суда РФ №2 от 10.02.2009г. «О практике рассмотрения судами дел об оспаривании решений, действий (бездействия) органов государственной власти, органов местного самоуправления, должностных лиц, государственных и муниципальных служащих»).

Как указывалось выше, применяя положения п.1 ст.258 ГПК РФ, городской суд (и с ним согласилась судебная коллегия) возложил обязанность по принятию решения о переводе жилого дома в нежилое помещение под размещение торгового центра на Комитет архитектуры и градостроительства Администрации Павловского

муниципального района Нижегородской области.

Администрация Павловского муниципального района Нижегородской области, в нарушение ст.257 ГПК РФ и вышеизложенного Постановления Пленума Верховного Суда РФ, к участию в деле привлечена не была.

Разрешая вопрос о возложении обязанности на Комитет архитектуры и градостроительства Администрации Павловского муниципального района Нижегородской области, судами не было учтено, что в соответствии со ст.34 ФЗ от 06.10.2003г. №131-ФЗ «Об общих принципах организации местного самоуправления в РФ», структуру органов местного самоуправления составляют представительный орган муниципального образования, глава муниципального образования, местная администрация (исполнительно-распорядительный орган).

Согласно ст.18 Устава Павловского муниципального района, структуру органов местного самоуправления района составляют:

- представительный орган района – Земское собрание района;
- глава местного самоуправления;
- исполнительно-распорядительный орган – администрация района;
- контрольно-счетная комиссия района.

В соответствии с п.1.1 Положения об Администрации Павловского муниципального района Нижегородской области, утвержденного Решением Земского собрания от 16.06.2011г. №19, Администрация Павловского муниципального района Нижегородской области является исполнительно-распорядительным органом местного самоуправления Павловского муниципального района, наделенным Уставом Павловского муниципального района и настоящим Положением полномочиями по решению вопросов местного значения района и отдельными государственными полномочиями, переданными ему федеральными законами и законами Нижегородской области.

Структуру администрации Павловского района составляют: глава администрации, первые заместители главы администрации

района, заместители главы администрации района, структурные подразделения, отраслевые (функциональные) и территориальные органы администрации района, к числу которых отнесен комитет архитектуры и градостроительства (п.2.5 Положения об Администрации Павловского муниципального района Нижегородской области).

Статьей 23 ЖК РФ определен порядок перевода жилого помещения в нежилое.

Согласно указанной норме закона, перевод жилого помещения в нежилое помещение и нежилого помещения в жилое помещение осуществляется органом местного самоуправления (ч.1).

Для перевода жилого помещения в нежилое помещение или нежилого помещения в жилое помещение собственник соответствующего помещения или уполномоченное им лицо (далее в настоящей главе – заявитель) в орган, осуществляющий перевод помещений, по месту нахождения переводимого помещения непосредственно либо через многофункциональный центр предоставления государственных и муниципальных услуг (далее – многофункциональный центр) в соответствии с заключенным ими в установленном Правительством Российской Федерации порядке соглашением о взаимодействии представляет:

- 1) заявление о переводе помещения;
- 2) правоустанавливающие документы на переводимое помещение (подлинники или засвидетельствованные в нотариальном порядке копии);
- 3) план переводимого помещения с его техническим описанием (в случае, если переводимое помещение является жилым, технический паспорт такого помещения);
- 4) поэтажный план дома, в котором находится переводимое помещение;
- 5) подготовленный и оформленный в установленном порядке проект переустройства и (или) перепланировки переводимого помещения (в случае, если переустройство и (или) перепланировка требуются для обеспечения использования такого помещения в качестве жилого или нежилого помещения) (ч.2).

Заявитель вправе не представлять документы, предусмотренные пунктами 3 и 4 части 2 настоящей статьи, а также в случае, если право на переводимое помещение зарегистрировано в Едином государственном реестре прав на недвижимое имущество и сделок с ним, документы, предусмотренные пунктом 2 части 2 настоящей статьи. Для рассмотрения заявления о переводе помещения орган, осуществляющий перевод помещений, запрашивает следующие документы (их копии или содержащиеся в них сведения), если они не были представлены заявителем по собственной инициативе:

1) правоустанавливающие документы на переводимое помещение, если право на него зарегистрировано в Едином государственном реестре прав на недвижимое имущество и сделок с ним;

2) план переводимого помещения с его техническим описанием (в случае, если переводимое помещение является жилым, технический паспорт такого помещения);

3) поэтажный план дома, в котором находится переводимое помещение (ч.2.1).

Орган, осуществляющий перевод помещений, не вправе требовать от заявителя представление других документов кроме документов, истребование которых у заявителя допускается в соответствии с частью 2 настоящей статьи. Заявителю выдается расписка в получении от заявителя документов с указанием их перечня и даты их получения органом, осуществляющим перевод помещений, а также с указанием перечня сведений и документов, которые будут получены по межведомственным запросам. В случае представления документов через многофункциональный центр расписка выдается указанным многофункциональным центром. Государственные органы, органы местного самоуправления и подведомственные государственным органам или органам местного самоуправления организации, в распоряжении которых находятся документы, указанные в части 2.1 настоящей статьи, обязаны направить в порядке межведомственного информационного взаимодействия в орган, осуществляющий

перевод помещений, запрошенные ими сведения и документы. Запрошенные сведения и документы могут представляться на бумажном носителе, в форме электронного документа либо в виде заверенных уполномоченным лицом копий запрошенных документов, в том числе в форме электронного документа (ч.3).

Решение о переводе или об отказе в переводе помещения должно быть принято по результатам рассмотрения соответствующего заявления и иных представленных в соответствии с частями 2 и 2.1 настоящей статьи документов органом, осуществляющим перевод помещений, не позднее чем через сорок пять дней со дня представления в данный орган документов, обязанность по представлению которых в соответствии с настоящей статьей возложена на заявителя. В случае представления заявителем документов, указанных в части 2 настоящей статьи, через многофункциональный центр срок принятия решения о переводе или об отказе в переводе помещения исчисляется со дня передачи многофункциональным центром таких документов в орган, осуществляющий перевод помещений (ч.4).

Постановлением Администрации Павловского района от 23.11.2010г. №144 утверждён Административный регламент Администрации Павловского муниципального района Нижегородской области по предоставлению муниципальной услуги «Принятие документов, а также выдача решений о переводе или об отказе в переводе жилого помещения в нежилое или нежилого помещения в жилое помещение».

Административным регламентом определен порядок совершения таких действий, а именно:

п.1.3 – предоставление муниципальной услуги осуществляется Комитетом архитектуры и градостроительства администрации Павловского муниципального района Нижегородской области;

п.2.1.1 – результатом предоставления муниципальной услуги является выдача заявителю решения в форме уведомления о переводе (отказе в переводе) жилого

(нежилого) помещения в нежилое (жилое) помещение;

п.2.2.1 – решение о переводе или об отказе в переводе помещения принимается по результатам рассмотрения Межведомственной комиссии по переводу жилых помещений в нежилые и нежилых помещений в жилые помещения, созданной распоряжением администрации Павловского муниципального района;

п.3.1.10 – Межведомственная комиссия является коллегиальным органом, уполномоченным на принятие решения о переводе жилого помещения в нежилое помещение либо об отказе в переводе помещения;

п.3.1.13 – решение о переводе принимается по результатам работы Межведомственной комиссии при рассмотрении соответствующих документов и оформляется Комитетом архитектуры и градостроительства в форме Распоряжения главы администрации Павловского муниципального района;

п.3.1.20 – если для использования помещения в качестве нежилого помещения требуется проведение его переустройства и (или) перепланировки... уведомление о переводе жилого помещения в нежилое помещение является основанием проведения соответствующих работ с учетом проекта перепланировки;

п.3.1.21 – завершение работ по перепланировке утверждается актом приемочной комиссии, сформированной администрацией Павловского муниципального района.

Постановлением Администрации Павловского муниципального района от 25.06.2009г. № утвержден состав Межведомственной комиссии по переводу жилых помещений в нежилые и нежилых помещений в жилые помещения.

Таким образом, указанными выше федеральными и местными нормативными правовыми актами определен порядок перевода жилых помещений в нежилые на территории Павловского муниципального района, а сам перевод жилого помещения в нежилое осуществляется органом местного самоуправления – Администрацией Павловского му-

ниципального района в форме распоряжения главы администрации на основании решения коллегиального органа – межведомственной комиссии. Комитет архитектуры и градостроительства Администрации Павловского муниципального района правом принимать решения об отказе в переводе жилого дома в нежилой, не наделен, так как это не входит в его полномочия, что не было учтено судами при разрешении вопроса о возложении на Комитет архитектуры и градостроительства Администрации Павловского муниципального района обязанности принять решение о переводе жилого помещения в нежилое.

Таким образом, судом поставлено не исполнимое решение.

Кроме того, согласно тексту уведомления от 17.04.2012г. об отказе в переводе жилого дома в нежилой, такое решение принято Администрацией Павловского муниципального района Нижегородской области, а не Комитетом по архитектуре и градостроительству.

С учетом изложенного, ссылку суда на ст.258 ГПК РФ нельзя признать обоснованной, поскольку решение принято в отношении Комитета архитектуры и градостроительства, который не является соответствующим органом местного самоуправления, полномочным принимать решение о переводе жилого помещения в нежилое.

Несостоятельна и ссылка суда на то, что решение вопроса перевода жилого помещения в нежилое входит в компетенцию Комитета, и что на завершающем этапе контролирующую и разрешительную функцию осуществляет тот же самый Комитет.

Исходя из указанных выше нормативно-правовых актов, вопрос перевода жилого помещения в нежилое входит в компетенцию Администрации после рассмотрения на комиссии (Комитет лишь принимает документы, рассматривает их, готовит заседание комиссии, готовит проекты ответов, уведомлений и распоряжений главы администрации). На завершающем этапе контролирующую функцию осуществляет не Комитет, а соответствующие организации, которые подписывают акт приемочной комиссии по

приемке в эксплуатацию законченного переустройством и (или) перепланировкой нежилого помещения.

Допущенные судами нарушения норм материального и процессуального права являются существенными, поскольку привели к неправильному разрешению спора, возложению на Комитет архитектуры и градостроительства Администрации Павловского муниципального района Нижегородской области обязанности, не предусмотренной законом, и выходящей за пределы компетенции структурного подразделения органа местного самоуправления.

Судом также необоснованно с Комитета архитектуры и градостроительства Администрации Павловского муниципального района взысканы расходы по оплате государственной пошлины в сумме 200 руб., поскольку Комитет является структурным подразделением администрации без полномочий юридического лица, в связи с чем не вправе производить финансовые расчеты.

Круг обстоятельств, подлежащих установлению при разрешении вопроса о пользовании жилым помещением по договору найма специализированного жилого помещения

Государственное образовательное учреждение среднего профессионального образования «К» (далее – ГОУ СПО) обратилось в суд с иском о признании не приобретшими право пользования жилым помещением, снятии с регистрационного учета и выселении А.В, И.В, О.А. из комнат № и №, Д.И, Г.В. из комнат № и №, Д.В. из комнаты №, выселении С.А., А.С. из комнат № и №, выселении В.В. из комнаты № дома № по ул.Гордеевская г.Нижнего Новгорода.

Исковые требования к В.В. и ее требования к ГОУ СПО о признании права владения и пользования комнатой № дома № по ул.Гордеевская г.Нижнего Новгорода выделены в отдельное производство.

В обоснование заявленных требований указано, что в оперативном управлении

ГОУ СПО находится общежитие, расположенное по адресу: г.Нижний Новгород ул.Гордеевская, дом №. Общежитие предназначено для проживания учащихся колледжа и персонала, нуждающихся во временном жилье. Никто из ответчиков в трудовых отношениях с истцом не состоит, обучающимся не является. Ответчикам, кроме С.А. и А.С., комнаты в указанном общежитии были предоставлены по ходатайству руководства УВД до 2005 года. При этом Л-ы имеют постоянную регистрацию с 1997 года, Д.В. имеет регистрацию в общежитии с 1999 года. Ответчик С.А. на основании договора найма специализированного жилья проживает с 2006 года. Срок действия договоров найма, заключенных с ответчиками истек в 2010г. Ответчики добровольно отказались освободить занимаемые ими жилые комнаты.

В процессе судебного разбирательства ГОУ СПО дополнил основания иска о выселении ответчиков из занимаемых ими жилых помещений, указав, что, в частности, Д.В. является сотрудником УВД по г.Нижнему Новгороду, и к категории граждан, которым может быть предоставлено жилое помещение в общежитии специализированного жилищного фонда Нижегородской области не относится, ордер на вселение в общежития в порядке, установленном Примерным положением об общежитиях, утвержденным Постановлением Совета Министров РСФСР от 11.08.1988г. №328, действовавшем на момент вселения Д.В. в общежитие, Д.В. не выдавался, на учете нуждающихся в жилых помещениях в Администрации Канавинского района г.Нижнего Новгорода Д.В. не состоит.

Ответчик Д.В. и его представитель – адвокат в суде первой инстанции требования ГОУ СПО не признали, пояснили, что Д.В. как сотруднику УВД предоставили комнату в общежитии, в которой он проживает с 1999 года, пояснил, что состоит на учете в качестве нуждающегося в улучшении жилищных условий, имеет постоянную регистрацию по адресу: Нижегородская обл. г.Шахунья ул.

Д.В. предъявлен встречный иск о признании договора найма специализированного жилищного фонда на комнату №, заключенного 23.12.10 № недействительным (ничтожным), поскольку договор подписан комендантом общежития, то есть лицом, не имеющим соответствующих полномочий, в отсутствие решения собственника.

Решением Канавинского районного суда г.Нижнего Новгорода от 23 января 2012 года исковые требования ГОУ СПО удовлетворены частично.

Встречный иск Д.В. удовлетворен.

Признан недействительным договор найма специализированного жилищного фонда №, заключенный между ГОУ СПО и Д.В. 23.12.2010года.

Апелляционным определением судебной коллегии по гражданским делам Нижегородского областного суда от 28 августа 2012г. Д.В. выселен из комнаты общежития по адресу: г.Нижний Новгород, ул.Гордеевская, д.

Исковые требования Д.В. к ГОУ СПО о признании недействительным договора найма специализированного жилищного фонда оставлены без удовлетворения.

При проверке законности решения суда первой инстанции в части разрешения исковых требований, предъявленных к Д.В. и встречного иска Д.В., судом апелляционной инстанции допущены существенные нарушения норм материального (ст.ст.5,13 ФЗ «О введении в действие ЖК РФ», ст.ст.102,103 ЖК РФ, ст.ст.167,168 ГК РФ) и процессуального права (ст.ст.195-198, 327,327-1, 329 ГПК РФ), не установлены обстоятельства, имеющие значение для правильного разрешения спора.

Установлено, что общежитие по адресу: г.Нижний Новгород, ул.Гордеевская, д. является государственной собственностью Нижегородской области, закреплено на праве оперативного управления за ГОУ СПО.

Распоряжением Министерства социальной политики Нижегородской области от 03.11.2010г № 53-р объект недвижимости – жилой дом общей площадью 6397,10 кв.м инвентарный номер 5454 литер А 9-ти этажный по адресу г.Н.Новгород ул. Горде-

евская, дом №, закрепленный на праве оперативного управления за государственным образовательным учреждением среднего профессионального образования, отнесен к специализированному жилищному фонду Нижегородской области по виду общежитие.

Д.В. вселен в общежитие в 1999г. в комнату №, где зарегистрирован по месту пребывания, работником ГОУ СПО не являлся и не является.

13.03.2008г. между Д.В. и ГОУ СПО заключен договор найма специализированного жилищного фонда № 066/08 на комнату № сроком до 08.05.09г.

23.12.2010г. между Д.В. и ГОУ СПО заключен договор найма специализированного жилищного фонда № от 23.12.2010 года со сроком действия по 01.05.2011 года.

Комиссией по рассмотрению заявлений граждан о предоставлении служебных жилых помещений и жилых помещений в общежитиях специализированного жилищного фонда Нижегородской области от 12.05.11г № по результатам рассмотрения заявлений А.В, Д.В, Г.В. в предоставлении жилых помещений в общежитии отказано.

Распоряжением Министерства социальной политики Нижегородской области от 25.05.11г. №98-р указанным гражданам отказано в предоставлении жилых помещений в общежитии специализированного жилищного фонда Нижегородской области.

Отказывая ГОУ СПО в удовлетворении исковых требований о выселении Д.В., районный суд указал на то, что вселение Д.В. в комнату в общежитии не было самоуправным, проживание в общежитии носило постоянный характер, другим помещением не обеспечен, приобрел право пользования комнатой № в указанном общежитии, в связи с чем не может быть выселен без предоставления другого жилого помещения, а к спорным правоотношениям положения ст.110 ЖК РСФСР не могут быть применены. Удовлетворяя исковые требования Д.В. о признании договора найма специализированного жилищного фонда № от 23.12.2010г. недействительным, районный суд указал на несоблюдение порядка принятия решения

о заключении договора найма, и обратил внимание на то, что в спорном договоре найма предметом является не жилое помещение, а место в комнате №, что недопустимо в силу ч.2 ст.62 ЖК РФ.

Отменяя решение суда первой инстанции в части отказа в удовлетворении исковых требований, предъявленных к Д.В., суд апелляционной инстанции пришел к выводу о том, что Д.В. подлежит выселению из общежития, поскольку срок действия договора найма специализированного жилищного фонда истек, а Д.В. отказано в заключении договора найма на новый срок. При этом суд апелляционной инстанции сослался на то, что Д.В. был вселен в общежитие в нарушение установленного порядка (ст.10 ЖК РСФСР, ст.109 ЖК РСФСР, п.10 Примерного положения об общежитиях, утвержденного Постановлением Совмина РСФСР от 11.08.1988г. №328).

Данные выводы суда апелляционной инстанции, указанные в качестве основания для выселения Д.В. из общежития, нельзя признать законными по следующим основаниям.

Согласно разъяснениям, изложенным в п.41 Постановления Пленума Верховного Суда РФ №14 от 02.07.2009г. «О некоторых вопросах, возникших в судебной практике при применении Жилищного кодекса РФ», по действующему до 1 марта 2005 года законодательству основанием для вселения в служебное жилое помещение и заключения договора найма служебного жилого помещения являлся установленной формы ордер (статьи 47, 105 ЖК РСФСР), а основанием для вселения в общежитие – ордер на занятие по найму жилой площади в общежитии по установленной форме (статья 109 ЖК РСФСР).

Нарушение требований Жилищного кодекса Российской Федерации и Правил отнесения жилого помещения к специализированному жилищному фонду при принятии решения о предоставлении гражданину специализированного жилого помещения с учетом положений пункта 2 части 3 статьи 11 ЖК РФ и части 2

статьи 99 ЖК РФ может служить основанием для предъявления в судебном порядке заинтересованными лицами требования о признании этого решения, а также заключенного на его основании договора найма специализированного жилого помещения недействительными и выселении проживающих в жилом помещении лиц.

Требования о признании недействительными решения о предоставлении гражданину специализированного жилого помещения и заключенного на его основании договора найма специализированного жилого помещения подлежат разрешению исходя из аналогии закона (часть 1 статьи 7 ЖК РФ) применительно к правилам, установленным статьей 168 ГК РФ, о недействительности сделки, не соответствующей закону или иным правовым актам, а также пунктом 1 статьи 181 ГК РФ, предусматривающим трехгодичный срок исковой давности по требованию о применении последствий недействительности ничтожной сделки, течение которого начинается со дня, когда началось исполнение этой сделки.

Как указывалось выше, Д.В. был вселен в общежитие в 1999г., ордер на занятие площади в общежитии ему не выдавался, доказательств обратного в деле не имеется.

Принимая решение о выселении Д.В., суд апелляционной инстанции указал, что Д.В. был вселен в общежитие с нарушением установленного законом порядка (ст.10 ЖК РСФСР, ст.109 ЖК РСФСР, п.10 Примерного положения об общежитиях, утвержденного Постановлением Совмина РСФСР от 11.08.1988г. №328).

Однако данное обстоятельство может служить основанием для выселения при предъявлении иска о признании решения о предоставлении жилого помещения недействительным, и к этим требованиям подлежит применению срок исковой давности (ст.168,п.1 ст.181 ГК РФ).

Из материалов дела следует, что Д.В. было заявлено о применении к спорным правоотношениям последствий пропуска ГОУ СПО «Нижегородский экономико-правовой колледж» срока исковой давности.

Вопрос о сроках исковой давности судом апелляционной инстанции не рассмотрен, что является нарушением ст.196 ГК РФ, ст.ст.195-198, ст.327, 327-1, 329 ГПК РФ.

Разрешая вопрос о законности договора найма специализированного жилого помещения №, заключенного между Д.В. и ГОУ СПО, суд апелляционной инстанции пришел к выводу о том, что Д.В. не может быть отнесен к категории заинтересованных лиц (ст.ст.166,168 ГК РФ), поскольку заключение договора найма специализированного жилищного фонда не влекло нарушение его прав, что исключает право Д.В. на предъявление требований об оспаривании вышеуказанного договора.

Выводы суда апелляционной инстанции об отсутствии у Д.В. права на предъявление требований об оспаривании сделки, ошибочны, поскольку он являлся стороной договора, в связи с чем был вправе оспорить заключенную им сделку, в том числе по правилам, установленным ст.ст.166-168 ГК РФ.

Кроме того, заявителем кассационной жалобы обоснованно указано на то, что утверждая об отсутствии у Д.В. заинтересованности в предъявлении встречного иска о признании недействительным договора социального найма специализированного жилого помещения, суд апелляционной инстанции в качестве основания для выселения сослался именно на окончание срока действия данного договора.

Согласно п.1 ст.103 ЖК РФ, в случаях расторжения или прекращения договоров найма специализированных жилых помещений граждане должны освободить жилые помещения, которые они занимали по данным договорам. В случае отказа освободить такие жилые помещения указанные граждане подлежат выселению в судебном порядке без предоставления других жилых помещений, за исключением случаев, предусмотренных частью 2 статьи 102 настоящего Кодекса и частью 2 настоящей статьи.

Частью 2 статьи 103 ЖК РФ предусмотрено, что не могут быть выселены из служебных жилых помещений и жилых помещений в общежитиях без предостав-

ления других жилых помещений не являющиеся нанимателями жилых помещений по договорам социального найма или членами семьи нанимателя жилого помещения по договору социального найма либо собственниками жилых помещений или членами семьи собственника жилого помещения и состоящие на учете в качестве нуждающихся в жилых помещениях:

1) члены семьи военнослужащих, должностных лиц, сотрудников органов внутренних дел, органов федеральной службы безопасности, таможенных органов РФ, органов государственной противопожарной службы, органов по контролю за оборотом наркотических средств и психотропных веществ, учреждений и органов уголовно-исполнительной системы, погибших (умерших) или пропавших без вести при исполнении обязанностей военной службы или служебных обязанностей;

2) пенсионеры по старости;

3) члены семьи работника, которому было предоставлено служебное жилое помещение или жилое помещение в общежитии и который умер;

4) инвалиды I или II групп, инвалидность которых наступила вследствие трудового увечья по вине работодателя, инвалиды I или II групп, инвалидность которых наступила вследствие профессионального заболевания в связи с исполнением трудовых обязанностей, инвалиды из числа военнослужащих, ставших инвалидами I или II групп вследствие ранения, контузии или увечья, полученных при исполнении обязанностей военной службы либо вследствие заболевания, связанного с исполнением обязанностей военной службы.

К категории вышеуказанных лиц Д.В., как установлено судом, не относится.

Однако, статьей 13 ФЗ от 29.12.2004г. №189-ФЗ «О введении в действие Жилищного кодекса РФ» определено, что граждане, которые проживают в служебных жилых помещениях и жилых помещениях в общежитиях, предоставленных им до введения в действие Жилищного кодекса РФ, состоят в соответствии с пунктом 1 части 1 статьи 51

ЖК РФ на учете в качестве нуждающихся в жилых помещениях, предоставляемых по договорам социального найма, или имеют право состоять на данном учете, не могут быть выселены из указанных жилых помещений без предоставления других жилых помещений, если их выселение не допускалось законом до введения в действие Жилищного кодекса РФ.

Таким образом, ст.13 данного закона дополняет определенный ч.2 ст.103 ЖК РФ перечень лиц, которые не могут быть выселены из специализированных жилых помещений без предоставления им других жилых помещений.

Согласно п.43 Постановления Пленума Верховного Суда РФ от 02.07.2009г. №14 «О некоторых вопросах, возникших в судебной практике при применении Жилищного кодекса РФ», судам следует учитывать, что статьей 13 Вводного закона предусмотрены дополнительные гарантии для граждан, проживающих в служебных жилых помещениях и жилых помещениях в общежитиях, предоставленных им до введения в действие Жилищного кодекса РФ. В соответствии с названной статьей указанные граждане, состоящие на учете в качестве нуждающихся в жилых помещениях, предоставляемых по договорам социального найма (часть 1 статьи 51 ЖК РФ), или имеющие право состоять на данном учете (часть 2 статьи 52 ЖК РФ), не могут быть выселены из служебных жилых помещений и жилых помещений в общежитиях без предоставления других жилых помещений, если их выселение не допускалось законом до введения в действие Жилищного кодекса РФ. Категории граждан, выселяемых из служебных жилых помещений и общежитий с предоставлением другого жилого помещения, были определены статьями 108 и 110 ЖК РСФСР.

Из содержания приведенных положений ст.13 Вводного закона следует, что без предоставления другого жилого помещения не могут быть выселены граждане, проживающие в жилых помещениях в общежитиях, предоставленных им до введения в действие ЖК РФ (1 марта 2005г.), при одновременном

наличии следующих условий: а) указанные граждане относятся к категориям лиц, выселение которых из служебных жилых помещений и общежитий без предоставления другого жилого помещения до введения в действие ЖК РФ не допускалось ст.108 ЖК РСФСР; б) такой статус эти лица должны были приобрести до 1 марта 2005г.; в) эти граждане должны состоять на учете нуждающихся в жилых помещениях, предоставляемых по договорам социального найма, либо иметь право состоять на таком учете.

При этом право на дополнительные гарантии, то есть невозможность выселения граждан из общежития без предоставления другого жилого помещения, должно возникнуть у лиц, названных в ст.108 ЖК РСФСР, к моменту введения в действие ЖК РФ. В этом случае к спорным правоотношениям можно применять положения ст.108 ЖК РСФСР и после введения в действие ЖК РФ при наличии других обязательных условий. Если лицо не приобрело право на дополнительные гарантии, предусмотренные этой статьей, то на него положения данной нормы не распространяются.

Согласно ч.2 ст.56 ГПК РФ, суд определяет, какие обстоятельства имеют значение для дела, какой стороне надлежит их доказывать, выносит обстоятельства на обсуждение, даже если стороны на какие-либо из них не ссылались.

Статьей 57 ГПК РФ предусмотрена обязанность сторон предоставить доказательства, на основе которых суд устанавливает наличие или отсутствие обстоятельств, обосновывающих требования и возражения сторон, а также иных обстоятельств, имеющих значение для правильного рассмотрения и разрешения дела (ст.55 ГПК РФ).

По данному делу с учетом заявленных сторонами исковых требований, одним из юридически значимых и подлежащих доказыванию обстоятельств явилось выяснение наличия совокупности предусмотренных ст.13 Вводного закона условий, при которых Д.В. не может быть выселен из занимаемого жилого помещения в общежитии без предоставления другого жилого помещения.

Следовательно, суду надлежало выяснить, обладал ли Д.В. к моменту введения в действие ЖК РФ статусом лица, за которым сохранялось право на проживание в общежитии, и который не мог быть выселен без предоставления другого жилого помещения.

Однако ни судом первой, ни судом апелляционной инстанции указанные обстоятельства установлены не были, в том числе имел ли право Д.В. состоять на учете в качестве нуждающегося в жилых помещениях.

Согласно ч.2 ст.52 ЖК РФ, состоять на учете в качестве нуждающихся в жилых помещениях имеют право указанные в статье 49 настоящего Кодекса категории граждан, которые могут быть признаны нуждающимися в жилых помещениях. Если гражданин имеет право состоять на указанном учете по нескольким основаниям (как малоимущий гражданин и как относящийся к определенной федеральным законом, указом Президента Российской Федерации или законом субъекта Российской Федерации категории), по своему выбору такой гражданин может быть принят на учет по одному из этих оснований или по всем основаниям.

Согласно ст.49 ЖК РФ, по договору социального найма предоставляется жилое помещение государственного или муниципального жилищного фонда (ч.1).

Малоимущим гражданам, признанным по установленным настоящим Кодексом основаниям нуждающимися в жилых помещениях, предоставляемых по договорам социального найма, жилые помещения муниципального жилищного фонда по договорам социального найма предоставляются в установленном настоящим Кодексом порядке. Малоимущими гражданами в целях настоящего Кодекса являются граждане, если они признаны таковыми органом местного самоуправления в порядке, установленном законом соответствующего субъекта Российской Федерации, с учетом дохода, приходящегося на каждого члена семьи, и стоимости имущества, находящегося в собственности членов семьи и подлежащего налогообложению (ч.2).

Жилые помещения жилищного фонда Российской Федерации или жилищного фонда субъекта Российской Федерации по договорам социального найма предоставляются иным определенным федеральным законом, указом Президента Российской Федерации или законом субъекта Российской Федерации категориям граждан, признанных по установленным настоящим Кодексом и (или) федеральным законом, указом Президента Российской Федерации или законом субъекта Российской Федерации основаниям нуждающимися в жилых помещениях. Данные жилые помещения предоставляются в установленном настоящим Кодексом порядке, если иной порядок не предусмотрен указанным федеральным законом, указом Президента Российской Федерации или законом субъекта Российской Федерации (ч.3).

Категориям граждан, указанным в части 3 настоящей статьи, могут предоставляться по договорам социального найма жилые помещения муниципального жилищного фонда органами местного самоуправления в случае наделения данных органов в установленном законодательством порядке государственными полномочиями на обеспечение указанных категорий граждан жилыми помещениями. Жилые помещения муниципального жилищного фонда по договорам социального найма предоставляются указанным категориям граждан в установленном настоящим Кодексом порядке, если иной порядок не предусмотрен федеральным законом, указом Президента Российской Федерации или законом субъекта Российской Федерации (ч.4).

В соответствии со ст.51 ЖК РФ, гражданами, нуждающимися в жилых помещениях, предоставляемых по договорам социального найма, признаются:

- 1) не являющиеся нанимателями жилых помещений по договорам социального найма или членами семьи нанимателя жилого помещения по договору социального найма либо собственниками жилых помещений или членами семьи собственника жилого помещения;

2) являющиеся нанимателями жилых помещений по договорам социального найма или членами семьи нанимателя жилого помещения по договору социального найма либо собственниками жилых помещений или членами семьи собственника жилого помещения и обеспеченные общей площадью жилого помещения на одного члена семьи менее учетной нормы;

3) проживающие в помещении, не отвечающем установленным для жилых помещений требованиям;

4) являющиеся нанимателями жилых помещений по договорам социального найма, членами семьи нанимателя жилого помещения по договору социального найма или собственниками жилых помещений, членами семьи собственника жилого помещения, проживающими в квартире, занятой несколькими семьями, если в составе семьи имеется больной, страдающий тяжелой формой хронического заболевания, при которой совместное проживание с ним в одной квартире невозможно, и не имеющими иного жилого помещения, занимаемого по договору социального найма или принадлежащего на праве собственности. Перечень соответствующих заболеваний устанавливается уполномоченным Правительством Российской Федерации федеральным органом исполнительной власти.

Из материалов дела следует, что Д.В. имеет регистрацию по месту жительства по адресу: Нижегородская область, г.Шахунья, ул.Карповская, д., кв.

Обстоятельства, связанные со статусом Д.В. в отношении указанного жилого помещения (является ли Д.В. нанимателем по договору социального найма кв. д. по ул.Карповской г.Шахунья Нижегородской области, или собственником (сособственником) данного жилого помещения), судами не выяснялись.

Таким образом, наличие определенных ст.13 Вводного закона дополнительных гарантий для граждан, проживающих в жилых помещениях в общежитиях, и условия предоставления таких гарантий, судом апелляционной инстанции при разрешении

вопроса о выселении Д.В. без предоставления другого жилого помещения, не были установлены.

Допущенные судом апелляционной инстанции нарушения норм материального и процессуального права при разрешении исковых требований, предъявленных к Д.В. и встречного иска Д.В., при неустановленных применительно к статье 13 ФЗ «О введении в действие Жилищного кодекса Российской Федерации» обстоятельствах, являются существенными, поскольку привели к произвольному лишению Д.В. права на жилище, что запрещено ст.40 Конституции РФ.

Толкование п.4 ст.252 ГК РФ

Предметом спора являлась $\frac{1}{2}$ доля квартиры по адресу: Нижегородская область, г.Саров, ул.Шевченко, д., кв.

Право собственности на указанную долю квартиры зарегистрировано за И.

23.09.2011г. И. продала $\frac{1}{2}$ долю квартиры А. (11/24 доли), В. (1/24 доли).

А. обратился в суд с иском к И., А., В. о применении последствий недействительности ничтожной сделки, мотивировав свои требования тем, что решением Саровского городского суда Нижегородской области от 17.05.2010г., вступившего в законную силу 04.06.2010г., квартира была передана ему (А.) в собственность, а в пользу И. с него (А.) взыскана денежная компенсация в размере 445550 руб.

На основании решения суда было возбуждено исполнительное производство №, в рамках которого за период с 1 декабря 2010г. по 7 ноября 2011г. в пользу И. была внесена денежная сумма в размере 31620,27 руб.

Считает, что И. не имела права распоряжаться долей квартиры в силу ч.2 ст.13 ГПК РФ, ч.1 ст.10 ГК РФ. Полагает, что получив в счет стоимости своей доли на основании решения суда часть доли наследственного имущества и денежных средств, она (И.) утратила право на распоряжение всей долей. Решением суда ее вещное право как участника общей долевой собственности было ограничено правом требования недополученной

компенсации, а, заключив договор купли-продажи, И. нарушила вступившее в законную силу решение суда и злоупотребила принадлежащими ей правами.

Ответчики иск не признали.

Решением Саровского городского суда Нижегородской области от 27 декабря 2011г. исковые требования А. к И., А., В. о признании договора купли-продажи недействительным оставлены без удовлетворения.

С А. взыскана государственная пошлина в доход государства в размере 8700 руб.

Апелляционным определением судебной коллегии по гражданским делам Нижегородского областного суда от 22 мая 2012г. вышеуказанное решение оставлено без изменения.

В кассационной жалобе, отправленной почтой 22 ноября 2012г. и поступившей в Нижегородский областной суд 27 ноября 2012г., А. поставлен вопрос об отмене принятых по делу судебных постановлений ввиду существенного нарушения норм материального (ст.ст.10,168, ч.5 ст.252 ГК РФ) и процессуального права (ст.13 ГПК РФ).

Считаю, что обжалуемые А. судебные постановления подлежат отмене по следующим основаниям.

В соответствии со ст.387 ГПК РФ, основаниями для отмены или изменения судебных постановлений в кассационном порядке являются существенные нарушения норм материального права или норм процессуального права, которые повлияли на исход дела и без устранения которых невозможны восстановление и защита нарушенных прав, свобод и законных интересов, а также защита охраняемых законом публичных интересов.

Отказывая А. в удовлетворении исковых требований о признании недействительным договора купли-продажи ½ доли в праве общей долевой собственности на спорную квартиру, городской суд (и с ним согласилась судебная коллегия) пришел к выводу о том, что И. являлась полноправным собственником ½ доли и имела право распоряжаться указанной долей, поскольку на момент заключения оспариваемого договора не получила от А. в полном объеме денеж-

ную компенсацию, определенную решением Саровского городского суда Нижегородской области от 17.05.2010г. При этом суд, со ссылкой на п.1 ст.1 ГК РФ и Постановление Европейского Суда по делу «Бурдов против Российской Федерации» указал на то, что невозможность для кредитора в разумный срок добиться исполнения решения, принятого в его пользу, является нарушением его права на суд, закрепленного в пункте 1 статьи 6 Конвенции о защите прав человека и основных свобод, а также него права на уважение собственности, гарантированного статьей 1 Протокола №1 к Конвенции.

Данные выводы судов первой и второй инстанций нельзя признать обоснованными, поскольку при разрешении спора судами допущено существенное нарушение норм материального права, выразившееся в неправильном толковании положений ст.ст.209,252 ГК РФ, а также нарушение ст.13 ГПК РФ.

Как следует из материалов дела, А. и И. в равных долях (по ½) являлись собственниками спорной квартиры в порядке наследования.

Решением Саровского городского суда Нижегородской области от 17 мая 2010г. произведен раздел наследственного имущества между И. и А., а именно:

- спорной квартиры, стоимостью 1058000 руб.;
- гаража № в ГСК № блок №, стоимостью 147000 руб.;
- автомобиля ВАЗ-21013, стоимостью 12200 руб.;
- автоприцепа ММЗ-81021, стоимостью 7700 руб.

В собственность А. выделена спорная квартира, стоимостью 1058000 руб.

В собственность И. выделено следующее имущество: гараж № в ГСК №3 блок №, стоимостью 147000 руб., автомобиль ВАЗ-21013 стоимостью 12200 руб., автоприцеп ММЗ-81021 стоимостью 7700 руб., всего на общую сумму 166900 руб.

С А. в пользу И. взыскана денежная компенсация разницы стоимости переданного имущества в размере 445550 руб.

Судом указано, что с получением компенсации И. утрачивает право собственности на $\frac{1}{2}$ доли в праве общей долевой собственности на спорную квартиру.

Из указанного решения следует, что раздел наследственного имущества произведен судом по правилам ст.252 ГК РФ.

Согласно п.1 ст.252 ГК РФ, имущество, находящееся в долевой собственности, может быть разделено между ее участниками по соглашению между ними. Участник долевой собственности вправе требовать выдела своей доли из общего имущества (п.2 ст.252 ГК РФ). При недостижении участниками долевой собственности соглашения о способе и условиях раздела общего имущества или выдела доли одного из них участник долевой собственности вправе в судебном порядке требовать выдела в натуре своей доли из общего имущества. Если выдел доли в натуре не допускается законом или невозможен без несоразмерного ущерба имуществу, находящемуся в общей собственности, выделяющийся собственник имеет право на выплату ему стоимости его доли другими участниками долевой собственности (п.3 ст.252 ГК РФ). Несоразмерность имущества, выделяемого в натуре участнику долевой собственности на основании настоящей статьи, его доле в праве собственности устраняется выплатой соответствующей денежной суммы или иной компенсацией. Выплата участнику долевой собственности остальными собственниками компенсации вместо выдела его доли в натуре допускается с его согласия. В случаях, когда доля собственника незначительна, не может быть реально выделена и он не имеет существенного интереса в использовании общего имущества, суд может и при отсутствии согласия этого собственника обязать остальных участников долевой собственности выплатить ему компенсацию (п.4 ст.252 ГК РФ). С получением компенсации в соответствии с настоящей статьей собственник утрачивает право на долю в общем имуществе (п.5 ст.252 ГК РФ).

Из содержания приведенных положений ст.252 ГК РФ следует, что участникам долевой собственности принадлежит право

путем достижения соглашения о способе и условиях раздела общего имущества или выдела одного из них произвести между собой раздел общего имущества или выдел доли, а в случае недостижения такого соглашения – обратиться в суд за разрешением возникшего спора.

Закрепляя в п.4 ст.252 ГК РФ возможность принудительной выплаты участнику долевой собственности денежной компенсации за его долю, а следовательно, и утраты им права на долю в общем имуществе, законодатель исходил из исключительности таких случаев, их допустимости только при конкретных обстоятельствах и лишь в тех пределах, в каких это необходимо для восстановления нарушенных прав и законных интересов других участников долевой собственности.

Таким образом, в случае разрешения судом вопроса о принудительном разделе общего имущества с выплатой соответствующей денежной компенсации, право собственности участника общей долевой собственности, в пользу которого взыскана компенсация, прекращается, и закон, в данном случае, не ставит в зависимость момент прекращения права собственности на долю в имуществе определенной датой выплаты денежной компенсации.

Решением Саровского городского суда Нижегородской области от 17 мая 2010г., спорная квартира выделена в собственность А., следовательно, И. имела право требовать исполнения судебного решения, которым в ее пользу за принадлежавшую ей $\frac{1}{2}$ долю спорной квартиры, судом была взыскана соответствующая денежная компенсация.

Пунктом 2 статьи 13 ГПК РФ определено, что вступившие в законную силу судебные постановления являются обязательными для всех без исключения органов государственной власти, органов местного самоуправления, общественных объединений, должностных лиц, граждан, организаций и подлежат неукоснительному исполнению на всей территории Российской Федерации.

Исходя из положений ст.6 Конвенции о защите прав человека и основных

свобод, ст.1 Протокола 1 к Конвенции, ст.ст.46,118,123 Конституции РФ ст.13 ГК РФ, вышеуказанное решение суда о передаче спорной квартиры в собственность А., равно как и взыскание с А. денежной компенсации за превышение его доли в общем имуществе (не только в спорной квартире, но и в ином имуществе: гараже, машине, прицепе), является обязательным как для А., так и для И.

Следовательно, с момента вступления в силу решения суда, права И. (ст.209 ГК РФ) по распоряжению принадлежавшей ей ½ долей квартиры, с учетом передачи всей квартиры в собственность А., ограничены законом, и выводы суда о том, что И. на момент совершения договора купли-продажи, являлась полноправным собственником ½ доли квартиры, являются необоснованными.

Пунктом 1 статьи 235 ГК РФ определено, что право собственности прекращается при отчуждении собственником своего имущества другим лицам, отказе собственника от права собственности, гибели или уничтожении имущества и при утрате права собственности на имущество в иных случаях, предусмотренных законом.

Согласно подп.7 п.2 ст.235 ГК РФ, принудительное изъятие у собственника имущества не допускается, кроме случаев, когда по основаниям, предусмотренным законом, производятся отчуждение имуществе в случаях, предусмотренных п.4 ст.252 ГК РФ.

Исходя из положений ст.ст.218,454,549 ГК РФ, право распоряжения имуществом по договору купли-продажи, принадлежит собственнику этого имущества.

С учетом вступившего в законную силу решения суда, которым право собственности на квартиру было передано А., И. утратила право распоряжения принадлежавшей ей долей в праве собственности на спорную квартиру, в связи с чем заключенная ею с И. и В. сделка по купле-продаже принадлежавшей ей доли в этой квартире, не соответствует закону, что в силу ст.168 ГК РФ является основанием для применения последствий недействительности ничтожной сделки.

Выводы судов первой и второй инстанций о несвоевременном исполнении А. решения суда о взыскании с него в пользу И. денежной компенсации, с учетом указанных норм закона, а также вступившего в законную силу решения суда, которое подлежало исполнению как А., так и И., нельзя признать обоснованными, поскольку неисполнение решения суда о взыскании денежной компенсации в срок, установленный ФЗ «Об исполнительном производстве», не имеет правового значения при разрешении спора о применении последствий недействительности ничтожной сделки – договора купли-продажи ½ доли в праве общей долевой собственности.

Решение суда в части взыскания денежной компенсации подлежит исполнению в соответствии с требованиями ФЗ «Об исполнительном производстве» с применением соответствующих мер для принудительного исполнения решения суда.

Кроме того, как следует из решения Саровского городского суда Нижегородской области от 17 мая 2010г., вступившего в законную силу, при разрешении вопроса о разделе наследственного имущества, включавшего не только спорную квартиру, но и иное имущество: машину, гараж, автоприцеп, суд учитывал конкретные обстоятельства – спорная квартира является однокомнатной, квартирой пользуется А., сложившиеся между А. и И. отношения, предъявленные И. требования о взыскании с А. компенсации за принадлежащую ей ½ долю в спорной квартире. При определении размера компенсации – 445550 руб. судом была учтена и доля А. (1/2) в ином имуществе: гараже, машине, автоприцепе.

Установлено, что на основании указанного решения было возбуждено исполнительное производство. Согласно справке Саровского районного отдела УФССП по Нижегородской области за 2011г. с А. в пользу И. было взыскано 20477,77 руб. По объяснениям А., что не было опровергнуто И. за период с 1 декабря 2010г. по 7 ноября 2011г. в ее пользу была внесена денежная сумма 31620,27 руб.

Таким образом, с учетом доли А. в наследственном имуществе, размер компенсации, выплаченной А. в пользу И. за принадлежавшую ей $\frac{1}{2}$ долю в спорной квартире, составил 115070,27 руб. (166900 руб. (общая стоимость гаража, машины, прицепа) : 2 = 83450 руб. (доля А.) + 31620,27 руб. = 115070,27 руб.).

При таких обстоятельствах, получив в порядке раздела наследственного имущества и в порядке исполнения решения суда, определенную компенсацию за принадлежавшую ей (И.) долю в спорной квартире, она (И.) утратила право на распоряжение указанной долей ввиду обременения ее прав правами А. на данную долю.

Выводы судов о том, что А. не лишен права на обращение в суд с иском о взыскании с И. неосновательного обогащения, образовавшегося в результате получения соответствующей части денежной компенсации в связи с разделом наследственного имущества в натуре, несостоятельны, основаны на ошибочном толковании положений главы 60 ГК РФ.

Статьей 1102 ГК РФ определено, что лицо, которое без установленных законом, иными правовыми актами или сделкой оснований приобрело или сберегло имущество (приобретатель) за счет другого лица (потерпевшего), обязано возвратить последнему неосновательно приобретенное или сбереженное имущество (неосновательное обогащение), за исключением случаев, предусмотренных ст.1109 настоящего Кодекса (п.1).

Правила, предусмотренные настоящей главой, применяются независимо от того, явилось ли неосновательное обогащение результатом поведения приобретателя имущества, самого потерпевшего, третьих лиц или произошло помимо их воли (п.2).

Таким образом, обязательство из неосновательного обогащения возникает при наличии трех условий:

- имеет место приобретение или сбережение имущества, то есть увеличение стоимости собственного имущества приобретателя, присоединение к нему новых

ценностей или сохранение того имущества, которое по всем законным основаниям должно было выйти из состава его имущества;

- приобретение или сбережение произведено за счет другого лица, а имущество потерпевшего уменьшается вследствие выбытия из его состава некоторой части или неполучения доходов, на которые это лицо правомерно могло рассчитывать;

- отсутствуют правовые основания, то есть когда приобретение или сбережение имущества одним лицом за счет другого не основано ни на законе (иных правовых актах), ни на сделке, а значит, производит неосновательно.

В соответствии с пунктом 1 статьи 1102 ГК РФ, для того чтобы констатировать неосновательное обогащение, необходимо отсутствие у лица оснований (юридических фактов), дающих ему право на получение имущества. Такими основаниями могут быть договоры, сделки и иные предусмотренные статьей 8 Кодекса основания возникновения гражданских прав и обязанностей.

Наличие установленных законом оснований, в силу которых лицо получает имущество, в том числе денежные средства, исключает применение положений главы 60 ГК РФ.

В соответствии со ст.8 ГК РФ, гражданские права и обязанности возникают из оснований, предусмотренных законом и иными правовыми актами, а также из действий граждан и юридических лиц, которые хотя и не предусмотрены законом или такими актами, но в силу общих начал и смысла гражданского законодательства порождают гражданские права и обязанности.

В соответствии с этим гражданские права и обязанности возникают, в том числе из судебного решения, установившего гражданские права и обязанности.

Поскольку обязательство А. по выплате денежной компенсации, и обязательство И. по получению указанной компенсации, возникло на основании решения суда, вступившего в законную силу, и являющегося обязательным как для А., так и для И., полученные И. денежные средства в счет компенсации

ее доли в наследственном имуществе, в том числе и в рамках исполнения судебного решения, на основании выданного в установленном законом порядке исполнительного листа и возбужденного в соответствии с требованиями ФЗ «Об исполнительном производстве» исполнительного производства, не могут быть квалифицированы в качестве неосновательного обогащения.

Допущенное судами нарушение норм материального и процессуального права является существенным, поскольку привело к неправильному разрешению спора, лишению А. права на имущество, полученного им в порядке раздела наследственного имущества и на основании решения суда, вступившего в законную силу, что не согласуется с положениями п.3 ст.17, ст.18 Конституции РФ, гарантирующих равен-

ство прав граждан и недопустимость при осуществлении гражданином прав и свобод нарушать права и свободы других лиц.

Кроме того, отказом А. в удовлетворении исковых требований, судами нарушен принцип правовой определенности, гарантированный ст.6 Конвенции о защите прав человека и основных свобод, поскольку вступившим в законную силу решением суда, А. передано право собственности на спорную квартиру, а обжалуемыми А. судебными постановлениями, он лишен данного права, что также не согласуется с принципом уважения права собственности, закрепленном в ст.1 Протокола №1 к Конвенции.

*Судья Нижегородского областного суда
Т.Ю. Вавильчева*

СПРАВКА

по результатам обобщения судебной практики по рассмотрению Нижегородским областным судом уголовных дел с участием коллегии присяжных заседателей в 2012 году

Обобщение практики рассмотрения областным судом уголовных дел с участием коллегии присяжных заседателей проведено в соответствии с планом работы Нижегородского областного суда на 1 полугодие 2013 года.

Предметом настоящего обобщения является анализ применения норм уголовно-процессуального законодательства Нижегородским областным судом при рассмотрении дел указанной категории.

Суд присяжных действовал в Российской империи с 1864 по 1917 г., после чего был упразднен СНК РСФСР Декретом о суде от 24 ноября (5 декабря) 1917 г. № 1.

16 июля 1993 г. был принят Закон РФ № 5451-1 «О внесении изменений и дополнений в Закон РСФСР «О судоустройстве РСФСР», Уголовно-процессуальный кодекс РСФСР, Уголовный кодекс РСФСР и Кодекс РСФСР об административных правонарушениях», обеспечивающий возможность рассмотрения дел судом присяжных.

В настоящее время деятельность суда присяжных, ограниченная до 1 января 2003 г. лишь 9 субъектами, распространена практически на всю территорию Российской Федерации.

Рассмотрение уголовных дел с участием присяжных заседателей федеральных судов общей юрисдикции проводится в Верховном

Суде Российской Федерации, верховных судах республик, краевых, областных судах, судах городов федерального значения, автономной области и автономных округов, окружных (флотских) военных судах (Федеральный закон № 113-ФЗ от 20.08.2004 г.).

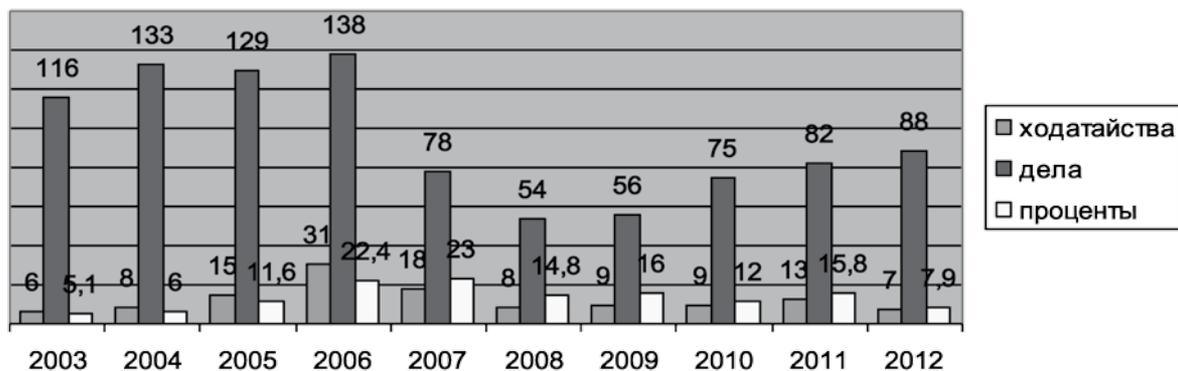
На территории Нижегородской области п. 2 ч. 2 ст. 30 УПК РФ, предусматривающий возможность рассмотрения уголовных дел судьёй федерального суда общей юрисдикции и коллегией из двенадцати присяжных заседателей, был введен в действие с 1 января 2003 г. (Федеральный закон № 177-ФЗ от 18.12.2001 г.)

Динамика движения уголовных дел, поступивших в Нижегородский областной суд с ходатайствами обвиняемых о рассмотрении дела с участием присяжных заседателей, выглядит следующим образом.

Так, сравнивая количество дел, поступивших с ходатайствами обвиняемых о рассмотрении дела судом присяжных заседателей в период с 2003 по 2012 г.г., можно сделать вывод, что:

в 2003 году таких дел было 5,1% (от числа поступивших дел);

в 2004 году – 6%, 2005 году – 11,6%, 2006 году – 22,4%, 2007 году – 23%, 2008 году – 14,8%, 2009 году – 9%, 2010 году – 12%, 2011 году – 15,8%, 2012 году – 7,9%.



Самый высокий удельный вес уголовных дел, поступивших с ходатайствами обвиняемых о рассмотрении дела судом присяжных, пришелся на 2006 год, что объясняется увеличением общего числа дел, поступивших на рассмотрение в суд в 2006 году.

В то же время с 2007 года усматривается тенденция снижения числа дел, поступивших на рассмотрение в Нижегородский областной суд, при этом обращение обвиняемых с ходатайствами о рассмотрении их дел с участием коллегии присяжных заседателей практически было неизменным и лишь к 2011 году число таких ходатайств стало увеличиваться.

Согласно статистическим данным в 2012 году судебным составом Нижегородского областного суда по рассмотрению уголовных дел по первой инстанции окончено производством 76 уголовных дел в отношении 116 лиц, из них с постановлением приговора 69 уголовных дел в отношении 109 лиц.

В составе судьи и коллегии из двенадцати присяжных заседателей рассмотрено 5 уголовных дел:

- № 2-13 по обвинению А., – 1/1;
- № 2-14 по обвинению Е., – 1/1;
- № 2-21 по обвинению В., В., – 1/2;
- № 2-26 по обвинению В., В., – 1/2;
- № 2-39 по обвинению Т., – 1/1,

в отношении 7 лиц (из них 1 дело в отношении 1 женщины), что составляет 6,6 % от общего количества дел, оконченных производством в 2012 году.

В 2011 году рассмотрено 6 уголовных дел с участием коллегии присяжных заседателей в отношении 16 лиц, что составило 9 % от общего количества дел, оконченных производством в 2011 году (66 дел в отношении 107 лиц).

Таким образом, несмотря на то, что общее количество дел, рассмотренных судебным составом по первой инстанции увеличилось, число дел, рассмотренных с участием коллегии присяжных заседателей сократилось на 2,4 %.

По 2 уголовным делам (№ 2-2/12 в отношении Ш.; № 2-8/12 в отношении К.) об-

виняемые отказались от ранее заявленного ходатайства о рассмотрении дела с участием коллегии присяжных заседателей. Причину отказа обвиняемые не мотивировали, при этом пояснили, что на предварительном следствии им разъяснялись особенности рассмотрения уголовного дела судом с участием коллегии присяжных заседателей, а также права подсудимого в судебном разбирательстве и порядок обжалования судебного решения, постановленного судом с участием присяжных заседателей.

Впоследствии данные уголовные дела были рассмотрены судьей единолично.

Средний срок рассмотрения уголовного дела с участием присяжных заседателей с момента поступления дела в суд до постановления приговора в 2012 году составил 2 месяца 11 дней, то по сравнению с 2011 годом (в среднем 3 месяца) продолжительность рассмотрения дел с участием присяжных заседателей сократилась.

По всем делам, рассмотренным с участием коллегии присяжных заседателей в 2012 году на основании вердиктов были постановлены обвинительные приговоры, при этом коллегия принимала решения «единодушно», голосование не проводилось.

В отношении двух лиц (№ 2-13 уголовное дело А., № 2-26 уголовное дело В.) коллегия пришла к выводу, что они заслуживают снисхождения, в связи с чем наказание было назначено председательствующим с учётом правил ч. 1 ст. 65 УК РФ.

Следует отметить, что преступление, за которое была осуждена А. (№ 2-13), было совершено в 2001 году, в период действия ст. 65 УК РФ (в редакции Федерального закона от 13 июня 1996 года № 63-ФЗ), исходя из положений которой наказание лицу, признанному присяжными заседателями виновным в совершении преступления, но заслуживающим особого снисхождения, назначается в соответствии со ст. 64 УК РФ. Однако председательствующим не был поставлен вопрос о том, заслуживает ли виновная особого снисхождения и при назначении наказания не были применены правила ст. 64 УК РФ, поскольку в силу ст.

4 УПК РФ при производстве по уголовному делу применяется уголовно-процессуальный закон, действующий во время производства соответствующего процессуального действия или принятия процессуального решения. В соответствии с ч. 4 ст. 339 УПК РФ, действовавшей на момент составления вопросного листа и вынесения вердикта, постановка вопроса об особом снисхождении не предусмотрена.

Судебная коллегия по уголовным делам Верховного Суда Российской Федерации при рассмотрении уголовного дела в отношении А. в кассационном порядке, согласилась с судом первой инстанции, указав, что доводы кассационной жалобы защитника о необходимости постановки вопроса об особом снисхождении нельзя признать состоятельными, так как ст. 339 УПК РФ (действующего с 1 июля 2002 года) предусматривает в случае признания подсудимого виновным постановку вопроса о том, заслуживает ли он снисхождения.

Указанные 7 лиц на основании вердикта присяжных заседателей были осуждены за 11 преступлений, из них по:

- ч. 2 ст. 105 УК РФ – 5 лиц;
- ст. 162 УК РФ – 2 лица;
- ч. 3 ст. 131 УК РФ – 1 лицо;
- ч. 3 ст. 132 УК РФ – 1 лицо;
- ч. 2 ст. 161 УК РФ – 2 лица.

Возрастной состав подсудимых выглядит следующим образом:

- 18-25 лет – 3 лица;
- 36-45 лет – 3 лица;
- свыше 46 лет – 1 лицо.

Образование:

- неполное среднее – 2;
 - среднее общее – 4;
 - среднее специальное – 1.
- Ранее судимые – 4 лица.

Не работали и не учились – 5 лиц.

Согласно содержанию ст. 324 УПК РФ производство в суде с участием присяжных заседателей ведётся в общем порядке, то есть в соответствии с общими правилами, установленными уголовно-процессуальным законодательством Российской Федерации для судов первой инстанции, но с

учётом особенностей, предусмотренных разделом XI1 «Особенности производства в суде с участием присяжных заседателей».

В силу п. 1 ч. 5 ст. 217 УПК РФ следователь при ознакомлении обвиняемого с материалами уголовного дела обязан разъяснить ему не только право ходатайствовать о рассмотрении его дела судом с участием присяжных заседателей, но и особенности рассмотрения уголовного дела этим судом, права обвиняемого в судебном разбирательстве и порядок обжалования судебного решения. Если один или несколько обвиняемых отказываются от суда с участием присяжных заседателей, то следователь решает вопрос о выделении уголовных дел в отношении этих обвиняемых в отдельное производство.

Исходя из анализа рассмотренных дел, данные требования закона выполнялись органами предварительного расследования в полном объёме. Всеми лицами (6 лиц из 7) по 5 уголовным делам ходатайства о рассмотрении уголовного дела в отношении них судом с участием присяжных заседателей были заявлены после ознакомления с материалами уголовного дела на предварительном следствии, и поддержаны в ходе предварительного слушания. При этом, в отношении обвиняемого В. (№ 2-26, В., В.), ходатайствовавшего о рассмотрении в отношении него уголовного дела судьей единолично, на досудебной стадии разрешался вопрос о возможности выделения дела в отдельное производство, однако следователь пришёл к обоснованному выводу о том, что раздельное рассмотрение уголовных дел отразится на всесторонности, полноте и объективности разрешения уголовного дела по существу, в связи с чем вынес постановление о невозможности выделения.

Несмотря на то, что по делу № 2-21 по обвинению В. и В. оба обвиняемых ходатайствовали о рассмотрении уголовного дела в отношении каждого из них судом с участием присяжных заседателей, председательствующим по делу в ходе предварительного слушания обоснованно был

разрешён вопрос о невозможности выделения в отношении В. уголовного дела в отдельное производство, поскольку тот обвинялся в совершении преступления, предусмотренного ст. 162 УК РФ, совершённым совместно с В., а в силу закона, если по делу обвиняется несколько лиц, ходатайствовать о рассмотрении дела судом с участием присяжных заседателей вправе те из них, которые обвиняются в совершении преступлений, указанных в ч. 3 ст. 31 УПК РФ.

Исходя из положений ч. 3 ст. 229 УПК РФ, вопрос о назначении судебного заседания может решаться лишь по истечении трёх суток со дня получения обвиняемым копии обвинительного заключения.

Из пяти изученных уголовных дел, по 3 делам (№ 2-14 по обвинению Е., № 2-21 по обвинению В. и др., № 2-26 по обвинению В. и др.) данные сроки соблюдены не были. Однако, принимая во внимание, что 3-х дневный срок предоставлен законодателем обвиняемому для реализации своего права на рассмотрение уголовного дела судом с участием присяжных заседателей, а в данных случаях обвиняемые этим правом уже воспользовались, решение вопроса назначении судебного заседания до истечения 3-х суток нельзя признать нарушением закона.

Сроки начала предварительного слушания – не ранее семи суток со дня вручения обвиняемому копии обвинительного заключения (ч. 1 ст. 234, ч. 2 ст. 265 УПК РФ), были соблюдены по всем уголовным делам.

В ходе предварительных слушаний, председательствующими были разрешены не только вопросы, предусмотренные ст. 231 УПК РФ.

Так, по уголовным делам № 2-13 по обвинению А. и № 2-39 по обвинению Т. судом были разрешены ходатайства о допуске в соответствии с ч. 2 ст. 49 УПК РФ защитника наряду с адвокатом.

По первому делу (№ 2-13) адвокат ходатайствовал о допуске в качестве защитника подсудимой ее близкой подруги Э., мотивируя тем, что та будет выполнять

техническую работу, поскольку он занят еще в нескольких процессах в г. Москве, и не может постоянно находиться в Нижнем Новгороде, чтобы не было препятствий в его общении с подзащитной, допущенный защитник будет в это время осуществлять общение с А.

Суд обоснованно отказал в удовлетворении ходатайства адвоката, мотивировав тем, что ввиду отсутствия юридического образования Э. в качестве защитника не сможет оказать никакой юридической помощи А., не сможет осуществить защиту её прав и интересов в установленном законом порядке, её помощь «технического» характера нужна защитнику, который проживает за пределами г. Н. Новгорода. Защиту подсудимой в судебном заседании осуществляет профессиональный юрист, которого выбрала сама А. и которому она доверяет. У председательствующего нет сомнений, что данный адвокат способен оказать ей необходимую юридическую помощь и обеспечить в полной мере защиту её прав и интересов. Более того, выяснить желает ли сама Э. быть защитником А., у суда нет возможности, поскольку в суд стороной защиты она приглашена не была.

Подсудимый Т. (№ 2-39) ходатайствовал о допуске в качестве защитника гражданки К. Судом было вынесено устное постановление, в котором указано о необходимости отказать в удовлетворении ходатайства о допуске к участию в судебном разбирательстве в качестве защитника гражданки К. на данном этапе уголовного судопроизводства, так как для решения этого вопроса необходимо прибытие в судебное заседание самой К., адрес которой суду не известен, с целью установления её личности и выяснения её желания участвовать в качестве защитника Т.

По уголовному делу № 2-21 по обвинению В. и др. по ходатайству обвиняемого В. в ходе предварительного слушания был разрешен вопрос о допустимости ряда доказательств и о возвращении уголовного дела прокурору. Отказывая в удовлетворении заявленных ходатайств, суд, прове-

рив их обоснованность, в постановлении по итогам предварительного слушания справедливо указал, что из совокупности и взаимосвязи исследованных материалов уголовного дела следует, что обвиняемый В. был ознакомлен со всеми материалами уголовного дела, в том числе касающихся изъятия спорных предметов, назначения и проведения по ним судебной биологической экспертизы, нарушений требований уголовно-процессуального законодательства при этом, суд не усматривает, также как и оснований для возвращения уголовного дела прокурору.

Выполняя требования ч. 4 ст. 325 УПК РФ судьи в каждом постановлении о назначении уголовного дела к слушанию судом с участием присяжных заседателей определяли количество кандидатов в присяжные, которые подлежат вызову в судебное заседание.

При этом по четырём из пяти рассмотренных в 2012 году дел вызывалось в суд 60 кандидатов, по одному делу (№ 2-39) вызывались кандидаты в количестве 80 человек. Для участия в судебном заседании по каждому делу явились от 30 до 34 кандидатов, средний возраст которых составил 49 лет.

Таким образом, принимая во внимание, что по делу № 2-39, с учётом летнего периода отпусков, вызывалось на 20 человек больше, чем обычно, а явились кандидаты в количестве 30 человек, можно сделать вывод, что при определении количества кандидатов в присяжные заседатели, подлежащих вызову в суд, необходимо учитывать фактор сезонности рассмотрения уголовного дела.

За анализируемый период, случаев, когда возникала необходимость дополнительных вызовов в суд кандидатов, не было.

Формирование коллегии присяжных заседателей происходит в закрытом судебном заседании и регламентируется ст. 328 УПК РФ. До начала данной стадии судебного разбирательства в соответствии с ч. 4 ст. 327 УПК РФ сторонам вручаются списки кандидатов в присяжные заседатели без

указания их домашнего адреса, в которых содержатся лишь необходимые, но достаточные сведения о кандидате, позволяющие провести формирование коллегии присяжных заседателей (возраст, образование, социальный статус и т.п.). По всем рассмотренным уголовным делам данные требования закона были соблюдены.

Согласно п. 13 Постановления Пленума Верховного Суда Российской Федерации от 22 ноября 2005 года № 23 «О применении судами норм Уголовно-процессуального кодекса Российской Федерации, регулирующих судопроизводство с участием присяжных заседателей» при опросе кандидатов в присяжные заседатели председательствующий должен принять меры к тому, чтобы задаваемые сторонами вопросы понимались однозначно, были конкретными, связанными с обстоятельствами, которые, по мнению опрашиваемого, могут препятствовать участию кандидатов в присяжные заседатели в рассмотрении данного уголовного дела.

Анализ рассмотренных дел показал, что в целом данные требования также выполнялись, в необходимых случаях председательствующими снимались вопросы сторон, не имеющие отношения к данной процедуре.

Так, по делу № 2-26 по обвинению В. и др. председательствующим обоснованно были сняты вопросы: «Есть ли среди кандидатов в присяжные заседатели лица, управляющие транспортным средством?», «Есть ли среди кандидатов в присяжные заседатели лица, имеющие сыновей в возрасте от 20 до 30 лет?»

Вместе с тем, по этому же делу председательствующим была предоставлена возможность ответить на вопросы, с помощью которых, учитывая обвинение в убийстве и разбойном нападении, вряд ли можно выявить обстоятельства, препятствующие участию в коллегии присяжных заседателей, влияющие на объективность и беспристрастность кандидата. Например: «Есть ли среди кандидатов в присяжные заседатели лица, занимающиеся преподавательской

деятельностью?», «Есть ли среди кандидатов в присяжные заседатели лица, проживающие в Автозаводском районе?», «Есть ли среди кандидатов в присяжные заседатели лица, или занимавшиеся общественной работой, являющиеся или являвшиеся представителями профкома?», «Есть ли среди кандидатов в присяжные заседатели лица, ранее участвовавшие в качестве народного заседателя?», «Есть ли среди кандидатов в присяжные заседатели лица, ранее участвовавшие в качестве присяжного заседателя?», «Когда принимали участие?», «По итогам рассмотрения данного дела, какой вердикт вынесла коллегия присяжных заседателей?»

В п. 14 вышеуказанного постановления Пленума Верховного Суда Российской Федерации от 22 ноября 2005 года № 23 обоснованно акцентируется внимание судей на том, что основанием для отмены приговора является сокрытие кандидатами в присяжные заседатели не любой информации, а лишь той, которая могла повлиять на принятие решения по делу, а стороны были в связи с этим лишены права на мотивированный либо немотивированный отвод.

Таким образом, когда опрос кандидатов превращается в допрос и задаются вопросы, которые не имеют никакого отношения к выявлению обстоятельств, препятствующих участию данных кандидатов в рассмотрении уголовного дела, в конечном итоге не способствует формированию коллегии присяжных заседателей в соответствии с требованиями закона.

В ходе отборов коллегий присяжных заседателей по четырём из пяти дел, кандидатами в присяжные заседатели были заявлены самоотводы от 3-х до 10, по одному делу (№ 2-26) самоотводов не поступило. Все они были удовлетворены.

Как показал анализ, самоотводы кандидатами, как и в предыдущие годы, заявляются по следующим основаниям:

- в связи с занятостью на работе;
- в связи с запланированным отпуском на основной работе;

- в связи с осуждением близких родственников;

- по состоянию здоровья;
- по религиозным мотивам.

В двух случаях кандидаты, заявляя самоотвод, указали такие причины, как «мне не интересно» и «по идеологическим соображениям – не могу судить людей».

В двух случаях (по делу № 2-13 по обвинению А.) председательствующим выносились постановления об освобождении от дальнейшего отбора кандидатов в присяжные заседатели в соответствии со ст. 3 Федерального закона «О присяжных заседателях федеральных судов общей юрисдикции в Российской Федерации», поскольку в ходе отбора было установлено, что они имеют судимость, которая не погашена и не снята в установленном законом порядке.

По каждому из рассмотренных с участием присяжных заседателей уголовных дел, сторонами заявлялись мотивированные отводы в письменном виде по основаниям:

- кандидат или кто-то из его родственников ранее были осуждены;

- кандидат или кто-то из его родственников ранее являлись потерпевшими;

- кандидат имеет юридическое образование;

- у кандидата сформировалось недоверие к правосудию в силу сложившейся жизненной ситуации и участия в судебных разбирательствах, о чём тот сам заявил при опросе;

- кандидат ранее привлекался к административной ответственности;

- кандидат является инвалидом по заболеванию сердца;

- близкие родственники кандидата работают в правоохранительных органах;

- у кандидата сложилось негативное отношение к подсудимому.

В каждом случае председательствующим по делу после обсуждения ходатайства сторонами принималось процессуальное решение без удаления в совещательную комнату в соответствии с ч. 10 ст. 328 УПК РФ.

Вместе с тем, следует отметить, что по одному из дел (№ 2-26) в ходатайстве государственных обвинителей о мотивированном отводе указано: «Полагаем, что при формировании коллегии, в связи с сообщенными сведениями, которые препятствуют участию лиц в качестве присяжных заседателей в рассмотрении настоящего дела, поскольку они могут повлиять на объективность и беспристрастность при оценке доказательств и вынесении вердикта, подлежат отводу следующие кандидаты в присяжные заседатели:..», и далее указаны номера и фамилии пяти кандидатов в присяжные, однако конкретные основания отвода по каждому кандидату не приведены. Как следует из протокола судебного заседания, при обсуждении данных отводов, государственными обвинителями также никакие доводы в этой части не приводились. При таких обстоятельствах мотивированность заявленных отводов вызывает сомнения, однако все они были председательствующим удовлетворены.

В соответствии с положениями ч. 17 ст. 328 УПК РФ после решения всех вопросов о самоотводах и отводах кандидатов в присяжные заседатели секретарём судебного заседания по указанию председательствующего составлялся список оставшихся кандидатов в присяжные заседатели. При этом, по четырём из пяти дел по решению председательствующего было избрано по четыре запасных присяжных заседателя, по одному – три, что предусмотрено ч. 18 ст. 328 УПК РФ.

Статья 330 УПК РФ предусматривает, что до приведения присяжных заседателей к присяге стороны вправе заявить о тенденциозности состава сформированной коллегии. Тенденциозный в русском языке означает пристрастный, необъективный (см.: Ожегов С.И. Словарь русского языка.-М., 1991.). При этом роспуск коллегии присяжных заседателей возможен лишь по заявлению какой-либо из сторон и до приведения присяжных заседателей к присяге. В дальнейшем в судебном заседа-

нии стороны не вправе делать заявления о тенденциозности.

Однако сторонами не всегда выполняются данные требования закона.

Так, по делу № 2-39 уже после приведения присяжных заседателей к присяге подсудимым Т. было заявлено, что коллегия присяжных заседателей не способна вынести объективный вердикт, так как было вызвано не 100 кандидатов, а 30. Защитник подсудимого поддержал данное ходатайство.

Аналогичное ходатайство подсудимым Т. было заявлено и в конце судебного следствия, при этом оформлено в письменном виде и направлено через администрацию СИЗО, в связи с чем в суд поступило после окончания прений сторон.

В целях соблюдения требований ст. 120 УПК РФ председательствующий в каждом случае поставил на разрешение сторон данный вопрос, и после обсуждения, обоснованно вынес постановление об отказе в его удовлетворении.

Данный случай не является исключением, когда стороны в процессе пренебрегают требованиями уголовно-процессуального законодательства об особенностях производства в суде с участием присяжных заседателей.

Так, по тому же делу № 2-39 по обвинению Т. председательствующий вынужден был остановить, сделать замечание подсудимому 9 раз, после чего, за систематическое нарушение регламента и порядка судебного заседания, неподчинение распоряжениям председательствующего, им было принято обоснованное решение об удалении Т. из за суда до судебных прений. Однако и во время выступления в прениях Т. продолжал игнорировать требования председательствующего, пытаясь оказать незаконное воздействие на присяжных заседателей, в связи с чем председательствующий судья вынужден был останавливать его 31 раз и делать замечания.

По уголовному делу № 2-21 по обвинению В. и В. председательствующий судья также вынужден был удалить подсудимого

В. из зала суда до окончания судебных прений за нарушение порядка регламента судебного заседания, неподчинение требованиям председательствующего и оказание на присяжных заседателей незаконного воздействия, поскольку тот не желал реагировать на неоднократные замечания (7 замечаний) председательствующего, перекликался с ним, не давая возможности обратиться к коллегии присяжных заседателей. Второму подсудимому также делались замечания в ходе судебного разбирательства (5 замечаний).

В кассационном определении от 26 июня 2012 года Судебная коллегия по уголовным делам Верховного Суда Российской Федерации согласилась с данным решением суда первой инстанции, указав, что осуждённый П. в прениях пытался сослаться на материалы, не исследованные в судебном заседании, на замечания председательствующего не реагировал, не подчинялся его распоряжениям, в связи с чем, в соответствии со ст. 258 УПК РФ, был обоснованно удалён из зала судебного заседания.

При рассмотрении других дел с участием присяжных заседателей председательствующими судьями также делались замечания и прерывались выступления сторон в ходе судебного заседания при попытке довести до коллегии сведения, которые с их участием не исследовались.

Анализ изученных дел свидетельствует о том, что в каждом случае председательствующие своевременно реагировали на нарушения порядка участниками процесса в судебном заседании и при озвучивании сведений, не подлежащих исследованию в присутствии присяжных заседателей, в соответствии с требованиями ст. 335 УПК РФ, немедленно останавливали участников разбирательства, делали замечания, а присяжным заседателям давали соответствующие разъяснения, после чего судебное заседание продолжалось.

Как указывалось выше, судьи, председательствующие по делам, рассмотренным судом с участием присяжных заседателей, с учётом опыта работы предусмотрительно

избирали более двух запасных присяжных заседателей, поскольку как показывает практика, почти по всем делам возникает необходимость в замене присяжных в соответствии со ст. 329 УПК РФ.

Так, из 5-ти рассмотренных за анализируемый период дел только по одному из дел (№ 2-13 по обвинению А.) коллегия закончила своё участие в судебном разбирательстве в том же составе, что и начала. В остальных случаях имела место замена присяжных заседателей.

По делу № 2-26 по обвинению В. и В. уже в следующий день судебного заседания не явились два присяжных заседателя из основного состава в связи с болезнью.

При рассмотрении уголовного дела № 2-21 по обвинению В. и В. в ходе судебного разбирательства были заменены три присяжных заседателя, в связи с их неявкой в судебное заседание: один по болезни, у второго умер близкий родственник, причина неявки третьего присяжного, исходя из протокола судебного заседания, осталась невыясненной.

В ходе рассмотрения уголовного дела № 2-39 по обвинению Т. два присяжных заседателя были заменены в связи с неявкой по болезни (один из них по причине болезни ребёнка), а два отстранены от дальнейшего участия на основании ч. 4 ст. 333 УПК РФ по ходатайству государственного обвинителя ввиду нарушений требований ч. 2 ст. 333 УПК РФ, выразившихся в высказывании своей позиции по рассматриваемому уголовному делу до обсуждения вопросов при вынесении вердикта, а также сборе сведений по уголовному делу вне судебного заседания, то есть непроцессуальным путём.

Из докладной записки сотрудника отдела обеспечения судопроизводства по уголовным делам в первой инстанции, поступившей на имя председательствующего по делу, следовало, что присяжный заседатель обратился к ней с просьбой о предоставлении для ознакомления протоколов допросов четырёх свидетелей и сообщил при этом, что в ходе судебного заседания свою позицию по уголовному делу выска-

зывает только сторона обвинения, стороне защиты слово не предоставляется, тогда, как, по его мнению, в уголовном деле всё непонятно. На своей просьбе присяжный заседатель продолжал настаивать и после того, как ему были даны разъяснения о том, что ознакомление присяжных заседателей с материалами уголовного дела вне зала судебного заседания запрещено законом. На вопрос председательствующего в судебном заседании данный присяжный заседатель пояснил, что права и обязанности ему были разъяснены, заинтересованности по делу нет, просто хотел узнать ответ на интересующий вопрос.

Основанием к отстранению второго присяжного заседателя послужили следующие обстоятельства. Ранее в судебном заседании подсудимым Т. был заявлен отвод одному из присяжных заседателей, обстоятельства, изложенные подсудимым не подтвердились и его ходатайство удовлетворено не было, однако при разрешении данного вопроса, этот присяжный заседатель пояснил, что при обсуждении он принимал сторону подсудимого, говорил, что никаких доказательств вины молодого человека нет, но сейчас он на нейтральной стороне. Таким образом в начале судебного следствия присяжный заседатель уже высказал своё мнение в отношении позиции по рассматриваемому уголовному делу.

При таких обстоятельствах данные присяжные заседатели обоснованно были отстранены председательствующим судьёй от дальнейшего участия в рассмотрении данного уголовного дела и заменены запасными.

Аналогичная ситуация сложилась и при рассмотрении уголовного дела № 2-14 по обвинению В. В ходе судебного следствия, в стадии предоставления доказательств стороной обвинения, председательствующему поступило сообщение, что трое присяжных активно обсуждают доказательства, уже высказали своё окончательное мнение по рассматриваемому делу, а один из присяжных звонил своим

знакомым, проживающим недалеко от места совершения преступления и выяснял обстоятельства по делу. Давая пояснения на вопросы председательствующего, данные присяжные заседатели подтвердили указанные факты.

В связи с нарушением требований ч. 2 ст. 333 УПК РФ постановлением председательствующего они были отстранены от дальнейшего участия в рассмотрении уголовного дела.

Процедура формулирования вопросов в вопросном листе

Согласно ч. 1 и 6 ст. 339, а также ч. 1 ст. 338 УПК РФ, вопросы, подлежащие разрешению присяжными заседателями, формулируются на основании предъявленного подсудимому обвинения, с учётом результатов судебного следствия и прений сторон, то есть источниками, определяющими содержание вопросов, являются обвинительное заключение, а также результаты судебного следствия и прения сторон, если они изменяют первоначально предъявленное обвинение.

В тех случаях, когда вопросы для присяжных формулируются без учёта тех фактических обстоятельств, которые изложены в обвинительном заключении, приговоры подлежат отмене.

Исходя из изученных уголовных дел, рассмотренных Нижегородским областным судом с участием присяжных заседателей, в том числе и в 2012 году, процедура формулирования вопросов в вопросном листе осуществлялась при активном участии сторон обвинения и защиты, которые по некоторым уголовным делам заявляли ходатайства об изменении редакции отдельных вопросов.

По всем уголовным делам вопросы, подлежащие разрешению присяжными заседателями, председательствующими сформулированы в соответствии с требованиями ст. 338, 339 УПК РФ. Необходимости постановки частных вопросов по анализируемым делам не возникало.

Напутственное слово председательствующего

Напутственное слово председательствующего к коллегии присяжных заседателей перед их уходом в совещательную комнату для вынесения вердикта по всем рассмотренным в 2012 году делам содержало разъяснения юридических терминов, в зависимости от квалификации инкриминируемых преступлений, правил оценки доказательств, порядка голосования и вынесения вердикта.

Согласно ч. 6 ст. 340 УПК РФ стороны вправе заявить в судебном заседании возражения в связи с содержанием напутственного слова председательствующего по мотивам нарушения им принципа объективности и беспристрастности.

Из пяти рассмотренных в 2012 году уголовных дел судом с участием присяжных заседателей только по уголовному делу № 2-39 по обвинению Т. после обращения председательствующего к присяжным заседателям с напутственным словом, подсудимым были заявлены возражения, в которых тот сослался на допущенные нарушения, выразившееся в том, что председательствующий зачитал характеризующие данные о нём, в частности, что он не работает и дерётся.

Председательствующим данные замечания не были приняты, обращаясь к присяжным заседателям, он напомнил, что произносятся характеризующие данные, которые прозвучали в показаниях тех или иных лиц, просил не принимать эти сведения во внимание при оценке доказательств и разрешении поставленных вопросов, так как они не относятся к фактическим обстоятельствам рассматриваемого уголовного дела и не подлежат исследованию в присутствии присяжных заседателей.

В кассационном определении от 18 октября 2012 года Судебная коллегия по уголовным делам Верховного Суда Российской Федерации указала, что напутственное слово, с которым председательствующий обратился к присяжным заседателям, соответствует требованиям ст. 340 УПК РФ.

Вынесение вердикта

В соответствии с требованиями ст. 345 УПК РФ после подписания вопросного листа с внесёнными в него ответами на поставленные вопросы присяжные заседатели возвращаются в зал судебного заседания, председательствующий знакомится с вердиктом и, в случае, если придёт к выводу, что он неясен или противоречив, предлагает присяжным возвратиться в совещательную комнату для внесения уточнений в вопросный лист.

Из протоколов судебных заседаний по анализируемым уголовным делам усматривается, что при рассмотрении двух уголовных дел, председательствующие не с первого раза принимали вердикт.

Так, по уголовному делу № 2-13 по обвинению А. председательствующий просил вернуться коллегия присяжных заседателей в совещательную комнату для устранения противоречий в ответе на вопрос № 3, разъяснив при этом, что в случае исправлений в вопросном листе, рядом с зачеркнутой фразой старшина должен написать «зачёркнутое не читать» и поставить свою подпись, чтобы ответ был ясен и не вызывал сомнений.

По уголовному делу № 2-21 по обвинению В. и В. коллегия присяжных заседателей по просьбе председательствующий также возвращалась в совещательную комнату. Ознакомившись с вердиктом, председательствующий пришёл к выводу, что тот неясен, поскольку неправильно оформлен ответ на вопрос № 3.

В обоих случаях коллегиями присяжных заседателей замечания председательствующих были учтены, недочёты в вердиктах устранены. Все вердикты, постановленные коллегиями присяжных заседателей в 2012 году, соответствуют требованиям ст. 343 УПК РФ.

Профилактика

В 2011 году по 2 уголовным делам, рассмотренным с участием присяжных засе-

дателей, Нижегородским областным судом вынесены частные постановления.

За аналогичный период 2012 года частные постановления по уголовным делам, рассмотренным с участием присяжных заседателей не выносились.

***Анализ ошибок, допущенных
при рассмотрении дел судом
с участием присяжных заседателей,
повлекших изменение приговоров
в кассационном порядке***

За отчетный период отмененных приговоров по делам, рассмотренным судом присяжных, не имеется.

Кассационной инстанцией Верховного Суда Российской Федерации в 2012 году был изменён один приговор, постановленный по уголовному делу, рассмотренному с участием коллегии присяжных заседателей. Однако данное изменение не касалось процессуального законодательства по рассмотрению дел с участием присяжных.

Так, по уголовному делу № 2-26 по обвинению В. и В. приговором Нижегородского областного суда от 27 апреля 2012 года осуждены:

- В. по п. «ж» ч. 2 ст. 105, п. «а» ч. 2 ст. 161 УК РФ, с применением ч. 3 ст. 69 УК РФ, к 19 годам лишения свободы, с ограничением свободы на срок 1 год 2 месяца;

- В. по п. «ж» ч. 2 ст. 105, п. «а» ч. 2 ст. 161 УК РФ, с применением ч. 3 ст. 69, ст. 70 УК РФ, к 21 году 6 месяцам лишения свободы, с ограничением свободы сроком на 1 год 4 месяца.

Определением Судебной коллегии по уголовным делам Верховного Суда Российской Федерации от 24 июля 2012 года (дело № 9-012-31сп) приговор изменён: действия В. и В. переквалифицированы с п. «а» ч. 2 ст. 161 УК РФ на п. «а» ч. 2 ст. 158 УК РФ; снижено как наказание, назначенное по данному эпизоду, так и окончательное наказание.

В своем определении Судебная коллегия указала, что по смыслу ст. 161 УК РФ к числу посторонних нельзя отнести лиц, с

которыми похититель связан отношениями, которые дают ему реальное основание полагать, что они не будут противодействовать изъятию имущества, а впоследствии – способствовать его изобличению. Поэтому хищение не перестает быть тайным, когда виновный действует на глазах у таких лиц, рассчитывая на их согласие или попустительство.

По данному эпизоду вывод суда об открытости хищения автомашины и другого имущества убитого в присутствии постороннего лица – А. не соответствует вердикту и противоречит установленным в нем обстоятельствам, из которых следует, что А. и В. ранее были знакомы, а с В. познакомились в кафе, где распивали спиртные напитки и в присутствии А. осужденные ссорились с убитым, что свидетельствует о том, что А. не являлся для осужденных посторонним лицом.

С учетом изложенного, действия осужденных в части завладения имуществом убитого переквалифицированы со ст. 161 на ст. 158 УК РФ

Кроме того, исключено назначенное В. по п. «ж» ч. 2 ст. 105 УК РФ дополнительное наказание в виде ограничения свободы, поскольку он проживал без регистрации, своего жилья не имел.

Выводы и предложения

Анализ судебной практики рассмотрения уголовных дел с участием коллегии присяжных заседателей Нижегородским областным судом за 2012 год свидетельствует о том, что судьи правильно применяют уголовно-процессуальные нормы, регулирующие производство в суде с участием присяжных заседателей.

Предлагается:

- обсудить предложенное обобщение в судебной коллегии по рассмотрению уголовных дел Нижегородского областного суда;

- обратить особое внимание судей на допущенные ошибки.

Рекомендовать судьям:

- периодически обсуждать практику Верховного Суда Российской Федерации по уголовным делам, рассмотренным с участием присяжных заседателей;

- рассматривать уголовные дела с участием присяжных заседателей в строгом соответствии с действующим процессуальным законодательством и в соответствии с По-

становлением Пленума Верховного Суда РФ от 22 ноября 2005 года №23 «О применении судами норм Уголовно-процессуального кодекса РФ, регулирующих судопроизводство с участием присяжных заседателей».

*Судья Нижегородского областного суда
С.В. Мазурук*

СОДЕРЖАНИЕ

1. Обзор судебной практики по уголовным делам Президиума Нижегородского областного суда за первый квартал 2013 года.....	2
2. Обзор постановлений Президиума Нижегородского областного суда за период с января 2012 года по апрель 2013 года (основные правовые позиции). Кредитные правоотношения. Комиссия за предоставление кредита, комиссия за досрочный возврат кредита, комиссия за страхование жизни и здоровья, риска утраты и повреждения имущества, риска утраты титула собственника, применение положений ст. 395 УК РФ.....	22
3. Справка по результатам обобщения судебной практики по рассмотрению Нижегородским областным судом уголовных дел с участием коллегии присяжных заседателей в 2012 году.....	67

Типография «Исток»
603024, г.Н.Новгород, пер.Бойновский, д.9
тел.: (831) 436-58-01, 436-10-79
Заказ 71006, 2013г. Тираж 550 экз.