

**БЮЛЛЕТЕНЬ**  
**НИЖЕГОРОДСКОГО**  
**ОБЛАСТНОГО**  
**СУДА**

**№ 12**  
**декабрь**  
**2014 г.**

Утвержден  
Президиумом Нижегородского  
областного суда  
24 декабря 2014 г.

## ОБЗОР СУДЕБНОЙ ПРАКТИКИ ПО ГРАЖДАНСКИМ ДЕЛАМ ПРЕЗИДИУМА НИЖЕГОРОДСКОГО ОБЛАСТНОГО СУДА ЗА ТРЕТИЙ КВАРТАЛ 2014 ГОДА

### *Процессуальные вопросы*

**1. Право на отказ от иска принадлежит истцу или представителю на основании надлежаще оформленной доверенности с указанием данного полномочия.**

Т. обратилась в суд с иском к П. о взыскании задолженности и неустойки по алиментам.

Определением мирового судьи утверждено мировое соглашение, заключенное сторонами.

Апелляционным определением городского суда определение мирового судьи отменено. Производство по делу в части исковых требований о взыскании задолженности по алиментам прекращено в связи с принятием отказа истца от иска. Дело возвращено мировому судье для рассмотрения по существу в части требований о взыскании неустойки, начисленной на задолженность по алиментам.

Постановлением президиума областного суда апелляционное определение отменено по следующим основаниям.

Принимая отказ истца Т. от искового требования о взыскании задолженности по алиментам, и, прекращая в данной части производство по делу, суд апелляционной инстанции допустил нарушение норм гражданского процессуального законодательства.

В суде апелляционной инстанции

истец Т. не присутствовала, ее интересы представлял представитель Д. по письменному заявлению истца о допуске к участию в деле в качестве ее представителя на основании ст. 53 ГПК РФ, которого она наделяет полномочиями, в том числе, окончания дела миром путем заключения мирового соглашения и отказа от иска полностью или в части.

Представителем истца заявлено об отказе от иска в части требований о взыскании задолженности по алиментам.

В судебном заседании суд апелляционной инстанции принял заявление представителя истца об отказе от части исковых требований без соответствующим образом оформленной доверенности, нарушив требования статей 39, 53, 54 ГПК РФ, согласно которым такое право принадлежит только истцу либо представителю на основании надлежаще оформленной доверенности с указанием данного полномочия.

Согласно ст. 48 ГПК РФ граждане вправе вести свои дела в суде лично или через представителей.

Оформление полномочий представителя регламентировано ст. 53 ГПК РФ, согласно которой полномочия представителя должны быть выражены в доверенности, выданной и оформленной в соответствии с законом.

Статья 54 ГПК РФ, определяющая полномочия представителя, требует, чтобы отдельные его полномочия были специально оговорены в доверенности.

Согласно данной статье представитель вправе совершать от имени представляемого все процессуальные действия. Однако право представителя на подписание искового заявления, предъявление его в суд, передачу спора на рассмотрение третейского суда, предъявление встречного иска, полный или частичный отказ от исковых требований, уменьшение их размера, признание иска, изменение предмета или основания иска, заключение мирового соглашения, передачу полномочий другому лицу (передоверие), обжалование судебного постановления, предъявление исполнительного документа к взысканию, получение присужденного имущества или денег должно быть специально оговорено в доверенности, выданной представляемым лицом.

Доверенность, удостоверенная по правилам ст.ст. 53, 54 ГПК РФ, Т. на имя Д. не выдавалась и в материалах дела отсутствует.

При отсутствии от истца выданной и оформленной в соответствии с законом доверенности и с указанием в ней полномочия на совершение такого процессуального действия как отказ от иска, суд апелляционной инстанции не вправе был принимать отказ от искового требования, заявленный лицом, не обладающим таким полномочием, и прекращать производство по делу в указанной части.

*Постановление № 44г-84/2014*

**2. Поскольку протокол судебного заседания не подписан судьей, то показания свидетеля не имеют юридической силы и не могли быть положены в основу решения суда первой инстанции, как полученные с нарушением требований закона.**

С. обратился в суд с иском к Регио-

нальному отделению ДОСААФ России о восстановлении на работе.

Решением районного суда в удовлетворении исковых требований С. к Региональному отделению ДОСААФ России о восстановлении на работе, признании незаконными приказов, уведомления о расторжении трудового договора отказано.

Апелляционным определением судебной коллегии по гражданским делам Нижегородского областного суда решение районного суда оставлено без изменения.

Постановлением президиума областного суда указанные судебные постановления отменены по мотиву существенного нарушения норм процессуального права.

В соответствии со ст. 228 Гражданского процессуального кодекса РФ, в ходе каждого судебного заседания суда первой инстанции, а также при совершении вне судебного заседания каждого отдельного процессуального действия составляется протокол.

Таким образом, протокол является значимым процессуальным документом, в котором подлежат отражению все совершаемые судом или участвующими в деле лицами процессуальные действия, в том числе, относящиеся к видам доказательств объяснения сторон и третьих лиц, а также показания свидетелей.

Статьей 230 Гражданского процессуального кодекса РФ в качестве обязательных требований, предъявляемых к протоколу судебного заседания, предусмотрено его подписание председательствующим и секретарем судебного заседания, а также необходимость удостоверения внесенных в протокол изменений, дополнений, исправлений подписями председательствующего и секретаря судебного заседания.

В нарушение данной правовой нормы протокол судебного заседания рай-

онного суда не содержит подписи судьи, председательствующего в судебном заседании. Следовательно, в деле отсутствует надлежащим образом оформленный протокол судебного заседания.

Между тем, в ходе судебного заседания в качестве свидетеля была допрошена Г., показания которой судом первой инстанции были приняты в качестве доказательства по делу и положены в основу решения суда.

Согласно ч. 2 ст. 50 Конституции РФ, при осуществлении правосудия не допускается использование доказательств, полученных с нарушением федерального закона.

Частью 2 ст. 55 Гражданского процессуального кодекса РФ установлено, что доказательства, полученные с нарушением закона, не имеют юридической силы и не могут быть положены в основу решения суда.

В соответствии с разъяснениями, данными в п. 6 Постановления Пленума Верховного Суда РФ от 19.12.2003 г. № 23 «О судебном решении», при вынесении судебного решения недопустимо основываться на доказательствах, которые не были исследованы судом в соответствии с нормами ГПК РФ, а также на доказательствах, полученных с нарушением норм федеральных законов (часть 2 статьи 50 Конституции Российской Федерации, статьи 181, 183, 195 ГПК РФ).

Таким образом, в соответствии с требованиями гражданского процессуального законодательства РФ доказательствами по делу, положенными в основу решения суда, могут являться только те доказательства, которые получены судом в установленном законом порядке.

Поскольку протокол судебного заседания не подписан судьей, следовательно показания свидетеля Г. не имеют юриди-

ческой силы и не могли быть положены в основу решения суда первой инстанции, как полученные с нарушением требований закона.

Таким образом, судом первой инстанции были грубо нарушены нормы процессуального права и в основу решения положены недопустимые доказательства.

Суд апелляционной инстанции, проверяя законность вынесенного судом первой инстанции решения, не выявил вышеуказанное обстоятельство, которое в силу пункта 6 части 4 статьи 330 Гражданского процессуального кодекса РФ, является безусловным основанием для отмены решения районного суда и, по смыслу ст. 387 Гражданского процессуального кодекса РФ, свидетельствует о существенном нарушении судами первой и апелляционной инстанций норм процессуального права.

*Постановление № 44з-72/2014*

### **3. Процессуальное правило об обязательности проведения судебно-почерковедческой экспертизы является неотъемлемой частью допустимости доказательств.**

И. и Е. обратились в суд с иском к Г., администрации сельсовета о признании завещания недействительным.

Истцы считают, что их мать М. при жизни по состоянию здоровья не могла сама расписаться в завещании, в связи с чем, просили суд признать недействительным завещание, совершенное от ее имени.

Решением городского суда постановлено: признать недействительным завещание, совершенное от имени М., умершей \*\*\*\* г., удостоверенное и.о. главы администрации \*\*\* сельсовета.

Апелляционным определением судебной коллегии по гражданским делам Нижегородского областного суда решение суда первой инстанции оставлено без изменения.

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

Удовлетворяя искивые требования и признавая завещание недействительным, суд первой инстанции исходил из доказанности факта подписания завещания не М., а иным лицом.

При этом суд основывался на постановлении об отказе в возбуждении уголовного дела, из которого следует, что согласно объяснениям исполняющего обязанности главы администрации сельсовета и удостоверившего завещание, завещание от имени М. было подписано по ее просьбе Г.

В ходе проверки, проведенной в порядке ст.ст. 144-145 УПК РФ, проведено почерковедческое исследование завещания М., которое показало, что подпись и почерк в данном завещании принадлежат не М., а иному лицу.

Суд апелляционной инстанции согласился с указанными выводами суда первой инстанции.

Вместе с тем, данные доказательства не отвечают требованиям достаточности и допустимости доказательств, необходимых для разрешения вопроса о принадлежности подписи в завещании.

Статьей 55 ГПК РФ предусмотрено, что 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 (ч.1). Доказательства, полученные с нарушением закона, не имеют юридической силы и не могут быть положены в основу решения суда (ч. 2).

В соответствии с ч. 1 ст. 79 ГПК РФ, при возникновении в процессе рассмотрения дела вопросов, требующих специальных знаний в различных областях науки, техники, искусства, ремесла, суд назначает экспертизу. Проведение экспертизы может быть поручено судебно-экспертному учреждению, конкретному эксперту или нескольким экспертам.

Рассматривая настоящий спор, суд не учел, что почерковедческое исследование, проведенное вне рамок гражданского дела и без соблюдения гражданско-процессуальной формы, не является судебной экспертизой и может быть оценено судом как одно из письменных доказательств.

При проверке оснований иска, суду следовало иметь в виду, что назначение судебно-почерковедческой экспертизы необходимо для выяснения вопроса о принадлежности подписи в завещании М. или другому лицу. Чтобы установить указанные обстоятельства необходимы специальные познания.

Без проведения данного вида экспертного исследования невозможно получить доказательства в подтверждение оснований заявленного иска.

*Постановление № 44г-60/2014*

**4. Упущенная выгода не относится к расходам, возмещение которых реабилитированному лицу предусмотрено пунктом 5 части 1 статьи 135 УПК РФ, и не может рассматриваться в порядке уголовного судопроизводства, а подле-**

### **жит рассмотрению в порядке гражданского судопроизводства.**

Ш. обратилась в суд с иском к Министерству финансов РФ о возмещении материального ущерба и взыскании компенсации морального вреда, указав, что в отношении нее было возбуждено уголовное дело. Впоследствии уголовное преследование в отношении нее прекращено и ей разъяснено право на реабилитацию, предусмотренную главой 18 УПК РФ.

В результате незаконного уголовного преследования ей причинен материальный ущерб в виде расходов на медицинское обследование и лечение на сумму \*\*\* рублей, расходов по оплате услуг адвокатов в уголовном процессе на сумму \*\*\* рублей, которые она просила взыскать с Министерства финансов РФ за счет казны РФ.

Кроме того, Ш. просила взыскать с Министерства финансов РФ за счет казны РФ упущенную выгоду в связи с потерей деловой репутации в предпринимательской деятельности на сумму \*\*\* рублей, в том числе: \*\*\* рублей в качестве не выплаченной действительной стоимости ее доли как участника ООО «\*\*\*», \*\*\* рублей - неполученную прибыль от деятельности ООО «\*\*\*» за период с \*\*\* года по \*\*\* года, а также компенсацию морального вреда в сумме \*\*\* рублей.

Определением районного суда производство по гражданскому делу по иску Ш. к Министерству финансов РФ о взыскании материального ущерба прекращено.

Апелляционным определением судебной коллегии по гражданским делам Нижегородского областного суда вышеуказанное определение оставлено без изменения.

Постановлением президиума областного суда вынесенные по делу судебные

постановления отменены в связи с существенным нарушением норм процессуального права.

Исходя из положений ч.1 ст. 133 УПК РФ, право на реабилитацию включает в себя право на возмещение имущественного вреда, устранение последствий морального вреда и восстановление в трудовых, пенсионных, жилищных и иных правах. Вред, причиненный гражданину в результате уголовного преследования, возмещается государством в полном объеме независимо от вины органа дознания, дознавателя, следователя, прокурора и суда.

В пункте 15 Постановления Пленума Верховного Суда РФ от 29.11.2011 г. № 17 «О практике применения судами норм главы 18 Уголовно-процессуального кодекса Российской Федерации, регламентирующих реабилитацию в уголовном судопроизводстве» разъяснено, что согласно статье 135 УПК РФ, возмещение лицу имущественного вреда при реабилитации включает в себя возмещение заработной платы, пенсии, пособия, других средств, которых лицо лишилось в результате уголовного преследования; возврат имущества или возмещение ущерба, причиненного конфискацией или обращением имущества в доход государства на основании приговора или решения суда; возмещение штрафов и процессуальных издержек, взысканных с него во исполнение приговора суда; возмещение сумм, выплаченных им за оказание юридической помощи защитникам, и иных расходов, понесенных реабилитированным вследствие незаконного или необоснованного уголовного преследования, подтвержденных документально либо иными доказательствами.

Под иными расходами, возмещение которых реабилитированному предусмотрено

тreno пунктом 5 части 1 статьи 135 УПК РФ, следует понимать как расходы, которые понесены реабилитированным лицом непосредственно в ходе уголовного преследования, так и расходы, понесенные им в целях устранения последствий незаконного или необоснованного уголовного преследования, включая затраты на возмещение расходов, связанных с рассмотрением вопросов реабилитации, восстановления здоровья и других.

По смыслу ч. 1 ст. 135 УПК РФ возмещение реабилитированному имущественного вреда включает в себя компенсацию средств, которых он лишился в результате незаконного уголовного преследования, и расходов, фактически понесенных реабилитированным в связи с уголовным преследованием, что включено в понятие реального ущерба.

Вместе с тем, п. 2 ст. 15 Гражданского кодекса РФ дает понятие упущенной выгоды как неполученных доходов, которые это лицо получило бы при обычных условиях гражданского оборота, если бы его право не было нарушено.

Таким образом, в рамках уголовного судопроизводства подлежит разрешению вопрос о возмещении расходов в виде реального ущерба.

Упущенная же выгода, о взыскании которой просил истец, к этим средствам или иным расходам не относится и не может рассматриваться в порядке уголовного судопроизводства. Согласно ст. 2 Гражданского кодекса РФ эти требования подлежат рассмотрению в порядке гражданского судопроизводства.

Кроме того, рассмотрение данных требований предполагает обязанность истца доказать размер упущенной выгоды и, как следствие, исследование доказательств и установление по делу юридически значимых обстоятельств, что не

может быть сделано в рамках ранее рассмотренного уголовного дела.

Данные нарушения норм процессуального права, допущенные судами первой и апелляционной инстанций, являются существенными, поскольку они ограничили Ш. в возможности беспрепятственно реализовать закрепленное в статье 46 Конституции Российской Федерации право на судебную защиту.

В связи с чем, состоявшиеся судебные постановления в части прекращения производства по делу по исковым требованиям Ш. к Министерству финансов РФ о взыскании упущенной выгоды в сумме \*\*\* рублей, отменены, а дело в данной части - направлено на новое рассмотрение в суд первой инстанции.

*Постановление № 44г-71/2014*

#### **5. Ненадлежащее извещение о времени и месте рассмотрения дела в суде явилось основанием для отмены апелляционного определения.**

Решением мирового судьи судебного участка удовлетворены частично исковые требования И. к ОСАО «Ингосстрах» о защите прав потребителей: с ОСАО «Ингосстрах» в пользу И. взыскано страховое возмещение в размере \*\*\* рублей, штраф в размере \*\*\* рублей, расходы по оплате услуг представителя в размере \*\*\* рублей, госпошлина в местный бюджет \*\*\* рублей.

Апелляционным определением районного суда решение мирового судьи судебного участка отменено и в иске И. отказано.

В кассационной жалобе И. указывает, что не был извещен о месте и времени рассмотрения дела по апелляционной жалобе на решение мирового судьи судеб-

ного участка. Дело было рассмотрено без его участия и вынесено противоположное решение об отказе ему в удовлетворении иска.

Постановлением президиума областного суда апелляционное определение отменено в связи с существенным нарушением норм процессуального права.

Установлено, что направленное на имя истца извещение суда апелляционной инстанции о времени и месте судебного заседания было адресовано ответчику, т.е. указан адрес другой стороны спора.

Корреспонденция возвращена в суд по причине отсутствия адресата.

По месту жительства истца никаких судебных извещений не направлялось, в связи с чем, он не был уведомлен о времени и месте рассмотрения дела по апелляционной жалобе ответчика.

В силу требований ст. 167 ГПК РФ в случае неявки в судебное заседание кого-либо из лиц, участвующих в деле, в отношении которых отсутствуют сведения об их извещении, разбирательство дела откладывается.

Вопреки указанию закона суд апелляционной инстанции рассмотрел дело без участия истца, не отложив судебное заседание для надлежащего извещения лиц, участвующих в деле.

В соответствии с ч. 4 ст. 113 ГПК РФ судебное извещение, адресованное лицу, участвующему в деле, направляется по адресу, указанному лицом, участвующим в деле, или его представителем.

Согласно ч. 1 ст. 327 ГПК РФ суд апелляционной инстанции извещает лиц, участвующих в деле, о времени и месте рассмотрения жалобы, представления в апелляционном порядке.

Из содержания приведенных норм следует, что суд апелляционной инстанции обязан известить участвующих в

деле лиц по указанному ими или их представителями адресу.

По возвращении судебной корреспонденции с отметкой «адресат отсутствует» иной способ извещения судом апелляционной инстанции избран не был. Отсутствие у истца информации о времени и месте назначенного судебного заседания лишило его возможности участвовать в судебном заседании и осуществлять предоставленные законом процессуальные права. Вышеизложенное свидетельствует о нарушении принципа доступности правосудия и связанного с ним права на справедливое разбирательство, что означает существенное нарушение судом норм процессуального права.

*Постановление № 44з-79/2014*

**6. Судом апелляционной инстанции рассмотрены иски по не заявленным истцом основаниям иска и не учтены обстоятельства, установленные вступившими в законную силу судебными постановлениями по ранее рассмотренному делу.**

Г. обратился в суд с иском к ООО «Торговый дом Соллерс НН» о защите прав потребителей, указывая, что он приобрел у ответчика автомобиль марки «Fiat Ducato», стоимостью \*\*\* рублей. Данный автомобиль был переоборудован истцом в автобус на автоматизированной (уполномоченной) изготовителем СТО.

В процессе эксплуатации автомобиля в пределах гарантийного срока происходили поломки автомобиля, в результате чего автомобиль находился на ремонте у ответчика. Ремонтные работы проводились с нарушением сроков устранения недостатков, установленных ч. 1 ст. 20 Закона РФ «О защите прав потребителей».

В связи с чем истец просил взыскать с ответчика стоимость автомобиля, убытки в виде процентов за пользование кредитом, убытки в виде затрат на переоборудование транспортного средства в сумме, неустойку по день вынесения судебного решения, компенсацию морального вреда, штраф, судебные расходы.

ООО обратилось в суд со встречными исковыми требованиями к Г. о взыскании стоимости хранения автомобиля. Кроме того, ООО «Торговый дом Соллерс НН» просило обязать Г. возвратить автомобиль в состоянии, соответствующем условиям договора купли-продажи.

Решением районного суда исковые требования Г. удовлетворены частично. С ООО в пользу Г. взысканы денежные средства, оплаченные за приобретение автомобиля. За ООО «Торговый дом Соллерс НН» признано право собственности на автомобиль.

Кроме того, с ООО в пользу Г. взысканы расходы на переоборудование транспортного средства, неустойка, компенсация морального вреда, штраф за несоблюдение в добровольном порядке требований потребителя, судебные расходы.

В удовлетворении остальной части исковых требований Г., а также в удовлетворении встречных исковых требований ООО отказано.

Апелляционным определением судебной коллегии по гражданским делам Нижегородского областного суда решение районного суда в части взыскания затрат на переоборудование автомобиля, компенсации морального вреда, штрафа отменено.

В удовлетворении исковых требований Г. о взыскании с ООО затрат на переоборудование автомобиля, компенсации морального вреда, штрафа отказано.

Решение районного суда в части взы-

скания неустойки, судебных расходов, государственной пошлины изменено.

В остальной части решение районного суда оставлено без изменения.

Удовлетворяя исковые требования Г., суд первой инстанции, руководствовался положениями ст.ст. 18, 20 Закона РФ «О защите прав потребителей», и исходил из того, что ООО нарушены сроки устранения недостатков товара, установленные законом.

Суд апелляционной инстанции, отменяя и изменяя решение суда в части требований Г., основывался на положениях ст.ст. 469, 475 ГК РФ, и исходил из того, что имеющаяся в автомобиле неисправность коробки передач является существенным недостатком товара.

Кроме того, судебная коллегия пришла к выводу о том, что спорные правоотношения не регулируются Законом РФ «О защите прав потребителей», поскольку автомобиль использовался истцом для осуществления предпринимательской деятельности.

Постановлением Президиума Нижегородского областного суда апелляционное определение судебной коллегии в части требований Г. к ООО о защите прав потребителей отменено в связи с существенным нарушением норм процессуального права.

В обоснование иска Г. указано, что ответчиком нарушены сроки устранения недостатков товара, предусмотренные законом, т.е. срок устранения недостатков превысил 45 дней. Иных оснований для отказа от исполнения договора купли-продажи истцом не указано.

Согласно ч. 1 ст. 39 ГПК РФ, истец вправе изменить основание или предмет иска, увеличить или уменьшить размер исковых требований.

Однако истец основание иска о на-

рушении срока устранения недостатка в порядке ст. 39 ГПК РФ не изменял и иных оснований иска не указывал.

Суд апелляционной инстанции, в нарушение вышеуказанных положений закона, самостоятельно изменил основание иска и исходил не из нарушения срока устранения недостатка товара, а из иного основания, а именно: наличия в товаре существенного недостатка, который не может быть устранен без несоразмерных расходов или затрат времени.

Однако существенные нарушения требований к качеству товара, положенные в основу апелляционного определения, не являлись основанием иска Г.

Таким образом, судебная коллегия рассмотрела иски по заявленным истцом основаниям иска.

Делая вывод о том, что спорные отношения не регулируются Законом РФ «О защите прав потребителей», судебная коллегия исходила из того, что автомобиль использовался истцом для осуществления предпринимательской деятельности, связанной с пассажирскими перевозками.

При этом суд апелляционной инстанции не учел, что характер спорных правоотношений был установлен ранее решением районного суда, и апелляционным определением судебной коллегии по гражданским делам Нижегородского областного суда по иску Г. к ООО о защите прав потребителей, из которых следует, что Г. по тем же недостаткам товара, выявленным в тот же период времени обращался в суд с иском к ООО о защите прав потребителей, но по иному основанию, а именно: невозможность использования товара в течение каждого года гарантийного срока в совокупности более чем 30 дней вследствие неоднократного устранения его различных недостатков.

Указанными судебными актами ист-

цу в удовлетворении иска отказано, при этом установлено наличие правоотношений сторон, регулируемых Законом РФ «О защите прав потребителей».

Судебная коллегия, ссылаясь в апелляционном определении на данное гражданское дело, не учла указанных обстоятельств в нарушение требований ч. 2 ст. 61 ГПК РФ, согласно которой обстоятельства, установленные вступившим в законную силу судебным постановлением по ранее рассмотренному делу, обязательны для суда. Указанные обстоятельства не доказываются вновь и не подлежат оспариванию при рассмотрении другого дела, в котором участвуют те же лица.

*Постановление № 44г-54/2014*

#### ***Вопросы, связанные с нарушением норм материального права***

**1. Для назначения ежемесячной денежной компенсации сотрудникам, уволенным со службы в органах внутренних дел в период с 18 апреля 1991 г. по 1 января 2012 г., размер утраченного денежного довольствия определяется исходя из денежного довольствия, учитываемого в размере 54% - в 2012 году, 56% - в 2013 году, 58% - в 2014 году.**

М. обратился в суд с иском к ГУ МВД России по Нижегородской области о перерасчете присужденных выплат в счет возмещения вреда здоровью.

В обоснование требований указано, что ранее решением районного суда с ГУВД Нижегородской области в пользу М. взыскано в счет возмещения вреда здоровью ежемесячно по \*\*\* рублей с последующей индексацией в установленном законом порядке.

В связи с изменениями в законода-

тельстве, регулирующем возмещение вреда, причиненного в связи с выполнением служебных обязанностей сотрудникам органов внутренних дел, истец со ссылкой на ч. 3 ст. 43, ч. 2 ст. 56 ФЗ «О полиции», п. 17 «Инструкции о порядке осуществления выплат в целях возмещения вреда, причиненного в связи с выполнением служебных обязанностей, сотрудникам органов внутренних дел РФ или их близким родственникам», утвержденной Приказом МВД России от 18 июня 2012 г. № 590, полагает, что размер выплачиваемой ежемесячной денежной компенсации подлежит перерасчету с учетом увеличения (повышения) оклада денежного содержания с учетом ежегодного увеличения процентов оклада денежного содержания и надбавки к окладу за стаж службы (выслугу лет), принимаемых для исчисления пенсии.

Решением районного суда иски требования М. удовлетворены. Постановлено: взыскать с ГУ МВД России по Нижегородской области в пользу М. денежную компенсацию в счет возмещения вреда здоровью с 01.06.2013 года и бессрочно в размере\*\*\* рублей с последующим перерасчетом в порядке, установленном законодательством; взыскать с ГУ МВД России по Нижегородской области в пользу М. задолженность по денежной компенсации за период с 01 мая 2013 года по 01 июня 2013 года в размере \*\*\* рублей.

Апелляционным определением судебной коллегии по гражданским делам Нижегородского областного суда решение районного суда оставлено без изменения.

Постановлением Президиума Нижегородского областного суда вынесенные по делу судебные постановления отменены, а дело направлено на новое

рассмотрение в районный суд в связи с существенными нарушениями норм материального права.

Судом установлено, что М. проходил службу в органах внутренних дел и в апреле 1992 года был уволен с занимаемой должности по болезни.

По заключению ОВВК ГУВД Нижегородской области истец признан негодным к военной службе, а по заключению комиссии ВТЭК в 1993 году истец признан инвалидом 2 группы. При очередном освидетельствовании в 1997 году истцу была установлена 2 группа инвалидности бессрочно. Причина инвалидности - травма, полученная при исполнении служебных обязанностей.

Заключением судебно-медицинской экспертизы установлено, что у истца имеется 80% утраты профессиональной трудоспособности со дня увольнения из органов внутренних дел и бессрочно.

В 2005 году решением районного суда с ГУВД Нижегородской области в пользу М. взыскано в счет возмещения вреда, причиненного здоровью, ежемесячно по \*\*\* рублей с последующей индексацией в установленном законом порядке.

В дальнейшем решениями этого же суда взысканная сумма индексировалась.

С 1 апреля 2013 года истец является получателем пенсии по инвалидности.

Принимая решение об удовлетворении иска М. суд на основании пункта 17 Инструкции от 18 июня 2012 г. № 590 произвел расчет утраченного денежного довольствия для назначения ежемесячной денежной компенсации исходя из 100% денежного довольствия с применением коэффициента 1,55, что нельзя признать правильным.

При этом суд не учел положения Закона Российской Федерации от 12 фев-

раля 1993 г. № 4468-1 «О пенсионном обеспечении лиц, проходивших военную службу, службу в органах внутренних дел, Государственной противопожарной службе, органах по контролю за оборотом наркотических средств и психотропных веществ, учреждениях и органах уголовно-исполнительной системы и их семей».

В соответствии с п. 6 ст. 43 ФЗ «О полиции» от 07.02.2011 г. № 3-ФЗ, в случае причинения сотруднику полиции в связи с выполнением служебных обязанностей увечья или иного повреждения здоровья, исключающих возможность дальнейшего прохождения службы в полиции и повлекших стойкую утрату трудоспособности, ему выплачивается ежемесячная денежная компенсация в размере утраченного денежного довольствия по состоянию на день увольнения со службы в полиции за вычетом размера назначенной пенсии по инвалидности с последующим взысканием выплаченных сумм компенсации с виновных лиц.

Действие положений указанной нормы также распространяется на сотрудников органов внутренних дел, не являющихся сотрудниками полиции (часть 2 статьи 56 Закона).

Порядок осуществления выплат, в целях возмещения вреда, причиненного в связи с выполнением служебных обязанностей сотрудникам органов внутренних дел РФ, определен Инструкцией о порядке осуществления выплат в целях возмещения вреда, причиненного в связи с выполнением служебных обязанностей, сотрудникам органов внутренних дел Российской Федерации или их близким родственникам, утвержденной Приказом МВД России от 18 июня 2012 г. № 590.

Согласно пункту 17 Инструкции от 18 июня 2012 г. № 590 размер утраченного денежного довольствия сотрудни-

ка органов внутренних дел Российской Федерации для выплаты ежемесячной денежной компенсации определяется в соответствии с законодательством Российской Федерации.

При этом размер утраченного денежного довольствия для назначения ежемесячной денежной компенсации сотруднику, уволенному со службы в органах внутренних дел в период с 18 апреля 1991 г. до 01 января 2012 г., а также при перерасчете размера ежемесячной денежной компенсации, назначенной и выплачиваемой в соответствии с законодательством Российской Федерации до вступления в силу данного Приказа, определяется исходя из размера оклада месячного денежного содержания и ежемесячной надбавки к окладу месячного денежного содержания за стаж службы (выслугу лет), принимаемых для исчисления пенсий указанной категории сотрудников с 1 января 2012 г., с коэффициентом 1,55.

В силу пункта 2 Приказа МВД России от 18 июня 2012 г. № 590 выплаты, предусмотренные вышеуказанной Инструкцией, производятся с 01 января 2012 г.

Таким образом, в соответствии с действующим законодательством в пункте 17 Инструкции от 18 июня 2012 г. № 590 урегулирован вопрос о перерасчете ежемесячной денежной компенсации в связи с созданием новой структуры денежного довольствия в системе Министерства внутренних дел и определен новый порядок расчета и размер выплат в возмещение вреда сотрудникам, уволенным со службы в органах внутренних дел в период с 18 апреля 1991 г. до 01 января 2012 г., отличный от порядка, определенного Инструкцией от 15 октября 1999 г. № 805 «Об утверждении Инструкции о порядке возмещения ущерба в случае

гибели (смерти) или причинения увечья сотруднику органов внутренних дел, а также ущерба, причиненного имуществу сотрудника органов внутренних дел или его близких».

Вопросы пенсионного обеспечения лиц, проходивших службу в органах внутренних дел, урегулированы Законом Российской Федерации от 12 февраля 1993 г. № 4468-1 «О пенсионном обеспечении лиц, проходивших военную службу, службу в органах внутренних дел, Государственной противопожарной службе, органах по контролю за оборотом наркотических средств и психотропных веществ, учреждениях и органах уголовно-исполнительной системы и их семей».

Согласно положениям части 1 статьи 43 Закона РФ от 12 февраля 1993 г. № 4468-1 пенсии, назначаемые лицам, указанным в статье 1 настоящего Закона, и их семьям, исчисляются из денежного довольствия военнослужащих, лиц рядового и начальствующего состава органов внутренних дел, Государственной противопожарной службы, органов по контролю за оборотом наркотических средств и психотропных веществ, лиц, проходящих службу в учреждениях и органах уголовно-исполнительной системы. Для исчисления им пенсии учитываются в порядке, определяемом Правительством Российской Федерации, оклад по воинской должности или должностной оклад, оклад по воинскому званию или оклад по специальному званию (без учета повышения окладов за службу в отдаленных, высокогорных местностях и в других особых условиях) и ежемесячная надбавка или процентная надбавка за выслугу лет (стаж службы), включая выплаты в связи с индексацией денежного довольствия.

В соответствии с частью 2 статьи 43 данного Закона указанное денежное до-

вольствие учитывается при исчислении пенсии с 01 января 2012 г. в размере 54 процентов, и, начиная с 1 января 2013 г., ежегодно увеличивается на 2 процента до достижения 100 процентов его размера. С учетом уровня инфляции (потребительских цен) федеральным законом о федеральном бюджете на очередной финансовый год и плановый период указанное ежегодное увеличение может быть установлено на очередной финансовый год в размере, превышающем 2 процента.

Таким образом, для назначения ежемесячной денежной компенсации сотрудникам, уволенным со службы в органах внутренних дел в период с 18 апреля 1991 г. по 1 января 2012 г., размер утраченного денежного довольствия определяется исходя из денежного довольствия, учитываемого в размере 54% - в 2012 году, 56% - в 2013 году, 58% - в 2014 году.

Однако указанные положения закона судом при определении ежемесячной денежной компенсации учтены не были.

*Постановление № 44г-65/2014*

**2. Собственник помещения, расположенного в многоквартирном доме, обязан нести расходы по содержанию общего имущества.**

**Начисление платы за содержание и ремонт жилого помещения производится с учетом цены, установленной общим собранием собственников помещений многоквартирного дома, либо с применением установленных органом местного самоуправления тарифов.**

ТСЖ \*\*\* обратилось в суд с иском к П. о взыскании задолженности за содержание жилого помещения и коммунальные услуги. В обоснование заявленных требований ТСЖ указало, что ответ-

чик, являясь собственником квартиры в многоквартирном доме, не производит уплату обязательных платежей, предусмотренных действующим законодательством, в связи с чем, у него образовалась задолженность, которую истец просит взыскать с ответчика.

Решением мирового судьи судебного участка исковые требования ТСЖ удовлетворены частично: с П. в пользу ТСЖ взыскана задолженность за содержание и ремонт жилья в размере \*\*\* рублей, государственная пошлина. В остальной части исковых требований отказано.

Апелляционным определением районного суда решение мирового судьи отменено в части удовлетворения исковых требований и вынесено в этой части новое решение, которым в удовлетворении иска ТСЖ к П. о взыскании задолженности на содержание жилого помещения и коммунальные услуги отказано.

Частично удовлетворяя исковые требования в части взыскания с ответчика в пользу истца задолженности за содержание и ремонт жилья, коммунальные услуги в сумме \*\*\* рублей, суд первой инстанции руководствовался положениями статей 210, 249 Гражданского кодекса РФ, п. 3 ст. 30, п. и п. 2 ст. 39, п. 1 и п.п. 5 п. 2 ст. 153, п. 2 и п. 4 ст. 154, ч. 5 ст. 155 Жилищного кодекса РФ, Правилами содержания общего имущества в многоквартирном доме, утвержденными Постановлением Правительства РФ от 13.08.2006 года № 491.

Отменяя решение суда первой инстанции и отказывая в удовлетворении заявленных требований, суд апелляционной инстанции с учетом положений ч. 6 ст. 155 Жилищного кодекса РФ исходил из того, что П. членом ТСЖ не является, договорных отношений между сторонами не имеется, а потому обязанность перед

истцом по оплате содержания жилого помещения и коммунальных услуг у него не возникла. Кроме того указал, что размер обязательных платежей на содержание и ремонт общего имущества жилого дома установлен неуполномоченным органом - первоначально правлением ТСЖ, в последствии - конференцией ТСЖ, решения общего собрания собственников жилья (полномочного органа) об утверждении тарифов не принималось.

Постановлением Президиума Нижегородского областного суда апелляционное определение отменено в связи с существенными нарушениями норм материального права, дело направлено на новое рассмотрение в суд апелляционной инстанции.

Судом установлено, что П. является собственником квартиры, расположенной в многоквартирном доме.

Управление многоквартирным домом осуществляет управляющая организация ТСЖ \*\*\* на основании договора.

Ответчик членом ТСЖ не является.

В соответствии с пунктом 1 статьи 290 Гражданского кодекса Российской Федерации и пунктом 1 статьи 36 Жилищного кодекса Российской Федерации собственникам квартир и собственникам нежилых помещений в многоквартирном доме принадлежат на праве общей долевой собственности общие помещения дома, несущие конструкции дома, механическое, электрическое, санитарно-техническое и иное оборудование, а также земельный участок, на котором расположен дом, с элементами озеленения и благоустройства.

На основании статьи 210 Гражданского кодекса Российской Федерации собственник несет бремя содержания принадлежащего ему имущества, если иное не предусмотрено законом или договором.

Как установлено в статье 249 Гражданского кодекса Российской Федерации, каждый участник долевой собственности обязан соразмерно со своей долей участвовать в уплате налогов, сборов и иных платежей по общему имуществу, а также в издержках по его содержанию и сохранению.

Согласно пункту 1 статьи 158 Жилищного кодекса Российской Федерации собственник помещения в многоквартирном доме обязан нести расходы на содержание принадлежащего ему помещения, а также участвовать в расходах на содержание общего имущества в многоквартирном доме соразмерно своей доле в праве общей собственности на это имущество путем внесения платы за содержание и ремонт жилого помещения.

Из пунктов 1 и 2 статьи 153, пункта 2 части 1 и части 4 статьи 154, статьи 155 Жилищного кодекса Российской Федерации следует, что с момента возникновения права собственности на жилое помещение его собственник обязан ежемесячно вносить плату за жилое помещение (включающую помимо прочего плату за содержание и ремонт жилого помещения) и коммунальные услуги.

Таким образом, собственник помещения, расположенного в многоквартирном доме, в силу прямого указания закона обязан нести расходы по содержанию общего имущества независимо от наличия у него расходов на содержание собственного помещения, находящегося в индивидуальной собственности, и расходов на коммунальные услуги. Содержание собственного помещения, оплата потребляемых в нем коммунальных услуг не освобождают собственника помещений от бремени расходов на содержание общего имущества многоквартирного дома. Размер расходов по содержанию общего

имущества определяется пропорционально площади занимаемого помещения исходя из установленной платы.

Следовательно, ответчик, как собственник жилого помещения в данном многоквартирном доме, являлся потребителем услуг, оказываемых истцом, как организацией, обслуживающей этот дом.

Плата за содержание и ремонт жилого помещения устанавливается одинаковой для всех собственников помещений в размере, обеспечивающем содержание общего имущества в соответствии с требованиями законодательства Российской Федерации (пункты 29-36 Правил содержания общего имущества в многоквартирном доме, утвержденных постановлением Правительства Российской Федерации от 13.08.2006 № 491).

При определении размера платы за содержание и ремонт жилого помещения собственников помещений, которые выбрали управляющую организацию для управления многоквартирным домом, решение общего собрания собственников помещений в таком доме принимается на срок не менее чем один год с учетом предложений управляющей организации (пункт 33 Правил № 491).

В силу части 4 статьи 158 Жилищного кодекса Российской Федерации, если собственники помещений в многоквартирном доме на их общем собрании не приняли решение об установлении размера платы за содержание и ремонт жилого помещения, такой размер устанавливается органом местного самоуправления.

Из приведенных норм следует, что начисление ответчику платы за предоставленные услуги истец должен был произвести с учетом цены, установленной общим собранием собственников помещений многоквартирного дома, либо с применением установленных органом местного самоуправления тарифов.

Судом апелляционной инстанции установлено, что решения общего собрания собственников помещений многоквартирного дома об установлении размера платы за содержание и ремонт жилого помещения не принималось, размер платы устанавливался некомпетентным органом. При этом положения части 4 статьи 158 Жилищного кодекса РФ судом апелляционной инстанции учтены не были. Суд при отсутствии установленного размера платы общим собранием собственников счел возможным отказать в удовлетворении заявленного истцом требования о взыскании задолженности за содержание жилого помещения и коммунальных услуг в полном объеме и не произвел расчет задолженности исходя из размера тарифа, установленного органом местного самоуправления, тем самым допустил нарушение норм материального права.

Полное освобождение от несения таких расходов в случае не установления цены общим собранием собственников помещений в многоквартирном доме законодатель не предусматривает.

Кроме того, в качестве основания отказа в удовлетворении требования истца суд апелляционной инстанции сослался на то обстоятельство, что между сторонами спора, в нарушение положений статьи 155 части 6 Жилищного кодекса РФ, договор заключен не был, в связи с чем требования удовлетворению не подлежат.

Однако отсутствие заключенного договора управления многоквартирным домом между сторонами не освобождает собственника от несения расходов по содержанию общего имущества согласно требованиям статьи 249 Гражданского кодекса Российской Федерации в случае оказания фактических услуг.

Судом апелляционной инстанции положения вышеприведенных норм учтены не были.

*Постановление № 44г-58/2014*

**3. Вред считается причиненным источником повышенной опасности, если он явился результатом его действия или проявления его вредоносных свойств. В противном случае вред возмещается на общих основаниях.**

С. обратился в суд с иском о возмещении ущерба. В обоснование заявленных требований указал, что \*\*\* года произошло дорожно-транспортное происшествие с участием автомобиля Шевроле Лачетти, принадлежащего ему, автомобиля Шевроле Каптива, принадлежащего К., и автомобиля Тойота под управлением Л.

В результате ДТП его автомобилю причинены значительные механические повреждения. Дорожно-транспортное происшествие произошло по вине Л., который нарушил п. 10.1 Правил дорожного движения. Гражданская ответственность Л. на момент происшествия была застрахована в ЗАО «ОСК». Страховая компания признала случай страховым и произвела выплату страхового возмещения в размере \*\*\* рублей каждому из потерпевших. Заключение специалиста установлено, что стоимость восстановительного ремонта автомобиля Шевроле Лачетти с учетом износа составляет \*\*\* руб. и утрата товарной стоимости составила \*\*\* руб. В связи с чем, истец просил взыскать разницу между суммой ущерба, установленной заключением специалиста, и размером выплаченного страхового возмещения, а также расходы, связанные с рассмотрением дела.

Решением районного суда постановлено взыскать с ООО фирма «\*\*\*» в пользу С. в счет возмещения ущерба \*\*\* руб., и расходы, связанные с рассмотрением дела.

В иске С. к Л. о возмещении ущерба причиненного ДТП и судебных расходов отказано.

Апелляционным определением судебной коллегии по гражданским делам Нижегородского областного суда данное решение районного суда оставлено без изменения.

Разрешая спор по существу заявленных требований, суд первой инстанции (и с ним согласился суд апелляционной инстанции) пришел к выводу о том, что имело место взаимодействие источников повышенной опасности, при этом отсутствует вина владельцев источников повышенной опасности в причинении вреда друг другу, и причинителем вреда имуществу истца является ООО фирма «\*\*\*», чья вина установлена решением районного суда по ранее рассмотренному делу и данный факт, в силу положений статьи 61 Гражданского процессуального кодекса РФ, доказыванию и оспариванию не подлежит. В связи с чем, по мнению суда, к спорным правоотношениям применимы положения пункта 3 статьи 1079, статьи 1064 Гражданского кодекса РФ.

Постановлением Президиума Нижегородского областного суда указанные судебные постановления отменены по мотиву существенного нарушения норм материального права.

Судом установлено, что Л., управляя транспортным средством Тойота гос. номер, совершил наезд на стоящие транспортные средства Шевроле Лачетти, принадлежащее С. и Шевроле Каптива, принадлежащее К.

В возбуждении дела об администра-

тивном правонарушении в отношении Л. отказано в связи с отсутствием в его действиях состава административного правонарушения.

Гражданская ответственность водителя Л. на момент дорожно-транспортного происшествия застрахована в ЗАО «ОСК», которое произвело выплату страхового возмещения потерпевшим, перечислив страховое возмещение в сумме \*\*\* рублей каждому.

По ранее рассмотренному делу решением районного суда, вынесенным по иску Л. к ООО «\*\*\*» о возмещении ущерба, причиненного дорожно-транспортным происшествием, установлена вина ООО фирма «\*\*\*» в произошедшем ДТП.

При этом судом установлено, что колеса автомобиля Тойота под управлением Л. попали в выбоину размером 150 см x 10 см x 60 см, размеры данной выбоины превышают предельный размер отдельных просадок выбоин автомобильной дороги, которые определены пунктом 3.1.2 ГОСТ Р 50597-93, ответственность за содержание данного участка дороги на основании государственного контракта от 18.03.2013 года лежит на ООО фирма «\*\*\*», в связи с чем именно данное лицо является ответственным за вред, причиненный истцу Л.

Данным же решением установлено, что автомобиль под управлением Л. произвел наезд на стоящие транспортные средства.

При разрешении спора суд первой инстанции (с ним согласился и суд апелляционной инстанции) исходил из того обстоятельства, что имело место взаимодействие двух и более источников повышенной опасности.

В соответствии с положениями пункта 3 статьи 1079 Гражданского кодекса

РФ, вред, причиненный в результате взаимодействия источников повышенной опасности их владельцам, возмещается на общих основаниях (статья 1064).

Согласно разъяснениям, содержащимся в пункте 25 Постановления Пленума Верховного Суда РФ от 26.01.2010 года № 1, при причинении вреда владельцам источников повышенной опасности в результате их взаимодействия вред возмещается на общих основаниях (статья 1064 Гражданского кодекса РФ), то есть по принципу ответственности за вину.

При этом при отсутствии вины владельцев во взаимном причинении вреда (независимо от его размера) ни один из них не имеет права на возмещение вреда друг от друга.

Юридически значимым обстоятельством, которое входит в предмет доказывания и подлежит исследованию судом, является установление факта - причинен вред имуществу истца источником повышенной опасности или имело место взаимодействие двух и более источников повышенной опасности. При этом необходимо определить, с учетом положений пункта 1 статьи 1079 Гражданского кодекса РФ, являлся ли автомобиль истца источником повышенной опасности и в зависимости от установления данного обстоятельства, разрешить вопрос о применении конкретной нормы права - пункта 1 или пункта 3 абз. 2 статьи 1079 Гражданского кодекса РФ.

Согласно разъяснениям, содержащимся в пункте 18 Постановления Пленума Верховного Суда РФ от 26 января 2010 года №1, по смыслу статьи 1079 Гражданского кодекса РФ, источником повышенной опасности следует признать любую деятельность, осуществление которой создает повышенную вероятность причинения вреда из-за невозможности

полного контроля за ней со стороны человека, а также деятельность по использованию, транспортировке, хранению предметов, веществ и других объектов производственного, хозяйственного или иного назначения, обладающих такими же свойствами.

При этом надлежит учитывать, что вред считается причиненным источником повышенной опасности, если он явился результатом его действия или проявления его вредоносных свойств, в противном случае вред возмещается на общих основаниях.

Следовательно, основным критерием, определяющим понятие источника повышенной опасности, является проявление им своих вредоносных свойств.

Однако автомобиль, припаркованный на обочине, стоящий в неподвижном состоянии и без водителя, в силу ст. 1079 Гражданского кодекса РФ, не может рассматриваться, как источник повышенной опасности.

Поскольку транспортные средства Шевроле Лачетти и Шевроле Каптива в момент дорожно-транспортного происшествия источниками повышенной опасности не являлись и данным транспортным средством причинен вред источником повышенной опасности - транспортным средством Тойота под управлением Л., то в силу положений статьи 1079 п.1 Гражданского кодекса РФ ответственность за причинение вреда источником повышенной опасности наступает независимо от вины.

*Постановление № 44з-57/2014*

**Председатель кассационного  
состава судебной коллегии  
по гражданским делам  
Е.Н. Цыпкина**

Утвержден  
Президиумом Нижегородского  
областного суда  
17 декабря 2014 года

## **ОБЗОР СУДЕБНОЙ ПРАКТИКИ ПО ПРИМЕНЕНИЮ ПОЛОЖЕНИЙ СТ. 157 УК РФ О ЗЛОСТНОМ УКЛОНЕНИИ ОТ УПЛАТЫ ПО РЕШЕНИЮ СУДА СРЕДСТВ НА СОДЕРЖАНИЕ НЕСОВЕРШЕННОЛЕТНИХ, НЕТРУДОСПОСОБНЫХ ДЕТЕЙ**

В связи с обращением руководителя управления Федеральной службы судебных приставов по Нижегородской области Корсакова И.Ю. проанализирована судебная практика судов Нижегородской области в части, относящейся к вопросу определения понятия «злостное уклонение от уплаты по решению суда средств на содержание несовершеннолетних, нетрудоспособных детей».

Исходя из объективной стороны деяний, описанных в диспозиции ч. 1 ст. 157 УК РФ злостность является обязательным условием привлечения к уголовной ответственности за уклонение от исполнения алиментных обязательств.

Признак злостности применительно к данной категории преступлений в законодательстве, равно как и в действующих руководящих разъяснениях Верховного Суда РФ не раскрывается, являясь оценочным.

Ранее понятие уклонения, а также рамочные подходы к определению злостного характера уклонения содержались в Постановлении Пленума Верховного Суда РСФСР № 46 от 19 марта 1969 года «О судебной практике по делам о преступлениях, предусмотренных ст. 122 УК РСФСР». Согласно п. 6 Постановления, «под уклонением родителей от уплаты по решению суда или постановлению народного судьи средств на содержание детей следует понимать не только прямой отказ

от уплаты присужденных судом алиментов на детей, но и сокрытие лицом своего действительного заработка, смену работы или места жительства с целью избежать удержаний по исполнительному листу, уклонение с той же целью от трудовой деятельности и иные действия, свидетельствующие об уклонении от уплаты по решению суда или постановлению народного судьи средств на содержание детей».

Как следовало из Постановления, вопрос о том, является ли уклонение от уплаты по решению суда алиментов на детей злостным, должен решаться судом в каждом конкретном случае с учетом продолжительности и причин неуплаты лицом алиментов и всех других обстоятельств дела. О злостном уклонении от уплаты по решению суда алиментов, как указывалось Пленумом, могут свидетельствовать, в частности, повторность совершения аналогичного преступления, уклонение от уплаты по решению суда алиментов, несмотря на соответствующие предупреждения, розыск лица, обязанного выплачивать алименты, ввиду сокрытия им своего места нахождения и т.д.

Несмотря на то, что с 2007 года Постановление Пленума Верховного Суда РФ № 46 от 19 марта 1969 г. утратило силу, его рамочные суждения в отсутствие иных руководящих разъяснений высшего судебного органа страны по рассматриваемому вопросу могут быть

использованы в качестве ориентира в современной правоприменительной практике без ссылок на указанный документ как акт официального толкования.

Уяснению отдельных значимых аспектов, относящихся к содержанию признака злостности уклонения от уплаты алиментов может способствовать анализ понятия злостности, употребляемый как законодателем в регламентации близких по характеру отношений в уголовной и уголовно-исполнительной сфере, так и Верховным Судом РФ при выработке правовых позиций по этим вопросам.

Так, в силу ч. 3 ст. 46 УИК РФ, злостно уклоняющимся от отбывания исправительных работ признается осужденный, допустивший повторное нарушение порядка и условий отбывания наказания после объявления ему предупреждения в письменной форме за любое из указанных в части 1 данной статьи нарушений, а также скрывшийся с места жительства осужденный, местонахождение которого неизвестно.

Согласно ч. 4 ст. 58 УИК РФ злостно уклоняющимся от отбывания наказания в виде ограничения свободы признается, в том числе, осужденный, допустивший нарушение порядка и условий отбывания наказания в течение одного года после применения к нему взыскания в виде официального предостережения о недопустимости нарушения установленных судом ограничений.

Обязательность объявления письменного предупреждения как условия последующего признания злостным уклонения от отбывания не только исправительных работ и ограничения свободы, но и обязательных работ, подтверждена Постановлением Пленума Верховного Суда РФ от 11 января 2007 года № 2 «О практике назначения судами Российской

Федерации уголовного наказания».

Представляется, что приведенный подход к определению понятия злостности (в части обязательности письменного предупреждения) в полной мере применим и при квалификации действий (бездействия), направленных на уклонение от уплаты средств на содержание несовершеннолетних, нетрудоспособных детей, а также нетрудоспособных родителей, поскольку во всех указанных случаях идет речь о публичном деликте, носящем длящийся либо продолжаемый характер и связанном с неисполнением предписаний, содержащихся в судебном акте.

Анализируя вышеуказанные положения законодательства во взаимосвязи с разъяснениями Пленума Верховного Суда РФ № 46 от 19 марта 1969 г., а также позициями, выработанными уголовно-правовой доктриной, в том числе на основе суждений национальных судов различных уровней по конкретным уголовным делам о преступлениях, предусмотренных ст. 157 УК РФ, можно выделить следующие формы виновного (умышленного) поведения должника, которые в совокупности со сведениями об официальном предупреждении должника и иными конкретными обстоятельствами могут быть положены в основу выводов о злостном уклонении от уплаты алиментов:

- прямой отказ лица, обязанного выплачивать алименты, от их уплаты;
- сокрытие или смена должником своего постоянного места жительства (пребывания), обуславливающие объявление его в розыск;
- отказ в предоставлении или предоставлении недостоверных сведений о своей заработной плате, иных доходах, а также об имуществе, в том числе в государственные контролирующие органы;

- увольнение с работы и последующее уклонение от трудоустройства;
- перевод должником прав на имущество в пользу иных лиц;
- изменение анкетных данных, подделка документов, удостоверяющих личность;
- иные действия, направленные на создание препятствий для обращения взыскания на принадлежащие должнику денежные средства и иное имущество в целях обеспечения исполнения алиментных обязательств.

В то же время ни наукой, ни правоприменителями не выработаны едиобразные подходы в определении иных юридически значимых для квалификации действий лица по ст. 157 УК РФ обстоятельств. В частности - о продолжительности периода, достаточного для квалификации уклонения как злостного, о правовом значении предупреждений должника уполномоченным органом (являются ли они точкой отсчета в исчислении периода злостности уклонения либо лишь одним из доказательств, подтверждающим злостность виновного поведения должника), необходимом количестве таких предупреждений и о том, каков должен быть временной интервал между ними. Нет единства и в понимании последствий незначительных разовых выплат взыскателю, которые могут оцениваться как фактор, прерывающий период уклонения, декриминализирующий содеянное должником либо же как обстоятельство, не имеющее правового значения для квалификации содеянного по ст. 157 УК РФ.

Изложенное актуализирует значение рамочных подходов к разрешению перечисленных вопросов, выработанных практикой судов Нижегородского региона. При этом очевидно, что выводы о том,

является ли уклонение от уплаты по решению суда алиментов злостным, должны формулироваться в каждом случае с учетом конкретных обстоятельств уголовного дела.

По данным управления Судебного департамента при Верховном Суде РФ в Нижегородской области, в 1 полугодии 2014 года мировыми судьями Нижегородской области с вынесением итоговых судебных решений рассмотрены уголовные дела о преступлениях, предусмотренных ст. 157 УК РФ, в отношении 631 лица.

В отношении 603 из них постановлены обвинительные приговоры.

В отношении 28 лиц уголовные дела прекращены, во всех случаях – по нереабилитирующим основаниям, в том числе:

- 19-ти – в связи с примирением сторон;
- 4-х – вследствие акта об амнистии;
- 5-ти – в связи со смертью обвиняемого.

В целях анализа правовых позиций судов области по вопросу об определении понятия злостного уклонения от уплаты алиментных обязательств для целей ст. 157 УК РФ изучены уголовные дела, рассмотренные в 1 полугодии 2014 года мировыми судьями судебных участков судебных районов г. Нижнего Новгорода, Арзамасского, Борского, Балахнинского, Вознесенского, Выксунского, Городецкого, Дзержинского, Дивеевского, Кстовского, Кулебакского, Павловского, Пильнинского, Саровского, Шахунского судебных районов, а также отдельные уголовные дела, рассмотренные этими же судьями за истекший период 2 полугодия 2014 года.

Установлено, что в 1 полугодии 2014 года мировыми судьями указанных судебных участков рассмотрены с принятием итоговых судебных решений 405 уго-

ловных дел в отношении такого же числа лиц, в том числе 373 – в особом порядке принятия судебного решения (глава 40 УПК РФ), 32 дела – в общем порядке<sup>1</sup>.

В апелляционном порядке проверена законность судебных решений по 14 уголовным делам; по 5 делам решения оставлены без изменения, по 8 – изменены, по 1 решение отменено. Предметом проверки апелляционной инстанции по данным делам являлись вопросы справедливости наказания, иные вопросы, относящиеся к назначению наказания, определения режима его отбывания. Законность осуждения, объем обвинения, юридическая оценка содеянного участниками процесса не обжаловались и судами апелляционной инстанции не оценивались, в связи с чем исследовать влияние официальных правовых позиций районных судов на формирование судебной практики мировых судей в определении понятия злостности уклонения от уплаты алиментов в изучаемый период не представилось возможным.

Для обеспечения необходимой степени репрезентативности позиций судей по анализируемому вопросу изучены 138 из 405 уголовных дел, рассмотренных мировыми судьями вышеперечисленных судебных районов, включая 32 уголовных дела, рассмотренные в общем порядке.

Изучение выявило в целом единообразный подход судей к оценке обстоятельств, относящихся к описанию виновного поведения (действий или бездействия) должника, которые свидетельствуют о его нежелании исполнять обязанность по уплате алиментов по судебному решению и рассматриваются (при наличии необходимых признаков состава преступления) в качестве осно-

<sup>1</sup> Учитывались уголовные дела, судебные решения по которым на момент проведения настоящего анализа вступили в законную силу

вания для осуждения по ст. 157 УК РФ. Такими обстоятельствами судьи повсеместно признают:

– отсутствие у должника постоянного источника доходов при одновременном непринятии им разумных мер к трудоустройству. В соответствии с фабулой подавляющего большинства проанализированных судебных решений должникам вменялось также и то, что они не стоят на учете в центре занятости населения либо ими осуществлялась формальная постановка на учет в условиях фактического игнорирования предложений ЦЗН о трудоустройстве. Во всех случаях нетрудоустроенность должника признавалась доказательством злостного уклонения от уплаты алиментов лишь при отсутствии объективных уважительных причин, исключающих возможность постоянного трудоустройства, например, по состоянию здоровья, что находило отражение в материалах уголовного дела и в описательно-мотивировочной части судебного решения;

– сокрытие от судебного пристава-исполнителя информации о месте работы и размере доходов, включая информацию о разовых заработках, в том числе без оформления трудовых отношений;

– увольнение должника с работы в отсутствие объективных причин для этого;

– объявление должника в розыск вследствие сокрытия им места своего пребывания;

– уклонение от предоставления в органы Федеральной налоговой службы установленной законодательством налоговой отчетности. Указанное обстоятельство учитывалось при определении признаков злостности применительно к должникам - индивидуальным предпринимателям.

Признавая наличие в действиях лица

состава преступления, предусмотренного ч. 1 ст. 157 УК РФ, судьи учитывали имеющуюся в материалах уголовного дела информацию об осведомленности должника о судебном решении о взыскании с него средств на содержание детей, равно как и о возбуждении исполнительного производства с целью принудительного исполнения данного судебного акта. Данное обстоятельство имеет важное значение, поскольку уклонение от уплаты алиментов является умышленным преступлением, безусловно предполагающим подобную осведомленность должника в качестве составного элемента прямого умысла.

Практически в каждом итоговом судебном решении по уголовному делу описание преступного деяния включало в себя суждение о неисполнении родителем обязанности по защите прав и интересов, воспитанию своих детей, заботе об их здоровье, физическом, психическом, духовном и нравственном развитии. Данные выводы, вытекающие из положений ст.ст. 63, 64 СК РФ, увязывались с конкретными обстоятельствами, относящимися к преступному поведению должника. При этом обязанность должника по содержанию своих несовершеннолетних, нетрудоспособных детей оценивалась судами как носящая безусловный характер, не связанная с наличием либо отсутствием у должника постоянного дохода.

Например, опровергая довод подсудимого П. о том, что он не уклонялся от уплаты алиментов, так как не имел стабильного заработка, суд, в том числе, указал, что несмотря на официальные предупреждения П. не трудоустроился и не предпринимал попытки к трудоустройству (приговор мирового судьи судебного участка № 4 Городецкого района Нижегородской области от 17 июня 2014 года).

Признавая 3. виновным в соверше-

нии преступления, предусмотренного ч. 1 ст. 157 УК РФ, суд, в числе прочего, указал, что должник постоянной работы не имеет, мер к трудоустройству не принял, на учет в Центр занятости населения не встал (приговор мирового судьи судебного участка № 7 Советского района г. Нижнего Новгорода от 1 июля 2014 года).

При определении критериев злостности по ч. 1 ст. 157 УК РФ подлежит доказыванию время уклонения от исполнения алиментных обязательств. В связи с этим следует отметить, что в позициях судей области практически отсутствуют разночтения по вопросу о времени начала и окончания преступления, предусмотренного ч. 1 ст. 157 УК РФ – преступление признается начавшимся с момента фактического умышленного неисполнения лицом обязанности выплачивать алименты (то есть с момента, указанного в решении суда о взыскании средств на содержание детей, либо с момента, с которого по судебному акту должник обязан был осуществить следующий платеж, но не произвел его). Временем окончания преступления признается момент возбуждения уголовного дела.

По всем изученным уголовным делам судьи обоснованно включали в период злостного уклонения от уплаты средств на содержание детей не только время после вынесения предупреждения об уголовной ответственности, но и предшествовавший этому период при наличии объективных данных, подтверждающих возможность уплаты.

Однако выявлены отдельные случаи нарушения судами требования п. 1 ч. 1 ст. 73, ст. 307 УПК РФ, предписывающих, что при производстве по уголовному делу в суде подлежат доказыванию, в частности, событие преступления, включая время совершения деяния и его последствия, сведения о которых должны содержаться

в описательно-мотивировочной части обвинительного приговора при описании преступного деяния, признанного доказанным судом.

Так, приговором мирового судьи судебного участка Пильнинского района Нижегородской области от 18 июня 2014 года С. признан виновным и осужден по ч. 1 ст. 157 УК РФ к 5 месяцам лишения свободы, на основании ст. 73 УК РФ условно с испытательным сроком 6 месяцев. Из описательно-мотивировочной части приговора следует, что осужденный «в период с марта 2013 года по настоящее время» злостно уклонялся от уплаты алиментов на содержание несовершеннолетней дочери. Таким образом, суд не только проигнорировал требование закона о необходимости отражения в приговоре времени совершения преступления, которое применительно к ч. 1 ст. 157 УК РФ предполагает указание конкретных моментов (дат) начала и окончания преступного периода уклонения, и нарушил принцип правовой определенности в связи с осуждением лица по настоящему уголовному делу, но и создал сложности с формальным определением времени начала последующего периода злостного уклонения в случае, если С. продолжит не исполнять решение суда о выплате средств на содержание ребенка. Более того, суд фактически нарушил ст. 252 УПК РФ, поскольку указал, что осужденный уклоняется от уплаты алиментов «по настоящее время» (терминологически подразумевая - на момент постановления приговора от 18 июня 2014 года), тем самым выйдя за пределы предъявленного С. обвинения.

Согласно приговору мирового судьи судебного участка № 4 Автозаводского района г. Нижнего Новгорода Нижегородской области от 13 марта 2014 года в отношении М. последний, будучи обязанным, начиная с 31 марта 2011 года,

выплачивать на основании судебного приказа алименты на содержание несовершеннолетнего сына, злостно уклонялся от исполнения этой обязанности. Между тем, период преступного уклонения лица от уплаты алиментов в описательно-мотивировочной части приговора не раскрыт вовсе, хотя он и был описан в обвинительном акте - с 31 марта 2011 года по 12 февраля 2014 года. Помимо этого, содержащееся в приговоре описание преступного деяния не содержит сведений о размере задолженности, который, как и период уклонения, имеет значение для установления степени общественной опасности содеянного.

При вынесении итоговых судебных решений по уголовным делам в отношении лиц, уже осуждавшихся по ч. 1 ст. 157 УК, срок злостного уклонения по ранее рассмотренным уголовным делам повторно должникам не вменялся, что полностью согласуется с положениями ч. 1 ст. 50 Конституции РФ и ч. 2 ст. 6 УК РФ о недопустимости повторного осуждения за одно и то же преступление.

Продолжительность периода преступной деятельности, связанной с уклонением от уплаты алиментов, по изученным уголовным делам существенно варьировалась и составляла от 4 месяцев до 8 лет:

- от 4 месяцев до 6 месяцев – по 19 делам;
- от 6 месяцев до 1 года – по 32 делам;
- от 1 года до 2 лет – по 46 делам;
- свыше 2 лет – по 41 делу.

Сформированная в Нижегородской области практика квалификации уклонения от уплаты алиментов как злостного при условии, что его продолжительность составляла не менее 4 месяцев, проистекает из позиции Верховного Суда РСФСР, опубликованной еще в 1984 году в Обзоре

судебной практики по данной категории уголовных дел<sup>2</sup>. Такая позиция представляется обоснованной и не утрачивающей актуальности в настоящее время, а сам срок (4 месяца) - минимально достаточным и разумным для вывода об устойчивости противоправного поведения должника, направленного на неисполнение судебного решения, а, следовательно - о его злостности.

Как следует из проанализированной судебной практики, к числу бесспорных факторов, без которых невозможен вывод о злостном характере уклонения от уплаты алиментов, все судьи относят официальное предупреждение должника судебным приставом-исполнителем об уголовной ответственности по ч. 1 ст. 157 УК РФ. В то же время содержание постановленных мировыми судьями обвинительных приговоров и решений о прекращении уголовных дел по нереабилитирующим основаниям не позволяет говорить о единстве подходов относительно вопроса о количестве предупреждений, принимаемых судами в качестве свидетельства злостности уклонения.

В частности, уклонение от уплаты алиментов признавалось злостным:

при наличии 2 официальных предупреждений по уголовным делам, рассмотренным мировыми судьями Борского и Пильнинского судебных районов Нижегородской области;

2-3 предупреждений — Автозаводского и Сормовского судебных районов г. Нижнего Новгорода Нижегородской области;

2-4 предупреждений - Советского, Московского, Приокского судебных районов г. Нижнего Новгорода Нижегородской области;

2-5 предупреждений - Выксунского

судебного района Нижегородской области.

Ряд приговоров, выносившихся судьями Автозаводского и Нижегородского судебных районов г. Нижнего Новгорода Нижегородской области, а также Шахунского и Вознесенского судебных районов содержат суждение о злостности уклонения при наличии «неоднократно вынесенных официальных предупреждений» без конкретизации их количества.

На этом фоне выделяется позиция, излагаемая в итоговых судебных решениях по данной категории уголовных дел мировыми судьями Дзержинского судебного района Нижегородской области, большинством из которых злостность уклонения от уплаты алиментов усматривается даже при наличии 1 официального предупреждения, объявленного должнику, в совокупности иных обстоятельств.

При этом обращает на себя внимание, что по изученным в ходе обобщения приговорам существенно отличаются периоды как между официальными предупреждениями (от 5 дней до 2 лет 11 месяцев), так и между последним предупреждением и датой возбуждения уголовного дела (от 6 дней до 10 месяцев). Причем такая ситуация не может быть объяснена исключительно спецификой судебной практики по различным судебным районам, поскольку нередко она отмечается в пределах отдельно взятого судебного района (Городецкий, Дивеевский, Приокский г. Нижнего Новгорода), или даже одного судебного участка.

Например, приговором мирового судьи судебного участка № 2 города областного значения Выкса Нижегородской области от 16 апреля 2014 года С. осужден за уклонение от уплаты алиментов в период с 15 января 2008 года по 23 октября 2013 года, т.е. на протяжении 5 лет 9 месяцев. Как видно из материалов дела, за

<sup>2</sup> Бюллетень Верховного Суда РСФСР, 1984 г., № 2.

указанное время С. объявлялось 5 официальных предупреждений, периоды между которыми составляли от 5 месяцев до 2 лет 11 месяцев.

Из приговора того же мирового судьи от 17 июня 2014 года в отношении Т., у которого срок уклонения от уплаты алиментов составил менее 5 месяцев, данное лицо официально предупреждалось также 5 раз, но периоды между предупреждениями составляли от 8 дней до 1,5 месяцев.

Следует согласиться с той позицией, что неоднократность предупреждения должника судебным приставом-исполнителем об уголовной ответственности не является тем необходимым условием, несоблюдение которого исключает злостный характер уклонения от уплаты средств на содержание детей. Содержащаяся в диспозиции 1 ст. 157 УК РФ формулировка об уклонении родителя от уплаты средств на содержание несовершеннолетних детей **по решению суда** уже предполагает наличие в таком решении официальной реакции государства на неисполнение родителем обязанности, предусмотренной в ст.ст. 80 и 85 СК РФ. Поэтому наличие хотя бы одного официального предупреждения судебного пристава-исполнителя в процессе принудительного исполнения решения о взыскании алиментов в совокупности иных фактических обстоятельств по делу, свидетельствующих о продолжающемся уклонении должника, является достаточным условием для квалификации уклонения как злостного.

Таким образом, наличие повторного предупреждения, равно как и временные промежутки между предупреждениями для конструкции состава ч. 1 ст. 157 УК РФ правового значения не имеют, хотя и могут рассматриваться в качестве дополнительного доказательства злостности

преступных действий (бездействия).

Между тем, разница в количестве официальных предупреждений должника как критерия злостности уклонения, отражаемом в судебных решениях в перечисленных судебных районах области, равно как и различия во временных промежутках между ними нельзя поставить в вину непосредственно судьям, которые разрешали уголовные дела исходя из объема и содержания обвинения, вменявшихся органами уголовного преследования, «разброд» в позициях которых по указанным аспектам обвинения и влечет на сегодня разночтения в количестве предупреждений и их периодичности, фиксируемых судебными решениями по уголовным делам в качестве доказательств преступного характера неуплаты алиментов.

Как следует из обращения руководителя УФССП по Нижегородской области, в большинстве районов Нижегородской области выработана практика, когда при наличии минимальных денежных выплат либо оказании незначительной материальной помощи после официального предупреждения об уголовной ответственности, в действиях должника не усматривается признаков злостности. Однако данное утверждение не сопровождается примерами в виде уголовных дел, рассмотренных судами, где подобные обстоятельства влекли бы за собой принятие реабилитирующих должника решений. Приведенная в обращении ссылка на правовую позицию прокуратуры и судебных органов Тоншаевского района, высказанную в формате, не предусмотренном уголовно-процессуальным законом, не может быть признана состоятельной.

Применительно к реальной судебной практике по данному вопросу требуется отметить, что материалы 26 из 138 (или почти пятой части изученных уголовных дел) содержали сведения об осуществле-

нии должником либо близкими ему лицами эпизодических денежных выплат ребенку на незначительные суммы, несоизмеримые с суммой задолженности по алиментам, о единичных случаях передачи ими подарков детям (Автозаводский, Московский, Канавинский, Приокский судебные районы г. Нижнего Новгорода, Арзамасский, Балахнинский, Борский, Выксунский, Дзержинский, Кулебакский, Саровский судебные районы). Однако ни по одному из уголовных дел указанные обстоятельства судами не были признаны декриминализирующими содеянное должниками либо влекущими за собой прерывание периода злостности уклонения от уплаты алиментов.

В частности, устанавливая в действиях О. признаки ч. 1 ст. 157 УК РФ суд заключил, что разовые почтовые переводы на общую сумму 19,5 тыс. руб. осуществлялись должником «с целью создания видимости уплаты алиментов» (приговор мирового судьи судебного участка № 1 Автозаводского района г. Нижнего Новгорода от 5 марта 2014 года).

Обосновывая вывод о злостном уклонении Е. от уплаты алиментов, суд отметил, что сумма, переданная Е. в счет уплаты алиментов за период с 2009 года по 2014 год (22 тыс. руб.), незначительна и на квалификацию его действий не влияет (приговор мирового судьи судебного участка № 3 Московского района г. Нижнего Новгорода от 31 марта 2014 года).

Признавая С. виновным в деянии, предусмотренном ч. 1 ст. 157 УК РФ, суд указал, что оплата за детский сад, покупка одежды для дочери С. производились родителями подсудимого – бабушкой и дедушкой ребенка с целью помочь своему сыну уклониться от уголовной ответственности (приговор мирового судьи судебного участка № 5 Канавинского района г. Нижнего Новгорода от 6 марта 2014 года).

Таким образом, проанализированная судебная практика не дает оснований согласиться с выводом руководителя УФССП по Нижегородской области о принятии судами фактов осуществления несоразмерных с долгом по алиментам денежных выплат либо оказания незначительной материальной помощи со стороны должника как обстоятельства, исключающего злостность уклонения от уплаты по решению суда средств на содержание детей.

Достаточно категорично суды области высказывались и в тех ситуациях, когда отсутствие злостного уклонения от уплаты алиментов мотивировалось стороной защиты тем, что должник оспаривает юридически установленный факт своего отцовства.

Так, в приговоре мирового судьи судебного участка № 4 Сормовского района г. Нижнего Новгорода от 20 февраля 2014 года по уголовному делу в отношении М. констатировано, что отрицание осужденным своего отцовства опровергается имеющейся в материалах дела копией свидетельства об установлении отцовства. Суд также отметил, что факт оспаривания М. в порядке гражданского судопроизводства отцовства не ставит под сомнение его вину в совершении инкриминированного преступления, поскольку в исследуемый по уголовному делу период, как и на момент рассмотрения дела в суде М. официально является отцом Р., вследствие чего обязан выплачивать алименты на содержание ребенка.

Аналогичный правовой подход выражен и в приговоре мирового судьи судебного участка № 1 Автозаводского района г. Нижнего Новгорода от 4 сентября 2014 года по уголовному делу в отношении Г.

Наряду с установлением фактических обстоятельств злостного уклонения от уплаты алиментов суды обязаны в

силу ч. 2 ст. 73 УПК РФ выяснять также обстоятельства, способствовавшие совершению преступления. К ним относятся и вопросы оценки достаточности, полноты мер из перечня предусмотренных Федеральным законом «Об исполнительном производстве», предпринимавшихся судебными приставами-исполнителями в рамках принудительного исполнения судебных решений о взыскании алиментов, а также своевременности инициирования уголовного преследования недобросовестных родителей в целях обеспечения принципа неотвратимости уголовной ответственности и надлежащей правовой защиты интересов несовершеннолетних детей со стороны государства.

Как отмечалось выше, по 41 уголовному делу (29 % от общего числа изученных дел) судами констатированы факты уклонения должников от уплаты алиментов на протяжении более 2 лет.

Так, по уголовному делу в отношении Б. период уклонения составил 6 лет 5 месяцев (приговор мирового судьи судебного участка № 1 Автозаводского района г. Нижнего Новгорода от 4 июля 2014 года), по уголовному делу в отношении Е. – 4 года 10 месяцев (приговор мирового судьи судебного участка № 3 Московского района г. Нижнего Новгорода от 31 марта 2014 года), по уголовному делу в отношении З. – 3 года 11 месяцев (приговор мирового судьи судебного участка № 7 Советского района г. Нижнего Новгорода от 1 июля 2014 года), по уголовному делу в отношении С. - 5 лет 9 месяцев (приговор мирового судьи судебного участка № 2 города областного значения Выкса Нижегородской области от 16 апреля 2014 года), по уголовному делу в отношении С. – 2 года 10 месяцев (приговор мирового судьи судебного участка № 1 Балахнинского района Нижегородской области от 20 мая 2014 года).

Как видно из материалов данных уголовных дел, причины и условия столь длительного умышленного неисполнения должниками своей обязанности по содержанию несовершеннолетних детей в ходе судебного следствия не изучались; деятельность судебных приставов-исполнителей с точки зрения своевременности и полноты реализации ими полномочий (обязанностей) по принудительному исполнению судебных решений, а также своевременности инициирования возбуждения уголовных дел судами не оценивалась и процессуального реагирования в форме частных постановлений не получала. Между тем отсутствие адекватной реакции со стороны судов на обстоятельства, способствующие злостному уклонению от уплаты алиментов, оказывает негативное влияние на эффективность противодействия данному виду преступлений.

Проведенное обобщение позволяет сделать вывод о том, что в настоящее время практика судов Нижегородской области в части определения понятия «злостное уклонение от уплаты алиментов» в целом отражает единообразие правовых позиций судей в оценке фактических обстоятельств уголовных дел, в рамках которых формируется названное правовое понятие. Имеющаяся вариативность в оценке отдельных критериев злостности виновного поведения родителя, не исполняющего предписанную судебным решением обязанность содержать своих несовершеннолетних детей, обусловлена, главным образом, отсутствием единства в подходах по исследуемому вопросу со стороны самих органов ФССП, организующих уголовное преследование по данной категории дел и формулирующих выдвигаемое против должника обвинение.

С учетом этого и в целях устранения описанных в обращении руководи-

теля УФССП по Нижегородской области, а также выявленных в ходе настоящего анализа проблем в сфере организации досудебного производства по делам о преступлениях, предусмотренных ст. 157 УК РФ и их судебного рассмотрения предлагается вынести их на обсуждение в формате рабочей встречи с представителями УФССП.

В целях предупреждения выявленных обобщением недостатков и придания единообразия судебной практике по делам о преступлениях данной категории довести результаты обобщения до судей области на ежемесячном учебном семинаре.

**Судья  
Е.В. Чуманов**

Утвержден  
Президиумом Нижегородского  
областного суда  
22 октября 2014 года

**(ИЗВЛЕЧЕНИЕ)**  
**ОБЗОР СУДЕБНОЙ ПРАКТИКИ**  
**АПЕЛЛЯЦИОННОГО ПРОИЗВОДСТВА ПО УГОЛОВНЫМ ДЕЛАМ**  
**И СУДЕБНЫМ МАТЕРИАЛАМ, РАССМОТРЕННЫМ**  
**РАЙОННЫМИ (ГОРОДСКИМИ) СУДАМИ**  
**г. НИЖНЕГО НОВГОРОДА И НИЖЕГОРОДСКОЙ ОБЛАСТИ**  
**В ПЕРВОМ ПОЛУГОДИИ 2014 г.**

**1. Общие сведения**

**1.1.** В первом полугодии 2014 года районными (городскими) судами г. Ниж-

него Новгорода и Нижегородской области в апелляционном порядке рассмотрено с вынесением решений 307 уголовных дел и материалов<sup>1</sup>.

№ п/п	Виды судебных решений, проверенных в апелляционном порядке	Количество
1	Итоговые судебные решения по уголовным делам (на приговоры, и иные судебные решения по существу дела)	228
2	Промежуточные судебные решения (судебные решения, вынесенные на стадии судебного производства)	45
3	Судебные решения в порядке судебного контроля	–
4	Судебные решения, связанные с исполнением приговора	34
5	Всего	307

В общем количестве итоговых судебных решений по уголовным делам в 107 случаях (т.е. в 46,9%) процедура апелляционного производства касалась уголовных дел частного обвинения.

**1.2.** Исследование показало, что приговоры и иные итоговые решения по существу дела, постановленные мировыми судами, были отменены в апелляционном порядке в отношении 51 лица, изменены – в отношении 40 лиц. При этом только в двух случаях изменение приговора не влекло изменение назначенного осужденному наказания.

<sup>1</sup> Здесь и далее статистические сведения представлены Управлением Судебного департамента в Нижегородской области

Всего рассмотрено в апелляционном порядке (по количеству лиц)	Оставлено без изменения	Изменено со смягчением наказания	Изменено с усилением наказания	Отменено с напр. на новое рассмотрение	Отменено с вынесением нового решения
252	161	34	4	40	11

Из общего количества судебных решений, рассмотренных в апелляционном порядке, отменены или изменены приговоры в отношении 91 лица (т.е. 36%). Это свидетельствует о низком качестве судебных решений, принимаемых по уголовным делам мировыми судьями Нижегородской области.

**1.3.** Предметом апелляционного пересмотра итоговых судебных решений в 90% случаев являлись обвинительные приговоры мировых судей. Из 25 оправдательных приговоров, вынесенных мировыми судьями, отменено 10 оправдательных приговоров, что составило 40%. Из них:

- 7 оправдательных приговоров отменено с направлением уголовного дела на новое судебное рассмотрение;
- 1 приговор отменен с постановлением нового оправдательного приговора;
- 2 приговора отменено с прекращением уголовного дела.

В 79 случаях предметом апелляционного пересмотра решений мировых судей по судебным материалам являлись как промежуточные судебные решения, вынесенные на стадии судебного производства, так и судебные решения по вопросам, связанным с исполнением приговора. Из них в 41 случае (т.е. 51%) решения были отменены или изменены.

**1.4.** Основаниями отмены приговоров (в отношении 43 лиц) в рамках ст. 389.22 УПК РФ являлись неустранимые в суде второй инстанции нарушения уголовного или уголовно-процессуального закона, допущенные судом первой инстанции. К таким нарушениям, в боль-

шинстве случаев, относились нарушение права на защиту, нарушения уголовного процесса, существенно ограничившие права сторон при рассмотрении дела по существу.

Основаниями отмены или изменения решений по судебным материалам являлись, в соответствии со ст. 389.15 УПК РФ, несоответствие выводов суда фактическим обстоятельствам дела, существенное нарушение уголовно-процессуального закона, либо неправильное применение уголовного закона.

## **2. Нарушения судьями районных (городских) судов правил назначения и подготовки заседания суда апелляционной инстанции (ст. ст. 389.10 и 389.11 УПК РФ)**

**2.1.** В соответствии со ст. 389.10 УПК РФ рассмотрение уголовного дела в апелляционном порядке должно быть начато в районном суде не позднее 15 суток со дня поступления его в суд апелляционной инстанции. Несоблюдение указанного срока свидетельствует об ограничении права граждан на своевременный доступ к правосудию и разумный срок уголовного судопроизводства (ст. 6.1 УПК РФ).

Так, уголовное дело в отношении М. с апелляционной жалобой осужденного на приговор мирового судьи поступило в Ардатовский районный суд Нижегородской области 08.05.2014 г. Постановлением судьи Ардатовского районного суда Нижегородской области от 22.05.2014 г. рассмотрение указанного уголовного дела в апелляционном порядке было назначено на 03.06.2014 г. Таким

образом, назначая дату апелляционного слушания на 03.06.2014 г., суд вышел за рамки 15-ти суточного срока, предусмотренного ст. 389.10 УПК РФ.

Аналогичное нарушение было допущено Ардатовским районным судом при рассмотрении в апелляционном порядке уголовного дела в отношении Ф., которое поступило в апелляционную инстанцию Ардатовского районного суда 22.01.2014 г., и постановлением судьи от 05.02.2014 г. было назначено к рассмотрению на 18.02.2014 г., то есть на 27-е сутки.

Назначая рассмотрение апелляционной жалобы на постановление мирового судьи о прекращении уголовного дела и уголовного преследования в отношении А., судья Городецкого городского суда Нижегородской области своим постановлением от 11.04.2014 г. назначила судебное заседание суда апелляционной инстанции на 08.05.2014 г., то есть с явным превышением 15-ти суточного срока.

Судебное заседание по рассмотрению апелляционной жалобы осужденного Т. на постановление мирового судьи об отказе в принятии к рассмотрению ходатайства о снятии судимости было назначено судьей Ковернинского районного суда Нижегородской области на 29-е сутки с момента поступления материала в районный суд. (Материал с жалобой поступил 13.01.2014 г., первое судебное заседание назначено на 11.02.2014 г.)

Вместе с тем, по данным официального отчета Управления Судебного департамента в Нижегородской области о работе судов общей юрисдикции по рассмотрению уголовных дел в апелляционном порядке за 1-е полугодие 2014 года, который готовился на базе сведений, предоставленных районными (городскими) судами области (Форма № 6. Раздел 1. Движение уголовных апелляционных дел. Графа 8), ни по одному уго-

ловному делу или судебному материалу, рассмотренному за отчетный период, не имелось случаев нарушения сроков назначения дел и материалов апелляционной инстанцией районных и городских судов. Это обстоятельство вызывает особую тревогу, свидетельствуя о фактах предоставления районными (городскими) судами недостоверных сведений для включения в государственную статистическую отчетность.

**2.2.** В соответствии с ч. 1 ст. 389.11 УПК РФ (в редакции Федерального закона от 23.07.2013 г. № 217-ФЗ) судья, изучив поступившее уголовное дело, выносит постановление о назначении судебного заседания, в котором разрешаются вопросы:

- о месте, дате и времени начала апелляционного рассмотрения дела;
- о вызове в судебное заседание сторон, свидетелей, экспертов и других лиц в соответствии с ходатайством стороны, заявленным в жалобе или представлении, если признает данное ходатайство обоснованным (указанная норма действует в редакции Федерального закона от 28.12.2013 г. № 432-ФЗ);
- о рассмотрении уголовного дела в закрытом судебном заседании в случаях, предусмотренных ст. 241 УПК РФ;
- о форме участия в судебном заседании осужденного, содержащегося под стражей.

В соответствии с Постановлением Пленума Верховного Суда РФ от 27.11.2012 г. № 26 «О применении норм Уголовно-процессуального кодекса Российской Федерации, регулирующих производство в суде апелляционной инстанции» при назначении и подготовке заседания суда апелляционной инстанции судье надлежит проверять, извещены ли о принесенных жалобах или представлениях лица, интересы которых затрагиваются жалобой или представлением, и направ-

лены ли им их копии с разъяснением права подачи возражений в письменном виде в срок, который должен быть сопоставим со сроком, установленным для принесения самой жалобы или представления.

В силу ч. 3 ст. 389.11 УПК РФ при невыполнении вышеуказанных требований судья возвращает уголовное дело в суд первой инстанции для устранения обстоятельств, препятствующих рассмотрению данного уголовного дела в суде апелляционной инстанции.

С учетом того, что в соответствии с ч. 2 ст. 389.19 УПК РФ суд апелляционной инстанции вправе проверить уголовное дело в отношении осужденных, не принесших жалобу суду, постановившему приговор или иное обжалуемое решение, надлежит извещать всех осужденных (оправданных, лиц, в отношении которых уголовное преследование судом прекращено) о принесенных апелляционных жалобах или представлении, а в случае заявления лицами, содержащимися под стражей, соответствующего ходатайства суду апелляционной инстанции необходимо обеспечить их участие в судебном заседании непосредственно либо путем использования систем видеоконференц-связи (п. 7).

В соответствии с п. 4 ч. 1 ст. 389.12 УПК РФ участие защитника в судебном заседании суда апелляционной инстанции обязательно в случаях, указанных в ч. 1 ст. 51 УПК РФ. Если при назначении судебного заседания судья установит, что в уголовном деле отсутствуют заявления осужденного (оправданного) об отказе от защитника и сведения о том, что защитник приглашен самим осужденным (оправданным), его законным представителем, а также другими лицами по поручению или с согласия осужденного (оправданного), то он назначает защитника и принимает меры по обеспечению его участия в суде.

При обсуждении отказа от помощи защитника суды апелляционной инстанции должны иметь в виду, что в соответствии со ст. 52 УПК РФ такой отказ не обязателен для суда и не может быть принят, если он является вынужденным. Отказ от помощи защитника допускается только по инициативе осужденного (оправданного) и должен заявляться в письменном виде (п. 10).

Исходя из положений п. 5 ч. 1 ст. 389.11 и ч. 2 ст. 389.12 УПК РФ в постановлении судьи о назначении судебного заседания должен быть решен вопрос о форме участия в судебном заседании лица, содержащегося под стражей, если оно не отказалось от участия в заседании суда апелляционной инстанции либо если суд признал его участие необходимым (п. 11).

Кроме того, в описательно-мотивировочной части постановлений о назначении судебного разбирательства целесообразно отражать сведения о:

- дате поступления в суд апелляционной инстанции материалов дела (что имеет значение при определении даты судебного заседания);

- подсудности апелляционной жалобы, представления конкретному суду апелляционной инстанции (п. 2 ч. 2 ст. 389.3 УПК РФ), их приемлемости;

- отсутствию препятствий для апелляционного рассмотрения дела (т.е. соблюдение судом первой инстанции требований ст. 389.3, ч. 1 ст. 389.4, ст.ст. 389.6, 389.7 УПК РФ);

- факте ознакомления осужденного, содержащегося под стражей, с материалами дела в целях подготовки к апелляционному слушанию, либо о факте отказа от такого ознакомления, а также указывается на лиц, чье участие в апелляционном процессе является или признано судом обязательным в соответствии с ч. 1 ст. 389.12 УПК РФ.

Указанные предписания закона и разъяснения Постановления Пленума ВС РФ судьями районных (городских) судов соблюдаются не всегда.

Так, постановлением Борского городского суда Нижегородской области назначено открытое судебное заседание по рассмотрению апелляционной жалобы Н. на постановление мирового судьи.

Как следует из текста апелляционной жалобы, заявитель Н. ходатайствовал о рассмотрении апелляционной жалобы с его личным участием. Таким образом, судья в постановлении о назначении судебного заседания должен был разрешить ходатайство Н. о форме его участия в заседании суда апелляционной инстанции. Однако в рассматриваемом случае этого сделано не было, в резолютивной части постановления о назначении судебного заседания судья лишь ограничился разъяснением Н. права вести свои дела в суде через представителя.

Аналогичное нарушение было допущено судьей Борского городского суда при назначении судебного заседания по рассмотрению апелляционной жалобы И. на постановление мирового судьи. Помимо ходатайства заявителя И. о его личном участии при рассмотрении его апелляционной жалобы, в этой жалобе содержалось ходатайство о вызове в судебное заседание гр-на Х. Однако в постановлении о назначении судебного заседания судьи Борского городского суда отсутствуют сведения о разрешении данных ходатайств, т.е. эти ходатайства необоснованно оставлены без внимания.

Назначая к слушанию дело по апелляционной жалобе потерпевшей К. на приговор мирового судьи, судья Борского городского суда Нижегородской области в своем постановлении в нарушение требований ст. 389.11 УПК РФ не разрешил ходатайство потерпевшей о вызове в суд

свидетелей Б. и Ю., содержащееся в апелляционной жалобе. Впоследствии неразрешение указанного ходатайства повлекло за собой необоснованное затягивание сроков апелляционного рассмотрения, поскольку как следует из протокола судебного заседания, ходатайство о вызове данных свидетелей было повторно заявлено представителем потерпевшей, и было судом удовлетворено с отложением судебного разбирательства на значительное время.

Кроме того, в описательно-мотивировочной части подобных постановлений судей районных (городских) судов отсутствуют необходимые сведения, позволяющие сделать вывод о приемлемости апелляционной жалобы, представления к апелляционному рассмотрению, иные сведения о проведенной судьей подготовке к апелляционному разбирательству.

Так, описательно-мотивировочная часть постановления судьи Арзамасского городского суда Нижегородской области о назначении к апелляционному слушанию уголовного дела в отношении П. состоит лишь из утверждения о том, что «дело достаточно подготовлено к рассмотрению в судебном заседании».

В описательно-мотивировочной части постановления судьи Семеновского районного суда Нижегородской области о назначении апелляционного судебного разбирательства по уголовному делу в отношении Г., указано лишь на то, что «Г. 06.03.2014 г. осуждена приговором мирового судьи по ч. 1 ст. 116 УК РФ» и что «ее защитник обратился с апелляционной жалобой».

Во многих случаях в описательно-мотивировочной части подобных постановлений содержится лишь ссылка на факт поступления апелляционной жалобы стороны (апелляционного представления прокурора) и констатация того,

что эта жалоба (представление) «соответствует требованиям ст. 389.6 УПК РФ». (Постановление судьи Кстовского городского суда Нижегородской области о назначении апелляционного судебного разбирательства по уголовному делу в отношении Ш., осужденного мировым судьей по ч. 1 ст. 116, ч. 1 ст. 116 УК РФ; постановление судьи Дзержинского городского суда Нижегородской области о назначении апелляционного судебного разбирательства по уголовному делу в отношении Ж., осужденного мировым судьей по ч. 1 ст. 159.1 УК РФ).

Имеются случаи, когда, вынося постановления о назначении дел к апелляционному рассмотрению, судьи Автозаводского районного суда г. Н.Новгорода Нижегородской области, Борского городского суда Нижегородской области, Лукояновского районного суда Нижегородской области руководствовались нормами уголовно-процессуального закона, уже не действовавшего на момент вынесения постановления.

**2.3.** В соответствии с законом постановление судьи суда апелляционной инстанции о назначении судебного заседания самостоятельно в порядке главы 47.1 УПК РФ не обжалуется.

Однако случаи, когда судьи районных (городских) судов в постановлениях о назначении апелляционного слушания разъясняли сторонам право на обжалование этого постановления в течение 10 суток со дня вынесения, из практики не исключены:

– постановление судьи Лукояновского районного суда Нижегородской области от 30.12.2013 г. о назначении судебного заседания по рассмотрению апелляционной жалобы потерпевшего Г. по уголовному делу в отношении С., осужденного приговором мирового судьи по ч. 1 ст. 160 УК РФ;

– постановление судьи Ленинского районного суда г. Нижнего Новгорода Нижегородской области от 01.04.2014 г. о назначении апелляционного слушания по уголовному делу в отношении Б., осужденного приговором мирового судьи по ч. 1 ст. 160 УК РФ.

**2.4.** В соответствии с ч. 2 ст. 389.11 УПК РФ о месте, дате и времени судебного заседания стороны должны быть извещены не менее чем за 7 суток до его начала.

В соответствии с п. 8 Постановления Пленума Верховного Суда РФ от 27.11.2012 г. № 26 «О применении норм Уголовно-процессуального кодекса Российской Федерации, регулирующих производство в суде апелляционной инстанции» согласно ч. 2 ст. 389.11 УПК РФ о месте, дате и времени начала рассмотрения уголовного дела судом апелляционной инстанции стороны должны быть извещены не менее чем за 7 суток до дня судебного заседания.

Извещение сторон допускается в том числе посредством СМС-сообщения в случае их согласия на уведомление таким способом и при фиксации факта отправки и доставки СМС-извещения адресату. Факт согласия на получение СМС-извещения подтверждается распиской, в которой наряду с данными об участнике судопроизводства и о его согласии на уведомление подобным способом указывается номер мобильного телефона, на который следует направить сообщение.

Нарушения указанных предписаний закона и разъяснений Пленума Верховного суда РФ выявлено в:

– Московском районном суде г. Нижнего Новгорода Нижегородской области;

– Семеновском районном суде Нижегородской области;

- Богородском городском суде Нижегородской области;
- Ковернинском районном суде Нижегородской области.

### **3. Нарушения судьями районных (городских) судов правил и порядка рассмотрения уголовного дела судом апелляционной инстанции (ст. 389.12-389.14 УПК РФ)**

**3.1.** Правовые ситуации, в которых ошибки, допущенные мировыми судьями, не были устранены при производстве в суде апелляционной инстанции.

3.1.1. Невыполнение органами дознания требований ч. 1 ст. 226.4 УПК РФ по поступившему мировому судье уголовному делу влечет отмену судебного решения мирового судьи и возвращение уголовного дела прокурору в порядке п. 5 ч. 1 ст. 237 УПК РФ.

С марта 2013 года применяется особый порядок судопроизводства по уголовным делам, дознание по которым производится в сокращенной форме в соответствии с главой 32.1 УПК РФ, и уголовно-процессуальный закон (ч. 1 ст. 11, ч. 1 ст. 226.4 УПК РФ) при наличии предусмотренных главой 32.1 УПК РФ условий для производства дознания в такой форме обязывает дознавателя до начала первого допроса разъяснить подозреваемому его право ходатайствовать о производстве дознания в сокращенной форме, порядок и правовые последствия производства дознания в сокращенной форме.

В силу положений ч. 1 ст. 223, ч. 2 ст. 225, п. 2 ч. 5 ст. 217 УПК РФ при ознакомлении обвиняемого и его защитника с материалами уголовного дела дознаватель обязан разъяснить обвиняемому его право ходатайствовать о применении особого порядка судебного разбирательства. Постановление приговора в особом

порядке по уголовному делу, дознание по которому проводилось в сокращенной форме, в части назначения наказания является для осужденного более благоприятным (ч. 6 ст. 229.6 УПК РФ) по сравнению с постановлением обвинительного приговора в «обычном» особом порядке (ч. 7 ст. 316 УПК РФ).

Таким образом, в силу закона невыполнение органами дознания требований ч. 1 ст. 226.4 УПК РФ по поступившему в суд уголовному делу влечет безусловное возвращение этого дела прокурору в порядке п. 5 ч. 1 ст. 237 УПК РФ.

Однако подобные нарушения требований уголовно-процессуального закона, допущенные органами дознания, нередко оставались без внимания как мировых судей, так и суда апелляционной инстанции.

Например, приговором мирового судьи, постановленным в «обычном» особом порядке в соответствии со ст.ст. 314-317 УПК РФ, была осуждена Г. к наказанию в виде исправительных работ. Апелляционным постановлением Семёновского районного суда Нижегородской области этот приговор был оставлен без изменения. Вместе с тем в материалах дела отсутствовали сведения о разъяснении Г. существа и правовых последствий производства дознания в сокращенной форме и ее права ходатайствовать об этом; ни в ходе разбирательства дела в суде первой инстанции, ни в суде апелляционной инстанции вопрос о разъяснении Г. такого права не выяснялся и не обсуждался.

3.1.2. Нарушение мировым судьей требований ч. 2 и ч. 2.1 ст. 399 УПК РФ влечет отмену судебного решения по основаниям, предусмотренным п. 2 ст. 389.15 и ч. 1 ст. 389.17 УПК РФ, и в силу неустранимости этих нарушений в порядке ч. 1 ст. 389.22 УПК РФ влечет направ-

ление на новое судебное разбирательство мировому судье (п. 4 ст. 389.20 УПК РФ).

В соответствии с ч. 2 ст. 399 УПК РФ указанные в части первой настоящей статьи лица, учреждения и органы должны быть извещены о дате, времени и месте судебного заседания не позднее 14 суток до дня судебного заседания. В судебное заседание вызывается представитель учреждения, исполняющего наказание, или компетентного органа, по представлению которого разрешается вопрос, связанный с исполнением наказания. Если вопрос касается исполнения приговора в части гражданского иска, то в судебное заседание могут быть вызваны гражданский истец и гражданский ответчик. При наличии ходатайства осужденного об участии в судебном заседании суд обязан обеспечить его непосредственное участие в судебном заседании либо предоставить возможность изложить свою позицию путем использования систем видеоконференц-связи. Вопрос о форме участия осужденного в судебном заседании решается судом. Ходатайство осужденного об участии в судебном заседании может быть заявлено одновременно с его ходатайством по вопросам, связанным с исполнением приговора, либо в течение 10 суток со дня получения осужденным извещения о дате, времени и месте судебного заседания.

В соответствии с ч. 2.1 ст. 399 УПК РФ при рассмотрении вопросов, указанных в пунктах 4 и 5 статьи 397 УПК РФ, в судебном заседании вправе также участвовать потерпевший, его законный представитель и (или) представитель. Потерпевший, его законный представитель и (или) представитель могут участвовать в судебном заседании непосредственно либо путем использования систем видеоконференц-связи. Потерпевший, его законный представитель и (или) предста-

витель должны быть извещены о дате, времени и месте судебного заседания, а также о возможности их участия в судебном заседании путем использования систем видеоконференц-связи не позднее 14 суток до дня судебного заседания. Вопрос об участии потерпевшего, его законного представителя и (или) представителя в судебном заседании путем использования систем видеоконференц-связи решается судом при наличии ходатайства потерпевшего, его законного представителя и (или) представителя, заявленного в течение 10 суток со дня получения извещения о проведении судебного заседания. неявка потерпевшего, его законного представителя и (или) представителя, своевременно извещенных о дате, времени и месте судебного заседания и не настаивающих на своем участии в нем, не является препятствием для проведения судебного заседания.

Указанные выше предписания закона мировыми судьями и судьями районных (городских) судов соблюдаются не всегда.

Например, приговором мирового судьи по ст. 160 ч. 1, ст. 159 ч. 1 УК РФ к лишению свободы осужден К., который обратился к этому мировому судье с ходатайством об устранении сомнений и неясностей в приговоре. Мировой судья без назначения судебного заседания в рамках п. 15 ст. 397 УПК РФ, без уведомления и вызова сторон, без составления протокола судебного заседания, вынесла по названному ходатайству постановление об устранении технической ошибки (неправильное написание инициалов в приговоре). В апелляционной жалобе К. указывал на нарушение судом ч. 2 ст. 399 УПК РФ, а именно на то, что, несмотря на наличие его ходатайства, в судебное заседание он не вызывался. Городецкий городской суд Нижегородской области при апелляционном рассмотрении жалобы осужденного

К., невзирая на наличие его ходатайства о вызове, возможность участия в судебном заседании К. не предоставил, оставил решение мирового судьи без изменения.

Судья Ковернинского районного суда Нижегородской области в своем постановлении о назначении к апелляционному слушанию материала по апелляционной жалобе осужденного Т. на постановление мирового судьи об отказе в принятии к рассмотрению ходатайства о снятии судимости удовлетворил ходатайство Т., содержащегося под стражей, о личном участии в судебном заседании. Однако затем этот же судья, вступив в противоречие со своим же собственным решением, проигнорировал ходатайство осужденного о личном участии в судебном разбирательстве и рассмотрел его апелляционную жалобу без его участия, мотивировав свое решение лишь тем, что «осужденный убыл в другое исправительное учреждение». (Обжалуемое постановление мирового судьи апелляционным постановлением было оставлено без изменения).

3.1.2. Постановление мировым судьей приговора на доказательствах, не исследованных в ходе судебного разбирательства, свидетельствует о нарушении ст. 297 УПК РФ и влечет отмену или изменение судебного решения в силу п. 1 ст. 389.15 и п. 1 ст. 389.16 УПК РФ.

Однако иногда такое нарушение уголовно-процессуального закона оставалось без внимания суда апелляционной инстанции.

Например, при постановлении обвинительного приговора по уголовному делу в отношении Н. и.о. мирового судьи судебного участка Воротынского района Нижегородской области сослался на не исследованные в судебном заседании документы, что было оставлено без внимания и должного реагирования апелля-

ционной инстанцией Воротынского районного суда Нижегородской области.

3.1.3. В соответствии с ч. 6 ст. 259 УПК РФ протокол должен быть изготовлен и подписан председательствующим и секретарем судебного заседания в течение 3 суток со дня окончания судебного заседания. Протокол в ходе судебного заседания может изготавливаться по частям, которые, как и протокол в целом, подписываются председательствующим и секретарем. По ходатайству сторон им может быть предоставлена возможность ознакомиться с частями протокола по мере их изготовления.

Отсутствие части протокола судебного заседания и (или) отсутствие подписи секретаря судебного заседания при производстве у мирового судьи влечет отмену судебного решения по основаниям, предусмотренным п. 2 ст. 389.15 и ч. 1 ст. 389.17 УПК РФ и в силу неустранимости этих нарушений в порядке ч. 1 ст. 389.22 УПК РФ влечет направление на новое судебное разбирательство мировому судье (п. 4 ст. 389.20 УПК РФ).

Тем не менее, Ленинский районный суд г. Нижнего Новгорода, рассматривая уголовное дело по апелляционной жалобе осужденного мировым судьей М., оставил без внимания такие нарушения уголовно-процессуального закона, как отсутствие части протокола судебного заседания, отсутствие подписи одного из секретарей судебного заседания.

**3.2.** Правовые ситуации, в которых допущены ошибки судьями при производстве в суде апелляционной инстанции.

3.2.1. Нарушение требований ст. 389.12 УПК РФ, в соответствии с которой в заседании суда апелляционной инстанции обязательно участие государственного обвинителя за исключением уголовных дел частного обвинения (кроме случаев, когда уголовное дело было возбуждено

следователем или дознавателем с согласия прокурора).

Однако данное требование уголовно-процессуального закона не всегда выполнялось.

Так, например апелляционным постановлением Арзамасского городского суда Нижегородской области была оставлена без удовлетворения апелляционная жалоба осужденного Т. на постановление мирового судьи, которым отказано в принятии к рассмотрению ходатайства осужденного о снятии судимости, при этом в заседании суда апелляционной инстанции государственный обвинитель не участвовал.

3.2.2. Нарушение требований ст. 389.13 УПК РФ, в соответствии с которой судебное следствие начинается с изложения судьей краткого содержания приговора или иного обжалуемого судебного решения, существа апелляционных жалобы и (или) представления, возражений на них. После этого суд заслушивает выступления сторон, затем переходит к проверке доказательств. По завершении судебного следствия суд разрешает ходатайства сторон о дополнении судебного следствия, после чего переходит к прениям сторон. По окончании прений сторон суд предоставляет последнее слово лицу, в отношении которого проверяется судебное решение, если данное лицо участвует в судебном заседании.

Не всегда указанные выше требования уголовно-процессуального закона выполнялись.

Например, Дивеевский районный суд Нижегородской области, рассматривая апелляционную жалобу осужденного С. на постановление мирового судьи, заслушал стороны и удалился в совещательную комнату для вынесения решения по существу, не предоставив сторонам права заявить ходатайства об исследовании

письменных материалов дела, о дополнении судебного следствия, а также права выступить в прениях сторон.

Арзамасский городской суд Нижегородской области при рассмотрении апелляционной жалобы защитника З., подданной в интересах осужденной Г. на постановление мирового судьи, не предоставил сторонам права выступить в прениях и не предоставил Г. право выступить с последним словом.

3.2.3. Нарушение требований ст. 389.13 УПК РФ, в соответствии с которой ходатайства сторон об исследовании доказательств, в том числе ходатайства об исследовании доказательств, которые не были исследованы судом первой инстанции (новых доказательств), и о вызове в этих целях в судебное заседание свидетелей, экспертов и других лиц разрешаются судом в порядке, установленном ч. 1 и ч. 2 ст. 271 УПК РФ.

Свидетели, допрошенные в суде первой инстанции, допрашиваются в суде апелляционной инстанции, если суд признает их вызов необходимым. Доказательства, которые не были исследованы судом первой инстанции (новые доказательства), принимаются судом, если лицо, заявившее ходатайство об их исследовании, обосновало невозможность их представления в суд первой инстанции по причинам, не зависящим от него, и суд признает эти причины уважительными. С согласия сторон суд апелляционной инстанции вправе рассмотреть апелляционные жалобу, представление без проверки доказательств, которые были исследованы судом первой инстанции.

3.2.4. Нарушение требований ст. 15 УПК РФ, в соответствии с которой суд не является органом уголовного преследования, не выступает на стороне обвинения или стороне защиты. Суд создает необходимые условия для исполнения сторо-

нами их процессуальных обязанностей и осуществления предоставленных им прав.

Согласно ч. 6 ст. 389.13 УПК РФ ходатайства сторон об исследовании доказательств, в том числе ходатайства об исследовании доказательств, которые не были исследованы судом первой инстанции (новых доказательств), и о вызове в этих целях в судебное заседание свидетелей, экспертов и других лиц разрешаются судом в порядке, установленном частями первой и второй статьи 271 УПК РФ. При этом суд не вправе отказать в удовлетворении ходатайства только на том основании, что оно не было удовлетворено судом первой инстанции.

3.2.5. Нарушение требований ч. 6.1 ст. 389.13 УПК РФ, в соответствии с которой доказательства, которые не были исследованы судом первой инстанции (новые доказательства), принимаются судом, если лицо, заявившее ходатайство об их исследовании, обосновало невозможность их представления в суд первой инстанции по причинам, не зависящим от него, и суд признает эти причины уважительными.

Районные (городские) суды области при апелляционном рассмотрении уголовных дел и судебных материалов нередко пренебрегали вышеуказанными требованиями закона.

Так, Ардатовский районный суд Нижегородской области при апелляционном рассмотрении уголовного дела в отношении М., осужденного приговором мирового судьи, без соответствующего ходатайства сторон, по собственной инициативе, без выяснения мнения сторон исследовал ряд доказательств и материалов дела, после чего апелляционным постановлением приговор мирового судьи в отношении М. оставил без изменения.

В ходе апелляционного рассмотрения Ленинским районным судом г. Ниж-

него Новгорода уголовного дела в отношении Б., осужденного мировым судьей по ч. 1 ст. 160 УК РФ, стороной защиты было заявлено ходатайство о вызове и допросе свидетеля, ранее допрошенного судом первой инстанции. Не выясняя необходимость такого допроса, суд апелляционной инстанции данное ходатайство удовлетворил при отсутствии оснований для повторного допроса этого свидетеля в суде второй инстанции.

Рассматривая апелляционную жалобу Л., осужденного приговором мирового судьи по ч. 1 ст. 158 УК РФ, Ковернинский районный суд Нижегородской области удовлетворил ходатайство стороны защиты о приобщении к делу и исследовании в судебном заседании ряда документов, которые суду первой инстанции не представлялись, при этом судом апелляционной инстанции не выяснялось, по какой причине эти документы не были предоставлены суду первой инстанции, и существовали ли для этого уважительные причины.

3.2.6. Нарушение ч. 7 ст. 49 УПК РФ, п.п. 3,6 ч. 4 ст. 6 Федерального закона № 63-ФЗ от 31.05.2002 г. «Об Адвокатской деятельности и адвокатуре РФ», согласно которым адвокат, принявший в порядке назначения или по соглашению поручение на защиту по уголовному делу, не вправе отказаться от принятой на себя защиты обвиняемого.

Например, по рассмотренному Дивеевским районным судом Нижегородской области судебному материалу осужденный С. в своей апелляционной жалобе заявил ходатайство о личном участии в заседании суда апелляционной инстанции. Дивеевским районным судом жалоба С. была рассмотрена в его отсутствие, для обеспечения реализации права С. на защиту был назначен адвокат, который поддержал доводы жалобы осужденного при рассмотрении апелляционной жалобы на

постановление мирового судьи, но заявил, что считает возможным рассмотреть жалобу С. в его отсутствие, тем самым занял позицию, не соответствующую позиции осужденного, действуя вопреки его интересам, тем самым нарушив его право на защиту, что осталось без внимания суда апелляционной инстанции.

**3.3.** Правовые ситуации, в которых решения, принятые мировыми судьями, в отсутствие предусмотренных законом оснований, были изменены при производстве в суде апелляционной инстанции.

3.3.1. Положения ч. 1 ст. 62 УК РФ применяются судом только при наличии смягчающих обстоятельств, предусмотренных п. «и» и (или) «к» ч. 1 ст. 61 УК РФ, и отсутствии отягчающих обстоятельств.

Однако не всегда районные (городские) суды при апелляционном рассмотрении уголовных дел правильно применяли положения ч. 1 ст. 62 УК РФ.

Так, апелляционным постановлением Починковского районного суда Нижегородской области изменен приговор мирового судьи в отношении К., при этом суд второй инстанции применил положения ч. 1 ст. 62 УК РФ при отсутствии смягчающих обстоятельств, предусмотренных п. «и» и (или) «к» ч. 1 ст. 61 УК РФ, установив лишь наличие смягчающего обстоятельства, предусмотренного п. «з» ч. 1 ст. 61 УК РФ и отсутствие отягчающих наказание К. обстоятельств.

3.3.2. В силу требований ч. 5 ст. 316 УПК РФ в особом порядке судебного разбирательства суд не проводит исследование и оценку доказательств, относящихся, в том числе, к форме вины осужденного и к вопросу о его вменяемости. Соответственно, приведение содержания таких доказательств в подобном приговоре не требуется.

Однако иногда районные (городские)

суды игнорировали данное требование уголовно-процессуального закона.

Например, Саровский городской суд Нижегородской области, рассматривая апелляционное представление на постановление в особом порядке принятия судебного решения приговор мирового судьи в отношении Б., согласился с доводами представления о том, что суд первой инстанции незаконно не привел в приговоре содержание выводов судебно-психиатрической экспертизы в отношении Б. Изменяя и «уточняя» этот приговор по указанным прокурором основаниям, суд апелляционной инстанции привел в резолютивной части своего постановления полное содержание выводов судебно-психиатрической экспертизы в отношении Б.

**3.4.** Правовые ситуации, в которых решения, принятые мировыми судьями, были отменены и по ним, в отсутствие предусмотренных законом оснований, были приняты новые решения в суде апелляционной инстанции.

3.4.1. В соответствии с ч. 1 ст. 389.22 УПК РФ обвинительный приговор или иные решения суда первой инстанции подлежат отмене с передачей уголовного дела на новое судебное разбирательство, если в ходе рассмотрения дела в суде первой инстанции были допущены нарушения уголовно-процессуального и (или) уголовного законов, неустранимые в суде апелляционной инстанции.

Некоторые суды не выполняли данное требование уголовно-процессуального закона.

Например, Ленинский районный суд г. Нижнего Новгорода отменил приговор мирового судьи в отношении Ц. в связи с нарушением судом первой инстанции требований ст.ст. 292-294 УПК РФ, поскольку по окончании прений сторон без возобновления судебного следствия мировым судьей задавались вопросы под-

судимому и прокурору. Кроме того, в нарушение ст. 292 УПК РФ подсудимому не разъяснялось и не предоставлялось право участвовать в прениях сторон, чем было нарушено его право на защиту.

Несмотря на то, что все перечисленные нарушения уголовно-процессуального закона носили характер существенных, фундаментальных и неустраняемых в суде апелляционной инстанции, районный суд постановил апелляционный обвинительный приговор вместо направления дела на новое судебное разбирательство.

3.4.2. В соответствии с требованиями ст.ст. 389.15-389.26 УПК РФ обвинительный приговор суда первой инстанции отменяется судом апелляционной инстанции с постановлением нового апелляционного приговора лишь в том случае, когда в ходе апелляционного рассмотрения дела суд второй инстанции установит наличие таких существенных нарушений материального и (или) процессуального права, которые ставят под сомнение саму легитимность разбирательства дела в суде первой инстанции или законность и обоснованность всего приговора в целом.

Если же допущенные в суде первой инстанции нарушения связаны с тем, что суд не учел ряд обстоятельств, повлиявших на назначение слишком сурового или слишком мягкого наказания, то отмены (изменения) обвинительного приговора с вынесением нового обвинительного приговора не требуется.

В таком случае суд апелляционной инстанции, самостоятельно устранив допущенные нарушения, выносит апелляционное постановление, изменяя приговор суда первой инстанции со смягчением или ужесточением назначенного осужденному наказания (в последнем случае только по представлению прокурора или по жалобе потерпевшего).

Однако имелись случаи, когда районные (городские) суды отменяли при-

говоры мировых судей и выносили новые апелляционные приговоры, вместо изменения приговора мирового судьи и вынесения соответствующего апелляционного постановления.

Например, Дзержинский городской суд Нижегородской области, рассматривая апелляционное представление на приговор мирового судьи в отношении Ж., согласился с доводами прокурора о назначении судом первой инстанции осужденному наказания с нарушением требований уголовного закона и о чрезмерной мягкости назначенного наказания, но вместо вынесения апелляционного постановления об изменении приговора мирового судьи отменил его с вынесением нового обвинительного приговора и назначением Ж. наказания.

#### **4. Нарушения судьями районных (городских) судов требований, предъявляемых к апелляционным приговорам, постановлению (ст. 389.28 - 389.22 УПК РФ)**

4.1. В силу требований ч. 4 ст. 7 УПК РФ решения суда должны быть законными, обоснованными и мотивированными.

В соответствии со ст.ст. 389.28, 389.31 УПК РФ в описательно-мотивировочной части апелляционного постановления, приговора в обязательном порядке излагаются мотивы принятого решения, мотивы, по которым суд апелляционной инстанции отверг доказательства, представленные сторонами, или которые приведены в обвинительном приговоре.

Показания допрошенных в суде апелляционной инстанции лиц, а также иные доказательства, исследованные в ходе судебного разбирательства в суде апелляционной инстанции, должны получить аргументированную оценку. Иное означает нарушения п. 2 ч. 2 ст. 389.29 или п. 3 ч. 2 ст. 389.31 УПК РФ, в соответствии

с которыми в описательно-мотивировочных частях оправдательного апелляционного приговора или обвинительного апелляционного приговора излагаются мотивы, по которым суд апелляционной инстанции отверг доказательства, представленные сторонами.

Эти требования закона не всегда учитывались при вынесении судами апелляционных постановлений, приговоров по итогам рассмотрения уголовных дел и судебных материалов.

Так, Борский городской суд Нижегородской области, рассматривая апелляционную жалобу на приговор мирового судьи в отношении У., удовлетворил ходатайство участника процесса о допросе ряда свидетелей, допросив которых, какой-либо аргументированной оценки их показаниям в своем апелляционном постановлении не дал, оставил приговор мирового судьи без изменения.

Аналогичные нарушения имелись в Володарском районном суде Нижегородской области, в Ленинском районном суде г. Нижнего Новгорода.

**4.2.** В соответствии с ч. 4 ст. 389.28 УПК РФ в апелляционных приговоре, определении, постановлении указываются основания, по которым приговор признается законным, обоснованным и справедливым, иное судебное решение суда первой инстанции - законным и обоснованным, а жалоба или представление - не подлежащими удовлетворению, либо основания полной или частичной отмены или изменения обжалованного судебного решения.

Нарушение указанных требований влечет незаконность постановленного решения.

Вместе с тем районные (городские) суды нередко игнорируют данные требования уголовно-процессуального закона.

Так, например, в своей апелляцион-

ной жалобе на приговор мирового судьи осужденный по ч. 1 ст. 160 УК РФ Б., не согласившись с назначенным ему наказанием, указал, что мировой судья не учел ряд смягчающих обстоятельств и неправомерно не применил при назначении наказания ряд положений уголовного закона. В заседании суда апелляционной инстанции защитник осужденного просил о переквалификации действий осужденного, при этом мотивировал свои доводы. Однако Ленинский районный суд г. Нижнего Новгорода в апелляционном постановлении указал лишь на то, что «квалификация действий осужденного по ч. 1 ст. 160 УК РФ является верной», а высказанное в судебном заседании мнение защитника «значения для квалификации действий осужденного не имеет». Оценивая доводы осужденного об игнорировании мировым судьей ряда положений закона при назначении наказания, суд второй инстанции в апелляционном постановлении указал, что «судом первой инстанции учтены все смягчающие обстоятельства» и что «оснований для применения ст. 64, ч. 3 ст. 68, п. «д» ч. 1 ст. 61, п. «и» ч. 1 ст. 61 УК РФ не имеется». Других мотивов, по которым были отвергнуты доводы стороны защиты, в апелляционном решении не содержалось.

В целях повышения качества и недопущения ошибок при апелляционном производстве по рассмотрению уголовных дел и судебных материалов рекомендовать председателям районных (городских) судов г. Нижнего Новгорода и Нижегородской области ознакомить судей с настоящим Обзором и учитывать его положения в правоприменительной деятельности.

*Судебная коллегия по уголовным делам  
Нижегородского областного суда*

## Содержание

1. Обзор судебной практики по гражданским делам Президиума Нижегородского областного суда за третий квартал 2014 года .....	2
2. Обзор судебной практики по применению положений ст. 157 УК РФ о злостном уклонении от уплаты по решению суда средств на содержание несовершеннолетних, нетрудоспособных детей .....	19
3. Обзор судебной практики апелляционного производства по уголовным делам и судебным материалам, рассмотренным районными (городскими) судами г. Нижнего Новгорода и Нижегородской области в первом полугодии 2014 года .....	29

**БЮЛЛЕТЕНЬ**  
**Нижегородского областного суда**  
**№ 12 за декабрь 2014 года**

ООО «НикаПринт»,  
603011, Нижний Новгород, ул. Июльских дней, д. 1  
Тел. (831) 249-47-47, 249-47-00  
Заказ 1281, 2014 г., тир. 550 экз.