№ 09, 2018

ВЕСТНИК АДВОКАТСКОЙ ПАЛАТЫ КИРОВСКОЙ ОБЛАСТИ

СОДЕРЖАНИЕ

Вестник «ННО АПКО» №9, 2018

Федеральная палата адвокатов Российской Федерации. Новости месяца.....1

Адвокатская палата Кировской области. Новости месяца 3

Постановления Президиума, решения и определения Судебных коллегий Верховного Суда Российской Федерации.....4

Постановления Президиума, решения и определения Судебных коллегий судов республик, краевых и областных судов.....31

Постановление Пленума Верховного Суда Российской Федерации от 20 сентября 2018 г. N 32 «О внесении изменений в постановление Пленума Верховного Суда Российской Федерации от 28 июня 2011 года №11 "О судебной практике по уголовным делам о преступлениях экстремистской направленности»" 37

Постановление Пленума Верховного Суда Российской Федерации от 20 сентября 2018 г. N 33 «О признании не подлежащим применению абзаца 3 пункта 7 постановления Пленума Высшего Арбитражного Суда РФ от 30 июня 2011 года №52 «О применении положений АПК РФ при пересмотре судебных актов по новым или вновь открывшимся обстоятельствам» 40

Обзор Верховного Суда Российской Федерации №2 (2018). Продолжение. Начало – в «Вестнике» №7 и №8 41

Разъяснение Комиссии по этике и стандартам ФПА РФ по вопросу использования адвокатом механизма краудфандинга от 13.09.2018 № 04/18 54

Обзоры прокуратуры Кировской области 56

Обзор дисциплинарной практики Адвокатской палаты г. Москвы.....75

5. Неисполнение адвокатом минимальных стандартов оказания квалифицированной юридической помощи, а также продемонстрированное им непонимание, граничащее с умышленным и явным игнорированием установленных законом и Кодексом профессиональной этики адвоката правил профессионального поведения адвоката при его вступлении в дело, требующих с точки зрения логики защиты перед первичным участием в следственных действиях в качестве защитника выяснить в условиях конфиденциальности у своего подзащитного все имеющие существенное значение для осуществления защиты фактические данные и обстоятельства, справедливо расценены Квалификационной комиссией как грубое ненадлежащее исполнение адвокатом своих профессиональных обязанностей, влекущее применение меры дисциплинарной ответственности в виде прекращения статуса адвоката.

СОДЕРЖАНИЕ

Судебная практика адвокатов ННО «Адвокатская палата Кировской области».....80

Новое в законодательстве и судебной практике.....85

Анонсы публикаций из периодической печати.....88

Из «Российской газеты».....93

КонсультантПлюс.....104

Интервью из первых уст 96
Интервью шеф-редактора журнала «Закон» Владимира Румака с деканом юридического факультета Национального исследовательского университета "Высшая школа экономики" в Санкт-Петербурге Антоном Валерьевичем Ильиным
Тема: Принцип добросовестности призван разрушать правила

Юбиляры июля 2018 года.....107

Федеральная Палата адвокатов России. Новости сентября

Федеральная Палата адвокатов принимает меры для внедрения в палаты регионов АС «АдвокатураПлюс».
Эта программа позволит правильно распределять поручения на защиту по назначению.

7–8 сентября в Центре Олимпийской подготовки Москомспорта (ул. Западная, д. 16Б, г. Балашиха) состоялся VIII Всероссийский чемпионат по мини-футболу среди адвокатов на приз «Адвокатской газеты»
13 сентября состоялось очередное заседание Совета Федеральной палаты адвокатов РФ

В ходе очередного заседания были подведены итоги Всероссийского дня бесплатной юридической помощи «Адвокаты – гражданам», внесены изменения в Регламент КЭС, рассмотрен проект поправок в Федеральный закон «Об адвокатской деятельности и адвокатуре в Российской Федерации», внесены изменения в Положение о Национальной премии в области адвокатской деятельности и адвокатуры, обсуждена подготовка проекта Стандарта повышения квалификации адвокатов, а также решен ряд организационных вопросов.
14–15 сентября в Калужской области, в музее-заповеднике «Этномир» прошёл Второй Всероссийский конгресс молодых адвокатов. Он организован Федеральной палатой адвокатов РФ и Союзом молодых адвокатов России. В мероприятии участвовали около 200 молодых адвокатов и юристов из более чем 70 субъектов РФ.

14 сентября прошли стратегические сессии по методике Rapid Foresight, участники которых разработали «карту будущего» адвокатуры и сформировали образ «адвоката будущего».
15 сентября в рамках Второго Всероссийского конгресса молодых адвокатов и юристов стартовал конкурс ораторского мастерства
Конкурс проводился в форме дебатов в командах, в каждой из которых четверо участников: двое защищают позицию, выпавшую по жребию, двое – опровергают. Они соревновались в умении вести диалог, высказывать свою позицию, отстаивать ее и отвечать на позицию противника. Все темы связаны с адвокатской деятельностью и адвокатурой.
Жюри оценивало профессионализм молодых коллег по нескольким критериям, таким как понимание темы, умение пользоваться инструментами доказывания и опровержения, профессиональное обаяние. Предусмотрено несколько номинаций: самое лаконичное выступление, умение пользоваться афоризмами, самый интересный пример в аргументации и т.д.

В Федеральной палате адвокатов РФ положительно отнеслись к инициативе установить случаи оказания БЮП в административном судопроизводстве.
Проект федерального закона «О внесении изменений в Федеральный закон “О бесплатной юридической помощи в Российской Федерации” и статью 26.3 Федерального закона “Об общих принципах организации законодательных (представительных) и исполнительных

органов государственной власти субъектов Российской Федерации”» в случае его принятия должен способствовать повышению эффективности реализации государственных гарантий прав граждан на получение бесплатной юридической помощи, предусмотренных Конституцией РФ.

13 сентября Совет ФПА РФ утвердил Разъяснение Комиссии ФПА РФ по этике и стандартам по вопросу использования адвокатом механизма краудфандинга и Разъяснение ФПА РФ о деятельности адвоката в качестве эскроу-агента.

25 сентября в ФПА РФ прошел круглый стол «Сколько стоит в России человеческая жизнь? Теория, практика, возможные решения»
Представители государственных органов, научного, адвокатского, юридического сообществ, правозащитных и общественных организаций обсудили возможность урегулирования практики выплаты компенсаций за нанесенный материальный и моральный вред.

Адвокатская палата Кировской области. Новости сентября

Адвокаты АПКО приняли участие в интеллектуальной игре "Мозгобойня"
В начале этого года команда Совета молодых адвокатов региона дебютировала в популярной в городе игре «Мозгобойня».
Игра оказалась настолько увлекательной, что адвокаты приняли участие уже в целой серии интеллектуальных игр, добившись достаточно неплохих результатов. Заявки на участие в игре команда подает ежемесячно, игры проходят по будням в вечернее время в одном из кафе Кирова.

Совет Адвокатской палаты Кировской области 10 сентября принял решение приостановить оказание бесплатной юридической помощи по гражданским делам до принятия Правительством области решения о финансировании. Решение было опубликовано на сайте Адвокатской палаты. Важно отметить, что оказание БЮП по гражданским делам было приостановлено в регионе не повсеместно. В качестве исключения ее продолжили осуществлять в приемной Президента РФ в Кировской области. Там адвокаты дежурят в соответствии с ранее утвержденными графиками. Кроме того, президент АП Кировской области заверила, что в экстренных случаях (истечение сроков для обращения и т.п.) адвокаты будут идти навстречу гражданам.
Данная мера была предпринята АП Кировской области впервые. Ее цель – обратить внимание властей на усугубляющуюся проблему. Региональное Управление Минюста и Законодательное Собрание области в курсе ситуации. Они уже уведомили руководство Адвокатской палаты о том, что вопрос о дополнительном выделении средств на БЮП будет решен в ближайшее время.

13 сентября Президент АПКО Копырина Марина Николаевна приняла участие в заседании Совета ФПА РФ

Правительством Кировской области расширен список лиц, имеющих право на оказание бесплатной юридической помощи (распоряжение от 12.09.2018 г. № 254).

21 сентября на внеочередном заседании Совета Адвокатской палаты Кировской области принято решение о возобновлении оказания в регионе бесплатной юридической помощи по гражданским делам.

26 сентября на площадке ВГУ состоялся круглый стол по защите прав осужденных, содержащихся в учреждениях ФСИН России по Кировской области.
28 сентября адвокаты провели День бесплатной юридической помощи.

ПО ГРАЖДАНСКИМ ДЕЛАМ

1. Если фактическое подключение было произведено в установленном порядке к присоединенной сети, граждане признаются абонентами и имеют право требовать восстановления нарушенных прав (подключения к электрическим сетям), в том числе и от собственников и иных законных владельцев объектов электросетевого хозяйства

Определение Судебной коллегии

по гражданским делам Верховного Суда РФ от 25 октября 2016 г. № 6-КГ16-16

(Извлечение)

С. обратился в суд с иском к садоводческому некоммерческому товариществу (далее — СЫТ, товарищество) об устранении препятствий в пользовании электроэнергией, взыскании убытков, судебных расходов.

В обоснование заявленных требований он указал следующее. Ему на праве собственности принадлежат земельный участок, на котором были расположены садовый дом и баня. С. не являлся членом СНТ. Между сторонами был заключен договор пользования за плату инфраструктурой товарищества, в том числе предусмотрено энергоснабжение его земельного участка через электросети товарищества, который, по мнению истца, ответчик нарушал существующей практикой отключения электроснабжения участка в зимнее время. В результате этих действий ответчика истец для обеспечения дома электроэнергией был вынужден арендовать генератор, в связи с чем ему причинены убытки, состоящие из стоимости аренды генератора и приобретения бензина.

Решением суда первой инстанции исковые требования удовлетворены частично: суд обязал СНТ обеспечить электроснабжение земельного участка С. круглогодично и взыскал в пользу истца судебные расходы, а в части требований о взыскании убытков отказал.

Определением суда апелляционной инстанции решение суда первой инстанции отменено, по делу принято новое решение, которым в удовлетворении заявленных требований отказано полностью.

Судебная коллегия по гражданским делам Верховного Суда РФ 25 октября 2016 г. отменила апелляционное определение и направила дело на новое рассмотрение в суд апелляционной инстанции, указав следующее.

Судом было установлено, что СНТ являлось собственником трансформатора и внутренней электросети, относящихся к имуществу общего пользования товарищества.

1 января 2013 **г.** между энергосбытовой организацией и СНТ был заключен договор энергоснабжения, по условиям которого энергосбытовая организация обязалась осуществлять поставку электрической энергии, а СНТ обязалось оплачивать приобретаемую электроэнергию.

22 июля 2015 г. был заключен договор пользования инфраструктурой товарищества, в соответствии с которым товарищество обязалось предоставить С. за плату право пользования объектами инфраструктуры и услугами, в том числе по энергоснабжению участка пользователя через электросети товарищества, а пользователь принял на себя обязательства предварительной и полной оплаты счета за пользование указанными объектами и услугами, соблюдения правил эксплуатации объектов инфраструктуры.

Решением общего собрания членов СНТ от 23 августа 2015 г. постановлено поменять

старые деревянные опоры л и н и й электропередач на железобетонные, а также произвести отключение энергоснабжения лиц, потребляющих электроэнергию с использованием электросети СНТ, после окончания летнего сезона, в связи с чем садовый дом истца был отключен от линии электропередач.

Между тем в соответствии со ст.ст. 21—23 Федерального закона от 15 апреля 1998 г. № 66-ФЗ “О садоводческих, огороднических и дачных некоммерческих объединениях граждан” к компетенции общего собрания членов садоводческого объединения, его правления и председателя правления не отнесено решение вопросов о подключении, подаче и прекращении подачи электроэнергии членам данного объединения либо лицам, ведущим садоводство в индивидуальном порядке.

Данные вопросы регулируются исключительно нормами Гражданского кодекса РФ, а также специальным законодательством об электроэнергетике.

В силу ст.ст. 309 и 310 ГК РФ обязательства должны исполняться надлежащим образом, односторонний отказ от исполнения обязательств не допускается.

Согласно ст. 539 ГК РФ по договору энергоснабжения энергоснабжающая организация обязуется подавать абоненту (потребителю) через присоединенную сеть энергию, а абонент обязуется оплачивать принятую энергию, а также соблюдать предусмотренный договором режим ее потребления, обеспечивать безопасность эксплуатации находящихся в его ведении энергетических сетей и исправность используемых им приборов и оборудования, связанных с потреблением энергии. Договор энергоснабжения заключается с абонентом при наличии у него отвечающего установленным техническим требованиям энергопринимающего устройства, присоединенного к сетям энергоснабжающей организации, и другого необходимого оборудования, а также при обеспечении учета потребления энергии.

В соответствии со ст. 540 ГК РФ в случае, когда абонентом по договору энергоснабжения выступает гражданин, использующий энергию для бытового потребления, договор считается заключенным с момента первого фактического подключения абонента в установленном порядке к присоединенной сети. Если иное не предусмотрено соглашением сторон, такой договор считается заключенным на неопределенный срок и может быть изменен или расторгнут по основаниям, предусмотренным ст. 546 ГК РФ.

Пунктами 2 и 3 ст. 546 ГК РФ предусмотрено, что перерыв в подаче, прекращение или ограничение подачи энергии допускаются по соглашению сторон, за исключением случаев, когда удостоверенное органом государственного энергетического надзора неудовлетворительное состояние энергетических установок абонента угрожает аварией или создает угрозу жизни и безопасности граждан. О перерыве в подаче, прекращении или об ограничении подачи энергии энергоснабжающая организация должна предупредить абонента. Перерыв в подаче, прекращение или ограничение подачи энергии без согласования с абонентом и без соответствующего его предупреждения допускаются в случае необходимости принять неотложные меры по предотвращению или ликвидации аварии при условии немедленного уведомления абонента об этом.

В силу п. 4 ст. 26 Федерального закона от 26 марта 2003 г. № 35-ФЗ “Об электроэнергетике” сетевая организация или иной владелец объектов электросетевого хозяйства, к которым в надлежащем порядке технологически присоединены энергопринимаюшие устройства или объекты электроэнергетики, не вправе препятствовать передаче электрической энергии на указанные устройства или объекты.

Пунктом 7 ст. 38 данного Закона Правительству РФ предоставлено право утверждать порядок полного и (или) частичного ограничения режима потребления электрической энергии потребителями — участниками оптового и розничных рынков, в том числе его уровня, в случае нарушения своих обязательств потребителями, а также в случае необходимости принятия неотложных мер по предотвращению или ликвидации аварийных ситуаций.

Во исполнение указанных положений Закона постановлением Правительства РФ от 4 мая 2012 г. № 442 утверждены Правила полного и (или) частичного ограничения режима потребления электрической энергии, которыми регламентированы основания и порядок ограничения режима потребления электрической энергии, в том числе: в случае нарушения своих обязательств потребителем, выразившихся в неисполнении или ненадлежащем

исполнении обязательств по оплате электрической энергии (мощности); выявлении факта осуществления потребителем безучетного потребления электрической энергии; удостоверение в установленном порядке неудовлетворительного состояния объектов электросетевого хозяйства, энергетических установок, энергопринимаюших устройств потребителя, что создает угрозу жизни и здоровью людей и (или) угрозу возникновения технологических нарушений на указанных объектах, установках (устройствах), а также объектах электросетевого хозяйства сетевых организаций; выявление гарантирующим поставщиком факта ненадлежащего технологического присоединения энергопринимающих устройств потребителя к объектам электросетевого хозяйства.

Кроме того, согласно п. 6 Правил недискриминационного доступа к услугам по передаче электрической энергии и оказания этих услуг, утвержденных постановлением Правительства РФ от 27 декабря 2004 г. № 861, собственники и иные законные владельцы объектов электросетевого хозяйства, через которые опосредованно присоединено к электрическим сетям сетевой организации энергопринимающее устройство потребителя, не вправе препятствовать перетоку через их объекты электрической энергии для такого потребителя и требовать за это оплату.

Исходя из изложенного, граждане признаются абонентами и имеют право требовать восста- новления нарушенных прав (подключения к электрическим сетям), в том числе и от собственников и иных законных владельцев объектов электросетевого хозяйства, если фактическое подключение было произведено в установленном порядке к присоединенной сети.

Как было установлено по делу, земельный участок истца, осуществляющего ведение садоводства в индивидуальном порядке, находился на территории товарищества, присоединение к электрическим сетям было осуществлено им на основании заключенного договора с ответчиком, который не содержит специального условия о прекращении энергоснабжения в зимний период, как не содержится такого условия и в договоре энергоснабжения, заключенного между энергосбытовой организацией и СНТ. Данные обстоятельства судом апелляционной инстанции учтены не были.

2. За ущерб, причиненный органу внутренних дел, сотрудник органов внутренних дел несет материальную ответственность в порядке и случаях, которые установлены трудовым законодательством

Определение Судебной коллегии по гражданским делам Верховного Суда РФ от 23 октября 2017 г. № 57-КГ 17-11

(Извлечение)

Судом было установлено, что 4 июля 2010 г. по вине водителя Ц., управлявшего служебным автомобилем и допустившего нарушение Правил дорожного движения РФ, произошло столкновение служебного автомобиля со скутером под управлением К. В момент совершения дорожно- транспортного происшествия (далее — ДТП) Ц. проходил службу в отделе милиции № 2 Управления Министерства внутренних дел России по г. Белгороду в должности милиционера-водителя и находился при исполнении служебных обязанностей.

В результате ДТП К. был причинен тяжкий вред здоровью, в связи с чем он обратился в суд с иском о взыскании компенсации морального вреда с УМВД России по г. Белгороду как владельца источника повышенной опасности.

Решением районного суда от 31 марта 2015 г. исковые требования К. были удовлетворены частично, с УМВД России по г. Белгороду в пользу К. была взыскана сумма компенсации морального вреда в размере 500 тыс. рублей. Данным судебным постановлением была установлена виновность Ц. в ДТП вследствие нарушения им пп. 1.3, 1.5, 8.12 Правил дорожного движения РФ, что привело к причинению тяжкого вреда здоровью К.

Названная сумма в пользу К. была выплачена.

Впоследствии УМВД России по г. Белгороду, ссылаясь на положения ч. 6 ст. 15 Федерального закона от 30 ноября 2011 г. № 342-ФЗ “О службе в органах внутренних дел Российской Федерации и внесении изменений в отдельные законодательные акты Российской Федерации”, ст.ст. 238 и 248 ТК РФ. просило взыскать в порядке регресса с Ц. материальный ущерб в размере 500 тыс. рублей.

Решением районного суда от 12 июля 2016 г., оставленным без изменения апелляционным определением, с Ц. в пользу УМВД России по г. Белгороду взыскано в порядке регресса 300 тыс. рублей. В удовлетворении остальной части иска было отказано.

Разрешая спор, суд, руководствуясь п. 1 ст. 1081, п. 3 ст. 1083 ГК РФ, принимая во внимание виновность ответчика в совершении ДТП и причинении вреда здоровью К., пришел к выводу о наличии оснований для взыскания с Ц. в пользу УМВД России по г. Белгороду суммы причиненного материального ущерба, снизив се с учетом имущественного положения Ц. до 300 тыс. рублей. Суд первой инстанции указал, что материальный ущерб был причинен ответчиком истцу в результате совершения административного проступка (нарушения Правил дорожного движения РФ), что в силу п. 6 ч. 1 ст. 243 ТК РФ является основанием для возложения на него материальной ответственности в полном размере.

С выводами суда первой инстанции о взыскании с Ц. в пользу истца

материального ущерба согласился суд апелляционной инстанции, который сослался на то, что возмещение Ц. вреда в порядке регресса должно было осуществляться по правилам п. 1 ст. 1081 ГК РФ с учетом его имущественного положения, установленного судом (п. 3 ст. 1083 ГК РФ).

Судебная коллегия по гражданским делам Верховного Суда РФ 23 октября 2017 г. не согласилась с выводами судов первой и апелляционной инстанций и указала, что они основаны на неправильном толковании и применении норм права, регулирующих спорные отношения, в связи со следующим.

Согласно п. 1 ст. 1068 ГК РФ юридическое лицо либо гражданин возмещает вред, причиненный его работником при исполнении трудовых (служебных, должностных) обязанностей.

В силу п. 1 ст. 1081 ГК РФ лицо, возместившее вред, причиненный другим лицом (работником при исполнении им служебных, должностных или иных трудовых обязанностей, лицом, управляющим транспортным средством, и т.п.), имеет право обратного требования (регресса) к этому лицу в размере выплаченного возмещения, если иной размер не установлен законом.

Суд может уменьшить размер возмещения вреда, причиненного гражданином, с учетом его имущественного положения, за исключением случаев, когда вред причинен действиями, совершенными умышленно (п. 3 ст. 1083 ГК РФ).

В соответствии с чч. 5 и 6 ст. 15 Федерального закона “О службе в органах внутренних дел Российской Федерации и внесении изменений в отдельные законодательные акты Российской Федерации” вред, причиненный гражданам и организациям противоправными действиями (бездействием) сотрудника органов внутренних дел при выполнении им служебных обязанностей, подлежит возмещению в порядке, установленном законодательством Российской Федерации. В случае возмещения Российской Федерации вреда, причиненного противоправными действиями (бездействием) сотрудника, федеральный орган исполнительной власти в сфере внутренних дел имеет право обратного требования (регресса) к сотруднику в размере выплаченного возмещения, для чего федеральный орган исполнительной власти в сфере внутренних дел может обратиться в суд от имени Российской Федерации с соответствующим исковым заявлением.

За ущерб, причиненный федеральному органу исполнительной власти в сфере внутренних дел, его территориальному органу, подразделению, сотрудник органов внутренних дел несет материальную ответственность в порядке и случаях, которые установлены трудовым законодательством.

В чч. 3 и 4 ст. 33 Федерального закона от 7 февраля 2011 г. № 3-ФЗ “О полиции”

предусмотрено, что вред, причиненный гражданам и организациям противоправными действиями (бездействием) сотрудника полиции при выполнении им служебных обязанностей, подлежит возмещению в порядке, установленном законодательством Российской Федерации.

За ущерб, причиненный федеральному органу исполнительной власти в сфере внутренних дел, территориальному органу, подразделению полиции либо организации, входящей в систему указанного федерального органа, сотрудник полиции несет материальную ответственность в соответствии с трудовым законодательством Российской Федерации.

По смыслу изложенных выше нормативных положений к спорным отношениям подлежат применению нормы Трудового кодекса РФ.

Статьей 238 ТК РФ установлено, что работник обязан возместить работодателю причиненный ему прямой действительный ущерб. Неполученные доходы (упущенная выгода) взысканию с работника не подлежат. Под прямым действительным ущербом понимается реальное уменьшение наличного имущества работодателя или ухудшение состояния указанного имущества (в том числе имущества третьих лиц, находящегося у работодателя, если работодатель несет ответственность за сохранность этого имущества), а также необходимость для работодателя произвести затраты либо излишние выплаты на приобретение. восстановление имущества либо на возмещение ущерба, причиненного работником третьим лицам.

Статьей 241 ТК РФ определено, что за причиненный ущерб работник несет материальную ответственность в пределах своего среднего месячного заработка, если иное не предусмотрено этим Кодексом или иными федеральными законами.

Материальная ответственность в полном размере причиненного ущерба может возлагаться на работника лишь в случаях, предусмотренных Кодексом или иными федеральными законами (ч. 2 ст. 242 ТК РФ).

Из приведенных нормативных положений следует, что основным видом материальной ответственности работника за ушерб, причиненный работодателю, является ограниченная материальная ответственность. Она заключается в обязанности работника возместить причиненный работодателю прямой действительный ущерб, но не свыше установленного законом максимального предела, определяемого в соотношении с размером получаемой им заработной платы. Таким максимальным пределом является средний месячный заработок работника. Применение ограниченной материальной ответственности работника в пределах его среднего месячного заработка означает, что, если размер ущерба превышает среднемесячный

заработок работника, он обязан возместить только ту его часть, которая равна его среднему месячному заработку. Правило об ограниченной материальной ответственности работника в пределах его среднего месячного заработка применяется во всех случаях, кроме тех, в отношении которых Трудовым кодексом РФ или иным федеральным законом прямо установлена более высокая материальная ответственность работника, в частности полная материальная ответственность.

Согласно п. 6 ч. 1 ст. 243 ТК РФ материальная ответственность в полном размере причиненного ущерба возлагается на работника в случае причинения ущерба в результате административного проступка, если таковой установлен соответствующим государственным органом.

Как разъяснено в абз. 2 и 3 п. 12 постановления Пленума Верховного Суда РФ от 16 ноября 2006 г. № 52 “О применении судами законодательства, регулирующего материальную ответственность работников за ущерб, причиненный работодателю”, работник может быть привлечен к полной материальной ответственности, если по результатам рассмотрения дела об административном правонарушении судьей, органом, должностным лицом, уполномоченными рассматривать дела об административных правонарушениях, было вынесено постановление о назначении административного наказания (п. 1 абз. 1 ч. 1 ст. 29.9 КоАП РФ), поскольку в указанном случае факт совершения лицом административного правонарушения установлен.

Если работник был освобожден от административной ответственности за совершение административного правонарушения в связи с его малозначительностью, о чем по результатам рассмотрения дела об административном правонарушении было вынесено постановление о прекращении производства по делу об административном правонарушении, и работнику было объявлено устное замечание, на такого работника также может быть возложена материальная ответственность в полном размере причиненного ущерба, так как при малозначительности административного правонарушения устанавливается факт его совершения, а также выясняются все признаки состава правонарушения и лицо освобождается лишь от административного наказания (ст. 2.9, п. 2 абз. 2 ч. 1 ст. 29.9 КоАП РФ).

Следовательно, на основании п. 6 ч. 1 ст. 243 ТК РФ в полном размере причиненного ущерба материальная ответственность может быть возложена на работника только в случае вынесения соответствующим уполномоченным органом в отношении работника постановления о назначении административного наказания или постановления о прекращении производства по делу об административном

правонарушении в связи с его малозначительностью, так как в данных случаях факт совершения лицом административного правонарушения установлен.

Между тем данных о том, что в отношении ответчика Ц. выносились такие постановления, судом установлено не было.

При таких обстоятельствах вывод суда первой инстанции о причинении ответчиком истцу материального ущерба в результате совершения административного проступка (нарушения Правил дорожного движения РФ) и, соответственно, о наличии оснований с учетом положений п. 6 ч. 1 ст. 243 ТК РФ для возложения на него материальной ответственности в полном размере не может быть признан правомерным, поскольку он основан на неправильном применении норм материального права и нарушает требования процессуального закона (чч. 1 и 2 ст. 195, ч. 4 ст. 198 ГПК РФ).

Судебная коллегия признала также неправильным вывод суда апелляционной инстанции о том, что возмещение ответчиком вреда в порядке регресса должно осуществляться не по нормам Трудового кодекса РФ, а по правилам п. 1 ст. 1081 ГК РФ с учетом имущественного положения ответчика, установленного судом (п. 3 ст. 1083 ГК РФ), так как он противоречит приведенным выше правовым нормам.

Судом апелляционной инстанции не было принято во внимание, что в момент совершения ДТП Ц. проходил службу в отделе милиции № 2 Управления Министерства внутренних дел России по г. Белгороду в должности милиционера-водителя, находился при исполнении служебных обязанностей, и по вступившему в законную силу решению от 31 марта 2015 г. в пользу потерпевшего К. была взыскана сумма компенсации морального вреда в размере 500 тыс. рублей, вы плаченная ему УМВД России по г. Белгороду, тем самым эта сумма составляет материальный ущерб УМВД России по г. Белгороду.

Таким образом, вследствие неустановления действительных правоотношений сторон судами первой и апелляционной инстанций при рассмотрении дела не были применены положения ст. 241 ТК РФ об ограниченной материальной ответственности работника (в данном случае сотрудника органов внутренних дел) в пределах его среднего месячного заработка (денежного довольствия), а также ст. 250 ТК РФ, согласно которой орган по рассмотрению трудовых споров может с учетом степени и формы вины, материального положения работника и других обстоятельств снизить размер ущерба, подлежащий взысканию с работника.

Как было установлено, размер среднего месячного заработка (денежного довольствия) Ц.. а также обстоятельства, связанные с его личностью,

материальным и семейным положением, судами первой и апелляционной инстанций не выяснялись, в нарушение ч. 2 ст. 56 и ч. 1 ст. 196 ГПК РФ судебные инстанции не определили эти обстоятельства в качестве юридически значимых для правильного разрешения спора, они не вошли в предмет доказывания по делу и, соответственно, не получили правовой оценки судов.

Ввиду изложенного Судебная коллегия по гражданским делам Верховного Суда РФ отменила вынесенные по делу судебные постановления и направила дело на новое рассмотрение в суд первой инстанции.

ПО ЭКОНОМИЧЕСКИМ СПОРАМ

1. Лицо, реализующее продукцию, не соответствующую требованиям технических регламентов Таможенного союза, может быть привлечено к ответственности, предусмотренной ч. 2 ст. 14.43 КоАП РФ, только в случае, когда указанное несоответствие вызвано действиями этого лица (ненадлежащее хранение, реализация за пределами сроков годности и т.п.)

Определение Судебной коллегии по экономическим спорам Верховного Суда РФ от 13 ноября 2017 г. № 308-АД17-8224

(Извлечение)

По результатам плановой выездной проверки административным органом выявлен факт несоблюдения обществом при реализации продукции (творог) требований технического регламента Таможенного союза ТР ТС 033/2013 “О безопасности молока и молочной продукции” (далее — Технический регламент). Указанное обстоятельство явилось основанием для составления административным органом в отношении общества протокола об административном правонарушении, предусмотренном ч. 2 ст. 14.43 КоАП РФ, и обращения в арбитражный суд с заявлением о привлечении общества к административной ответственности.

Решением арбитражного суда первой инстанции, оставленным без изменения постановлениями суда апелляционной инстанции и арбитражного суда округа, заявление удовлетворено.

Судебная коллегия по экономическим спорам Верховного Суда РФ 13 ноября 2017 г. отменила решение суда первой инстанции, постановление суда апелляционной инстанции и постановление арбитражного суда округа и отказала административному органу в удовлетворении заявления по следующим основаниям.

В соответствии с ч. 2 ст. 14.43 КоАП РФ административная ответственность по указанной статье установлена за нарушения требований технических регламентов или подлежащих применению до дня вступления в силу

соответствующих технических регламентов обязательных требований к продукции либо к продукции и связанным с требованиями к продукции процессам проектирования (включая изыскания), производства, строительства, монтажа, наладки, эксплуатации, хранения, перевозки, реализации и утилизации либо выпуск в обращение продукции, не соответствующей таким требованиям, повлекшие причинение вреда жизни или здоровью граждан, имуществу физических или юридических лиц, государственному или муниципальному имуществу, окружающей среде, жизни или здоровью животных и растений либо создавшие угрозу причинения вреда жизни или здоровью граждан, окружающей среде, жизни или здоровью животных и растений.

Таким образом, объективная сторона данных правонарушений заключается в совершении действий (бездействия), нарушающих установленные требования технических регламентов или обязательных требований к продукции либо к продукции и связанным с требованиями к продукции процессам реализации, либо выпуск в обращение продукции, не соответствующей таким требованиям.

Административным органом установлено, что обществом реализовывалась продукция (творог), не соответствующая требованиям Технического регламента по микробиологическим показателям.

Вместе с тем установления этого обстоятельства недостаточно для квалификации действий общества по ч. 2 ст. 14.43 КоАП РФ.

По смыслу указанной нормы субъектом ответственности является лицо, обязанное соблюдать требования технических регламентов применительно к осуществляемой им деятельности. Материалами дела не установлено, что несоответствие реализуемой продукции требованиям технических регламентов является следствием деяний самого общества (ненадлежащего хранения, реализации за пределами сроков годности и т.п.). Кроме того, из сопроводительной документации к продукции общество не могло сделать вывод о ее несоответствии техническим регламентам.

Соответственно, суды необоснованно привлекли общество к административной ответственности по ч. 2 ст. 14.43 КоАП РФ.

2. Судебный акт об удовлетворении требования об обязании подписать акт о реализации инвестиционного контракта может представляться вместо акта о реализации инвестиционного проекта для регистрации права собственности его участников на указанные в нем объекты

Определение Судебной коллегии по экономическим спорам Верховного Суда РФ от 7 декабря 2017 г. № 310-ЭС17-

12472

(Извлечение)

Уполномоченный орган (арендодатель; далее — управление) и общество (арендатор) заключили договор, названный ими договором аренды, в соответствии с условиями которого арендодатель сдает, а арендатор принимает в аренду 4 незавершенных строительством объекта, в том числе не завершенное строительством здание прессово-автоклавного цеха для использования его в производственных целях после завершения строительства и ввода в эксплуатацию. Срок аренды установлен с 1 января 2008 г. по 31 декабря 2057 г. Арендодатель также дал согласие на завершение в установленном порядке строительства объектов аренды и на ввод их в эксплуатацию за счет средств арендатора. Стороны также установили, что арендатор не претендует на возмещение арендодателем его затрат по завершению строительства объектов аренды и ввода их в эксплуатацию. При этом после подписания акта ввода в эксплуатацию завершенных строительством объектов арендатор приобретает право на долю в праве общей долевой собственности на эти объекты пропорционально фактически понесенным арендатором затратам. Стороны также договорились о том, что по окончании срока действия договора и при его досрочном прекращении совместно предпримут необходимые меры, направленные на государственную регистрацию права общей долевой собственности на завершенные строительством объекты аренды.

За счет средств общества произведена реконструкция здания прессово-автоклавного цеха.

Общество обратилось в арбитражный суд с иском к управлению о признании права собственности на долю в праве обшей долевой собственности в объекте недвижимости, созданном в результате реконструкции здания прессово-автоклавного цеха, о возложении на управление обязанности заключить с обществом соглашение о распределении долей в праве общей долевой собственности, о возложении на управление обязанности подписать с заводом акт о распределении долей в праве собственности.

Решением суда первой инстанции, оставленным без изменения постановлением суда апелляционной инстанции, исковые требования удовлетворены частично. Суд обязал управление подписать акт о распределении долей в праве общей долевой собственности.

Арбитражный суд округа отменил решение суда первой инстанции и постановление суда апелляционной инстанции и отказал в удовлетворении требований общества.

Судебная коллегия по экономическим спорам Верховного Суда РФ 7 декабря 2017 г. отменила постановление

арбитражного суда округа и оставила в силе решение суда первой инстанции по следующим основаниям.

Согласно п. 3 ст. 421 ГК РФ стороны могут заключить договор, в котором содержатся элементы различных договоров, предусмотренных законом или иными правовыми актами (смешанный договор). К отношениям сторон по смешанному договору применяются в соответствующих частях правила о договорах, элементы которых содержатся в смешанном договоре, если иное не вытекает из соглашения сторон или существа смешанного договора.

В п. 4 постановления Пленума Высшего Арбитражного Суда РФ от 11 июля 2011 г. № 54 “О некоторых вопросах разрешения споров, возникающих из договоров по поводу недвижимости, которая будет создана или приобретена в будущем” (далее — Постановление) разъяснено, что при рассмотрении споров, вытекающих из договоров, связанных с инвестиционной деятельностью в сфере финансирования строительства или реконструкции объектов недвижимости, судам следует устанавливать правовую природу соответствующих договоров и разрешать спор по правилам глав 30 (“Купля-продажа”), 37 (“Подряд”), 55 (“Простое товарищество”) ГК РФ и т.д. В соответствии с п. 6 указанного Постановления в случаях, когда по условиям договора одна сторона, имеющая в собственности или на ином праве земельный участок, предоставляет его для строительства здания или сооружения, а другая сторона обязуется осуществить строительство, к отношениям сторон по договору подлежат применению правила главы 37 ГК РФ, в том числе правила параграфа 3 названной главы (“Строительный подряд”). Если по условиям договора сторона, осуществившая строительство, имеет право в качестве оплаты по нему получить в собственность помещения в возведенном здании, названный договор следует квалифицировать как смешанный (п. 3 ст. 421 ГК РФ) и к обязательству по передаче помещений применяются правила о купле-продаже будущей недвижимой веши с учетом разъяснений, содержащихся в пп. 2, 3 и 5 приведенного Постановления. При этом по смыслу разъяснений, изложенных в п. 3 Постановления, суд на основании ст. 431 ГК РФ устанавливает действительную волю сторон исходя из положений подписанного сторонами договора, иных доказательств по делу, а также принимая во внимание практику, сложившуюся во взаимных отношениях сторон, обычаи делового оборота, последующее поведение сторон.

Суды первой и апелляционной инстанций исходили из буквального значения содержащихся в договоре слов и выражений и пришли к обоснованному выводу, что данный договор является смешанным, содержит в себе условия договора аренды недвижимых объектов

после их реконструкции и ввода в эксплуатацию, а также условия договора подряда, согласно которым на общество возложены обязательства по выполнению работ по реконструкции объекта с оплатой путем передачи в собственность истца доли в праве обшей собственности пропорционально понесенным обществом затратам на реконструкцию.

Составление акта о результатах реализации инвестиционного проекта является обязанностью сторон, предусмотренной договором, неисполнение которой влечет невозможность регистрации контрагентами права собственности на инвестиционный объект, поскольку в силу положений ст. 2 Федерального закона от 12 декабря 2011 г. № 427-ФЗ “О внесении изменений в статьи 2 и 3 Федерального закона “О введении в действие Земельного кодекса Российской Федерации” и отдельные законодательные акты Российской Федерации” и ст. 24^2 Федерального закона от 21 июля 1997 г. № 122-ФЗ “О государственной регистрации прав на недвижимое имущество и сделок с ним”, действовавших до 1 января 2017 г., государственная регистрация права собственности на объект недвижимого имущества, созданный по договору, заключенному с органом государственной власти до 1 января 2011 г. и предусматривающему строительство, реконструкцию на земельном участке, находящемся в государственной или муниципальной собственности, объекта недвижимого имущества с привлечением внебюджетных источников финансирования и последующим распределением площади соответствующего объекта недвижимого имущества между сторонами данного договора, осуществляется после завершения строительства, реконструкции этого объекта недвижимого имущества при наличии подписанного сторонами документа, подтверждающего исполнение ими обязательств по данному договору, и в соответствии с распределением площади соответствующего объекта недвижимого имущества, предусмотренным этим документом. С 1 января 2017 г. аналогичные положения содержатся в ч. 2 ст. 70 Федерального закона от 13 июля 2015 г. № 218-ФЗ “О государственной регистрации недвижимости”.

Уклонение стороны спорного договора от подписания акта о реализации инвестиционного проекта представляет собой неисполнение договорного обязательства, препятствующее истцу оформить права на объект, созданный на его средства, поэтому суды первой и апелляционной инстанций пришли к верному выводу о том, что иск о понуждении исполнения этого обязательства является в данном случае надлежащим способом защиты нарушенного права. В случае удовлетворения такого иска суд, руководствуясь нормами закона, применимыми к отношениям сторон, и

условиями заключенного инвестиционного контракта, указывает в судебном акте результат раздела между сторонами созданного инвестиционного объекта (помещений в созданном объекте или доли в праве собственности на него). Такой судебный акт, вступивший в законную силу, представляется вместо акта о реализации инвестиционного проекта для регистрации права собственности его участников на указанные в нем объекты.

ПО АДМИНИСТРАТИВНЫМ ДЕЛАМ

1. Абзацы 22, 28, 29, 30 письма ФАС России от 3 февраля 2016 г. № АД/6345/16 “О рассмотрении обращения” признаны недействующими со дня вступления решения суда в законную силу

Решение Верховного Суда РФ от 24 июля 2017 г. № АКПИ17-441, оставленное без изменения определением Апелляционной коллегии Верховного Суда РФ от 14 ноября 2017 г. № АПЛ17-373

(Извлечение)

Согласно письму ФАС России от 3 февраля 2016 г. № АД/6345/16 “О рассмотрении обращения” ФАС России рассмотрела обращение по вопросу взаимозаменяемости лекарственных препаратов, имеющих международное непатентованное наименование “Глатирамера ацетат”, в лекарственной форме “раствор для подкожного введения” с разными дозировками 20 мг/мл, 40 мг/мл (далее — Письмо).

Абзац 22 Письма содержит положения о том, что режимы дозирования (20 мг ежедневно, 40 мг 3 раза в неделю) действующего вещества “Глатирамера ацетат” не влияют на терапевтический эффект *для* пациента с рецидивирующе-ремиттируюшим рассеянным склерозом.

В абз. 28 Письма выражено мнение ФАС России, что информация, указанная в инструкции по применению лекарственного препарата “Копаксон 40” в разделе “фармакодинамика”, о том, что “прямой сравнительный анализ эффективности и безопасности препарата в дозе 20 мг/мл (при ежедневном введении) и 40 мг/мл (при трехкратном еженедельном введении) в рамках регистрационного клинического исследования не проводился”, не соответствует выводам экспертов о сопоставимости эффективности и безопасности лекарственных препаратов “Копаксон 40” и “Копаксон-Тева”.

В абз. 29 Письма изложена позиция ФАС России о том, что лекарственный препарат “Копаксон-Тева” в дозировке 20 мг/мл при ежедневном применении (один раз в сутки) и лекарственный препарат “Копаксон 40” в дозировке 40 мг/мл при применении три раза в неделю с минимальным интервалом между инъекциями — 48 часов при лечении рецидивирующе-ремитгируюшего рассеянного склероза (для уменьшения

частоты обострений, замедления развития инвалидизирующих осложнений) взаимозаменяемы, пока не доказано обратное.

В абз. 30 Письма ФАС России сделан вывод, что при осуществлении государственных закупок лекарственные препараты, имеющие международное непатентованное наименование "Глатирамера ацетат", в лекарственной форме "раствор для подкожного введения" в дозировке 20 мг/мл и 40 мг/мл, при соответствующем режиме дозирования должны признаваться взаимозаменяемыми.

ООО "Тева" обратилось в Верховный Суд РФ с административным исковым заявлением о признании частично недействующим указанного Письма ФАС России, ссылаясь на то, что оспариваемые положения Письма обладают нормативными свойствами, противоречат ст. 27^1 Федерального закона от 12 апреля 2010 г. № 61-ФЗ "Об обращении лекарственных средств", ст. 4 Федерального закона от 26 июля 2006 г. № 135-ФЭ "О защите конкуренции" и нарушают права административного истца в сфере предпринимательской деятельности.

Верховный Суд РФ 24 июля 2017 г. административное исковое заявление удовлетворил, указав следующее.

Федеральным законом от 22 декабря 2014 г. № 429-ФЗ Федеральный закон "Об обращении лекарственных средств" дополнен ст. 27^1, предусматривающей порядок определения взаимозаменяемости лекарственных препаратов для медицинского применения. Согласно ч. 1 данной статьи взаимозаменяемость лекарственных препаратов для медицинского применения определяется в порядке, установленном Правительством РФ. Во исполнение предписаний федерального законодателя постановлением Правительства РФ от 28 октября 2015 г. № 1154 утверждены Правила определения взаимозаменяемости лекарственных препаратов для медицинского применения.

В силу ч. 3 ст. 27^1 Закона порядок определения взаимозаменяемости лекарственных препаратов не распространяется на референтные лекарственные препараты, лекарственные растительные препараты, гомеопатические лекарственные препараты и лекарственные препараты, которые разрешены для медицинского применения в Российской Федерации более двадцати лет и в отношении которых невозможно проведение исследования их биоэквивалентности.

Согласно п. 1 Положения о Федеральной антимонопольной службе, утвержденного постановлением Правительства РФ от 30 июня 2004 г. № 331, ФАС России является уполномоченным федеральным органом исполнительной власти, осуществляющим функции по контролю за соблюдением антимонопольного

законодательства, контролю (надзору) в сфере закупок товаров, работ, услуг для обеспечения государственных и муниципальных нужд.

В соответствии с пп. 5 и 9 ч. 2 ст. 23 Федерального закона "О защите конкуренции", п. 5.4 Положения о Федеральной антимонопольной службе антимонопольный орган дает разъяснения по вопросам применения им антимонопольного законодательства, обобщает и анализирует практику применения законодательства Российской Федерации в установленной сфере деятельности, разрабатывает рекомендации по применению антимонопольного законодательства.

Как установлено судом, Письмо является ответом на обращение ЗАО "Биокад" по вопросу взаимозаменяемости лекарственных препаратов, имеющих международное непатентованное наименование "Глатирамера ацетат", в лекарственной форме "раствор для подкожного введения" с разными дозировками 20 мг/мл, 40 мг/мл, и адресовано конкретному юридическому лицу.

Вместе с тем письмом ФАС России от 26 августа 2016 г. № И А/58910/16 "О применении разъяснений ФАС России" оспариваемое Письмо, а также копии иных разъяснений ФАС России направлены в территориальные органы ФАС России с указанием обязательности их применения этими органами, а также с обязанием руководителей территориальных органов ФАС России осуществлять контроль за исполнением данных разъяснений ФАС России.

С учетом изложенного разъяснения, содержащиеся в Письме, направленном в ответ на обращение конкретного юридического лица, были введены ФАС России в качестве общеобязательных правил, распространяющихся на неопределенный круг лиц и рассчитанных на неоднократное применение. Письмо фактически приобрело свойства, позволяющие применять его в качестве обязывающего предписания общего характера.

Пункт 4 постановления Правительства РФ от 28 октября 2015 г. № 1154 "О порядке определения взаимозаменяемости лекарственных препаратов для медицинского применения" наделяет ФАС России, Минздрав России полномочиями давать разъяснения по применению Правил определения взаимозаменяемости лекарственных препаратов для медицинского применения.

Согласно п. 3 данных Правил взаимозаменяемость лекарственного препарата определяется в процессе его государственной регистрации на основании сравнения с референтным лекарственным препаратом по параметрам, указанным в ч. 1 ст. 27^1 Федерального закона "Об обращении лекарственных средств", при проведении в установленном порядке комиссией

экспертов федерального государственного бюджетного учреждения по проведению экспертизы лекарственных средств, находящегося в ведении Минздрава России, экспертизы лекарственного препарата в части экспертизы качества лекарственного средства и (или) экспертизы отношения ожидаемой пользы к возможному риску применения лекарственного препарата.

В соответствии с ч. 2 ст. 27^1 Федерального закона "Об обращении лекарственных средств" сравнение параметров регистрируемых лекарственных препаратов для медицинского применения осуществляется комиссией экспертов экспертного учреждения при проведении экспертизы таких лекарственных препаратов в процессе их государственной регистрации. Выводы экспертов о взаимозаменяемости или невзаимозаменяемости лекарственных препаратов для медицинского применения, сделанные в результате этого сравнения, оформляются в виде приложения к заключению экспертов по форме, утвержденной уполномоченным федеральным органом исполнительной власти.

В абз. 29 и 30 Письма ФАС России разъяснила, что лекарственный препарат "Копаксон-Тева" в дозировке 20 мг/мл и лекарственный препарат "Копаксон 40" в дозировке 40 мг/мл взаимозаменяемы, что не соответствует положениям Федерального закона "Об обращении лекарственных средств".

Как следует из материалов дела, лекарственные препараты "Копаксон-Тева" в дозировке 20 мг/мл и "Копаксон 40" зарегистрированы в Российской Федерации как референтные лекарственные средства.

Из объяснений специалиста С. в судебном заседании также следует, что названные лекарственные препараты являются референтными, положения ст. 27^1 Федерального закона "Об обращении лекарственных средств" о порядке определения взаимозаменяемости лекарственных препаратов к ним не применяются, в связи с чем заключение о взаимозаменяемости указанных препаратов не могло быть подготовлено экспертным учреждением.

Федеральный закон "О защите конкуренции" в п. 3 ст. 4 определяет взаимозаменяемые товары как товары, которые могут быть сравнимы по их функциональному назначению, применению, качественным и техническим характеристикам, цене и другим параметрам таким образом, что приобретатель действительно заменяет или готов заменить один товар другим при потреблении.

Лекарственные препараты, выступая как товар и объект гражданских прав, согласно п. 4 ст. 4 Федерального закона "Об обращении лекарственных средств" являются лекарственными средствами в виде лекарственных форм, применяемыми для профилактики, диагностики, лечения заболеваний, что подлежит учету

при даче соответствующих разъяснений.

В нарушение приведенных законоположений ФАС России в оспариваемом Письме указала о взаимозаменяемости лекарственных препаратов для медицинских целей, что отнесено к полномочиям экспертного органа.

Учитывая вышеизложенное. Верховный Суд РФ административное исковое заявление ООО “Тева” удовлетворил, признал недействующими со дня вступления решения суда в законную силу абз. 22, 28, 29, 30 письма ФАС России от 3 февраля 2016 г. № АД/6345/16 “О рассмотрении обращения”.

2. Подпункт 11 п. 5 требований к форме, порядку оформления и направления адвокатского запроса, утвержденных приказом Минюста России от 14 декабря 2016 г. № 288, и приложение № 1 к Требованиям в той мере, в какой они возлагают обязанность при направлении адвокатского запроса в порядке, установленном Федеральным законом от 31 мая 2002 г. № 63-ФЗ “Об адвокатской деятельности и адвокатуре в Российской Федерации”, указывать фамилию, имя, отчество (при наличии) физического лица, в чьих интересах действует адвокат, при отсутствии его согласия на указание этих данных, если иное не установлено федеральным законом, а также подл. 12 п. 5 требований к форме, порядку оформления и направления адвокатского запроса, утвержденных приказом Минюста России от 14 декабря 2016 г. № 288, и приложение № 1 к Требованиям в части, устанавливающей, что адвокатский запрос должен содержать при необходимости обоснование получения запрашиваемых сведений, признаны недействующими со дня вступления решения суда в законную силу

Решение Верховного Суда РФ от 24 мая 2017 г. № АКПИ17-103, оставленное без изменения определением Апелляционной коллегии Верховного Суда РФ от 23 ноября 2017 г. № АПЛ17-387

(Извлечение)

Приказом Минюста России от 14 декабря 2016 г. № 288 (далее — Приказ) утверждены требования к форме, порядку оформления и направления адвокатского запроса (далее — Требования) и рекомендуемый образец адвокатского запроса, который содержится в приложении № 1 к Требованиям (далее — Приложение № 1).

Пункт 5 раздела II “Порядок оформления адвокатского запроса” Требований предусматривает перечень необходимых данных, которые должен содержать адвокатский запрос, в том числе реквизиты соглашения об оказании юридической помощи, либо ордера, либо доверенности (номер, дата выдачи ордера, либо доверенности, либо дата заключения соглашения) (подп. 5); фамилию, имя, отчество (при наличии)

физического лица или полное (сокращенное) наименование юридического лица, в чьих интересах действует адвокат. Процессуальное положение лица, в чьих интересах действует адвокат, номер дела (последние — при участии адвоката в конституционном, гражданском, арбитражном, уголовном или административном судопроизводстве, а также по делам об административных правонарушениях) (подп. 11); указание на запрашиваемые сведения, в том числе содержащиеся в справках, характеристиках и иных документах; при необходимости — обоснование получения запрашиваемых сведений (подп. 12).

Аналогичные указания содержит и Приложение № 1.

Адвокаты П. и Н. обратились в Верховный Суд РФ с административным исковым заявлением о признании недействующими подп. 5 и 11 п. 5 Требований, подп. 12 данного пункта в части, предусматривающей в адвокатском запросе при необходимости приводить обоснование получения запрашиваемых сведений, и аналогичных положений Приложения № 1, ссылаясь на то, что оспариваемые предписания нормативного правового акта противоречат подп. 5 п. 4 ст. 6, п. 3 ст. 6^1, подп. 4 п. 1 ст. 7, п. 1 ст. 8, п. 1 ст. 18 Федерального закона от 31 мая 2002 г. № 63-ФЗ “Об адвокатской деятельности и адвокатуре в Российской Федерации”, а положения подп. 11 п. 5 Требований в том числе не соответствуют ст. 7 и чч. 1 и 4 ст. 9 Федерального закона от 27 июля 2006 г. № 152-ФЗ “О персональных данных”. По мнению административных истцов, Требования в оспариваемой части в нарушение указанных норм федеральных законов возлагают на адвокатов обязанность при оформлении и направлении запроса раскрывать сведения, относящиеся к адвокатской тайне.

Верховный Суд РФ 24 мая 2017 г. заявленные требования удовлетворил частично, указав следующее.

Федеральным законом от 2 июня 2016 г. № 160-ФЗ “О внесении изменений в статьи 5.39 и 13.14 Кодекса Российской Федерации об административных правонарушениях и Федеральный закон “Об адвокатской деятельности и адвокатуре в Российской Федерации” в Федеральный закон “Об адвокатской деятельности и адвокатуре в Российской Федерации” введена ст. 6^1, которая закрепила понятие адвокатского запроса, сроки его исполнения, основания для отказа адвокату в предоставлении запрашиваемых сведений, наступление ответственности за неправомерный отказ и нарушение сроков их предоставления.

В соответствии с п. 3 приведенной нормы требования к форме, порядку оформления и направления адвокатского запроса определяются федеральным органом юстиции по согласованию с заинтересованными органами

государственной власти.

В целях реализации указанного положения Закона Минюстом России издан вышеназванный Приказ, проект которого согласован с заинтересованными органами государственной власти, зарегистрирован и опубликован в установленном порядке.

Исходя из положений Федерального закона "Об адвокатской деятельности и адвокатуре в Российской Федерации", адвокатской деятельностью является квалифицированная юридическая помощь, оказываемая на профессиональной основе лицами, получившими статус адвоката в порядке, установленном данным Законом, физическим и юридическим лицам (далее — доверители) в целях защиты их прав, свобод и интересов, а также обеспечения доступа к правосудию, и осуществляемая на основе соглашения между адвокатом и доверителем. Соглашение представляет собой гражданско-правовой договор, заключаемый в простой письменной форме между доверителем и адвокатом (адвокатами), на оказание юридической помощи самому доверителю или назначенному им лицу (п. 1 ст. 1, пп. 1 и 2 ст. 25 Закона).

Оказывая юридическую помощь, адвокат: дает консультации и справки по правовым вопросам как в устной, так и в письменной форме; составляет заявления, жалобы, ходатайства и другие документы правового характера; представляет интересы доверителя в конституционном судопроизводстве; участвует в качестве представителя доверителя в гражданском и административном судопроизводстве; участвует в качестве представителя или защитника доверителя в уголовном судопроизводстве и производстве по делам об административных правонарушениях; участвует в качестве представителя доверителя в разбирательстве дел в третейском суде, международном коммерческом арбитраже (суде) и иных органах разрешения конфликтов; представляет интересы доверителя в органах государственной власти, органах местного самоуправления, общественных объединениях и иных организациях; представляет интересы доверителя в органах государственной власти, судах и правоохранительных органах иностранных государств, международных судебных органах, негосударственных органах иностранных государств, если иное не установлено законодательством иностранных государств, уставными документами международных судебных органов и иных международных организаций или международными договорами Российской Федерации; участвует в качестве представителя доверителя в исполнительном производстве, а также при исполнении уголовного наказания; выступает в качестве представителя доверителя в налоговых правоотношениях (п. 2 ст. 2 Федерального закона).

В пп. 1 и 2 ст. 6 Федерального закона “Об адвокатской деятельности и адвокатуре в Российской Федерации” закреплено, что полномочия адвоката, участвующего в качестве представителя доверителя в конституционном, гражданском и административном судопроизводстве, а также в качестве представителя или защитника доверителя в уголовном судопроизводстве и производстве по делам об административных правонарушениях, регламентируются соответствующим процессуальным законодательством Российской Федерации. В случаях, предусмотренных федеральным законом, адвокат должен иметь ордер на исполнение поручения, выдаваемый соответствующим адвокатским образованием. Форма ордера утверждается федеральным органом юстиции. В иных случаях адвокат пред- ставляет доверителя на основании доверенности. Никто не вправе требовать от адвоката и его доверителя предъявления соглашения об оказании юридической помощи (далее также — соглашение) для вступления адвоката в дело.

Таким образом, ордер и доверенность являются документами, подтверждающими наличие между адвокатом и доверителем соглашения на оказание юридической помощи.

Оспариваемый Н. подп. 5 п. 5 Требований, возлагающий на адвоката обязанность указывать в запросе реквизиты соглашения об оказании юридической помощи, либо ордера, либо доверенности, а именно номер, дату выдачи ордера либо доверенности, либо дату заключения соглашения, сам по себе не противоречит ни Федеральному закону “Об адвокатской деятельности и адвокатуре в Российской Федерации”, ни Федеральному закону “О персональных данных” и не нарушает требований закона о соблюдении адвокатской тайны.

В силу п. 1 ст. 8 Федерального закона “Об адвокатской деятельности и адвокатуре в Российской Федерации” адвокатской тайной являются любые сведения, связанные с оказанием адвокатом юридической помощи своему доверителю.

Требования о соблюдении конфиденциальности информации и ограничении доступа к информации, составляющей профессиональную тайну, установлены ст. 7 Федерального закона “О персональных данных”, чч. 5 и 6 ст. 9 Федерального закона от 27 июля 2006 г. № 149-ФЗ “Об информации, информационных технологиях и о защите информации”.

Как указал Конституционный Суд РФ в Определении от 8 ноября 2005 г. № 439-0, одним из условий реализации конституционного права на получение квалифицированной юридической помощи является обеспечение конфиденциальности информации, с получением и использованием которой сопряжено оказание юридической помощи, предполагающей по своей

природе доверительность в отношениях между адвокатом и клиентом, чему, в частности, служит институт адвокатской тайны, призванный защищать информацию, полученную адвокатом относительно клиента или других лиц в связи с предоставлением юридических услуг. Эта информация подлежит защите и в силу конституционных положений, гарантирующих неприкосновенность частной жизни, личной и семейной тайны (ч. 1 ст. 23 Конституции Российской Федерации) и тем самым исключающих возможность произвольного вмешательства в сферу индивидуальной автономии личности, утверждающих недопустимость разглашения сведений о частной жизни лица без его согласия и обусловливающих обязанность адвокатов и адвокатских образований хранить адвокатскую тайну и обязанность государства обеспечить ее в законодательстве и правоприменении.

Согласно правовой позиции Верховного Суда РФ, изложенной в решении от 29 апреля 2013 г. № АКПИ13-43 “Об отказе в удовлетворении заявления о признании недействующим приказа Минюста России от 10 апреля 2013 г. № 47 “Об утверждении формы ордера”, адвокатская тайна представляет собой правовой режим, в рамках которого осуществляется запрет на получение и использование третьими лицами персональной информации доверителя, находящейся у адвоката в связи с оказанием ему правовой помощи, а также использование этой информации адвокатом в нарушение целей своей профессиональной деятельности. Правомерность использования персональной информации обеспечивается соблюдением конфиденциальности и обусловлена профессиональной деятельностью адвоката, в том числе связанной с участием в судопроизводстве.

Персональные данные — это любая информация, относящаяся к прямо или косвенно определенному или определяемому физическому лицу (субъекту персональных данных) (п. 1 ст. 3 Федерального закона “О персональных данных”).

Реквизиты соглашения либо ордера, либо доверенности не могут рассматриваться в качестве персональных данных, использование которых при осуществлении адвокатом профессиональной деятельности нарушает режим защиты прав на неприкосновенность частной жизни, личную и семейную тайну, поскольку по уровню индивидуализации не позволяют определить субъект персональных данных.

С учетом изложенного указание этих реквизитов в адвокатском запросе не влечет нарушения принципа сохранности адвокатской тайны.

Вместе с тем фамилия, имя, отчество (при наличии) физического лица, в чьих интересах действует адвокат, по смыслу п. 1 ст. 3 Федерального закона “О

персональных данных" являются персональными данными.

Федеральный закон "О персональных данных", принятый в целях обеспечения защиты прав и свобод человека и гражданина при обработке его персональных данных, в том числе защиты прав на неприкосновенность частной жизни, личную и семейную тайну (ст. 2), в главе 2 устанавливает принципы и условия обработки персональных данных, под которой понимается любое действие (операция) или совокупность действий (операций), совершаемых с использованием средств автоматизации или без использования таких средств с персональными данными, включая сбор, запись, систематизацию, накопление, хранение, уточнение (обновление, изменение), извлечение, использование, передачу (распространение, предоставление, доступ), обезличивание, блокирование, удаление, уничтожение персональных данных (п. 3 ст. 3).

Исходя из положений п. 1 ч. 1 ст. 6 указанного Закона, обработка персональных данных допускается в случаях, если она осуществляется с согласия субъекта персональных данных.

Субъект персональных данных принимает решение о предоставлении его персональных данных и дает согласие на их обработку свободно, своей волей и в своем интересе; согласие на обработку персональных данных должно быть конкретным, информированным и сознательным; согласие на обработку персональных данных может быть дано субъектом персональных данных или его представителем в любой позволяющей подтвердить факт его получения форме, если иное не установлено федеральным законом (ч. 1 ст. 9 Федерального закона "О персональных данных").

Из анализа приведенных норм Федерального закона "О персональных данных" во взаимосвязи с положениями п. 2 ст. 6 и п. 1 ст. 8 Федерального закона "Об адвокатской деятельности и адвокатуре в Российской Федерации" следует, что при направлении адвокатского запроса в целях оказания юридической помощи доверителю адвокат не вправе без его согласия передавать персональную информацию третьим лицам, если иное не предусмотрено федеральным законом.

Следовательно, предписания подп. 11 п. 5 Требований в той части, в которой возлагают на адвоката обязанность во всех случаях в адвокатском запросе указывать фамилию, имя, отчество (при наличии) физического лица, в чьих интересах действует адвокат, не соответствуют федеральному закону.

В остальной части положения данного пункта не содержат противоречий актам большей юридической силы.

Так, в тех случаях, когда адвокат участвует в конституционном, гражданском, арбитражном, уголовном или административном судопроизводстве, а также по делам об административных правонарушениях,

наличие в запросе данных о номере дела и процессуальном положении лица, в чьих интересах действует адвокат, без указания его персональной информации: фамилии, имени и отчества физического лица, не позволяет установить субъекта персональных данных, а именно индивидуализировать личность доверителя.

Какие-либо нормы, имеющие большую юридическую силу, которым бы противоречило положение оспариваемого подп. 11 п. 5 Требований в части, предусматривающей указывать в адвокатском запросе полное наименование юридического лица, в чьих интересах действует адвокат, отсутствуют.

Федеральный закон “Об информации, информационных технологиях и о защите информации” в ч. 5 ст. 8 закрепляет, что лицо, желающее получить доступ к информации государственных органов и органов местного самоуправления, не обязано обосновывать необходимость ее получения.

Подпунктом 12 п. 5 Требований установлено, что адвокат обязан при необходимости приводить обоснование получения запрашиваемых сведений.

Данное положение не соответствует требованиям федерального закона, а также вызывает неоднозначное толкование и трудности в его применении, поскольку не позволяет ясно определить, кем устанавливается необходимость такого обоснования — адвокатом, оформляющим запрос, либо лицом, в адрес которого он направляется, что свидетельствует о правовой неопределенности оспариваемой нормы.

Из разъяснения, содержащегося в п. 25 постановления Пленума Верховного Суда РФ от 29 ноября 2007 г. № 48 “О практике рассмотрения судами дел об оспаривании нормативных правовых актов полностью или в части”, следует, что, проверяя содержание оспариваемого акта или его части, необходимо также выяснять, является ли оно определенным. Если оспариваемый акт или его часть вызывает неоднозначное толкование, суд не вправе устранять эту неопределенность путем обязания в решении органа или должностного лица внести в акт изменения или дополнения, поскольку такие действия суда будут являться нарушением компетенции органа или должностного лица, принявших данный нормативный правовой акт. В этом случае оспариваемый акт в такой редакции признается недействующим полностью или в части с указанием мотивов принятого решения.

Доводы П. о том, что Минюст России при издании Приказа превысил полномочия, предоставленные ему Федеральным законом “Об адвокатской деятельности и адвокатуре в Российской Федерации”, утвердив не только форму адвокатского запроса, но и его содержание, а также нарушил требования п. 21 Правил раскрытия федеральными органами исполнительной власти

информации о подготовке проектов нормативных правовых актов и результатах их общественного обсуждения, утвержденных постановлением Правительства РФ от 25 августа 2012 г. № 851 (далее — Правила), не согласовав все положения Требований с заинтересованными органами государственной власти, нельзя признать состоятельными.

Пунктом 3 ст. 6^1 Федерального закона “Об адвокатской деятельности и адвокатуре в Российской Федерации” предусмотрено, что федеральным органом юстиции определяются не только форма адвокатского запроса, но и требования к форме, а также к порядку его оформления и направления, что предполагает указание на необходимую информацию, которая отражается в адвокатском запросе.

Согласно п. 21 Правил доработанный с учетом предложений, поступивших в ходе общественного обсуждения, проект нормативного правового акта с материалами, указанными в пп. 19 и 20 данных Правил, и копиями наиболее значимых, по мнению разработчика, предложений направляется при необходимости разработчиком в установленном порядке на согласование.

По утверждению административного истца, подп. 12 п. 5 Требований в редакции, утвержденной Приказом, имеет отличия от текста проекта Приказа, доработанного по результатам общественного обсуждения.

Правила не содержат норм, обязывающих разработчика нормативного правового акта учесть все представленные замечания, направленные в ходе общественного обсуждения, и требований, в соответствии с которыми текст принятого нормативного правового акта должен полностью соответствовать тексту его проекта, размещенного для общественного обсуждения или по его итогам.

Минюст России, осуществляя нормативно-правовое регулирование в установленной сфере деятельности и действуя в пределах предоставленных законом полномочий, самостоятельно определил окончательную редакцию Приказа.

Процедура согласования и принятия оспариваемого Приказа соответствует требованиям Правил подготовки нормативных правовых актов федеральных органов исполнительной масти и их государственной регистрации, утвержденных постановлением Правительства РФ от 13 августа 1997 г. № 1009.

Ввиду того, что Приложение № 1 содержит положения, аналогичные оспариваемым подпунктам Требований, оно подлежит признанию недействующим в той же части, что оспариваемые нормы Требований.

Учитывая вышеизложенное, Верховный Суд РФ административные исковые заявления удовлетворил

частично, признав недействующими со дня вступления решения в законную силу подп. 11 п. 5 требований к форме, порядку оформления и направления адвокатского запроса, утвержденных приказом Минюста России от 14 декабря 2016 г. № 288, и приложение № 1 к Требованиям в той мере, в какой они возлагают обязанность при направлении адвокатского запроса в порядке, установленном Федеральным законом “Об адвокатской деятельности и адвокатуре в Российской Федерации”, указывать фамилию, имя, отчество (при наличии) физического лица, в чьих интересах действует адвокат, при отсутствии его согласия на указание этих данных, если иное не установлено федеральным законом, а также подп. 12 п. 5 требований к форме, порядку оформления и направления адвокатского запроса, утвержденных приказом Минюста России от 14 декабря 2016 г. № 288, и приложение № 1 к Требованиям в части, устанавливающей, что адвокатский запрос должен содержать при необходимости обоснование получения запрашиваемых сведений.

3. Подпункт “б” п. 3.1.2 Порядка проведения торгов в электронной форме по продаже имущества или предприятия должников в ходе процедур, применяемых в деле о банкротстве (приложение № 1), утвержденного приказом Минэкономразвития России от 23 июля 2015 г. № 495, в части определения пределов величины снижения начальной цены продажи имущества или предприятия должника от пяти до пятнадцати процентов начальной цены продажи, установленной для первого периода проведения торгов, признан недействующим со дня вступления решения суда в законную силу

Решение Верховного Суда РФ от 4 апреля 2017 г. № АКЛИ *17-86, оставленное без изменения определением Апелляционной коллегии Верховного Суда РФ от 3 августа 2017 г. № АПЛ17-202*

(Извлечение)

Приказом Минэкономразвития России от 23 июля 2015 г. № 495 утвержден Порядок проведения торгов в электронной форме по продаже имущества или предприятия должников в ходе
процедур, применяемых в деле о банкротстве (приложение № 1) (далее — Порядок).

Согласно подп. “б” п. 3.1.2 Порядка в случае проведения торгов посредством публичного предложения в заявке на проведение торгов указывается величина снижения начальной цены продажи имущества или предприятия должника, которая должна составлять от пяти до пятнадцати процентов начальной цены продажи, установленной для первого периода проведения торгов.

Абзацем 4 п. 5.2 названного Порядка во взаимосвязи с абз. 2 этого же пункта предусмотрено, что оператор

электронной площадки направляет организатору торгов все зарегистрированные заявки на участие в торгах, представленные и не отозванные до окончания срока представления заявок для определенного периода проведения торгов, и приложенные к ним документы с указанием даты и точного времени представления заявки на участие в торгах, порядкового номера регистрации каждой заявки не позднее тридцати минут после окончания периода проведения торгов.

М., являясь арбитражным управляющим, обратилась в Верховный Суд РФ с административным исковым заявлением о признании недействующими подп. “б” п. 3.1.2 Порядка в части слов “которая должна составлять от пяти до пятнадцати процентов начальной цены продажи, установленной для первого периода проведения торгов” и абз. 4 п. 5.2 Порядка, ссылаясь на их противоречие пп. 7^1, 10, 12 ст. 110, пп. I^1, 4 ст. 139 Федерального закона от 26 октября 2002 г. № 127-ФЗ “О несостоятельности (банкротстве)”.

Требования мотивированы тем, что подп. “б” п. 3.1.2 Порядка введено не предусмотренное законом нормативное значение величины снижения начальной цены продажи имущества, которое не отвечает целям его реализации. Кроме того, определение величины такого снижения является существенным условием проведения торгов в форме публичного предложения и отнесено к компетенции собрания кредиторов или комитета кредиторов должника, а не Минэкономразвития России. Предусмотренное п. 5.2 Порядка правило рассмотрения заявок участником торгов в форме публичного предложения после завершения периода торгов, в котором они поданы, приводит к уменьшению круга потенциальных покупателей, а также невозможности подачи новой заявки на участие в определенном периоде проведения торгов липом, первичная заявка которого отклонена организатором торгов после окончания этого же периода проведения торгов.

По мнению административного истца, оспариваемые нормативные положения препятствуют реализации имущества или предприятия должника по наиболее высокой цене и фактически ограничивают привлечение к торгам наибольшего числа потенциальных покупателей, что, в свою очередь, не соответствует установленным Федеральным законом “О несостоятельности (банкротстве)” целям реализации имущества или предприятия должника.

Верховный Суд РФ 4 апреля 2017 г. признал административное исковое заявление подлежащим удовлетворению в части по следующим основаниям.

В соответствии с п. 20 ст. 110 Федерального закона “О несостоятельности (банкротстве)” для проведения торгов в электронной форме по продаже имущества или предприятия должника в ходе процедур, применяемых

в деле о банкротстве, арбитражный управляющий или организатор торгов заключает договор о проведении торгов с оператором электронной площадки, соответствующим требованиям, установленным данным Федеральным законом (абз. 1). Порядок проведения торгов в электронной форме, требования к операторам электронных площадок, к электронным площадкам, в том числе технологическим, программным, лингвистическим, правовым и организационным средствам, необходимым для проведения торгов в электронной форме по продаже имущества или предприятия должников в ходе процедур, применяемых в деле о банкротстве, утверждаются регулирующим органом (абз. 4).

В случаях, предусмотренных названным Законом, регулирующим органом, имеющим полномочия по принятию порядка проведения торгов в электронной форме по продаже имущества или предприятия должников в ходе процедур, применяемых в деле о банкротстве, является Минэкономразвития России (абз. 3 п. 1, подп. 5.2.28(51) Положения о Министерстве экономического развития Российской Федерации, утвержденного постановлением Правительства РФ от 5 июня 2008 г. № 437).

Таким образом, оспариваемый в части нормативный правовой акт принят уполномоченным федеральным органом исполнительной власти.

Согласно абз. 2 п. 7 ст. 110, п. 3 ст. 111 Федерального закона “О несостоятельности (банкротстве)” в электронной форме проводятся торги по продаже предприятия, недвижимого имущества, ценных бумаг, имущественных прав, заложенного имущества, предметов, имеющих историческую или художественную ценность, вещи, рыночная стоимость которой превышает пятьсот тысяч рублей, в том числе неделимой вещи, сложной вещи, главной вещи и вещи, связанной с ней общим назначением (принадлежность), а также иных видов имущества (в том числе имущественных прав), определяемых регулирующим органом.

Пунктом 4 ст. 139 указанного Федерального закона установлено, что в случае, если повторные торги по продаже имущества должника признаны несостоявшимися или договор купли-продажи не был заключен с их единственным участником, а также в случае незаключения договора купли-продажи по результатам повторных торгов продаваемое на торгах имущество должника подлежит продаже посредством публичного предложения (абз. 1). При продаже имущества должника посредством публичного предложения в сообщении о проведении торгов наряду со сведениями, предусмотренными ст. 110 данного Федерального закона, указываются величина снижения начальной цены продажи имущества

должника и срок, по истечении которого последовательно снижается указанная начальная цена. При этом начальная иена продажи имущества должника устанавливается в размере начальной цены, указанной в сообщении о продаже имущества должника на повторных торгах (абз. 2). При отсутствии в установленный срок заявки на участие в торгах, содержащей предложение о цене имущества должника, которая не ниже установленной начальной цены продажи имущества должника, снижение начальной цены продажи имущества должника осуществляется в сроки, указанные в сообщении о продаже имущества должника посредством публичного предложения (абз. 4).

Устанавливая вышеуказанные требования к содержанию сообщения о проведении торгов посредством публичного предложения, федеральный законодатель не определил пределы величины снижения начальной цены продажи имущества в отличие, например, от указания повышения начальной цены продажи предприятия на “шаг аукциона” согласно п. 13 ст. 110 Федера1ьного закона “О несостоятельности (банкротстве)” при проведении торгов с использованием открытой формы представления предложений о цене предприятия.

Более того, в силу п. 11 ст. 139 Закона порядок продажи имущества должника утверждается собранием кредиторов или комитетом кредиторов по предложению конкурсного управляющего, которое включает в себя кроме прочего сведения, относящиеся к сообщению о продаже имущества должника в соответствии с п. 10 ст. 110 этого Федерального закона, собрание кредиторов или комитет кредиторов вправе утвердить иной порядок продажи имущества должника, чем тот, который был предложен конкурсным управляющим (абз. 1, 2, 6). Порядок, сроки и условия продажи имущества должника должны быть направлены на реализацию имущества должника по наиболее высокой цене и должны обеспечивать привлечение к торгам наибольшего числа потенциальных покупателей (абз. 7).

Согласно п. 2 ст. 139 Закона к компетенции собрания кредиторов или комитета кредиторов относится и утверждение изменений порядка, сроков и (или) условий продажи имущества или предприятия должника.

По смыслу приведенных законоположений величина снижения начальной цены продажи имущества относится к числу условий продажи имущества, определение которых в рассматриваемом случае не относится к полномочиям Минэкономразвития России, а является компетенцией собрания кредиторов или комитета кредиторов.

Доводы возражений административного ответчика основаны на ошибочном отождествлении порядка проведения торгов в электронной форме и порядка продажи имущества должника,

включая его сроки и условия, которые по нормам Федерального закона “О несостоятельности (банкротстве)” имеют различное правовое содержание.

С учетом перечисленных обстоятельств нормативное регулирование величины снижения начальной цены продажи имущества или предприятия должника противоречит приведенным нормам и осуществлено Минэкономразвития России с превышением предоставленных данному органу полномочий.

Следовательно, в силу п. 1 ч. 2 ст. 215 КАС РФ подп. “б” п. 3.1.2 Порядка в части определения пределов величины снижения начальной цены продажи имущества или предприятия должника от пяти до пятнадцати процентов начальной цены продажи, установленной для первого периода проведения торгов, подлежит признанию недействующим со дня вступления решения суда в законную силу, так как до вынесения решения на основании Порядка, который применялся, были реализованы гражданские права.

В свою очередь, требование М. о признании недействующим абз. 4 п. 5.2 Порядка не подлежит удовлетворению, поскольку доводы административного истца о несоответствии оспариваемого нормативного положения Федеральному закону “О несостоятельности (банкротстве)” лишены правовых оснований.

Учитывая изложенное, Верховный Суд РФ административное исковое заявление удовлетворил частично, признал недействующим со дня вступления решения суда в законную силу подп. “б” п. 3.1.2 Порядка проведения торгов в электронной форме по продаже имущества или предприятия должников в ходе процедур, применяемых в деле о банкротстве (приложение № 1), утвержденного приказом Минэкономразвития России от 23 июля 2015 г. № 495, в части определения пределов величины снижения начальной цены продажи имущества или предприятия должника от пяти до пятнадцати процентов начальной цены продажи, установленной для первого периода проведения торгов.

ПО УГОЛОВНЫМ ДЕЛАМ

Завладение оружием без признаков хищения не подлежит квалификации по ст. 226 УК РФ

Определение Судебной коллегии по уголовным делам Верховного Суда РФ от 14 сентября 2017 г. № 18-УД17-73

(Извлечение)

По приговору Ейского районного суда Краснодарского края от 15 июля 2016 г. (с учетом внесенных изменений) Г. осужден по ч. 1 ст. 226 УК РФ.

В кассационной жалобе адвокат в защиту осужденного оспаривал

обоснованность осуждения Г., утверждая, что в действиях осужденного отсутствует состав преступления, предусмотренный ч. 1 ст. 226 УК РФ. поскольку умысла на хищение оружия осужденный не имел, присваивать охотничье ружье не хотел, выхватил ружье у потерпевшего с целью обезопасить себя и свидетеля Н., намеревался сдать оружие сотрудникам правоохранительных органов.

Судебная коллегия по уголовным делам Верховного Суда РФ 14 сентября 2017 г. отменила приговор и все последующие судебные решения, а уголовное дело в отношении Г. прекратила на основании п. 2 ч. 1 ст. 24 УПК РФ за отсутствием в деянии состава преступления по следующим основаниям.

По смыслу закона под оконченным хищением оружия, комплектующих деталей к нему, боеприпасов, взрывчатых веществ или взрывных устройств следует понимать противоправное завладение ими любым способом с намерением лица присвоить похищенное либо передать его другому лицу, а равно распорядиться им по своему усмотрению иным способом.

Однако из материалов дела не усматривается и судом в приговоре не приведено доказательств, подтверждающих наличие у Г. умысла, направленного на хищение огнестрельного оружия, в том числе корыстного мотива его действий и намерение присвоить указанное огнестрельное оружие либо передать его другому лицу, а равно распорядиться им по своему усмотрению и н ы м способом.

Осужденный Г., не отрицая того, что выхватил ружье у производившего выстрелы Б., последовательно пояснял, что умысла на хищение оружия у него не было. Выхватив ружье, он сказал, что вернет его завтра, когда Б. протрезвеет. Полагал, что от действий Б. могли пострадать он, Н. и другие жители станицы. Участковому он сообщил, что вернет ружье.

Потерпевший Б. не отрицал, что 20 февраля 2016 г. Г. и Н., с которыми он в этот день употреблял спиртные напитки, попросили у него 500 руб., чтобы заправить автомобиль. Потерпевший утверждал, что, опасаясь за свою жизнь, он высунул ружье в окно и произвел два выстрела в воздух. В этот момент Г. выхватил у него ружье, после чего Г. и Н. ушли.

Согласно протоколу осмотра места происшествия от 20 февраля 2016 г. в 19 час. 07 мин. (т.е. в день происшедшего) Г. приехал к опорному пункту полиции и добровольно выдал охотничье ружье.

На основании совокупности перечисленных обстоятельств Судебная коллегия пришла к выводу о том, что изначально, забирая ружье у нетрезвого потерпевшего, производившего без каких-либо оснований выстрелы из ружья, опасаясь. что от его действий могут

пострадать жители станицы, осужденный не имел намерения присвоить ружье либо передать его другому лицу, а равно распорядиться им по своему усмотрению иным способом, а собирался вернуть ружье Б. и после звонка участкового инспектора выдал данное ружье добровольно.

Суды первой, апелляционной и кассационной инстанций при принятии решения поданному делу не учли приведенные обстоятельства и приняли ошибочное решение о виновности Г. в хищении огнестрельного оружия.

ПО ДЕЛАМ ВОЕННОСЛУЖАЩИХ

1. При отсутствии приказа командира о зачислении военнослужащего в распоряжение отсутствуют основания для прекращения ему выплаты денежного довольствия как военнослужащему, проходящему военную службу на должности

Определение Судебной коллегии по делам военнослужащих Верховного Суда РФ от 21 ноября 2017 г. № 201-КГ 17-29

(Извлечение)

Апелляционным определением Московского окружного военного суда от 1 сентября 2016 г. отменено решение 235 гарнизонного военного суда от 1 июня 2016 г. об удовлетворении административного искового заявления (далее — заявление) Ш., в котором он просил выплатить ему с 8 февраля 2016 г. по день назначения на воинскую должность денежное довольствие в полном объеме. По делу принято новое решение — об отказе в удовлетворении заявления.

Рассмотрев материалы административного дела по кассационной жалобе административного истца, Судебная коллегия по делам военнослужащих Верховного Суда РФ 21 ноября 2017 г. отменила апелляционное определение Московского окружного военного суда от 1 сентября 2016 г. по административному исковому заявлению Ш. и оставила в силе решение 235 гарнизонного военного суда от 1 июня 2016 г. по следующим основаниям.

Из материалов дела следует, что на основании указаний и приказа уполномоченных воинских должностных лиц воинская часть, в которой Ш. проходил военную службу на должности начальника отделения (ремонта и консервации вооружения) склада, расформирована 31 декабря 2015 г.

После этого с 8 февраля 2016 г. денежное довольствие административному истцу стало начисляться Федеральным казенным учреждением “Единый расчетный центр Министерства обороны Российской Федерации” как военнослужащему, находящемуся в распоряжении командира (начальника), т.е. в размере оклада по воинскому званию, оклада по последней занимаемой воинской должности и ежемесячной надбавки за

выслугу лет.

Признавая названные действия незаконными и возлагая на Федеральное казенное учреждение “Единый расчетный центр Министерства обороны Российской Федерации” обязанность по выплате Ш. с 8 февраля 2016 г. денежного довольствия как военнослужащему, проходящему военную службу на должности, суд первой инстанции исходил из того, что приказ о зачислении административного истца в распоряжение командира (начальника) не издавался, а Ш. продолжает исполнять ранее возложенные на него должностные обязанности в полном объеме.

Отменяя решение и принимая новое об отказе в удовлетворении заявления, окружной военный суд в обоснование указал, что после окончания 31 декабря 2015 г. в воинской части организационно-штатных мероприятий законные основания для выплаты Ш. денежного довольствия как военнослужащему, проходящему военную службу на воинской должности, отсутствовали.

При этом суд апелляционной инстанции сослался на п. 154 Порядка обеспечения денежным довольствием военнослужащих Вооруженных Сил Российской Федерации, утвержденного приказом Министра обороны Российской Федерации от 31 декабря 2011 г. № 2700, согласно которому военнослужащим, проходящим военную службу по контракту, при сокращении занимаемых ими воинских должностей, снижении воинских званий, предусмотренных по занимаемым ими воинским должностям (месячных окладов в соответствии с занимаемыми ими воинскими должностями), а также в случаях, предусмотренных подп. “а” п. 4 ст. 34 Положения о порядке прохождения военной службы, со дня окончания организационно-штатных мероприятий, указанного в правовом акте Минобороны России о проведении этих организационно-штатных мероприятий, и до дня вступления в исполнение обязанностей по воинским должностям в связи с их назначением на другие воинские должности, возложением на них временного исполнения обязанностей по вакантным воинским должностям или увольнения с военной службы денежное довольствие выплачивается в порядке, установленном пп. 152—153 настоящего Порядка (в период нахождения в распоряжении командиров (начальников).

Проанализировав содержание названной нормы права, окружной военный суд посчитал, что она регулирует правоотношения, связанные исключительно с выплатой денежного довольствия военнослужащим, в отношении которых проведены организационно-штатные мероприятия, а не освобожденных от занимаемых воинских должностей или зачисленных в распоряжение командира (начальника).

Однако такой вывод суда апелляционной инстанции основан на

неправильном применении норм материального права, что выразилось в неприменении закона, подлежащего применению, и неправильном толковании закона.

В суде установлено, что после окончания в воинской части организационно-штатных мероприятий приказ о зачислении Ш. в распоряжение командира (начальника) не издавался вплоть до его убытия в другую воинскую часть.

Это обстоятельство имеет существенное значение для дела.

Согласно пп. 1 и 4 ст. 42 Федерального закона от 28 марта 1998 г. № 53-ФЗ “О воинской обязанности и военной службе” военнослужащий проходит военную службу на воинской должности, за исключением случаев нахождения в распоряжении командира (начальника).

Назначение на воинские должности и освобождение от воинских должностей в силу п. 1 ст. 43 Закона осуществляются: военнослужащих, для которых штатом предусмотрены воинские звания высших офицеров, — указами Президента Российской Федерации; остальных военнослужащих — в порядке, установленном Положением о порядке прохождения военной службы.

В соответствии с п. 1 ст. 13 Положения о порядке прохождения военной службы, утвержденного Указом Президента Российской Федерации от 16 сентября 1999 г. № 1237. для решения вопросов дальнейшего прохождения военной службы военнослужащие, проходяшие военную службу по контракту, могут быть зачислены в распоряжение, как правило, ближайшего прямого командира (начальника), имеющего право издания приказов, должностным лицом, имеющим право назначения на воинскую должность, которую замещает указанный военнослужащий.

Кроме того, в целях реализации Федерального закона “О воинской обязанности и военной службе” и Положения о порядке прохождения военной службы приказом Министра обороны Российской Федерации от 17 декабря 2012 г. № 3733 утвержден Порядок реализации правовых актов по вопросам назначения военнослужащих, проходящих военную службу по контракту, на воинские должности, освобождению их от воинских должностей, увольнению с военной службы и присвоению им воинских званий, согласно п. 1 которого назначение военнослужащих, проходящих военную службу по контракту, на воинские должности, освобождение их от воинских должностей, увольнение с военной службы и присвоение им воинских званий осуществляются приказами соответствующих командиров (начальников) по личному составу.

Из изложенного следует, что прохождение военнослужащим военной службы по контракту не на воинской должности возможно лишь на основании

приказа соответствующего воинского должностного лица об освобождении его от занимаемой должности и о зачислении в распоряжение командира (начальника). До освобождения такого военнослужащего от занимаемой воинской должности на основании приказа соответствующего командира (начальника) поличному составу он считается проходящим военную службу на воинской должности.

Несмотря на то, что названные нормы права подлежали применению при оценке правомерности прекращения выплаты Ш. денежного довольствия как военнослужащему, проходящему военную службу на должности, судом апелляционной инстанции этого сделано не было.

Что касается п. 154 Порядка обеспечения денежным довольствием военнослужащих Вооруженных Сил Российской Федерации, то этот пункт не содержит указаний о его применении без учета других норм права, регулирующих правоотношения, связанные с зачислением военнослужащего в распоряжение командира (начальника) и обеспечением его в этот период денежным довольствием.

Изложенное, в свою очередь, указывает на то, что п. 154 указанного Порядка подлежит применению во взаимосвязи с названными предписаниями Федерального закона “О воинской обязанности и военной службе”, Положения о порядке прохождения военной службы и приказа Министра обороны Российской Федерации от 17 декабря 2012 г. № 3733.

Таким образом, на дату окончания организационно-штатных мероприятий, указанную в соответствующем правовом акте Минобороны России о проведении таких мероприятий, в отношении военнослужащего, чья воинская должность сокращена, уполномоченным воинским должностным лицом должно быть принято решение о его освобождении от занимаемой воинской должности и назначении на новую воинскую должность либо о зачислении в распоряжение командира (начальника) для определения дальнейшего служебного предназначения или возможного увольнения с военной службы.

Поскольку на день расформирования воинской части Ш. приказом соответствующего воинского должностного лица не был освобожден от должности начальника отделения (ремонта и консервации вооружения) склада и зачислен в распоряжение командира (начальника), то основания для прекращения ему выплаты денежного довольствия как военнослужащему, проходящему военную службу на должности, отсутствовали.

При таких данных суд первой инстанции пришел к правильному выводу о необходимости возложения на Федеральное казенное учреждение “Единый расчетный центр Министерства обороны Российской Федерации”

обязанности по выплате Ш. с 8 февраля 2016 г. денежного довольствия как военнослужащему, проходящему военную службу на должности.

2. Право выбора учебного заведения для направления военнослужащего на профессиональную переподготовку предоставлено исключительно командованию и не зависит от волеизъявления военнослужащего

Определение Судебной коллегии по делам военнослужащих Верховного Суда РФ от 15 августа 2017 г. № 210-КГ 17-12

(Извлечение)

Решением Архангельского гарнизонного военного суда от 28 октября 2016 г. Щ. отказано в том числе в удовлетворении заявления. в котором она просила признать незаконным приказ командира воинской части (МВД России) от 11 июля 2016 г. в части увольнения административного истца с военной службы по истечении срока военной службы и исключения в связи с этим из списков части ввиду ненаправления ее на профессиональную переподготовку в г. Санкт- Петербург.

Апелляционным определением Северного флотского военного суда от 16 декабря 2016 г. решение суда отменено в части признания законными действий командира воинской части по ненаправлению Щ. на профессиональную переподготовку и по делу в этой части принято новое решение о возложении на командира воинской части обязанности по включению административного истца в список военнослужащих, направляемых в образовательные учреждения, и по направлению данного списка в вышестоящий орган военного управления для принятия решения о ее профессиональной переподготовке в г. Санкт- Петербурге.

Рассмотрев дело по кассационной жалобе представителя командира воинской части, Судебная коллегия по делам военнослужащих Верховного Суда РФ 15 августа 2017 г. отменила апелляционное определение флотского военного суда и оставила в силе решение гарнизонного военного суда, приведя в обоснование следующие доводы.

Из материалов дела следует, что Щ., проходившая военную службу по контракту в воинской части, дислоцированной в г. Архангельске, в связи с предстоявшим увольнением с военной службы по истечении срока контракта 6 апреля 2016 г. обратилась по команде с рапортом о прохождении профессиональной переподготовки в Санкт- Петербургском филиале негосударственного образовательного учреждения дополнительного профессионального образования.

В июле 2016 г. командованием воинской части 1_Ц. было выдано направление на переподготовку в образовательном учреждении высшего образования, расположенном в г. Архангельске, с которым был заключен соответствующий контракт на

осуществление профессиональной переподготовки, а в прохождении переподготовки в образовательном учреждении, расположенном в г. Санкт-Петербурге, ей было отказано.

Приказом командира воинской части от 11 июля 2016 г. Щ. уволена с военной службы по истечении срока военной службы и исключена из списков части.

Отказывая в удовлетворении заявления административного истца в части отказа командования в направлении ее на профессиональную переподготовку в г. Санкт-Петербург, гарнизонный военный суд исходил из того, что в силу установленного в МВД России порядка профессиональная переподготовка осуществляется в образовательных учреждениях, расположенных в населенных пунктах по месту прохождения военнослужащими военной службы, а в случае их отсутствия — в учебном учреждении, расположенном в близлежащем населенном пункте к месту прохождения военной службы.

Отменяя это решение, суд апелляционной инстанции посчитал, что семейные обстоятельства Щ., обусловленные переездом членов ее семьи в Ленинградскую область, обязывали командование направить истца на профессиональную переподготовку в образовательное учреждение, расположенное в г. Санкт-Петербурге.

Однако такой вывод суда апелляционной инстанции основан на неправильном применении норм материального права.

Согласно п. 4 ст. 19 Федерального закона от 27 мая 1998 г. № 76-ФЗ “О статусе военнослужащих” отдельные категории военнослужащих (к числу которых относится истец) в год увольнения с военной службы по достижении ими предельного возраста пребывания на военной службе, истечении срока военной службы, состоянию здоровья или в связи с организационно-штатными мероприятиями имеют право пройти профессиональную переподготовку по одной из гражданских специальностей без взимания с них платы за обучение и с сохранением обеспечения всеми видами довольствия в порядке и на условиях, которые определяются Минобороны России (иным федеральным органом исполнительной власти и федеральным государственным органом, в которых федеральным законом предусмотрена военная служба), продолжительностью до четырех месяцев.

Порядок и условия профессиональной переподготовки в МВД России определены приказом МВД России от 1 ноября 2007 г. № 962, которым утверждена Инструкция о порядке и условиях направления военнослужащих внутренних войск МВД России — граждан Российской Федерации, проходящих военную службу по контракту, на профессиональную переподготовку по одной из гражданских специальностей.

В соответствии с п. 9 названной Инструкции профессиональная переподготовка военнослужащих осуществляется, как правило, в образовательных учреждениях, расположенных в населенных пунктах по месту прохождения ими военной службы; при невозможности пройти обучение по месту прохождения военной службы военнослужащие направляются на обучение в образовательные учреждения, расположенные в близлежащих к месту прохождения военной службы населенных пунктах, с которыми командующие войсками оперативно-территориальных объединений внутренних войск заключили контракты на осуществление профессиональной переподготовки.

Содержание названной правовой нормы указывает на то, что право выбора учебного заведения для направления военнослужащего на профессиональную переподготовку предоставлено исключительно командованию и не зависит от волеизъявления военнослужащего.

В суде установлено, что по месту прохождения военной службы Щ. имела возможность пройти обучение в образовательном учреждении высшего образования, с которым воинская часть заключила контракт на осуществление профессиональной переподготовки.

При таких данных суд первой инстанции, правильно установив обстоятельства дела и применив нормы права, на законных основаниях отказал в удовлетворении требований 1_Ц. о возложении на командование обязанности по направлению ее на профессиональную переподготовку в г. Санкт-Петербург. Желание административного истца пройти профессиональную переподготовку не по месту прохождения военной службы, а по месту жительства ее семьи, вопреки выводу суда апелляционной инстанции, не может служить основанием для нарушения командованием установленного в МВД России порядка прохождения профессиональной переподготовки военнослужащих.

ПОСТАНОВЛЕНИЯ ПРЕЗИДИУМА, РЕШЕНИЯ И ОПРЕДЕЛЕНИЯ СУДЕБНЫХ КОЛЛЕГИЙ СУДОВ РЕСПУБЛИК, КРАЕВЫХ И ОБЛАСТНЫХ СУДОВ РФ

1. В случае совершения лицом нового преступления после провозглашения приговора за предыдущее преступление, но до его вступления в законную силу, применяются правила назначения наказания по совокупности приговоров

(ст. 70 УК РФ)

Постановление президиума Орловского областного суда от 19 января 2017 г.

(Извлечение)

По приговору Верховского районного суда Орловской области от 29 июля 2016 г. (оставленному без изменения судом апелляционной инстанции) Е. (неоднократно судимый, в том числе по приговору от 10 февраля 2016 г. по ч. 1 ст. 139 УК РФ) осужден по пп. “б”, “в” ч. 2 ст. 158 УК РФ к одному году девяти месяцам лишения свободы. В соответствии с ч. 5 ст. 69 УК РФ по совокупности преступлений путем частичного сложения с наказанием, назначенным по приговору от 10 февраля 2016 г., окончательно назначено один год девять месяцев и тридцать пять дней лишения свободы в исправительной колонии строгого режима.

В кассационном представлении прокурор просил назначить Е. наказание на основании ст. 70 УК РФ, а не ч. 5 ст. 69 УК РФ, поскольку преступление по настоящему уголовному делу совершено после провозглашения приговора за предыдущее преступление, но до вступления его в законную силу.

Президиум Орловского областного суда 19 января 2017 г. отменил приговор и апелляционное постановление в отношении Е. и передал уголовное дело на новое судебное рассмотрение[1], указав следующее.

В соответствии с ч. 1 ст. 70 УК РФ при назначении наказания по совокупности приговоров к наказанию, назначенному по последнему приговору суда, частично или полностью присоединяется неотбытая часть наказания по предыдущему приговору суда.

[1] По приговору Верховского районного суда Орловской области от 13 марта 2017 г. Е. осужден по пп. “б”, “в” ч. 2 ст. 158 УК РФ и ему назначено наказание в виде лишения свободы на срок один год девять месяцев; на основании ст. 70 УК РФ по совокупности приговоров от 13 марта 2017 г. и от 10 февраля 2016 г. назначено один год десять месяцев лишения свободы.

Исходя из данной нормы наказание по совокупности приговоров путем присоединения неотбытой части наказания назначается в том случае, если осужденным не отбыто наказание, назначенное по предыдущему приговору.

В соответствии с разъяснениями, содержащимися в п. 56 постановления Пленума Верховного Суда РФ от 22 декабря 2015 г. № 58 “О практике назначения судами Российской Федерации уголовного наказания”, в случае совершения лицом нового преступления после провозглашения приговора за предыдущее преступление судам следует исходить из того, что, поскольку вынесение приговора завершается его публичным провозглашением, правила назначения наказания по совокупности приговоров

(ст. 70 УК РФ) применяются и тогда, когда на момент совершения осужденным лицом нового преступления первый приговор не вступил в законную силу.

Из материалов уголовного дела усматривается, что по приговору от 10 февраля 2016 г. Е. осужден (с учетом изменений, внесенных судом апелляционной инстанции) по ч. 1 ст. 139 УК РФ к восьми месяцам принудительных работ с удержанием из заработной платы 10% в доход государства.

Наказание в виде принудительных работ Е. не отбыто.

Преступление по настоящему уголовному делу совершено Е. в ночь с 1 на 2 марта 2016 г., т.е. после вынесения приговора мировым судьей 10 февраля 2016 г. и до вступления его в законную силу.

Вместе с тем суд, назначив Е. наказание по правилам ч. 5 ст. 69 УК РФ, нарушил требования уголовного закона. Кроме того, суд первой инстанции назначил Е. наказание в виде одного года девяти месяцев и тридцати пяти дней лишения свободы, тогда как согласно ч. 1 ст. 72 УК РФ сроки лишения свободы исчисляются в месяцах и годах.

При таких обстоятельствах допущенные по делу нарушения уголовного закона относятся к существенным, повлиявшим на исход дела.

2. По смыслу закона расходы на оплату услуг представителя лица, оправданного по делу частного обвинения, не относятся к числу процессуальных издержек. Данные расходы могут расцениваться как вред, причиненный лицу в результате его необоснованного уголовного преследования, и подлежат взысканию на основании ст. 1064 ГК РФ в порядке гражданского судопроизводства

Постановление президиума Московского областного суда от 11 мая 2017 г.

(Извлечение)

По приговору мирового судьи судебного участка № 154 и.о. мирового судьи судебного участка № 160 Одинцовского судебного района Московской области от 18 декабря 2013 г. (оставленному без изменения судом апелляционной инстанции) И. и О. по предъявленному частным обвинителем М. обвинению в совершении преступления, предусмотренного ч. 1 ст. 116 УК РФ, оправданы на основании п. 3 ч. 2 ст. 302 УПК РФ.

Мировым судьей судебного участка № 160 Одинцовского судебного района Московской области 3 августа 2015 г. постановлено взыскать с М. процессуальные издержки, связанные с оказанием юридической помощи по уголовному делу в пользу И. и О., по 25 000 руб. каждой.

Апелляционным постановлением Одинцовского городского суда Московской области от 18 сентября 2015 г. постановление мирового судьи оставлено без изменения.

По постановлению заместителя Председателя Верховного Суда РФ от 11 апреля 2017 г. кассационная жалоба М. передана вместе с материалом для рассмотрения в судебном заседании президиума Московского областного суда.

В кассационной жалобе М. просила об

отмене решения суда в части взыскания с нее процессуальных издержек, поскольку в данном случае расходы, понесенные И. и О., не относятся к процессуальным издержкам, и вопрос об их возмещении должен рассматриваться в порядке гражданского судопроизводства в соответствии со ст. 1064 ГК РФ.

Президиум Московского областного суда 11 мая 2017 г. кассационную жалобу М. удовлетворил по следующим основаниям.

Из материалов уголовного дела усматривается, что И. и О. обратились в суд с заявлениями о взыскании с М. имущественного вреда, понесенного в связи с выплатой ими адвокату денежных сумм за оказание им юридической помощи при производстве по уголовному делу, их требования были удовлетворены частично и мировой судья принял указанное выше решение.

В соответствии с ч. 9 ст. 132 УПК РФ при оправдании подсудимого по уголовному делу частного обвинения суд вправе взыскать процессуальные издержки полностью или частично с лица, по жалобе которого было начато производство по данному уголовному делу.

Процессуальными издержками в соответствии с чч. 1 и 2 ст. 131 УПК РФ являются связанные с производством по уголовному делу расходы, которые возмещаются за счет средств федерального бюджета либо средств участников уголовного судопроизводства. К процессуальным издержкам относятся в том числе суммы, выплачиваемые адвокату за оказание им юридической помощи в случае участия в уголовном судопроизводстве по назначению.

В ходе судебного разбирательства по делу адвокат осуществляла защиту интересов обвиняемых на основании соглашения, судом для их зашиты от предъявленного им обвинения адвокат не назначался.

Вместе с тем расходы на оплату услуг представителя лица, оправданного по делу частного обвинения, не относятся к числу процессуальных издержек. Данные расходы могут расцениваться как вред, причиненный лицу в результате его необоснованного уголовного преследования по смыслу ст. 15 ГК РФ. Эти расходы исходя из правовой позиции, высказанной Конституционным Судом РФ в Определениях от 2 июля 2013 г. № 1057-0 и от 26 мая 2016 г. № 1141-0, могут быть взысканы на основании и в порядке, предусмотренном ст. 1064 ГК РФ, т.е. в порядке гражданского судопроизводства.

При таких обстоятельствах президиум Московского областного суда отменил постановление мирового судьи от 3 августа 2015 г. и апелляционное постановление от 18 сентября 2015 г. и прекратил производство по заявлению И. и О. о возмещении понесенных расходов за оказание юридической помощи по уголовному делу, рассмотренному в порядке уголовного судопроизводства.

За И. и О. сохраняется право на рассмотрение требований по возмещению понесенных расходов в порядке гражданского судопроизводства.

3. Стоимость имущества, на которое может быть наложен арест для обеспечения исполнения приговора в части гражданского иска или других

имущественных взысканий, должна быть соразмерной требованиям по гражданскому иску или предполагаемым имущественным взысканиям

Постановление президиума Московского городского суда от 27 июня 2017 г.

(Извлечение)

18 января 2016 г. по признакам преступления, предусмотренного ч. 3 ст. 30, ч. 4 ст. 159 УК РФ, возбуждено уголовное дело, и 30 июня 2016 г. Б. предъявлено обвинение в покушении на мошенничество, совершенное группой лиц по предварительному сговору, в особо крупном размере.

По постановлению Мещанского районного суда г. Москвы от 26 сентября 2016 г. (оставленному без изменения судом апелляционной инстанции) удовлетворено ходатайство следователя по данному уголовному делу в целях обеспечения исполнения приговора в части взыскания штрафа в доход государства; постановлено разрешить наложить арест на имущество (нежилое помещение, земельный участок и жилой дом), принадлежащее Б. на праве собственности, в виде запрета распоряжаться и пользоваться им. В кассационной жалобе Б. просил отменить состоявшиеся судебные решения, ссылаясь на то, что наложение ареста на имущество может обеспечить исполнение приговора в части взыскания штрафа в случае, если стоимость арестованного имущества эквивалентна размеру возможного штрафа, вместе с тем стоимость объектов имущества, на которые наложен арест, явно и многократно превышает возможный размер взыскания.

По постановлению заместителя Председателя Верховного Суда РФ от 16 мая 2017 г. кассационная жалоба обвиняемого передана вместе с материалом для рассмотрения в судебном заседании президиума Московского городского суда.

Президиум Московского городского суда 27 июня 2017 г. отменил апелляционное постановление в отношении Б. и передал материал на новое апелляционное рассмотрение, указав следующее.

В силу ч. 1 ст. 115 УПК РФ для обеспечения исполнения приговора в части гражданского иска, взыскания штрафа, других имущественных взысканий следователь с согласия руководителя следственного органа возбуждает перед судом ходатайство о наложении ареста на имущество подозреваемого, обвиняемого или лиц, несущих по закону материальную ответственность за их действия.

Суд рассматривает ходатайство в порядке, установленном ст. 165 УПК РФ. При решении вопроса о наложении ареста на имущество суд должен указать на конкретные, фактические обстоятельства, на основании которых он принял решение.

Б. предъявлено обвинение в покушении на мошенничество, совершенное группой лиц по предварительному сговору, в особо крупном размере на сумму 44 992 373 руб. Санкция данной статьи предусматривает возможность назначения наказания в виде штрафа в размере до 1 млн. рублей.

Потерпевшим по данному уголовному делу признан налоговый орган (инспекция федеральной налоговой службы), который каких-либо исковых требований не заявлял в связи с тем, что преступление не было доведено до конца и денежные средства не были похищены.

В соответствии с положениями ч. 1 ст. 115 УПК РФ, а также с правовой позицией, изложенной в Постановлении Конституционного Суда РФ от 31 января 2011 г. № 1-П, стоимость имущества, на которое может быть наложен арест для обеспечения исполнения приговора в части гражданского иска или других имущественных взысканий, должна быть соразмерной заявленным требованиям по гражданскому иску или предполагаемым имущественным взысканиям. При этом стоимость имущества, подлежащего аресту, определяется исходя из средних рыночных цен в данном регионе.

Между тем судом указанные значимые обстоятельства установлены не были.

Разрешая наложение ареста на недвижимое имущество, принадлежащее Б., суд не располагал сведениями о стоимости данного имущества, вместе с тем указал, что наложение ареста необходимо в целях обеспечения исполнения приговора, в том числе взыскания штрафа, предусмотренного санкцией ч. 4 ст. 159 УК РФ.

При этом суд не указал в описательно-мотивировочной части постановления на конкретные, фактические обстоятельства, на основании которых он принял такое решение, а также не указал мотивы, послужившие основанием для наложения ареста на заявленное в ходатайстве следователя имущество обвиняемого, и не исследовал вопрос о соразмерности обеспечения приговора в части взыскания штрафа стоимости подлежащего аресту имущества.

Суд апелляционной инстанции, проверяя законность и обоснованность решения суда по апелляционной жалобе обвиняемого, оставил без внимания и оценки указанные выше нарушения уголовно-процессуального закона, являющиеся существенными, повлиявшими на исход дела.

4. Для решения вопроса о наличии состава преступления, предусмотренного ст. 238 УК РФ, суду необходимо установить, что выполнение работ или оказание услуг создавало реальную опасность для жизни или здоровья потребителей

Постановление президиума Красноярского краевого суда от 14 февраля 2017 г.

(Извлечение)

По приговору Северо-Енисейского районного суда Красноярского края от 2 августа 2016 г. (оставленному без изменения судом апелляционной инстанции в части квалификации действий осужденного) Ф. осужден по ч. 1 ст. 238 УК РФ.

Уголовное дело в отношении Ф. рассмотрено в порядке, предусмотренном главой 40 УПК РФ.

Ф. признан виновным в совершении преступления при следующих обстоятельствах.

Ф., не являясь индивидуальным предпринимателем, принял по телефону к исполнению заказ на перевозку пассажира

Н., прибыл на своем автомобиле к месту подачи и осуществил перевозку лица к указанному в заказе адресу, получив от Н. плату. Таким образом, Ф. из корыстных побуждений оказал услугу по перевозке, не соответствующую требованиям нормативных правовых актов, устанавливающих порядок оказания населению услуг, связанных с перевозкой пассажиров, достоверно зная, что принадлежащее ему на праве собственности транспортное средство неисправно, не обеспечив безопасность жизни и здоровья потребителя.

В кассационном представлении прокурор просил отменить состоявшиеся судебные решения, поскольку в действиях Ф. не содержится состава преступления, предусмотренного ч. 1 ст. 238 УК РФ.

Президиум Красноярского краевого суда 14 февраля 2017 г. отменил приговор и апелляционное постановление в отношении Ф., уголовное дело прекратил на основании п. 2 ч. 1 ст. 24 УПК РФ за отсутствием состава преступления, указав следующее.

При постановлении обвинительного приговора суд первой инстанции не учел, что действия Ф. не образуют состава преступления, предусмотренного ч. 1 ст. 238 УК РФ.

Уголовная ответственность за оказание услуг, не отвечающих требованиям безопасности жизни и здоровья потребителей, установлена ст. 238 УК РФ. В случае если деянием не причинено вреда здоровью потребителей, обязательным признаком состава данного преступления является наличие при оказании услуг реальной опасности для жизни и здоровья потребителей.

Как следует из материалов уголовного дела, транспортное средство Ф. имело технические неисправности, исключавшие его эксплуатацию согласно требованиям нормативных правовых актов в части обеспечения безопасности дорожного движения.

Вместе с тем предъявленное обвинение не подтверждено доказательствами, указывающими на то, что имевшиеся у транспортного средства технические неисправности при осуществлении Ф. перевозки Н. влияли на управление транспортным средством, его технические характеристики, в том числе связанные с тормозной системой, и при имевших место обстоятельствах движения и в конкретных условиях оказания услуги создавали реальную угрозу жизни и здоровью Н.

При отсутствии такой опасности для жизни и здоровья потребителя как обязательного признака состава преступления управление неисправным транспортным средством является не уголовно наказуемым деянием, а административным правонарушением (ст. 12.5 КоАП РФ).

ПЛЕНУМ ВЕРХОВНОГО СУДА РОССИЙСКОЙ ФЕДЕРАЦИИ

ПОСТАНОВЛЕНИЕ
от 20 сентября 2018 г. N 32

О ВНЕСЕНИИ ИЗМЕНЕНИЙ В ПОСТАНОВЛЕНИЕ ПЛЕНУМА ВЕРХОВНОГО СУДА РОССИЙСКОЙ ФЕДЕРАЦИИ ОТ 28 ИЮНЯ 2011 ГОДА N 11 "О СУДЕБНОЙ ПРАКТИКЕ ПО УГОЛОВНЫМ ДЕЛАМ О ПРЕСТУПЛЕНИЯХ ЭКСТРЕМИСТСКОЙ НАПРАВЛЕННОСТИ"

В связи с возникшими в правоприменительной практике вопросами Пленум Верховного Суда Российской Федерации, руководствуясь статьей 126 Конституции Российской Федерации, статьями 2 и 5 Федерального конституционного закона от 5 февраля 2014 года N 3-ФКЗ "О Верховном Суде Российской Федерации", постановляет внести в постановление Пленума Верховного Суда Российской Федерации от 28 июня 2011 года N 11 "О судебной практике по уголовным делам о преступлениях экстремистской направленности" (в редакции постановления Пленума от 3 ноября 2016 года N 41) следующие изменения:

1) пункт 1 дополнить абзацем следующего содержания:

"Обратить внимание судов на то, что гарантированные Конституцией Российской Федерации и международно-правовыми актами свобода мысли и слова, а также право свободно искать, получать, передавать, производить и распространять информацию любым законным способом могут быть ограничены только в исключительных случаях, прямо закрепленных в федеральном законе, в той мере, в какой это необходимо в демократическом обществе в целях защиты основ конституционного строя, нравственности, здоровья, прав и законных интересов других лиц, обеспечения обороны страны и безопасности государства, общественного порядка, территориальной целостности (часть 3 статьи 55 Конституции Российской Федерации, часть 3 статьи 19 Международного пакта о гражданских и политических правах, часть 2 статьи 10 Конвенции о защите прав человека и основных свобод и др.).";

2) дополнить пунктом 2.1 следующего содержания:

"2.1. При рассмотрении в порядке статьи 125 УПК РФ жалобы на постановление о возбуждении уголовного дела о преступлении экстремистской направленности суду необходимо тщательно проверять наличие не только повода, но и основания для возбуждения дела, что предполагает представление в суд материалов, содержащих достаточные данные, указывающие на признаки соответствующих преступлений.

Обратить внимание судов, что с учетом содержания диспозиции статьи 282 УК РФ к таким данным относится не только сам факт размещения в сети "Интернет" или иной информационно-телекоммуникационной сети изображения, аудио- или видеофайла, содержащего признаки возбуждения вражды и ненависти, унижения достоинства человека либо группы лиц по признакам,

содержащимся в данной статье, но и иные сведения, указывающие на общественную опасность деяния, мотив его совершения.";

3) в пункте 8:

а) дополнить абзацем вторым следующего содержания:

"Размещение лицом в сети "Интернет" или иной информационно-телекоммуникационной сети, в частности, на своей странице или на страницах других пользователей материала (например, видео-, аудио-, графического или текстового), созданного им самим или другим лицом, включая информацию, ранее признанную судом экстремистским материалом, может быть квалифицировано по статье 282 УК РФ только в случаях, когда установлено, что лицо, разместившее такой материал, осознавало направленность деяния на нарушение основ конституционного строя, а также имело цель возбудить ненависть или вражду либо унизить достоинство человека или группы лиц по признакам пола, расы, национальности, языка, происхождения, отношения к религии либо принадлежности к какой-либо социальной группе.";

б) абзацы второй, третий, четвертый и пятый считать абзацами третьим, четвертым, пятым и шестым;

в) абзац третий изложить в следующей редакции:

"При решении вопроса о наличии или отсутствии у лица прямого умысла и цели возбуждения ненависти либо вражды, а равно унижения человеческого достоинства при размещении материалов в сети "Интернет" или иной информационно-телекоммуникационной сети суду следует исходить из совокупности всех обстоятельств содеянного и учитывать, в частности, форму и содержание размещенной информации, ее контекст, наличие и содержание комментариев данного лица или иного выражения отношения к ней, факт личного создания либо заимствования лицом соответствующих аудио-, видеофайлов, текста или изображения, содержание всей страницы данного лица, сведения о деятельности такого лица до и после размещения информации, в том числе о совершении действий, направленных на увеличение количества просмотров и пользовательской аудитории, данные о его личности (в частности, приверженность радикальной идеологии, участие в экстремистских объединениях, привлечение ранее лица к административной и (или) уголовной ответственности за правонарушения и преступления экстремистской направленности), объем подобной информации, частоту и продолжительность ее размещения, интенсивность обновлений.";

4) дополнить пунктом 8.1 следующего содержания:

"8.1. Обратить внимание судов на то, что при правовой оценке действий, направленных на возбуждение ненависти либо вражды, а также на унижение достоинства человека либо группы лиц по соответствующим признакам, судам следует исходить из характера и степени общественной опасности содеянного и учитывать положения части 2 статьи 14 УК РФ о том, что не является преступлением действие (бездействие), хотя формально и содержащее признаки какого-либо деяния, предусмотренного уголовным законом, но в силу малозначительности не представляющее общественной опасности.

При решении вопроса о том, является ли деяние малозначительным, то есть не представляющим общественной опасности, судам необходимо учитывать, в частности, размер и состав аудитории, которой соответствующая информация была доступна, количество просмотров информации, влияние размещенной информации на поведение лиц, составляющих данную аудиторию.";

5) пункт 23 дополнить абзацем шестым следующего содержания:

"При оценке заключения эксперта по делам о преступлениях экстремистской направленности судам следует иметь в виду, что оно не имеет заранее установленной силы, не обладает преимуществом перед другими доказательствами и, как все иные доказательства, оценивается по общим правилам в совокупности с другими доказательствами. При этом вопрос о том, являются те или иные действия публичными призывами к осуществлению экстремистской деятельности или к осуществлению действий, направленных на нарушение территориальной целостности Российской Федерации, а также возбуждением ненависти либо вражды, а равно унижением человеческого достоинства, относится к компетенции суда.".

Председатель Верховного Суда
Российской Федерации
В.М.ЛЕБЕДЕВ

Секретарь Пленума,
судья Верховного Суда
Российской Федерации
В.В.МОМОТОВ

ПЛЕНУМ ВЕРХОВНОГО СУДА РОССИЙСКОЙ ФЕДЕРАЦИИ

ПОСТАНОВЛЕНИЕ
от 20 сентября 2018 г. N 33

О ПРИЗНАНИИ НЕ ПОДЛЕЖАЩИМ ПРИМЕНЕНИЮ АБЗАЦА ТРЕТЬЕГО ПУНКТА 7 ПОСТАНОВЛЕНИЯ ПЛЕНУМА ВЫСШЕГО АРБИТРАЖНОГО СУДА РОССИЙСКОЙ ФЕДЕРАЦИИ ОТ 30 ИЮНЯ 2011 ГОДА N 52 "О ПРИМЕНЕНИИ ПОЛОЖЕНИЙ АРБИТРАЖНОГО ПРОЦЕССУАЛЬНОГО КОДЕКСА РОССИЙСКОЙ ФЕДЕРАЦИИ ПРИ ПЕРЕСМОТРЕ СУДЕБНЫХ АКТОВ ПО НОВЫМ ИЛИ ВНОВЬ ОТКРЫВШИМСЯ ОБСТОЯТЕЛЬСТВАМ"

Руководствуясь статьей 126 Конституции Российской Федерации, статьями 2 и 5 Федерального конституционного закона от 5 февраля 2014 года N 3-ФКЗ "О Верховном Суде Российской Федерации", статьей 3 Федерального конституционного закона от 4 июня 2014 года N 8-ФКЗ "О внесении изменений в Федеральный конституционный закон "Об арбитражных судах в Российской Федерации" и статью 2 Федерального конституционного закона "О Верховном Суде Российской Федерации", Пленум Верховного Суда Российской Федерации постановляет:

В связи с принятием постановления Конституционного Суда Российской Федерации от 6 июля 2018 года N 29-П "По делу о проверке конституционности пункта 1 части 3 статьи 311 Арбитражного процессуального кодекса Российской Федерации в связи с жалобой общества с ограниченной ответственностью "Альбатрос" признать не подлежащим применению абзац третий пункта 7 постановления Пленума Высшего Арбитражного Суда Российской Федерации от 30 июня 2011 года N 52 "О применении положений Арбитражного процессуального кодекса Российской Федерации при пересмотре судебных актов по новым или вновь открывшимся обстоятельствам".

Председатель Верховного Суда
Российской Федерации
В.М.ЛЕБЕДЕВ

Секретарь Пленума,
судья Верховного Суда
Российской Федерации
В.В.МОМОТОВ

Утвержден
Президиумом Верховного Суда
Российской Федерации
4 июля 2018 г.

ОБЗОР
СУДЕБНОЙ ПРАКТИКИ ВЕРХОВНОГО СУДА РОССИЙСКОЙ ФЕДЕРАЦИИ
N 2 (2018). *Продолжение. Начало в №7 и №8 Вестника за 2018 г.*
(Печатается в сокращении)
ПРЕЗИДИУМ ВЕРХОВНОГО СУДА РОССИЙСКОЙ ФЕДЕРАЦИИ

СУДЕБНАЯ КОЛЛЕГИЯ ПО ДЕЛАМ ВОЕННОСЛУЖАЩИХ

По административным делам

46. Обстоятельства, установленные вступившим в законную силу решением суда по ранее рассмотренному им делу, не доказываются вновь и не подлежат оспариванию при рассмотрении судом другого административного дела, в котором участвуют лица, в отношении которых установлены эти обстоятельства.

Решением Новороссийского гарнизонного военного суда от 20 февраля 2017 г. удовлетворено административное исковое заявление (далее - заявление) С., в котором он просил признать незаконными действия начальника территориального отделения федерального государственного казенного учреждения "Южное региональное управление жилищного обеспечения" Министерства обороны Российской Федерации (далее - ФГКУ "Югрегионжилье"), связанные с отказом в выделении ему и членам его семьи жилищной субсидии.

На начальника ФГКУ "Югрегионжилье" и начальника территориального отделения ФГКУ "Югрегионжилье" судом возложена обязанность по отмене принятого начальником отделения ФГКУ "Югрегионжилье" решения от 24 ноября 2016 г. об отказе в выделении административному истцу и членам его семьи жилищной субсидии и по принятию решения о выделении С. и членам его семьи жилищной субсидии.

Апелляционным определением Северо-Кавказского окружного военного суда от 7 июня 2017 г. решение отменено, и по делу принято новое решение об отказе С. в удовлетворении заявления.

Рассмотрев материалы дела по кассационной жалобе С., Судебная коллегия по делам военнослужащих пришла к выводу, что судом апелляционной инстанции при рассмотрении дела допущено существенное нарушение норм процессуального права, что выразилось в следующем.

Из материалов дела следует, что сообщением начальника отделения ФГКУ "Югрегионжилье" от 24 ноября 2016 г. С. отказано в удовлетворении заявления, в котором он просил обеспечить его и членов семьи жилищной субсидией.

В обоснование принятого решения начальник территориального отделения жилищного органа сослался на отсутствие в протоколах заседаний жилищной комиссии войсковой части 40491 за период с 25 марта 2003 г. по 20 октября 2010 г., то есть во время прохождения административным истцом военной службы в указанной воинской части, записи о его принятии на учет нуждающихся в жилых помещениях для постоянного проживания.

Данное решение С. оспорил в судебном порядке.

Признавая решение жилищного органа законным, суд апелляционной инстанции посчитал, что в материалах дела отсутствуют документальные сведения о постановке административного истца в период военной службы на учет нуждающихся в жилом помещении, предоставляемом по договору социального найма.

При этом, правильно определив, что при рассмотрении дела установлению подлежали обстоятельства, связанные с признанием административного истца в период военной службы нуждающимся в жилом помещении, предоставляемом по договору социального найма, суд апелляционной инстанции оставил без внимания, что вступившим в законную силу решением Новороссийского гарнизонного военного суда от 6 июля 2016 г. уже были установлены обстоятельства, в соответствии с которыми С. в период военной службы признан нуждающимся в таком жилом помещении и уволен с военной службы в запас в связи с организационно-штатными мероприятиями с оставлением его в списках лиц, признанных нуждающимися в жилых помещениях.

Из изложенного следует, что вступившим в законную силу решением суда по ранее рассмотренному административному делу установлены обстоятельства, которые являются предметом доказывания по настоящему административному делу.

Это обстоятельство имеет существенное значение для дела.

Согласно ч. 2 ст. 64 КАС РФ обстоятельства, установленные вступившим в законную силу решением суда по ранее рассмотренному им гражданскому или административному делу либо по делу, рассмотренному ранее арбитражным судом, не доказываются вновь и не подлежат оспариванию при рассмотрении судом другого административного дела, в котором участвуют лица, в отношении которых установлены эти обстоятельства, или лица, относящиеся к категории лиц, в отношении которой установлены эти обстоятельства.

При таких данных установленные ранее судом обстоятельства, связанные с признанием С. в период военной службы нуждающимся в жилом помещении, предоставляемым по договору социального найма, не подлежали установлению при рассмотрении данного административного дела, что не было учтено судом апелляционной инстанции.

Иная оценка окружным военным судом приведенных выше доказательств не является основанием для неприменения решения Новороссийского гарнизонного военного суда от 6 июля 2017 г., которое вступило в законную силу и не отменено.

Таким образом, данное решение гарнизонного военного суда в силу ст. 84 КАС РФ подлежало оценке наряду с другими доказательствами по делу. Однако судом апелляционной инстанции этого сделано не было.

На основании изложенного Судебная коллегия по делам военнослужащих в связи с существенным нарушением норм процессуального права отменила апелляционное определение Северо-Кавказского окружного военного суда от 7 июня 2017 г. и направила дело в тот же суд на новое рассмотрение в апелляционном порядке.

Определение N 205-КГ18-2

По гражданским делам

47. Военнослужащие могут быть привлечены к материальной ответственности в течение трех лет со дня обнаружения ущерба, установленного по приговору суда, вступившему в законную силу.

Решением Ростовского-на-Дону гарнизонного военного суда от 17 февраля 2017 г., оставленным без изменения апелляционным определением Северо-Кавказского окружного военного суда от 19 апреля 2017 г., представителю командующего Восточным округом войск национальной гвардии отказано ввиду истечения трех лет со дня обнаружения ущерба в удовлетворении искового заявления, в котором он просил привлечь к полной материальной ответственности С. и взыскать с него 17 530 595 руб. в счет возмещения ущерба, образовавшегося в результате приема им и последующей оплаты фактически не выполненных подрядчиком работ.

Рассмотрев материалы гражданского дела по кассационной жалобе представителей командующего Восточным округом войск национальной гвардии, Судебная коллегия по делам военнослужащих нашла судебные постановления подлежащими отмене по следующим основаниям.

Из материалов дела следует, что в декабре 2013 г. проведена ревизия финансово-хозяйственной деятельности Восточного регионального командования внутренних войск МВД России, правопреемником которого является Восточный округ войск национальной гвардии Российской Федерации. Актом ревизии от 19 декабря 2013 г. выявлены факты приемки и оплаты работ по строительству ЛЭП-6 кВ от РУ-6 кВ ТП-749 и ремонту резервуаров для хранения мазута рвс-2000 на общую сумму 17 530 595 руб., которые подрядчиком фактически выполнены не были.

По приговору Хабаровского гарнизонного военного суда от 3 ноября 2016 г., вступившему в законную силу 15 ноября 2016 г., бывший начальник отделения капитального строительства тыла Восточного округа внутренних войск МВД России С. признан виновным в недобросовестном отношении к исполнению должностных обязанностей, выразившемся в приемке и оплате фактически не выполненных подрядчиком работ на указанную сумму, и осужден за совершение преступления, предусмотренного ч. 1 ст. 293 УК РФ.

8 декабря 2016 г. представитель командующего Восточным округом войск национальной гвардии сдал в организацию почтовой связи исковое заявление в суд о привлечении С. к

материальной ответственности. Исковое заявление поступило в суд 22 декабря 2016 г.

Отказывая в удовлетворении заявленных требований, суды исходили из того, что на день поступления искового заявления в суд прошло более трех лет со дня окончания 19 декабря 2013 г. ревизии финансово-хозяйственной деятельности Восточного регионального командования внутренних войск МВД России, в ходе которой был обнаружен ущерб, что указывает на истечение срока давности привлечения к материальной ответственности, установленного п. 4 ст. 3 Федерального закона от 12 июля 1999 г. N 161-ФЗ "О материальной ответственности военнослужащих".

Однако такой вывод судов основан на неправильном применении норм материального и процессуального права.

В суде установлено, что в ходе ревизии финансово-хозяйственной деятельности Восточного регионального командования внутренних войск МВД России от 19 декабря 2013 г. выявлен лишь факт оплаты фактически невыполненных подрядчиком работ, а не виновное в этом лицо.

Назначенное по результатам ревизии административное расследование также не установило лиц, виновных в причинении ущерба приемкой и оплатой фактически невыполненных работ, что усматривается из заключения, утвержденного главнокомандующим внутренними войсками МВД России 8 февраля 2014 г.

После этого с целью установления лиц, причинивших указанный материальный ущерб, органами предварительного следствия 2 апреля 2014 г. было возбуждено уголовное дело, в ходе которого проведена в том числе организационная судебная экспертиза по определению правомерности действий начальника отдела капитального строительства тыла управления регионального командования С., связанных с внесением в государственный контракт цены, не соответствующей утвержденной проектно-сметной документации, с увеличением цены на выполнение строительно-монтажных работ и приемом невыполненных работ.

По результатам предварительного расследования и рассмотрения уголовного дела в суде было установлено и отражено в приговоре Хабаровского гарнизонного военного суда от 3 ноября 2016 г., что причинение государству ущерба на сумму 17 530 595 руб. произошло вследствие недобросовестного отношения к исполнению должностных обязанностей С. Приговор вступил в законную силу 15 ноября 2016 г.

Следовательно, командованию стало известно о надлежащем ответчике по иску о возмещении ущерба с 15 ноября 2016 г.

Это обстоятельство является юридически значимым для данного дела.

В соответствии с п. 4 ст. 3 Федерального закона от 12 июля 1999 г. N 161-ФЗ "О материальной ответственности военнослужащих" (далее - Закон о материальной ответственности военнослужащих) военнослужащие могут быть привлечены к материальной ответственности в соответствии с настоящим федеральным законом в течение трех лет со дня обнаружения ущерба.

Кроме того, в соответствии с п. 1 ст. 3 и п. 1 ст. 7 Закона о материальной ответственности военнослужащих военнослужащие несут материальную ответственность только за причиненный по их вине реальный ущерб, а при обнаружении ущерба командир (начальник) воинской части обязан назначить административное расследование для установления причин ущерба, его размера и виновных лиц.

Содержание названных норм закона в их взаимосвязи указывает на то, что фактическое время обнаружения ущерба - в отсутствие данных о лице, его причинившем, и его виновности в содеянном - может не совпадать с днем, когда командир (начальник) воинской части получит реальную возможность предъявить требование о возмещении ущерба, в том числе в судебном порядке, и, как следствие, не совпадать с днем обнаружения ущерба, с которого следует исчислять трехлетний срок привлечения военнослужащего к материальной ответственности.

О том, что днем обнаружения ущерба следует считать день, когда командиру воинской части, а в соответствующих случаях вышестоящим в порядке подчиненности органам военного управления и воинским должностным лицам стало известно о наличии материального ущерба, причиненного конкретным военнослужащим, разъяснено в п. 34 постановления Пленума Верховного Суда Российской Федерации от 29 мая 2014 г. N 8 "О практике применения судами законодательства о воинской обязанности, военной службе и статусе военнослужащих".

Таким образом, течение трехлетнего срока со дня обнаружения ущерба следует исчислять не только со дня, когда командир (начальник) воинской части узнал о факте причинения ущерба, но и со дня установления лица, причинившего такой ущерб.

В связи с изложенным командующий Восточным округом войск национальной гвардии правомерно посчитал, что днем обнаружения ущерба является 15 ноября 2016 г., дата вступления в законную силу приговора, в соответствии с которым недобросовестное отношение С. к исполнению должностных обязанностей повлекло причинение государству ущерба на сумму 17 530 595 руб. Вывод судов об обратном на законе не основан.

Не основан на законе и вывод в судебных постановлениях об обращении командующего Восточным округом войск национальной гвардии в суд в день поступления туда искового заявления, то есть 22 декабря 2016 г.

В соответствии с ч. 1 ст. 108 ГПК РФ процессуальное действие, для совершения которого установлен процессуальный срок, может быть совершено до двадцати четырех часов последнего дня срока; в случае, если жалоба, документы или денежные суммы были сданы в организацию почтовой связи до двадцати четырех часов последнего дня срока, срок не считается пропущенным.

Согласно штемпелю на приложенном к исковому заявлению конверту исковое заявление о привлечении С. к материальной ответственности было сдано в организацию почтовой связи 8 декабря 2016 г.

Следовательно, подачу командующим Восточным округом войск национальной гвардии

искового заявления в суд следует исчислять с указанной даты.

Поскольку командующий Восточным округом войск национальной гвардии обратился в суд 8 декабря 2016 г., то есть менее чем через месяц после вступления приговора в законную силу, установленный п. 4 ст. 3 Закона о материальной ответственности военнослужащих трехлетний срок привлечения военнослужащих к материальной ответственности пропущен не был.

Нарушение судом норм материального и процессуального права привело к тому, что остались невыясненными юридически значимые обстоятельства, связанные с наличием предусмотренных законом оснований для привлечения ответчика к материальной ответственности.

На основании изложенного Судебная коллегия по делам военнослужащих судебные постановления по исковому заявлению командующего Восточным округом войск национальной гвардии Российской Федерации о привлечении к материальной ответственности С. в связи с существенным нарушением норм материального и процессуального права отменила, а дело направила на новое рассмотрение в Ростовский-на-Дону гарнизонный военный суд.

Определение N 205-В17-51

По уголовным делам

48. Судья, ранее высказавший в процессуальном решении до завершения рассмотрения уголовного дела свою позицию относительно фактических обстоятельств и юридической оценки действий осужденных, не может в дальнейшем участвовать в рассмотрении этого дела по существу.

По приговору Московского окружного военного суда от 12 декабря 2017 г. граждане А. и К. за участие в деятельности организации, которая в соответствии с законодательством Российской Федерации признана террористической, осуждены по ч. 2 ст. 205.5 УК РФ к лишению свободы на 10 лет в исправительной колонии строгого режима.

Судебная коллегия по делам военнослужащих, рассмотрев дело по апелляционным жалобам осужденных, приговор отменила, а дело передала на новое судебное разбирательство в суд первой инстанции в связи с существенным нарушением уголовно-процессуального закона по следующим основаниям.

Согласно ч. 2 ст. 63 УПК РФ судья, принимавший участие в рассмотрении уголовного дела в суде второй инстанции, не может участвовать в рассмотрении этого уголовного дела в суде первой инстанции или в порядке надзора, а равно в новом рассмотрении того же дела в суде второй инстанции после отмены приговора, определения, постановления, вынесенного с его участием.

Конституционный Суд Российской Федерации в постановлениях от 2 июля 1998 г. N 20-П, от 23 марта 1999 г. N 5-П и в ряде определений, в том числе от 1 ноября 2007 г. N 799-О-О и 17 июня 2008 г. N 733-О-О, подчеркнул, что исходя из конституционного права каждого на рассмотрение его дела справедливым и беспристрастным судом сделанные судьей в процессуальном решении до завершения рассмотрения уголовного дела выводы относительно наличия или отсутствия события

преступления, виновности лица в его совершении, достаточности собранных доказательств, по иным вопросам, которые могут стать предметом дальнейшего судебного разбирательства, могли бы определенным образом связывать судью при принятии по этим вопросам соответствующих решений.

В связи с этим судья, ранее высказавший в ходе производства по уголовному делу свое мнение по предмету рассмотрения, не должен принимать участие в дальнейшем производстве по делу в составе суда иной инстанции, независимо от того, было ли отменено судебное решение, вынесенное с его участием, что в полной мере относится и к случаям участия судьи в разрешении вопросов о возвращении уголовного дела прокурору в порядке ст. 237 УПК РФ.

Исходя из правовой позиции Конституционного Суда Российской Федерации, сформулированной, в частности, в определениях от 14 июля 2011 г. N 1026-О-О, от 17 июля 2014 г. N 1611-О, участие судьи в дальнейшем производстве по уголовному делу после его возвращения прокурору по основаниям, предусмотренным ст. 237 УПК РФ, может иметь место, если такое решение принималось по тем или иным исключительно процессуальным вопросам, не касающимся существа рассматриваемого дела и не находящимся в прямой связи с подлежащими отражению в приговоре или ином итоговом решении выводами о фактических обстоятельствах дела, оценке достоверности и достаточности доказательств, квалификации деяния, наказании осужденного и т.д.

Данные положения при производстве по уголовному делу в отношении А. и К. соблюдены не были.

Как следует из материалов уголовного дела, первоначально органами предварительного расследования А. и К. обвинялись в совершении преступления, предусмотренного ч. 2 ст. 205.5 УК РФ (в редакции Федерального закона от 5 мая 2014 г. N 130-ФЗ).

В ходе судебного следствия по данному уголовному делу Московский окружной военный суд определением от 12 сентября 2017 г. возвратил его прокурору в порядке п. 1 ч. 1 ст. 237 УПК РФ, сославшись в определении на то, что поскольку начавшиеся в 2014 г. преступные действия подсудимых согласно предъявленному обвинению были пресечены в период действия ч. 2 ст. 205.5 УК РФ (в редакции Федерального закона от 6 июля 2016 г. N 375-ФЗ), предусматривающей более строгое основное наказание в виде лишения свободы, то квалификация органами следствия содеянного А. и К. по уголовному закону в ранее действовавшей редакции является препятствием для рассмотрения дела судом.

Судебная коллегия Московского окружного военного суда, в состав которой входил судья М., рассмотрев уголовное дело по апелляционным жалобам защитников подсудимых А. и К. на указанное определение, оставила его без изменения.

Выражая согласие с выводами суда первой инстанции, сделанными относительно юридической оценки действий А. и К. и времени совершения ими преступления, то есть по вопросам, которые являются предметом дальнейшего судебного разбирательства, суд апелляционной инстанции в апелляционном определении от 10 октября 2017 г. указал, что "поскольку после внесения изменений 6 июля 2016 г. в санкцию ч. 2 ст. 205.5 УК РФ А. и К.

продолжили противоправную деятельность до их задержания 28 и 29 марта 2017 г., соответственно, поэтому квалификация их действий должна быть в редакции ч. 2 ст. 205.5 УК РФ, действовавшей на момент их задержания".

После повторного поступления в суд уголовного дела в отношении А. и К., по которому их действия органами следствия были квалифицированы по ч. 2 ст. 205.5 УК РФ (в редакции Федерального закона от 6 июля 2016 г. N 375-ФЗ), судья М. принял участие в его рассмотрении по существу в составе суда первой инстанции.

По приговору Московского окружного военного суда от 12 декабря 2017 г. А. и К. осуждены по ч. 2 ст. 205.5 УК РФ в указанной редакции. При этом суд установил, что преступные действия А. и К. были окончены 28 марта 2017 г., то есть во время действия ч. 2 ст. 205.5 УК РФ в редакции Федерального закона от 6 июля 2016 г. N 375-ФЗ, действовавшей на момент задержания осужденных.

Таким образом, в нарушение ч. 2 ст. 63 УПК РФ в ее конституционно-правовом смысле судья М., ранее высказавший в процессуальном решении до завершения рассмотрения уголовного дела в отношении А. и К. свою позицию относительно фактических обстоятельств и юридической оценки действий осужденных, в дальнейшем участвовал в рассмотрении этого дела по существу, завершившемся постановлением обвинительного приговора.

При таких данных приговор в отношении А. и К. не мог быть признан законным, обоснованным, в связи с чем приговор Московского окружного военного суда в отношении А. и К. был отменен, уголовное дело передано на новое судебное разбирательство в тот же суд со стадии судебного разбирательства в ином составе суда.

Апелляционное определение N 201-АПУ18-5

ДИСЦИПЛИНАРНАЯ КОЛЛЕГИЯ

49. Решение о наложении на судью дисциплинарного взыскания не может быть принято по истечении шести месяцев со дня выявления дисциплинарного проступка, за исключением периода временной нетрудоспособности, нахождения его в отпуске и времени проведения служебной проверки, и по истечении двух лет со дня совершения дисциплинарного проступка.

Председатель верховного суда республики 3 октября 2017 г. обратился в квалификационную коллегию судей с представлением о привлечении к дисциплинарной ответственности в виде досрочного прекращения полномочий судьи П. за существенные нарушения норм материального и процессуального права.

Отменяя решение квалификационной коллегии судей субъекта Российской Федерации от 27 октября 2017 г. о досрочном прекращении полномочий судьи районного суда по жалобе П., Дисциплинарная коллегия Верховного Суда Российской Федерации в своем решении указала следующее.

Статьями 118, 120 (ч. 1), 121 и 122 Конституции Российской Федерации и конкретизирующих их положениях ст. 1, 4, 5, 15 и 16 Федерального конституционного закона от 31 декабря 1996 г. N 1-ФКЗ "О судебной системе Российской Федерации" определен особый правовой статус судьи, призванный обеспечить защиту публичных интересов, прежде всего интересов правосудия, целью которого является защита прав и свобод человека и гражданина.

В силу пп. 1 - 5 ст. 12.1 Закона Российской Федерации от 26 июня 1992 г. N 3132-I "О статусе судей в Российской Федерации" (далее - Закон о статусе судей) за совершение дисциплинарного проступка, то есть виновного действия (бездействия) при исполнении служебных обязанностей либо во внеслужебной деятельности, в результате чего были нарушены положения названного закона и (или) кодекса судейской этики, что повлекло умаление авторитета судебной власти и причинение ущерба репутации судьи, на судью может быть наложено дисциплинарное взыскание в виде замечания, предупреждения, досрочного прекращения полномочий судьи.

При наложении дисциплинарного взыскания учитываются характер дисциплинарного проступка, обстоятельства и последствия его совершения, форма вины, личность судьи, совершившего дисциплинарный проступок, и степень нарушения действиями (бездействием) судьи прав и свобод граждан, прав и законных интересов организаций.

Согласно п. 6 ст. 12.1 Закона о статусе судей решение о наложении на судью дисциплинарного взыскания не может быть принято по истечении шести месяцев со дня выявления дисциплинарного проступка, за исключением периода временной нетрудоспособности, нахождения его в отпуске и времени проведения служебной проверки, и по истечении двух лет со дня совершения дисциплинарного проступка.

Коллегия отметила, что в решении квалификационной коллегии судей отсутствуют достаточные данные, свидетельствующие о необходимости досрочного прекращения полномочий судьи П.

В судебном заседании представитель квалификационной коллегии судей пояснил, что при принятии решения квалификационная коллегия судей не исследовала и не обсуждала вопрос о сроках привлечения судьи к дисциплинарной ответственности.

Между тем из представленных в Дисциплинарную коллегию материалов усматривается, что сроки привлечения к дисциплинарной ответственности за допущенные судьей П. нарушения норм материального и процессуального закона по некоторым уголовным и гражданским делам истекли.

Так, по уголовному делу в отношении осужденного Т. истекли два года со дня совершения судьей дисциплинарного проступка.

По гражданским делам по иску К. к банку о признании договора об ипотеке недействительным, по иску Х. к Д. и К. о признании договора дарения земельного участка ничтожной сделкой, по иску банка к А. о взыскании задолженности по кредитному договору судебной коллегией по гражданским делам верховного суда республики вынесены частные определения в отношении

судьи П., копии которых были направлены в том числе и председателю верховного суда республики 3 июня 2016 г., 18 июля 2016 г. и 6 сентября 2016 г. соответственно для сведения и принятия мер.

По гражданскому делу по иску Х. к Л. о признании права собственности на земельный участок копия частного определения судебной коллегии по гражданским делам верховного суда республики 14 декабря 2016 г. была направлена председателю судебной коллегии по гражданским делам.

Таким образом, Дисциплинарной коллегией установлено, что автору представления было известно о допущенных нарушениях судьей П. в 2016 году, однако он обратился в квалификационную коллегию судей только 3 октября 2017 г., то есть по истечении шести месяцев со дня выявления дисциплинарного проступка.

Дисциплинарная коллегия отметила также, что допущенное судьей нарушение тайны совещания судей по уголовному делу в отношении Г.; несоблюдение судьей сроков назначения судебного заседания по уголовным делам в отношении К. и М.; рассмотрение гражданского дела по иску В. к Д. о признании завещания недействительным в течение более чем полутора лет правильно расценены квалификационной коллегией судей как дисциплинарный проступок.

Однако с учетом значительного уменьшения объема фактических обстоятельств, признанных квалификационной коллегией судей дисциплинарным проступком, с учетом данных о личности П., которая ранее не привлекалась к дисциплинарной ответственности, положительно характеризуется председателем районного суда, наложенное на нее дисциплинарное взыскание нельзя признать соразмерным допущенным ею нарушениям закона при рассмотрении уголовных и гражданских дел.

Решение N ДК17-80

РАЗЪЯСНЕНИЯ ПО ВОПРОСАМ, ВОЗНИКАЮЩИМ В СУДЕБНОЙ ПРАКТИКЕ

Вопросы применения Кодекса об административных правонарушениях Российской Федерации

ВОПРОС 1. Обязан ли судья суда общей юрисдикции, арбитражный суд при назначении административного наказания в виде конфискации в том случае, когда орудие совершения или предмет административного правонарушения в области таможенного дела является культурной ценностью, в резолютивной части постановления по делу об административном правонарушении, решения по делу о привлечении к административной ответственности указать на то, что обращение соответствующего имущества производится в собственность Российской Федерации или в собственность субъекта Российской Федерации?

ОТВЕТ. В случае нарушения российскими и иностранными лицами правил вывоза из Российской Федерации и ввоза на ее территорию культурных ценностей в отношении таких лиц возможно применение предусмотренного санкциями статей гл. 16 КоАП РФ ("Административные правонарушения в области таможенного дела (Нарушения таможенных правил)") административного наказания в виде конфискации культурных ценностей как орудия совершения

либо предмета административного правонарушения.

В силу ч. 1 ст. 3.7 КоАП РФ конфискацией орудия совершения или предмета административного правонарушения является принудительное безвозмездное обращение в федеральную собственность или в собственность субъекта Российской Федерации не изъятых из оборота вещей. Конфискация назначается судьей.

Из указанной нормы КоАП РФ следует, что при назначении административного наказания в виде конфискации орудия совершения или предмета административного правонарушения судья в постановлении по делу об административном правонарушении, арбитражный суд по делу о привлечении к административной ответственности должны разрешить вопрос о том, в собственность Российской Федерации либо в собственность субъекта Российской Федерации будет обращена конфискуемая вещь.

Положение ч. 1 ст. 3.7 КоАП РФ распространяется и на орудия совершения или предметы административного правонарушения, являющиеся культурными ценностями, под которыми понимаются, в том числе произведения культуры и искусства, результаты научных исследований культурной деятельности, имеющие историко-культурную значимость предметы и уникальные в историко-культурном отношении объекты (ст. 3 Основ законодательства Российской Федерации о культуре, утвержденных Верховным Советом Российской Федерации 9 октября 1992 г. N 3612-I).

Правовое регулирование, в частности порядка распоряжения национальным культурным достоянием Российской Федерации, а также вывоза и ввоза культурных ценностей относится к полномочиям федеральных органов государственной власти в области культуры (ст. 37 Основ законодательства о культуре).

Согласно п. 2 ст. 37 ("Истребование культурных ценностей из незаконного владения и передача культурных ценностей, обращенных в собственность государства") Закона Российской Федерации от 15 апреля 1993 г. N 4804-I "О вывозе и ввозе культурных ценностей" (в редакции Федерального закона от 28 декабря 2017 г. N 435-ФЗ) культурные ценности, в том числе религиозного назначения, обращенные в судебном порядке в собственность государства, подлежат передаче уполномоченным органом в государственные или муниципальные организации, осуществляющие постоянное хранение культурных ценностей, или религиозные организации Российской Федерации в порядке, утвержденном уполномоченным органом.

В соответствии с ч. 1.1 ст. 32.4 КоАП РФ постановление судьи о конфискации вещи, явившейся орудием совершения или предметом административного правонарушения в области таможенного дела, ответственность за которое предусмотрена гл. 16 указанного кодекса, исполняется таможенным органом, осуществившим изъятие указанной вещи, путем ее передачи органу (организации), уполномоченному (уполномоченной) Правительством Российской Федерации на распоряжение товарами, обращенными в федеральную собственность, в порядке, установленном Правительством Российской Федерации.

Исходя из указных норм законов при назначении административного наказания в виде конфискации в том случае, когда орудие совершения или предмет административного

правонарушения в области таможенного дела является культурной ценностью, судья по делу об административном правонарушении, арбитражный суд по делу о привлечении к административной ответственности должны в резолютивной части постановления, решения указать на обращение соответствующего имущества в собственность Российской Федерации.

В случае отсутствия в постановлении судьи о назначении административного наказания, решении арбитражного суда о привлечении к административной ответственности такого указания орган, должностное лицо, приводящие указанное постановление в исполнение, а также лицо, в отношении которого оно было вынесено, вправе на основании ч. 3 ст. 31.4 КоАП РФ, ст. 179 АПК РФ обратиться к судье, в арбитражный суд, вынесшие указанные постановление, решение с заявлением о разъяснении способа и порядка его исполнения, с заявлением о разъяснении решения.

ВОПРОС 2. Вправе ли председатель, его заместитель либо судья вышестоящего суда при рассмотрении жалобы (протеста) на постановление по делу об административном правонарушении, вынесенное мировым судьей, отменить такое постановление, направив дело об административном правонарушении на новое рассмотрение мировому судье другого судебного участка?

ОТВЕТ. По общему правилу, предусмотренному ч. 1 ст. 29.5 КоАП РФ, дело об административном правонарушении рассматривается по месту его совершения.

Председатель районного суда в целях обеспечения равномерности нагрузки на мировых судей в случае, если нагрузка на мирового судью превышает среднюю нагрузку на мирового судью по судебному району, вправе мотивированным распоряжением передать в том числе часть дел об административных правонарушениях, поступивших к мировому судье одного судебного участка, мировому судье другого судебного участка того же судебного района (п. 6 ст. 4 Федерального закона от 17 декабря 1998 г. N 188-ФЗ "О мировых судьях в Российской Федерации" в редакции Федерального закона от 5 апреля 2016 г. N 103-ФЗ).

Произвольное изменение предусмотренных ч. 1 ст. 29.5 КоАП РФ правил территориальной подведомственности свидетельствует о том, что дело об административном правонарушении рассмотрено неуполномоченным судьей.

Исходя из взаимосвязанных положений п. 4 ч. 1 ст. 30.7 КоАП РФ и п. 3 ч. 2 ст. 30.17 КоАП РФ следует, что при рассмотрении жалобы (протеста) на постановление по делу об административном правонарушении, решения по результатам рассмотрения жалоб (протестов) возвращение дела на новое рассмотрение возможно лишь тому субъекту административной юрисдикции, который является уполномоченным на рассмотрение конкретного дела об административном правонарушении.

При этом в ст. 29.2 КоАП РФ установлен перечень обстоятельств, исключающих возможность рассмотрения дела об административном правонарушении судьей, членом коллегиального органа, должностным лицом, к числу которых не отнесен факт предыдущего участия этих лиц в рассмотрении того же дела.

Таким образом, председатель, его заместитель или судья вышестоящего суда при

рассмотрении жалобы (протеста) как на не вступившее, так и на вступившее в законную силу постановление по делу об административном правонарушении, вынесенное мировым судьей с соблюдением правил территориальной подведомственности, отменив такое постановление, не вправе направить дело об административном правонарушении на новое рассмотрение мировому судье другого судебного участка, поскольку иное свидетельствует о рассмотрении дела об административном правонарушении неуполномоченным судьей.

Разъяснение Комиссии по этике и стандартам по вопросу использования адвокатом механизма краудфандинга

13.09.2018 № 04/18

В Комиссию Федеральной палаты адвокатов Российской Федерации по этике и стандартам поступил запрос о соответствии Кодексу профессиональной этики адвоката обращения адвоката, направленного им через СМИ и (или) интернет-ресурсы, в том числе социальные сети, к неопределенному кругу лиц с предложением вносить денежные средства на счет адвоката за доверителя в счет оплаты вознаграждения адвокату и компенсации расходов, связанных с оказанием адвокатом юридической помощи.

В порядке п. 5 ст. 18.2 Кодекса профессиональной этики адвоката Комиссия Федеральной палаты адвокатов Российской Федерации по этике и стандартам дает следующее разъяснение по вопросу использования адвокатом механизма краудфандинга (народное финансирование, от англ. *crowd funding, crowd* – «толпа», *funding* – «финансирование», представляет собой применительно к адвокатской деятельности механизм сбора денежных средств от неопределенного круга третьих лиц в целях оплаты труда адвоката и компенсации издержек по оказанию им юридической помощи).

Комиссия считает неприемлемыми в деятельности адвоката самостоятельное обращение, направленное через СМИ и (или) посредством сети «Интернет», в том числе профильные интернет-ресурсы и социальные сети, к неопределенному кругу лиц с предложением о внесении денежных средств в счет оплаты труда адвоката и компенсации расходов, связанных с оказанием им юридической помощи.

Указанное вытекает из положений п. 1 и 2 ст. 25 Федерального закона «Об адвокатской деятельности и адвокатуре в Российской Федерации, в силу которых адвокатская деятельность осуществляется на основе соглашения между адвокатом и доверителем и представляет собой гражданско-правовой договор, заключаемый в простой письменной форме между доверителем и адвокатом (адвокатами), на оказание юридической помощи самому доверителю или назначенному им лицу, и ст. 6.1 Кодекса профессиональной этики адвоката, устанавливающей, что под доверителем понимается лицо, заключившее с адвокатом соглашение об оказании юридической помощи, либо лицо, которому адвокатом оказывается юридическая помощь на основании соглашения об оказании юридической помощи, заключенного третьим лицом.

Оплата труда адвоката по соглашению об оказании юридической помощи может быть произведена из средств, собранных с применением технологий краудфандинга лицом, которому оказывается юридическая помощь, или третьими лицами.

При подобном способе оплаты юридической помощи адвокат обязан с особой тщательностью соблюдать положения п. 1 ст. 4 Кодекса профессиональной этики адвоката, устанавливающего требование о необходимости сохранения чести и достоинства, присущих адвокатской профессии.

Деятельность адвокатов, связанная с использованием денежных средств, полученных путем сбора доверителем или третьими лицами пожертвований в целях оплаты юридической помощи, не должна

порочить честь и достоинство адвоката или наносить ущерб авторитету адвокатуры (подп. 2 п. 4 ст. 9 Кодекса профессиональной этики адвоката).

В случаях, когда вопросы профессиональной этики, связанные с указанной деятельностью, не урегулированы законодательством об адвокатской деятельности и адвокатуре, адвокаты обязаны соблюдать сложившиеся в адвокатуре обычаи и традиции, соответствующие общим принципам нравственности в обществе (п. 3 ст. 4 Кодекса профессиональной этики адвоката).

Самостоятельное обращение адвоката к неопределенному кругу лиц о сборе денежных средств для оплаты оказываемой этим адвокатом юридической помощи недопустимо.

Такая деятельность может негативно сказаться как на достоинстве отдельного лица, обладающего статусом адвоката, так и нанести ущерб авторитету адвокатуры в целом.

Единственно приемлемым следует признать сбор средств с применением технологий краудфандинга только самим доверителем или третьими лицами – специализированными фондами, общественными организациями и т.д., близкими лицами доверителя, которые могут сделать обращение о сборе пожертвований от своего имени или от имени доверителя, с последующим заключением указанными лицами с адвокатом соглашения об оказании юридической помощи в пользу третьего лица.

В сложной этической ситуации, связанной с использованием механизма краудфандинга, адвокат может обратиться с запросом в порядке п. 4 ст. 4 Кодекса профессиональной этики адвоката в совет адвокатской палаты, членом которой он является, за разъяснениями о приемлемых этических действиях в его ситуации с учетом обстоятельств конкретного дела.

Настоящее Разъяснение вступает в силу и становится обязательным для всех адвокатских палат и адвокатов после утверждения Советом Федеральной палаты адвокатов Российской Федерации и опубликования на официальном сайте Федеральной палаты адвокатов Российской Федерации в сети «Интернет».

После вступления в силу настоящее Разъяснение подлежит опубликованию в изданиях «Вестник Федеральной палаты адвокатов Российской Федерации» и «Адвокатская газета».

ПРОКУРАТУРА КИРОВСКОЙ ОБЛАСТИ

ОБЗОР
ПРИЧИН ОТЗЫВА И ОТКЛОНЕНИЯ АПЕЛЛЯЦИОННЫХ ПРЕДСТАВЛЕНИЙ НА РЕШЕНИЯ МИРОВЫХ СУДЕЙ ЗА 1 ПОЛУГОДИЕ 2018 ГОДА

Анализ статистических данных показал, что за анализируемый период апелляционные представления на решения мировых судей не отзывались (АППГ-6). Имеет место снижение количества отклоненных с 9 до 8 апелляционных представлений в сравнении с АППГ.

Из отклоненных представлений 4 представления в отношении 4 лиц принесены на итоговые судебные решения - приговоры (Омутнинский, Тужинский, Уржумский районы, Октябрьский район г. Кирова) (АППГ-7); 4 представления в отношении 4 лиц - на судебные решения о возвращении уголовных дел прокурорам для устранения препятствий их рассмотрения судом в порядке, предусмотренном ст. 237 УПК РФ (Вятскополянский, Кикнурский, Мурашинский, Уржумский районы) (АППГ-2).

Основаниями внесения отклоненных представлений на итоговые судебные решения послужили несоответствие выводов суда, изложенных в приговоре, фактическим обстоятельствам уголовного дела, мягкость (1), неправильное применение уголовного закона (2), существенное нарушение уголовно-процессуального закона (1).

18.01.2018 Яранский районный суд не согласился с доводами прокурора Тужинского района о несогласии с оправданием Е.Н.В. по п. "в" ч. 2 ст. 115 УК РФ за неустановлением события преступления, чрезмерной мягкости назначенного ей наказания при осуждении по ч. 1 ст. 167 УК РФ по приговору мирового судьи от 09.11.2017. Суд апелляционной инстанции указал, что мировой судья дал надлежащую оценку всем исследованным доказательствам, сомнения в виновности подсудимой обоснованно истолковал в ее пользу. Каких-либо новых данных и обстоятельств, не учтенных и не исследованных судом первой инстанции, в апелляционном представлении не приведено и в материалах дела не имеется. Несостоятельными признал и доводы прокурора о несправедливости приговора о части осуждения Е.Н.В. по ч. 1 ст. 167 УК РФ, с применением ч. 3 ст. 68 УК РФ, к 4 месяцам лишения свободы, признав назначенное наказание соответствующим требованиям ст. ст. 6, 43, 60 УК РФ.

22.01.2018 Омутнинский районный суд оставил без удовлетворения доводы представления прокурора о необходимости исключения из приговора мирового судьи от 04.12.2017 в отношении Т.А.Е., осужденного по ст. 264.1 УК РФ, указания на наличие судимости по приговору от 29.04.2010 (за совершение преступлений, относящихся к категории небольшой и средней тяжести). Указал, что Т.А.Е. был также осужден по приговору от 13.05.2010 (за совершение тяжких и средней тяжести преступлений), окончательное наказание по которому назначалось по правилам ч. 5 ст. 69 УК РФ. На момент совершения нового преступления судимость по приговору от 13.05.2010 не являлась погашенной. Поскольку окончательное наказание назначалось по совокупности преступлений, указание на наличие судимости от 29.04.2010 не является ошибочным, данная судимость не подлежит исключению из вводной части приговора.

09.02.2018 Уржумский районный суд безосновательно признал не основанными на законе доводы прокурора Уржумского района Тураева А.А. об изменении вида исправительного учреждения на колонию-поселение Е.Н.А., осужденному по приговору мирового судьи от 04.12.2017 по ч. 1 ст. 119, п. "в" ч. 2 ст. 115, ч. 2 ст. 69, ст. 70 УК РФ к 1 году лишения свободы с отбыванием наказания в исправительной колонии общего режима. В нарушение положений, предусмотренных п. "а" ч. 1 ст. 58 УК РФ, суд первой инстанции не привел в приговоре мотивов, в соответствии с которыми Е.Н.А., осужденному за совершение умышленных преступлений небольшой тяжести, ранее не отбывавшему лишение свободы (ранее судим за умышленное преступление средней тяжести к наказанию в виде исправительных работ), необходимо назначить отбывание лишения свободы в исправительной колонии общего режима.

28.04.2018 Октябрьский районный суд г. Кирова оставил без удовлетворения представление помощника прокурора района Ковалева Р.С. на приговор мирового судьи от 21.03.2018 в отношении А.А.Б., осужденного по ч. 1 ст. 157 УК РФ к 6 месяцам лишения свободы с отбыванием наказания в колонии-поселении. Доводы представления о том, что в нарушение требований ст. 307 УПК РФ в описательно-мотивировочной части приговора при описании преступного деяния суд первой инстанции не указал возраст несовершеннолетней потерпевшей, факт возбуждения в отношении А.А.Б. исполнительного производства, а также иные обстоятельства, указанные в обвинении, с которыми А.А.Б. согласился и выразил согласие на рассмотрение дела в особом порядке судебного разбирательства, не признаны существенным нарушением уголовно-процессуального закона.

Отклонены 2 апелляционных представления в отношении 2 лиц, принесенные на судебные решения о возвращении уголовных дел прокурорам ввиду недостоверности указанных в обвинительном заключении (акте) сведений о месте жительства либо о месте нахождения обвиняемых (Мурашинский, Уржумский районы).

При отсутствии достаточных к тому оснований 26.04.2018 оставлено без удовлетворения апелляционное представление заместителя Вятскополянского межрайпрокурора Рябова М.А. на постановление мирового судьи от 21.03.2018 о возвращении в порядке ст. 237 УПК РФ уголовного дела в отношении Х.А.Р., обвиняемого в совершении преступления, предусмотренного ст. 264.1 УК РФ. Доводы прокурора о том, что обвинительный акт по данному уголовному делу в полной мере соответствовал требованиям, предусмотренным ст. 225 УПК РФ, являлись обоснованными. Обвинительный акт содержал сведения о совершении Х.А.Р. преступного деяния в период неисполненного постановления суда от 13.05.2014 о привлечении его к административной ответственности по ст. 12.8 КоАП РФ. Неуказание же в обвинительном акте даты окончания исполнения постановления мирового судьи от 06.05.2014, согласно которому Х.А.Р. был признан виновным по ч. 1 ст. 12.8 КоАП РФ, не исключало возможности постановления судом приговора или вынесения иного решения на основе данного акта. В материалах уголовного дела имелась справка об исполнении данного постановления 06.11.2015. На момент совершения инкриминируемого Х.А.Р. деяния истек годичный срок, в течение которого лицо считается подвергнутым административному наказанию. Указание на привлечение Х.А.Р. к административной ответственности 06.05.2014 могло быть исключено из формулировки предъявленного обвинения, что улучшило бы его положение.

12.04.2018 Санчурский районный суд отклонил апелляционное представление и.о. прокурора Кикнурского района Целищева Е.М. на постановление мирового судьи от 27.02.2018 о возвращении уголовного дела прокурору в отношении Е.П.Л., совершившего запрещенное уголовным законом деяние, подпадающее под признаки состава преступления, предусмотренного ст. 158.1 УК РФ. Суд апелляционной инстанции согласился с выводами суда первой инстанции о том, что имеются препятствия для рассмотрения уголовного дела судом, поскольку в ходе следствия не выяснено психическое состояние Е.П.Л. в период совершения им административного правонарушения, предусмотренного ч. 2 ст. 7.27 КоАП РФ.

Уголовно-судебное управление
прокуратуры Кировской области

ПРОКУРАТУРА КИРОВСКОЙ ОБЛАСТИ

ОБЗОР
ПРИЧИН ОТКЛОНЕНИЯ И ОТЗЫВА АПЕЛЛЯЦИОННЫХ ПРЕДСТАВЛЕНИЙ НА СУДЕБНЫЕ РЕШЕНИЯ РАЙОННЫХ СУДОВ ЗА ПЕРВОЕ ПОЛУГОДИЕ 2018 ГОДА

Анализ статистических данных показал, что количество принесенных прокурорами апелляционных представлений в Кировский областной суд за первое полугодие 2018 года сократилось в сравнении с АППГ на 34,2%; принесено 102 апелляционных представления на приговоры и иные судебные решения в отношении 188 лиц против 155/170 в АППГ.

При этом удельный вес отозванных до начала судебного заседания представлений сократился с 7,6% до 5,1%, а удельный вес всех отклоненных судом апелляционной инстанции представлений сохранился на уровне прошлого года и составил 75,9%, или 23 представления на 27 лиц. Следует отметить, что представления, в которых обжалуются итоговые судебные решения, составляют только треть от общего количества отклоненных представлений, в связи с чем удовлетворяемость на итоговые судебные решения составила 87,7%.

Наибольшее количество представлений отклонено Кирово-Чепецкому городскому прокурору (5), в отношении 3 - 4 лиц - прокурорам Ленинского, Октябрьского, Первомайского и Омутнинского районов, по 1 - 2 представлению - прокурорам Даровского и Мурашинского районов, Вятскополянскому и Котельничскому межрайонному прокурору, прокурору по ОРО.

100% внесенных представлений удовлетворено в 17 райпрокуратурах.

Из 23 представлений, отклоненных за первое полугодие 2018 года Кировским областным судом, наибольшее количество, или 14 представлений, отклонено в случаях обжалования прокурорами промежуточных решений судов, связанных с обжалованием действий органов расследования (из них 10 - на постановления, вынесенные в порядке ст. 237 УПК РФ, 4 - в порядке ст. ст. 108 - 109, 125, 165 УПК РФ). Также в текущем году приносились апелляционные представления, в которых прокуроры не согласились с 8 итоговыми судебными решениями и одним постановлением об условно-досрочном освобождении.

Причины оставления без удовлетворения представлений прокуроров, обжаловавших постановления о возвращении уголовных дел прокурору, не изменились.

Это неявка обвиняемого в судебное заседание без уважительных причин (3), неверное указание, по мнению судей, роли обвиняемого в совершаемом преступлении, периода преступных действий, места и способа их совершения (6). Только одно основание возникло вновь. Это необходимость соединения в одном производстве двух уголовных дел, направленных в суд при заключении с обвиняемыми досудебного соглашения о сотрудничестве.

Уголовные дела в отношении Б. и К. при заключении с ними досудебного соглашения о сотрудничестве по окончании предварительного расследования были направлены в суд для рассмотрения по существу. Однако Первомайский районный суд г. Кирова, а затем и Кировский областной пришли к выводу, что, несмотря на заключение досудебных соглашений с одним из подсудимых, поскольку одно из совершенных преступлений совершено в соучастии, имелись основания для соединения таких дел в одно производство. Кроме того, судьи указали, что допущено и иное процессуальное нарушение - по одному из эпизодов мошенничества имеется "неотмененное" постановление об отказе в возбуждении уголовного дела. Резолютивная часть постановления прокурора об отмене указанного постановления противоречила вводной части постановления об отказе в возбуждении уголовного дела. Между тем указанное судом нарушение очевидно являлось технической ошибкой, так как иного материала с таким же номером КУСП, фактическими данными совершения преступления, как указано в постановлении об отказе в возбуждении уголовного дела, прокурором не отменялось.

Неоднозначный вопрос о месте совершения преступления по делам о преступлении, предусмотренном ст. 177 УК РФ, также рассматривался в апелляционном порядке.

По материалам дела О. обвинялся по ст. 177 УПК РФ в том, что, будучи зарегистрированным и проживая по адресу: г. Кирово-Чепецк <...>, достоверно зная о вступивших в законную силу решениях суда, обязывающих уплатить кредиторскую задолженность в размере 2,496 млн. руб., умышленно уклонялся от ее погашения, не желая исполнять решение суда. При этом О. мер к погашению задолженности не предпринимал, тратил поступившие к нему денежные средства на цели, не связанные с исполнением судебного решения.

Суд первой инстанции вернул уголовное дело в отношении О. прокурору в порядке ст. 237 УПК РФ, а областной суд согласился с таким решением. Основанием возвращения дела прокурору явилось, по мнению судей, ошибочное указание органом расследования места совершения преступления, предусмотренного ст. 177 УК РФ, как места регистрации и жительства О. В данном случае признали, что местом указанного преступления, по смыслу закона, в случае совершения преступления путем бездействия является место нахождения органа, возбудившего исполнительное производство, где должник обязан погашать кредиторскую задолженность, а путем действия - место, где совершались активные действия по уклонению.

В апелляционном представлении гособвинитель настаивал на том, что начало совершения указанного преступления обозначено не возбуждением исполнительного производства, а моментом неисполнения обязательства. В таком случае место совершения преступления, предусмотренного ст. 177 УК РФ, не может определяться местом нахождения органа, возбудившего исполнительное производство, а является местом, где должник обязан исполнить свое обязательство. В соответствии со ст. 316 ГК РФ местом исполнения денежного обязательства является место жительства кредитора в момент возникновения обязательства, что и указано в обвинительном заключении.

Государственные обвинители области активно обжалуют постановления судов о возвращении уголовных дел прокурору в порядке ст. 237 УПК РФ, однако допускают при этом и случаи формального обжалования названных решений.

Старший помощник прокурора Уржумского района Заболотских Т.А. обжаловала постановление суда о возвращении уголовного дела в отношении О., обвиняемого по п. "з" ч. 2 ст. 111 УК РФ, не согласившись с мнением суда о невозможности оценить психическое состояние О., который нуждался в применении принудительных мер медицинского характера с направлением его на принудительное лечение до выхода из болезненного состояния.

Автор представления полагала, что суд мог принять решение по существу, не возвращая дела прокурору, при этом сослалась на п. 18 постановления Пленума ВС РФ от 07.04.2011 N 6 "О практике применения судами принудительных мер медицинского характера" о том, что, если в ходе судебного разбирательства дела, поступившего с обвинительным заключением, будет установлено, что подсудимый во время совершения деяния находился в состоянии невменяемости или у подсудимого после совершения преступления наступило психическое расстройство, лишающее его возможности осознавать фактический характер и общественную опасность своих действий либо руководить ими, суд выносит постановление в порядке, предусмотренном гл. 51 УПК РФ, не возвращая дело прокурору.

Между тем согласно материалам дела в ходе предварительного следствия проведенная амбулаторная психиатрическая экспертиза показала, что О. страдает психическим расстройством. В ходе судебного разбирательства постановлением суда была назначена повторная амбулаторная психолого-психиатрическая экспертиза, по результатам которой комиссия высказалась о необходимости проведения по делу стационарной комплексной психолого-психиатрической экспертизы.

После назначения и проведения стационарной комплексной психолого-психиатрической экспертизы комиссия пришла к выводу, что у О. в настоящее время обнаруживаются признаки временного психического расстройства в форме органического расстройства личности и поведения, осложненного синдромом зависимости от алкоголя. Имеющееся у О. временное психическое расстройство является столь выраженным, что лишает его возможности в настоящее время осознавать фактический характер и общественную опасность своих действий и руководить ими, правильно воспринимать обстоятельства, имеющие значение для дела, и давать о них показания, он не может принимать участие в проведении следственных действий и участвовать в судебном заседании, не может самостоятельно защищать свои права и законные интересы в уголовном судопроизводстве. По своему психическому состоянию О. нуждается в применении принудительных мер медицинского характера с направлением на принудительное лечение в психиатрический стационар специализированного типа до выхода из болезненного состояния.

Таким образом, О. находился в таком болезненном состоянии, когда суд был не вправе ни постановить приговор, ни применить меры медицинского характера. В таком случае после лечения и выхода из указанного психотического состояния О. должен был быть повторно направлен на судебно-психиатрическую экспертизу для получения исчерпывающих сведений о его психическом и физическом состоянии.

Из 8 обжалованных постановлений судов, вынесенных в порядке ст. ст. 108, 115, 125, 165 УПК РФ (или необходимых для проведения следственных действий на основании решения суда), 2

отозвано, 4 отклонено. При этом согласиться с обоснованностью обжалования таких судебных постановлений оснований не имеется.

Решением Кирово-Чепецкого районного суда от 17.05.2018, которым отказано в удовлетворении ходатайства дознавателя о наложении ареста на имущество подозреваемого Б., находившегося по адресу его проживания. Б. подозревался в совершении хищения светильников из многоквартирного дома с причинением материального ущерба ООО "Ж". Потерпевшими дознаватель признал собственников помещений, а в качестве их представителя допустил С. на основании протокола собрания собственников помещения, согласно которому она избрана председателем совета дома.

В представлении помощник Кирово-Чепецкого городского прокурора Сивков А.А. оспорил выводы суда первой инстанции об отсутствии полномочий у председателя совета многоквартирного дома на представление интересов собственников помещений лишь наличием представленного суду протокола общего собрания. Также, ссылаясь на ст. 115 УПК РФ, не согласился с требованием суда о необходимости указания точного перечня имущества, подлежащего аресту. По его мнению, достаточно указания на место нахождения имущества, поскольку такие сведения могут быть получены лишь в результате следственных действий, кроме того, подозреваемый отвечает любым принадлежащим ему имуществом перед гражданским истцом.

Суд апелляционной инстанции, отказав в удовлетворении представления прокурора, свое решение мотивировал следующим. Согласно ч. 7 ст. 161.1 Жилищного кодекса РФ председатель совета многоквартирного дома осуществляет руководство текущей деятельностью совета дома. В соответствии с п. 6 ч. 8 ст. 161.1 ЖК РФ принятие иных решений председателем допускается в соответствии со специальным решением, принятым общим собранием собственников в соответствии с п. 4.3 ч. 2 ст. 44 ЖК РФ.

Поскольку сведений о принятии специального решения общим собранием собственников материалы дела не содержали, выводы суда первой инстанции об отсутствии подтверждения полномочий С. на предъявление гражданского иска от имени всех собственников помещений дома и от себя лично на всю сумму причиненного ущерба облсудом признаны верными.

Не соглашаясь со вторым доводом представления, суд сослался на положения ст. 160.1 УПК РФ, согласно которым, установив, что совершенным преступлением причинен имущественный вред, дознаватель обязан принять меры по установлению имущества подозреваемого, стоимость которого обеспечивает возмещение причиненного имущественного вреда.

Отклонено представление старшего помощника прокурора этого же района Тихонова А.В., который не согласился с постановлением суда о признании незаконным постановления следователя от 20.11.2017 об отказе в возбуждении уголовного дела. Мотивируя свое решение, районный суд указал, что мероприятия по проверке сообщения о преступлении и принятию по нему решения осуществлены вне установленного ст. 144 УПК РФ срока, при том, что решение о продлении указанного процессуального срока не принималось.

Ранее 11.09.2017 в СО по г. Кирово-Чепецку СУ СК России поступило сообщение о применении Я. насилия в отношении сотрудника полиции. В этот же день следователем в КУСП

зарегистрирован рапорт о наличии признаков преступления, предусмотренного ст. 318 УК РФ.

13.09.2017 срок проверки в порядке ст. ст. 144 - 145 УПК РФ продлен до 10 суток, 21.09.2017 вынесено постановление о возбуждении уголовного дела по ч. 2 ст. 318 УК РФ в отношении Я.

22.09.2017 заместителем Кирово-Чепецкого городского прокурора Мухлыниным А.Л. указанное постановление следователя отменено в связи с истечением сроков давности привлечения к уголовной ответственности. Это решение заместителя прокурора следователем было обжаловано вышестоящим лицам, в связи с чем 28.09.2017 и 10.10.2017 прокурором города Волковым А.А. и заместителем прокурора области Гавриловым А.Ю., соответственно, жалоба следователя оставлена без удовлетворения.

Далее в рамках проверки сообщения о преступлении в порядке ст. ст. 144 - 145 УПК РФ с заявителя взяты объяснения и 20.11.2017 вынесено постановление об отказе в возбуждении уголовного дела по ч. 2 ст. 318 УК РФ в связи с истечением сроков давности уголовного преследования. Указанное постановление от 20.11.2017 районным судом признано незаконным.

Областной суд поддержал позицию районного суда, обжалование следователем решения прокурора об отмене постановления о возбуждении уголовного дела не приостанавливает сроки доследственной проверки, предусмотренные ст. 144 УПК РФ, вынесение следователем постановления об отказе в возбуждении уголовного дела почти через 2 месяца после отмены прокурором предыдущего постановления без принятия решения о продлении предусмотренного законом процессуального срока признано незаконным.

Кировский прокурор по надзору за исполнением законов на особо режимных объектах Лебедкин Р.А. принес представление на постановление суда об отказе в избрании меры пресечения в виде заключения под стражу обвиняемому по ч. 3 ст. 30, п. "а" ч. 2 ст. 158 УК РФ И. Мотивируя необходимость отмены постановления суда и избрания И. наиболее жесткой меры пресечения, прокурор указал, что И. не работает, ранее 7 раз привлекался к уголовной ответственности, семьи не имеет, проживает у знакомых, поэтому может скрыться от следствия и суда, продолжить заниматься преступной деятельностью. Кроме того, считает, что суд не учел судимость И., согласно которой он от отбывания наказания в виде обязательных работ злостно уклонялся, поэтому УИИ готовила представление о замене назначенного судом наказания более строгим видом. Также И. нарушил меру пресечения в виде подписки о невыезде и надлежащем поведении, так как, являясь лицом, в отношении которого возбуждено уголовное дело по п. "в" ч. 2 ст. 158 УК РФ, вновь совершил кражу по ч. 1 ст. 158 УК РФ.

Суд апелляционной инстанции все доводы либо опроверг, либо признал ошибочными. И. имеет судимость, не образующую рецидива, и постоянное место жительства, органам предварительного расследования известен адрес его проживания, от следствия он не скрывался, следственные действия не срывал. Доводы представления, что в отношении И. возбуждены другие уголовные дела, не могли быть приняты во внимание, так как виновность в этих преступлениях приговором суда не установлена. Доводы о нарушении И. меры пресечения в виде подписки о невыезде и надлежащем поведении не соответствовали действительности, так как таковая по настоящему делу не избиралась. Совершение И. кражи по ч. 1 ст. 158 УК РФ в период расследования

в отношении него уголовного дела не могло быть принято во внимание при избрании меры пресечения, поскольку обвинение по вновь совершенному преступлению И. не предъявлялось. Довод о том, что обвиняемый мог скрыться от органов следствия и суда в ходатайстве следователя не заявлялся, поэтому также не мог быть учтен. Мнение прокурора, что И. являлся злостным нарушителем порядка отбывания наказания в виде обязательных работ по предыдущему приговору, никак не повлияло на законность принятого судом первой инстанции решения.

Причины отклонения судом апелляционной инстанции представлений на итоговые решения районных судов - это различное видение вопросов применения права органами прокуратуры и суда.

В двух апелляционных представлениях прокуроры не согласились с оправданием подсудимых.

Прокурор Омутнинского района Шавшуков Я.В. обжаловал оправдание Г. по ч. 3 ст. 159 УК РФ и К. по ч. 2 ст. 159 УК РФ, являвшихся заведующей и инспектором по кадрам детского сада соответственно. Введя не предусмотренную штатным расписанием должность контрактного управляющего и начисляя себе заработную плату по должности младшего воспитателя путем оформления фиктивных приказов без выполнения обязанностей такого воспитателя, они похитили денежные средства, принадлежащие управлению образования. Однако областной суд, не оспаривая представленные стороной обвинения доказательства, вопреки доводам представления пришел к выводу о нарушении в таком случае кадровой и финансовой дисциплины, а не совершении уголовно-наказуемого деяния.

Старший помощник прокурора Ленинского района г. Кирова Нестеров В.П. обжаловал оправдание Г. по ч. 1 ст. 264 УК РФ в связи с отсутствием в его действиях состава преступления. Доводы обвинителя, что у Г. перед началом выполнения маневра имелась реальная возможность заблаговременно обнаружить опасность для движения, однако он мер к этому не принял, самонадеянно рассчитывая на предотвращение последствий, тем самым совершил преступление, предусмотренное ч. 1 ст. 264 УК РФ, оставлены без удовлетворения. Суды как первой, так и второй инстанции пришли к выводу, что Г. предпринял меры к торможению, увидев опасность, пытался избежать ДТП, но не смог, в связи с чем оснований для привлечения его к уголовной ответственности не имелось.

Помощником прокурора Омутнинского района Кузнецовым Е.С. ввиду мягкости назначенного наказания обжалован приговор в отношении А., осужденного по ч. 3 ст. 264 УК РФ к 2 годам лишения свободы с лишением права заниматься деятельностью, связанной с управлением транспортным средством, сроком на 2 года. На основании ст. 53.1 УК РФ основное наказание в виде лишения свободы заменено на принудительные работы сроком на 2 года с удержанием 10% из заработной платы в доход государства.

Гособвинитель в апелляционном представлении указал, что с учетом обстоятельств совершенного преступления, наступивших последствий в виде смерти человека назначенное А. наказание с применением ст. 53.1 УК РФ является чрезмерно мягким.

Между тем суд апелляционной инстанции, отклоняя представление, посчитал, что наказание назначено с учетом характера и степени общественной опасности преступления, данных о личности

осужденного, который в целом характеризовался положительно, преступление совершено им впервые, учтено и мнение потерпевшей о возможности назначения самого щадящего наказания в местах лишения свободы, в связи с чем отсутствовали причины сомневаться в возможности на основании ст. 53.1 УК РФ замены основного наказания в виде лишения свободы на принудительные работы.

В апелляционном представлении по делу З. бывший прокурор Даровского района Гобан В.В. предложил приговор изменить, поскольку суд, определяя наказание по п. п. "б", "в" ч. 2 ст. 158 УК РФ, обозначил его как "80 часов с отбыванием их в свободное от учебы или основной работы время на объектах, определенных органом местного самоуправления по согласованию с УИИ", то есть, не указав вид наказания, фактически не назначил его.

Судебная коллегия нашла заслуживающими внимания доводы представления о недостатках содержания резолютивной части приговора при изложении вида наказания, в то же время не усмотрела оснований считать наказание не назначенным. По ее мнению, применение в приговоре формулировки, в том числе о размере назначенного наказания, его исчислении в часах, а также о месте его пребывания, не позволяло усомниться в назначении судом наказания именно в виде обязательных работ.

Необоснованный зачет в окончательное наказание, определенное по ст. 70 УК РФ, отбытого по предыдущему приговору суда наказания обжаловала помощник прокурора Ленинского района г. Кирова Устюгова Е.В. в отношении Ж.

Ж. осужден приговором Ленинского районного суда г. Кирова по ч. 1 ст. 228 УК РФ к 1 году лишения свободы. На основании ст. 70 УК РФ по совокупности приговоров путем частичного присоединения неотбытого наказания по приговору от 15.05.2015 назначено 4 года 6 месяцев. В окончательное наказание зачтено наказание, отбытое по приговору от 15.05.2015 в период с 21.12.2017 по 09.01.2018.

Ранее Ж. был осужден приговором от 15.05.2015 к 4 годам лишения свободы условно с испытательным сроком 4 года. 21.12.2017 условное осуждение отменено, направлен для отбывания наказания в исправительную колонию.

Таким образом, зачтенный в срок отбывания наказания период с 21.12.2017 по 09.01.2018 являлся периодом отбывания наказания по первому приговору суда от 15.05.2015 в связи с отменой условного осуждения.

Однако судебная коллегия указала, что в срок наказания по правилам ст. 70 УК РФ в случае отмены условного осуждения по предыдущему приговору суда должно быть зачтено время предварительного содержания под стражей по первому делу в порядке меры пресечения. По мнению судебной коллегии, в период с 21.12.2017 по 09.01.2018 Ж. содержался под стражей по первому делу, а не отбывал наказание.

Еще одно итоговое решение - постановление о прекращении на основании ст. 76.2 УК РФ и ст. 25.1 УПК РФ в связи с назначением Р. меры уголовно-правового характера в виде судебного штрафа по факту совершения ею преступления, предусмотренного ч. 1 ст. 318 УК РФ, - обжаловал

помощник прокурора Октябрьского района Кощеев А.Л. Основанием для этого послужило обоснованное убеждение, что основным объектом преступления по ст. 318 УК РФ является нормальная деятельность органов власти, а дополнительным - здоровье человека. Районный суд учел принесение извинений потерпевшему - сотруднику полиции, но не принял во внимание характер и степень общественной опасности преступления. Отказ в удовлетворении представления гособвинителя областной суд мотивировал тем, что отсутствуют предусмотренные ст. 446.2 УПК РФ препятствия для применения в данном случае меры уголовно-правового характера в виде судебного штрафа независимо от характера и объекта преступления.

Доводы еще четырех представлений, принесенных по мотиву чрезмерной мягкости назначенных судом первой инстанции наказаний, областной суд также не поддержал.

Например, заместитель прокурора Ленинского района Ватулин Н.В. не согласился с размером наказания в виде лишения свободы, определенным приговором суда А. и К., за совершение двух квалифицированных грабежей в отношении таксистов с применением насилия группой лиц по предварительному сговору. В представлении прокурор обоснованно указал, что судом в полной мере не учтены характер и степень общественной опасности совершенных преступлений, которые были заранее спланированы, носили дерзкий характер, виновными использовались аэрозольные устройства, А. нигде не работал, ничем не занят. Однако суд апелляционной инстанции посчитал назначенное наказание в виде 1 года лишения свободы А. и 7 месяцев лишения свободы К. справедливым.

За 6 месяцев текущего года отозвано 5 представлений в отношении 6 лиц, что составляет 5,1% от числа принесенных. Все отозванные представления принесены на промежуточные судебные решения, из них 3 - на постановления о возвращении уголовного дела прокурору в порядке ст. 237 УПК РФ, 1 - на постановление об отказе в производстве обыска в жилище, 1 - на решение суда о признании незаконным постановления о возбуждении уголовного дела.

Отзывались представления, принесенные государственными обвинителями Первомайского, Кирово-Чепецкого, Лузского и Малмыжского районов.

Обжалование судебных решений о возвращении уголовных дел прокурору в связи с неявкой обвиняемого в судебное заседание длительное время успеха не имеет, судебная практика в области сложилась и прокурорам известна, между тем отдельные районы продолжают настаивать на своей заведомо обреченной на провал позиции.

Если обвиняемый в суд не явился, постановление о назначении дела к слушанию не получил как по месту регистрации, так и по месту жительства, указанным в обвинительном заключении, то судьи такие дела возвращают прокурору с указанием о неизучении надлежащим образом личности обвиняемого, невыяснении его постоянного места пребывания, места нахождения для обеспечения участия в суде, что исключает, по мнению судей области, возможность вынесения судебного решения.

При этом доставление в суд апелляционной инстанции обвиняемого, не являвшегося в суд первой инстанции, не является гарантией отмены уже принятого постановления о возвращении дела

в порядке ст. 237 УПК РФ.

Например, прокурору Вятскополянского района возвращено уголовное дело в отношении С. Судебное заседание назначалось четырежды в течение месяца, однако ни разу обвиняемый не явился, каких-либо сведений о себе не сообщил. Отклоняя представление обвинителя и соглашаясь с решением суда первой инстанции, областной суд указал, что объяснения С. в суде апелляционной инстанции о том, что он постоянно проживал по месту регистрации, указанному в обвинительном заключении, злоупотреблял спиртными напитками, не ставят под сомнение принятое судом решение. При указанных обстоятельствах, по мнению суда, необеспечение явки в судебное заседание такого обвиняемого - это ненадлежащее исполнение прокурором служебных обязанностей, а не основание для обжалования в апелляционном порядке решения суда первой инстанции.

Кроме отозванных представлений на постановления суда, вынесенные в порядке ст. 237 УПК РФ, отозвано еще 2 представления на иные промежуточные решения.

Не имелось оснований для удовлетворения представления Кирово-Чепецкого городского прокурора Волкова А.А., обжаловавшего постановление суда, которым оставлено без удовлетворения ходатайство органов дознания о производстве обыска в жилище. Обосновывая свою позицию, суд первой инстанции указал, что не представлено достаточных данных о необходимости проведения обыска. Доводы суда в представлении прокурором опровергнуты не были, кроме того, участвовавший в рассмотрении ходатайства дознавателя помощник прокурора Тихонов А.В. в судебном заседании его не поддержал.

Прокурор Первомайского района г. Кирова Кудрявцев Д.В. принес представление, в котором предлагал отменить постановление суда от 05.03.2018 в отношении Д., которым удовлетворена жалоба заявителя, постановление о возбуждении уголовного дела признано незаконным. Однако на момент рассмотрения представления оспариваемое постановление о возбуждении уголовного дела следователем было отменено, соответственно, целесообразность его рассмотрения в апелляционном порядке отпала.

Уголовно-судебное управление
прокуратуры Кировской области

ПРОКУРАТУРА КИРОВСКОЙ ОБЛАСТИ

ОБЗОР
ПРИЧИН ОТМЕНЫ И ИЗМЕНЕНИЯ ПРИГОВОРОВ МИРОВЫХ СУДЕЙ СУДОМ АПЕЛЛЯЦИОННОЙ ИНСТАНЦИИ ВО II КВАРТАЛЕ 2018 ГОДА

Всего в апелляционном порядке за 6 месяцев текущего года обжаловано 211 итоговых судебных решений мировых судей в отношении 211 лиц. По результатам рассмотрения жалоб и представлений изменено (отменено) 54 таких решения в отношении 54 лиц, из них по инициативе прокуроров - 39 решений в отношении 39 лиц, или 72,2%, по инициативе осужденных и (или) их защитников - 15 решений в отношении 15 лиц (27,8%).

В первом полугодии 2018 года районными судами области удовлетворено 48 апелляционных представлений на судебные решения мировых судей в отношении 49 лиц (АППГ - 73/73). Из них 39 представлений в отношении 39 лиц удовлетворены на неправосудные приговоры, из них 18 - по учетным основаниям.

Общая результативность апелляционного обжалования в сравнении с АППГ сократилась с 89% до 86% (- 3%), в том числе на приговоры с 92,7% до 90,7% (- 1,5%). 20 райпрокуратур имеют 100-процентную удовлетворяемость апелляционных представлений.

Эффективность апелляционного обжалования приговоров по итогам работы за 1 полугодие 2018 года составила 69,2% (АППГ - 81,8%). В 9 райпрокуратурах данный показатель работы составляет 100%. По апелляционным представлениям прокуроров отменен 1 неправосудный приговор в отношении 1 лица (Омутнинский район). Изменены 38 приговоров мировых судей в отношении 38 лиц, из них 17 приговоров в отношении 17 лиц - по учетным основаниям, при этом 9 осужденным наказание усилено, 8 осужденным - смягчено. В то же время в Котельничском и Нолинском районах по учетным основаниям приговоры по представлениям не изменялись (не отменялись). Данные районы имеют "минусовую" эффективность апелляционного обжалования. Ниже среднеобластного данный показатель работы в Ленинском районе г. Кирова (40%), в Оричевском (50%) и Омутнинском (66,7%) районах.

Проведенное обобщение показало, что во II квартале 2018 года по представлениям прокуроров 1 приговор отменен и 25 приговоров изменены. Причиной изменения 19 приговоров явилось неправильное применение судом первой инстанции уголовного закона. 6 приговоров изменены и 1 отменен ввиду нарушений требований уголовно-процессуального закона.

По жалобам осужденных, их защитников в текущем году допущены отмена (изменение) 10 приговоров в отношении 10 лиц, из них 8 приговоров в отношении 8 лиц - по учетным основаниям (3 - в Ленинском районе г. Кирова, по 1 - в Котельничском, Нолинском, Оричевском, Омутнинском районах, Октябрьском районе г. Кирова). 5 приговоров изменены со снижением назначенного наказания, в том числе в 3 случаях в связи с признанием дополнительно смягчающих обстоятельств

(в Котельничском, Омутнинском районах, Октябрьском районе г. Кирова). 2 приговора отменены (Нолинский, Оричевский районы) и 1 приговор изменен (Ленинский район г. Кирова) в связи с допущенными при расследовании и рассмотрении нарушениями требований уголовно-процессуального закона.

Во II квартале 2018 года по жалобам осужденных изменено (отменено) 7 приговоров мировых судей в отношении 7 лиц, из них 5 приговоров в отношении 5 лиц - по учетным основаниям. Ввиду нарушения требований уголовно-процессуального закона отменено (изменено) 4 приговора в отношении 4 лиц. Неправильное применение уголовного закона повлекло изменение 3 приговоров в отношении 3 лиц.

Изменение приговоров по представлениям прокуроров

Согласно п. 6 ст. 86 УК РФ погашение или снятие судимости аннулирует все правовые последствия, связанные с судимостью.

По приговору мирового судьи от 15.05.2018 Т. осужден по ч. 1 ст. 158 УК РФ к 160 часам обязательных работ.

Помощник прокурора Ленинского района г. Кирова Лаптев Л.С. в своем представлении поставил вопрос об изменении приговора ввиду неправильного применения уголовного закона, повлекшего назначение несправедливого вследствие чрезмерной суровости наказания. Указал, что суд первой инстанции необоснованно учел, в том числе при назначении наказания, наличие у Т. судимости по приговору суда от 11.02.2015. Поскольку Т. был осужден за совершение преступлений, совершенных в несовершеннолетнем возрасте, на момент совершения им нового преступления, указанная судимость с учетом положений, предусмотренных ст. 95 УК РФ, являлась погашенной и не могла учитываться при постановлении приговора.

26.06.2018 суд апелляционной инстанции признал доводы прокурора обоснованными. Приговор мирового судьи изменил, исключил из него указание на наличие судимости от 11.02.2015, смягчил назначенное Т. наказание до 150 часов обязательных работ.

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

Ввиду неправильного применения уголовного закона, повлекшего назначение чрезмерно мягкого наказания, а также нарушений уголовно-процессуального закона при разрешении гражданского иска и.о. прокурора Октябрьского района г. Кирова Чураков О.А. обжаловал приговор мирового судьи от 29.03.2018 в отношении К., осужденного по ч. 1 ст. 158 УК РФ, которому в соответствии с ч. 2 ст. 53.1 УК РФ наказание в виде 1 года лишения свободы было заменено на принудительные работы сроком на 1 год с удержанием 10% заработной платы в доход государства.

22.05.2018 Октябрьский районный суд г. Кирова полностью согласился с доводами

апелляционного представления. Признание мировым судьей в качестве смягчающего наказание обстоятельства "намерение добровольно возместить имущественный ущерб и моральный вред потерпевшему" признано ошибочным, а назначенное наказание чрезмерно мягким. Согласно материалам уголовного дела К. характеризуется неудовлетворительно, совершил умышленное преступление при рецидиве преступлений. Фактически причиненный потерпевшему имущественный ущерб в размере 4000 рублей не возместил, никаких реальных мер для этого не предпринимал. Несмотря на это, мировой судья необоснованно пришел к выводу о возможности исправления К. без реального отбывания наказания в местах лишения свободы. Суд апелляционной инстанции исключил указание на наличие вышеуказанного смягчающего обстоятельства, из резолютивной части приговора - о замене в порядке ч. 2 ст. 53.1 УК РФ наказания на принудительные работы, указал, что К. следует считать осужденным к 1 году лишения свободы с отбыванием наказания в исправительной колонии строгого режима. Также исключил взыскание компенсации морального вреда в пользу потерпевшего в размере 5000 рублей, в этой части гражданского иска отказал.

Согласно правовой позиции Верховного Суда РФ, закрепленной в п. 52 постановления Пленума от 22.12.2015 N 58 "О практике назначения судами Российской Федерации уголовного наказания", окончательное наказание, назначаемое на основании ч. 5 ст. 69 УК РФ путем частичного или полного сложения, должно быть строже наиболее строгого из наказаний, назначенных за входящие в совокупность преступления.

По приговору мирового судьи от 22.03.2018 К. осужден по ст. 315 УК РФ к 9 месяцам лишения свободы, а на основании ч. 5 ст. 69 УК РФ путем частичного сложения с наказанием по предыдущему приговору от 13.10.2017 - к 10 месяцам лишения свободы. В срок наказания зачтено отбытое по приговору от 13.10.2017 наказание в виде 4 месяцев 23 дней исправительных работ, что соответствует 47 дням лишения свободы.

Суд апелляционной инстанции согласился с доводами представления Слободского межрайпрокурора о неправильном применении судом первой инстанции уголовного закона, поскольку с учетом зачета отбытого по первому приговору суда наказания осужденному назначено на основании ч. 5 ст. 69 УК РФ окончательное наказание более мягкое, чем за преступление по рассматриваемому делу. Приговор мирового судьи изменил, в соответствии с ч. 5 ст. 69 УК РФ назначил К. окончательное наказание в виде 11 месяцев лишения свободы с отбыванием в исправительной колонии строгого режима.

По аналогичным основаниям удовлетворено апелляционное представление помощника прокурора Омутнинского района Жуйкова Е.А. на приговор мирового судьи от 10.05.2018 в отношении Н., осужденного по ч. 1 ст. 115, ч. 5 ст. 69 УК РФ к 11 месяцам лишения свободы. В соответствии с ч. 5 ст. 69 УК РФ виновному назначено наказание в виде 1 года 5 месяцев лишения свободы.

В соответствии с ч. 6 ст. 86 УК РФ погашение судимости аннулирует все связанные с ней правовые последствия.

И.о прокурора Орловского района Сучков А.В. обжаловал приговор мирового судьи от

18.05.2018 в отношении Н., осужденного по ч. 1 ст. 139, ч. 1 ст. 139 УК РФ. Автор представления поставил вопрос об изменении приговора, исключении из него указания о наличии у Н. отягчающего наказание обстоятельства в виде рецидива преступлений и смягчении назначенного ему наказания.

27.06.2017 суд апелляционной инстанции доводы прокурора признал обоснованными, поскольку прежняя судимость Н. по приговору от 26.09.2016 в силу требований, предусмотренных п. "б" ч. 3 ст. 86 УК РФ, на момент совершения им новых преступлений 13.03.2018 и 20.03.2018 являлась погашенной и не могла учитываться при признании рецидива преступлений.

Пункт 1 части 1 статьи 307 УПК РФ содержит указание о том, что описательно-мотивировочная часть приговора должна содержать описание преступного деяния, признанного судом доказанным, с указанием места, времени, способа его совершения, формы вины, мотивов, целей и последствий преступления.

При поддержании обвинения по уголовному делу в отношении Л. по ч. 1 ст. 157 УК РФ помощник прокурора Октябрьского района г. Кирова Ковалев Р.С. уменьшил сумму общей задолженности по алиментам с 80331 руб. 24 коп. до 70896 руб. 87 коп. Между тем мировой судья, согласившись с позицией государственного обвинителя, в описательно-мотивировочной части приговора от 17.04.2018 при описании преступного деяния, признанного судом доказанным, указал сумму общей задолженности по алиментам без учета внесенных гособвинителем изменений в сторону смягчения.

01.06.2018 суд апелляционной инстанции согласился с доводами представления прокурора о внесении соответствующих изменений в приговор суда первой инстанции, смягчил назначенное Л. наказание.

Положениями ч. 2 ст. 84 УК РФ предусмотрено, что актом об амнистии лица, осужденные за совершение преступлений, могут быть освобождены от наказания.

По приговору мирового судьи от 16.05.2018 Ч. осужден по ч. 1 ст. 139 УК РФ к 6 месяцам исправительных работ с удержанием 10% заработной платы в доход государства. 27.06.2018 суд апелляционной инстанции удовлетворил апелляционное представление и.о. прокурора Зуевского района Петуховой С.Н., на основании п. п. 9, 12 постановления Государственной Думы "Об объявлении амнистии в связи с 70-летием Победы в Великой Отечественной войне 1941 - 1945 годов" от 24.04.2015 освободил Ч. от отбывания наказания, сняв с него судимость, поскольку преступление им было совершено до вступления в силу акта об амнистии.

По смыслу ч. 4 ст. 69 и ч. 5 ст. 70 УК РФ неотбытая часть дополнительного наказания по предыдущему приговору подлежит присоединению к наказанию, назначенному по последнему приговору.

По приговору мирового судьи от 28.02.2018 К. осужден по ч. 1 ст. 119 УК РФ к 10 месяцам лишения свободы с отбыванием наказания в исправительной колонии строгого режима. Дополнительное наказание по предыдущему приговору от 14.04.2016 в виде лишения права

заниматься деятельностью, связанной с управлением транспортными средствами, на срок 1 год 16 дней постановлено исполнять самостоятельно.

По апелляционному представлению бывшего прокурора Опаринского района Чеснокова В.О. приговор суда первой инстанции изменен, К. назначено окончательное наказание по правилам, предусмотренным ст. 70 УК РФ.

Согласно ч. 3 ст. 240 УПК РФ приговор суда может быть основан лишь на тех доказательствах, которые были исследованы в судебном заседании.

Ввиду существенного нарушения требований уголовно-процессуального закона гособвинитель Гирева Ж.Г. обжаловала приговор мирового судьи от 17.04.2018 в отношении З., осужденного по ч. 1 ст. 139 УК РФ. В нарушение требований закона суд первой инстанции в обоснование виновности осужденного сослался на его показания, данные в качестве подозреваемого, а также показания свидетеля, объяснения двух лиц, которые в судебном заседании не оглашались, то есть не исследовались.

01.06.2018 Омутнинский районный суд отменил приговор суда первой инстанции, уголовное дело направил на новое рассмотрение в ином составе суда.

Изменение приговоров по жалобам иных участников процесса

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

27.04.2018 Ленинский районный суд г. Кирова изменил, со снижением назначенного наказания, приговор мирового судьи от 12.03.2018 в отношении Ш., осужденной по ст. 319 УК РФ к 8 месяцам исправительных работ с удержанием 10% заработка в доход государства. Суд апелляционной инстанции указал, что мировой судья, назначив виновной наказание в максимально возможном размере с учетом положений, предусмотренных ч. 5 ст. 62 УК РФ, фактически не учел наличие у нее смягчающих наказание обстоятельств, что повлекло назначение чрезмерно сурового наказания.

Согласно положениям п. 5 ч. 1 ст. 27 УПК РФ наличие в отношении подозреваемого или обвиняемого неотмененного постановления органа дознания, следователя или прокурора о прекращении уголовного дела по тому же обвинению либо об отказе в возбуждении уголовного дела является основанием для прекращения уголовного дела.

По приговору мирового судьи от 15.02.2018 Ч.А. осужден по ч. 1 ст. 119 УК РФ к 290 часам обязательных работ. Он признан виновным в том, что 26.07.2016 угрожал Ч.М. и Ч.Д. убийством, при этом у потерпевших имелись основания опасаться осуществления этой угрозы.

06.04.2018 Ленинский районный суд изменил приговор суда первой инстанции, исключил

осуждение в угрозе убийством Ч.Д., смягчил назначенное Ч.А. наказание до 200 часов обязательных работ. Основанием к принятию такого решения явилось наличие в материалах уголовного дела неотмененного постановления дознавателя от 07.02.2017 о прекращении уголовного дела в отношении Ч.А. в этой части.

Кроме того, за совершение 26.07.2017 преступного деяния Ч.А. ранее был осужден по приговору суда от 16.05.2017 по ч. 1 ст. 119 УК РФ к 240 часам обязательных работ. Данный приговор был отменен судом апелляционной инстанции ввиду существенного нарушения уголовно-процессуального закона. По смыслу закона и в соответствии с принципом недопустимости поворота к худшему суд первой инстанции после отмены приговора не вправе ухудшить положение осужденного, если основанием, послужившим для его отмены, не являлась несправедливость приговора вследствие чрезмерной мягкости.

Дополнительное признание судом апелляционной инстанции смягчающего наказание обстоятельства повлекло изменение приговора.

03.05.2018 Октябрьский районный суд г. Кирова изменил приговор мирового судьи от 27.03.2018 в отношении Д., осужденного по ч. 1 ст. 158 УК РФ к 10 месяцам лишения свободы. Признал обстоятельством, смягчающим наказание, активное способствование раскрытию и расследованию преступления, смягчил назначенное ему наказание до 9 месяцев лишения свободы. Из материалов уголовного дела следовало, что после возбуждения уголовного дела в отношении неустановленного лица Д. в письменном объяснении сообщил об обстоятельствах совершения им кражи, в ходе дознания давал подробные признательные показания, тем самым активно способствовал раскрытию и расследованию преступления.

В соответствии с п. 4 ч. 2 ст. 389.17 УПК РФ нарушение права обвиняемого пользоваться помощью защитника в любом случае является основанием для отмены или изменения судебного решения.

08.06.2018 Нолинский районный суд отменил, с направлением на новое судебное рассмотрение, приговор мирового судьи от 18.04.2018 в отношении П., осужденного по ст. ст. 264.1, 70 УК РФ. Основанием к принятию такого решения послужило нарушение права подсудимого на защиту. В судебных прениях его защитник занял позицию, не совпадающую с позицией подзащитного. В своем выступлении адвокат указал на отсутствие отягчающих и наличие смягчающих наказание обстоятельств, которые просил учесть при назначении наказания П. В то же время подсудимый свою вину в инкриминируемом деянии не признал ни в ходе судебного следствия, ни в последнем слове.

Частью 4 статьи 231 УПК РФ установлено, что стороны должны быть извещены о месте, дате и времени судебного заседания не менее чем за 5 суток до его начала. Своевременное извещение сторон является обязательным условием для признания итогового решения законным.

17.05.2018 Оричевский районный суд отменил, с направлением на новое судебное рассмотрение, приговор мирового судьи от 17.04.2018 в отношении Ш., осужденного по ч. 1 ст. 158 УК РФ. Материалы уголовного дела не содержали сведений об извещении потерпевшего о месте,

дате и времени судебного заседания. При этом уголовное дело было рассмотрено судом без его участия.

Уголовно-судебное управление
прокуратуры Кировской области

Обзор дисциплинарной практики Адвокатской палаты г. Москвы

5. **Неисполнение адвокатом минимальных стандартов оказания квалифицированной юридической помощи, а также продемонстрированное им непонимание, граничащее с умышленным и явным игнорированием установленных законом и Кодексом профессиональной этики адвоката правил профессионального поведения адвоката при его вступлении в дело, требующих с точки зрения логики защиты перед первичным участием в следственных действиях в качестве защитника выяснить в условиях конфиденциальности у своего подзащитного все имеющие существенное значение для осуществления защиты фактические данные и обстоятельства, справедливо расценены Квалификационной комиссией как грубое ненадлежащее исполнение адвокатом своих профессиональных обязанностей, влекущее применение меры дисциплинарной ответственности в виде прекращения статуса адвоката.**

Совет Адвокатской палаты г. Москвы... рассмотрел в закрытом заседании 8 августа 2017 г. ...дисциплинарное производство в отношении адвоката К., возбужденное по жалобе К. от 19 мая 2017 г.

В соответствии с заключением Квалификационной комиссии от 12 июля 2017 г. адвокатом К. вопреки требованиям:

- подп. 1, 4 п. 1 ст. 7 Федерального закона «Об адвокатской деятельности и адвокатуре в Российской Федерации», подп. 9 п. 1 ст. 9, п. 6 ст. 15 Кодекса профессиональной этики адвоката, допущено ненадлежащее исполнение своих профессиональных обязанностей перед доверителем К., выразившееся в принятии им поручения на защиту К. в нарушение порядка, установленного Решением Совета Адвокатской палаты г. Москвы № 8 от 25 марта 2004 г. «Об определении порядка оказания юридической помощи адвокатами, участвующими в качестве защитников в уголовном судопроизводстве по назначению»;
- подп. 1 п. 1 ст. 7 Федерального закона «Об адвокатской деятельности и адвокатуре в Российской Федерации», п. 1 ст. 8 и ч. 1 ст. 12 Кодекса профессиональной этики адвоката, допущено ненадлежащее исполнение своих профессиональных обязанностей перед доверителем К. (честно, разумно, добросовестно, квалифицированно, принципиально и своевременно отстаивать права и законные интересы доверителя, следить за соблюдением закона в отношении доверителя и в случае нарушений прав доверителя ходатайствовать об их устранении), выразившееся в необеспечении обвиняемому (подозреваемому) К. возможности реализовать его право иметь свидание с защитником наедине и конфиденциально (п. 3 ч. 4 ст. 46, п. 9 ч. 4 ст. 47 УПК РФ), в непредъявлении требования (незаявлении ходатайства) следователю... о предоставлении обвиняемому (подозреваемому) К. свидания наедине с защитником и несовершении всех последующих действий, указанных в Разъяснении Совета Адвокатской палаты г. Москвы от 2 марта 2004 г. «Об участии в делах по назначению» (заявление о невозможности осуществлять защиту, обжалование действий (бездействия) следователя прокурору или в суд);
- подп. 1 п. 1 ст. 7 Федерального закона «Об адвокатской деятельности и адвокатуре в Российской Федерации», п. 1 ст. 8 и ч. 1 ст. 12 Кодекса профессиональной этики адвоката, допущено ненадлежащее исполнение своих профессиональных обязанностей перед

доверителем К. (честно, разумно, добросовестно, квалифицированно, принципиально и своевременно отстаивать права и законные интересы доверителя, следить за соблюдением закона в отношении доверителя и в случае нарушений прав доверителя ходатайствовать об их устранении), выразившееся в принятии им участия 17 апреля 2017 г. в качестве защитника по назначению по уголовному делу... в условиях неистечения 24-х часового срока с момента фактического задержания К. в проведении допроса К. в качестве подозреваемого в период с 09.20 до 10.10 час., в предъявлении обвинения К., в проведении допроса К. в качестве обвиняемого в период с 10.50 до 11.15 час. и в ознакомлении совместно с К. с постановлением следователя... от 17 апреля 2017 г. о назначении химической судебной экспертизы в период с 11.30 до 11.40 час.

Адвокат К., явившись в заседание Совета, формально согласился с заключением Квалификационной комиссии, однако одновременно с этим пытался убедить Совет, что Квалифицированный комиссией в качестве упречного поведения факт его явки в качестве адвоката по назначению в следственные органы по звонку на его личный сотовый телефон от его знакомого следователя является «принятым в районе его проживания» порядком вызова адвоката по назначению.

Изучив заключение Квалификационной комиссии, заслушав объяснения адвоката К. и доводы заявителя К., полностью согласившегося с заключением, Совет считает необходимым также в полном объеме согласиться с выводами Комиссии в отношении адвоката К., поскольку они основаны на правильно и полно установленных обстоятельствах дела.

Квалификационная комиссия обоснованно пришла к выводу о том, что адвокат К., вопреки предписаниям положений подп. 1, 4 п. 1 ст. 7 Федерального закона «Об адвокатской деятельности и адвокатуре в Российской Федерации», подп. 9 п. 1 ст. 9, п. 6 ст. 15 Кодекса профессиональной этики адвоката, при принятии поручения следователя на участие в деле в качестве защитника К. по назначению ненадлежащим образом исполнил свои профессиональные обязанности перед доверителем, а именно принял поручение в нарушение установленного порядка, при вступлении в дело не обеспечил проведение свидания с доверителем К. наедине в условиях конфиденциальности. Доводы адвоката К. об отсутствии повода для такого профессионального поведения в виде обращения с подобной просьбой к нему подзащитного К. справедливо признаны Квалификационной комиссией упречными, так как именно адвокат К. как профессиональный участник уголовного судопроизводство должен был потребовать от следователя прервать допрос подозреваемого К. и предоставить ему (адвокату К.) возможность провести свидание в условиях конфиденциальности с подзащитным К.

Неисполнение адвокатом К. минимальных стандартов оказания квалифицированной юридической помощи, а также продемонстрированное им непонимание, граничащее с умышленным и явным игнорированием очевидных обязанностей, вытекающих даже из здравого смысла надлежащего профессионального поведения адвоката при его вступлении в дело, требующих с точки зрения логики защитительной деятельности перед первичным участием в следственных действиях в качестве защитника выяснить в условиях конфиденциальности у своего подзащитного все имеющие существенное значение для осуществления защиты фактические данные и обстоятельства, справедливо расценены

Квалификационной комиссией как ненадлежащее исполнение адвокатом своих профессиональных обязанностей.

Самоустранение адвоката К. при вступлении в дело от реализации своей обязанности потребовать от следователя... предоставления свидания наедине с подзащитным и несовершение всех последующих действий, указанных в Разъяснении Совета Адвокатской палаты г. Москвы от 2 марта 2004 г. «Об участии в делах по назначению» (заявление о невозможности осуществлять защиту, обжалование действий (бездействия) следователя прокурору или в суд), безусловно свидетельствуют о ненадлежащем исполнении адвокатом профессиональных обязанностей перед доверителем вопреки предписаниям подп. 1 п. 1 ст. 7 Федерального закона «Об адвокатской деятельности и адвокатуре в Российской Федерации», п. 1 ст. 8 и ч. 1 ст. 12 Кодекса профессиональной этики адвоката.

Совет признает правильным и достоверным вывод Квалификационной комиссии об игнорировании адвокатом К. требования Совета, изложенного в Разъяснении от 24 сентября 2015 г. «О соблюдении требований части 3 и части 4 статьи 50 УПК РФ при «осуществлении защиты по назначению» о недопустимости участия адвоката, назначенного защитником, в процессуальных действиях до истечения 24-х часового срока для явки приглашенного защитника с момента задержания подозреваемого или заключения подозреваемого, обвиняемого под стражу. Исключение из этого требования допускается только в случае, когда будет представлено не вызывающее сомнений в своей достоверности подтверждение невозможности явки адвоката, с которым заключено соглашение, в тот же срок. Поскольку данного подтверждения в распоряжении адвоката К. не имелось, он был не вправе участвовать в следственных и иных процессуальных действиях в указанный срок, однако нарушил это императивное требование.

Оценивая приведенные в заключении фактические обстоятельства участия адвоката К. в качестве защитника обвиняемого (подозреваемого) К. до истечения 24-х часового срока с момента фактического задержания К. в производстве следственных и иных процессуальных действий с ним, а именно в допросе в качестве подозреваемого, предъявлении обвинения, допросе в качестве обвиняемого и ознакомлении с постановлением следователя... от 17 апреля 2017 г. о назначении химической судебной экспертизы в совокупности с другими, указанными выше нарушениями, Совет Адвокатской палаты г. Москвы полностью соглашается с выводом Комиссии о том, что подобное упречное и профессионально недопустимое поведение адвоката К. следует квалифицировать как грубое нарушение требований подп. 1, 4 п. 1 ст. 7 Федерального закона «Об адвокатской деятельности и адвокатуре в Российской Федерации», п. 1 ст. 8, подп. 9 п. 1 ст. 9, ч. 1 ст. 12 и п. 6 ст. 15 Кодекса профессиональной этики адвоката, устанавливающих обязанности адвоката честно, разумно, добросовестно, квалифицированно, принципиально и своевременно отстаивать права и законные интересы доверителя, следить за соблюдением закона в отношении доверителя и в случае нарушения прав доверителя ходатайствовать об их устранении, исполнять решения органов адвокатской палаты, принятые в пределах их компетенции, и запрещающих оказание юридической помощи по назначению в нарушение порядка, установленного Советом.

Определяя в соответствии с требованиями п. 4 ст. 18 Кодекса профессиональной этики адвоката меру дисциплинарной ответственности адвоката К. за совершенные нарушения,

Совет принимает во внимание, что они являются умышленными и тяжкими, повлекли существенное нарушение права доверителя адвоката К. на защиту и сопровождались злостным неисполнением адвокатом К. решений органов адвокатского самоуправления, принятых ими в пределах своих полномочий. Бездействие адвоката К., его профессиональное невежество, умышленное противопоставление себя всему адвокатскому сообществу, демонстративное игнорирование установленных законом и Кодексом профессиональной этики адвоката правил профессионального поведения нанесли вред авторитету адвокатуры и были направлены на подрыв доверия к ней и по существу являются предательством интересов доверителя, поскольку создавали ложную видимость соблюдения его права на защиту.

Своими вышеуказанными пояснениями в заседании Совета адвокат К. также продемонстрировал свое профессиональное невежество, демонстративное нарочитое игнорирование требований закона и Совета, касающихся требований к участию в уголовном судопроизводстве адвокатов по назначению и надлежащему исполнению ими профессиональных обязанностей.

Учитывая совокупность указанных обстоятельств, Совет приходит к выводу о несовместимости поведения адвоката К. с принадлежностью к адвокатскому сообществу и, следовательно, о применении к нему меры дисциплинарной ответственности в виде прекращения статуса адвоката. Совет считает, что более мягкая мера дисциплинарной ответственности не только была бы несоразмерной характеру и степени тяжести нарушений, не отвечала бы требованию справедливости дисциплинарного разбирательства, предусмотренному п. 3 ст. 19 Кодекса профессиональной этики адвоката, но и давала бы основание полагать, что адвокатское сообщество считает подобное профессиональное поведение адвоката допустимым.

Устанавливая в соответствии с требованиями п. 1.1. ст. 25 Кодекса профессиональной этики адвоката срок, по истечении которого указанное лицо допускается к сдаче квалификационного экзамена на получение статуса адвоката, Совет принимает во внимание, что нарушения были совершены адвокатом К. до вступления в силу указанной нормы Кодекса, в связи с чем его положение не может быть ухудшено применением этой нормы. По этой причине, а также с учетом тяжести нарушений, Совет считает необходимым установить указанный срок в отношении К. продолжительностью в 3 (три) года...

Совет Адвокатской палаты г. Москвы решил:

- за ненадлежащее, вопреки предписаниям подп. 1, 4 п. 1 ст. 7 Федерального закона «Об адвокатской деятельности и адвокатуре в Российской Федерации», п. 1 ст. 8, п. 1 ст. 12, подп. 9 п. 1 ст. 9, п. 6 ст. 15 Кодекса профессиональной этики адвоката, исполнение адвокатом К. своих профессиональных обязанностей перед доверителем К., выразившееся в (1) принятии им поручения на защиту К. в нарушение порядка, установленного Решением Совета Адвокатской палаты г. Москвы от 25 марта 2004 г. № 8 «Об определении порядка оказания юридической помощи адвокатами, участвующими в качестве защитников в уголовном судопроизводстве по назначению», (2) необеспечении обвиняемому (подозреваемому) К. возможности реализовать его право иметь свидание с защитником наедине и конфиденциально (п. 3 ч. 4 ст. 46, п. 9 ч. 4 ст. 47 УПК РФ), непредъявлении

требования (незаявлении ходатайства) следователю... о предоставлении обвиняемому (подозреваемому) К. свидания наедине с защитником и несовершении всех последующих действий, указанных в Разъяснении Совета Адвокатской палаты г. Москвы от 2 марта 2004 г. «Об участии в делах по назначению» (заявление о невозможности осуществлять защиту; обжалование действий (бездействия) следователя прокурору или в суд), (3) принятии им 17 апреля 2017 г. участия в качестве защитника по назначению по уголовному делу... в условиях неистечения 24-х часового срока с момента фактического задержания К. в проведении допроса К. в качестве подозреваемого в период с 09.20 до 10.10 час., в предъявлении обвинения К., в проведении допроса К. в качестве обвиняемого в период с 10.50 до 11.15 час. и в ознакомлении совместно с К. с постановлением следователя... от 17 апреля 2017 г. о назначении химической судебной экспертизы в период с 11.30 до 11.40 час.;

- применить к адвокату К. меру дисциплинарной ответственности в виде прекращения статуса адвоката. Установить в отношении К. срок, по истечении которого он допускается к сдаче квалификационного экзамена на приобретение статуса адвоката, продолжительностью в 3 (три) года.

«Вестник Адвокатской палаты г. Москвы» Выпуск №3 (137) 2017, стр.68

ЮРЬЯНСКИЙ РАЙОННЫЙ СУД КИРОВСКОЙ ОБЛАСТИ

Уг. дело N 1-91/2017 (11701330018003131)

ПОСТАНОВЛЕНИЕ

о прекращении уголовного дела, уголовного преследования

п. Юрья Кировской области 30 октября 2017 года

Юрьянский районный суд Кировской области в составе: председательствующего судьи Поздина А.Ю.

при секретаре П.

с участием государственного обвинителя: помощника прокурора Юрьянского района Кировской области Окишева А.Н.,

подсудимого З.,

защитника - адвоката Гвоздева Д.А., представившего удостоверение <N> и ордер <N>,

рассмотрев в открытом судебном заседании уголовное дело по обвинению:

З., ДД.ММ.ГГГГ года рождения, уроженца <адрес>, <данные изъяты> зарегистрированного и проживающего по адресу: <адрес>, не судимого,

обвиняемого в совершении преступления, предусмотренного ст. 158 ч. 2 п. "б" УК РФ,

установил:

З. совершил кражу, т.е. тайное хищение чужого имущества, совершенную с незаконным проникновением в помещение.

Преступление совершено при следующих обстоятельствах:

ДД.ММ.ГГГГ, в период с 19 часов 20 минут до 19 часов 30 минут, З. находясь на охраняемой территории склада продовольственных и непродовольственных товаров АО "<данные изъяты>", расположенного на земельном участке с кадастровым номером <адрес>, решил совершить тайное хищений медных труб с участка фреоновой магистрали, принадлежащих ООО "<данные изъяты>", установленных на втором этаже холодного склада, расположенного на указанной территории, тем самым у него возник преступный умысел на совершение преступления.

Реализуя свой преступный умысел, направленный на тайное хищение чужого имущества, З., в период времени с 19 часов 40 минут до 23 часов 50 минут ДД.ММ.ГГГГ, находясь по указанному адресу, через незапертую на запорное устройство входную дверь, из корыстных побуждений незаконно проник в помещение холодного склада,

расположенного на территории строящегося склада продовольственных и непродовольственных товаров АО "<данные изъяты>" на земельном участке с кадастровым номером <адрес>, откуда с участка фреоновой магистрали, открутив гайки и воспользовавшись тем, что за его преступными действиями никто не наблюдает, из корыстных побуждений, противоправно, безвозмездно, тайно снял медную трубу длиной 25 метров диаметром 89 мм, стоимостью <данные изъяты> за 1 метр, общей стоимостью <данные изъяты>, с теплоизоляцией диаметром 89 мм длиною 24 метра стоимостью <данные изъяты> за 1 метр, общей стоимостью <данные изъяты>, медную трубу длиной 10 метров диаметром 54 мм, стоимостью <данные изъяты> за 1 метр, общей стоимостью <данные изъяты>, с переходником размером 54*42 мм стоимостью <данные изъяты>, медную трубу длиной 7 метров диаметром 42 мм, стоимостью <данные изъяты> за 1 метр, общей стоимостью <данные изъяты>, с переходником размером 42*35 мм стоимостью <данные изъяты>, медную трубу длиной 7 метров диаметром 35 мм, стоимостью <данные изъяты> рублей за 1 метр, общей стоимостью <данные изъяты>, с переходником размером 35*28 мм стоимостью <данные изъяты>, медную трубу длиной 6 метров диаметром 28 мм, стоимостью <данные изъяты> за 1 метр, общей стоимостью <данные изъяты>, с учетом использованных присадочных прутков СВ-05Г2С весом в 1 кг для сварки медных труб между собой, стоимостью <данные изъяты> за 1 кг, всего имущества на общую сумму <данные изъяты>, и вынес данные медные трубы с переходниками, теплоизоляцией из холодного склада и с территории строящегося склада продовольственных и непродовольственных товаров АО "<данные изъяты>", принадлежащие ООО "<данные изъяты>", тем самым похитив данное имущество.

С похищенным имуществом З. с места преступления скрылся, распорядившись данным имуществом по своему усмотрению, причинив своими преступными действиями ООО "<данные изъяты>" материальный ущерб на сумму <данные изъяты>.

З. в адрес суда направил ходатайство об освобождении от уголовной ответственности с назначением судебного штрафа.

Выслушав участников процесса суд приходит к следующему.

В силу ст. 25.1 УПК РФ суд по собственной инициативе или по результатам рассмотрения ходатайства, поданного в порядке, установленном настоящим Кодексом, в случаях, предусмотренных статьей 76.2 Уголовного кодекса Российской Федерации, вправе прекратить уголовное дело или уголовное преследование в отношении лица, подозреваемого или обвиняемого в совершении преступления небольшой или средней тяжести, если это лицо возместило ущерб или иным образом загладило причиненный преступлением вред, и назначить данному лицу меру уголовно-правового характера в виде судебного штрафа.

Согласно ст. 76.2 УК РФ лицо, впервые совершившее преступление небольшой или средней тяжести, может быть освобождено судом от уголовной ответственности с назначением судебного штрафа в случае, если оно возместило ущерб или иным образом загладило причиненный преступлением вред.

Прекращение уголовного дела или уголовного преследования в связи с назначением меры уголовно-правового характера в виде судебного штрафа допускается в любой момент производства по уголовному делу до удаления суда в совещательную комнату для постановления приговора.

В судебном заседании установлено, что З. не судим, деяние, предусмотренное п. "б" ч. 2 ст. 158 УК РФ, относятся к категории преступлений средней тяжести, причиненный преступлением вред З. заглажен в полном объеме.

З. его защитник адвокат Гвоздев Д.А. согласны на прекращение уголовного дела и уголовного преследования в отношении З. по данному основанию, последствия прекращения уголовного дела с назначением судебного штрафа З. понятны, также он предупрежден, о том, что в случае неуплаты судебного штрафа в установленный судом срок судебный штраф отменяется и лицо привлекается к уголовной ответственности по соответствующим статьям Особенной части УК РФ, а также необходимость представления сведений об уплате судебного штрафа судебному приставу-исполнителю в течение 10 дней после истечения срока, установленного для уплаты судебного штрафа.

При таких обстоятельствах суд считает возможным на основании ст. 76.2 УК РФ освободить З. от уголовной ответственности по п. "б" ч. 2 ст. 158 УК РФ в соответствии со ст. 25.1 УПК РФ уголовное дело в отношении подсудимого прекратить с назначением меры уголовно-правового характера в виде судебного штрафа.

Определяя размер судебного штрафа, суд исходит из учета тяжести совершенного преступления, имущественного положения З. наличия у него дохода.

Процессуальные издержки в размере <данные изъяты> выплаченные защитнику Чиркову А.В. за оказание им юридической помощи З. в период производства предварительного следствия по назначению следователя, в соответствии со ст. 316 ч. 10 УПК РФ взысканию с подсудимого не подлежат.

На основании изложенного и руководствуясь ст. 76.2 УК РФ, ст. 25.1, ст. 446.3, п. 4 ст. 254 УПК РФ, суд,

постановил:

прекратить уголовное дело и уголовное преследование в отношении З., обвиняемого в совершении преступления, предусмотренного ст. 158 ч. 2 п. "б" УК РФ в порядке ст. 25.1 УПК РФ на основании ст. 76.2 УК РФ.

Назначить З. меру уголовно-правового характера в виде судебного штрафа в размере <данные изъяты> рублей, определив срок уплаты до ДД.ММ.ГГГГ.

Разъяснить З., что в случае неуплаты судебного штрафа в установленный судом срок судебный штраф отменяется и лицо привлекается к уголовной ответственности по соответствующим статьям Особенной части УК РФ, а также необходимость представления

сведений об уплате судебного штрафа судебному приставу-исполнителю в течение 10 дней после истечения срока, установленного для уплаты судебного штрафа.

Меру пресечения З. - подписку о невыезде и надлежащем поведении, после вступления постановления в законную силу, отменить.

Процессуальные издержки в размере <данные изъяты> возместить за счет средств федерального бюджета.

Данное постановление может быть обжаловано в апелляционном порядке в судебную коллегию по уголовным делам Кировского областного суда через Юрьянский районный суд в течение 10 суток со дня вынесения постановления.

Председательствующий
А.Ю.ПОЗДИН

НОВОЕ В ЗАКОНОДАТЕЛЬСТВЕ И СУДЕБНОЙ ПРАКТИКЕ

ФЕДЕРАЛЬНОЕ ЗАКОНОДАТЕЛЬСТВО И СУДЕБНАЯ ПРАКТИКА

Указы Президента РФ

Указ Президента РФ от 30.11.1995 N 1203
(ред. от 03.09.2018)
"Об утверждении Перечня сведений, отнесенных к государственной тайне"

Указ Президента РФ от 15.09.2018 N 515
"О внесении изменений в Положение о Государственной инспекции безопасности дорожного движения Министерства внутренних дел Российской Федерации, утвержденное Указом Президента Российской Федерации от 15 июня 1998 г. N 711"
Сотрудникам ГИБДД запретили снимать номера с машин

Постановления и распоряжения Правительства РФ

Постановление Правительства РФ от 23.10.1993 N 1090
(ред. от 27.08.2018)
"О Правилах дорожного движения"
(вместе с "Основными положениями по допуску транспортных средств к эксплуатации и обязанности должностных лиц по обеспечению безопасности дорожного движения")
Начало действия редакции - 07.09.2018 (за исключением отдельных положений).

Постановление Правительства РФ от 13.09.2018 N 1090
"О внесении изменений в некоторые акты Правительства Российской Федерации по вопросам управления многоквартирными домами"
Установлен перечень грубых нарушений лицензионных требований по осуществлению предпринимательской деятельности по управлению многоквартирными домами

Постановление Правительства РФ от 13.08.2006 N 491
(ред. от 13.09.2018)
"Об утверждении Правил содержания общего имущества в многоквартирном доме и правил изменения размера платы за содержание жилого помещения в случае оказания услуг и выполнения работ по управлению, содержанию и ремонту общего имущества в многоквартирном доме ненадлежащего качества и (или) с перерывами, превышающими установленную продолжительность"

Постановление Правительства РФ от 06.05.2011 N 354
(ред. от 15.09.2018)
"О предоставлении коммунальных услуг собственникам и пользователям помещений в

многоквартирных домах и жилых домов"
(вместе с "Правилами предоставления коммунальных услуг собственникам и пользователям помещений в многоквартирных домах и жилых домов")

Распоряжение Правительства Кировской области от 19.02.2016 N 29
(ред. от 12.09.2018)
"О дополнительных мерах по информированию населения об оказании бесплатной юридической помощи на территории Кировской области"
(вместе с "Информацией о бесплатной юридической помощи")
Акты министерств и ведомств РФ

Информация Банка России от 14.09.2018: С 17 сентября 2018 г. ключевая ставка равна 7,50

Приказ Минюста России N 178, МВД России N 565 от 29.08.2018
"Об утверждении Порядка оказания сотрудниками органов внутренних дел содействия судебным приставам-исполнителям в ходе исполнительного производства, в том числе при осуществлении розыска должника, его имущества или розыска ребенка, а также при розыске на основании судебного акта по гражданскому делу гражданина-ответчика"

Письмо ФНП от 29.08.2018 N 4299/03-16-3
<О порядке учреждения нотариусами наследственных фондов>
ФНП напоминает о вступлении в силу с 1 сентября 2018 года норм гражданского законодательства, регулирующих порядок учреждения нотариусами наследственных фондов

Информация ФНС России
<О прекращении взимания налога на имущество физических лиц за квартиры в снесенных домах>

Информация Банка России
"Банк России принял решение повысить ключевую ставку на 0,25 процентного пункта, до 7,50% годовых"
Банк России повысил ключевую ставку до 7,50% годовых
Сообщается, что Совет директоров Банка России 14 сентября 2018 года принял решение повысить ключевую ставку на 0,25 процентного пункта, до 7,50% годовых.

ЗАКОНОДАТЕЛЬСТВО И СУДЕБНАЯ ПРАКТИКА КИРОВСКОЙ ОБЛАСТИ:

Законы Кировской области

Закон Кировской области от 27.09.2018 N 180-ЗО
"О внесении изменений в Закон Кировской области "О бюджетном процессе в Кировской

области"
(принят постановлением Законодательного Собрания Кировской области от 20.09.2018 N 23/151)

Закон Кировской области от 27.09.2018 N 182-ЗО
"О величине прожиточного минимума пенсионера в Кировской области на 2019 год"
(принят постановлением Законодательного Собрания Кировской области от 20.09.2018 N 23/155)
Начало действия документа - 01.01.2019.

Постановления Правительства Кировской области

Постановление Правительства Кировской области от 13.06.2018 N 283-П
(ред. от 12.09.2018)
"Об организации предоставления государственных и муниципальных услуг в многофункциональных центрах предоставления государственных и муниципальных услуг посредством комплексного запроса"
Постановления администрации города Кирова

Постановление администрации города Кирова от 02.08.2010 N 3741-П
(ред. от 18.09.2018)
"Об утверждении реестра остановок транспорта общего пользования"
(вместе с "Положением о реестре остановок транспорта общего пользования")

Анонсы публикаций в периодической печати

Статья: Некоторые проблемы защиты имущественных прав супругов (бывших супругов) в Российской Федерации
(Беспалов Ю.Ф.)
("Российский судья", 2018, N 6)

Автором проанализировано семейное законодательство, выявлены дефекты некоторых положений как материального, так и процессуального права, предложены пути его совершенствования.

Статья: Проблемные вопросы возмещения судебных издержек на оплату услуг представителя, участвующего в уголовном деле со стороны потерпевшего, а также морального вреда, причиненного преступлением
(Порохов М.Ю.)
("Российский судья", 2018, N 6)

В настоящей статье автором обращено внимание на необходимость изменения положений действующего законодательства РФ, предусматривающих компенсацию морального вреда, а также конкретизации порядка взыскания судебных расходов, понесенных потерпевшим на оплату услуг адвоката в тех случаях, когда уголовное дело прекращено в отношении обвиняемого по нереабилитирующему основанию.

Статья: Риски медицинского вмешательства: уголовно-правовые аспекты
(Пикуров Н.И.)
("Уголовное право", 2018, N 3)

В статье рассмотрены основания и пределы уголовной ответственности врача за причинение смерти пациенту или вреда его здоровью в аспекте рисков медицинского вмешательства. Вопросы определения вины врача анализируются с учетом конкретизации общих положений уголовного закона применительно к специфике оказания медицинской помощи. На основе исследования делается вывод о том, что медицинская деятельность, обеспечивающая поддержание и охрану здоровья человека, не может качественно осуществляться без гарантий защиты от необоснованного уголовного преследования врача, чья деятельность связана с постоянным риском неблагоприятного исхода лечения. Предлагаются рекомендации по квалификации деяний, связанных с причинением смерти или вреда здоровью пациента.

Статья: Ответственность за хищение безналичных и электронных денежных средств: новеллы законодательства
(Архипов А.В.)
("Уголовное право", 2018, N 3)

Статья посвящена изменениям, внесенным в УК РФ Федеральным законом от 23 апреля 2018 г. N 111-ФЗ, связанным с усилением уголовной ответственности за хищение безналичных денежных средств. Автором анализируются новеллы уголовного закона в привязке к уже сложившейся судебной практике. Делается вывод о наличии в принятом Законе недостатков, которые могут затруднить применение норм гл. 21 УК РФ.

Статья: Момент окончания хищения безналичных и электронных денежных средств: вопросы соучастия
(Данилов Д.О.)

("Уголовное право", 2018, N 3)

В статье анализируется влияние нового понимания момента окончания хищения безналичных и электронных денежных средств на квалификацию его совершения в соучастии.

Статья: Вопросы квалификации преступлений сексуальной направленности и назначения наказаний за их совершение
(Гусарова М.В.)
("Уголовное право", 2018, N 3)

В статье анализируются приговоры судов по делам о преступлениях сексуальной направленности. На основании рассмотренных примеров судебной практики автор анализирует особенности квалификации преступлений против половой неприкосновенности и половой свободы личности, а также преступлений, сопряженных с проституцией и порнографией. В том числе автор рассматривает вопросы разграничения смежных составов преступлений, установления признаков продолжаемых деяний и т.д. Кроме того, в статье исследуются особенности назначения наказаний за данную категорию преступлений, формулируются выводы.

Статья: Правовая оценка мошенничества в сфере предпринимательской деятельности с учетом положений об обратной силе уголовного закона
(Быкова Е.Г.)
("Уголовное право", 2018, N 3)

Статья посвящена вопросу квалификации мошенничества в сфере предпринимательской деятельности в зависимости от времени совершения преступления. Автор приходит к выводу, что указанные деяния, совершенные до 12 июня 2015 г., должны оцениваться по ст. 159.4 УК РФ, преступления, совершенные после этой даты, - по ч. ч. 5 - 7 ст. 159 УК РФ.

Статья: Защита прав супруга при наложении ареста на совместно нажитое имущество по уголовному делу
(Тетюев С.В.)
("Судья", 2018, N 7)

Конституция Российской Федерации, гарантируя защиту права собственности (ч. 1 ст. 8), устанавливает, что данное право, как и другие права и свободы человека и гражданина, может быть ограничено федеральным законом только в той мере, в какой это необходимо в целях защиты основ конституционного строя, нравственности, здоровья, прав и законных интересов других лиц, обеспечения обороны страны и безопасности государства (ч. 3 ст. 55).

Статья: Отмена дарения и вопросы наследственного права
(Мыскин А.В.)
("Нотариус", 2018, N 4)

Пункт 4 ст. 578 Гражданского кодекса Российской Федерации предусматривает, что в договоре дарения может быть обусловлено право дарителя отменить дарение в случае, если он переживет одаряемого. На практике данная норма может породить массу юридических вопросов, связанных с наследственно-правовой сферой как дарителя, так и одаряемого. Например, как следует вести себя дарителю, если вещь была отчуждена одаряемым при жизни в собственность другого лица? Как повлияет на отмену дарения составление одаряемым завещания на вещь в пользу

постороннего лица? В рамках настоящей статьи предпринимается попытка дать ответы на эти и иные сопряженные вопросы.

Статья: Банкротство гражданина: ограничение освобождения от долгов (анализ удач и ошибок судебной практики за 2015 - 2017 годы)
(Ганюшин О.Е.)
("Арбитражные споры", 2018, N 3)

1 октября 2017 года исполнилось два года с момента вступления в силу положений Федерального закона от 26.10.2002 N 127-ФЗ "О несостоятельности (банкротстве)" (далее - Закон о банкротстве), касающихся банкротства граждан. И если в 2015 году юридическое сообщество пыталось предугадать потенциальные проблемы и коллизии, ожидающие правоприменительную практику в связи с введением данного института, то сейчас уже наработанный судами практический материал по наиболее наболевшим вопросам можно систематизировать и анализировать.

Статья: Вопросы, возникающие при рассмотрении дел о преступлениях, связанных с причинением вреда здоровью
(Тихонов Е.Н.)
("Мировой судья", 2018, N 7)

Статья посвящена вопросам уголовно-правовой защиты здоровья граждан и практике применения судами уголовного закона в отношении преступлений, связанных с причинением вреда здоровью потерпевших. Особое внимание уделено развитию отечественного законодательства в части установления и совершенствования уголовной ответственности за преступления, посягающие на здоровье человека. Аргументируется вывод о поспешном отнесении преступлений подобного рода к уголовным проступкам.

Статья: Заинтересованные лица в делах о признании гражданина безвестно отсутствующим и объявлении умершим
(Закаряева М.М.)
("Актуальные проблемы российского права", 2018, N 7)

Статья: Нюансы представления интересов потерпевшего по делу о причинении вреда здоровью медицинским работником.
(Крейнес Д.А., адвокат АПМО)
(«Адвокатская палата», 2018, № 4)
* Лишь после направления депутатского запроса была проведена экспертиза и возбуждено уголовное дело
* Местные адвокаты под различными предлогами отказывались от заключения соглашения в связи с тем, что «здесь ещё жить и работать»
* Наблюдая за поведением стороны защиты в процессе, у меня сложилось мнение, что подсудимый и его адвокат крайне удивлены и не могут поверить, что простой слесарь (должность супруга) смог добиться возбуждения дела в отношении известного врача

Статья: Общие этические требования при ведении адвокатами переговоров
(Макаров С.Ю., адвокат АПМО)
(«Адвокатская палата», 2018, № 4)

Ведение адвокатами переговоров от имени и в интересах доверителя в Законе об адвокатуре не выделяется как отдельный вид юридической помощи. Тем не менее в реальной юридической

практике эта помощь весьма востребована, и не только в корпоративной сфере, при оказании адвокатами юридической помощи субъектам предпринимательской деятельности, как может показаться на первый взгляд, но и в повседневной практике оказания юридической помощи гражданам, причем в самых разнообразных категориях дел.

Статья: Федеральный закон "Об адвокатской деятельности и адвокатуре в Российской Федерации": внутренние противоречия и соответствие другим законам
(Курманов М.М.)
("Адвокатская практика", 2018, N 4)

Представлен анализ Федерального закона от 31 мая 2002 г. "Об адвокатской деятельности и адвокатуре в Российской Федерации". Выявлены внутренние противоречия и несоответствия федеральным законам.

Статья: Судебно-психологическая экспертиза: тактика работы адвоката с вопросами
(Скабелина Л.А.)
("Адвокатская практика", 2018, N 4)

В статье рассматриваются проблемы формулирования адвокатами вопросов судебно-психологической экспертизы. Особое внимание уделяется тактике работы адвоката: как составить оптимальный список вопросов экспертам, сформулировать нетиповой вопрос, избежать типичных ошибок. Приводятся примеры из практики.

Статья: О важности учета правового статуса адвоката при выборе договоров, опосредующих осуществление деятельности
(Михайлова А.С.)
("Адвокатская практика", 2018, N 4)

Статья посвящена вопросам реформы системы юридической помощи в России, в том числе она затрагивает вопросы правового регулирования договоров, направленных на оказание юридических услуг.

Статья: Значение причинно-следственных связей при рассмотрении гражданских и уголовных дел о причинении смерти или вреда здоровью
(Габай П.Г., Зарипова Л.А.)
("Российский следователь", 2018, N 8)

В статье представлен подробный юридический анализ проблем установления и классификации причинно-следственных связей при рассмотрении гражданских и уголовных дел о причинении вреда здоровью или смерти пациента. Определены критерии причинной связи, рассмотрены практические проблемы постановки вопросов перед экспертами судебно-медицинской экспертизы.

Статья: Борьба с умышленным затягиванием процесса
(Кочанова Т.)
(«Адвокатская газета», 2018, №17)

В статье описаны методы работы адвоката, связанные с противодействием злоупотреблению оппонентом его правами с целью затягивания рассмотрения судебного дела, - тщательная подготовка к процессу, представление всех возможных доказательств, заявление об ускорении рассмотрения дела, заявление ходатайств о представлении доказательств уважительных причин

неявки в суд, о вынесении заочного решения, наложении судебного штрафа и т.д.

Статья: Разобраться в личности доверителя
(Скабелина Л.)
(«Адвокатская газета», 2018, №17)

В профессиональной деятельности адвоката не обойтись без навыка оценки личности. Автор настоящей статьи предлагает использовать для психодиагностики доверителя простую в освоении классификацию типов личности, описанную в работах А. П. Егидеса, а также дает рекомендации, как следует общаться с представителем каждого из психотипов.

Статья: «Профессиональные пациенты» против врачей»
Как защитить медицинское сообщество от неоправданных исков и жалоб
(Григорьев Н.)
(«Адвокатская газета», 2018, №17)

Статья: Изъятие дачи у инвалида за долги по микрозаймам
(Кочанова Т.)
("Жилищное право", 2018, N 9)

Статья: Завещание не гарантирует 100% наследования?!
(Пластинина Н.)
("Жилищное право", 2018, N 9)

Вы завещали свою квартиру близкому человеку, не являющемуся вам родственником, и успокоились за его светлое будущее? Напрасно! Завещание еще не гарантирует 100% наследования...

Из «Российской газеты»

Владимир Баршев. Ударили по рукам

Верховный суд напомнил, что заключать сделки можно, не только заверяя их всеми возможными способами, но и в простой письменной форме, а также устно. В частности, по устному договору можно купить или продать автомобиль. Правда, для этого при постановке ее на учет в ГИБДД должны прийти и покупатель и продавец. Сотрудник ГИБДД ведь должен убедиться, что такой договор заключен. И это не какой-то необычный случай для ГИБДД. С такими запросами обращаются очень часто.

Впрочем, иметь договор на бумаге гораздо надежнее. Ведь разные могут возникнуть ситуации. Например, налоговая инспекция продолжила выставлять вам счета за транспортный налог на давно проданную машину. Можно, получить документ из ГИБДД, что такая машина снята с учета тогда-то, а можно направить копию договора о продаже этого автомобиля. С устной формы договора копию снять не получиться.

Даже если человек дает кому-то в долг- это уже устный договор, который может быть признан судом действительным, если не превышает определенной суммы, со всеми вытекающими отсюда обязательствами по его соблюдению.

Акцент: Несоблюдение простой письменной формы оформления договора не влечёт его недействительности

«Российская газета» №195 от 04.09.2018 г., стр. 7

Владислав Куликов. Следствие без пауз

Следователей обяжут мотивировать просьбы о продлении ареста

«Предлагаемые изменения редакции части восьмой статьи 109 УПК РФ обусловлены необходимостью исключить факты продления срока содержания под стражей, в случае, если по уголовному делу имеет место неэффективная организация расследования, в частности, ходатайства мотивируются необходимостью производства тех же следственных действий, для производства которых срок содержания под стражей продлевался ранее», - сказано в пояснительной записке.

В официальном правительственном отзыве на инициативу особо подчеркнуто, что целью законопроекта является усиление гарантий прав на свободу и личную неприкосновенность подозреваемых и обвиняемых, в том числе лиц, являющихся предпринимателями. Вместо ареста планируется расширять применение альтернативных мер, таких, например, как домашний арест или залог.

«Российская газета» №195 от 04.09.2018 г., стр.2

Владислав Куликов. Под честное слово

Судебный департамент начал тестировать системы распознавания голоса, которые планируется использовать при составлении аудиопротоколов судебных заседаний. Программы помогут точно определить, кто и что сказал. Недавно был принят закон, который ввел обязательную аудиозапись судебных заседаний при рассмотрении гражданских споров и уголовных дел. Новшество вступает в силу с 1 января. Также устанавливается возможность подачи замечаний относительно неточности и неполноты

аудиозаписи.

«Российская газета» №195 от 04.09.2018 г., стр.2

Владислав Куликов. Прогул по необходимости

Верховный суд России объяснил, когда отсутствие на работе можно простить

Верховный суд России сделал важное разъяснение, как следует решать спор об увольнении из-за прогула

Суды обязательно должны вникать в причины отлучки: когда у человека была веская причина уйти, к нему стоит проявить понимание. То есть не увольнять.

Высокая инстанция защитила простого рабочего из Иркутской области. Мужчина работал на заводе в электролизном цеху. Работа тяжелая, требует силы и выносливости. Смена составляет 12 часов. Но ушел он из цеха не потому, что устал. В тот день хоронили его друга. Видимо, между рабочим и его начальником пробежала какая-то кошка. Так как рабочий не собирался уходить тайно: он еще с утра подошел и к мастеру, и к бригадиру и попросил отпустить его пораньше. Объяснил причины.

Они велели написать заявление, он так и сделал, передал бумагу бригадиру и через несколько часов ушел. А когда вновь пришел на работу, узнал, что уволен за прогул. Мол, заявление не подписано, уйти разрешения не давалось, значит - прогульщик. С прогульщиками в серьезных организациях разговор короткий: вот дверь, и прощай.

На самом деле ситуация весьма распространенная. У каждого в жизни наступает - и не раз - момент, когда надо уйти в разгар рабочего дня. Нередко своим уходом человек никого не подставит, никого не напряжет. Разве что чуточку. Однако начальник гражданина по каким-то причинам встает в позу: нет, нельзя.

Если махнуть рукой и уйти вопреки слову босса, есть риск получить серьезные неприятности.

Но бывает так, что не уйти человеку нельзя, и он уходит. В таком случае начальство может оформить сотруднику прогул и уволить на законных основаниях. Формально оно будет право. Поэтому и в данном деле нижестоящие инстанции признали увольнение рабочего законным.

Казалось бы, вариантов нет, надо смириться. Однако Верховный суд России не поддержал формальные подходы. Он обратил внимание, что ни первая, ни вторая инстанция даже не стали разбираться (то есть не исследовали и не дали оценки) с тем, что рабочий честно пытался отпроситься. Что пошло не так? Почему начальство решило, что ему нельзя покинуть рабочее место? Все это суд должен был изучить.

«Работодателю необходимо представить доказательства, свидетельствующие не только о том, что работник совершил дисциплинарный проступок, но и о том, что при наложении взыскания учитывались тяжесть этого проступка и обстоятельства, при которых он был совершен, а также предшествующее поведение работника, его отношение к труду,- сказано в определении Верховного суда России. - Если при рассмотрении дела о восстановлении на работе суд придет к выводу, что проступок действительно имел место, и увольнение произведено без учета вышеуказанных обстоятельств, иск может быть удовлетворен».

Иными словами, начальник не вправе

рубить сплеча. Наказание должно быть соразмерным. Надо доказать, что человек не просто ушел, но был крайне не прав. Например, оголил важный участок. Или он хронический прогульщик. Или боссы уже устали от его грубости и непослушания. И так далее. Поэтому в данном деле предыдущие решения отменены, оно отправлено на новое рассмотрение.

«Российская газета» №199 от 07.09.2018 г., стр.1 и 5

Владислав Куликов. Квартира с добавкой

Верховный суд объяснил правила перепланировки жилья

… Верховный суд России, рассмотрев несколько дел, детально разъяснил важные нюансы перепланировки квартир. Тема весьма острая. Число желающих улучшить свое жилье - что-то пристроить, что-то уменьшить, а потом все это зарегистрировать - не сокращается. Как результат-обилие соответствующих судебных дел.

Пристройку к апартаментам на первом этаже, к примеру, вполне могут признать самовольной постройкой. А серьезная реконструкция без разрешения дает повод забрать у хозяина-нарушителя квадратные метры. Как избежать подобных неприятностей, можно узнать из свежих определений Судебной коллегии по гражданским делам Верховного суда России.

В одном из дел жительница Краснодара Светлана С. просила признать незаконным отказ местных властей завизировать ее перепланировку, сделанную самовольно.

На руках у женщины было несколько экспертиз, доказывавших, что «выполненная перепланировка и переоборудование квартиры соответствуют строительным, санитарным и противопожарным нормам и правилам, не создают угрозу жизни и здоровью граждан». Однако чиновники все равно сказали «нет». Бюрократы?

Первая и вторая инстанции, похоже, с этим согласились. Они удовлетворили иск женщины и разрешили оставить квартиру в перепланированном состоянии. Но люди в мантиях не обратили внимания на существенную деталь: в ходе ремонта были расширены кухня и санузел. А по закону нельзя, чтобы ванна, туалет или кухня находились над жилыми помещениями. Кроме того, санузел нельзя располагать над кухней соседей снизу. Поэтому чиновники отказали не из вредности: по их мнению, туалет с ванной в квартире женщины «заехали, куда не положено»

Так или нет, и должны были разбираться нижестоящие суды. «С учётом того, что принадлежащая истцу квартира находится на четвёртом этаже многоэтажного дома этаже многоквартирного дома, суду при разрешении спора следовало уточнить, над помещениями какого назначения (на третьем этаже) находятся перепланированные кухня и санузел», сказано в определении Верховного суда. Поскольку нижестоящие инстанции не стали вникать в этот вопрос, их решения отменены, а дело отправлено на новое рассмотрение…

«Российская газета» № 201 от 11.09.2018 г., стр.1 и 9

Ольга Игнатова. Кредитная истерия

Заемщики смогут без ущерба для себя возвращать в магазины купленные в кредит товары и отказываться от займов

без штрафов. Об этом в интервью "РГ" рассказал председатель правления Международной конфедерации обществ потребителей Дмитрий Янин

Акцент: Магазины будут сами возвращать кредиты покупателей банкам после возврата купленного товара

«Российская газета» № 202 от 12.09.2018 г., стр.1 и 12

Игорь Зубков. Ставка сделана

Самозанятым могут разрешить не отчислять взносы в Пенсионный фонд. Основные параметры нового налогового режима для таких граждан в правительстве согласованы, но должны быть утверждены законодательно

«Российская газета» № 202 от 12.09.2018 г., стр.2

Марина Гусенко. Минимум стал больше

Правительство посчитало прожиточный минимум за второй квартал этого года. Его размер установлен в 10 444 рубля. Приказ Минтруда публикует "РГ". При этом прожиточный минимум для трудоспособных людей определен в размере 11 280 рублей

«Российская газета» № 203 от 13.09.2018 г., стр.1

Владимир Баршев. Время - назад

Депутаты дали добро на восстановление срока для уплаты половины штрафа

Водителям могут разрешить продлевать льготный период оплаты штрафов ГАИ. Ранее суд встал на сторону гражданина, который получил постановление о штрафе после истечения 20-дневного срока.

КС чётко указал, что электронные способы уведомления – это факультативные методы. У автовладельца нет обязанности проверять по электронным базам данных, есть у него штрафы или нет

«Российская газета» № 203 от 13.09.2018 г., стр.3

Наталья Козлова. Звонок надежды

Законопроект предлагает разрешить без суда узнавать координаты телефона пропавшего абонента

… Речь идёт о телефонах взрослых и детей, пропавших без вести

«Российская газета» № 205 от 14.09.2018 г., стр.7

Владислав Куликов. Защиту - просим

Адвокатам упростят доступ в казённые дома

Министерство юстиции России разработало новый порядок посещения объектов ведомства, а также учреждений ФСИН, которые не находятся под вооруженной охраной. Так, адвокатам для посещения потребуется показать только удостоверение. Подтверждать свою личность ещё и паспортом не придётся.

«Российская газета» № 206 от 17.09.2018 г., стр.10

Владислав Куликов. Дачу вернут к жизни

Дачникам предложат правила, как вернуть бесхозный участок в садоводческое товарищество

… Если соседская земля поросла бурьяном, её по особой процедуре можно будет признать бесхозной.

Акцент: Члены комиссии, соседи составят акт о том, что участок заброшен, и потребуют признать его бесхозным

«Российская газета» № 207 от 18.09.2018 г., стр.1 и 9

Владимир Баршев. ГАИ лишили номеров

Инспекторы ГИБДД получили официальные полномочия на согласование программ обучения водителей, выдачу заключений о соответствии учебно-материальной базы автошкол. Кроме того их лишили права снимать регистрационные знаки с машин.

Такие новации содержит подписанный президентом указ о внесении изменений в положения о Государственной инспекции безопасности дорожного движения МВД России. Этот указ вступает в силу со дня его подписания — 15 сентября. То есть он уже действует…

«Российская газета» № 207 от 18.09.2018 г., стр.1 и 3

Владислав Куликов. Защитник спецназначения

Молодые адвокаты прогнозируют развитие специализации в защите

Молодые адвокаты составили карту будущего адвокатуры: прогноз развития профессии. По их мнению, адвокатуру ждет широкое развитие специализации, появление рейтинга адвокатов и установление «адвокатской монополии» на судебное представительство во всех видах судопроизводства.

Такие перспективы профессии были обрисованы на Втором Всероссийском конгрессе молодых адвокатов. Эксперты сформировали примерную картину того, какие изменения могут произойти в профессии и что потребуется от адвокатов в этих новых условиях.

По словам одной из участниц конгресса, адвокат будущего должен быть суперпрофессионалом, которые легко ориентируется в изменениях законодательства и судебной практики, образован в смежных сферах, осознает себя членом единой сплоченной корпорации и с гордостью носит адвокатский значок, уважаем государством и чувствует доверие со стороны общества. А для того чтобы государство и общество уважали адвокатов и доверяли им, адвокаты должны соблюдать нормы профессиональной этики и заботиться о своей репутации.

«У адвоката должно быть интеллигентное, порядочное и по-настоящему красивое лицо»,- заключила она.

В свою очередь президент Федеральной палаты адвокатов России Юрий Пилипенко напомнил, что единая адвокатская корпорация существует в нашей стране всего 16 лет.

«Мы чрезвычайно рады тому обстоятельству, что более 70 палат прислали своих представителей на этот конгресс», - сказал он.

«Российская газета» № 207 от 18.09.2018 г., стр.7

Наталья Козлова. Бой об стенку

Верховный суд разъяснил, что покупатель квартиры может потребовать от застройщика

Очень важное и полезное разъяснение сделала Судебная коллегия по гражданским делам Верховного суда РФ, когда изучила спор жительницы Чувашии с застройщиком. Строительный бум в стране продолжается, и результаты каждого такого судебного разбирательства помогают гражданам усилить защиту своих прав.

В нашем случае внимательная и дотошная гражданка, получив ключи от долгожданной квартиры, увидела, что ее

жилье отличается от того, которое ей обещали.

Так, межкомнатные перегородки в квартире, которые по договору должны были быть кирпичными, сделаны из другого, более дешевого материала, а электрические розетки на них и вовсе просто висят. Стоила квартира по местным меркам очень недешево, поэтому, резонно рассудила гражданка, она должна получить то, за что заплатила, а если это невозможно - ведь квартира уже построена, то пусть коммерсанты пересчитают цену квартиры с дешевыми материалами и вернут ей разницу. Но выполнять требования дамы застройщик не стал. Пришлось ей отправляться в суд.

Там истица рассказала, что подписала договор долевого строительства. Аккуратно и в срок выплатила застройщику всю сумму - больше трех миллионов рублей. Свою часть договора она исполнила, а вот фирма - нет. В договоре есть раздел, в котором четко сказано - межкомнатные перегородки сделаны из кирпича. Но все перегородки в квартире из плит. Претензию фирма отклонила - квартира «соответствует проектно-сметной документации».

Истица потребовала пересчитать цену квартиры, оплатить работу эксперта, строителей, ликвидировавших недостатки, моральный ущерб и прочее. Новочебоксарский городской суд с требованиями согласился, хотя и снизил сумму. Фирма обжаловала решение. Апелляция судебной коллегии по гражданским делам Верховного суда Чувашии решение коллег отменила и в иске гражданке отказала.

Но Верховный суд РФ с таким выводом не согласился и посчитал доводы обиженного новосела заслуживающими внимания. По мнению высокой судебной инстанции, апелляция была не права. Республиканский Верховный суд посчитал, что замена кирпичей на плиты действительно была, но и «ответчик допустил отступление от условий договора», кроме того, доказательств, что качество объекта от этого стало хуже, нет, так что цену квартиры пересчитывать не надо.

Верховный суд РФ напомнил коллегам закон о долевом строительстве. Там сказано, что застройщик должен передать дольщику объект, качество которого соответствует условиям договора. А если есть отступления от договора, то гражданин по выбору может просить бесплатно устранить недостатки, уменьшить цену договора или потребовать возместить расходы на устранение недостатков.

А еще суд сказал: если была замена стройматериалов, то фирма обязана доказать, что замена не ухудшила объект. Но местные суды в нарушение закона возложили обязанность доказывать факт некачественного строительства на потребителя, хотя это должен сделать застройщик. Спор велено пересмотреть.

«Российская газета» № 207 от 18.09.2018 г., стр.9

Наталья Козлова. Приказано отловить

Сегодня вступает в силу новый порядок розыска должников

С сегодняшнего дня у водителей-должников прибавится проблем - их вдут новые крупные неприятности. Сотрудники Госавтоинспекции будут останавливать таких автовладельцев на дороге и сообщать им, что автомобиль находится в розыске по запросу Федеральной службы судебных

приставов.

Обязывает сотрудников ГИБДД тормозить транспорт должников приказ министерства юстиции. Документ прописывает порядок взаимодействия правоохранительных органов и Службы судебных приставов по поиску должников и их имущества.

А еще полицейские, согласно новому приказу, будут обязаны не просто остановить машину и напомнить водителю про его проблемы, но и, выяснив, где живет должник и где паркуется его автомобиль, передать информацию приставам. Проскочить незамеченным должникам станет практически невозможно - приказ Минюста объединяет судебных приставов с сотрудниками ГИБДД «для выявления в транспортном потоке разыскиваемых транспортных средств должников»…

«Российская газета» № 209 от 20.09.2018 г., стр.1 и 6

Татьяна Замахина. Письмо с опозданием

Скидки со штрафом за нарушение ПДД продлят на 20 дней

Задержка письма с извещением о дорожном нарушении не должна быть причиной лишения россиян льгот на оплату штрафа, тек решили депутаты. Госдума поддержала в первом чтении соответствующую инициативу правительства…

«Российская газета» № 209 от 20.09.2018 г., стр.2

Владислав Куликов. Собака лайка

Верховный суд России защитил граждан от уголовной ответственности за лайки и репосты

Пленум Верховного суда РФ принял важные поправки в свое постановление по делам об экстремизме. Суть правовых позиций Верховного суда: сажать просто за лайк и репост нельзя. На скамью подсудимых должны попадать лишь те, кто осознанно разжигал вражду. Поэтому правоохранители должны доказать: человек действительно сеял ненависть и призывал к насилию, а не просто посмеялся над чьей-то глупой шуткой.

«Доказывать нужно не факт репоста или лайка, криминальны не они, - сказал вчера заместитель председателя Верховного суда России Владимир Давыдов. - Сам по себе факт такой публикации, даже если она содержит экстремистские материалы, не должен являться основанием для возбуждения уголовного дела».

Верховный суд особо подчеркивает: в России нет уголовной ответственности ни за репосты, ни за лайки. В УК предусмотрено наказание за действия, направленные на возбуждение вражды либо ненависти…

«Российская газета» № 211 от 21.09.2018 г., стр.1 и 6

Наталья Козлова. Свобода по прейскуранту

Минюст предложил условно осужденным оплачивать расходы по делу

Министерство юстиции высказало предложение, которое вряд ли обрадует условно осужденных и тех, кто мечтает выйти на свободу условно-досрочно.

По мнению ведомства, хорошо было бы обязать этих граждан возмещать все затраты на производство их уголовного дела. Сейчас эту работу оплачивает казна. В министерстве хотят, чтобы возмещение затрат, в том числе на услуги адвоката по назначению, стало обязательным условием для назначения условного срока

или условно-досрочного освобождения…

«Российская газета» № 211 от 21.09.2018 г., стр.2

Татьяна Замахина. Из кармана в фонд

Деньги, изъятые в борьбе с коррупцией, направят в Пенсионный фонд

... Согласно предложению группы депутатов и сенаторов из «Единой России» с 1 января следующего года в Пенсионный фонд РФ будут перечисляться средства, конфискованные в результате борьбы с коррупцией.

Поправки в Бюджетный кодекс призваны стать частью изменений, сопутствующих правительственному законопроекту, направленному на рост пенсий выше инфляции…

«Российская газета» № 211 от 21.09.2018 г., стр.3

Роман Мерзляков. С диагнозом в суд

Национальная медпалата встала на защиту врача

Следственный комитет России и Национальная медицинская палата создали временную межведомственную рабочую группу, которая готовит предложения о внесении изменений в Уголовный кодекс РФ. Поправки должны исключить необоснованное привлечение врачей к ответственности и более эффективно защищать права пациентов.

В 2016 году в следственные органы поступило почти пять тысяч сообщений о преступлениях, связанных с ненадлежащим оказанием медпомощи, в 2017-м—более шести тысяч. Число уголовных дел тоже растет: соответственно 878 и 1791.

Комментарий

Светлана Петренко,

официальный представитель СКР*:*

— Повышенное внимание к преступлениям, связанным с дефектами оказания медицинской помощи, требует исключительно правильной уголовно-правовой квалификации. Между тем в настоящее время такие деяния квалифицируются по разным статьям Уголовного кодекса РФ, ни одна из которых не учитывает особенности профессиональной медицинской деятельности. При этом судебная практика также не имеет единообразия. Перед следователем постоянно возникает сложный выбор между несколькими нормами уголовного закона, которые соответствовали бы совершенному деянию и наступившим последствиям. В этой связи в Следственном комитете совместно с представителями Национальной медицинской палаты подготовлены предложения о внесении изменений в УК РФ.

«Российская газета» № 211 от 21.09.2018 г., стр.9

Ирина Жандарова. Ты их в дверь, они - в окно

Управляющие компании лишат лицензий за неисправные лифты и газовое оборудование

Утвержден список грубых нарушений управляющих компаний (УК), за которые их можно лишить лицензии. Постановление правительства об этом сегодня публикует «Российская газета».

Раньше попытка проститься с недобросовестной УК могла затянуться на годы судебных разбирательств. А их лицензии были практически бессрочными…
«Российская газета» № 212 от 24.09.2018 г., стр.1 и 5

Владислав Куликов. Спорная норма
Верховный суд готовит разъяснение, как оспорить приказы
Верховный суд России готовит разъяснения о рассмотрении административных дел об оспаривании нормативных правовых актов. Речь в том числе о различных ведомственных приказах и инструкциях…
«Российская газета» № 212 от 24.09.2018 г., стр.1 и 3

Владимир Баршев. Гражданка раскошелится
В Госдуму внесен законопроект, призванный преобразить ОСАГО. Согласно ему страховщик должен будет возместить ущерб потерпевшему собственному клиенту даже в случае, если виновник не застраховал свою гражданскую ответственность …
«Российская газета» № 212 от 24.09.2018 г., стр.1 и 3

Владимир Баршев. ГАИ заплатит
За недоказанное нарушение правил водитель должен получить компенсацию судебных расходов
… Акцент: В соответствии с ГК вред, причинённый гражданину в результате незаконных действий госорганов, возмещается…
«Российская газета» № 213 от 25.09.2018 г., стр.1 и 9

Игорь Зубков. Трудности с переводом
Завтра банки начнут блокировать сомнительные платежи граждан и компаний
В среду, 26 сентября вступает в силу закон о блокировке и возврате несанкционированных операций по банковским счетам. Он обязывает банки останавливать хакеров, реагируя на изменения в платежном поведении конкретного клиента …
«Российская газета» № 213 от 25.09.2018 г., стр.1 и 6

Галина Мисливская. Права на полис
Законодатели предлагают страховать не авто, а водителя
ОСАГО должны быть индивидуальными, чтобы каждый водитель покупкой полиса гарантировал возмещение того вреда, который он действительно причиняет. Об этом говорили вчера в Совете Федерации участники слушаний, посвященных совершенствованию обязательного авто страхования.
«Возможно, нам стоит рассмотреть вариант полноценного перехода от страхования автомобиля к страхованию рисков каждого водителя» - предложил первый зампред Комитета СФ по бюджету и финансовым рынкам Николай Журавлёв
«Российская газета» № 213 от 25.09.2018 г., стр.3

Владислав Куликов. Защита от начальника
В спорах с чиновниками граждане получат бесплатных адвокатов
Министерство юстиции России приступило к разработке ряда инициатив, призванных расширить практику бесплатной правовой помощи гражданам.

В частности, как сообщают в ведомстве, планируется прописать в законе возможность устанавливать случаи оказания бесплатной юридической помощи в административном судопроизводстве, в том числе и в региональных законах.
«Российская газета» № 213 от 25.09.2018 г., стр. 5

Владислав Куликов. Виллу и "Бентли" не спрячут
Следователей обяжут выявлять и брать до суда под арест имущество подозреваемых в коррупции.

Правительство России подготовило поправки в Уголовно-процессуальный кодекс, обязывающий следователей начинать поиски имущества, подозреваемых в коррупции практически сразу как заведено дело.
Как только станет ясно, что человеку грозит конфискация или огромный штраф, правоохранители должны будут незамедлительно принять меры, чтобы найти и арестовать имущество подследственного.
Инициатива была внесена в Госдуму правительством страны и уже принята в первом чтении. Сейчас документ готовится ко второму, решающему чтению. Именно на этом этапе закон примет окончательный вид…
«Российская газета» № 213 от 25.09.2018 г., стр.1 и 9

Наталья Козлова. Тюрьма заплатит
Верховный суд защитил заключённых

Если у заключенного на счету нет денег, то копии необходимых ему документов он должен получать от Службы исполнения наказаний бесплатно. Такое решение принял Верховный суд, изучив жалобу одного осужденного гражданина…

Верховный суд: конституционное право гражданина на защиту важнее ведомственной инструкции…
«Российская газета» № 213 от 25.09.2018 г., стр.7

Ирина Жандарова. Зимой любят погорячее
Минстрой нашёл способ, как избавить жильцов от перебоев с водой и теплом

Минстрой разработал механизм бесперебойных поставок тепла и воды. К поставщикам, не справляющимся с ситуацией, будет применяться "перехват управления". Механизм схож с тем, что применяют к банкам при отзыве лицензии, назначая временную администрацию …
«Российская газета» № 215 от 27.09.2018 г., стр.7

Владимир Баршев. Сцепление с компьютером
С 7 октября ваш автомобиль надо регистрировать по-новому
Машину можно будет поставить на учёт по электронному паспорту, срок хранения регистрационных знаков увеличится в два раза, а также упростится порядок прекращения регистрации для угнанных машин…
Акцент: Менять бумажные паспорта на электронные в обязательном порядке никого не заставят
«Российская газета» № 217 от 28.09.2018 г., стр.1 и 4

Татьяна Замахина. Поддержка с гарантией
Госдума приняла в третьем чтении закон о пенсионных изменениях
Законопроект об изменениях параметров

пенсионной системы прошел окончательное чтение в Госдуме. С учетом поправок и сопутствующих инициатив документ стал более социально направленным и комплексным…
«Российская газета» № 217 от 28.09.2018 г., стр.1 и 2

Наталья Козлова. Поскользнулся, упал, очнулся - иск
Верховный суд разъяснил, кто обязан отвечать за скользкий тротуар
«Российская газета» Неделя, № 216 от 27.09.2018 г., стр.14

СПС «КонсультантПлюс»: Новости для юриста, для бухгалтера, специалиста - кадровика; ситуация, готовое решение, вопрос*

Новости для юриста

03.09.2018

Статья: Новые суды общей юрисдикции. Куда теперь ехать в апелляцию и кассацию?

(Бондарчук Д.)

("ЭЖ-Юрист", 2018, N 30)

12.09.2018

Операторов связи могут обязать передавать банкам информацию о статусе обслуживания абонентов

Документ: Проект Федерального закона N 545142-7 (http://sozd.parliament.gov.ru/bill/545142-7)

19.09.2018

Новое или хорошо забытое старое: с каких пор ГИБДД не может снимать номера с автомобилей

Документ: Указ Президента РФ от 15.09.2018 N 515 (вступил в силу 15 сентября 2018 года)

19.09.2018

Микрофинансовый рынок: ЦБ РФ хочет упростить выдачу займов наличными

Документ: Проект указания Банка России (http://regulation.gov.ru/p/84038)

25.09.2018

С подачи КС РФ хотят уточнить правило об индексации присужденных по ГПК РФ денег

Документ: Проект федерального закона (http://regulation.gov.ru/p/84191)

27.09.2018

Проект о запрете на повторный отвод по КоАП РФ прошел второе чтение

*Документ: Проект Федерального закона N 354966-7 (*http://sozd.parliament.gov.ru/bill/354966-7)

Принят во втором чтении 25 сентября 2018 года

28.09.2018

Время - деньги: в период рассрочки исполнения решения суда можно начислить проценты по ст. 395 ГК РФ

Документ: Определение ВС РФ от 10.08.2018 N 301-ЭС18-13598

Новости для бухгалтера

11.09.2018

Работника можно уволить за утрату доверия, если его подчиненные навредили компании

Документы: Апелляционное определение Омского областного суда от 26.07.2018 по делу N 33-4367/2018

12.09.2018

С 2019 года МРОТ повысят до 11 280 рублей

Минтруд утвердил прожиточный минимум трудоспособного населения за II квартал этого года - 11 280 руб. Значит, с 2019 года таким же будет МРОТ. Сейчас минимальная зарплата равна 11 163 руб.

Документ: Приказ Минтруда России от 24.08.2018 N 550н

18.09.2018

ЦБ РФ поднял ключевую ставку на 0,25 процентного пункта

Совет директоров регулятора принял решение увеличить ставку до 7,5% с 17

сентября.
Документ: Информация Банка России от 14.09.2018

25.09.2018
Больничный не помеха для увольнения по собственному желанию
Документ: Апелляционное определение Саратовского областного суда от 16.08.2018 по делу N 33-5745/2018

27.09.2018
Госдума на страже прав "предпенсионеров": санкции для работодателей приняли в третьем чтении

28.09.2018
На больничный вечером: суды разрешают работодателям платить пособие за свой счет только за два дня
Документ: Постановление АС Уральского округа от 15.08.2018 N А76-27843/2017

28.09.2018
И снова о повышении пенсионного возраста: проект прошел финальное чтение
Документ: Проект Федерального закона N 489161-7 (http://sozd.parliament.gov.ru/bill/489161-7)
Принят в третьем чтении 27 сентября 2018 года

28.09.2018
Госдума одобрила в третьем чтении проект о выходных для диспансеризации
Документ: Проект Федерального закона N 1001390-6 (http://sozd.parliament.gov.ru/bill/1001390-6)
Принят в третьем чтении 27 сентября 2018 года

Новости для специалиста - кадровика
17.09.2018
КС РФ: нужно ли предлагать сокращаемому работнику временно свободные должности
Документ: Определение КС РФ от 17.07.2018 N 1894-О

Ситуация
13.09.2018
Ситуация: Что включается в плату за содержание жилого помещения? ("Электронный журнал "Азбука права", 2018)

20.09.2018
Ситуация: Когда и как производится перерасчет алиментов? ("Электронный журнал "Азбука права", 2018)

Ситуация: Какие основания и порядок освобождения от уплаты задолженности по алиментам? ("Электронный журнал "Азбука права", 2018)

Ситуация: Какие выплаты полагаются детям-сиротам? ("Электронный журнал "Азбука права", 2018)

Готовое решение
13.09.2018
Готовое решение: Для чего нужен технический паспорт жилого помещения и как его получить
(КонсультантПлюс, 2018)

18.09.2018

Готовое решение: Что такое нежилое помещение
(КонсультантПлюс, 2018)

26.09.2018
Готовое решение: Как согласовать перепланировку нежилого помещения в многоквартирном доме
КонсультантПлюс, 2018)

Готовое решение: Что такое перепланировка нежилого помещения и чем она отличается от реконструкции
(КонсультантПлюс, 2018)

Готовое решение: Что делать, если меняется адрес юридического лица, указанный в уставе
(КонсультантПлюс, 2018)

Готовое решение: Как зарегистрировать юрлицо в электронной форме
(КонсультантПлюс, 2018)

Вопрос

19.09. 2018
Вопрос: О налоге на имущество физлиц в случае уничтожения (разрушения, сноса) жилого помещения (многоквартирного дома), произошедшего в период применения Закона РФ от 09.12.1991 N 2003-1.
(Письмо ФНС России от 11.09.2018 N БС-4-21/17676@)

* Ответы см. в СПС «КонсультантПлюс»

ПРИНЦИП ДОБРОСОВЕСТНОСТИ ПРИЗВАН РАЗРУШАТЬ ПРАВИЛА

А.В. ИЛЬИН

На вопросы шеф-редактора журнала "Закон" Владимира Румака отвечает **декан юридического факультета Национального исследовательского университета "Высшая школа экономики" в Санкт-Петербурге Антон Валерьевич Ильин**.

Родился 7 декабря 1984 г. в Ленинграде (ныне - Санкт-Петербург).

В 2006 г. с отличием закончил юридический факультет Санкт-Петербургского государственного университета (СПбГУ). В 2010 г. защитил кандидатскую (по теме "Предмет судебной деятельности и защита прав участников бюджетных правоотношений"), а в 2016 г. - докторскую (по теме "Расходы бюджета в конституционном государстве") диссертации.

С 2008 по 2016 г. - главный консультант, советник управления, заместитель начальника управления частного права Конституционного Суда РФ.

С 2006 по 2008 г. - преподаватель кафедры гражданского процесса, с 2013 по 2017 г. - доцент кафедры государственного и административного права юридического факультета СПбГУ.

С июля 2017 г. - профессор, декан юридического факультета Национального исследовательского университета "Высшая школа экономики" (СПб.).

Автор около 50 опубликованных научных работ, включая три монографии, по вопросам арбитражного, гражданского и административного процесса, бюджетного права.

Государственный советник юстиции 1-го класса.

Доктор юридических наук, профессор.

- В начале этого года Президент, выступая на торжественном заседании, посвященном юбилею Верховного Суда, в очередной раз отметил важность задачи по снижению судебной нагрузки. Мы видим, что средства, предлагаемые для этого Верховным Судом РФ, пока воспринимаются неоднозначно не только в академическом сообществе, но и на правительственном уровне. Как бы Вы предложили решать эту задачу и стоит ли идти по пути профессионализации процесса?

- Я думаю, что прежде всего нам нужно создать необходимую инфраструктуру. К сожалению, сегодня предпринимаются попытки решить эту проблему процессуальными средствами, хотя она не имеет к процессу прямого отношения. Ведь когда мы говорим о судебной нагрузке, то в первую очередь имеем в виду такие показатели, как число судей, количество споров и, условно говоря, их распределение по территории. Это все в огромной

степени больше вопросы судоустройства, а не судопроизводства. К ним еще добавляются общие вопросы социально-экономического характера: наше общество чрезмерно конфликтное. При этом надо признать, что современное законодательство не предоставляет сторонам серьезных стимулов для ухода от конфликтов. Наоборот, сторонам зачастую выгодно судиться и даже более того: очень часто им выгодно нарушать договор.

- Даже с учетом последних поправок в Гражданский кодекс?

- Новеллы ГК РФ, по моему мнению, не до конца решили эту проблему. А.Г. Карапетов в свое время обращал внимание на то, что процентная ставка за пользование чужими денежными средствами должна быть такой, чтобы должнику было невыгодно кредитоваться за счет своего контрагента, и я с ним полностью согласен.

Еще одна проблема - перегруженность судов делами о взыскании бесспорных платежей. Все понимают, что нет никакого смысла тащить эти копеечные иски в суд, но закон требует от органов публичной власти взыскания любой задолженности. В результате мы наблюдаем, как суды заваливаются делами по искам публичных органов, в которых сумма задолженности не превышает взыскиваемых по делу судебных расходов.

- Насколько мне известно, законодатель уже пытался бороться с этим явлением и отсекать копеечные иски. Бесспорные дела также постепенно переводятся в упрощенное производство.

- Да, но это, на мой взгляд, не является решением проблемы. Упрощенное производство только на первый взгляд кажется легким, быстрым и простым. Между тем оно не носит безусловного характера (к примеру, суд вправе признать, что дело, которое подпадает под критерии рассмотрения по правилам упрощенного производства, должно рассматриваться по общим правилам искового производства), не исключает обжалования и т.д.

И потом, существуют объективные пределы упрощения, которые так или иначе сопряжены с вопросами реализации права на судебную защиту и доступности правосудия. Мы же не хотим, чтобы суд в конечном счете превратился в своего рода инспектора ГИБДД, который просто фиксирует факт правонарушения и назначает штраф. Предназначением процессуальной формы является предоставление каждому процессуальных гарантий. А если их купировать, то процессуальный закон будет напоминать КоАП с его простейшей процессуальной процедурой, в большей своей части общей для судьи и для должностного лица органа исполнительной власти. Правосудие не может быть лишено таких гарантий, иначе это уже не правосудие.

Сейчас на повестке дня стоит создание новых апелляционных и кассационных судов в системе судов общей юрисдикции, а затем, надеюсь, и переработка положений ГПК и КАС о кассационном производстве с устранением механизма отбора дел. Я думаю, эти меры в большей степени будут способствовать повышению доверия к суду, укреплению правопорядка, а в итоге - и уменьшению числа споров в судах.

- А как Вы относитесь к идее передачи некоторых бесспорных дел на разрешение нотариусам?

- Плохо, и прежде всего потому, что мы не должны забывать о том, что судебная защита - это обязанность государства. Именно суд согласно ст. 118 Конституции осуществляет правосудие посредством гражданского судопроизводства. Соответственно, граждане вправе требовать именно судебного рассмотрения их дел в порядке, отвечающем конституционным требованиям.

Нотариус - это ведь орган бесспорной юрисдикции. Дела, которые Вы называете "бесспорные", имея в виду, видимо, отсутствие спора о праве в субъективном смысле, являются самыми настоящими спорами о праве в объективном смысле - речь идет о выяснении того, имеется ли у заявителя право требования, годно ли оно для принудительного осуществления, является ли то лицо, которое заявитель просит привлечь к ответу, действительно обязанным по требованию заявителя лицом. Если нотариус будет выяснять эти вопросы в условиях, когда другая сторона выдвигает свои возражения, то он перестанет быть нотариусом. Почему же он должен разрешать споры о праве? А если впоследствии решение нотариуса по этому "делу" будет отменено судом как незаконное, должен ли нотариус возместить сторонам конфликта убытки, понесенные ими вследствие незаконного нотариального действия по разрешению их конфликта? По моему мнению, будет намного лучше, если каждый будет заниматься своим делом: суд - разрешать споры о праве, а нотариус - совершать нотариальные действия.

Мне думается, всем было бы гораздо проще, если бы материальный закон установил, что если, например, задолженность по обязательным платежам и санкциям не превышает 10 тыс. руб., то она подлежит списанию. Вот такие решения действительно способны разгрузить суды.

- Может быть, свою роль в перегрузке судов играет и несовершенство нашего процессуального законодательства, позволяющего, к примеру, сторонам множить процессы без надобности? Не кажется ли Вам, что наши процессуальные кодексы, прежде всего ГПК, содержат слишком мало инструментов для противодействия подобного рода злоупотреблениям? Складывается впечатление, что судьи очень нехотя применяют такие категории, как добросовестность и злоупотребление процессуальными правами, на практике. В чем может быть причина этого?

- Вообще, я очень не люблю категорию процессуальной добросовестности или недобросовестности. Скажу больше: если юрист строит свою позицию на отсылках к процессуальной добросовестности, то он либо суперпрофессионал, либо полный дилетант. Добросовестность - это очень сложная категория, и для материального права она более понятна, чем для процессуального. Процесс характеризуется довольно жесткой процессуальной формой, обусловливающей совершение или несовершение определенных действий в строгой последовательности. Применение же принципа добросовестности,

наоборот, по природе своей призвано разрушать существующие правила, когда, к примеру, суд говорит стороне: нет, вы не можете осуществлять свое право, потому что я подозреваю вас в недобросовестности. Процесс закономерно сопротивляется этому, потому что это противно самой его природе, а вероятность совершить ошибку в определении злоупотребления здесь огромна.

Приведу простой пример. Есть у нас граждане, которые очень любят судиться. И вот подает такой гражданин свой сотый иск, затем сто первый. У него каждый день новый предмет и основание. Можно ли ему отказать в принятии искового заявления, мотивировав это тем, что его не интересует результат рассмотрения его **иска**, ему просто нравится сам процесс, правосудие как таковое? Мы не можем даже намекнуть на это.

ГПК в этом плане ничем особо не отличается от АПК, концепция в них абсолютно одинаковая. АПК содержит такую норму: злоупотребление процессуальными правами лицами, участвующими в деле, влечет за собой для этих лиц предусмотренные Кодексом неблагоприятные последствия. Но дело в том, что закон практически не устанавливает никаких последствий, потому что выработать их чрезвычайно сложно.

Я согласен с М.Л. Гальпериным, защитившим в свое время диссертацию по теме процессуальной ответственности, в том, что единственным надежным основанием для применения такого рода процессуальной ответственности может считаться противодействие суду в осуществлении им руководства процессом, в частности, проявляющееся в неуважении к суду. Очень сложно сформировать состав процессуального злоупотребления. Вы пользуетесь теми процессуальными правами, которые вам предоставил закон. Понять, какими мотивами вы при этом руководствуетесь, практически невозможно. Заставить вас не пользоваться этими правами, заблокировать их в процессе означает лишить вас права на судебную защиту. Между тем гражданский процесс по конкретному делу основан на предположении о том, что истец является обладателем спорного права, а ответчик - носителем корреспондирующей с этим правом обязанности. А тут получается, что мы уже ничего не предполагаем, а делаем однозначный вывод, что никакое право не нарушено, еще до разрешения спора как такового, а это очень опасно.

В процессуальных кодексах есть нормы, которые позволяют взыскивать расходы, причиненные недобросовестным поведением, - например, ст. 99 ГПК о компенсации за потерю времени. Но она практически не применяется именно потому, что доказать заведомость в заявлении неосновательного иска очень сложно. Допустим, заявляемый иск с очень высокой степенью вероятности проигрышный, но можно ли говорить о злоупотреблении на этом основании? Посмотрите вероятность выигрыша в любой лотерее - она минимальная, а люди все равно надеются и покупают билеты. Так же и здесь. Вы можете заведомо знать, что выигрыш в этом споре практически невозможен, но при этом совершенно искренне надеяться на то, что все-таки станете победителем.

- Но ведь можно представить себе хоть какие-то примеры стандартов добросовестного поведения? Возьмем то же самое раскрытие доказательств - почему в ряде юрисдикций законодатель более жестко подходит к представлению новых

доказательств после определенной стадии в процессе, в то время как у нас, например, это допускается в порядке вещей? Нужен ли здесь более строгий стандарт процессуального поведения?

- До 2004 г. АПК содержал более жесткие правила в этой части, которые впоследствии были смягчены ВАС РФ.

Можно сказать, что Высший Арбитражный Суд - это главный могильщик раскрытия доказательств в арбитражном процессе. И я эту его позицию полностью разделяю.

Дело в том, что концептуально раскрытие доказательств работает только в профессиональном процессе. Это значит, что вы можете проиграть из-за своего незнания, а суд будет вынужден принимать решение, зная, что оно незаконное и необоснованное. У нас же суд ищет истину, и профессионализации процесса фактически нет ни в ГПК, ни в АПК, ни в КАС. И было бы неправильно вводить какие-то отдельные элементы, не меняя саму концепцию. В данном случае уже в 2004 г. стало понятно, что раскрытие доказательств в том виде, в котором оно характерно для профессионального процесса, не работает даже в АПК. У нас судья на втором или третьем заседании может прийти к выводу, что ему, например, нужен такой-то документ. Сторона говорит, что у нее он есть. "А что же вы раньше его не представили?" - "А я не знал, что он вам потребуется". Если суд формирует предмет доказывания и не сообщает о нем сторонам, то как вы узнаете, какие именно доказательства нужно раскрывать в начале процесса?

Предположим, вы предъявляете - как вы сами считаете - договорный иск. Я, в свою очередь, считаю, что речь может идти только о кондикции. А суд вообще полагает, что должен быть деликт, но вам ничего не говорит. Сами понимаете, что предмет доказывания в этих трех случаях будет разный. В итоге вы предъявите массу доказательств, подтверждающих, что ответчик нарушил свою обязанность по договору, а потом получите решение, из которого видно, что вы ничего не доказали, потому что по ст. 1064 ГК РФ нужно было доказывать наличие причинной связи между действиями ответчика и размером причиненного вреда.

В профессиональном процессе суд принимает решение конкретно по заявленному вами требованию в правовой квалификации, сообщенной ему именно вами, и отсюда вытекает необходимость выбора надлежащего способа защиты и, соответственно, возможность отказа в иске в связи с неправильным выбором.

Но модели процесса в любом случае должны ориентироваться на существующий порядок вещей, который в России сейчас таков: высококвалифицированных юристов для профессионального процесса недостаточно, они распределены по территории страны неравномерно, население в целом бедное и юридически малограмотное. В таких условиях вполне закономерно, что все ложится на плечи суда.

- Как Вы тогда прокомментируете превалирующее в доктрине мнение о том, что задача суда в арбитражном процессе - не искать истину, а, следуя принципу

состязательности, позволять решать судьбу спора самим сторонам? По сути, это означает переложение рисков непрофессионального поведения как раз на стороны. Получается, что с точки зрения реализации принципа состязательности наш арбитражный процесс сейчас далек от идеала?

- Во-первых, я придерживаюсь того мнения, что нет никаких золотых стандартов. Нельзя сказать, что где-то существует идеальная модель процесса, к которой мы должны рано или поздно прийти. Да, существуют общие подходы, но нужно понимать, что у каждой модели есть своя специфика, и поэтому не стоит брать за образец модель американского, или французского, или германского процессуального права без скидок на эту специфику.

Во-вторых, часто путают принцип состязательности и состязательную модель судопроизводства. Между тем это абсолютно разные вещи. Конституция в ст. 123 говорит, что у нас должен быть реализован принцип состязательности, который означает, что суд по своей инициативе не собирает доказательства и принимает решение на основании тех доказательств, которые ему предоставляют стороны. У нас с принципом состязательности все очень хорошо, если не брать в расчет КоАП, но КоАП существует только для того, чтобы знать, где находится ад для процессуалистов. А вот состязательная и инквизиционная модели судопроизводства - это совсем другое, это как раз вопрос о роли суда в процессе. И здесь у нас (и не только у нас, но и, насколько я знаю, во многих странах мира) принята следственная модель. Суд в этой модели активно ведет процесс, выясняет у сторон все, что считает нужным, и в конце концов принимает решение на основании той нормы, которую он полагает применимой в данном деле.

Состязание в отношении вопроса о том, на основании какой нормы следует разрешить дело, в том смысле, что от результата этого состязания зависит выбор судом подлежащей применению нормы, вообще не применяется нигде в мире, в отличие от принципа jura novit curia, который применяется везде.

Активная роль суда в процессе, конечно же, необходима в силу огромной роли суда в обществе. И у суда должны быть соответствующие возможности. У нас, к сожалению, с этим большие проблемы: например, если лицо не является в процесс, тогда как суд считает его присутствие обязательным, то максимум, что может сделать суд, - это наложить штраф, размеры которого невелики, - посмотрите наши ГПК и АПК. Если у суда нет действенных инструментов влияния на поведение сторон, он не сможет обеспечить состязательность и подлинное равноправие сторон. Тут могло бы помочь профессиональное представительство, но для этого у нас пока, на мой взгляд, не создано условий. Здесь должна быть единая корпорация с едиными профессиональными стандартами, которая гарантирует качество юридической помощи. У нас же случаи привлечения к ответственности за некачественное оказание юридических услуг единичны, а взыскиваемые суммы по таким искам ничтожны. Не работает и система профессионального страхования, которая, кстати, очень хорошо себя зарекомендовала в тех же США. Поэтому для развития модели состязательности в нашем процессе условий пока нет.

- С учетом сказанного интересно Ваше мнение о возможности восприятия в российском процессуальном законодательстве того, что за рубежом принято называть стандартами доказывания. В литературе высказывались мнения о наличии к этому предпосылок. Вообще, реально ли сформировать для каких-то категорий споров (для той же виндикации, например) единообразные подходы к определению круга обстоятельств, подлежащих установлению?

- Я придерживаюсь той точки зрения, что у нас уже существуют и всегда существовали стандарты доказывания. Привычный термин "стандарт доказывания" - это, действительно, идея англосаксонской правовой системы. Но это понятие характеризует объективную сторону самого познания. Ведь что такое стандарт доказывания на самом деле? Это то, что меня убедит в том, что что-то было или не было; набор обстоятельств, наличие которых скажет мне: довольно, теперь все ясно, дальше выяснять ничего не нужно. Это определенный уровень уверенности в доказываемом обстоятельстве. В отличие от стандарта доказывания, известный всем предмет доказывания - это те обстоятельства, которые в силу закона нужно доказать для того, чтобы суд удовлетворил иск. Если предмет доказывания говорит, какие обстоятельства нужно установить, то стандарт доказывания - когда эти обстоятельства можно считать установленными.

Стандарты доказывания формируются через внутреннее убеждение суда. Поэтому когда говорят "вне всяких разумных сомнений" - это и есть стандарт доказывания. Презумпция невиновности - классический пример стандарта доказывания. Вообще, доказательственные презумпции выявляют некоторые вещи, напрямую влияющие на стандарт доказывания. Как Вы понимаете, судье очень сложно облечь в слова свои ощущения. Внутренняя оценка обстоятельств может различаться в разных категориях дел, и, более того, в каждой категории может формироваться свой стандарт доказывания. Часто говорят о балансе вероятностей, но ведь вербализировать его практически невозможно: что мы должны указать в законе? "Если вина нарушителя доказывается на 60%, то она считается установленной"? Это очевидно невозможно.

В юриспруденции мы работаем с качественными характеристиками, и количественный анализ здесь вряд ли применим.

- Это хороший аргумент в пользу того, что идея о применении искусственного интеллекта для разрешения судебных споров в принципе утопична.

- Совершенно верно. Судебная практика неумолимо свидетельствует о том, что даже минимальное изменение обстоятельств в деле может оказать решающее влияние на результат рассмотрения спора. В том же суде присяжных самые, казалось бы, малозначительные доказательства способны перевернуть ход рассмотрения дела.

Доказательственные презумпции хотя и существуют в нашем законе, но их очень мало. А ведь они-то, конечно, помогли бы суду. К примеру, если вина причинителя вреда презюмируется, то установление обстоятельств дела сразу значительно упрощается. Поэтому было бы хорошо, если бы наш законодатель формулировал больше таких

презумпций в материальном законе.

Доказательственные презумпции формируются на основе многократно повторяющихся в жизни ситуаций. Допустим, если человеку кто-то стреляет в голову и если кто-то видел это, то на основе сообщения очевидца можно предполагать, что человек, в голову которого выстрелили, умер.

Сложнее обстоят дела с оценочными презумпциями вроде презумпции добросовестности или презумпции невиновности. Они основаны не на постоянно наблюдаемом явлении, а на каких-то этических соображениях. Поэтому здесь стандарт доказывания и формируется с помощью внутреннего убеждения суда. Его невозможно установить объективно. Предпринимавшиеся ранее попытки осуществлялись в рамках того, что называется теорией формальных доказательств. Возьмите любую книжку по истории прецедентного права: от описанных там случаев волосы шевелятся на голове. Грамотным нужно больше верить, чем неграмотным, мужчине - больше, чем женщине, дворянину - больше, чем простолюдину, верующему - больше, чем атеисту, и т.д.

- Но, кроме таких формальных презумпций, могут быть еще и презумпции поведенческие, связанные в том числе с процессуальным поведением. Все мы помним, как английский суд, оценив поведение Б. Березовского в процессе, посчитал показания Р. Абрамовича более заслуживающими доверия. Допустимо ли, на Ваш взгляд, в таких ситуациях перераспределять бремя доказывания или считать опороченным то или иное доказательство, основываясь на поведении стороны?

- Конечно, поведение стороны имеет доказательственное значение, но это не относится к перераспределению бремени доказывания. В деле Березовского против Абрамовича суд не перераспределял бремя доказывания, а просто посчитал показания Березовского не заслуживающими доверия, таким образом осуществив оценку доказательств.

Если же мы говорим о перераспределении бремени доказывания по усмотрению суда - то это, на мой взгляд, очень опасное явление.

Все, что делается в процессе не на основе закона, очень опасно, потому что в процессе самое главное - это предсказуемость. А предсказуемость основана на законе.

Страшнее всего, когда суд в вопросе распределения бремени доказывания начинает отходить от нормы закона, а тем более действовать вопреки ей. В этом случае суд выходит за пределы своих полномочий, потому что перераспределить бремя доказывания может только закон.

А закон говорит нам, что каждый должен доказать те обстоятельства, на которые он ссылается. Если обе стороны ведут себя пассивно, это не значит, что суд должен вынести решение в пользу той стороны, которая хоть что-то сказала. Это никак не вяжется с процессуальным законом. Пока сторона не выполнила свою обязанность по доказыванию,

ничего на другую сторону переносить нельзя. И если истец не выполняет лежащее на нем бремя доказывания, то он проигрывает дело, несмотря на то, доказал что-то ответчик или нет.

Могут быть случаи, когда сторона не может исполнить это обязательство без содействия другой стороны. Часть 3 ст. 79 ГПК - яркий тому пример. Если от доказательства, находящегося у ответчика, зависит выполнение бремени доказывания истца, а ответчик уклоняется от представления этого доказательства (или объекта экспертного исследования), то суд вправе разрешить вопрос о лишении такого ответчика судебной защиты в соответствующей части и посчитать установленным то обстоятельство, о проверке которого просил истец. Это своего рода санкция за недобросовестное поведение стороны в процессе, но к перераспределению бремени доказывания она также отношения не имеет. Бремя доказывания по-прежнему лежит на истце.

- В чем тогда смысл запрета противоречивого поведения в процессе?

- А когда мы сталкиваемся с таким запретом? В первую очередь здесь стоит вспомнить о преюдиции, ведь это, пожалуй, самый наглядный пример того, как в процессе проявляется институт эстоппель, хотя они и имеют между собой довольно отдаленное сходство. Законодательство содержит еще ряд случаев его применения в судопроизводстве: к примеру, если было нарушено правило о территориальной подсудности и вы об этом не заявили в первой инстанции, то впоследствии вы не можете ссылаться на это нарушение.

Что же касается более широкого применения института эстоппель в процессе, то, несмотря на его первоначально процессуальное происхождение, он скорее эффективен именно в материальном праве, потому что в процессе крайне важно предоставить стороне возможность реагировать на изменение позиции другой стороны, иначе ей будет очень сложно реализовать свое право защищаться. Даже суд, начиная процесс, не знает, сколько процессуальных действий ему предстоит совершить и в каком порядке. А как об этом может заранее знать сторона? Представим ситуацию: суд предлагает сторонам назначить экспертизу. Истец не соглашается. Однако по ходу процесса ответчик представляет такие доказательства, что становится понятным, что без экспертизы истец проиграет. Будет ли правильным лишить его в таком случае возможности поменять свою позицию относительно назначения экспертизы? Вряд ли.

В то же время противоречивость в поведении может повлиять на оценку суда. Скажем, свидетель сначала утверждает, что в определенный момент он видел истца на улице, но на возмущение ответчика: "Как вы могли видеть его на улице, если я вас видел в это время в ресторане?" - начинает объяснять, что он-то сидел в это время в ресторане, но видел истца в отражении трех стекол. Вряд ли суд будет доверять словам свидетеля, который путается в показаниях. То же самое касается ситуации, когда сторона сначала представляет одни доказательства под определенную позицию, а потом радикально меняет ее, представляя уже другие доказательства, подгоняя их под конкретные свои нужды.

- Раз уж мы заговорили о преюдиции, не могу не задать Вам такой вопрос. До сих

пор ведутся споры о том, нужно ли распространять принцип преюдиции на правовые оценки. Каковы, на Ваш взгляд, должны быть пределы преюдициальности судебных решений в этой части?

- Я считаю, что наше законодательство дает однозначный ответ на этот вопрос.

Прежде всего важно различать такие свойства судебного решения, как преюдициальность и обязательность. Если мы говорим о правовой оценке и отказываемся признавать ее преюдициальность, то становится непонятным, для чего суд ее дает и как это соотносится с принципом res judicata.

Возьмем спор о взыскании с заказчика первого транша за выполненные по договору подряда работы. Предположим, что иск подрядчика удовлетворен. А через год заказчик заявляет иск о ничтожности этого договора. Вопрос: вправе ли суд обсуждать ничтожность договора при наличии удовлетворенного иска, основанного на действительности этого договора, в предыдущем деле? Ведь удовлетворение того иска означает, что суд не просто установил какие-то обстоятельства, а дал им правовую оценку, поскольку говорить о заключенности и действительности договора без его правовой оценки невозможно.

Если суд посчитает, что в данном случае он не связан оценкой договора, данной в первом деле, то мы получим два абсолютно противоречащих друг другу судебных акта. С одной стороны, у нас есть вступившее в законную силу решение, подтверждающее необходимость исполнения обязательств по договору, с другой - решение о его ничтожности.

- Разве в этом случае нельзя будет пересмотреть первое решение по новым обстоятельствам?

- Тогда встает другой вопрос: может ли идти речь о таком пересмотре при наличии обычной ошибки суда? Ведь новые обстоятельства - это не обычная ошибка. Это те обстоятельства, которые были скрыты от суда и не могли быть ему известны на момент рассмотрения дела. Если бы мы говорили об оспоримых сделках, то Вы были бы совершенно правы. Но ничтожность нельзя относить к новым обстоятельствам. Здесь речь идет об обычной ошибке, а для исправления обычных ошибок у нас есть апелляция, кассация и надзор.

Я бы сказал, что если мы не будем уважать правовую оценку, данную судом в одном деле, при рассмотрении другого дела, то это подорвет единство всей судебной системы.

Что у нас сегодня происходит в судах? Из одного спора возникает сразу несколько дел, причем стороны могут одновременно заявлять иски и в арбитражные суды, и в суды общей юрисдикции. К примеру, общее собрание акционеров принимает решение уволить генерального директора. Последний с этим, конечно, не согласен, но что он делает? Одновременно предъявляет иск об оспаривании этого решения в арбитражный суд и иск о восстановлении его на работе - в суд общей юрисдикции. И это часто встречающаяся

практика.

С возможными противоречиями в оценке обстоятельств дела и призвана бороться преюдиция. Она, конечно, не должна охватывать правовую оценку, но правовая оценка обязательна в силу свойства обязательности судебных постановлений.

Если бы мы разделили свойства обязательности и преюдициальности, мы бы избавились от многих проблем, которые сегодня порождены спорами, связанными с обязательностью правовой оценки, данной судом обстоятельствам дела.

- Часто такая мультипликация дел появляется в ситуации, когда одна из сторон сделки пытается оспорить договор, инициируя параллельные процессы о признании сделки недействительной. Означает ли сказанное Вами, что если суд подтвердил действительность договора, например, отказав в применении последствий ничтожности сделки по одному из оснований, это должно лишать сторону права оспаривания этой сделки по всем другим основаниям ничтожности?

- Я считаю, что так. И, по моему мнению, это единственный способ прочтения закона. Раз в предмет доказывания по первому делу входил вопрос действительности сделки, то суд был обязан его исследовать, потому что иначе он не мог бы удовлетворить первый иск (или отказать в применении последствий ничтожности, если первый иск связан с оспариванием сделки). И даже если первым решением суд просто удовлетворил иск о взыскании по договору, при этом ничего не сказав о ничтожности, это не означает, что он не оценивал основания недействительности сделки на предмет ее ничтожности. А вот для оспоримости это не работает.

Свойство обязательности заставляет нас всех уважать решение суда. Если суд уже высказался по поводу действительности договора, сторона не вправе возбуждать этот вопрос повторно перед другим составом суда. Это как раз пример противоречивого поведения.

- Есть еще один интересный аспект, связанный с возможностью опорочивания того или иного доказательства в процессе, - оценка условий получения доказательства. Часто вопрос об этом встает при исследовании видео- или аудиозаписей, полученных одной из сторон без согласия второй, но он также может касаться и переписки. Каких правил, на Ваш взгляд, суд должен придерживаться при оценке такого рода доказательств?

- Любое доказательство, полученное с нарушением закона, не может быть положено в основу судебного решения - об этом говорят все без исключения процессуальные кодексы, даже КоАП в своей процессуальной части.

Вопрос, каким должно быть нарушение, чтобы повлиять на допустимость доказательства в процессе, - это классический вопрос конституционного права. Любое нарушение конституционных прав при сборе доказательств будет означать недопустимость

полученных таким образом доказательств. Это преломление старой и хорошо известной теории "плодов отравленного дерева": если дерево гнилое, то и плоды его использовать нельзя. Какой смысл бороться с нарушением, скажем, неприкосновенности жилища, если мы выплачиваем потерпевшему компенсацию, но при этом признаем допустимыми доказательства, полученные с таким нарушением? Так от наших конституционных прав и свобод ничего не останется.

Поэтому, если я нарушаю частную жизнь другого человека и получаю тем самым какие-то доказательства, то по общему правилу они будут недопустимыми, а при определении того, было ли нарушение, весь вопрос заключается в границах частной жизни.

- Нарушаются ли эти границы, например, при записи переговоров без ведома собеседника?

- Записывать свой разговор закон не запрещает. Записывая свой разговор, я распоряжаюсь своей частной жизнью. Если вы меня допустили в свою частную жизнь и при этом не поставили каких-то специальных условий, то по умолчанию это означает, что я вправе распоряжаться теперь уже нашей общей частной жизнью, а соответственно, любыми записями, сделанными при этом, будь то аудио-, видеозаписи или даже фото.

- Не смущает ли Вас элемент сокрытия факта записи при этом? Усложним ситуацию: сторона ведет аудиозапись в зале судебного заседания, не предупреждая суд об этом. Может ли такая запись впоследствии лечь в основу обвинения судьи в неправомерном поведении в процессе? Есть наглядный пример: не так давно на основе сделанной участниками процесса записи был лишен статуса судья АС Краснодарского края А. Шевченко.

- Это как раз более простая ситуация: аудиозапись в процессе разрешена в силу открытости судебных заседаний. Если каждый человек может посетить заседание суда и сделать при этом записи, почему сторона не может? Главное, чтобы это не мешало суду. Вот если процесс закрывается, тогда другое дело: в таком судебном заседании по умолчанию делать записи нельзя.

- И в этом случае запись будет порочным доказательством?

- Если запись сделана в закрытом судебном заседании, то да.

- В условиях цифровой экономики одним из принципиальных вопросов становится доверие судов к электронным доказательствам. В этом смысле российские суды пока придерживаются очень консервативных позиций. Есть ли в этом проблема и если есть, то как ее решить?

- На самом деле законодательно этот вопрос был разрешен еще в 2002 г. Как правило, стороны приносят в суд распечатку сообщений, интернет-страниц и пр., что нашим процессуальным законодательством квалифицируется как представление письменных

доказательств, пусть и производных. И здесь возникают те же классические проблемы, которые появляются при попытках поставить под сомнение то или иное письменное доказательство. Может сторона сомневаться в достоверности такого доказательства? Безусловно. Означает ли это, что суд имеет право его не принять? Конечно же, нет.

К примеру, вы распечатали страницу с сайта суда, где обозначена дата судебного заседания, чтобы доказать, что не были извещены о нем должным образом, а суд говорит: нет, мало ли что вы там напечатали. Законны ли такие действия суда? С точки зрения процессуальных кодексов, как мне кажется, абсолютно незаконны. Суд может сомневаться в достоверности доказательства, но он обязан дать ему оценку. Не принимать такие доказательства нельзя. Суд может не принять только неотносимые доказательства. Если же другая сторона считает, что эти доказательства подложные, тогда от нее требуется совершение соответствующих действий: заявление о фальсификации и т.п. Суд не вправе подменять собой противоположную сторону. Кодексы не рассматривают подделку как условие непринятия доказательств. Между прочим, электронные доказательства подделать еще сложнее, чем письменные.

Так что проблема недоверия суда к тем или иным видам доказательств чисто психологическая. Судьи ведь в обычной жизни сами постоянно сталкиваются с цифровыми доказательствами: к примеру, получают СМС-оповещения о списании средств со счета. Но они же ведь как-то доверяют этим оповещениям и не перепроверяют постоянно информацию, действительно ли произошло списание и т.п. Так зачем суду лезть глубоко в эти вопросы, если вторая сторона активно не возражает? Конечно, если у нас появятся дополнительные технические средства, которые будут позволять идентифицировать информацию, какие-то суперрегистры, сверхцифровые подписи и т.п., то вопрос с доверием к такого рода доказательствам будет решаться гораздо эффективнее. Но и сейчас нет никаких барьеров для того, чтобы использовать их в процессе, кроме психологических, связанных с тем, что наш суд никому не доверяет и ждет, что его все обманут.

- Часто стороны подстраховываются, обеспечивая нотариальное удостоверение содержания электронной переписки или интернет-страниц. Однако технически это не самая простая задача, в связи с чем такое удостоверение проводится далеко не всеми нотариусами и, как правило, стоит хороших денег. Но есть ли вообще в этом смысл с учетом сказанного Вами?

- Никакого смысла в этом, на мой взгляд, нет. Нотариус ведь просто обозревает доказательства. Он не проверяет достоверность информации, например, на сайте, не отвечает на вопрос, внесены ли какие-то изменения в электронную переписку, и т.д. Соответственно, нотариальное удостоверение не застраховывает сторону от того, что такие вопросы могут быть подняты в суде и исследованы им с подачи другой стороны. Судья, который отдает предпочтение именно нотариально удостоверенным документам такого рода, попросту прикрывается авторитетом нотариуса. Но никакой дополнительной достоверности электронному доказательству нотариус не придает.

В свое время был теоретический спор о том, являются ли электронные доказательства каким-то особым видом доказательств, но время показало, что они ничем принципиально от других доказательств не отличаются и судьям просто нужно научиться с ними работать. Возможно, было бы полезно, если бы Пленум ВС РФ дал разъяснения по вопросам, которые могут возникать при представлении электронных или производных от них доказательств.

- Вы посвятили немало публикаций Кодексу административного судопроизводства. С момента его вступления в силу прошло уже два с половиной года, но конкуренция между КАС и ГПК до сих пор дает о себе знать. В.М. Лебедев совсем недавно говорил о путанице с процессуальным порядком рассмотрения административных споров как о серьезной проблеме. Способна ли судебная система сама со временем справиться с этой проблемой или такая "родовая травма" КАС может быть излечена только хирургическим, т.е. законодательным, вмешательством?

- Принятие КАС, конечно, породило большое количество вопросов, и для того, чтобы понять, как их стоит решать, нам необходимо в первую очередь осознать теоретическую подоплеку появления этого Кодекса на свет. Дело в том, что это некий Святой Грааль административистов, так что его существование имеет скорее доктринальный подтекст.

Вместе с тем Кодекс действительно создает конкретные практические проблемы, одной из которых как раз является выбор надлежащего порядка защиты своих прав. Справедливости ради скажу, что проблема эта существовала и до появления КАС. И ГПК, и АПК раньше предусматривали отдельный вид судопроизводства по делам из публичных правоотношений (в АПК, кстати, он и сейчас есть). Сложности при его применении в основном касались определения подсудности и исчисления сроков на защиту своих прав - как мы знаем, сроки по административным спорам гораздо более сжатые, чем в исковом производстве. Самое опасное здесь - пропустить сроки обжалования, а это очень легко, с учетом сроков рассмотрения дела. Допустим, суд в ходе рассмотрения дела приходит к выводу, что заявленное в исковом порядке требование должно рассматриваться в порядке КАС (или, говоря по старинке, в производстве по делам, вытекающим из публичных правоотношений), и прекращает производство на этом основании. Вероятнее всего, у истца просто не останется времени, чтобы уложиться в предусмотренные законом три месяца на обращение в суд с требованием о признании незаконным действий органа государственной власти или должностного лица.

Но если раньше эта проблема была не столь ярко выражена, поскольку суд, если это не влекло изменения подсудности, сам мог переквалифицировать спор и разрешить его в надлежащем порядке, то сейчас подача заявления в ненадлежащем порядке может повлечь отказ в его принятии, а если дело уже принято к рассмотрению - прекращение производства по нему. Представьте себе, что это произошло по истечении трех месяцев с момента, когда Вы узнали о нарушении. Сроки для подачи административного иска будут пропущены, и Вам придется их восстанавливать с обоснованием уважительности причины пропуска сроков.

- Восстанавливают ли суды сроки в таких случаях?

- Нет, не восстанавливают. Суды исходят из того, что это ошибка заявителя, неблагоприятные последствия которой должны лежать на нем.

- То есть получается такой диссонанс по сравнению с привычной системой гражданского судопроизводства: с одной стороны, у нас непрофессиональный процесс, о чем Вы уже говорили, а с другой стороны, суды перекладывают все риски на граждан.

- Совершенно верно. Вообще, КАС рассчитан на профессионального заявителя, не случайно в нем зафиксированы особые требования к представителям. Чтобы его применять, нужно много знать. Взять хотя бы ту ситуацию, о которой мы говорим: зачастую недостаточно просто заглянуть в Кодекс, чтобы выбрать правильный порядок для защиты своих прав. Гражданско-правовые отношения очень часто возникают из публичных актов, и отделить одно от другого подчас невозможно.

А как быть, если вы предъявляете одновременно несколько требований, тесно связанных друг с другом и потому неразделимых? Например, пытаетесь возместить вред, причиненный незаконными действиями судебного пристава, или оспариваете действия налоговой инспекции? АПК, например, в соответствующей части сохраняет единство, а вот наименее защищенная категория - граждане - как раз попала под удар.

Предположим, гражданину отказали в применении налогового вычета, и он должен решить для себя, заявлять ли требования о взыскании денежных сумм в порядке искового производства или же сначала оспорить решение налогового органа.

Надо сказать, что Верховный Суд пытается разрешить эту проблему в порядке судебного толкования. В одном из недавно рассмотренных дел он выразил позицию, что в случае неправильного определения порядка защиты нарушенных прав суд не должен прекращать производство. Вообще-то, это, на мой взгляд, незаконное решение, но оно справедливо. Еще одно формально незаконное разъяснение высший суд дал по поводу рассмотрения тесно связанных требований, вытекающих из гражданско-правовых и административных правоотношений, - их он предлагает рассматривать в одном процессе по правилам ГПК. И я полагаю, что такое решение правильно и тоже совершенно справедливо.

О чем это говорит? О том, что сама судебная власть пошла по пути нивелирования норм КАС, отрицания самостоятельной природы административного судопроизводства, потому что его невозможно применять так, как этого требует право на справедливое судебное разбирательство. Невозможно отделить одно от другого, за исключением случаев, когда перед нами чисто административный спор.

То есть КАС породил на ровном месте огромное количество новых проблем и не решил ни одну из тех, ради решения которых он принимался. Все те болезни, которыми в

делах об оспаривании нормативных правовых актов, действий/бездействия должностных лиц страдал ГПК, остались в КАС.

В то же время сама идея развития законодательства в области административной юстиции хорошая. И в КАС появилось много новых и перспективных, полезных норм, вспомним как минимум специальный порядок оспаривания кадастровой стоимости. Непонятно только, зачем было принимать отдельный Кодекс, если все эти правила могли так же обогатить ГПК и АПК. Нужно отдавать себе отчет в том, что, когда мы плодим процессуальные формы, мы плодим проблемы. Ситуация усугубляется тем, что серьезной научной разработкой КАС никто не занимался.

Думаю, что в будущем возможна постановка вопроса о включении норм КАС в единый ГПК, потому что с практической точки зрения в том виде, в котором КАС сейчас существует, он скорее не нужен.

Название документа
Интервью: Принцип добросовестности призван разрушать правила
("Закон", 2018, N 4)

Примечание к документу

Дата
20.04.2018

Информация о публикации
Румак В. Принцип добросовестности призван разрушать правила [Интервью с А.В. Ильиным]

Закон. 2018. N 4. С. 6 - 16.

АДВОКАТСКАЯ ПАЛАТА КИРОВСКОЙ ОБЛАСТИ
и весь адвокатский корпус региона
поздравляют юбиляров сентября 2018 года:

Васенин Дмитрий Васильевич
Дядькина Марина Анатольевна
Кимеев Вячеслав Борисович
Кирсанов Константин Александрович
Малых Владимир Михайлович
Симонишвили Вахтанг Владимирович
Яхьяев Ильхом Супханкулович

Желаем Вам здоровья, благополучия и успехов во всех Ваших делах!