

БЮЛЛЕТЕНЬ
НИЖЕГОРОДСКОГО
ОБЛАСТНОГО
СУДА

№ 5
май
2014 г.

Утверждён
Президиумом Верховного Суда
Российской Федерации
19 марта 2014 года

ОБЗОР СУДЕБНОЙ ПРАКТИКИ ПО ДЕЛАМ, СВЯЗАННЫМ С САМОВОЛЬНЫМ СТРОИТЕЛЬСТВОМ

Верховным Судом Российской Федерации совместно с верховными судами республик, краевыми, областными и равными им судами проведено изучение судебной практики по делам, связанным с самовольным строительством.

Статья 222 Гражданского кодекса Российской Федерации, закрепляя правовой режим самовольной постройки и предоставляя возможность при определенных обстоятельствах ввести такую постройку в гражданский оборот, одновременно регулирует различные по своей правовой природе правоотношения, как административные (связанные с совершением публичного деликта - строительства с нарушением норм земельного законодательства, регулирующих предоставление земельного участка под строительство, либо градостроительных норм, регулирующих проектирование и строительство), так и частноправовые.

При рассмотрении дел указанной категории суды руководствуются положениями Конституции Российской Федерации, Гражданского, Земельного, Градостроительного, Жилищного кодексов Российской Федерации, а также учитывают разъяснения, содержащиеся в постановлении Пленума Верховного Суда Российской Федерации и Пленума Высшего Арбитражного Суда Российской Федерации от 29 апреля 2010 года № 10/22 «О некоторых вопросах, возникающих в судебной практике при разрешении споров, связанных с защитой права собственности и других вещных прав».

Вопросы применения процессуального права

При определении подведомственности дел, связанных с применением положений статьи 222 Гражданского кодекса Российской Федерации (далее - ГК РФ), судам необходимо учитывать субъектный состав участников спора и характер правоотношений в их совокупности.

Анализ судебной практики свидетельствует о том, что определение подведомственности дел по искам о признании права собственности на самовольно возведенные нежилые строения, а также по искам муниципальных образований и прокуроров о сносе таких самовольных построек вызывает у судов определенные сложности.

Частью 3 статьи 22 Гражданского процессуального кодекса Российской Федерации (далее - ГПК РФ) установлено, что суды рассматривают и разрешают дела, предусмотренные частями первой и второй настоящей статьи, за исключением экономических споров и других дел, отнесенных федеральным конституционным законом и федеральным законом к ведению арбитражных судов.

В соответствии с положениями частей 1 и 2 статьи 27 Арбитражного процессуального кодекса Российской Федерации арбитражному суду подведомственны дела по экономическим спорам и другие дела, связанные с осуществлением предпринимательской и иной экономической деятельности. Арбитражные суды раз-

решают экономические споры и рассматривают иные дела с участием организаций, являющихся юридическими лицами, граждан, осуществляющих предпринимательскую деятельность без образования юридического лица и имеющих статус индивидуального предпринимателя, приобретенный в установленном законом порядке, а в случаях, предусмотренных настоящим Кодексом и иными федеральными законами, с участием Российской Федерации, субъектов Российской Федерации, муниципальных образований, государственных органов, органов местного самоуправления, иных органов, должностных лиц, образований, не имеющих статуса юридического лица, и граждан, не имеющих статуса индивидуального предпринимателя.

Из приведенных норм права следует, что основными критериями отнесения того или иного спора к подведомственности арбитражного суда являются субъектный состав и экономический характер спора, применяемые в совокупности.

При отсутствии в материалах дела доказательств, подтверждающих наличие у истца по иску о признании права собственности на самовольно возведенное нежилое помещение, а равно у ответчика по иску муниципального образования или прокурора о сносе такой постройки статуса индивидуального предпринимателя и осуществление им предпринимательской деятельности, вышеуказанный спор подведомствен суду общей юрисдикции. То обстоятельство, что предметом иска является нежилое помещение, в том числе такое, которое может быть использовано для предпринимательской деятельности, на подведомственность спора не влияет, поскольку закон не ограничивает права физических лиц иметь в собственности любое имущество, в том числе и нежилые помещения.

Наличие же у лица, которое возвело

самовольную постройку, статуса индивидуального предпринимателя при отсутствии данных, свидетельствующих о том, что спорный объект недвижимости используется или будет использован для целей предпринимательской деятельности, само по себе не является основанием для отказа в принятии к производству судом общей юрисдикции искового заявления о признании права собственности или о сносе такой самовольной постройки по основаниям, установленным пунктом 1 части 1 статьи 134 ГПК РФ.

Например, определением районного суда прекращено в связи с неподведомственностью суду общей юрисдикции производство по делу по иску В.А. и В.Н. к администрации города о признании права собственности на самовольно возведенное нежилое здание - магазин.

Отменяя определение суда первой инстанции, судебная коллегия по гражданским делам областного суда пришла к правильному выводу о том, что спор подлежит рассмотрению судом общей юрисдикции, поскольку согласно материалам дела истцы не зарегистрированы в качестве индивидуальных предпринимателей и не осуществляют предпринимательскую деятельность, ими заявлены требования о признании права собственности на самовольно возведенный объект недвижимости, какие-либо сведения о том, что нежилое здание эксплуатируется истцами в целях предпринимательской или иной экономической деятельности, в материалах дела отсутствуют.

Дела по требованиям о сносе самовольной постройки, а равно о запрете самовольного строительства объекта недвижимости подсудны районному суду по месту нахождения объекта спора.

В. обратилась в суд с иском к обществу с ограниченной ответственностью

о признании незаконным строительства жилого дома и автомобильной дороги на земельных участках, расположенных в зоне малоэтажной жилой застройки города Владимира, указывая, что ответчик осуществляет строительство без необходимых разрешений и согласований с существенным нарушением строительных и градостроительных норм и правил, строительство создает угрозу причинения вреда жизни и здоровью.

Определением районного суда города Владимира гражданское дело было передано для рассмотрения по подсудности в районный суд города Москвы по месту нахождения ответчика.

Отменяя указанное определение, судебная коллегия по гражданским делам областного суда обоснованно указала, что требования В. сводятся к ограничению права пользования и распоряжения ответчиком указанными земельными участками, что по смыслу части 1 статьи 30 ГПК РФ, устанавливающей правило об исключительной подсудности исков о правах на земельные участки, участки недр, здания, в том числе жилые и нежилые помещения, строения, сооружения, другие объекты, прочно связанные с землей, суду по месту нахождения этих объектов, является основанием для рассмотрения иска по месту нахождения спорных объектов недвижимости.

Что же касается родовой подсудности, то при определении ее следует учитывать, что споры о сносе самовольных построек, признании реконструкции незаконной и приведении помещения в первоначальное состояние, о запрете строительства относятся к имущественным спорам, не подлежащим оценке. Гражданские дела по таким спорам в соответствии с требованиями статей 23, 24 ГПК РФ отнесены к подсудности районных судов.

На стадии принятия к производ-

ству суда иска о признании права собственности на объект недвижимости в порядке статьи 222 ГК РФ судье необходимо проверять наличие документов, свидетельствующих о принятии лицом, создавшим самовольную постройку, мер к получению разрешений на строительство, на ввод объекта в эксплуатацию (например, представление отказа уполномоченного органа в выдаче таких разрешений). В случае непредставления таких документов судья на основании статьи 136 ГПК РФ оставляет исковое заявление о признании права собственности на самовольную постройку без движения.

Признание права собственности на самовольную постройку в судебном порядке является исключительным способом защиты права, который может применяться в случае, если лицо, обратившееся в суд, по какой-либо независящей от него причине было лишено возможности получить правоустанавливающие документы на вновь созданный или реконструированный объект недвижимости в порядке, установленном нормативными правовыми актами, регулирующими отношения, связанные с градостроительной деятельностью, и отношения по использованию земель.

Такой иск не может быть использован для упрощения регистрации прав на вновь созданный объект недвижимости с целью обхода норм специального законодательства, предусматривающего разрешительный порядок создания и ввода в гражданский оборот новых недвижимых вещей.

Как разъяснено в пункте 26 постановления Пленума Верховного Суда Российской Федерации и Пленума Высшего Арбитражного Суда Российской Федерации от 29 апреля 2010 года № 10/22 «О некоторых вопросах, возникающих в судебной практике при разрешении споров, связанных с защитой права собственности

и других вещных прав», отсутствие разрешения на строительство само по себе не может служить основанием для отказа в иске о признании права собственности на самовольную постройку. В то же время суду необходимо установить, предприняло ли лицо, создавшее самовольную постройку, надлежащие меры к ее легализации, в частности к получению разрешения на строительство и (или) акта ввода объекта в эксплуатацию, а также правомерно ли отказал уполномоченный орган в выдаче такого разрешения или акта ввода объекта в эксплуатацию.

Отсутствие в приложенных к исковому заявлению материалах документов, подтверждающих принятие надлежащих мер к легализации самовольной постройки, в частности к получению разрешения на строительство и (или) акта ввода объекта в эксплуатацию, сведений о причинах отказа уполномоченного органа в выдаче такого разрешения и (или) акта ввода объекта в эксплуатацию не позволяет суду сделать вывод о наличии нарушения либо угрозы нарушения прав, свобод или законных интересов лица, обращающегося в суд, что является обязательным условием для реализации права на судебную защиту (часть 1 статьи 3 и часть 1 статьи 4 ГПК РФ) и в соответствии со статьями 131, 132, 136 ГПК РФ является основанием для вынесения определения об оставлении заявления без движения и предоставлении лицу, подавшему заявление, разумного срока для исправления недостатков.

Например, определением Судебной коллегии по гражданским делам Верховного Суда Российской Федерации были оставлены без изменения определения районного суда об оставлении искового заявления К. и А. о признании права собственности на самовольно возведенные строения без движения и о возвращении искового заявления, а также определение судебной коллегии по гражданским делам

областного суда.

При этом Судебная коллегия указала, что статьями 51 и 55 Градостроительного кодекса Российской Федерации (далее - ГсК РФ) предусмотрено, что за разрешением на строительство на земельном участке и разрешением на ввод объекта в эксплуатацию застройщик с приложением названных в этих статьях документов должен обращаться в уполномоченный на то федеральный орган исполнительной власти, орган исполнительной власти субъекта Российской Федерации или орган местного самоуправления по месту нахождения земельного участка.

В соответствии с пунктами 4, 5 части 2 статьи 131 ГПК РФ в исковом заявлении должно быть указано, в чём заключается нарушение либо угроза нарушения прав, свобод или законных интересов истца и его требования, а также обстоятельства, на которых истец основывает свои требования, и доказательства, подтверждающие эти обстоятельства.

По делам о признании права собственности на самовольные постройки в порядке статьи 222 ГК РФ такими обстоятельствами, исходя из названных правовых норм, в частности, являются отсутствие разрешений на строительство на земельном участке, ввод объектов в эксплуатацию и невозможность их получения в органе местного самоуправления по месту нахождения такого земельного участка.

К исковому заявлению К. и А. о признании права собственности на самовольно возведённые строения не были приложены документы, подтверждающие их требования, свидетельствующие об обращении истцов в установленном порядке в орган местного самоуправления за разрешением на строительство и (или) ввод объектов в эксплуатацию или отказ в их выдаче мэрией города.

Оставляя без движения исковое заявление К. и А., а затем возвращая его истцам в связи с неустранимостью недостатков в установленный срок, судья районного суда исходил из того, что по вопросу получения разрешения на строительство и ввод объектов недвижимости в эксплуатацию в установленном законом порядке в орган местного самоуправления по месту нахождения земельного участка они не обращались, а представленный ответ отдела муниципального строительного контроля мэрии свидетельствует лишь о том, что К. и А. в мэрию города не был представлен необходимый пакет документов для получения разрешения на ввод в эксплуатацию законченных строительством объектов.

Поскольку заявителями не были соблюдены требования статьи 131 ГПК РФ к содержанию искового заявления и в установленный срок не были выполнены указания судьи, перечисленные в определении об оставлении искового заявления без движения, Судебная коллегия Верховного Суда Российской Федерации признала данные процессуальные решения судьи правильными. (Определение Судебной коллегии по гражданским делам Верховного Суда Российской Федерации № 80-В09-23)

Запрет на производство строительных работ в качестве меры по обеспечению иска о сносе самовольной постройки может быть наложен судом как в отношении ответчика, так и в отношении иных лиц, фактически осуществляющих строительные работы на спорном объекте.

В ходе рассмотрения дела по иску о сносе самовольной постройки судом может быть удовлетворено ходатайство о применении обеспечительных мер в виде запрета на производство строительных работ. Однако в судебной практике возникают случаи, когда, несмотря на принятый

судом в отношении ответчика (заказчика самовольного строительства) запрет на производство строительных работ, такие работы продолжают осуществляться иными лицами, что снижает оперативность и эффективность принимаемых судом мер по обеспечению иска.

Следует признать обоснованной практику судов, которые в соответствии с пунктами 2, 3 части 1 статьи 140 ГПК РФ такие обеспечительные меры применяют как в отношении ответчика, так и в отношении иных лиц, фактически осуществляющих строительные работы на спорном объекте по заданию заказчика на основании гражданско-правовых либо трудовых договоров.

Например, определением районного суда, оставленным без изменения апелляционным определением областного суда, в ходе рассмотрения дела по иску Б. о сносе самовольной пристройки к жилому дому удовлетворено заявление истца об обеспечении иска. Ответчику Д., а также любым уполномоченным ею лицам запрещено до окончания производства по делу проведение строительных работ в жилом доме и на соответствующем земельном участке.

В резолютивной части решения суда о признании права собственности на самовольную постройку, реконструированный объект должны быть указаны сведения, позволяющие идентифицировать такой объект и его правообладателя.

Вступившие в законную силу судебные решения о признании права собственности на самовольную постройку, реконструированный объект являются основанием для государственной регистрации для государственной регистрации прав на недвижимое имущество (статья 17 Федерального закона от 21 июля 1997 года № 122 -ФЗ «О государственной регистрации прав на недвижимое имущество и сделок с ним»). В силу пункта

1 статьи 18 названного Закона в решении должны содержаться сведения, необходимые для государственной регистрации прав на недвижимое имущество в Едином государственном реестре прав (далее - ЕГРП).

С учетом положений статьи 12 того же Закона, а также Правил ведения Единого государственного реестра прав на недвижимое имущество и сделок с ним, утвержденных постановлением Правительства Российской Федерации от 18 февраля 1998 года № 219, в резолютивной части такого решения суда должны содержаться сведения о правообладателе, об адресе (местонахождении) объекта, о его наименовании и назначении, площади, а если объект находится в общей долевой собственности, - доле в праве в виде правильной простой дроби.

Отсутствие в резолютивной части решения суда подробного описания объекта затруднит государственную регистрацию прав на недвижимое имущество и может повлечь необходимость разъяснения решения суда в соответствии с требованиями статьи 202 ГПК РФ.

Принимая решение о сносе самовольной постройки, суд при наличии соответствующего ходатайства истца вправе установить определенный срок для его исполнения. В случае неисполнения решения ответчиком в течение установленного срока суд может предоставить истцу право совершить эти действия за счет ответчика с взысканием с последнего необходимых расходов.

В соответствии с частью 1 статьи 206 ГПК РФ при принятии решения, обязывающего ответчика совершить определенные действия, не связанные с передачей имущества или денежных сумм, суд в том же решении может указать, что, если ответчик не исполнит решение в течение установленного срока, истец вправе со-

вершить эти действия за счет ответчика с взысканием с него необходимых расходов.

Такое указание может быть произведено судом с учетом конкретных обстоятельств дела и только при наличии соответствующего ходатайства истца.

Например, судом апелляционной инстанции было отменено решение районного суда и принято новое решение по делу по иску администрации муниципального образования к Ш. о сносе самовольно возведенного объекта капитального строительства. Установив, что спорный объект представляет собой пятиэтажный многоквартирный жилой дом, возведенный в отсутствие утвержденной проектной документации и разрешения на строительство с нарушением строительных норм и правил на земельном участке, предоставленном для эксплуатации индивидуального жилого дома, надлежащих мер к легализации которого Ш. не принимал, судебная коллегия удовлетворила заявленные требования о сносе самовольной постройки.

Для исполнения принятого решения суда был установлен трехмесячный срок, по истечении которого администрации города предоставлено право совершить действия по сносу самовольной постройки за счет Ш. с взысканием с него необходимых расходов.

Принятие судом признания ответчиком иска о признании права собственности на самовольно возведенный объект недвижимости без установления обстоятельств, при которых в силу пункта 3 статьи 222 ГК РФ может быть удовлетворено такое требование, является нарушением норм как материального, так и процессуального права.

Х.К.А. обратился с иском к Х.С.А., П.Д.И. о признании права собственности на жилые помещения квартиры в многоквартирном доме, указывая, что между ним и ответчиками был заключён дого-

вор об инвестировании в строительство многоквартирного жилого дома, в соответствии с условиями которого истец обязался передать ответчикам денежные средства, а ответчики передать ему 1/9 доли в праве общей долевой собственности на указанный многоквартирный жилой дом. Свои обязательства по договору инвестирования истец исполнил в полном объеме, однако, несмотря на то что объект инвестирования построен и технический паспорт на него изготовлен, ответчики свои обязательства по договору не исполнили, от обязанностей по сдаче дома в эксплуатацию и передаче истцу указанных в договоре помещений, а также документов, необходимых для государственной регистрации права собственности, уклоняются.

Разрешая спор и удовлетворяя иски требования Х.К.А., суд первой инстанции принял во внимание признание ответчиками иска, указав, что оно не противоречит закону и не нарушает чьих-либо прав и охраняемых законом интересов.

Между тем в материалах дела имелось вынесенное ранее по другому гражданскому делу и вступившее в законную силу определение судебной коллегии по гражданским делам краевого суда, из которого следовало, что спорный дом выстроен на арендуемом муниципальном земельном участке с разрешенным использованием для эксплуатации здания магазина. Решение об изменении целевого назначения земельного участка и разрешенного вида его использования органом местного самоуправления не принималось.

Удовлетворяя иск о признании права собственности на квартиры в самовольно возведенном строении и ссылаясь на признание иска ответчиками, суды первой и апелляционной инстанций не учли положения статьи 222 ГК РФ и в качестве юридически значимого обстоятельства не установили целевое назначение земельно-

го участка и вид его разрешенного использования.

Использование муниципального земельного участка не в соответствии с его целевым назначением и видом разрешенного использования нарушает права и законные интересы органа местного самоуправления, что в соответствии с положениями статьи 39 ГПК РФ является препятствием для принятия судом признания иска застройщиком. (Определение Судебной коллегии по гражданским делам Верховного Суда Российской Федерации № 18-КГ13-100)

Вопросы применения материального права

Приобретательная давность не может распространяться на самовольно возведенное строение, расположенное на неправомерно занимаемом земельном участке.

При рассмотрении споров о признании права собственности на самовольную постройку необходимо учитывать, что действующее законодательство разграничивает основания возникновения права собственности в силу приобретательной давности (статья 234 ГК РФ) и в связи с осуществлением самовольного строительства (статья 222 ГК РФ).

Как указано в пункте 16 постановления Пленума Верховного Суда Российской Федерации и Пленума Высшего Арбитражного Суда Российской Федерации от 29 апреля 2010 года № 10/22 «О некоторых вопросах, возникающих в судебной практике при разрешении споров, связанных с защитой права собственности и других вещных прав», по смыслу статей 225 и 234 ГК РФ право собственности в силу приобретательной давности может быть приобретено на имущество, принадлежащее на праве собственности другому лицу, а также на бесхозяйное имущество.

Приобретательная давность не может распространяться на случаи, когда в качестве объекта владения и пользования выступает самовольно возведенное строение, в том числе расположенное на неправомерно занимаемом земельном участке, поскольку в подобной ситуации отсутствует такое необходимое условие, как добросовестность застройщика, так как, осуществляя самовольное строительство, лицо должно было осознавать отсутствие у него оснований для возникновения права собственности. Тогда как лишь совокупность всех перечисленных в статье 234 ГК РФ условий (добросовестность, открытость и непрерывность владения как своим собственным недвижимым имуществом в течение пятнадцати лет) является основанием для приобретения права собственности на это имущество в силу приобретательной давности.

Например, Л. обратилась в суд с иском к районной администрации о признании права собственности на хозяйственную постройку, указав, что на протяжении более девятнадцати лет она фактически владеет хозяйственной постройкой как своей собственной для ведения личного подсобного хозяйства. Постройка находится на расстоянии 53 метров от ближайшего жилого дома, что соответствует санитарно-эпидемиологическим правилам и нормативам, возведена с разрешения председателя сельского совета. По неизвестным причинам документы о праве на возведенную ею хозяйственную постройку уполномоченными органами власти ей своевременно не выданы.

Решением районного суда, оставленным без изменения определением судебной коллегии по гражданским делам областного суда, в удовлетворении исковых требований Л. отказано.

При разрешении спора судебными инстанциями установлено, что земельный участок, на котором расположена спорная

хозяйственная постройка, находится в государственной собственности. Л. указанный участок на каком-либо вещном праве не предоставлялся. Разрешение на строительство спорной постройки не выдавалось, акт ввода объекта в эксплуатацию отсутствует.

Оснований для применения положений статьи 234 ГК РФ суды не усмотрели, обоснованно отметив, что возможность признания права собственности на самовольно возведенную на неправомерно занимаемом земельном участке постройку в порядке приобретательной давности не предусмотрена.

Учитывая, что земельный участок, на котором расположена постройка, не принадлежит истцу на каком-либо вещном праве, а также принимая во внимание отсутствие разрешения на строительство и акта ввода объекта в эксплуатацию, суды первой и апелляционной инстанций отказали в удовлетворении иска.

Возложение обязанности по сносу самовольной постройки представляет собой санкцию за совершенное правонарушение в виде осуществления самовольного строительства, в связи с чем возложение такого бремени на осуществившее ее лицо либо за его счет возможно при наличии вины застройщика.

Определением Судебной коллегии по гражданским делам Верховного Суда Российской Федерации были отменены решение районного суда и определение судебной коллегии по гражданским делам областного суда по делу по иску В. и Ш. к городской администрации, комитету архитектуры и градостроительства города, обществу с ограниченной ответственностью о признании незаконным и об отмене постановления о выделении земельного участка, признании незаконным разрешения на строительство, демонтаже объекта, восстановлении зеленых насаждений.

Разрешая возникший спор, признавая незаконным и отменяя постановление администрации муниципального образования о предоставлении обществу земельного участка под строительство блочной автозаправочной станции и разрешение на строительство, возлагая обязанность на общество с ограниченной ответственностью освободить земельный участок от размещенного объекта АЗС путем сноса за счет собственных средств, восстановить зеленые насаждения, газон на месте расположения объекта и на месте устройства выезда и въезда автотранспорта на территорию АЗС, суды первой и апелляционной инстанций пришли к выводу, что при принятии решения о предоставлении земельного участка под строительство и выдаче разрешения на строительство были допущены существенные нарушения градостроительных и строительных норм и правил, экологических и иных обязательных нормативов, что влечет признание строения самовольно возведенным с последствиями, указанными в статье 222 ГК РФ.

Судебная коллегия по гражданским делам Верховного Суда Российской Федерации с указанными выводами судов не согласилась, указав, что по смыслу статьи 222 ГК РФ содержащаяся в ней санкция может быть применена, если доказана вина лица в осуществлении самовольной постройки. Осуществление самовольной постройки является виновным действием, доказательством совершения которого служит установление хотя бы одного из условий, перечисленных в пункте 1 статьи 222 ГК РФ. Необходимость установления вины застройщика подтверждается и положением пункта 3 статьи 76 ЗК РФ, согласно которому снос зданий, строений, сооружений при самовольном занятии земельных участков или самовольном строительстве осуществляется лицами, виновными в указанных земельных правонарушениях, или за их счет.

Однако вывод о наличии в действиях общества с ограниченной ответственностью вины при возведении АЗС в обжалуемых судебных постановлениях отсутствовал.

Из судебных постановлений следовало, что судами первой и кассационной инстанций в нарушение статьи 222 ГК РФ не установлены обстоятельства, указывающие на допущенные при возведении блочной АЗС существенные нарушения градостроительных и строительных норм и правил, не указано, какие конкретно негативные последствия наступили для истцов, создана ли при этом угроза жизни и здоровью граждан; не был разрешен вопрос о необходимости назначения по делу экологической экспертизы.

При этом Судебная коллегия по гражданским делам отметила, что сами по себе отдельные нарушения, которые могут быть допущены при предоставлении земельного участка для строительства и при возведении постройки, в том числе градостроительных, строительных, иных норм и правил, не являются безусловным основанием для сноса строения, поскольку постройка может быть снесена лишь при наличии со стороны лица осуществившего ее, нарушений, указанных в статье 222 ГК РФ.

Допущенные судами первой и второй инстанций нарушения послужили основанием для отмены состоявшихся судебных постановлений и направления дела на новое рассмотрение в суд первой инстанции. (Определение Судебной коллегии по гражданским делам Верховного Суда Российской Федерации № 39-В11-8)

При рассмотрении дел, связанных с самовольным строительством, судам следует применять градостроительные и строительные нормы и правила в редакции, действовавшей на время возведения самовольной постройки.

Одним из признаков самовольной постройки является создание ее с существенным нарушением градостроительных и строительных норм и правил.

Рассматривая дела по искам, связанным с самовольными постройками, следует применять градостроительные и строительные нормы и правила в редакции, действовавшей во время возведения самовольной постройки.

Действие закона распространяется на отношения, возникшие до введения его в действие, только в случаях, когда это прямо предусмотрено законом (например, в соответствии со статьей 9 Федерального закона от 29 декабря 2004 года № 191 - ФЗ «О введении в действие Градостроительного кодекса Российской Федерации» положения части 17 статьи 51 ГсК РФ, определяющей случаи, когда для возведения строения или его реконструкции не требуется выдача разрешения на строительство, применяются также в отношении указанных в ней объектов, которые были построены, реконструированы или изменены до введения в действие ГсК РФ).

В связи с несоблюдением указанного принципа были правомерно отменены состоявшиеся по делу судебные постановления по делу по иску У. к В. о признании бани самовольной постройкой, обязанности ответчика осуществить снос самовольной постройки за свой счет. Президиумом областного суда, в частности, было указано, что несоответствие местоположения построек сторон требованиям СП 30-102-99 в части соблюдения расстояния до границы соседнего приквартирного участка, а также СНиП 2.07.01-89 в части расстояний между строениями не могло служить основанием для сноса спорных построек как самовольных, поскольку на время их возведения названные нормативные акты не были приняты и, соответственно, застройщик не мог их нарушить.

Одним из юридически значимых обстоятельств по делу о признании права собственности на самовольную постройку является установление того обстоятельства, что сохранение спорной постройки не нарушает права и охраняемые законом интересы других лиц, в частности права смежных землепользователей, правила застройки, установленные в муниципальном образовании и т.д.

Решением районного суда, оставленным без изменения определением судебной коллегии по гражданским делам краевого суда, были удовлетворены иски требования Г. к администрации муниципального образования о признании права собственности на нежилое здание.

Судом установлено, что на муниципальном земельном участке, предоставленном истцу в аренду сроком на десять лет для строительства объекта - магазина площадью не более 150 кв.м, Г. было самовольно возведено нежилое трехэтажное здание с мансардой общей площадью 1331,2 кв.м.

Отменяя состоявшиеся судебные постановления и направляя дело на новое рассмотрение в суд первой инстанции, Судебная коллегия по гражданским делам Верховного Суда Российской Федерации указала, что одним из юридически значимых обстоятельств по делу о признании права собственности на самовольную постройку в соответствии с пунктом 3 статьи 222 ГК РФ является установление того обстоятельства, что сохранение самовольной постройки не нарушает права и охраняемые законом интересы других лиц, в частности права смежных землепользователей, правила застройки, установленные в муниципальном образовании и т.д.

Между тем суды первой и второй инстанций в вынесенных по делу судебных постановлениях какого либо суждения по вопросу, касающемуся нарушений прав и

законных интересов других лиц, в частности правил застройки, установленных в муниципальном образовании, при самовольном возведении истцом объекта капитального строительства - нежилого здания с измененными параметрами (1331,2 кв.м вместо 150 кв.м), не высказали, и вывод суда по данному вопросу в вынесенных по делу судебных постановлениях отсутствовал. (Определение Судебной коллегии по гражданским делам Верховного Суда Российской Федерации № 18-В11-25)

Наличие допущенных при возведении самовольной постройки нарушений градостроительных и строительных норм и правил является основанием для отказа в удовлетворении иска о признании права собственности на самовольную постройку либо основанием для удовлетворения требования о ее сносе при установлении существенности и неустрашимости указанных нарушений.

Как показало изучение судебной практики, существенность нарушений градостроительных и строительных норм и правил устанавливается судами на основании совокупности доказательств применительно к особенностям конкретного дела.

Кроме вопроса о соблюдении градостроительных и строительных норм и правил, суды выясняют, учтены ли при возведении спорной постройки требования санитарного, пожарного, экологического законодательства, законодательства об объектах культурного наследия и другого в зависимости от назначения и месторасположения объекта.

Для установления наличия (отсутствия) отступлений от градостроительных и строительных правил при возведении самовольной постройки судами, как правило, назначаются судебные строительные-технические экспертизы. Учитывая

содержащиеся в пункте 13 постановления Пленума Верховного Суда Российской Федерации от 24 июня 2008 года № 11 «О подготовке гражданских дел к судебному разбирательству» разъяснения о недопустимости постановки перед экспертом (экспертами) вопросов правового характера, разрешение которых относится к компетенции суда, вопросы существенности допущенных при возведении самовольной постройки градостроительных норм и правил не могут ставиться на разрешение эксперта.

К существенным нарушениям строительных норм и правил суды относят, например, такие неустрашимые нарушения, которые могут повлечь уничтожение постройки, причинение вреда жизни, здоровью человека, повреждение или уничтожение имущества других лиц.

При оценке значительности допущенных нарушений при возведении самовольных построек принимаются во внимание и положения статьи 10 ГК РФ о недопустимости действий граждан и юридических лиц, осуществляемых исключительно с намерением причинить вред другому лицу, или злоупотребление правом в других формах, а также соразмерность избранному способу защиты гражданских прав.

Несоблюдение конституционно-правовых принципов справедливости, разумности и соразмерности, несоответствие избранного истцом способа защиты характеру и степени допущенного нарушения прав или законных интересов, публичных интересов послужило, например, основанием для отмены судебных постановлений, состоявшихся по делу по иску администрации муниципального образования к К. о сносе самовольной постройки и по встречному иску К. к администрации муниципального образования о признании права собственности на незавершенный строительством дом.

Решением районного суда в удовлетворении первоначального и встречного исков было отказано.

Апелляционным определением судебной коллегии по гражданским делам краевого суда решение суда первой инстанции было в части отменено, вынесено новое решение о возложении на К. обязанности снести за его счет самовольно возведенный капитальный объект недвижимости.

Отменяя апелляционное определение в части отмены решения районного суда и вынесения нового решения об удовлетворении требований администрации муниципального образования, Судебная коллегия по гражданским делам Верховного Суда Российской Федерации указала следующее.

Установлено, что площадь спорного объекта незавершенного строительства составляет 304,8 кв.м. Согласно результатам судебной строительно-технической экспертизы этот объект расположен в границах принадлежащего ответчику земельного участка и лишь незначительная часть пристройки к нему, размером 0,2 м х 6м, размещена с выступом за красную линию. Общая площадь застройки составила 50% площади земельного участка, что удовлетворяет требованиям схемы планировочной организации земельного участка. При этом спорный объект незавершенного строительства не препятствует владельцам соседних строений в пользовании ими своими строениями и земельными участками, а также не препятствует проходу по тротуару и не создает опасность возникновения аварийных ситуаций при движении автотранспорта по этой улице.

Удовлетворяя исковые требования о сносе спорного объекта капитального строительства, суд апелляционной инстанции исходил из того, что он имеет все установленные статьей 222 ГК РФ признаки самовольной постройки, поскольку К.

без получения разрешительных документов возводит второй этаж и часть самовольного строения выступает за границы правомерного земельного участка.

Не соглашаясь с данным выводом суда апелляционной инстанции, Судебная коллегия по гражданским делам Верховного Суда Российской Федерации признала, что он сделан без учета разъяснений, содержащихся в пункте 26 постановления Пленума Верховного Суда Российской Федерации и Пленума Высшего Арбитражного Суда Российской Федерации от 29 апреля 2010 года № 10/22, поскольку для правильного разрешения этого дела необходимым является установление обстоятельств, не нарушает ли сохранение самовольной постройки права и охраняемые законом интересы других лиц, в частности права смежных землепользователей, правила землепользования и застройки и т.д.

Судебная коллегия указала, что возведение второго этажа строения без разрешительных документов само по себе не является основанием для сноса строящегося объекта недвижимости при отсутствии данных, свидетельствующих о том, что именно этим постройкой нарушаются права и охраняемые законом интересы других лиц.

Обращаясь в суд с встречным иском, а также в судебном заседании К. утверждал, ссылаясь на имеющееся в материалах дела заключение экспертов, проводивших судебную строительно-техническую экспертизу, что выявленное нарушение, связанное с неправильным размещением объекта, может быть устранено без сноса объекта строительства.

Вместе с тем судом апелляционной инстанции при принятии решения о сносе всей самовольной постройки не обсуждено и не установлено, насколько избранный истцом способ защиты прав соответствует допущенному ответчиком нарушению, заключающемуся в осуществлении стро-

ительства без необходимого разрешения, а также в размещении этого объекта с выступом за красную линию на 0,2 м на протяжении 6 м, и возможно ли устранение данного нарушения без сноса объекта незаконченного строительства. (Определение Судебной коллегии по гражданским делам Верховного Суда Российской Федерации № 18-КГ13-14)

По другому делу суд, придя к выводу о том, что возведение гаража с нарушением требований отступа от межевой границы не является существенным нарушением градостроительных и строительных норм и правил, противопожарные и санитарные разрывы соблюдены, опасности для жизни и здоровья людей указанный объект не представляет, обоснованно отказал в удовлетворении исковых требований о сносе гаража, одновременно возложив на ответчиков обязанность по устранению выявленных недостатков постройки путем переустройства ее конфигурации и установления по краю ската крыши снегозадерживающих заграждений.

Возможность признания права собственности на часть объекта самовольной постройки действующим законодательством не предусмотрено.

Рассматривая вопрос о возможности признания права собственности на часть объекта самовольного строительства, например на гаражный бокс, расположенный в составе гаражного комплекса кооператива, если земельный участок под строительство выделялся гаражно-строительному кооперативу, однако во введении в эксплуатацию гаражного комплекса отказано по причине его возведения с нарушением установленных законом градостроительных, строительных и иных норм и правил, следует отметить, что судебная практика по такой категории споров не является единообразной.

Правильной следует признать пози-

цию судов, которые исходят из того, что не имеется законных оснований для признания права собственности на часть объекта, возведенного с нарушением установленных законом норм и правил и являющегося самовольной постройкой.

Так, Б. обратилась в суд с иском к гаражно-строительному кооперативу, администрации района о признании права собственности на гаражные боксы и нежилые помещения, расположенные в составе гаражного комплекса кооператива, указывая, что является членом кооператива, выплатила паевые взносы, спорное имущество фактически передано ей в пользование, однако кооперативу отказано во вводе в эксплуатацию всего гаражного комплекса, в связи с чем она лишена возможности зарегистрировать право собственности на указанное имущество на основании пункта 4 статьи 218 ГК РФ.

Решением районного суда, оставленным без изменения судом апелляционной инстанции, в удовлетворении иска отказано. При этом судебные инстанции исходили из того, что объект возведен с нарушением градостроительных и строительных норм и правил, частично расположен с нарушением СНиП 41-02-2003 «Тепловые сети» и с нарушением СНиП 2.07.01-89 «Градостроительство. Планировка и застройка городских и сельских поселений», что создает угрозу жизни и здоровью граждан.

Кроме того, земельный участок, на котором возведен гаражный комплекс, был предоставлен на праве аренды обществу с ограниченной ответственностью и гаражно-строительному кооперативу сроком на 26 месяцев. Договор не был зарегистрирован в установленном порядке, срок его действия истек, сведений о том, что земельный участок предоставлялся истцу, не представлено, тогда как из содержания части 3 статьи 222 ГК РФ следует, что право собственности на самовольную

постройку может быть признано только за лицом, которому принадлежит земельный участок на определенном законом вещном праве.

При таких обстоятельствах и с учетом того, что весь гаражный комплекс возведен с нарушением установленных законом норм и правил и является самовольной постройкой, судебные инстанции пришли к правильному выводу, что оснований для признания права собственности на часть такого объекта (гаражные боксы и нежилые помещения в составе гаражного комплекса) не имеется.

Право собственности на самовольное строение, возведенное гражданином без необходимых разрешений на земельном участке, который предоставлен ему по договору аренды для строительства соответствующего объекта недвижимости, может быть признано, если строение создано без существенных нарушений градостроительных и строительных норм и правил и если сохранение этого строения не нарушает права и охраняемые законом интересы других лиц, не создает угрозу жизни и здоровью граждан.

В практике судов вызывают определенную сложность дела, связанные с разрешением требований о признании права собственности на самовольные постройки, возведенные на арендованных земельных участках.

Ряд судов полагает, что отсутствие у истца какого либо из перечисленных в пункте 3 статьи 222 ГК РФ вещных прав на земельный участок является безусловным основанием для отказа в удовлетворении требований о признании права собственности на самовольную постройку.

Другие суды полагают, что при определенных обстоятельствах предоставленному лицу земельного участка в аренду для

целей капитального строительства может служить основанием для признания за таким лицом права собственности на самовольно возведенную постройку.

В целях правильного разрешения споров, связанных с правом собственности на самовольную постройку, возведенную на земельном участке, предоставленном застройщику в аренду, судам необходимо учитывать следующее.

Одним из критериев самовольности постройки в силу пункта 1 статьи 222 ГК РФ является возведение недвижимого имущества на земельном участке, не отведенном для этих целей в порядке, установленном законом и иными правовыми актами. При этом в соответствии с пунктом 3 названной статьи право собственности на самовольную постройку может быть признано судом, а в предусмотренных законом случаях в ином установленном законом порядке, за лицом, в собственности, пожизненном наследуемом владении, постоянном (бессрочном) пользовании которого находится земельный участок, где осуществлена постройка.

В соответствии с взаимосвязанными положениями подпункта 2 пункта 1 статьи 40 и пункта 1 статьи 41 ЗК РФ арендатор земельного участка имеет право возводить жилые, производственные, культурно-бытовые и иные здания, строения, сооружения в соответствии с целевым назначением земельного участка и его разрешенным использованием с соблюдением требований градостроительных регламентов, строительных, экологических, санитарно-гигиенических, противопожарных и иных правил, нормативов.

Возможность предоставления земельных участков, находящихся в государственной или муниципальной собственности, в аренду для жилищного строительства, предусмотрена статьей 301 ЗК РФ.

В силу пункта 1 статьи 615 ГК РФ ис-

пользование арендованного имущества, в том числе земельного участка, должно осуществляться арендатором в соответствии с условиями договора аренды, а если такие условия в договоре не определены, в соответствии с назначением имущества.

Из системного толкования вышеприведенных правовых норм следует, что право собственности на самовольную постройку, возведенную лицом без необходимых разрешений на земельном участке, который предоставлен ему по договору аренды для строительства соответствующего объекта недвижимости, может быть признано, если такое строение создано без существенных нарушений градостроительных и строительных норм и правил и если его сохранение не нарушает права и охраняемые законом интересы других лиц, не создает угрозу жизни и здоровью граждан.

При разрешении данной категории споров, помимо требований, установленных пунктом 3 части 222 ГК РФ, необходимо учитывать условия договора аренды. В случае, если участок предоставлен в аренду для возведения временных строений либо легко возводимых конструкций, основания для признания права собственности на фактически возведенное строение капитального типа отсутствуют. При заключении договора аренды собственник должен вполне определенно выразить свою волю на предоставление земельного участка в аренду для возведения строений конкретного типа.

В качестве примера правильного определения судом юридически значимых для подобной категории споров обстоятельств можно привести следующее дело.

Т. обратился с иском к администрации муниципального образования о признании права собственности на самовольную постройку - незавершенный строительством жилой дом - готовностью 60%.

Судом установлено, что постановлением главы администрации муниципального образования от 21 июля 1999 года Т. был предоставлен в аренду земельный участок под проектирование и строительство индивидуального жилого дома и хозяйственных строений. 13 августа 1999 года между истцом и администрацией муниципального образования заключен договор аренды земельного участка для целей строительства жилого дома, который зарегистрирован в комитете по земельным ресурсам и землеустройству города. 30 июля 1999 года управлением главного архитектора администрации города согласован проект жилого дома. Постановлением главы администрации муниципального образования от 20 декабря 2007 года продлен срок действия постановления от 21 июля 1999 года, утвержден проект границ земельного участка для строительства индивидуального жилого дома усадебного типа и хозяйственных построек, установлены градостроительные требования к его использованию. Земельный участок поставлен на кадастровый учет с разрешенным использованием - для строительства индивидуального жилого дома усадебного типа и хозяйственных построек. В соответствии с произведенным зонированием указанный земельный участок находится в территориальной зоне малоэтажной жилой застройки с земельными участками.

По состоянию на 12 июля 2012 года на арендованном земельном участке истцом выстроен жилой дом готовностью 60%.

Суд пришел к выводу, что возведение на указанном земельном участке индивидуального жилого дома соответствует его целевому использованию, истец пользовался этим земельным участком на законных основаниях, а по смыслу статьи 222 ГК РФ право собственности на жилой дом, возведенный гражданином без необходимого разрешения на земельном участке,

который предоставлен в аренду для строительства жилья, может быть признано, если жилое строение создано без существенных нарушений градостроительных и строительных норм и правил, а его сохранение не нарушает права и охраняемые законом интересы других лиц, не создает угрозу жизни и здоровью граждан.

Установив, что истцом при возведении самовольной постройки не допущено существенных нарушений градостроительных и строительных норм и правил, она не создает угрозу жизни и здоровью граждан, суд при изложенных обстоятельствах признал за Т. право собственности на незавершенный строительством объект - индивидуальный жилой дом с мансардой, готовностью 60%.

При самовольном изменении первоначального объекта недвижимости посредством пристройки к нему дополнительных помещений, право собственника может быть защищено путем признания этого права в целом на объект собственности в реконструированном виде, а не на пристройку к первоначальному объекту недвижимости.

Рассматривая споры, вытекающие из самовольной реконструкции помещений и строений, следует иметь в виду, что понятие реконструкции дано в пункте 14 статьи 1 ГсК РФ. Согласно указанной норме под реконструкцией понимается изменение параметров объекта капитального строительства, его частей (высоты, количества этажей, площади, объема), в том числе надстройка, перестройка, расширение объекта капитального строительства, а также замена и (или) восстановление несущих строительных конструкций объекта капитального строительства, за исключением замены отдельных элементов таких конструкций на аналогичные или иные улучшающие показатели таких конструкций элементы и (или) восстановле-

ния указанных элементов.

Реконструкция объектов капитального строительства осуществляется в порядке, установленном ГсК РФ, тогда как возможность перепланировки и переустройства жилого помещения предусмотрена Жилищным кодексом Российской Федерации (далее - ЖК РФ).

Положения статьи 222 ГК РФ распространяются на самовольную реконструкцию недвижимого имущества, в результате которой возник новый объект (пункт 28 постановления Пленума Верховного Суда Российской Федерации и Пленума Высшего Арбитражного Суда Российской Федерации от 29 апреля 2010 года № 10/22 «О некоторых вопросах, возникающих в судебной практике при разрешении споров, связанных с защитой права собственности и других вещных прав»), однако не применяются в случае перепланировки, переустройства (переоборудования) жилого помещения.

Перепланировка жилого помещения представляет собой изменение его конфигурации, требующее внесения изменения в технический паспорт жилого помещения (часть 2 статьи 25 ЖК РФ). Перепланировка жилых помещений может включать перенос и разборку перегородок, перенос и устройство дверных проемов, разукрупнение или укрупнение многокомнатных квартир, устройство дополнительных кухонь и санузлов, расширение жилой площади за счет вспомогательных помещений, ликвидацию темных кухонь и входов в кухни через квартиры или жилые помещения, устройство или переоборудование существующих тамбуров (абзац третий пункта 1.7.1 Правил и норм технической эксплуатации жилищного фонда, утвержденных постановлением Госстроя России от 27 сентября 2003 года № 170).

Переустройство жилого помещения представляет собой установку, замену или перенос инженерных сетей, санитарно

технического, электрического или другого оборудования, требующие внесения изменения в технический паспорт жилого помещения (часть 1 статьи 25 ЖК РФ). Переоборудование жилых помещений может включать в себя установку бытовых электроплит взамен газовых плит или кухонных очагов, перенос нагревательных сантехнических и газовых приборов, устройство вновь и переоборудование существующих туалетов, ванных комнат, прокладку новых или замену существующих подводящих и отводящих трубопроводов, электрических сетей и устройств для установки душевых кабин, джакузи, стиральных машин повышенной мощности и других сантехнических и бытовых приборов нового поколения (абзац второй пункта 1.7.1 Правил и норм технической эксплуатации жилищного фонда).

Как показывает анализ судебной практики, некоторые суды не проводят различие между понятиями реконструкции и перепланировки (переустройства) жилого помещения и разрешают иски граждан, например о сохранении жилого помещения - квартиры с самовольной пристройкой в виде балкона или лоджии, в порядке статьи 29 ЖК РФ.

Кроме того, имеются случаи ошибочного разрешения споров об узаконивании новых помещений, созданных в процессе реконструкции: пристроек, надстроек к жилым домам. При этом судами признавалось право собственности на самовольные пристройки к жилому дому как на отдельный объект капитального строительства.

Так, решением районного суда было признано право собственности за истцами по 1/2 доли на самовольные постройки: жилую пристройку лит. а1, пристройку лит. а2 к жилому дому.

Другим решением районного суда за истцами признано право собственности на квартиру в порядке приватизации по 1/3 доли за каждым, сохранено помеще-

ние пристройки в перепланированном состоянии и признано право собственности за этими же лицами на самовольную постройку в виде пристройки.

Однако пристройка к жилому дому либо квартире не является самостоятельным объектом недвижимого имущества. В случае возведения пристройки к уже существующему жилому дому, зарегистрированному на праве собственности за гражданином, следует учитывать, что первоначальный объект права собственности при этом изменяется, а самовольная пристройка не является самостоятельным объектом права собственности.

При возведении жилой пристройки увеличивается общая площадь всего жилого дома, следовательно, изменяется объект права собственности, который отличается от первоначального размерами, планировкой и площадью. Новым объектом собственности является жилой дом либо квартира, включающие самовольно возведенные части.

Таким образом, при изменении первоначального объекта в связи с самовольной пристройкой к нему дополнительных помещений право собственника может быть защищено путем признания этого права в целом на объект собственности в реконструированном виде с указанием изменившейся площади, а не на пристройку к квартире либо дому.

В том случае, если заявлены иски о признании права собственности на такие самовольные пристройки, являющиеся частью строения, находящегося в общей долевой собственности, к участию в деле необходимо привлекать всех сосособственников домовладения, а в число обстоятельств, подлежащих установлению и разрешению в таком деле, должно входить перераспределение долей сосособственников после признания права собственности на возведенную пристройку.

Рассмотрение вопросов о перераспределении долей в праве на общее имущество по правилам, предусмотренным пунктом 3 статьи 245 ГК РФ, обусловлено в том числе необходимостью обеспечения исполнимости судебного решения, поскольку при государственной регистрации прав на реконструированный объект недвижимого имущества открывается новый подраздел ЕГРП, при этом подраздел ЕГРП, связанный с ранее существовавшим объектом недвижимости, закрывается (пункт 36 Правил ведения ЕГРП, утвержденных постановлением Правительства Российской Федерации от 18 февраля 1998 года № 219).

В качестве примера правильного разрешения спора рассматриваемой категории можно привести дело по иску Б. к администрации муниципального образования, К.А., К.Н., Р. о сохранении жилого дома в реконструированном состоянии, признании права собственности на самовольную постройку, признании права собственности на долю в праве общей долевой собственности на жилой дом.

Обращаясь в суд с иском, Б. указывал, что является собственником 7/18 доли в праве собственности на домовладение, расположенное на земельном участке, находящемся у сособственников в долгосрочной аренде. В целях повышения благоустройства им самовольно возведена пристройка к дому, что привело к увеличению общей площади дома на 10,6 кв.м.

Решением районного суда жилой дом общей площадью 109,4 кв.м сохранен в реконструированном состоянии. За Б. признано право собственности на самовольно возведенную пристройку площадью 10,6 кв.м, и на 389/1000 доли в праве общей собственности на дом.

Рассматривая дело в апелляционном порядке, судебная коллегия по гражданским делам областного суда указала, в частности, следующее.

Судом на основании исследованных доказательств, в том числе результатов строительно-технической экспертизы и заключения ФГУЗ «Центр гигиены и эпидемиологии», установлено, что реконструкция жилого дома произведена истцом в соответствии со строительными нормами и правилами, не нарушает права и охраняемые законом интересы других лиц и не создает угрозу их жизни и здоровью, размещение самовольного строения не противоречит документации градостроительного зонирования территории города, произведено на участке, предоставленном в аренду для эксплуатации домовладения. При указанных обстоятельствах суд пришел к правильному выводу о возможности сохранения дома в реконструированном состоянии и удовлетворении требований истца о признании за ним права на долю (389/1000) в праве собственности на домовладение с учетом произведенных неотделимых улучшений.

Вместе с тем судебная коллегия отменила решение суда в части признания за Б. права собственности на самовольно возведенную пристройку площадью 10,6 кв.м., отказав в этой части в иске, поскольку указанная пристройка является составной частью жилого дома, право общей долевой собственности на который принадлежит не только истцу, но всем участникам долевой собственности, в связи с чем отсутствовали основания для признания права собственности на нее, как на самостоятельный объект недвижимости.

Учитывая произошедшее в результате возведения истцом пристройки изменение долей всех участников долевой собственности, судебная коллегия изменила решение суда, определив долю каждого из сособственников.

При рассмотрении споров, связанных с признанием права собственности на самовольную постройку, помимо до-

казательств принадлежности истцу земельного участка, суду также следует проверять соблюдение его целевого назначения.

В соответствии со статьей 263 ГК РФ собственник земельного участка может возводить на нем здания и сооружения, осуществлять их перестройку или снос, разрешать строительство на своем участке другим лицам. Эти права осуществляются при условии соблюдения градостроительных и строительных норм и правил, а также требований о целевом назначении земельного участка (пункт 2 статьи 260 ГК РФ).

В силу пункта 2 статьи 260 ГК РФ на основании закона и в установленном им порядке определяются земли сельскохозяйственного и иного целевого назначения, использование которых для других целей не допускается или ограничивается. Пользование земельным участком, отнесенным к таким землям, может осуществляться в пределах, определяемых его целевым назначением

Согласно подпункту 2 пункта 1 статьи 40 Земельного кодекса Российской Федерации (далее - ЗК РФ) собственник земельного участка имеет право возводить жилые, производственные, культурно бытовые и иные здания, строения, сооружения в соответствии с целевым назначением земельного участка и его разрешенным использованием с соблюдением требований градостроительных регламентов, строительных, экологических, санитарно-гигиенических, противопожарных и иных правил, нормативов.

Одним из признаков самовольной постройки в соответствии с частью 1 статьи 222 ГК РФ является ее возведение на земельном участке, не отведенном для этих целей в порядке, установленном законом и иными правовыми актами.

Деление земель по целевому назначению на категории, согласно которому пра-

вовой режим земель определяется исходя из их принадлежности к определенной категории и разрешенного использования в соответствии с зонированием территорий и требованиями законодательства, является одним из основных принципов земельного законодательства (подпункт 8 пункта 1 статьи 1 ЗК РФ).

Пунктом 1 статьи 7 ЗК РФ земли в Российской Федерации подразделены по целевому назначению на следующие категории: 1) земли сельскохозяйственного назначения; 2) земли населенных пунктов; 3) земли промышленности, энергетики, транспорта, связи, радиовещания, телевидения, информатики, земли для обеспечения космической деятельности, земли обороны, безопасности и земли иного специального назначения; 4) земли особо охраняемых территорий и объектов; 5) земли лесного фонда; 6) земли водного фонда; 7) земли запаса.

Земли, указанные в пункте 1 указанной статьи, используются в соответствии с установленным для них целевым назначением. Правовой режим земель определяется исходя из их принадлежности к той или иной категории и разрешенного использования в соответствии с зонированием территорий, общие принципы и порядок проведения которого устанавливаются федеральными законами и требованиями специальных федеральных законов (пункт 2 статьи 7 названного Кодекса).

Зонирование территории для строительства регламентируется ГсК РФ, в пункте 7 статьи 1 которого содержится понятие территориальных зон, то есть зон, для которых в правилах землепользования и застройки определены границы и установлены градостроительные регламенты.

Под градостроительным регламентом понимаются устанавливаемые в пределах границ соответствующей территориальной зоны виды разрешенного использования земельных участков, равно как всего,

что находится над и под поверхностью земельных участков и используется в процессе их застройки и последующей эксплуатации объектов капитального строительства, предельные (минимальные и (или) максимальные) размеры земельных участков и предельные параметры разрешенного строительства, реконструкции объектов капитального строительства, а также ограничения использования земельных участков и объектов капитального строительства (пункт 9 статьи 1 ГсК РФ).

Конкретные виды и состав территориальных зон указаны в статье 35 ГсК РФ, а виды разрешенного использования земельных участков и объектов капитального строительства - в статье 37 указанного Кодекса.

В соответствии с положениями частей 2, 3 статьи 37 ГсК РФ применительно к каждой территориальной зоне устанавливаются виды разрешенного использования земельных участков и объектов капитального строительства.

Изменение одного вида разрешенного использования земельных участков и объектов капитального строительства на другой вид такого использования осуществляется в соответствии с градостроительным регламентом при условии соблюдения требований технических регламентов.

Таким образом, постройка будет считаться созданной на земельном участке, не отведенном для этих целей, если она возведена с нарушением правил целевого использования земли (статья 7 ЗК РФ) либо вопреки правилам градостроительного зонирования (статьи 35 - 40 ГсК РФ, статья 85 ЗК РФ, правила землепользования и застройки конкретного населенного пункта, определяющие вид разрешенного использования земельного участка в пределах границ территориальной зоны, где находится самовольная постройка).

Правилами землепользования и застройки устанавливается градостроительный

регламент для каждой территориальной зоны индивидуально, с учетом особенностей ее расположения и развития, а также возможности территориального сочетания различных видов использования земельных участков (жилого, общественно - делового, производственного, рекреационного и иных видов использования земельных участков).

Сведения о категории земель, к которой отнесен земельный участок, и его разрешенном использовании, в числе других сведений об объекте недвижимости вносятся в государственный кадастр недвижимости (пункты 13, 14 части 2 статьи 7 Закона Российской Федерации от 24 июля 2007 года № 221-ФЗ «О государственном кадастре недвижимости»).

Поскольку самовольное изменение разрешенного использования земельного участка не допускается, то в тех случаях, когда использование земельного участка, занятого самовольной постройкой, не будет соответствовать разрешенному использованию, а компетентным органом отказано в его изменении, требование о признании права собственности на самовольную постройку, возведенную с нарушением целевого назначения земельного участка, судом не может быть удовлетворено. Иное решение противоречило бы положениям статьи 8 ЗК РФ, определяющей порядок отнесения земель к категориям и перевода их из одной категории в другую.

Следует также учитывать, что вопросы изменения одного вида разрешенного использования земельных участков на другой вид такого использования, выдачи разрешения на условно разрешенный вид использования земельного участка, отклонение от предельных параметров разрешенного строительства разрешаются в порядке, установленном статьями 37, 39, 40 ГсК РФ, и решения соответствующих органов могут быть предметом проверки суда как в порядке, установленном поло-

жениями главы 25 ГПК РФ, так и (в случае заявления таких требований) в порядке искового производства. Рассмотрение указанных вопросов судом в ходе производства по делу, связанному с легализацией самовольного строения, без установления фактов, свидетельствующих об обращении заинтересованного лица за соответствующим разрешением в административном порядке, недопустимо.

Например, Б. и А. обратились в суд с исками к Г., Р., Л., К., обществу с ограниченной ответственностью о признании многоквартирного трехэтажного жилого дома самовольной постройкой и его сносе, указывая, что являются собственниками земельных участков и расположенных на них жилых помещений. Ответчикам Г., Р. на праве долевой собственности принадлежит смежный земельный участок, целевым назначением которого является эксплуатация жилого дома, а вид разрешенного использования - под индивидуальную жилую застройку. В 2010 году ответчики снесли ветхий дом, расположенный на указанном спорном участке, и на его месте без соответствующего разрешения, с нарушением технического регламента, градостроительных, строительных и иных установленных законом норм и правил, в непосредственной близости к жилым домам истцов (4-5 метров) возвели многоквартирный трехэтажный жилой дом общей площадью 1 282,7 кв.м., в результате чего в домах истцов нарушена инсоляция, а несоответствие объекта требованиям безопасности, в том числе пожарной, создает реальную угрозу их жизни и здоровью.

Г., Р. обратились со встречным иском к администрации города, Б., А., в котором просили признать жилой дом многоквартирным жилым домом, а также признать за ними право собственности на данный объект недвижимости. Указывали, что являются правообладателями земельного

участка, расположенного в зоне многоэтажной жилой застройки, следовательно, при возведении спорного объекта не были нарушены градостроительные нормы и правила. Кроме того, отсутствие разрешения на строительство не является препятствием к узаконению постройки, так как ее сохранение не создает угрозы жизни и здоровью граждан.

Прокурор района обратился в суд с иском в интересах неопределенного круга лиц к Г., Р., просил признать незаконными действия ответчиков по строительству жилого дома без наличия соответствующего разрешения, возложить на них обязанность по сносу спорного многоквартирного жилого дома.

Определением районного суда гражданские дела по указанным искам были объединены в одно производство.

Решением районного суда, оставленным без изменения судом апелляционной инстанции, исковые требования Б., А., прокурора удовлетворены частично. На Г., Р. возложена обязанность снести самовольную постройку в виде трехэтажного строения с техническим этажом общей площадью 1203,4 кв.м. Встречные исковые требования Г., Р. оставлены без удовлетворения.

При этом суд верно указал, что целевым назначением земельного участка, на котором расположено спорное строение, является эксплуатация индивидуального жилого дома, и, несмотря на принадлежность этого участка на момент вынесения решения к зоне многоэтажной жилой застройки согласно правилам землепользования и застройки городского округа, утвержденным решением городской думы, при строительстве были нарушены требования технических регламентов, тогда как в соответствии с частью 3 статьи 37 ГсК РФ изменение одного вида разрешенного использования земельных участков и объектов капитального строительства

на другой вид такого использования осуществляется не только в соответствии с градостроительным регламентом, но и при условии соблюдения требований технических регламентов. Кроме того, объект возведен без получения необходимых разрешений, с существенным нарушением градостроительных и строительных норм и правил, в отсутствие инженерно-геологических изысканий на возведение многоквартирного жилого дома, проектной документации, прошедшей государственную экспертизу, без разработки технических условий на подключение многоквартирного жилого дома к сетям водоснабжения, водоотведения и к электрическим сетям, а также с несоответствием минимально допустимых расстояний между строениями, что повлияло на уровень инсоляции в соседних домах, принадлежащих гражданам, и создает реальную угрозу жизни и здоровью в случае возникновения пожара и разрушения спорного здания.

В другом случае определением судебной коллегии областного суда было отказано в удовлетворении иска о признании права собственности на незавершенный строительством объект - нежилое здание, поскольку земельный участок, на котором произведено строительство, предназначен для строительства и эксплуатации индивидуального жилого дома, в то время как истцом произведено строительство нежилого трехэтажного здания - спортивно-досугового комплекса. Разрешение на строительство указанного объекта недвижимости истцом получено не было.

При этом коллегией обоснованно указано, что изменение разрешенного вида использования земельного участка в данном случае относится к ведению местной администрации, решение которой лицо вправе обжаловать в судебном порядке.

По делу, где одним из оснований для удовлетворения требований о сносе многоквартирного дома явилось несоответ-

ствие разрешенному виду использования земельного участка, судебная коллегия областного суда правомерно отметила, что строение, обладающее признаками многоквартирного жилого здания, возведено в зоне жилой застройки первого типа (Ж-1), допускающей в качестве условно разрешенного вида использования такое строительство. Вместе с тем, согласно нормативным правовым актам органов местного самоуправления, определяющим правила землепользования и застройки населенного пункта, условно разрешенные виды использования земельных участков и объектов капитального строительства правообладателями земельных участков могут быть применены только после получения специального согласования посредством публичных слушаний. Однако изменение вида разрешенного использования участка для строительства многоэтажного дома в установленном порядке ко времени рассмотрения дела судом не производилось, за инициированием подобной процедуры ответчик не обращался.

Возведение новых построек при наличии обременений права собственности в виде запрещения нового строительства, является основанием для признания постройки самовольной и ее сноса.

При разрешении исковых требований прокурора к К. о сносе самовольной постройки судом было установлено, что К. является собственником здания кафе, расположенного на земельном участке, на котором ею возведено подсобное помещение. Данное подсобное помещение имеет признаки самовольной постройки, поскольку расположено на земельном участке, не отведенном для этих целей, без получения необходимых разрешений, с существенным нарушением градостроительных норм и правил, так как земельный

участок располагается в границах исторического центра города и объединенной охранной зоны, правопродшественником ответчика дано охранное свидетельство по охране и использованию памятников истории и культуры области, зарегистрированное в качестве публичного ограничения, согласно которому земельный участок не может использоваться под новое строительство.

В силу статей 35, 45 Федерального закона от 25 июня 2002 года № 73-ФЗ «Об объектах культурного наследия (памятниках истории и культуры) народов Российской Федерации» проектирование и проведение землеустроительных, земляных, строительных, мелиоративных, хозяйственных и иных работ на территории памятника или ансамбля запрещаются, за исключением работ по сохранению данного памятника или ансамбля и (или) их территорий, а также хозяйственной деятельности, не нарушающей целостности

памятника или ансамбля и не создающей угрозы их повреждения, разрушения или уничтожения. Проектирование и проведение работ по сохранению памятника и его территорий осуществляется по согласованию с компетентными органами власти, выполняющими функции в области охраны объектов культурного наследия, на основании письменного разрешения.

Доказательств того, что К. спорное строение возведено на основании разрешений и согласований с компетентными органами, представлено не было, что обоснованно послужило одним из оснований для принятия судом решения об отказе в иске.

*Судебная коллегия
по гражданским делам Верховного Суда
Российской Федерации
Управление систематизации
законодательства и анализа судебной
практики*

Утверждён
Президиумом Верховного Суда
Российской Федерации
5 марта 2014 г.

О Б З О Р

ПРАКТИКИ СУДЕБНОЙ КОЛЛЕГИИ ПО УГОЛОВНЫМ ДЕЛАМ ВЕРХОВНОГО СУДА РОССИЙСКОЙ ФЕДЕРАЦИИ ЗА ВТОРОЕ ПОЛУГОДИЕ 2013 ГОДА

СТАТИСТИЧЕСКИЕ ДАННЫЕ О РАБОТЕ СУДЕБНОЙ КОЛЛЕГИИ ПО УГОЛОВНЫМ ДЕЛАМ ВЕРХОВНОГО СУДА РОССИЙСКОЙ ФЕДЕРАЦИИ

За второе полугодие 2013 года Судебной коллегией по уголовным делам Верховного Суда Российской Федерации (далее - Судебная коллегия) по **апелляционным** жалобам и представлениям на судебные решения республиканских, краевых, областных и равных им судов (судов уровня субъекта Российской Федерации) рассмотрено в порядке гл. 451 УПК РФ

1414 уголовных дел в отношении **2004** лиц.

Удовлетворены жалобы и представления, рассмотренные в апелляционном порядке, в отношении **315** лиц.

По апелляционным жалобам и представлениям на приговоры, постановления о прекращении дела и о применении принудительных мер медицинского характера

(по существу дела) рассмотрено **1355** дел в отношении **1945** лиц.

В апелляционном порядке рассмотрены уголовные дела :

- с обвинительными приговорами в отношении **1857** осуждённых;
- с оправдательными приговорами - **71** лица;
- с постановлениями о прекращении дела - **7** лиц;
- с постановлениями о применении принудительных мер медицинского характера - **10** лиц.

Отменены приговоры и постановления по существу дела в отношении **60** лиц.

Обвинительные приговоры отменены в отношении **44** осуждённых:

- с направлением дела на новое судебное рассмотрение в полном объёме - в отношении **34** осуждённых;
- с вынесением нового апелляционного обвинительного приговора
 - **3** осуждённых;
 - с прекращением дела - **2** лиц;
 - частично с оставлением в силе другого менее тяжкого обвинения
 - **5** осуждённых.

Оправдательные приговоры отменены в отношении **14** человек.

Изменены приговоры в отношении **189** осуждённых, из них:

- с изменением квалификации преступления в отношении **24** осуждённых, в том числе со смягчением наказания - **23** осуждённых;
- без изменения квалификации преступления - **165** осуждённых, в том числе:
 - со смягчением наказания - **151** осуждённого;
 - с применением условного осуждения - **10** осуждённых;
 - с усилением наказания - **4** осуждённых.

В отношении **60** лиц вынесены другие апелляционные определения с удовлетворением жалобы или представления,

но без отмены или изменения приговора в части квалификации преступления или меры наказания.

Приговоры в отношении **1636** лиц оставлены без изменения.

По апелляционным жалобам и представлениям на приговоры, постановленные с участием присяжных заседателей, рассмотрено **244** дела в отношении **396** лиц (**332** осуждённых, **63** оправданных и одного лица, в отношении которого дело прекращено по другим основаниям).

Отменены приговоры в отношении **19** осуждённых и **14** оправданных.

Изменены приговоры, постановленные с участием присяжных заседателей, в отношении **27** осуждённых.

В суде апелляционной инстанции по жалобам и представлениям на определения (постановления), вынесенные на стадии судебного производства, в порядке судебного контроля и в порядке исполнения приговора, рассмотрено **59** дел в отношении **59** лиц. Удовлетворены жалобы и представления в отношении **6** лиц.

По рассмотренным в апелляционном порядке делам вынесено **9** частных определений о нарушениях закона, допущенных при производстве дознания и следствия, при рассмотрении дела судом, а также о причинах и обстоятельствах, способствовавших совершению преступления.

За второе полугодие 2013 года Судебной коллегией по **кассационным** жалобам и представлениям на судебные решения верховных судов, краевых, областных и равных им судов (судов уровня субъекта Российской Федерации) рассмотрено в **порядке главы 45 УПК РФ 109** уголовных дел в отношении **258** лиц.

Удовлетворены жалобы и представления, рассмотренные в кассационном порядке, в отношении **128** лиц.

По кассационным жалобам и представлениям на приговоры, постановления

о прекращении дела и о применении принудительных мер медицинского характера (по существу дела) рассмотрено **104** дела в отношении **251** лица.

В кассационном порядке рассмотрены уголовные дела :

- с обвинительными приговорами в отношении **249** осуждённых;
- с оправдательным приговором - **одного** лица;
- с постановлением о прекращении дела - **одного** лица.

Отменены приговоры и постановления по существу дела в отношении **6** лиц.

Обвинительные приговоры отменены в отношении **4** осуждённых, все с направлением дела на новое судебное рассмотрение в полном объёме.

Оправдательный приговор отменен в отношении **одного** лица.

Отменено постановление о прекращении уголовного дела в отношении **одного** лица.

Изменены приговоры в отношении **54** осуждённых, из них:

- с изменением квалификации преступления в отношении **14** осуждённых, в том числе со смягчением наказания - **13** осуждённых;
- без изменения квалификации преступления - **40** осуждённых, все со смягчением наказания.

В отношении **63** лиц вынесены другие кассационные определения с удовлетворением жалобы или представления, но без отмены или изменения приговора в части квалификации преступления или меры наказания.

Приговоры в отношении **128** лиц оставлены без изменения.

По кассационным жалобам и представлениям на приговоры, постановленные с участием присяжных заседателей, рассмотрено **24** дела в отношении **82** лиц (**81** осуждённого, **одного** оправданного).

Отменены приговоры в отношении **2**

осуждённых и одного оправданного.

Изменены приговоры, постановленные с участием присяжных заседателей, в отношении **15** осуждённых.

В кассационной инстанции по жалобам и представлениям на определения (постановления), вынесенные на стадии судебного производства, в порядке судебного контроля и в порядке исполнения приговора, рассмотрено **5** дел в отношении **7** лиц. Удовлетворены жалобы и представления в отношении **5** лиц.

По рассмотренным в кассационном порядке делам вынесено **4** частных определения о нарушениях закона, допущенных при производстве дознания и предварительного следствия, при рассмотрении дела судом, а также о причинах и обстоятельствах, способствовавших совершению преступления.

В Судебной коллегии в порядке главы **47¹ УПК РФ** изучено **29** уголовных дел, истребованных по **кассационным** жалобам и представлениям, из них по **19** делам вынесено постановление о передаче кассационных жалобы, представления с уголовным делом для рассмотрения в судебном заседании суда кассационной инстанции.

Рассмотрено **15** дел в отношении **17** лиц.

Удовлетворены жалобы и представления по **13** делам в отношении **15** лиц.

Отменён приговор в отношении одного осуждённого с направлением дела на новое судебное рассмотрение.

Изменены приговоры в отношении **5** осуждённых со смягчением наказания без изменения квалификации.

В отношении **2** лиц отменены апелляционные постановления с возвращением дела на новое апелляционное рассмотрение.

Кассационное постановление президиума суда уровня субъекта Российской Федерации изменено в отношении одного

лица без отмены решения суда первой инстанции и апелляционного определения.

По **6** делам жалобы и представления удовлетворены без отмены приговора, изменения квалификации или меры наказания.

Судебной коллегией в порядке **главы 48 УПК РФ** изучено **793** уголовных дела, истребованных по **надзорным** жалобам и представлениям, из них по **488** делам возбуждены надзорные производства.

Рассмотрено **416** дел в отношении **441** лица.

Удовлетворены жалобы и представления по **400** делам в отношении **421** лица.

Отменены приговоры в отношении **32** осуждённых:

- с направлением дела на новое судебное рассмотрение отменены приговоры в отношении **8** лиц;

- с прекращением дела в полном объёме по реабилитирующим основаниям - в отношении **5** лиц;

- по другим основаниям - в отноше-

нии **3** лиц;

- приговоры отменены частично с оставлением в силе иного менее тяжкого обвинения в отношении **17** лиц.

Изменены приговоры в отношении **173** осуждённых:

- в отношении **26** осуждённых изменена квалификация преступления со смягчением наказания;

- **147** осуждённым смягчено наказание без изменения квалификации.

В отношении **16** лиц отменены кассационные определения с возвращением дела на новое кассационное рассмотрение.

Надзорные постановления президиумов судов уровня субъекта Российской Федерации отменены или изменены в отношении **33** лиц без отмены приговора и кассационного определения.

По **166** делам жалобы и представления удовлетворены без отмены приговора, изменения квалификации или меры наказания.

ОШИБКИ В ПРИМЕНЕНИИ НОРМ УГОЛОВНОГО ЗАКОНА

1. Квалификация преступления

1.1. Приговор в отношении лица, осуждённого по пункту «а» части 2 статьи 161 УК РФ, отменён в связи с неправильной квалификацией его действий.

По приговору Челябинского областного суда с участием присяжных заседателей от 17 января 2013 г. Ф. осуждён по п. «а» ч. 2 ст. 161 УК РФ (в редакции Федерального закона от 7 марта 2011 г. №26-ФЗ), ч. 4 ст. 166 УК РФ, а К. осуждён по п. «к» ч. 2 ст. 105, ч. 2 ст. 162, ч. 4 ст. 166 УК РФ.

В апелляционном представлении государственный обвинитель просил отменить приговор и направить дело на новое судебное рассмотрение со стадии обсуждения последствий вердикта, указывая, что суд неправильно квалифицировал дей-

ствия Ф. по п. «а» ч. 2 ст. 161 УК РФ, т.к. вердиктом коллегии присяжных заседателей он признан виновным в разбойном нападении на П., совершённом группой лиц по предварительному сговору.

Судебная коллегия отменила приговор по следующим основаниям.

Ф. и К. договорились напасть на водителя легкового автомобиля, занимающегося частным извозом, и завладеть его имуществом. Действуя согласно достигнутой договорённости, Ф. и К. остановили автомобиль под управлением ранее незнакомого им П., занимавшегося частным извозом, и проехали с ним до населённого пункта «Б». После того как по требованию Ф. водитель автомобиля П. остановил машину в безлюдном месте, Ф. и К. с целью завладения имуществом напали на него. При этом К., находившийся в машине по-

зади водителя П., приставил к шее последнего нож, а Ф. потребовал у него деньги.

Исходя из указанных обстоятельств, суд пришёл к выводу о том, что осуждёнными не оговаривалось применение при нападении какого-либо насилия либо угроз его применения, использование в качестве оружия каких-либо предметов, и квалифицировал действия Ф. по п. «а» ч.2 ст. 161 УК РФ как открытое хищение имущества потерпевшего П. группой лиц по предварительному сговору, а действия К. - по ч. 2 ст. 162 УК РФ как разбойное нападение на П., совершённое с угрозой применения насилия, опасного для жизни и здоровья потерпевшего, с применением предмета, используемого в качестве оружия.

Между тем из вердикта коллегии присяжных заседателей следует, что между осуждёнными имелась предварительная договорённость о совершении нападения с применением ножа в отношении водителя автомобиля и в соответствии с этой договорённостью после остановки автомашины по требованию Ф. К., находившийся в машине позади П., приставил к шее последнего нож, а Ф. потребовал у него деньги.

При таких обстоятельствах Судебная коллегия признала доводы апелляционного представления о неправильной квалификации действий Ф. в части завладения имуществом потерпевшего обоснованными и приговор отменила, а дело направила на новое судебное разбирательство со стадии обсуждения последствий вердикта¹.

Определение от 2 июля 2013 г. №48-АПУ13-12СП

1.2. Необоснованное признание судом

¹ По приговору Челябинского областного суда от 23 августа 2013 г. Ф. осуждён по ч.2 ст. 162 и ч. 4 ст. 166 УК РФ, К. - по ч. 2 ст. 162, ч. 4 ст.166 и п. «к» ч.2 ст.105 УК РФ (см. определение Судебной коллегии Верховного Суда Российской Федерации от 21 ноября 2013 г. №48-АПУ-44СП).

в действиях лица умышленного причинения тяжкого вреда здоровью, совершённого при превышении пределов необходимой обороны, повлекло отмену судебных решений с прекращением дела за отсутствием в деянии состава преступления.

По приговору Бокситогорского городского суда Ленинградской области от 22 августа 2012 г. С. осуждён за совершение преступления, предусмотренного ч. 4 ст. 111 УК РФ.

Кассационным определением судебной коллегии по уголовным делам Ленинградского областного суда от 29 ноября 2012 г. приговор оставлен без изменения.

Постановлением президиума Ленинградского областного суда от 23 апреля 2013 г. приговор и кассационное определение изменены: действия С. переквалифицированы на ч. 1 ст. 114 УК РФ.

С учётом внесённых в приговор изменений С. признан виновным и осуждён за то, что 2 июля 2011 г. в ходе конфликта умышленно причинил тяжкий вред здоровью П., превысив при этом пределы необходимой обороны. От полученных телесных повреждений, опасных для жизни, потерпевший П. скончался в больнице.

Судебная коллегия приговор отменила по следующим основаниям.

При защите от общественно опасного посягательства, сопряжённого с насилием, опасным для жизни обороняющегося или другого лица, либо с непосредственной угрозой применения такого насилия (ч. 1 ст. 37 УК РФ), обороняющееся лицо вправе причинить любой по характеру и объёму вред посягающему лицу.

Таким образом, действия оборонявшегося могут расцениваться как превышение пределов необходимой обороны лишь в случае, когда по делу будет установлено, что оборонявшийся прибегнул к защите от посягательства, указанного в ч. 2 ст. 37 УК РФ, то есть от посягательства, не сопряжённого с насилием, опасным для жизни

обороняющегося или другого лица, либо с непосредственной угрозой применения такого насилия, такими способами и средствами, применение которых явно не вызывалось характером и опасностью посягательства, и без необходимости умышленно причинил посягавшему тяжкий вред здоровью или смерть.

Указанные положения уголовного закона не учтены судами первой, кассационной и надзорной инстанций при рассмотрении настоящего дела.

В постановлении президиума Ленинградского областного суда подробно приведены показания осуждённого С. и свидетеля О., из которых следует, что конфликт был спровоцирован потерпевшим П., вместе с которым находились М. и С. Чтобы избежать развития конфликта, С. и О. ушли, но их стали преследовать П., М. и С. с палками в руках.

О. успел позвонить жене, попросил её вызвать полицию в связи с тем, что их преследуют и могут убить. П., М. и С. догнали С. и О. и стали наносить им удары палками. В ответ на эти действия, желая отразить удары, С. подобрал палку, которую выронил один из друзей потерпевшего, и стал защищаться ею, нанося удары П.

Приведённые показания осуждённого С. и свидетеля О. признаны судом надзорной инстанции достоверными, соответствующими другим доказательствам.

Совершённое общественно опасное посягательство на С. и О. расценено президиумом как представляющее опасность для их жизни и здоровья. Как отмечено в постановлении, подвергшиеся нападению С. и О. воспринимали угрозу их жизни и здоровью реальной, что подтверждается телефонным звонком О. своей жене с целью привлечь органы полиции к защите от нападавших.

Таким образом, президиум Ленинградского областного суда фактически признал, что общественно опасное пося-

гательство со стороны П. было сопряжено с насилием, опасным для жизни обороняющегося С., при котором закон (ч. 1 ст. 37 УК РФ) предоставляет обороняющемуся право на причинение посягающему лицу любого вреда.

Однако вопреки этому выводу президиум принял решение о наличии в действиях С. признаков превышения пределов необходимой обороны, указав, что избранный С. способ отражения нападения явно не вызывался характером и опасностью посягательства.

Между тем признанные судом надзорной инстанции достоверными показания осуждённого С., которые не опровергнуты исследованными судом доказательствами, свидетельствуют о совершении потерпевшим П. совместно с М. и С. нападения, сопряжённого с насилием, опасным для жизни С. и О. Защищаясь от нападения, С. применил в отношении П. такое же оружие, как и потерпевший, а именно в ответ на полученные удары палкой он нанёс удары палкой П., прекратив свои действия, когда нападение закончилось.

При таких обстоятельствах вывод президиума о явном несоответствии способа отражения нападения характеру и опасности посягательства, о наличии в действиях С. состава преступления, предусмотренного ч. 1 ст. 114 УК РФ, нельзя признать обоснованным.

Судебная коллегия пришла к выводу о том, что С. находился в состоянии необходимой обороны, защищаясь от посягательства, опасного для его жизни, а потому причинение им тяжкого вреда здоровью нападавшего П., повлёкшее по неосторожности смерть потерпевшего, в силу ч. 1 ст. 37 УК РФ не является преступлением.

С учётом изложенного Судебная коллегия приговор и последующие судебные решения в отношении С. отменила, а уголовное дело прекратила за отсутствием в

деянии состава преступления на основании п. 2 ч. 1 ст. 24 УПК РФ.

Определение от 25 ноября 2013 г.
№33-Д13-6 2.

2. Назначение наказания

2.1. Приговор изменён, поскольку при назначении наказания судом необоснованно учитывались обстоятельства, не нашедшие подтверждения в приговоре.

По приговору Новосибирского областного суда от 20 июня 2013 г. Л. осуждён по пп. «ж», «к» ч. 2 ст. 105 УК РФ к лишению свободы на 12 лет с ограничением свободы на 1 год; по ч. 3 ст. 159 УК РФ к лишению свободы на 2 года 6 месяцев с ограничением свободы на 1 год; по совокупности преступлений на основании ч. 3 ст. 69 УК РФ к лишению свободы на 13 лет 3 месяца с ограничением свободы на 1 год 6 месяцев; по каждой статье и по совокупности преступлений установлены ограничения в соответствии со ст. 53 УК РФ.

Л. признан виновным в хищении группой лиц путём обмана и злоупотребления доверием принадлежащих Д. денежных средств в крупном размере и в убийстве Д. группой лиц по предварительному сговору с целью скрыть это преступление.

В апелляционной жалобе осуждённый Л., не оспаривая приговор по существу, указал, что назначенное наказание считает чрезмерно суровым, и просил о его смягчении.

Судебная коллегия приговор изменила по следующим основаниям.

В соответствии с ч. 2 ст. 389 УПК РФ несправедливым является приговор, по которому было назначено наказание, не соответствующее тяжести преступления, личности осужденного, либо наказание, которое хотя и не выходит за пределы, предусмотренные соответствующей статьей Особенной части Уголовного кодекса

Российской Федерации, но по своему виду или размеру является несправедливым как вследствие чрезмерной мягкости, так и вследствие чрезмерной суровости.

При назначении наказания Л. суд учёл характер и степень общественной опасности им содеянного, данные о его личности, смягчающие наказание обстоятельства, к которым отнёс молодой возраст, признание вины, раскаяние, явку с повинной, активное содействие расследованию преступления, изобличению и уголовному преследованию других соучастников преступления, частичное возмещение материального вреда, его положительные характеристики.

Данное уголовное дело было рассмотрено судом в особом порядке в связи с заключением с Л. досудебного соглашения о сотрудничестве, а наказание за совершенные преступления, предусмотренных ч. 3 ст. 159, пп. «ж», «к» ч. 2 ст. 105 УК РФ, назначалось ему с соблюдением требований соответственно частей 2, 4 ст. 62 УК РФ.

Между тем, как видно из приговора, при назначении наказания Л. суд учёл, в частности, его активную роль в совершении преступлений, корыстный мотив и наступившие последствия.

Однако в приговоре не указано, в чём суд усмотрел активную роль Л. в совершении окончанных преступлений, инициатором которых он не признан. Корыстный мотив убийства потерпевшей Д. ему не вменялся, а участие в хищении её денежных средств, то есть в совершении корыстного преступления, не может повторно учитываться при назначении наказания. Последствие в виде смерти потерпевшей охватывается диспозицией ст. 105 УК РФ и также не может дополнительно учитываться при назначении наказания, а о том, какие ещё последствия наступили после совершения преступлений, в приговоре не указано.

Поскольку приведённые обстоятель-

ства судом необоснованно учитывались при назначении наказания Л. Судебная коллегия приговор Новосибирского областного суда от 20 июня 2013 г. в отношении Л. изменила, исключила из приговора указания на его активную роль в совершении преступлений, наступившие последствия и корыстный мотив преступлений, смягчила наказание в виде лишения свободы по пп. «ж», «к» ч. 2 ст. 105 УК РФ до 11 лет 6 месяцев, по ч. 3 ст. 159 УК РФ - до 2 лет 4 месяцев. На основании ч. 3 ст. 69 УК РФ окончательно назначила Л. наказание в виде лишения свободы на 13 лет в исправительной колонии строгого режима с ограничением свободы на 1 год 6 месяцев, с установлением ограничений, предусмотренных ст. 53 УК РФ.

Определение от 10 октября 2013 г.
№67-АПУ13-17

2.2. Нарушение судом требований части 2 статьи 63 УК РФ повлекло изменение судебных решений.

По приговору Василеостровского районного суда города Санкт-Петербурга от 15 июня 2010 г. К. осуждён по ч. 4 ст. 111 УК РФ к 8 годам лишения свободы, по пп. «б», «в» ч. 3 ст. 286 УК РФ к 5 годам лишения свободы с лишением права занимать должности в правоохранительных органах на срок 3 года. На основании ч. 3 ст. 69 УК РФ по совокупности преступлений путём частичного сложения наказаний окончательно назначено 10 лет лишения свободы в исправительной колонии строгого режима с лишением права занимать должности в органах Министерства внутренних дел Российской Федерации на срок 3 года.

В кассационном порядке приговор в отношении К. не обжаловался.

Постановлением президиума Санкт-Петербургского городского суда от 10 октября 2012 г. приговор изменён: действия К. квалифицированы по ч. 4 ст. 111 УК РФ

(в редакции Федерального закона от 7 марта 2011 г. № 26-ФЗ), по которой назначено 7 лет 9 месяцев лишения свободы, и уточнено, что дополнительное наказание по пп. «б», «в» ч. 3 ст. 286 УК РФ назначено в виде лишения права занимать в органах Министерства внутренних дел Российской Федерации должности, связанные с осуществлением функций представителя власти, сроком на 3 года. На основании ч. 3 ст. 69 УК РФ по совокупности преступлений путём частичного сложения наказаний К. окончательно назначено 9 лет 9 месяцев лишения свободы с лишением права занимать в органах Министерства внутренних дел Российской Федерации должности, связанные с осуществлением функций представителя власти, сроком на 3 года.

В надзорной жалобе осуждённый К. просил изменить приговор ввиду неправильного применения уголовного закона. По его мнению, суд необоснованно учёл в качестве обстоятельств, отягчающих наказание, использование оружия и причинение тяжких последствий, которые предусмотрены ч. 3 ст. 286 УК РФ как признаки преступления.

Судебная коллегия частично удовлетворила жалобу К., указав следующее.

Согласно ч. 2 ст. 63 УК РФ, если отягчающее обстоятельство предусмотрено соответствующей статьёй Особенной части УК РФ в качестве признака преступления, оно само по себе не может повторно учитываться при назначении наказания.

Вопреки указанным требованиям закона суд, признав К. виновным в совершении преступления, предусмотренного пп. «б», «в» ч. 3 ст. 286 УК РФ, то есть в превышении должностных полномочий «с применением оружия» и «с причинением тяжких последствий», повторно учёл эти обстоятельства в качестве отягчающих его наказание.

Кроме того, наступление тяжких последствий в виде причинения смерти С. не могло судом повторно учитываться в качестве отягчающего обстоятельства и при назначении наказания по ч. 4 ст. 111 УК РФ, поскольку оно предусмотрено диспозицией указанного закона.

Судебная коллегия приговор и постановление президиума Санкт-Петербургского городского суда в отношении К. изменила, исключила из приговора указание на наступление тяжких последствий и на совершение преступления, предусмотренного пп. «б», «в» ч.3 ст. 286 УК РФ, с использованием оружия как на обстоятельства, отягчающие наказание К., а также смягчила наказание, назначенное К. по ч.4 ст. 111 УК РФ (в редакции Федерального закона от 7 марта 2011 г. № 26-ФЗ), до 7 лет 6 месяцев лишения свободы, по пп. «б», «в» ч.3 ст. 286 УК РФ - до 4 лет 6 месяцев лишения свободы с лишением права занимать в органах Министерства внутренних дел Российской Федерации должности, связанные с осуществлением функций представителя власти, сроком на 3 года. На основании ч. 3 ст. 69 УК РФ по совокупности преступлений путём частичного сложения наказаний окончательно назначила К. 9 лет лишения свободы с лишением права занимать в органах Министерства внутренних дел Российской Федерации должности, связанные с осуществлением функций представителя власти, сроком на 3 года.

Определение от 8 октября 2013 г.
№78-Д13-17

2.3. Приговор изменён, поскольку суд, признав возможным применить положения статьи 64 УК РФ, назначил наказание за совершённые преступления в пределах санкций, предусмотренных статьями Особенной части Уголовного кодекса Российской Федерации.

По приговору Верховного Суда Ре-

спублики Северная Осетия-Алания от 20 сентября 2013 г. Г. осуждён по ч. 2 ст. 210 УК РФ к лишению свободы на 5 лет с ограничением свободы на 1 год, по ч. 2 ст. 209 УК РФ с применением ст.64 УК РФ к лишению свободы на 6 лет с ограничением свободы на 1 год, по ст. 317 УК РФ (за преступление, совершённое 23 октября 2012 г.) с применением ст. 64 УК РФ к лишению свободы на 12 лет с ограничением свободы на 1 год, по ч. 3 ст. 222 УК РФ к лишению свободы на 4 года, по ст. 317 УК РФ (за преступление, совершённое 10 ноября 2012 г.) с применением ст.64 УК РФ к лишению свободы на 12 лет с ограничением свободы на 1 год, по ч. 2 ст. 167 УК РФ с применением ст.64 УК РФ к лишению свободы на 2 года, на основании ч.3 ст.69 УК РФ по совокупности преступлений к лишению свободы на 13 лет 6 месяцев в исправительной колонии строгого режима с ограничением свободы на 2 года.

По ч. 2 ст. 209 и ч. 2 ст.210 УК РФ, ст. 317 УК РФ (за каждое преступление) и по совокупности преступлений установлены ограничения свободы в соответствии со ст.53 УК РФ.

Судебное заседание было проведено в особом порядке, то есть без проведения судебного разбирательства.

Судебная коллегия приговор изменила по следующим основаниям.

Суд пришёл к выводу о назначении Г. по ч. 2 ст. 167, ч. 2 ст. 209 УК РФ, ст. 317 УК РФ (за каждое преступление) наказания ниже низшего предела, предусмотренного соответствующей статьёй Особенной части Уголовного кодекса Российской Федерации, однако по ч. 2 ст. 167, ст. 317 УК РФ назначил Г. наказание в пределах санкций этих норм.

В связи с изложенным Судебная коллегия приговор в отношении Г. изменила, смягчила назначенное ему наказание по ст. 317 УК РФ (за каждое преступление) с применением ст. 64 УК РФ до 11 лет ли-

шения свободы с ограничением свободы на 1 год, заменила назначенное Г. наказание по ч.2 ст. 167 УК РФ в виде лишения свободы сроком на 2 года исправительными работами на 2 года с удержанием 20 процентов из его заработной платы в доход государства. На основании ч. 3 ст. 69 УК РФ по совокупности преступлений, предусмотренных ч. 2 ст. 167, ч. 2 ст. 209, ч. 2 ст. 210, ч. 3 ст. 222, ст. 317 УК РФ (за два преступления), путём частичного сложения наказаний назначила Г. окончательное наказание в виде лишения свободы на 12 лет в исправительной колонии строгого режима с ограничением свободы на 2 года, с установлением по статьям 317 УК РФ и по совокупности преступлений ограниченный в соответствии со ст. 53 УК РФ.

Определение от 17 декабря 2013 г.
№ 22-АПУ13-9

3. Назначение наказания по совокупности преступлений и совокупности приговоров

3.1. Суд ошибочно назначил наказание по совокупности преступлений без учёта положений части 2 статьи 69 УК РФ, предусматривающих возможность применения принципа поглощения менее строгого наказания более строгим.

По приговору Кировского районного суда г. Курска от 20 сентября 2012 г. Л. осуждён по ч.3 ст.30, п. «б» ч.2 ст.2281 УК РФ с применением ст.64 УК РФ к лишению свободы на 4 года, по ч.1 ст.222 УК РФ к лишению свободы на 1 год, на основании ч.3 ст.69 УК РФ к лишению свободы на 4 года 6 месяцев в исправительной колонии строгого режима.

В кассационном порядке дело не рассматривалось.

Постановлением президиума Курского областного суда от 10 июля 2013 г. приговор изменён, исключено осуждение Л. за незаконное приобретение огнестрельного оружия и боеприпасов и смягчено на-

казание по ч.1 ст.222 УК РФ за незаконное хранение огнестрельного оружия до 10 месяцев лишения свободы, на основании ч.3 ст.69 УК РФ путём частичного сложения наказаний окончательно назначено лишение свободы на 4 года 4 месяца в исправительной колонии строгого режима.

В надзорной жалобе осуждённый Л. указал, в частности, на необоснованность назначения ему наказания по совокупности преступлений на основании ч.3 ст.69 УК РФ и просил применить принцип поглощения менее строгого наказания более строгим.

Судебная коллегия приговор изменила по следующим основаниям.

Согласно ст. 15 УК РФ предусмотренное ч.2 ст. 2281 УК РФ преступление относится к категории особо тяжких, Л. осуждён за покушение на его совершение, а преступление, предусмотренное ч.1 ст.222 УК РФ, относится к преступлениям средней тяжести.

В соответствии с ч.2 ст.69 УК РФ, предусматривающей назначение наказания по совокупности преступлений, если все преступления, совершённые по совокупности, являются преступлениями небольшой или средней тяжести, либо приготовлением к тяжкому или особо тяжкому преступлению, либо покушением на тяжкое или особо тяжкое преступление, окончательное наказание назначается путём поглощения менее строгого наказания более строгим либо путём частичного или полного сложения назначенных наказаний. При этом окончательное наказание не может превышать более чем наполовину максимальный срок или размер наказания, предусмотренного за наиболее тяжкое из совершённых преступлений.

На момент постановления приговора 20 сентября 2012 г. ч. 2 ст. 69 УК РФ (в редакции Федерального закона от 7 декабря 2011 г. №420-ФЗ) действовала и подлежала применению при назначении судом

наказания Л. по совокупности преступлений, предусмотренных ч.3 ст.30, п. «б» ч.2 ст.2281 (в редакции Федерального закона от 27 декабря 2009 г. №377-ФЗ), ч.1 ст.222 УК РФ.

Президиум Курского областного суда также ошибочно назначил ему наказание по совокупности преступлений, руководствуясь ч. 3 ст. 69 УК РФ.

Согласно п.5 постановления Пленума Верховного Суда Российской Федерации от 29 октября 2009 г. №20 «О некоторых вопросах судебной практики назначения и исполнения уголовного наказания» исходя из положений, предусмотренных ст. 69 УК РФ, смягчающее наказание обстоятельство, признанное судом в отношении каждого из преступлений, образующих совокупность, должно учитываться как при назначении наказания отдельно за каждое преступление, так и при назначении наказания по совокупности преступлений.

Обстоятельств, отягчающих наказание Л., судом не установлено, а смягчающими обстоятельствами признаны полное признание вины, активное способствование раскрытию и расследованию преступлений, наличие малолетнего ребёнка, явки с повинной по каждому преступлению. Л. характеризуется положительно, имеет травму в связи с дорожно-транспортным происшествием. Суд пришёл к выводу о необходимости назначения Л. наказания по ч.3 ст.30, п. «б» ч.2 ст.2281 УК РФ с применением положений ст.64 УК РФ, а по ч.1 ст.222 УК РФ - положений ст.62 УК РФ.

С учётом изложенного Судебная коллегия приговор Кировского районного суда г.Курска от 20 сентября 2012 г. и постановление президиума Курского областного суда от 10 июля 2013 г. в отношении Л. изменила, на основании ч. 2 ст.69 УК РФ (в редакции Федерального закона от 7 декабря 2011 г. № 420-ФЗ) по совокупности преступлений, предусмотренных

ч.3 ст.30, п. «б» ч.2 ст.2281 (в редакции Федерального закона от 27 декабря 2009 г. №377-ФЗ), ч.1 ст.222 УК РФ, окончательно назначила Л. наказание путём поглощения менее строгого наказания более строгим в виде 4 лет лишения свободы в исправительной колонии строгого режима.

Определение от 26 ноября 2013 г.
№39-Д 13-6

3.2. При назначении наказания по совокупности приговоров судом не выполнены требования части 5 статьи 74 УК РФ.

По приговору Ленинградского областного суда от 8 апреля 2013 г. В. осуждён к лишению свободы по пп. «д», «к» ч. 2 ст. 105 УК РФ на 14 лет с ограничением свободы на 2 года; по ч. 1 ст. 131 УК РФ на 4 года; по ч. 1 ст. 161 УК РФ - сроком на 2 года; по ч. 1 ст. 158 УК РФ - сроком на 1 год.

По совокупности преступлений в соответствии с ч. 3 ст. 69 УК РФ В. окончательно назначено 18 лет лишения свободы с ограничением свободы на 2 года.

На основании ст. 70 УК РФ к назначенному наказанию частично присоединено неотбытое наказание по приговору от 22 марта 2012 г. в виде 1 года лишения свободы и окончательно по совокупности приговоров назначено 19 лет лишения свободы в исправительной колонии строгого режима с ограничением свободы на 2 года.

В апелляционном представлении государственный обвинитель просил изменить приговор в связи с допущенными судом нарушениями закона при назначении наказания, поскольку суд, признав установленным, что В. совершил преступления в период испытательного срока, назначенного по приговору Бокситогорского городского суда Ленинградской области от 22 марта 2012 г., и применив при назначении ему наказания положения ст. 70 УК

РФ, не решил вопрос об отмене условного осуждения В. в соответствии с ч. 5 ст. 74 УК РФ.

Судебная коллегия приговор изменила, указав следующее.

При назначении наказания В. по совокупности приговоров судом нарушены требования ч. 5 ст. 74 УК РФ, согласно которым в случае совершения условно осуждённым в течение испытательного срока умышленного тяжкого или особо тяжкого преступления суд отменяет условное осуждение и назначает ему наказание по правилам, предусмотренным ст. 70 УК РФ.

Как следует из материалов дела, В. совершил тяжкое и особо тяжкое преступления 24 марта 2012 г., то есть в период испытательного срока, установленного ему по приговору Бокситогорского городского суда Ленинградской области от 22 марта 2012 г., по которому он осуждён по пп. «в», «г» ч. 2 ст. 158 УК РФ к 2 годам лишения свободы условно с испытательным сроком 2 года.

Суд принял правильное решение о назначении ему окончательного наказания по совокупности приговоров по правилам ст. 70 УК РФ, однако вопреки указанным требованиям закона не отменил условное осуждение по предыдущему приговору.

Судебная коллегия приговор Ленинградского областного суда от 8 апреля 2013 г. в отношении В. изменила. В соответствии с ч. 5 ст. 74 УК РФ отменила условное осуждение, назначенное ему по приговору Бокситогорского городского суда Ленинградской области от 22 марта 2012 г. К назначенному В. наказанию по данному приговору на основании ст. 70 УК РФ присоединила частично неотбытое наказание по приговору от 22 марта 2012 г. в виде 1 года лишения свободы и окончательно по совокупности приговоров назначила 19 лет лишения свободы в исправительной колонии строгого режима

с ограничением свободы на 2 года, с установлением ограничений, предусмотренных ст. 53 УК РФ.

Определение от 15 июля 2013 г. №33-АПУ13-9

4. Назначение вида исправительного учреждения

4.1. Совершение особо тяжкого преступления само по себе не является безусловным основанием для назначения осуждённому к лишению свободы отбывания части срока наказания в тюрьме.

По приговору Иркутского областного суда от 2 апреля 2013 г. Л. осуждён за совершение преступлений, предусмотренных ч.1 ст.2821; пп. «а», «в», «д», «ж», «л» ч. 2 ст. 105; ч. 3 ст. 30, пп. «а», «в», «ж», «л» ч. 2 ст.105; п. «а» ч.4 ст. 158; п.«а» ч. 3 ст.161; пп. «а»,«б» ч. 2 ст. 244 УК РФ.

На основании ч.3 ст.69 УК РФ по совокупности преступлений путём частичного сложения наказаний Л. окончательно назначено 24 года лишения свободы с отбыванием первых 5 лет в тюрьме, а остального срока - в исправительной колонии строгого режима, с ограничением свободы на 1 год, с установлением ограничений в соответствии со ст. 53 УК РФ.

Судебная коллегия приговор изменила, указав на необоснованное назначение Л. отбывания первых пяти лет в тюрьме.

Как видно из приговора, суд учитывал, что Л. совершил особо тяжкое преступление (убийство К.) в совершеннолетнем возрасте. При этом в приговоре не указаны обстоятельства, послужившие основанием для назначения Л. отбывания части срока наказания в тюрьме. Между тем в силу ч.2 ст. 58 УК РФ совершение особо тяжкого преступления не может являться безусловным основанием для назначения осуждённому отбывания части срока наказания в тюрьме. При таких данных и с учётом того, что ранее Л. наказание в местах лишения свободы не отбывал, Су-

дебная коллегия исключила из приговора решение об отбывании Л. первых пяти лет лишения свободы в тюрьме.

Судебная коллегия также освободила Л. от назначенного по ч.1 ст.2821 УК РФ наказания на основании ст. 78, 94 УК РФ в связи с истечением сроков давности и в соответствии с ч.3 ст.69 УК РФ по совокупности преступлений, предусмотренных пп. «а», «в», «д», «ж», «л» ч.2 ст.105, п. «а» ч.4 ст.158, ч.3 ст.30, пп. «а», «в», «ж», «л» ч. 2 ст. 105, п. «а» ч.3 ст. 161, пп. «а», «б» ч.2 ст. 244 УК РФ, путём частичного сложения наказаний назначила ему 20 лет лишения свободы в исправительной колонии строгого режима с ограничением свободы сроком на 1 год, с установлением ограничений в соответствии со ст. 53 УК РФ.

Определение от 3 октября 2013 г.
№ 66-АПУ13-50

4.2. Отбывание наказания в виде лишения свободы лицу, совершившему тяжкое или особо тяжкое преступление в несовершеннолетнем возрасте, но на момент постановления приговора достигшему совершеннолетия, назначается в исправительной колонии общего режима.

По приговору Псковского областного суда от 13 июня 2013 г. И. осуждён за совершение преступлений, предусмотренных п. «а» ч.2 ст. 105, ч.4 ст. 111 УК РФ. На основании ч.3 ст. 69 УК РФ по совокупности преступлений путём частичного сложения наказаний ему окончательно назначено 9 лет 6 месяцев лишения свободы в исправительной колонии строгого режима.

В апелляционном порядке приговор не пересматривался.

Судебная коллегия приговор изменила по следующим основаниям.

Из материалов уголовного дела следует, что особо тяжкие преступления совершены И. в несовершеннолетнем возрасте,

а к моменту постановления приговора он достиг совершеннолетия.

В случае, если лицо, совершившее тяжкое или особо тяжкое преступление в несовершеннолетнем возрасте, на момент постановления приговора достигло совершеннолетия, ему следует назначить отбывание наказания в исправительной колонии общего режима (ст.58 УК РФ).

Судебная коллегия приговор Псковского областного суда от 13 июня 2013 г. в отношении И. изменила, назначив ему отбывание лишения свободы в исправительной колонии общего режима.

Определение от 11 декабря 2013 г.
№91-УД13-1

5. Освобождение от уголовной ответственности в связи с истечением сроков давности

Нарушение требований закона при решении вопроса о применении сроков давности к лицу, совершившему преступление, наказуемое смертной казнью или пожизненным лишением свободы, повлекло отмену судебного решения.

Постановлением Санкт-Петербургского городского суда от 1 ноября 2012 г. по результатам предварительного слушания прекращено уголовное дело в отношении Г. по обвинению в совершении преступления, предусмотренного пп. «е», «з», «н» ст. 102 УК РСФСР, в связи с истечением сроков давности уголовного преследования на основании п. 3 ч. 1 ст. 24 УПК РФ.

Судебная коллегия постановление суда о прекращении уголовного дела в отношении Г. отменила по следующим основаниям.

Исходя из положений ч. 4 ст. 48 УК РСФСР, действовавшей на момент совершения преступления, и действующей в настоящее время ч. 4 ст. 78 УК РФ применение сроков давности к лицу, совершившему преступление, за которое предус-

мотрено наказание в виде пожизненного лишения свободы или смертной казни, является правом, а не обязанностью суда и, по смыслу закона, решается судом лишь по итогам рассмотрения уголовного дела по существу с учётом не только факта истечения срока давности уголовного преследования, но и всех обстоятельств дела, данных о личности обвиняемого, о причинах и условиях, способствующих совершению преступления, свидетельствующих в совокупности о том, что на момент принятия судом решения отсутствует общественная опасность деяния и лица, совершившего такое особо тяжкое преступление против жизни.

Эти требования закона судом не выполнены.

Из постановления суда, вынесенного по результатам предварительного слушания, следует, что основанием для прекращения уголовного дела явилось лишь истечение сроков давности уголовного преследования. Какие-либо обстоятельства относительно характера и степени общественной опасности совершённого преступления, данные о личности обвиняемого, свидетельствующие об отсутствии общественной опасности деяния и лица, его совершившего, суд не указал, а ограничился лишь краткой записью об обоснованности ходатайств о прекращении уголовного дела «с учётом обстоятельств дела, данных о личности обвиняемого».

Судебная коллегия отменила постановление суда в отношении Г. в части прекращения уголовного дела по обвинению в совершении преступления, предусмотренного пп. «е», «з», «н» ст. 102 УК РСФСР, и уголовное дело в этой части направила на новое рассмотрение со стадии предварительного слушания в тот же суд, но иным составом суда.

Определение от 20 ноября 2013 г.
№78-О13-14

6. Назначение наказания несовершеннолетним

Приговор изменён, поскольку суд в нарушение части 5 статьи 88 УК РФ назначил дополнительное наказание в виде ограничения свободы лицу, совершившему преступление в несовершеннолетнем возрасте.

По приговору Верховного Суда Республики Марий Эл от 15 мая 2013 г. З. осуждён по ч. 1 ст. 161 УК РФ к 2 годам лишения свободы; по пп. «а», «к» ч. 2 ст. 105 УК РФ к 9 годам лишения свободы с ограничением свободы на 1 год; по ч. 1 ст. 158 УК РФ к 1 году исправительных работ с удержанием 10% заработной платы в доход государства.

На основании ч. 3 ст. 69, п. «в» ч. 1 ст. 71 УК РФ путём частичного сложения наказаний назначено 9 лет 6 месяцев лишения свободы в исправительной колонии общего режима с ограничением свободы на 1 год, с назначением на основании п. «в» ч. 1 ст. 97, ч. 2 ст. 99 УК РФ принудительной меры медицинского характера в виде принудительного амбулаторного наблюдения и лечения у психиатра. На основании ст. 53 УК РФ судом установлены соответствующие ограничения.

В апелляционном представлении заместитель прокурора просил приговор изменить в части назначения осуждённому З., совершившему преступление в несовершеннолетнем возрасте, дополнительного наказания в виде ограничения свободы.

Судебная коллегия приговор в этой части отменила, поскольку суд в нарушение ч. 5 ст. 88 УК РФ назначил осуждённому, совершившему преступление в несовершеннолетнем возрасте, дополнительное наказание в виде ограничения свободы, тогда как закон предусматривает назначение его несовершеннолетним лицам лишь в качестве основного наказания.

Определение от 13 августа 2013 г.
№ 12-АПУ13

ОШИБКИ В ПРИМЕНЕНИИ НОРМ УГОЛОВНО-ПРОЦЕССУАЛЬНОГО ЗАКОНА

7. Право на защиту

Необеспечение подсудимому возможности пользоваться правами, предусмотренными частями 3 и 4 статьи 47 УПК РФ, признано существенным нарушением уголовного закона.

По приговору Санкт-Петербургского городского суда от 23 апреля 2013 г. М. осуждён за совершение преступления, предусмотренного ч. 3 ст. 30, ч. 6 ст. 290 УК РФ.

В апелляционной жалобе осуждённый М. указывал, что в ходе предварительного следствия и судебного разбирательства допускались существенные нарушения уголовно-процессуального закона, в частности ему не было предоставлено достаточное время для подготовки к прениям и отказано в консультациях с адвокатом; отклонено ходатайство о предоставлении времени для подготовки к последнему слову.

Судебная коллегия приговор суда первой инстанции отменила и дело направила на новое судебное рассмотрение со стадии судебного разбирательства в тот же суд иным составом суда по следующим основаниям.

В соответствии с положениями частей 3 и 4 статьи 47 УПК РФ обвиняемый (подсудимый) вправе защищать свои права и законные интересы и иметь достаточное время и возможность для подготовки к защите, пользоваться помощью защитника, иметь свидания с защитником наедине и конфиденциально без ограничения их числа и продолжительности, знакомиться со всеми материалами уголовного дела.

Эти требования закона по настоящему делу не выполнены.

Из протокола судебного заседания следует, что в ходе судебных прений подсудимый М. в связи с необходимостью проанализировать речь государственного

обвинителя и аргументированно ответить на его доводы ходатайствовал о предоставлении ему времени для подготовки совместно с защитником к выступлению в судебных прениях. Председательствующий частично удовлетворил ходатайство подсудимого, предоставил ему один час для подготовки, но без участия защитника.

После возобновления прений адвокат подсудимого заявил об ущемлении права подсудимого пользоваться помощью защитника и просил занести это заявление в протокол судебного заседания. Председательствующий данное заявление оставил без внимания и возможность проконсультироваться с защитником перед выступлением в прениях М. не предоставил.

После окончания прений М. сообщил, что к последнему слову не готов, так как ему необходимо проконсультироваться с адвокатом, просил судебное разбирательство отложить на другой день, однако председательствующим в предоставлении времени и консультации с защитником также было отказано. При этом из протокола судебного заседания следует, что осуждённый по существу обвинения в последнем слове ничего не сказал.

Таким образом, суд нарушил право подсудимого М. на защиту, что в соответствии с п. 4 ч. 2 ст. 389 УПК РФ является существенным нарушением уголовно-процессуального закона, влекущим отмену приговора с направлением дела на новое судебное разбирательство, поскольку данное нарушение не может быть устранено судом апелляционной инстанции.

Определение от 5 сентября 2013 г.
№ 78-АПУ13-28

8. Обстоятельства, исключющие участие в уголовном судопроизводстве
Нарушение требований пункта 3

части 1 статьи 72 УПК РФ повлекло отмену приговора.

По приговору Санкт-Петербургского городского суда от 31 июля 2013 г. Б. осуждён за совершение преступления, предусмотренного п. «а» ч. 3 ст. 131 УК РФ.

В судебном заседании осуждённый Б. вину не признал.

Адвокат П. в защиту осуждённого Б. просил приговор суда отменить, уголовное дело прекратить, полагая, что было нарушено право Б. на защиту, поскольку в судебном заседании в качестве представителя потерпевшей М. участвовала адвокат Р., которая в период предварительного следствия была защитником Б. при рассмотрении 13 сентября 2012 г. материала о продлении срока содержания его под стражей, получила от него конфиденциальную информацию и использовала её при защите потерпевшей, интересы которой противоречат интересам осуждённого Б.

Судебная коллегия приговор суда отменила по следующим основаниям.

Согласно п. 3 ч. 1 ст. 72 УПК РФ, определяющей обстоятельства, исключающие участие в производстве по уголовному делу, защитник, представитель потерпевшего, гражданского истца или гражданского ответчика не вправе участвовать в производстве по уголовному делу, если он оказывает или ранее оказывал юридическую помощь лицу, интересы которого противоречат интересам защищаемого им подозреваемого, обвиняемого либо представляемого им потерпевшего, гражданского истца, гражданского ответчика.

Указанные требования уголовно-процессуального закона по делу нарушены.

Из материалов дела следует, что в стадии предварительного следствия защитником обвиняемого Б. была адвокат Р., которая участвовала 13 сентября 2012 г. в судебном заседании при рассмотрении ходатайства следователя о продлении срока содержания под стражей Б., а также в

дальнейшем осуществляла его защиту до 8 октября 2012 г., то есть до момента подачи Б. заявления на имя следователя об отказе от помощи адвоката Р.

В судебном заседании адвокат Р. участвовала в качестве представителя потерпевшей М., интересы которой противоречат интересам Б., не признавшего вину в совершении преступления.

Указанные обстоятельства, исключающие участие в судебном заседании адвоката Р. в качестве представителя потерпевшей, отражены в материалах дела и суду были известны, однако никаких процессуальных мер в связи с этим судом принято не было.

С учётом изложенного Судебная коллегия пришла к выводу о том, что при судебном разбирательстве уголовного дела было нарушено право обвиняемого Б. на защиту.

Поскольку допущенное нарушение уголовно-процессуального закона является существенным и не может быть устранено судом апелляционной инстанции, Судебная коллегия приговор Санкт-Петербургского городского суда от 31 июля 2013 г. в отношении осуждённого Б. отменила, уголовное дело направила на новое рассмотрение со стадии судебного разбирательства в тот же суд иным составом суда.

Определение от 12 ноября 2013 г.
№78-АПУ13-45

9. Доказательства и доказывание

9.1. Результаты оперативно-розыскного мероприятия могут быть положены в основу приговора лишь в том случае, если они получены в соответствии с требованиями закона и свидетельствуют о наличии у лица умысла на совершение преступления, сформировавшегося независимо от деятельности сотрудников оперативных подразделений.

По приговору Советского районного суда г. Казани Республики Татарстан от 1 августа 2012 г. М. осуждён по ч.3 ст.204 УК РФ (в редакции Федерального закона от 4 мая 2011 г. № 97-ФЗ).

Кассационным определением судебной коллегии по уголовным делам Верховного Суда Республики Татарстан от 18 сентября 2012 г. приговор оставлен без изменения.

Постановлением президиума Верховного Суда Республики Татарстан от 22 мая 2013 г. судебные решения в отношении М. оставлены без изменения.

Судебная коллегия приговор и последующие судебные решения в отношении М. отменила в связи с нарушениями уголовно-процессуального закона, которые повлияли на постановление приговора, указав следующее.

Из материалов уголовного дела усматривается, что 19 августа 2011 г. к М., являвшемуся председателем правления садового некоммерческого товарищества «Г», обратился Ф. - оперуполномоченный отдела МВД по Республике Татарстан, который действовал в рамках оперативно-розыскного мероприятия «оперативный эксперимент», с просьбой выдать ему за деньги справку, содержащую ложные сведения о том, что получатель справки выращивает на участке в садовом товариществе «Г» сельскохозяйственную продукцию, и дающую основание для предоставления торгового места на рынке. Для получения доказательств сотрудниками правоохранительных органов была использована помощь Ф.Е., действовавшей в рамках оперативного мероприятия, которая 20 и 25 августа 2011 г. обращалась к М. от имени Ф. с просьбой выдать ей за деньги данную справку.

Проведение оперативно-розыскных мероприятий возможно лишь в целях выполнения задач, предусмотренных ст. 2 Федерального закона от 12 августа 1995 г.

№ 144-ФЗ «Об оперативно-розыскной деятельности», и только при наличии оснований, указанных в ст. 7 этого закона.

Органам, осуществляющим оперативно-розыскную деятельность, запрещается подстрекать, склонять, побуждать в прямой или косвенной форме к совершению противоправных действий.

Кроме того, результаты оперативно-розыскного мероприятия могут быть положены в основу приговора лишь в том случае, если они получены в соответствии с требованиями закона и свидетельствуют о наличии у лица умысла на совершение преступления, сформировавшегося независимо от действий сотрудников оперативных подразделений, а также в случае проведения лицом всех подготовительных действий, необходимых для совершения противоправного деяния.

Между тем в уголовном деле не имеется доказательств того, что М. совершил бы преступление без вмешательства сотрудников правоохранительных органов, в том числе Ф.

Из представленных суду доказательств следует, что фактически оперативно-розыскные мероприятия в отношении М. были начаты 19 августа 2011 г. с участием оперуполномоченного Ф., а затем продолжены 20 и 25 августа 2011 г. с участием Ф.Е., действовавшей по просьбе самих оперативных сотрудников, то есть до появления процессуального основания.

Данное обстоятельство судом оставлено без внимания.

Обоснованность принятия постановлений о проведении оперативно - розыскного мероприятия «оперативный эксперимент» в отношении М. судом не обсуждалась.

Изложенные обстоятельства свидетельствуют о том, что действия сотрудников полиции по данному уголовному делу были совершены в нарушение требований ст. 5 Федерального закона «Об оператив-

но - розыскной деятельности» и были направлены на склонение М. к получению незаконного вознаграждения при обстоятельствах, свидетельствующих о том, что без вмешательства сотрудников правоохранительных органов умысел на получение незаконного вознаграждения у М. не возник бы и инкриминируемое ему деяние не было бы совершено.

Принятие же М. денежных средств в сумме 5000 рублей в результате склонения его к совершению преступления не может расцениваться как уголовно наказуемое деяние, в этом случае в содеянном отсутствует состав преступления.

Учитывая изложенное, Судебная коллегия приговор и последующие судебные решения в отношении М. отменила, уголовное дело прекратила на основании п. 2 ч. 1 ст. 24 УПК РФ, признав за М. право на реабилитацию.

Определение от 29 октября 2013 г.
№ 11-Д13-33

9.2. Нарушение положений статьи 90 УПК РФ повлекло отмену судебных решений.

По приговору мирового судьи судебного участка № 84 Советского АО г. Омска от 22 марта 2010 г. Б. осуждён по ст. 315 УК РФ к обязательным работам на срок 180 часов.

Постановлением президиума Омского областного суда от 26 ноября 2012 г. приговор мирового судьи, апелляционное постановление и кассационное определение в отношении Б. оставлены без изменения.

Преступление, как указано в приговоре, совершено в период с 6 октября по 16 декабря 2008 г.

В надзорной жалобе Б. просил об отмене состоявшихся в отношении его судебных решений и о прекращении производства по делу. Указывал, что суд не учёл положения ст. 90 УПК РФ и правовую

позицию Конституционного Суда Российской Федерации. В инкриминируемый период он не являлся служащим коммерческой организации и не мог воспрепятствовать исполнению решения суда, вступившего в законную силу.

Судебная коллегия приговор в отношении Б. отменила по следующим основаниям.

Б. осуждён за то, что, являясь генеральным директором ЗАО «А», то есть служащим коммерческой организации, в обязанность которого в соответствии с уставом общества входило осуществление руководства им и обеспечение соблюдения законности в деятельности предприятия, в период с 6 октября по 16 декабря 2008 г. воспрепятствовал исполнению вступившего в законную силу решения Арбитражного суда Омской области от 28 февраля 2008 г.

Таким образом, суд установил, что Б., будучи служащим коммерческой организации, а именно генеральным директором ЗАО «А», являлся лицом, ответственным за приведение судебного акта в исполнение.

Вместе с тем решением Советского районного суда г. Омска от 8 февраля 2010 г. было установлено, что с 10 октября 2008 г. по 14 января 2010 г. должность генерального директора ЗАО «А» занимал М. Данные обстоятельства, как указано судом в решении, подтверждаются имеющимися в материалах дела копиями трудового договора, протоколами внеочередного общего собрания акционеров.

В связи с этим, принимая решение о виновности Б. в совершении преступления, предусмотренного ст. 315 УК РФ, суд фактически признал установленными иные факты, чем те, которые ранее были установлены решением суда по гражданским делам.

Между тем в соответствии с правовой позицией Конституционного Суда Рос-

сийской Федерации, касающейся проверки конституционности положений ст. 90 УПК РФ и изложенной в постановлении от 21 декабря 2011 г. № 30-П, признание преюдициального значения судебного решения предполагает, что факты, установленные судом при рассмотрении одного дела, впредь до их опровержения принимаются другим судом по другому делу в этом же или ином виде судопроизводства, если они имеют значение для разрешения данного дела.

Из материалов дела следует, что суд надзорной инстанции, пересматривая в порядке надзора дело в отношении Б., установил, что именно Б. являлся лицом, ответственным за исполнение решения суда, поскольку Б. в инкриминируемый период времени принимал и подписывал документы о возбуждении исполнительного производства.

Однако данные выводы основаны на предположении.

Установленный решением суда факт того, что генеральным директором ЗАО «А» в период с 10 октября 2008 г. по 14 января 2010 г. являлся М., не был принят во внимание судом и, соответственно, не получил в приговоре надлежащей оценки.

Таким образом, поскольку решением Советского районного суда г. Омска генеральным директором ЗАО «А» с 10 октября 2008 г. по 14 января 2010 г. признан М., исходя из смысла ст. 90 УПК РФ для суда этот факт является преюдициально установленным до опровержения его в ходе производства по уголовному делу, возбужденному по признакам фальсификации представленных доказательств.

Судебная коллегия приговор мирового судьи судебного участка №84 Советского АО г. Омска от 22 марта 2010 г., постановление Советского районного суда г. Омска от 13 мая 2010 г., кассационное определение судебной коллегии по уголовным делам Омского областного суда от

17 июня 2010 г. и постановление президиума Омского областного суда от 26 ноября 2012 г. в отношении Б. отменила и уголовное дело прекратила на основании п. 2 ч. 1 ст. 24 УПК РФ за отсутствием в деянии состава преступления.

Определение от 23 июля 2013 г.
№ 50-Д13-56

10. Обжалование действий и решений суда и должностных лиц, осуществляющих уголовное судопроизводство

В нарушение закона суд при рассмотрении жалобы в порядке статьи 125 УПК РФ предрешил вопросы, которые впоследствии могли стать предметом судебного разбирательства по существу уголовного дела, что повлекло отмену судебных решений.

Постановлением Сафоновского районного суда Смоленской области от 3 февраля 2012 г. удовлетворена жалоба Е., поданная в порядке ст. 125 УПК РФ: действия старшего следователя при вынесении постановления от 14 декабря 2011 г. о возбуждении уголовного дела и избрании статуса подозреваемого в отношении Е. признаны незаконными.

Кассационным определением судебной коллегии по уголовным делам Смоленского областного суда от 11 апреля 2012 г. постановление Сафоновского районного суда Смоленской области от 3 февраля 2012 г. оставлено без изменения.

Постановлением президиума Смоленского областного суда от 28 февраля 2013 г. отказано в удовлетворении надзорного представления заместителя Генерального прокурора Российской Федерации о пересмотре постановления Сафоновского районного суда Смоленской области от 3 февраля 2012 г. и кассационного определения судебной коллегии по уголовным делам Смоленского областного суда от 11 апреля 2012 г.

В надзорном представлении замести-

теля Генерального прокурора Российской Федерации ставился вопрос об отмене состоявшихся судебных решений, как незаконных и необоснованных. В подтверждение доводов представления указывалось, что суд при рассмотрении жалобы Е. в порядке ст. 125 УПК РФ проверил не только достаточность данных, указывающих на признаки преступления, но и в нарушение закона предрешил вопросы, которые впоследствии могли стать предметом судебного разбирательства по существу уголовного дела, сделав вывод о неполноте собранных оперативно-следственными органами материалов относительно содержащихся в них сведений, которые имеют значение для установления обстоятельств, подлежащих доказыванию.

Проверив материалы дела, Судебная коллегия надзорное представление удовлетворила, указав следующее.

По смыслу ст. 125 УПК РФ, выявленному в решениях Конституционного Суда Российской Федерации от 23 марта 1999 г. № 5-П, от 27 декабря 2002 г. № 300-О, от 22 октября 2003 г. № 385-О и от 14 июля 2011 г. № 1027-О-О, при осуществлении в период предварительного расследования судебного контроля за законностью и обоснованностью процессуальных актов органов дознания, следователей и прокуроров не должны предрешаться вопросы, которые впоследствии могут стать предметом судебного разбирательства по существу уголовного дела. Соответственно, при проверке законности постановления о возбуждении уголовного дела суд правомочен выяснять, соблюден ли порядок вынесения данного решения, имеются ли поводы к возбуждению уголовного дела, отсутствуют ли обстоятельства, исключющие производство по делу, однако не вправе оценивать обоснованность возбуждения уголовного дела и наличие достаточных данных, подтверждающих фактические обстоятельства, свидетельствующие

о наличии в действиях подозреваемого состава преступления. Обоснованность выводов следователя о совершении лицом действий, в которых оно подозревается, и о наличии в этих действиях состава преступления подлежит проверке судом после завершения предварительного расследования по возбужденному уголовному делу и поступления уголовного дела в суд.

Вопреки указанным требованиям районный суд своё решение о признании незаконным постановления следователя о возбуждении в отношении Е. уголовного дела мотивировал отсутствием в представленных материалах достаточных данных, позволяющих сделать вывод о наличии или отсутствии состава преступления в действиях Е.

Таким образом, суд вошёл в обсуждение обстоятельств, являющихся предметом доказывания по уголовному делу.

Судебная коллегия по уголовным делам и президиум Смоленского областного суда, отказывая в удовлетворении представлений прокурора об отмене состоявшихся судебных решений, указанным выше обстоятельствам надлежащей оценки также не дали.

С учётом изложенного Судебная коллегия постановлением Сафоновского районного суда Смоленской области от 3 февраля 2012 г., кассационное определение судебной коллегии по уголовным делам Смоленского областного суда от 11 апреля 2012 г. и постановление президиума Смоленского областного суда от 28 февраля 2013 г. отменила и направила материалы дела в Сафоновский районный суд Смоленской области на новое судебное рассмотрение.

Определение от 7 августа 2013 г.
№ 36-Дп13-6

11. Процессуальные издержки
В нарушение требований части 7 статьи 132 УПК РФ суд взыскал с осуж-

дённых процессуальные издержки, связанные с оплатой представителя, в солидарном порядке вместо долевого.

По приговору Магаданского городского суда Магаданской области от 28 октября 2011 г. постановлено взыскать с осуждённых А., У. и Ш. в пользу потерпевших К. и Н. процессуальные издержки, связанные с оплатой представителя, в солидарном порядке.

Определяя солидарный порядок взыскания процессуальных издержек, суд не учёл положения ч. 7 ст. 132 УПК РФ, в соответствии с которой, признавая виновными по уголовному делу нескольких подсудимых, суд определяет, в каком размере процессуальные издержки должны быть взысканы с каждого из них, при этом суд учитывает характер вины, степень ответственности за преступление и имущественное положение каждого осуждённого.

Суд не выполнил данные требования закона и взыскал с осуждённых процессуальные издержки, связанные с оплатой представителя, в солидарном порядке вместо долевого.

При таких обстоятельствах Судебная коллегия приговор Магаданского городского суда Магаданской области от 28 октября 2011 г. и последующие судебные решения в отношении осуждённых А., У. и Ш. в части взыскания процессуальных издержек отменила, уголовное дело в этой части направила на новое судебное рассмотрение в порядке ст. 397, 399 УПК РФ в тот же суд иным составом суда.

Определение от 16 октября 2013 г.
№ 93-Д13-2

11. Общие условия судебного разбирательства

Приговор суда может быть основан лишь на тех доказательствах, которые были исследованы в судебном заседании.

По приговору Сунженского районно-

го суда Республики Ингушетия от 25 декабря 2009 г. К. осуждён по ч. 2 ст. 201 УК РФ на 3 года лишения свободы условно с испытательным сроком 2 года.

Кассационным определением судебной коллегии по уголовным делам Верховного Суда Республики Ингушетия от 23 марта 2010 г. приговор в отношении К. оставлен без изменения.

В надзорной жалобе адвокат Д. просил отменить состоявшиеся в отношении К. судебные решения в части его осуждения по ч.2 ст.201 УК РФ, направить уголовное дело на новое рассмотрение, поскольку суд в нарушение требований ст.240 УПК РФ при рассмотрении дела сослался в приговоре на неисследованные доказательства.

Судебная коллегия приговор и кассационное определение отменила по следующим основаниям.

В силу ст. 297 УПК РФ приговор должен быть основан лишь на тех доказательствах, которые в соответствии с ч. 3 ст. 240 УПК РФ были непосредственно исследованы в судебном заседании.

Так, суд как на доказательства вины К. сослался в приговоре, в частности, на протоколы выемки и осмотра документов, протоколы осмотра помещений, объектов, которые К., будучи директором ГУП «С», заложил в обеспечение залоговых обязательств по договорам займа и поставки, на протоколы осмотра договоров, чеков, накладных на поставку топлива и другие доказательства.

Между тем в протоколе судебного заседания отсутствуют данные об оглашении и исследовании этих доказательств.

Таким образом, учитывая требования закона, суд не вправе был ссылаться в подтверждение своих выводов о виновности К. на собранные по делу доказательства, если они не были исследованы в судебном заседании и не нашли отражения в протоколе судебного заседания.

Судебная коллегия приговор Сунженского районного суда Республики Ингушетия от 25 декабря 2009 г. и кассационное определение судебной коллегии по уголовным делам Верховного Суда Республики Ингушетия от 23 марта 2010 г. в отношении К. отменила, уголовное дело направила в Сунженский районный суд Республики Ингушетия на новое рассмотрение иным составом суда.

Определение от 11 декабря 2013 г.
№ 26-Д13-13 13.

Постановление приговора

13.1. Приговор отменён, поскольку в нарушение требований пунктов 3 и 4 части 1 статьи 308 УПК РФ суд первой инстанции в резолютивной части обвинительного приговора не указал на уголовный закон, в соответствии с которым осуждённому назначено наказание за каждое из инкриминированных преступлений, а также вид и размер наказания, назначенного за каждое из совершённых преступлений.

По приговору Свердловского областного суда от 29 апреля 2013 г. С. признан виновным в том, что он в составе организованной группы совершил действия, связанные с незаконным сбытом наркотических средств, а также содержал притон для их потребления.

Судебная коллегия приговор отменила по следующим основаниям.

Как следует из материалов дела, уголовное дело в отношении С. было рассмотрено в особом порядке судебного разбирательства при заключении досудебного соглашения о сотрудничестве и по результатам такого рассмотрения судом постановлен обвинительный приговор с назначением наказания.

В соответствии с пп. 3, 4 ч. 1 ст. 308 УПК РФ в резолютивной части обвинительного приговора должны быть указаны пункт, часть, статья УК РФ, предусматри-

вающая ответственность за преступление, в совершении которого подсудимый признан виновным, а также вид и размер наказания, назначенного за каждое преступление.

Такие требования закона по данному делу не выполнены.

Из приговора в отношении С. следует, что он признан виновным в совершении 26 преступлений, связанных с незаконным сбытом наркотических средств, и двух преступлений, связанных с содержанием притона для потребления наркотических средств.

Вместе с тем резолютивная часть обвинительного приговора не содержит ссылки на уголовный закон, по которому осуждённому С. суд первой инстанции назначил наказание за каждое из инкриминированных преступлений, а также указания на конкретное преступление, за совершение которого назначено каждое из наказаний.

Тем самым суд допустил нарушение требований закона, так как фактически не назначил осуждённому наказание за каждое из преступлений, в совершении которых С. признан виновным.

Допущенное судом первой инстанции нарушение уголовно - процессуального закона является существенным, поскольку лишает суд апелляционной инстанции возможности проверить законность, обоснованность и справедливость постановленного приговора и влечёт за собой процессуальную недействительность судебного разбирательства, проведённого судом первой инстанции в порядке главы 401 УПК РФ.

Поскольку допущенное нарушение не может быть устранено в суде апелляционной инстанции, Судебная коллегия приговор Свердловского областного суда от 29 апреля 2013 г. в отношении С. отменила, уголовное дело направила на новое

судебное рассмотрение в тот же суд иным составом суда.

Определение от 11 июля 2013 г.
№ 45-АПУ13-23

13.2. Срок отбывания наказания надлежит исчислять со дня постановления приговора с зачётом времени содержания под стражей со дня задержания до дня постановления приговора.

По приговору Алтайского краевого суда от 15 мая 2013 г. С. осуждён за совершение преступлений, предусмотренных п. «а» ч. 2 ст. 105, п. «а» ч. 3 ст. 158 УК РФ. На основании ч. 3 ст. 69 УК РФ по совокупности преступлений путём частичного сложения назначенных наказаний окончательное наказание ему определено в виде лишения свободы сроком на 19 лет в исправительной колонии строгого режима с ограничением свободы сроком на 2 года, с установлением ограничений в соответствии со ст. 53 УК РФ.

Срок отбывания наказания С. исчислен со дня его фактического задержания по подозрению в совершении преступления - с 24 марта 2012 г.

Судебная коллегия приговор в части исчисления начала срока отбывания наказания изменила, указав следующее.

Суд, вопреки требованиям закона, исчислил срок отбывания наказания С. со дня его фактического задержания, тогда как в силу совокупности норм, регулирующих правила исчисления размера и начала срока отбывания наказания, а именно ч. 7 ст. 302 и п. 9 ч. 1 ст. 308 УПК РФ, срок отбывания наказания лицу, содержащемуся до постановления приговора под стражей, надлежит исчислять со дня постановления приговора с зачётом в этот срок времени содержания его под стражей со дня задержания до дня постановления приговора.

Судебная коллегия приговор Алтайского краевого суда от 15 мая 2013 г. в отношении С. изменила, определила срок

отбывания им наказания исчислять с 15 мая 2013 г. с зачётом в этот срок времени содержания под стражей с 24 марта 2012 г. по 14 мая 2013 г. включительно.

Определение от 7 августа 2013 г.
№ 51-АПУ13-20

13.3. Разрешение судом гражданского иска без учёта положений статей 1069, 1071 ГК РФ повлекло отмену судебного решения.

По приговору Будённовского городского суда Ставропольского края от 30 марта 2012 г. П. осуждён за совершение преступления, предусмотренного пп. «а», «в» ч. 3 ст. 286 УК РФ. Постановлено взыскать с П. в пользу потерпевшего Ц. в счёт компенсации материального ущерба 40 000 руб., в счёт компенсации морального вреда 100 000 руб.

Постановлением президиума Ставропольского краевого суда от 6 сентября 2012 г. приговор и кассационное определение судебной коллегии по уголовным делам Ставропольского краевого суда от 6 июня 2012 г. в части разрешения гражданского иска оставлены без изменения.

В надзорной жалобе осуждённый П., в частности, указывал, что заявленный потерпевшим гражданский иск подлежал удовлетворению за счёт казны Российской Федерации.

Судебная коллегия частично удовлетворила надзорную жалобу П. по следующим основаниям.

Согласно приговору суд признал обоснованными иски потерпевшего Ц. и возложил обязанность по возмещению причинённого ему материального ущерба и компенсации морального вреда на осуждённого П.

Судом установлено, что потерпевшему причинён вред в результате незаконных действий должностного лица - старшего участкового уполномоченного полиции по делам несовершеннолетних, который

при исполнении своих служебных обязанностей, связанных с осуществлением функции представителя власти по защите жизни, здоровья, прав и свобод граждан, превысил свои должностные полномочия, то есть совершил действия, явно выходящие за пределы полномочий, установленных Федеральным законом от 7 февраля 2011 г. №3-ФЗ «О полиции» и должностной инструкцией.

В соответствии со ст. 1069 ГК РФ вред, причинённый гражданину в результате незаконных действий (бездействия) государственных органов либо должностных лиц этих органов, подлежит возмещению за счёт казны Российской Федерации.

Согласно ст. 1071 ГК РФ в случаях, когда причинённый вред подлежит возмещению за счёт казны Российской Федерации, от имени казны выступает соответствующий финансовый орган.

Таким образом, стороной в обязательствах по возмещению вреда, предусмотренного ст. 1069 ГК РФ, является государство, однако суд разрешил гражданский иск потерпевшего Ц. без учёта этих требований закона.

При таких обстоятельствах Судебная коллегия приговор и последующие судебные решения в части гражданского иска потерпевшего Ц. к П. отменила и дело направила на новое рассмотрение.

Определение от 5 сентября 2013 г.
№19-Д13-31

14. Особенности производства в суде с участием присяжных заседателей

14.1. При наличии противоречивого вердикта присяжных заседателей председательствующий должен указать на это обстоятельство коллегии присяжных заседателей и предложить им возвратиться в совещательную комнату для внесения уточнений в вопросный лист.

По приговору Тамбовского областно-

го суда с участием присяжных заседателей от 12 марта 2013 г. П. осуждён по п. «з» ч. 2 ст. 105, п. «в» ч. 4 ст. 162 УК РФ, а Б. - по ч. 1 ст. 158 УК РФ.

Вердиктом коллегии присяжных заседателей П. признан виновным в нападении на водителя такси Т. с целью завладения его имуществом и в его убийстве. Этим же вердиктом Б. признан виновным в краже имущества Т.

В апелляционном представлении государственный обвинитель просил отменить приговор вследствие постановления его на основании противоречивого вердикта и направить дело на новое судебное рассмотрение со стадии судебного разбирательства.

Судебная коллегия приговор отменила по следующим основаниям.

Как обоснованно указывается в апелляционном представлении, вердикт коллегии присяжных заседателей является противоречивым.

Так, в ответе на вопрос № 2 вопросного листа присяжные заседатели признали доказанным, что П. договорился с Б. похитить деньги и иное имущество у водителя такси и приготовил для этого металлический прут. Присяжные заседатели признали доказанным то, что, находясь в салоне автомашины потерпевшего Т., для завладения его имуществом П. нанёс Т. несколько ударов металлическим прутом по голове. Однако, отвечая на вопрос № 5, присяжные заседатели признали недоказанным наличие каких-либо договорённостей между П. и Б., в том числе и договорённости о похищении имущества у водителя такси и нанесении ему телесных повреждений металлическим прутом.

При таких обстоятельствах в соответствии с положениями ч. 2 ст. 345 УПК РФ, найдя вердикт противоречивым, председательствующий должен был указать на его противоречивость коллегии присяжных заседателей и предложить им возвратить-

ся в совещательную комнату для внесения уточнений в вопросный лист.

Данные требования закона председательствующим не были выполнены, в связи с чем Судебная коллегия приговор Тамбовского областного суда с участием присяжных заседателей от 12 марта 2013 г. отменила, а дело направила на новое судебное рассмотрение со стадии судебного разбирательства.

Определение от 29 августа 2013 г.
№ 13-АПУ13-9СП

14.2. Участие в рассмотрении уголовного дела в качестве присяжного заседателя лица, состоящего на учёте в психоневрологическом диспансере в связи с наличием у него психического расстройства, повлекло отмену оправдательного приговора.

По приговору Курского областного суда от 7 ноября 2012 г. на основании вердикта коллегии присяжных заседателей С. оправдан по предъявленному ему обвинению в совершении преступления, предусмотренного п. «б» ч. 4 ст. 132 УК РФ (в редакции Федерального закона от 27 декабря 2009 г. № 377-ФЗ), за непричастностью к совершению преступления в соответствии с пп. 2, 4 ч. 2 ст. 302 УПК РФ и за ним признано право на реабилитацию.

Судебная коллегия приговор в отношении С. отменила по следующим основаниям.

Как видно из протокола судебного заседания, при формировании коллегии присяжных заседателей на вопрос: «Есть ли среди Вас лица, состоящие на учёте в наркологическом или психоневрологическом диспансере в связи с лечением от алкоголизма, наркомании, токсикомании, хронических и затяжных психических расстройств?» - никто из кандидатов в присяжные заседатели не поднял руки и не дал положительного ответа.

Между тем, как следует из справки

психоневрологического диспансера от 19 сентября 2013 г., П., участвовавший в рассмотрении этого уголовного дела в качестве присяжного заседателя, состоял на диспансерном учёте с 1998 года в связи с наличием у него психического расстройства - шизофрении, параноидной формы. Данное заболевание относится к числу хронических затяжных расстройств.

В соответствии с требованиями п.4 ч.2 ст. 3 Федерального закона от 20 августа 2004 г. №113-ФЗ «О присяжных заседателях федеральных судов общей юрисдикции в Российской Федерации» присяжными заседателями и кандидатами в присяжные заседатели не могут быть лица, состоящие на учёте в наркологическом или психоневрологическом диспансере в связи с лечением от алкоголизма, наркомании, токсикомании, хронических и затяжных психических расстройств.

Соккрытие приведённого факта не позволило государственным обвинителям заявить мотивированный отвод присяжному заседателю, что способствовало вынесению незаконного оправдательного приговора.

При таких обстоятельствах Судебная коллегия приговор отменила, а уголовное дело направила на новое судебное разбирательство в тот же суд иным составом суда.

Определение от 17 октября 2013 г.
№ 39-О13-2СП

14.3. Незаконное воздействие на присяжных заседателей, повлиявшее на содержание их ответов на поставленные вопросы, повлекло отмену приговора.

По приговору Ростовского областного суда с участием присяжных заседателей от 5 июня 2013 г. Ц., А., П., К., Т. оправданы по предъявленным им обвинениям.

В апелляционном представлении государственного обвинителя указывалось

на существенные нарушения уголовно-процессуального закона, регламентирующего рассмотрение уголовных дел с участием присяжных заседателей. В ходе судебного разбирательства от присяжных заседателей поступили заявления о незаконном воздействии на них со стороны посторонних лиц с целью вынесения ими оправдательного вердикта.

Судебная коллегия приговор отменила по следующим основаниям.

В соответствии с положениями п. 3 ч. 2 ст. 333 УПК РФ, ч. 1 ст. 12 Федерального закона от 20 августа 2004 г. №113-ФЗ «О присяжных заседателях федеральных судов общей юрисдикции в Российской Федерации» на присяжного заседателя в период осуществления им правосудия распространяются установленные для судей гарантии независимости и неприкосновенности.

Запрещается под угрозой ответственности чьё бы то ни было вмешательство в деятельность присяжного заседателя по осуществлению правосудия, не допускается внепроцессуальное обращение к нему по рассматриваемому уголовному делу.

В судебном заседании с участием присяжных заседателей стороны, при наличии соответствующих обстоятельств, вправе заявлять отвод конкретным присяжным заседателям по основаниям, указанным в ст. 61 УПК РФ, или ходатайствовать о замене присяжного заседателя запасным в соответствии с требованиями ч. 4 ст. 333 УПК РФ.

Эти требования закона по настоящему делу не выполнены.

Из материалов уголовного дела следует, что в ходе судебного следствия семь присяжных заседателей, которые в дальнейшем участвовали в вынесении вердикта, заявили об оказываемом на них психологическом воздействии со стороны посторонних лиц. Однако, проверив

данные заявления в судебном заседании, председательствующий не принял решение об отводе присяжных заседателей, а также отказал в ходатайстве стороны защиты о поручении проверки этих фактов соответствующим органам.

Вместе с тем 6 марта 2013 г. в период судебного следствия председательствующий по своей инициативе, не информируя стороны, вне рамок судебного разбирательства направил в адрес руководителя Следственного управления Следственного комитета РФ по Ростовской области письмо с просьбой о проведении проверки по фактам оказания на присяжных заседателей воздействия со стороны неустановленных лиц. При этом указал, что в ходе рассмотрения данного уголовного дела выявлен ряд фактов, позволяющих сделать вывод, что предпринимаются действия с целью воспрепятствования исполнению обязанностей присяжного заседателя, а также нарушения независимости и неприкосновенности присяжных заседателей.

Выполняя поручение судьи, руководитель первого отдела Следственного управления Следственного комитета РФ по Ростовской области в нарушение закона о неприкосновенности присяжных заседателей и запрещении любого вмешательства в их деятельность по отправлению правосудия опросил всех присяжных заседателей об обстоятельствах, связанных с рассмотрением уголовного дела.

Эти сведения до участников судебного разбирательства доведены не были, в связи с чем сторона обвинения была лишена возможности заявить отвод отдельным присяжным заседателям или о роспуске всей коллегии присяжных заседателей.

Опрос присяжных заседателей вне рамок судебного заседания, выяснение данных о личности не только присяжных заседателей, но и их близких родственников, номеров их мобильных телефонов и автомашин, а также угрозы и другие не-

законные действия со стороны неустановленных лиц, о которых заявили присяжные заседатели, не могли не оказать на них незаконного воздействия.

Таким образом, Судебная коллегия признала обоснованными доводы апелляционного представления, а нарушения, связанные с незаконным воздействием на присяжных заседателей, существенными, повлиявшими на содержание ответов присяжных заседателей на поставленные перед ними вопросы.

В связи с изложенным в соответствии с ч. 1 ст. 389 УПК РФ Судебная коллегия приговор Ростовского областного суда с участием присяжных заседателей от 5 июня 2013 г. в отношении Ц., А., П., К., Т. отменила в полном объеме, уголовное дело направила на новое рассмотрение в тот же суд иным составом суда со стадии судебного разбирательства.

Определение от 19 сентября 2013 г.
№ 41-АПУ13-36СП

15. Выдача лица для уголовного преследования или исполнения приговора

Нарушение требований статьи 461 УПК РФ повлекло изменение судебных решений.

По приговору Ленинского районного суда г. Владимира от 8 мая 2013 г. Р. осуждён за совершение преступлений, предусмотренных ч.2 ст. 159, ч.3 ст.159¹, чч.1,2 ст.186, ч.2 ст.327 УК РФ. На основании ч.3 ст.69 УК РФ по совокупности преступлений путём частичного сложения наказаний Р. назначено 5 лет 6 месяцев лишения свободы. В соответствии с п. «б» ч.7 ст.79 УК РФ отменено условно-досрочное освобождение Р. от отбывания наказания по приговору от 23 апреля 2003 г., и на основании ст.70 УК РФ путём присоединения к вновь назначенному наказанию неотбытой части наказания по предыдущему приговору окончательно назначено 6 лет

лишения свободы с отбыванием в исправительной колонии строгого режима.

Апелляционным определением судебной коллегии по уголовным делам Владимирского областного суда от 1 августа 2013 г. приговор оставлен без изменения.

В кассационном представлении заместитель прокурора Владимирской области выразил несогласие с судебными решениями в части отмены условно-досрочного освобождения Р. по приговору Ленинского районного суда г. Владимира от 23 апреля 2003 г. и назначения ему окончательного наказания в соответствии со ст.70 УК РФ.

Судебная коллегия приговор суда первой инстанции и апелляционное определение изменила, указав следующее.

В соответствии с ч.1 ст. 14 Европейской конвенции о выдаче от 13 декабря 1957 г. и ч.1 ст.66 Конвенции о правовой помощи и правовых отношениях по гражданским, семейным и уголовным делам от 22 января 1993 г. без согласия запрашиваемой Договаривающейся Стороны выданное лицо нельзя привлечь к уголовной ответственности или подвергнуть наказанию за совершённое до его выдачи преступление, за которое оно не было выдано. Кроме того, согласно требованиям ч.1 ст.461 УПК РФ, определяющей пределы уголовной ответственности лица, выданного Российской Федерации иностранным государством, такое лицо не может быть задержано, привлечено в качестве обвиняемого, осуждено без согласия государства, его выдавшего, а также передано третьему государству за преступление, не указанное в запросе о выдаче.

Согласно запросу Генеральной прокуратуры Российской Федерации Российская Сторона просила Украинскую Сторону выдать Р. для привлечения к уголовной ответственности за конкретные преступления, указанные в приговоре, при этом Генеральная прокуратура гарантировала, что в соответствии со ст. 14 Европейской

конвенции о выдаче от 13 декабря 1957 г. Р. будет осуждён и подвергнут наказанию только за те преступления, в связи с которыми запрашивается его выдача.

Из содержания приказа Министерства юстиции Украины от 3 февраля 2011 г. о выдаче Р. в Российскую Федерацию следует, что Р. необходимо выдать для привлечения к уголовной ответственности за совершение конкретных преступлений на территории Российской Федерации, а также предупредить Р., что в соответствии со ст. 14 Европейской конвенции о выдаче лицо, которое было выдано, не может быть подвергнуто уголовному преследованию, осуждению или задержанию в целях исполнения приговора или постановления о содержании под стражей за любое правонарушение, совершённое до его выдачи, кроме правонарушения, в связи с которым оно было выдано.

Указанные выше требования уголовного-процессуального закона, а также нормы международного права Ленинским районным судом г. Владимира при постановлении приговора в отношении Р. не

соблюдены, поскольку суд принял решение об отмене условно-досрочного освобождения его от наказания, назначенного по приговору от 23 апреля 2003 г., и о назначении наказания по совокупности приговоров на основании ст.70 УК РФ, хотя вопрос об исполнении приговора от 23 апреля 2003 г. в запросе о выдаче не ставился.

Судебная коллегия приговор Ленинского районного суда г.Владимира от 8 мая 2013 г. и апелляционное определение судебной коллегии по уголовным делам Владимирского областного суда от 1 августа 2013 г. в отношении Р. изменила, исключив указание об отмене условно-досрочного освобождения по приговору Ленинского районного суда г.Владимира от 23 апреля 2003 г. и о назначении ему окончательного наказания в соответствии со ст.70 УК РФ.

Определение от 23 декабря 2013 г.
№ 86-УДП13-1

*Судебная коллегия по уголовным делам
Верховного Суда Российской Федерации*

Утвержден
Президиумом Верховного Суда
Российской Федерации
29 апреля 2014 года

ОБЗОР СУДЕБНОЙ ПРАКТИКИ УСЛОВНО-ДОСРОЧНОГО ОСВОБОЖДЕНИЯ ОТ ОТБЫВАНИЯ НАКАЗАНИЯ

Верховным Судом Российской Федерации изучена практика рассмотрения судами материалов об условно-досрочном освобождении от отбывания наказания (далее - УДО), производство по которым окончено в 2013 году.

Право каждого осужденного за преступление просить о смягчении наказания (часть 3 статьи 50 Конституции Российской Федерации) является непосредственным выражением конституционных прин-

ципов уважения достоинства личности, гуманизма, справедливости и законности. В обеспечение реализации данного права осужденного, отбывающего наказание в виде содержания в дисциплинарной воинской части или лишения свободы, в статьях 79, 93 УК РФ и статье 175 УИК РФ закреплены основания, условия и порядок обращения такого лица в суд с ходатайством об УДО. В силу части 1 статьи 175 УИК РФ об УДО осужденного, отбывающего

лишение свободы, вправе ходатайствовать перед судом также его адвокат, законный представитель. Процессуальный порядок разрешения ходатайств об условно-досрочном освобождении регламентирован пунктом 2 части 1 статьи 399 УПК РФ.

Анализ судебной практики свидетельствует о том, что суды при рассмотрении материалов об УДО в основном правильно применяют положения уголовного, уголовно-процессуального и уголовно-исполнительного законов. При этом суды руководствуются разъяснениями, содержащимися в постановлениях Пленума Верховного Суда Российской Федерации

от 21 апреля 2009 года № 8 «О судебной практике условно-досрочного освобождения от отбывания наказания, замены неотбытой части наказания более мягким видом наказания» (в редакции постановлений Пленума Верховного Суда Российской Федерации от 23 декабря 2010 года № 31, от 9 февраля 2012 года № 3) (далее - постановление Пленума от 21 апреля 2009 года № 8),

от 11 января 2007 года № 2 «О практике назначения судами Российской Федерации уголовного наказания» (в редакции постановлений Пленума Верховного Суда Российской Федерации от 3 апреля 2008 года № 5, от 29 октября 2009 года № 21, от 2 апреля 2013 года № 6, от 3 декабря 2013 года № 33), от 20 декабря 2011 г. № 21 «О практике применения судами законодательства об исполнении приговора» (в редакции постановления Пленума Верховного Суда Российской Федерации от 9 февраля 2012 года № 3), от 27 июня 2013 года № 22 «О применении судами законодательства при рассмотрении дел об административном надзоре», а также правовыми позициями Конституционного Суда Российской Федерации, изложенными в определениях от 28 мая 2009 года № 640-0-0, от 22 марта 2011 года № 335-0-0, от 25 января 2012 года № 131-0-0 и др.

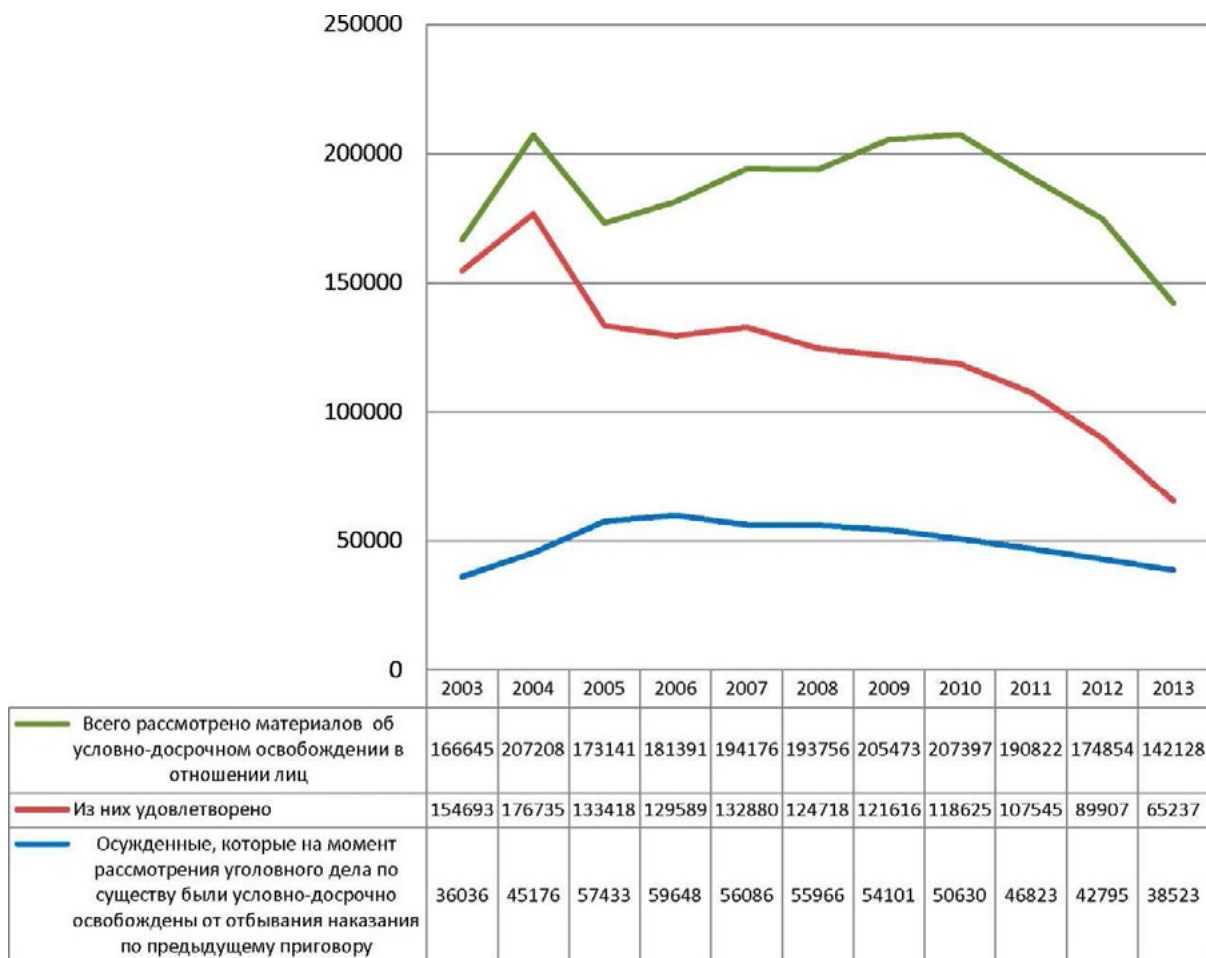
По статистическим данным Судебного департамента при Верховном Суде Российской Федерации, за 2013 год судами Российской Федерации рассмотрены ходатайства об УДО в отношении 142 128 лиц (2012 год - 174 854 лица). Из них удовлетворены ходатайства в отношении 65 237 лиц, или 45,9 % (2012 год - 89 907 лиц, или 51,4 %). Отказано в удовлетворении ходатайств в отношении 60 585 лиц, или 42,6 % от числа лиц, в отношении которых рассмотрены ходатайства об УДО (2012 год - 69 200 лиц, или 39,6 %). В отношении 16 306 лиц, или 11,5 %, приняты другие решения (о направлении ходатайства по подсудности, о прекращении производства по ходатайству и т.д.).

Как свидетельствует статистика, число рассмотренных судами в 2013 году ходатайств об УДО является наименьшим за все время действия Уголовно- процессуального кодекса Российской Федерации (с 1 июля 2002 года). Так же характеризуется показатель удовлетворенных ходатайств об УДО.

При этом последние 3 года происходило одновременное снижение как общего числа рассмотренных судами ходатайств, так и числа удовлетворенных ходатайств.

Наряду с этим резко (в 3,3 раза) уменьшилось количество случаев отмены судами УДО по представлениям (с 2 615 в 2010 году до 792 в 2013 году). Неуклонно снижалось и число лиц, осужденных за новые преступления, совершенные в период УДО (2010 год - 50 630 лиц, 2011 год - 46 823 лица, 2012 год - 42 795 лиц, 2013 год - 38 523 лица).

1. Изучение судебной практики рассмотрения материалов об УДО показало, что при принятии решений в 2013 году суды правильно исходили из того, что в соответствии с действовавшим в этот период законом - статьей 79 УК РФ (в редакции Федеральных законов от 9 марта 2001



года № 25-ФЗ, от 8 декабря 2003 года № 162-ФЗ, от 3 ноября 2009 года № 245-ФЗ, от 9 декабря 2010 года № 352-ФЗ, от 7 марта 2011 года № 26-ФЗ, от 7 декабря 2011 года № 420-ФЗ, от 29 февраля 2012 года № 14-ФЗ, от 1 марта 2012 года № 18-ФЗ) - для применения УДО была необходима совокупность двух обстоятельств: фактическое отбывание осужденным указанной в законе части наказания (части 1 - 5 статьи 79, статья 93 УК РФ) и признание судом осужденного не нуждающимся для своего исправления в полном отбывании назначенного наказания.

С 10 января 2014 года в связи с изменениями, внесенными в часть 1 статьи 79 УК РФ Федеральным законом от 28 декабря 2013 года № 432-ФЗ, для положительного решения вопроса об УДО наряду с указанными обстоятельствами требуется возмещение вреда (полностью или частично), причиненного преступлением, в

размере, определенном решением суда.

2. Сроки наказания, подлежащие обязательному отбытию для решения вопроса об УДО, предусмотрены частями 3-5 статьи 79 УК РФ, а для осужденных, совершивших преступление в несовершеннолетнем возрасте, - статьей 93 УК РФ.

2.1. Неоднократные изменения статьи 79 УК РФ, в том числе увеличение сроков отбывания наказания за тяжкие и особо тяжкие преступления, связанные с незаконным оборотом наркотических средств, психотропных веществ и их прекурсоров (изменения, внесенные в пункт «г» части 3 статьи 79 УК РФ Федеральным законом от 1 марта 2012 года № 18-ФЗ), а также увеличение сроков отбывания наказания за преступления против половой неприкосновенности несовершеннолетних, не достигших четырнадцатилетнего возраста (дополнение пунктом «д» части 3 статьи

79 УК РФ Федеральным законом от 29 февраля 2012 года № 14-ФЗ), вызвали у некоторых судов трудности в применении положений части 3 статьи 79 УК РФ.

Некоторые суды ошибочно считали, что применению подлежит новый, ухудшающий положение осужденного закон, действующий на момент постановления приговора или на момент принятия решения об УДО, в связи с чем, ссылаясь на преждевременность заявленного ходатайства, либо отказывали в принятии ходатайства об УДО или в его удовлетворении, либо прекращали производство по ходатайству. В связи с неправильным применением уголовного закона такие решения отменялись судами апелляционной инстанции.

Большинство судов правильно полагали, что в связи с изменениями, внесенными в указанную норму в 2012 году, следует руководствоваться общими правилами о действии уголовного закона во времени, предусмотренными статьей 10 УК РФ, согласно которым уголовный закон, ухудшающий положение лица, совершившего преступление, в том числе лица, отбывающего наказание, обратной силы не имеет; в таком случае подлежит применению закон, действовавший на момент совершения преступления.

Например, Майминский районный суд Республики Алтай, удовлетворяя 29 ноября 2013 года ходатайство И., осужденного 5 марта 2012 года по части 2 статьи 228 УК РФ (тяжкое преступление, связанное с незаконным оборотом наркотических средств, психотропных веществ и их прекурсоров) к 3 годам лишения свободы, и освобождая И. условно-досрочно на 1 год 3 месяца 5 дней, указал в постановлении следующее.

Согласно пункту «г» части 3 статьи 79 УК РФ в редакции Федерального закона от 1 марта 2012 года № 18-ФЗ УДО может быть применено только после фактического отбытия осужденным не менее трех четвертей назначенного сро-

ка наказания. Однако при рассмотрении ходатайства осужденного И. суд руководствуется статьей 10 УК РФ и применяет положения статьи 79 УК РФ, действовавшие на момент совершения И. преступления 27 декабря 2011 года. Согласно пункту «б» части 3 статьи 79 УК РФ в прежней редакции для УДО за такое преступление требовалось отбытие осужденным не менее половины срока наказания, назначенного судом.

Установив, что И. отбыл более половины срока наказания, назначенного по приговору суда, и для своего исправления не нуждается в полном отбывании наказания, суд вынес решение о применении к осужденному статьи 79 УК РФ.

2.2. Для лиц, совершивших преступление в несовершеннолетнем возрасте, статья 93 УК РФ предусматривает сокращенные сроки лишения свободы, после отбытия которых возможно их УДО. В результате проведенного обобщения выявлены единичные случаи нарушения судами положений этой нормы, которые были устранены в апелляционном порядке.

Например, апелляционным определением Иркутского областного суда от 7 июня 2013 года отменено постановление Ангарского городского суда от 23 января 2013 года в отношении З., так как при отказе в удовлетворении ходатайства об УДО суд первой инстанции сослался на то, что З., осужденный за тяжкое преступление, не отбыл предусмотренную пунктом «б» части 3 статьи 79 УК РФ половину срока. При этом суд не учел, что преступление З. совершено в несовершеннолетнем возрасте, а потому согласно пункту «а» статьи 93 УК РФ УДО возможно после отбытия одной трети срока наказания.

2.3. Фактическое отбытие осужденным срока наказания в меньшем, чем

установлено частями 3-5 статьи 79 и статьей 93 УК РФ, размере всегда расценивалось судами в качестве обстоятельства, исключающего применение УДО.

Однако исходя из этого обстоятельства суды принимали разные процессуальные решения: либо отказывали в принятии ходатайства об УДО, либо, приняв ходатайство к рассмотрению, в одних случаях - рассматривали ходатайство по существу и отказывали в его удовлетворении, в других - прекращали производство.

При этом те суды, которые рассматривали ходатайство по существу, отказывая в его удовлетворении, не учитывали взаимосвязанные положения статьи 79 УК РФ и части 10 статьи 175 УИК РФ. Из этих положений следует:

если осужденный отбыл предусмотренную законом часть срока наказания, но, по мнению суда, нуждается для своего исправления в дальнейшем отбывании наказания, он вправе повторно заявить ходатайство об УДО не ранее чем по истечении 6 месяцев со дня вынесения постановления суда об отказе,

если осужденный не отбыл предусмотренную законом часть срока наказания, то у него самого, а также у его адвоката, законного представителя не возникает и права на заявление ходатайства об УДО, поэтому в случае поступления такого ходатайства в суд оно не подлежит рассмотрению по существу. Соответственно, не подлежит исследованию и вопрос о том, нуждается ли осужденный для своего исправления в дальнейшем отбывании наказания. Повторно ходатайство об УДО в таком случае может быть заявлено в любое время, как только осужденным будет отбыта установленная законом часть срока наказания, в том числе ранее 6 месяцев - при осуждении лица к лишению свободы на определенный срок, 3 лет - при осуждении лица к пожизненному лишению свободы со дня вынесения постановления

суда об отказе в принятии ходатайства или о прекращении производства.

В связи с этим суды вышестоящих инстанций обоснованно отменяли постановления судей об отказе в удовлетворении ходатайства об УДО осужденных, не отбывших требующуюся для УДО часть наказания, и прекращали производство по ходатайству, если при расчете неотбытой части срока наказания судом первой инстанции не были нарушены положения статьи 10 УК РФ.

Например, апелляционным определением Верховного Суда Республики Коми от 23 июля 2013 года отменено постановление Печорского городского суда от 28 мая 2013 года об отказе в удовлетворении ходатайства об УДО осужденного за особо тяжкое преступление к наказанию в виде лишения свободы на 5 лет 6 месяцев М., не отбывшего необходимые для его УДО две трети срока наказания (пункт «в» части 3 статьи 79 УК РФ), назначенного по приговору. Производство по ходатайству прекращено.

2.4. Устанавливая, отбыта ли осужденным часть срока наказания, требующаяся для УДО, суды не всегда проверяли, применялось ли ранее к лицу УДО и не отменялось ли оно, в результате чего некоторые ходатайства рассматривались без учета положений пункта «в» части 3 статьи 79 УК РФ.

Например, отказывая 19 декабря 2012 года в удовлетворении ходатайства К., Вязниковский городской суд Владимирской области исходил из того, что К. осужден по двум приговорам: от 11 августа 2011 года по части 1 статьи 139 УК РФ к 120 часам обязательных работ и по приговору от 16 января 2012 года по пункту «г» части 2 статьи 161 УК РФ к 2 годам лишения свободы; согласно постановлению от 27 августа 2012 года на основании статьи 70 УК РФ по совокуп-

ности приговоров назначено 2 года 5 дней лишения свободы. По мнению суда, К. отбыл более половины назначенного ему по совокупности приговоров срока наказания, назначенного за преступление небольшой тяжести и за тяжкое преступление, т.е. срок наказания, дающий ему право на обращение с ходатайством об УДО.

Между тем суд кассационной инстанции установил, что К. ранее дважды условно-досрочно освобождался от отбывания наказания: 1) 3 марта 2006 года на 3 года 2 месяца 17 дней - от наказания, назначенного по приговору от 10 сентября 1999 года, по которому он был осужден по части 1 статьи 105 УК РФ и 2) 9 июня 2010 года на 11 месяцев 14 дней - от наказания, назначенного по приговору от 17 апреля 2008 года, которым было отменено УДО по приговору от 10 сентября 1999 года, и К. осужден по части 1 статьи 158 УК РФ на основании статьи 70 УК РФ к 3 годам лишения свободы.

Учитывая, что судимость по приговору от 10 сентября 1999 года не погашена, Владимирский областной суд 28 марта 2013 года отменил постановление Вязниковского городского суда от 19 декабря 2012 года и прекратил производство по ходатайству К.

Установив факт отмены УДО осужденного от отбывания наказания, назначенного по какому-либо из предыдущих приговоров, суды разрешали вопрос о возможности рассмотрения ходатайства о применении статьи 79 УК РФ с учетом пункта 1 постановления Пленума Верховного Суда Российской Федерации от 21 апреля 2009 года № 8.

Исходя из разъяснений, данных Пленумом Верховного Суда Российской Федерации в указанном постановлении, лицо, в отношении которого ранее УДО отменялось, может быть условно-досрочно освобождено после фактического отбытия срока наказания, предусмотренного пунктом

«в» части 3 статьи 79 УК РФ, если у него не погашена судимость за преступление, по которому он условно-досрочно освобождался от отбывания наказания. При этом непогашенной в таких случаях судимость должна быть на момент совершения нового преступления, а не на момент подачи или рассмотрения ходатайства об УДО.

2.5. Если осужденный отбыл установленную законом часть срока наказания, по отбытии которой возможно УДО, суд не вправе отказать в удовлетворении ходатайства лишь на том основании, что осужденным отбыта незначительная часть наказания.

Так, постановлением президиума Ростовского областного суда от 25 апреля 2013 года отменено с направлением материала на новое судебное рассмотрение постановление Кировского районного суда г. Ростова-на-Дону от 30 ноября 2012 года, которым было отказано в УДО осужденного за тяжкие преступления к 4 годам 10 месяцам лишения свободы Г., отбывшего на день рассмотрения его ходатайства 2 года 5 месяцев 23 дня, неотбытый срок составлял 2 года 4 месяца 8 дней. В обоснование вывода об отсутствии оснований для удовлетворения ходатайства суд первой инстанции сослался на то, что оно заявлено осужденным преждевременно: Г. отбыл незначительную часть наказания - «лишь половину срока, назначенного судом». При этом районным судом было установлено, что для условно-досрочного освобождения Г., осужденного за тяжкие преступления, требовалось отбытие не менее половины срока наказания, эту часть Г. отбыл, администрация учреждения, в котором Г. отбывал наказание, поддержала его ходатайство, представив заключение о том, что Г. не нуждается в полном отбывании наказания, назначенного судом, и его целесообразно освободить условно-досрочно, поскольку Г. характеризуется

положительно, трудоустроен, к труду относится добросовестно, к работам без оплаты труда на основании статьи 106 УИК РФ относится положительно, имеет 10 поощрений, за все время отбывания наказания взысканий не имел, с 27 апреля 2011 года находится в облегченных условиях содержания, в содеянном раскаялся, принимает активное участие в общественной жизни отряда, жильем после освобождения обеспечен.

При новом рассмотрении материала 4 июня 2013 года Кировский районный суд г. Ростова-на-Дону удовлетворил ходатайство осужденного и освободил Г. условно-досрочно на 1 год 10 месяцев 3 дня.

2.6. Само по себе фактическое отбытие осужденным предусмотренной законом части срока наказания не является достаточным основанием для принятия решения о его условно-досрочном освобождении от отбывания наказания.

Постановлением Кирово-Чепецкого районного суда Кировской области от 4 июля 2013 года отказано в удовлетворении ходатайства об условно-досрочном освобождении А., осужденного по части 1 статьи 105 УК РФ к 12 годам лишения свободы. Хотя А. и отбыл предусмотренную пунктом «в» части 3 статьи 79 УК РФ часть срока лишения свободы, однако, как установил суд, для своего исправления А. нуждается в дальнейшем отбывании наказания, поскольку администрацией исправительной колонии характеризуется отрицательно, за допущенные нарушения режима содержания 32 раза подвергался взысканиям, из которых 4 раза водворялся в ШИЗО, поощрений не имеет, не трудоустроен и желанием работать не изъявляет, участия в общественной жизни отряда не принимает.

3. Действовавшим в анализируемый период (2013 год) законодательством не

было определено, какое значение для признания осужденного не нуждающимся для своего исправления в полном отбывании назначенного судом наказания могут иметь те или иные обстоятельства. В связи с этим при решении вопроса об условно-досрочном освобождении суды, обеспечивая индивидуальный подход, в каждом конкретном случае устанавливали, достаточны ли содержащиеся в ходатайстве, представлении об УДО и в иных материалах сведения для условно-досрочного освобождения от отбывания наказания лица. Вывод о том, нуждается ли осужденный для своего исправления в полном отбывании назначенного судом наказания, суды, как правило, обосновывали конкретными фактическими обстоятельствами. К числу таковых суды относили:

поведение осужденного за весь период отбывания наказания,

отношение к труду во время отбывания наказания,

возмещение вреда, причиненного преступлением (полностью или частично).

Кроме того, при рассмотрении вопроса об УДО суды принимали во внимание отношение осужденного к совершенному деянию, заключение администрации исправительного учреждения о целесообразности УДО осужденного, мнение представителя исправительного учреждения, прокурора и потерпевшего по этому вопросу, а также другие обстоятельства (например, сведения о возможности трудоустройства и месте проживания осужденного после освобождения).

Разрешая вопрос об УДО несовершеннолетнего осужденного, суды также учитывали его отношение к учебе, связи с родственниками в период отбывания наказания и другие обстоятельства.

В отношении осужденного, страдающего расстройством сексуального предпочтения (педофилией), не исключаящим

вменяемости, и совершившего в возрасте старше восемнадцати лет преступление против половой неприкосновенности несовершеннолетнего, не достигшего четырнадцатилетнего возраста, суды также учитывали факт применения к осужденному принудительных мер медицинского характера, его отношение к лечению и результаты судебно-психиатрической экспертизы.

3.1. При оценке поведения осужденного судами, в частности, учитывалось: соблюдение правил внутреннего распорядка, выполнение требований администрации исправительного учреждения, участие в мероприятиях воспитательного характера и в общественной жизни исправительного учреждения, поощрения и взыскания, поддержание отношений с родственниками, поддержание отношений с осужденными положительной или отрицательной направленности, перевод на облегченные условия содержания, т.е. обстоятельства, характеризующие поведение осужденного в период отбывания назначенного наказания.

Обстоятельства, характеризующие предыдущее поведение лица (например, предыдущие судимости), также принимались судами во внимание. Однако большинство судов правильно не придавали им значение обстоятельств, исключающих УДО. Первостепенное значение придавалось обстоятельствам, характеризующим поведение осужденного во время отбывания наказания.

Например, постановлением Великолукского городского суда Псковской области от 11 апреля 2013 года удовлетворено ходатайство об УДО осужденного И., который был неоднократно судим, ранее освобождался условно-досрочно, находился в розыске, в связи с чем представитель исправительного учреждения не поддержал ходатайство осужденного в судебном заседании. В обоснование при-

нятого решения суд сослался на то, что И. свою вину осознал, в исправительной колонии трудоустроен, к труду относится добросовестно, имеет 4 поощрения, взысканий не имеет, знает и соблюдает режим содержания и внутреннего распорядка, с представителями администрации и с осужденными вежлив, избегает конфликтных ситуаций, на проводимые мероприятия и беседы воспитательного характера реагирует правильно. После освобождения И. имеет место жительства и возможность трудоустройства. Судимость, по которой И. освобождался условно-досрочно, погашена, не учитывалась при его осуждении и не может учитываться при решении вопроса об УДО. Нахождение И. в розыске до осуждения не может являться основанием для отказа в его УДО, поскольку главное значение для УДО имеет поведение осужденного в период отбывания наказания.

В тех же случаях, когда судимость и (или) другие обстоятельства, характеризующие исключительно предыдущее поведение осужденного, вопреки положениям статьи 79 УК РФ расценивались судом в качестве основания для отказа в удовлетворении ходатайства об условно-досрочном освобождении, суды вышестоящих инстанций отменяли такие постановления судей.

Например, постановлением Синарского районного суда г. Каменска-Уральского Свердловской области от 8 ноября 2012 года было отказано в условно-досрочном освобождении И., так как, по мнению суда, И. не доказал своего исправления. Вывод об этом суд обосновал тем, что И. ранее неоднократно привлекался к уголовной ответственности, освобождался условно-досрочно, но вновь совершил преступление. Судебная коллегия по уголовным делам Свердловского областного суда, отменяя 6 февраля 2013 года постановление, в кассационном определе-

нии указала, что ссылка суда на перечисленные обстоятельства не основана на законе. Отказывая И. в условно-досрочном освобождении, суд не дал должной оценки данным о его личности и поведении в период отбывания наказания. Между тем из представленных материалов видно, что И. характеризуется положительно, добросовестно относится к труду, на мероприятия воспитательного характера реагирует правильно и делает для себя положительные выводы, поддерживает социальные связи, взысканиям не подвергался, имеет поощрения, вину в совершенных преступлениях признал, аттестован по 2 степени исправления, взысканий не имеет, имеет шесть поощрений. Администрация исправительного учреждения и психолог положительно характеризуют И. и считают целесообразным его УДО.

3.1.1. Согласно разъяснению, содержащемуся в пункте 5 постановления Пленума Верховного Суда Российской Федерации от 21 апреля 2009 года № 8, вывод о том, нуждается ли осужденный для своего исправления в полном отбывании назначенного ему наказания, суды должны основываться на всестороннем учете данных о поведении лица за весь период отбывания наказания, а не только за время, непосредственно предшествующее рассмотрению ходатайства. На это же обстоятельство неоднократно обращал внимание и Конституционный Суд Российской Федерации при выявлении смысла нормативных положений статьи 79 УК РФ и статьи 175 УИК РФ (определения от 28 мая 2009 года № 640-О-О, от 22 марта 2011 года № 335-О-О, от 25 января 2012 года № 131-О-О и др.).

Таким образом, при разрешении вопроса об УДО судам необходимо оценивать позитивные изменения в поведении осужденного. Как показало проведенное обобщение, суды в основном так и поступали.

Например, Ачинский городской суд Красноярского края 18 июня 2013 года удовлетворил ходатайство об условно-досрочном освобождении И. исходя из того, что за весь период отбывания наказания осужденный один раз подвергался взысканию за нарушение правил внутреннего распорядка, допущенное в 2010 году в начале отбывания наказания. Данное взыскание было снято с него досрочно. На протяжении всего последующего периода И. нарушений порядка отбывания наказания не допускал, характеризовался положительно, в период с 2011 по 2013 год неоднократно поощрялся за добросовестное отношение к труду, на основании чего суд пришел к выводу о положительных изменениях в поведении осужденного, свидетельствующих о том, что он для своего исправления не нуждается в полном отбывании назначенного наказания.

Однако в некоторых случаях суды не учитывали положительную динамику в поведении осужденного за время отбывания наказания и отказывали в удовлетворении ходатайства об УДО, ошибочно полагая, что УДО допустимо только при «безупречном», «стабильно положительном» поведении осужденного в течение всего срока отбывания наказания.

Например, постановлением Урицкого районного суда Орловской области от 15 июля 2013 года отказано в удовлетворении ходатайства об условно-досрочном освобождении М. на том основании, что за весь период отбывания наказания осужденный имел 4 взыскания за допущенные в 2001 году нарушения порядка и условий отбывания наказания, мер к их досрочному снятию не предпринимал, взыскания погашены в установленном законом порядке.

Поскольку суд не дал оценки тому, что осужденный характеризуется положительно, на протяжении более 12 лет взысканий не получал, имеет поощрения,

Орловский областной суд, отменив 8 октября 2013 года в апелляционном порядке постановление, удовлетворил ходатайство об условно-досрочном освобождении М.

Другой пример. Постановлением Усть-Вымского районного суда Республики Коми от 14 ноября 2012 года отказано в удовлетворении ходатайства об условно-досрочном освобождении К., содержавшегося под стражей с 2004 года. В обоснование принятого решения суд сослался на то, что К. в период содержания под стражей в СИЗО нарушений не допускал, однако его поведение в период отбывания наказания в исправительных учреждениях не было безупречным - при наличии 28 поощрений, полученных в период с 2005 года по 2012 год, он допустил 2 нарушения (в 2006 году и в 2010 году).

Кассационным определением Верховного Суда Республики Коми от 12 февраля 2013 года постановление отменено, так как суд первой инстанции оставил без оценки характер допущенных нарушений (курение в неотведенных местах) и то, что после последнего нарушения осужденный неоднократно поощрялся, в том числе 9 раз в 2011-2012 годах.

В отдельных случаях суды учитывали поведение осужденного только за время, непосредственно предшествующее рассмотрению ходатайства, что также влекло отмену вынесенных решений.

Например, апелляционным определением Верховного Суда Республики Бурятия от 3 сентября 2013 года отменено постановление Советского районного суда г. Улан-Удэ от 26 июня 2013 года об удовлетворении ходатайства осужденной М. об УДО и в удовлетворении ходатайства отказано на том основании, что М., имеющая 11 поощрений, положительно характеризовалась только непосредственно перед рассмотрением ходатайства. В апреле 2013 года и в де-

кабре 2012 года администрация исправительного учреждения характеризовала осужденную отрицательно, так как за незначительный период отбывания наказания она систематически нарушала правила внутреннего распорядка. За весь период отбывания наказания на М. было наложено 12 взысканий, из них: 4 - в 2011 году, 2 - в 2012 году. В сентябре 2011 года осужденная признавалась злостным нарушителем установленного порядка отбывания наказания.

В том случае, когда осужденный отбывал наказание в различных исправительных учреждениях, суды для оценки поведения такого лица за весь период отбывания наказания не всегда исследовали данные о его поведении во всех учреждениях.

Так, апелляционным определением Владимирского областного суда от 10 июля 2013 года отменено постановление Ковровского городского суда от 4 апреля 2013 года об отказе в удовлетворении ходатайства осужденного С. об УДО на том основании, что С. отбывал наказание в двух исправительных колониях, однако судом не были исследованы и, соответственно, оставлены без оценки характеристики и иные сведения об осужденном из предыдущей исправительной колонии, которые, по утверждению С., свидетельствуют о его исправлении.

3.1.2. Учитывая, что время содержания лица под стражей до вынесения приговора и вступления его в законную силу засчитывается в срок фактического отбывания им лишения свободы (часть 3 статьи 72 УК РФ, пункт 1 постановления Пленума Верховного Суда Российской Федерации от 21 апреля 2009 года № 8), суды при оценке поведения осужденного правомерно принимали во внимание в том числе данные, характеризующие поведение лица в период содержания его под стражей до вступления приговора в законную силу.

Например, Стерлитамакский районный суд Республики Башкортостан, отказывая 24 июля 2013 года в удовлетворении ходатайства об УДО несовершеннолетнего осужденного В., учел, в частности, его 14 взысканий, 4 из которых были применены в период нахождения В. в СИЗО.

На необходимость учета поведения осужденного во время содержания его под стражей в СИЗО прямо указали в своих справках ряд судов, в их числе Верховный Суд Республики Калмыкия и Верховный Суд Республики Карелия. Суды других регионов также учитывали поведение осужденных в указанный период. Однако, принимая во внимание поведение осужденного во время содержания под стражей до вынесения приговора и вступления его в законную силу, главное значение при решении вопроса о том, нуждается ли лицо для своего исправления в дальнейшем отбывании наказания, суды придавали обстоятельствам, характеризующим поведение осужденного после постановления приговора.

Например, удовлетворяя 5 августа 2013 года ходатайство осужденного Б. об УДО, Яшкульский районный суд Республики Калмыкия учел, что в период нахождения в СИЗО к Б. дважды применялись взыскания. Несмотря на это, суд пришел к выводу о том, что осужденный для своего исправления не нуждается в полном отбывании назначенного ему наказания, поскольку в период отбывания наказания в исправительном учреждении он был трудоустроен, порядок отбывания наказания соблюдает, мероприятия воспитательного характера посещает, на замечания реагирует правильно, за активное участие в общественной жизни, добросовестное отношение к труду и примерное поведение поощрялся досрочными снятиями наложенных на него в период содержания в СИЗО взысканий и благодарностью, неснятых взысканий не

имеет.

Такой подход соответствует правовым позициям Конституционного Суда Российской Федерации, согласно которым, по смыслу закона (статья 79 УК РФ, статья 175 УИК РФ), основаниями, предопределяющими возможность или невозможность применения УДО, являются обстоятельства, характеризующие личность осужденного и его поведение после постановления приговора, в период отбывания наказания (определения от 20 февраля 2007 года № 110-О-П, от 20 февраля 2007 года № 173-О-П, от 1 марта 2012 года № 274-О-О и др.)

3.1.3. В том случае, когда на постановление о применении или об отказе в применении статьи 79 УК РФ были принесены апелляционные жалоба, представление, суды при рассмотрении материала в апелляционном порядке полагали возможным учитывать в том числе обстоятельства, характеризующие поведение осужденного после вынесения постановления суда первой инстанции (при наличии сведений о таких обстоятельствах).

Так, 4 апреля 2013 года Верховным Судом Республики Тыва по апелляционному представлению прокурора было отменено постановление Улуг-Хемского районного суда об удовлетворении ходатайства об условно-досрочном освобождении Х. и вынесено новое решение об отказе в удовлетворении ходатайства осужденного в связи с тем, что 15 февраля 2013 года после рассмотрения ходатайства осужденный Х. был этапирован в СИЗО, где в ходе досмотра его личных вещей у него было обнаружено и изъято наркотическое средство гашиш. По данному факту возбуждено уголовное дело. Указанное обстоятельство расценено судом апелляционной инстанции в качестве обстоятельства, свидетельствующего о том, что Х. не встал на путь исправления и нуждается в полном отбывании назна-

ченного судом наказания.

3.1.4. При рассмотрении ходатайства об УДО осужденного, которому ранее было отказано в УДО, суды, учитывая поведение лица за весь период отбывания наказания, обращали внимание на изменения в поведении осужденного после отказа в удовлетворении ходатайства.

Например, постановлением Калининского районного суда г. Чебоксары Чувашской Республики от 22 апреля 2013 года удовлетворено ходатайство об условно-досрочном освобождении С., которому ранее отказывалось в удовлетворении такого ходатайства. Принятое решение суд мотивировал тем, что за время нахождения в исправительном учреждении С. хотя и допустил 4 нарушения установленного порядка отбывания наказания, однако наложенные на него взыскания сняты. За добросовестное отношение к труду, активное участие в воспитательных мероприятиях, хорошее поведение и активное участие в жизни отряда С. был поощрен 19 раз, в том числе 7 раз после отказа в условно-досрочном освобождении. Нарушений после отказа в УДО не допускал. Указанные обстоятельства позволили суду прийти к выводу об исправлении С.

3.1.5. Если осужденным в период отбывания наказания допускались нарушения установленного порядка отбывания наказания, то при решении вопроса об УДО суды, исходя из разъяснения, данного Пленумом Верховного Суда Российской Федерации в пункте 6 постановления от 21 апреля 2009 года № 8, принимали во внимание, в частности, характер нарушения.

Для определения характера нарушения суды руководствовались положениями статьи 116 УИК РФ, содержащей перечень злостных нарушений установленного порядка отбывания наказания осужденными к лишению свободы.

Например, принимая 1 апреля 2013 года решение об удовлетворении ходатайства об условно-досрочном освобождении П., Оханский районный суд Пермского края исходил из того, что допущенное осужденным в период отбывания наказания нарушение - не поздоровался с сотрудником администрации исправительного учреждения - с учетом его характера (не является злостным) и данных о личности осужденного (трудоустроен, добросовестно относится к труду, принимает участие в общественной жизни отряда и его благоустройстве) не препятствует условно-досрочному освобождению.

3.1.6. Если за допущенное нарушение осужденный подвергался взысканию, предусмотренному статьей 115 УИК РФ, то при оценке поведения такого лица суды учитывали содержащееся в пункте 6 постановления Пленума Верховного Суда Российской Федерации от 21 апреля 2009 года № 8 разъяснение о том, что взыскания, наложенные на осужденного за весь период отбывания наказания, с учетом характера допущенных нарушений подлежат оценке судом в совокупности с другими характеризующими его данными; наличие или отсутствие у осужденного взыскания не может служить как препятствием, так и основанием к его УДО.

Оценка взысканий, наложенных на осужденного за весь период отбывания наказания, предполагает учет в том числе снятых и погашенных взысканий, против чего, как показало обобщение судебной практики, многие осужденные, имевшие такие взыскания, возражали. В связи с этим необходимо обратить внимание на то, что данное разъяснение Пленума Верховного Суда Российской Федерации было оспорено в Конституционном Суде Российской Федерации. Конституционный Суд Российской Федерации констатировал, что статья 117 УИК РФ не регулирует вопросы, связанные с условно-досрочным

освобождением, а статья 79 УК РФ как по ее буквальному смыслу, так и по смыслу, придаваемому ей пунктом 6 названного постановления Пленума Верховного Суда Российской Федерации, конституционные права заявителей не нарушает (определения от 22 марта 2011 года № 335-О-О, от 25 января 2012 года № 131-О-О). Аналогичная правовая позиция изложена Конституционным Судом Российской Федерации в определении от 25 февраля 2013 года № 275-О.

Исходя из этого суды при разрешении ходатайств об УДО лиц, подвергавшихся взысканиям, наряду с нарушениями принимали во внимание примененные за них взыскания вне зависимости от их снятия или погашения.

При этом сами по себе нарушения и взыскания, даже при их множестве, судами, как правило, не расценивались в качестве единственного основания для отказа в удовлетворении ходатайства об УДО. Сведения об этих обстоятельствах суды учитывали в совокупности с другими характеризующими осужденного данными.

Например, постановлением Коряжменского городского суда Архангельской области от 7 ноября 2013 года удовлетворено ходатайство об УДО осужденного Х., который подвергался взысканиям 22 раза. В обоснование принятого решения суд сослался на то, что 19 взысканий на осужденного были наложены в период нахождения в следственном изоляторе (сентябрь 2007 года - сентябрь 2010 года), в период отбывания наказания в исправительном учреждении с сентября 2010 года Х. характеризовался положительно. Все взыскания погашены. Два года Х. взысканиям не подвергался. Осужденный 33 раза поощрен за добросовестное отношение к труду и примерное поведение, погасил все исполнительные листы (20 000 рублей моральный вред потерпевшему, 500 000 рублей дополнительное наказание

в виде штрафа), представил сведения о месте жительства и трудоустройстве в случае освобождения, согласно медицинской справке имеет неудовлетворительное состояние здоровья. С учетом изложенного суд пришел к выводу о том, что Х. в полном отбывании наказания не нуждается.

3.1.7. При решении вопроса о том, нуждается ли лицо для своего исправления в дальнейшем отбывании наказания, суды наряду с другими обстоятельствами учитывали время наложения взысканий, их число, периодичность, снятие и погашение, время, прошедшее после последнего взыскания.

В том случае, когда взыскание налагалось в начальный период отбывания наказания, после чего лицо характеризовалось положительно, суды в основном делали вывод об исправлении осужденного и применяли УДО.

Например, постановлением Калманского районного суда Алтайского края от 15 января 2013 года было удовлетворено ходатайство об УДО осужденного Ш., который подвергался взысканию за нарушение распорядка дня, в связи с чем администрация учреждения не поддержала ходатайство. В обоснование принятого решения суд сослался на то, что взыскание не является основанием для отказа в УДО; нарушение, за которое оно было применено, носило единичный характер, было совершено в период адаптации осужденного на третий день после прибытия в колонию; в дальнейшем имело место длительное правопослушное поведение Ш.

Если взыскания были сняты в соответствии с пунктом «и» части 1 статьи 113 УИК РФ, согласно которой досрочное снятие ранее наложенного взыскания допускается в качестве меры поощрения за хорошее поведение, добросовестное отношение к труду, обучению, активное уча-

стие в воспитательных мероприятиях, или погашены в соответствии с частью 8 статьи 117 УИК РФ, согласно которой, если в течение года со дня отбытия дисциплинарного взыскания осужденный не будет подвергнут новому взысканию, он считается не имеющим взыскания, то суды обращали внимание на продолжительность периода, в течение которого осужденным впоследствии не допускались нарушения.

Так, постановлением Элистинского городского суда Республики Калмыкия от 28 июня 2013 года удовлетворено ходатайство об условно-досрочном освобождении Х., который в период отбывания наказания имел выговор. Принимая решение, суд, в частности, учел, что взыскание в виде выговора было наложено на осужденного в начальный период отбывания наказания 29 января 2008 года. В связи с погашением взыскания Х., в соответствии с частью 8 статьи 117 УИК РФ, считается не имеющим взысканий. В течение 5 лет после этого осужденный взысканиям не подвергался.

Факт наличия у осужденного неснятого или непогашенного взыскания не всегда расценивался судами в качестве обстоятельства, безусловно свидетельствующего о том, что осужденный для своего исправления нуждается в дальнейшем отбывании наказания. Решение о возможности или невозможности применения в таком случае УДО суды принимали с учетом характера допущенного нарушения и поведения осужденного за весь период отбывания наказания, а также других данных о личности осужденного.

Например, Елецкий городской суд Липецкой области 30 августа 2013 года удовлетворил ходатайство об УДО осужденного А., который, по мнению администрации исправительного учреждения, нуждался в дальнейшем отбывании наказания ввиду наличия у него неснятого и непогашенного взыскания. Удовлетворяя

ходатайство А., суд указал, что наличие одного неснятого и непогашенного взыскания не может служить основанием для отказа в УДО. Принимая во внимание характер допущенного нарушения (не за правил спальное место), сведения о бытовом и трудовом устройстве в случае условно-досрочного освобождения, а также предыдущее поведение осужденного (конфликтных ситуаций не создавал, имел 2 поощрения), которое свидетельствует о том, что он встал на путь исправления, суд освободил А. условно-досрочно от дальнейшего отбывания наказания.

Взыскание, наложенное на осужденного за нарушение порядка отбывания наказания, допущенное после обращения с ходатайством об УДО, как правило, расценивалось судами в качестве обстоятельства, свидетельствующего о том, что лицо нуждается для своего исправления в дальнейшем отбывании наказания.

Например, постановлением Октябрьского районного суда г. Липецка от 16 декабря 2013 года отказано в удовлетворении ходатайства об УДО положительно характеризовавшегося П. Как установил суд, осужденный после направления в суд ходатайства совершил нарушение порядка отбывания наказания, за что был подвергнут дисциплинарному взысканию в виде водворения в штрафной изолятор сроком на трое суток. Указанное обстоятельство позволило суду сделать вывод о том, что П. для своего исправления нуждается в дальнейшем отбывании назначенного судом наказания.

3.1.8. При наличии наряду со взысканием (взысканиями) у осужденного поощрений суды, решая вопрос о том, нуждается ли лицо для своего исправления в дальнейшем отбывании наказания, учитывали, в частности, их количество. Однако преобладающее число поощрений не всегда влекло удовлетворение ходатайства об УДО. При таком соотношении

взысканий и поощрений суды отказывали в удовлетворении ходатайства, если в результате оценки всех иных обстоятельств, характеризующих осужденного в период отбывания наказания, приходили к выводу, что осужденный для своего исправления нуждается в дальнейшем отбывании наказания.

Например, постановлением Свердловского районного суда г. Иркутска от 12 марта 2013 года было отказано в удовлетворении ходатайства об условно-досрочном освобождении В., имевшего 4 поощрения и 2 взыскания. При этом судом было также учтено, что В., имея 4 поощрения, администрацией исправительного учреждения характеризовался положительно, был трудоустроен, принимал активное участие в жизни отряда и колонии, находился на облегченных условиях отбывания наказания, делал должные выводы из мероприятий воспитательного характера, вину в совершенном преступлении признал полностью, принимал меры к погашению иска. Оценив положительные данные о личности осужденного в совокупности с наличием у него иска на сумму 2 275 116,64 рублей, в счет погашения которого за весь период отбывания наказания с осужденного было удержано лишь 1 060 рублей 23 копейки, а также двумя нарушениями (хранение запрещенных предметов и употребление нецензурных выражений), за каждое из которых осужденный был помещен в штрафной изолятор, с учетом характера нарушений и времени их совершения (одно из нарушений допущено незадолго до обращения в суд с ходатайством об УДО), суд пришел к выводу о том, что осужденный нуждается в дальнейшем отбывании наказания.

Кроме того, принималась во внимание продолжительность периода, в течение которого осужденный подвергался взысканиям, и периода, в течение которого лицо не допускало нарушения. При

этом вывод о том, свидетельствует ли срок правопослушного поведения лица о его исправлении, суды, как правило, делали с учетом общего срока лишения свободы, назначенного осужденному, и отбытого срока наказания.

Например, постановлением Моршанского районного суда Тамбовской области от 19 июля 2013 года удовлетворено ходатайство об условно-досрочном освобождении Л., осужденного к 18 годам лишения свободы, из которых им отбыто 14 лет. Вывод о том, что Л. твердо встал на путь исправления и не нуждается для своего исправления в полном отбывании наказания, суд обосновал, в частности, данными о поведении осужденного за весь период отбывания наказания: в течение первых 7 лет Л. допустил 14 нарушений установленного порядка отбывания наказания, за 8 из которых подвергался взысканиям; в связи с другими 5 нарушениями с ним проведены беседы; полученные взыскания погашены; на протяжении последних 7 лет Л. характеризуется положительно, трудоустроен, к дисциплинарной ответственности не привлекался, 21 раз поощрялся за примерное поведение и участие в общественной жизни отряда, поддерживает отношения с положительно зарекомендовавшими себя осужденными, социальные связи не утратил.

В результате проведенного обобщения установлено, что при ссылке на допущенные осужденным нарушения и имеющиеся (имевшиеся) у него взыскания и поощрения некоторые суды не указывали в постановлении их число, ограничиваясь указанием на их неоднократность; при ссылке на характер допущенного нарушения не конкретизировали характер нарушения; при ссылке на весь период отбывания наказания, в течение которого имели место нарушения, взыскания или поощрения, не конкретизировали, к какому времени (началу периода отбывания

наказания и т.д.) относится указываемая информация. В связи с этим из некоторых судебных решений неясно, соответствует ли вывод суда о наличии или отсутствии оснований для удовлетворения ходатайства об УДО фактическим обстоятельствам дела.

3.1.9. В судебной практике также возник вопрос, вправе ли суд при оценке поведения осужденного учитывать нарушения, за которые он не был подвергнут взысканиям, предусмотренным статьей 115 УИК РФ, но которые повлекли применение к нему такой меры реагирования, как профилактическая беседа.

Как установлено в результате проведенного обобщения, осужденные при рассмотрении ходатайств об УДО, не отрицая фактов совершения ими нарушений установленного порядка отбывания наказания, нередко ссылались на то, что проведенные в связи с этими нарушениями профилактические беседы не должны учитываться судом. Однако многие суды при оценке поведения осужденного принимали во внимание эти нарушения и проведенные в связи с ними профилактические беседы с лицом.

В связи с этим следует иметь в виду, что закон не устанавливал в 2013 году и не определяет в настоящее время круг обстоятельств, которые могут или должны учитываться при оценке поведения осужденного. Исходя из этого суды при рассмотрении вопроса о применении статьи 79 УК РФ вправе учитывать любые характеризующие поведение осужденного в период отбывания им наказания обстоятельства, в том числе нарушения установленного порядка отбывания наказания, вне зависимости от характера мер реагирования на них администрации следственного изолятора или исправительного учреждения.

3.1.10. При учете наложенных на осужденного взысканий суды не про-

веряли законность и обоснованность их применения. Такая проверка (в случае несогласия с ними и обжалования в судебном порядке решения администрации следственного изолятора или исправительного учреждения об их применении) осуществляется по правилам главы 25 ГПК РФ (пункт 7 постановления Пленума Верховного Суда Российской Федерации от 10 февраля 2009 года № 2 «О практике рассмотрения судами дел об оспаривании решений, действий (бездействия) органов государственной власти, органов местного самоуправления, должностных лиц, государственных и муниципальных служащих» в редакции постановления Пленума Верховного Суда Российской Федерации от 9 февраля 2012 года № 3).

Вместе с тем некоторые решения об отказе в удовлетворении ходатайств об УДО содержат сведения о том, что при рассмотрении этих ходатайств суды по собственной инициативе или в связи с несогласием осужденного с наложенными на него дисциплинарными взысканиями проверяли обоснованность их применения (такие решения принимались, в частности, в Красноярском крае). В некоторых случаях суды подвергали сомнению обоснованность применения администрацией исправительного учреждения и мер поощрения (такие случаи имели место, в частности, в Белгородской области, Алтайском крае).

В связи с этим необходимо иметь в виду, что, если при рассмотрении вопроса об УДО осужденный заявляет о необоснованном применении к нему мер дисциплинарного взыскания, лицу следует разъяснить, что жалобы на решения о применении администрацией следственного изолятора или исправительного учреждения таких мер рассматриваются в иной процедуре, по правилам главы 25 ГПК РФ.

При рассмотрении вопроса о применении статьи 79 УК РФ суд не вправе

высказывать суждение об объективности вынесения администрацией исправительного учреждения постановления о поощрении осужденного. Таким же образом мотивировал свое решение и Алтайский краевой суд, отменяя одно из постановлений об отказе в удовлетворении ходатайства об УДО, содержащее ссылку на сомнения суда в законности поощрения осужденного.

Так, постановлением Ленинского районного суда г. Барнаула от 8 мая 2013 года отказано в удовлетворении ходатайства об УДО осужденного К., который имел одно поощрение за хорошее поведение и добросовестное отношение к труду. В обоснование принятого решения суд сослался, в частности, на то, что объективность указанного поощрения «вызывает у суда сомнения».

Установив ряд допущенных судом первой инстанции при вынесении данного решения нарушений закона, Алтайский краевой суд отменил 27 июня 2013 года в апелляционном порядке постановление, указав в том числе на то, что суд первой инстанции при разрешении ходатайства не вправе высказывать суждение об объективности вынесения администрацией исправительного учреждения постановления о поощрении осужденного.

3.1.11. Наличие поощрений при отсутствии взысканий не расценивалось судами в качестве основания для безусловного применения статьи 79 УК РФ. Суды отказывали в удовлетворении ходатайства об УДО, если другие данные, характеризующие осужденного, свидетельствовали о необходимости дальнейшего отбывания им наказания для своего исправления.

Например, постановлением Петропавловск-Камчатского городского суда Камчатского края от 30 мая 2013 года отказано в УДО осужденного Т., который взысканий не имел, положительно характеризовался администрацией ис-

правительного учреждения, был трудоустроен, дважды поощрялся, принимал участие в общественной жизни колонии, признал вину. Вывод о том, что указанных данных недостаточно для удовлетворения ходатайства Т., суд обосновал тем, что согласно материалам личного дела осужденного он склонен к употреблению алкогольных напитков, состоит на профилактическом учете как лицо, склонное к побегу, и, имея возможность погасить гражданский иск, никаких мер к возмещению вреда, причиненного преступлением, сознательно не принимал.

Отсутствие у осужденного поощрений и взысканий не рассматривалось судами в качестве препятствия для применения статьи 79 УК РФ. Суды удовлетворяли ходатайство об УДО, если другие данные, характеризующие осужденного, свидетельствовали о том, что он не нуждается для своего исправления в дальнейшем отбывании наказания.

Постановлением Советского районного суда г. Омска от 2 апреля 2013 года удовлетворено ходатайство об УДО осужденного к 1 году лишения свободы М., который взысканий и поощрений не имел. Суд установил, что поведение М. за весь период отбывания наказания в целом положительное, осужденный трудоустроен, добросовестно относится к труду, уважительно - к администрации исправительного учреждения, удовлетворительно реагирует на воспитательную работу, признал вину и раскаялся в содеянном. Как-либо данных, негативно характеризующих осужденного, суду представлено не было. Исходя из этого суд пришел к выводу, что М. не нуждается для своего исправления в дальнейшем отбывании наказания.

3.1.12. Судам следует учитывать, что поведение осужденного в период отбывания наказания, имея значение обстоятельства, определяющего возмож-

ность или невозможность применения УДО, может не иметь такого значения при рассмотрении в порядке исполнения приговора иных вопросов, связанных с освобождением осужденного от наказания. Например, при разрешении вопроса об освобождении от наказания в связи с болезнью осужденного в соответствии со статьей 81 УК РФ предопределяющее значение имеет наличие у лица заболевания, препятствующего отбыванию наказания, подтвержденное результатами медицинского освидетельствования, проведенного в установленном порядке.

3.2. При оценке отношения осужденных к учебе и труду суды, в частности, учитывали: их стремление повысить свой образовательный уровень, обучение в общеобразовательной школе и профессиональном училище при колонии, приобретение трудовых навыков в ходе проведения занятий в учебно- производственных мастерских, функционирующих при исправительных учреждениях, получение профессии, привлечение к труду (при условии трудоспособности осужденного и наличия рабочих мест в исправительном учреждении), участие в выполнении неоплачиваемых работ по благоустройству исправительных учреждений и прилегающих к ним территорий в порядке статьи 106 УИК РФ.

Например, Исилькульский городской суд Омской области удовлетворил 22 мая 2013 года ходатайство об УДО С., приняв во внимание отсутствие у осужденного с 2007 года взысканий, наличие 31 поощрения, участие в общественной жизни учреждения, раскаяние в содеянном, погашение иска, оказание своим поведением положительного влияния на взаимоотношения в коллективе осужденных, а также то, что он трудоустроен, к труду относится добросовестно, принимает участие в благоустройстве территории учреждения, положительно характери-

зовался по месту учебы в профессиональном училище ФКОУ НПО ФСИН России ПУ-301 и вечерней общеобразовательной школе № 2.

3.3. Несмотря на то, что возмещение вреда (полностью или частично), причиненного преступлением, в размере, определенном решением суда, предусмотрено статьей 79 УК РФ в качестве одного из условий УДО лишь после внесения соответствующих дополнений в эту норму Федеральным законом от 28 декабря 2013 года № 432-ФЗ, суды учитывали это обстоятельство и ранее (до вступления указанного Федерального закона в силу) наряду с другими данными.

О возмещении вреда суды делали вывод на основании представленных исправительным учреждением и (или) потерпевшими сведений о погашении гражданского иска. Если гражданский иск не был погашен или был погашен частично, суды принимали решение с учетом разъяснений, данных Пленумом Верховного Суда Российской Федерации в постановлении от 21 апреля 2009 года № 8.

В пункте 7 указанного постановления разъяснено, что в тех случаях, когда вред, причиненный преступлением (материальный ущерб и моральный вред), по гражданскому иску не возмещен в силу таких объективных причин, как инвалидность осужденного или наличие у него заболеваний, препятствующих трудоустройству, невозможность трудоустройства из-за ограниченного количества рабочих мест в колонии и т.д., суд не вправе отказать в условно - досрочном освобождении от отбывания наказания только на этом основании. В то же время установленные факты умышленного уклонения осужденного от возмещения причиненного преступлением вреда (путем сокрытия имущества, доходов, уклонения от работы и т.д.) наряду с другими обстоятельствами могут служить препятствием к условно-досрочному освобождению.

Исходя из этого суды устанавливали причину невозмещения осужденным вреда и учитывали ее в совокупности с другими обстоятельствами при решении вопроса о возможности применения статьи 79 УК РФ. При этом факт трудоустройства осужденного в исправительном учреждении, как правило, рассматривался судами в качестве обстоятельства, свидетельствующего о наличии у лица возможности погашать гражданский иск, а непогашение трудоустроенным осужденным иска хотя бы частично - как одно из свидетельств того, что осужденный нуждается для своего исправления в дальнейшем отбывании наказания.

Например, Волосовский районный суд Ленинградской области 14 мая 2013 года и Кежемский районный суд Красноярского края 15 февраля 2013 года отказали в удовлетворении ходатайств об УДО осужденных Ш. и М. ввиду того, что каждый из осужденных, будучи трудоустроенным в исправительном учреждении, получая заработную плату, мер к погашению гражданского иска не принимал, никаких выплат в пользу потерпевших не производил. Наряду с этими обстоятельствами судами было учтено поведение осужденных в период отбывания наказания, систематическое нарушение ими установленного порядка отбывания наказания, при том что Ш. имел и поощрения.

4. Наряду с поведением осужденного за весь период отбывания наказания, отношением к труду и фактом возмещения вреда, причиненного преступлением (полностью или частично), суды при разрешении вопроса о применении статьи 79 УК РФ учитывали отношение осужденного к совершенному деянию и другие обстоятельства.

4.1. При рассмотрении ходатайств об УДО, учитывая отношение осужденного к

совершенному деянию, суды, как правило, принимали во внимание наличие или отсутствие раскаяния лица в содеянном в период отбывания наказания.

Некоторые суды вывод об отношении осужденного к совершенному деянию делали исходя из признания либо отрицания им своей вины согласно данным, содержащимся в приговоре.

Например, Кежемский районный суд Красноярского края, отказывая 15 февраля 2013 года в удовлетворении ходатайства об УДО осужденного Ж., указал в постановлении: «Согласно приговору Ж. вину в совершенных преступлениях не признал, что свидетельствует о его отношении к совершенным деяниям».

В вынесенном в тот же день постановлении об отказе в удовлетворении ходатайства об УДО осужденной М. данный суд также указал: «Согласно приговору М. вину в совершенных преступлениях признала, что свидетельствует о ее отношении к совершенным деяниям».

В другом случае Новолялинский районный суд Свердловской области в постановлении от 25 июня 2013 года об отказе в удовлетворении ходатайства об условно-досрочном освобождении Н. в числе обстоятельств, характеризующих личность осужденного и его поведение в период отбывания наказания, указал на непризнание им своей вины в течение длительного периода - 4 лет.

Таким образом, ссылаясь на одно и то же обстоятельство - признание или непризнание вины, различные суды учитывали отношение осужденного к совершенному деянию в разные периоды производства по уголовному делу - до постановления приговора и в период его исполнения.

При этом часть судов учитывали данное обстоятельство одновременно с наличием или отсутствием раскаяния осужденного в содеянном.

Например, Дюртюлинский районный

суд Республики Башкортостан, отказывая 17 апреля 2013 года в удовлетворении ходатайства об УДО З., сослался, в частности, на то, что осужденный вину не признает, не раскаялся. Гаврилово-Посадский районный суд Ивановской области при удовлетворении 16 января 2013 года ходатайства об УДО М. и Себежский районный суд Псковской области при удовлетворении 22 ноября 2013 года ходатайства об УДО Ш. сослались в том числе на то, что осужденный «вину по приговору признал, в содеянном раскаялся».

Следует иметь в виду, что суд вправе сравнивать отношение осужденного к содеянному до постановления приговора, которое отражается в приговоре, и отношение лица к совершенному деянию в период исполнения приговора.

Анализ судебной практики свидетельствует, что признание или непризнание вины осужденным, его раскаяние или нераскаяние учитывалось судами только в качестве обстоятельства, характеризующего отношение лица к совершенному деянию. Согласно справкам, поступившим из судов, ни одно из этих обстоятельств само по себе не рассматривалось судами в качестве единственного и достаточного основания или препятствия к УДО, а всегда оценивалось в совокупности с другими обстоятельствами, характеризующими осужденного.

В то же время у некоторых судов возник вопрос о допустимости УДО лиц, отрицавших свою вину до постановления приговора и настаивавших на своей невиновности после постановления приговора, в период отбывания наказания. В связи с этим судам следует учитывать правовую позицию Конституционного Суда Российской Федерации, изложенную в определении от 1 марта 2012 года № 274-О-О, согласно которой конституционное право каждого не свидетельствовать против себя самого (статья 51 Конститу-

ции Российской Федерации) должно обеспечиваться на любой стадии уголовного судопроизводства, в том числе на стадии исполнения приговора. Поэтому то обстоятельство, что лицо воспользовалось этим правом при разрешении вопроса об УДО, само по себе не может служить основанием для наступления для него каких-либо неблагоприятных последствий.

4.2. Наиболее часто суды обращали внимание на возможность трудоустройства и наличие места проживания осужденного после освобождения. Однако отсутствие сведений об этих обстоятельствах, как правило, не препятствовало УДО осужденного.

В тех случаях, когда указанным сведениям суды все-таки придавали значение обстоятельства, препятствующего УДО, суды вышестоящих инстанций отменяли такие решения.

Например, апелляционным постановлением Ивановского областного суда от 4 сентября 2013 года отменено постановление Гаврилово-Посадского районного суда Ивановской области от 20 июня 2013 года в отношении К., ходатайство которой об УДО было оставлено без удовлетворения только на том основании, что на момент его рассмотрения не был решен вопрос о месте жительства и работы осужденной после освобождения, что делает невозможным контроль за ее поведением со стороны государственных органов. При этом суд принял во внимание положительную характеристику К., согласно которой осужденная дисциплинарных взысканий не имеет, имеет поощрение, мероприятия воспитательного характера и занятия по социально-правовым вопросам посещает регулярно, делает правильные выводы, установленный порядок отбывания наказания выполняет в полном объеме, распорядок дня не нарушает, спальное место и прикроватную тумбочку содержит в чистоте, форму

одежды не нарушает, внешне опрятна, аккуратна, в общении с представителями администрации учреждения тактична, корректна, на замечания реагирует правильно, в коллективе осужденных отношения строит правильно, в конфликтных ситуациях замечена не была, принимает активное участие в жизни отряда и колонии, за что была объявлена благодарность, к работам без оплаты труда по благоустройству исправительной колонии относится добросовестно. Вину по приговору суда признала, иска по приговору не имеет, социальные связи поддерживает, отношения носят положительный характер.

Отменяя постановление, суд апелляционной инстанции указал, что ссылка суда первой инстанции на нерешенный вопрос о месте жительства и работы К. после освобождения противоречит положениям уголовного и уголовно-исполнительного законодательства, регулирующего вопросы условно-досрочного освобождения осужденных от наказания.

В некоторых случаях суды не учитывали иные обстоятельства (в частности, возраст осужденного, его состояние здоровья), которые также могли существенно повлиять на вывод суда о возможности применения УДО.

Например, апелляционным определением Магаданского областного суда от 26 июня 2013 года отменено постановление Магаданского городского суда от 17 мая 2013 года об отказе в удовлетворении ходатайства об условно-досрочном освобождении Ш., вынесенное без учета состояния здоровья осужденного.

В обоснование решения об отказе в применении к Ш. статьи 79 УК РФ суд первой инстанции сослался на «инертный характер» поведения осужденного, который участия в жизнедеятельности колонии не принимает, поощрений не имеет, активного стремления исправиться не проявляет.

Однако суд не учел, что на момент рассмотрения вопроса о возможности УДО осужденный достиг преклонного возраста - 71 года. Согласно характеристике администрации исправительного учреждения Ш. характеризуется в целом положительно, взысканий за период отбывания наказания (свыше 6 лет) не имел, в колонии трудоустроен не был, так как является пенсионером. Администрация исправительного учреждения поддержала ходатайство осужденного об УДО, отмечая наличие устойчивой позитивной направленности в его взглядах и поведении. Сам Ш. в судебном заседании пояснял, что вину осознал полностью, является инвалидом, страдает рядом заболеваний, препятствующих трудоустройству и активному участию в жизнедеятельности колонии. Данные доводы осужденного надлежащей проверки и оценки со стороны суда первой инстанции не получили: медицинские документы о состоянии здоровья Ш. не истребованы и в судебном заседании не исследованы.

Между тем в данном конкретном случае указанные сведения имели существенное значение для вывода о том, имелась ли у осужденного реальная возможность совершить более активные действия, свидетельствующие о том, что он не нуждается для своего исправления в отбывании всего срока назначенного наказания.

В итоге ходатайство осужденного Ш. было удовлетворено.

4.3. При рассмотрении ходатайств об УДО суды учитывали мнение представителя исправительного учреждения и прокурора о наличии либо отсутствии оснований для признания лица не нуждающимся в дальнейшем отбывании наказания, заключение администрации исправительного учреждения о целесообразности УДО, а также мнение потерпевшего об УДО осужденного.

Некоторые суды сообщили о трудно-

стях, связанных с учетом мнения потерпевшего относительно УДО осужденного. Согласно справкам, поступившим из судов, по этому вопросу имеются различные позиции:

по одной из них - мнение потерпевшего по существу ходатайства об УДО имеет для суда рекомендательный характер, поскольку интересы лица, потерпевшего от преступления, в полной мере защищены вступившим в законную силу приговором,

по другой - мнение потерпевшего об УДО осужденного является одним из решающих критериев для разрешения вопроса об УДО.

В связи с этим необходимо обратить внимание судов на правовую позицию Конституционного Суда Российской Федерации относительно учета мнения участников судопроизводства при разрешении вопроса об УДО. В определении от 20 февраля 2007 года № 110-О-П Конституционный Суд Российской

Федерации указал, что суд при разрешении возникающих при исполнении вступившего в законную силу приговора вопросов, в том числе об УДО осужденного от отбывания наказания, будучи обязанным обеспечивать права участников судопроизводства по обоснованию своих позиций по делу, не связан этими позициями.

4.4. Рассматривая вопрос об УДО несовершеннолетнего осужденного, суды учитывали отношение осужденного к учебе, связи с родственниками в период отбывания наказания и другие обстоятельства, которые свидетельствуют либо, напротив, не свидетельствуют об исправлении осужденного.

Например, 26 февраля 2013 года Колпинским районным судом г. Санкт-Петербурга было оставлено без удовлетворения ходатайство об УДО несовершеннолетнего осужденного К. Согласно характеристике по месту учебы в обще-

образовательной школе К. характеризовался отрицательно: к учебе относился несерьезно, во время учебных занятий мог без разрешения педагогов уйти с уроков. Кроме недобросовестного отношения к учебе К. требовал постоянного контроля со стороны взрослых. Будучи трудоустроенным, осужденный прошел обучение профессиональным навыкам работы, однако за все время освоил только простейшие виды операций, прилежания к работе не имел.

4.5. В отношении осужденного, страдающего расстройством сексуального предпочтения (педофилией), не исключаяющим вменяемости, и совершившего в возрасте старше восемнадцати лет преступление против половой неприкосновенности несовершеннолетнего, не достигшего четырнадцатилетнего возраста, суды исходя из положений части 41 статьи 79 УК РФ учитывали также применение к осужденному принудительных мер медицинского характера, его отношение к лечению и результаты судебно-психиатрической экспертизы.

Если комиссия судебных экспертов-психиатров приходила к выводу об отсутствии в поведении осужденного признаков указанного расстройства и признавала осужденного не нуждающимся в применении принудительного лечения, суды при наличии других данных о том, что лицо для своего исправления не нуждается в дальнейшем отбывании наказания, удовлетворяли ходатайство об УДО такого осужденного.

В том случае, когда эксперты приходили к противоположному выводу, суды при наличии совокупности других данных о том, что осужденный для своего исправления нуждается в дальнейшем отбывании наказания, отказывали в удовлетворении ходатайства об УДО такого лица.

Проведение судебно-психиатрической экспертизы на стадии исполнения

приговора в отношении данной категории лиц предусмотрено частью 21 статьи 102 УК РФ. В соответствии с этой нормой закона вне зависимости от времени последнего освидетельствования и от принятого решения о прекращении применения принудительных мер медицинского характера суд на основании внесенного не позднее чем за шесть месяцев до истечения срока исполнения наказания ходатайства администрации учреждения, исполняющего наказание, назначает судебно-психиатрическую экспертизу в отношении лица, указанного в пункте «д» части 1 статьи 97 УК РФ, в целях решения вопроса о необходимости применения к нему принудительных мер медицинского характера в период условно-досрочного освобождения или в период отбывания более мягкого вида наказания, а также после отбытия наказания. Суд на основании заключения судебно-психиатрической экспертизы может назначить принудительную меру медицинского характера, предусмотренную пунктом «а» части 1 статьи 99 УК РФ, или прекратить ее применение.

Если осужденный отказывался от прохождения судебно-психиатрической экспертизы, то суды правомерно отказывали в удовлетворении ходатайства об УДО этого лица.

В судебной практике возник вопрос о том, требуется ли проведение такой же экспертизы в отношении лиц, совершивших преступление против половой неприкосновенности несовершеннолетнего, не достигшего четырнадцатилетнего возраста, в несовершеннолетнем возрасте? При этом, например, суд Еврейской автономной области в справке указал, что суды области рассматривают вопросы об УДО таких осужденных без проведения судебно-психиатрической экспертизы, поскольку в статье 93 УК РФ такое требование не содержится.

Указанная практика судов является

правильной, так как ни пункт «д» части 1 статьи 97 УК РФ, к которому отсылает часть 21 статьи 102 УК РФ, ни другие нормы не предусматривают возможность назначения принудительных мер медицинского характера страдающим расстройством сексуального предпочтения лицам, совершившим названные преступления в возрасте до 18 лет.

У некоторых судов возник вопрос относительно обязанности администрации исправительного учреждения в силу положений части 41 статьи 79, части 2 статьи 102 УК РФ и пункта 4 статьи 397 УПК РФ направлять в суд ходатайство о назначении судебно-психиатрической экспертизы в отношении осужденных, совершивших преступления до принятия Федерального закона от 29 февраля 2012 года № 14-ФЗ о дополнении статей 79, 102 УК РФ и статьи 397 УПК РФ указанными частями.

В связи с этим судам необходимо иметь в виду положения части 2 статьи 4 названного закона, в соответствии с которой действие положений части 21 статьи 102 УК РФ распространяется на осужденных к лишению свободы за преступления против половой неприкосновенности несовершеннолетних, не достигших четырнадцатилетнего возраста, совершенные до дня вступления в силу приведенного федерального закона.

4.6. Анализ судебной практики свидетельствует, что суды нередко испытывали трудности при разрешении вопроса об УДО осужденных, являющихся иностранными гражданами.

Так, имел место случай отказа в удовлетворении ходатайства об УДО осужденной на одном лишь том основании, что она является гражданкой иностранного государства, в то время как данное обстоятельство не предусмотрено законом в качестве препятствия для применения статьи 79 УК РФ.

В судебной практике сложились раз-

ные подходы к тому, как следует поступать при отсутствии между Российской Федерацией и государством, гражданином которого является ходатайствующий об условно-досрочном освобождении осужденный, международного договора об осуществлении контроля за поведением условно-досрочно освобожденного осужденного, если суду представлены иные гарантии осуществления контроля за поведением такого лица на территории иностранного государства.

Одни суды, полагая, что статья 79 УК РФ в такой ситуации не может быть применена, отказывали в удовлетворении ходатайства. Другие суды принимали противоположное решение.

Например, постановлением Алатырского районного суда Чувашской Республики от 11 июня 2013 года удовлетворено ходатайство об УДО осужденной П. - гражданки Республики Молдова. В обоснование принятого решения суд сослался на то, что П. в период отбывания наказания показала себя с положительной стороны. Трудоустроена и к труду относится добросовестно, содержится в облегченных условиях отбывания наказания. Принимает участие в мероприятиях по благоустройству территории и жилого помещения отряда. За весь период отбывания наказания нарушений установленного порядка отбывания наказания не допускала, взысканий не имеет. Имеет 5 поощрений. Исполнительных листов не имеет. В суд были представлены справки за подписью главы администрации с места жительства осужденной от 28 января 2013 года о том, что П. до 2007 года проживала в селе О. Республики Молдова и зарегистрирована в этом селе. Ее родители согласны принять свою дочь по данному адресу для проживания, имеется возможность принять ее на работу. С учетом изложенного суд пришел к выводу о том, что осужденная П. доказала свое

исправление и не нуждается в дальнейшем отбывании назначенного наказания, заслуживает условно-досрочного освобождения.

В связи с этим судам следует иметь в виду, что само по себе отсутствие соответствующего международного договора не должно являться основанием для отказа в применении статьи 79 УК РФ.

Отсутствие такого договора следует учитывать в совокупности с другими данными, которые принимаются во внимание при разрешении вопроса об УДО.

Например, 5 декабря 2013 года Липецкий областной суд отменил в апелляционном порядке постановление Елецкого городского суда от 7 ноября 2013 года об удовлетворении ходатайства об УДО осужденного 16 января 2007 года по части 1 статьи 30, пункту «г» части 3 статьи 2281 УК РФ к 8 годам 9 месяцам лишения свободы И. - гражданина Республики Азербайджан. При этом суд апелляционной инстанции, рассмотрев ходатайство, оставил его без удовлетворения. В обоснование принятого решения областной суд сослался не только на отсутствие между Россией и Республикой Азербайджан соответствующего договора о контроле за осужденными после их условно-досрочного освобождения, но и на другие обстоятельства, в частности на множество (87) допущенных осужденным нарушений установленного порядка отбывания наказания, за 74 из которых на него налагались взыскания.

5. Помимо указанных случаев суды иногда отказывали в удовлетворении ходатайств об УДО и по другим не предусмотренным законом основаниям, что влекло отмену вынесенных решений.

В частности, в 2013 году суды апелляционной, кассационной и надзорной (в порядке главы 48 УПК РФ) инстанций отменили:

постановление Трусовского районного суда г. Астрахани от 12 ноября 2012 года в отношении П., в условно-досрочном освобождении которого было отказано, так как он отбыл непродолжительный срок, положительно относится к воровским традициям, о чем свидетельствует наличие у него ряда татуировок, имеющих криминальное значение,

постановление Ленинского районного суда г. Астрахани от 16 декабря

2011 года в отношении М., которым было отказано в удовлетворении ходатайства осужденного ввиду того, что он совершил особо тяжкое преступление, представляющее повышенную общественную опасность,

постановление Кировского районного суда г. Саратова от 21 декабря 2012 года в отношении Я., которое было мотивировано аналогичным образом и тем, что роль осужденного в преступлении была наиболее активной,

постановление Елизовского районного суда Камчатского края от 2 апреля 2013 года в отношении Э., которое было обосновано тем, что близкие родственники осужденного не желают его освобождения, а также отсутствием сведений об удержаниях с Э. на содержание ребенка,

постановление Трусовского районного суда г. Астрахани от 25 января 2013 года в отношении К., которому было отказано в применении статьи 79 УК РФ в связи с наличием у него только одного поощрения,

постановление Ленинского районного суда г. Саратова от 11 июля 2013 года в отношении Ч., в котором вывод о том, что осужденный нуждается для своего исправления в дальнейшем отбывании наказания, был основан лишь на заключении психолога о невозможности дать положительный прогноз поведения Ч. в случае условно-досрочного освобождения.

6. В пункте 9 постановления от 21 апреля 2009 года № 8 Пленум Верховного Суда Российской Федерации разъяснил, что при УДО от основного наказания осужденного, которому было назначено дополнительное наказание, судам надлежит обсуждать вопрос о возможности освобождения такого лица полностью или частично и от дополнительного наказания.

Большинство судов сообщили об отсутствии каких-либо трудностей в решении данного вопроса.

Между тем по сообщению некоторых судов (Псковского областного суда, Ставропольского краевого суда и др.) указанный вопрос судами обсуждался не всегда.

В тех же случаях, когда этот вопрос обсуждался, суды, например, Ставропольского края не мотивировали свои выводы, а лишь излагали в резолютивной части постановления принятое решение.

В качестве одного из примеров таких решений можно привести постановление Курского районного суда Ставропольского края от 10 сентября 2013 года об удовлетворении ходатайства об УДО осужденного Б., отбывавшего наказание в виде лишения свободы за преступления, предусмотренные пунктом «в» части 3 статьи 158 УК РФ. В резолютивной части постановления указано, что в освобождении от дополнительного наказания в виде штрафа 60 000 рублей отказано, а в описательно-мотивировочной части постановления эти выводы суда никак не мотивированы.

В других регионах суды, вынося мотивированные постановления, иногда не учитывали, что в том случае, когда рассматривается ходатайство о применении статьи 79 УК РФ, вопрос о возможности освобождения осужденного полностью или частично от дополнительного наказания разрешается исходя из тех же оснований, которые предусмотрены для освобождения от основного наказания. Суды не

вправе отказать в освобождении осужденного от дополнительного наказания по основаниям, не указанным в законе применительно к освобождению от наказания в виде лишения свободы, таким как тяжкие последствия совершенного преступления, конкретные обстоятельства совершенного преступления и т.д.

В судебной практике возник вопрос, следует ли учитывать отношение осужденного к исполнению дополнительного наказания при решении вопроса об УДО от основного наказания, если при этом осужденным не ставился вопрос о его освобождении от дополнительного наказания. Например, при неисполнении осужденным к лишению свободы дополнительного наказания в виде штрафа при наличии реальной возможности его исполнения следует ли указанное обстоятельство принимать во внимание при решении вопроса об условно-досрочном освобождении от основного наказания в виде лишения свободы.

Факт исполнения дополнительного наказания в виде штрафа как сам по себе, так и в качестве обстоятельства, характеризующего поведение осужденного в период отбывания наказания, всегда учитывался судами в качестве обстоятельства, влияющего на решение вопроса об УДО осужденного от основного наказания в виде лишения свободы. В случае неисполнения штрафа при наличии у лица реальной возможности его исполнения подход должен быть единообразным.

7. В соответствии с частью 3 статьи 396 УПК РФ ходатайства об УДО разрешали районные (городские) суды по месту отбывания наказания осужденным, а также гарнизонные военные суды независимо от подсудности уголовного дела. Случаев нарушения положений указанной нормы и рассмотрения материалов об УДО мировыми судьями в 2013 году, как свидетельствует статистика, не имелось.

7.1. Под местом отбывания наказания для целей части 3 статьи 396 УПК РФ суды понимали место расположения указанного в статье 16 УИК РФ исправительного учреждения, в котором фактически отбывает наказание осужденный, в также следственного изолятора, в который осужденный переведен из исправительной колонии, воспитательной колонии или тюрьмы на основании статьи 771 УИК РФ.

При рассмотрении ходатайств об УДО осужденных, переведенных в следственный изолятор в соответствии со статьей 771 УИК РФ, по месту расположения следственного изолятора суды, как правило, учитывали данные, характеризующие осужденного за весь период отбывания наказания, а не только во время его пребывания в следственном изоляторе.

Например, Советский районный суд г. Владикавказа Республики Северная Осетия - Алания, юрисдикция которого распространяется на территорию, где расположен СИЗО-1, удовлетворил 8 ноября 2013 года ходатайство об УДО осужденного Г., переведенного из колонии-поселения в СИЗО-1 для производства следственных и иных процессуальных действий на основании статьи 771 УИК РФ. При этом суд учел не только данные, характеризующие Г. в период пребывания в СИЗО-1 (взысканий не имел, показал себя с положительной стороны, правила внутреннего распорядка не нарушал, в содеянном раскаялся), но и данные, характеризующие Г. в период отбывания наказания в колонии-поселении (имел три поощрения, взысканий не имел, нарушения установленного порядка отбывания наказания не допускал, на профилактическом учете не состоял, к работе относился добросовестно, характеризовался положительно), а также состояние здоровья осужденного, страдающего язвенной болезнью, хроническим гастродуоденитом, гепатитом «С»; наличие гарантийного

письма о трудоустройстве осужденного в случае его условно-досрочного освобождения и другие обстоятельства.

В некоторых случаях суды необоснованно учитывали данные, характеризующие осужденного лишь в период пребывания его в следственном изоляторе, куда он был переведен в соответствии со статьей 771 УИК РФ, что приводило к вынесению незаконных решений об условно-досрочном освобождении лица от отбывания наказания.

Судам следует иметь в виду, что 15 апреля 2014 года Государственной Думой Федерального Собрания Российской Федерации принят, 29 апреля 2014 года одобрен Советом Федерации Федерального Собрания Российской Федерации и направлен Президенту Российской Федерации для подписания и официального опубликования федеральный закон «О внесении изменений в отдельные законодательные акты Российской Федерации», который предусматривает рассмотрение ходатайств об УДО по месту отбывания осужденным наказания в соответствии со статьей 81 УИК РФ, что предполагает недопустимость рассмотрения таких ходатайств по месту нахождения следственного изолятора, в который осужденный переведен на основании статьи 771 УИК РФ.

7.2. Если после поступления в суд ходатайства об УДО (в том числе после отмены судебного решения с направлением материала на новое судебное рассмотрение) осужденный был переведен в другое исправительное учреждение, вопрос об УДО рассматривался судом по месту фактического отбывания лицом наказания. При этом суд, в который поступило ходатайство, направлял имеющиеся материалы в суд по месту фактического отбывания осужденным наказания.

8. Согласно статье 399 УПК РФ, предусматривающей порядок разрешения во-

просов, связанных с исполнением приговора, при рассмотрении вопроса об УДО в судебном заседании вправе участвовать осужденный, потерпевший, его законный представитель и (или) представитель, прокурор. Кроме того, в судебное заседание вызывается представитель исправительного учреждения. Осужденному обеспечивается осуществление своих прав с помощью адвоката.

8.1. При рассмотрении ходатайств об УДО суды по просьбе осужденного обеспечивали им личное участие в судебном заседании либо посредством видеоконференц-связи для изложения своей позиции и представления в ее подтверждение необходимых сведений.

При выявлении случаев рассмотрения вопроса о применении статьи 79 УК РФ в отсутствие осужденного, ходатайствовавшего об участии в судебном заседании, суды апелляционной инстанции отменяли постановления.

Кроме того, ряд постановлений отменены в апелляционном порядке в связи с нарушением требований части 2 статьи 399 УПК РФ, обязывающей суды извещать осужденного о дате, времени и месте судебного заседания не позднее 14 суток до дня судебного заседания.

8.2. Федеральным законом от 23 июля 2013 года № 221-ФЗ статья 399 УПК РФ дополнена частью 21, предоставляющей потерпевшему, его законному представителю и (или) представителю право участвовать в судебном заседании при рассмотрении вопроса об УДО осужденного.

Необеспечение судом указанного права потерпевшего, его законного представителя и (или) представителя расценивалось судами апелляционной инстанции как существенное нарушение уголовно-процессуального закона, влекущее отмену судебного решения.

Однако при этом следует иметь в виду трудности организационного характера,

которые возникли у судов в связи с обеспечением данного права потерпевшего, его законного представителя и представителя. Часть проблем в настоящее время решена путем внесения Федеральным законом от 28 декабря 2013 года № 432-ФЗ изменений в статью 42 УПК РФ о потерпевшем. В соответствии с пунктом 21 1 части 2 статьи 42 УПК РФ в редакции указанного Федерального закона потерпевший вправе получать в обязательном порядке информацию о прибытии осужденного к лишению свободы к месту отбывания наказания, о выездах осужденного за пределы учреждения, исполняющего наказание в виде лишения свободы, о времени освобождения осужденного из мест лишения свободы в случае, если потерпевший или его законный представитель сделает соответствующее заявление до окончания прений сторон.

Между тем изменения, внесенные Федеральным законом от 28 декабря 2013 года № 432-ФЗ в статью 42 УПК РФ, фактически не имеют значения для разрешения вопроса об УДО осужденных по уголовным делам, обвинительные приговоры по которым были вынесены до вступления в силу указанного Федерального закона, так как потерпевшие по таким делам не имели возможности сделать необходимое заявление.

При рассмотрении материалов в отношении осужденных по таким делам судам следует иметь в виду, что Конституционный Суд Российской Федерации, проверив конституционность части 21 статьи 399 УПК РФ, постановлением от 18 марта 2014 года № 5-П признал ее не соответствующей статьям 17, 19, 46 и 50 Конституции Российской Федерации в той мере, в какой она, предполагая в качестве условия рассмотрения судом ходатайства осужденного об УДО обязательность подтверждения получения потерпевшим, его законным представителем и (или) пред-

ставителем извещения, уведомляющего о дате, времени и месте предстоящего судебного заседания, в силу неопределенности механизма такого уведомления препятствует своевременному разрешению судом данного вопроса по существу.

При этом Конституционный Суд Российской Федерации указал, что впредь до внесения в действующее правовое регулирование надлежащих изменений извещения о дате, времени и месте проведения судебного заседания по вопросу об условно-досрочном освобождении осужденного от отбывания наказания направляются потерпевшим, их законным представителям и (или) представителям по адресам, имеющимся в распоряжении суда, - указанным самими потерпевшими, их законными представителями и (или) представителями, а также адресам, указанным в материалах уголовного дела; суд также вправе запросить необходимые сведения, если они отсутствуют в полученных им материалах, как у суда, в котором хранится уголовное дело, так и у администрации учреждения или органа, исполняющих наказание. При этом, по общему правилу, подтверждения вручения извещения не требуется, если сам суд не усматривает в нем необходимости, имея в виду получение от потерпевшего дополнительной информации по вопросу об УДО осужденного от отбывания наказания.

В судебной практике возникали и иные вопросы, связанные с обеспечением судом права потерпевшего на участие в судебном заседании при рассмотрении материалов об УДО. Например, имел место случай неизвещения судом потерпевшего о дате, времени и месте судебного заседания на том основании, что при рассмотрении уголовного дела по существу его интересы представлял адвокат. Суд апелляционной инстанции отменил постановление, признав его незаконным.

8.3. Согласно части 4 статьи 399 УПК РФ осужденный может осуществлять свои права при рассмотрении вопросов, связанных с исполнением приговора, с помощью адвоката.

В постановлении от 20 декабря 2011 года № 21 «О практике применения судами законодательства об исполнении приговора» Пленум Верховного Суда Российской Федерации обратил внимание судов на то, что применительно к реализации осужденными права на судебную защиту уголовно-процессуальное и уголовно-исполнительное законодательство не содержит каких-либо изъятий или ограничений и не допускает понижения уровня гарантий права на судебную защиту для осужденных при разрешении судом вопросов, связанных с исполнением приговора.

Однако в ряде случаев материалы об УДО рассматривались судами с нарушением права осужденного на квалифицированную юридическую помощь.

В частности, в нарушение требований пункта 3 части 1 статьи 51 УПК РФ Кежемский районный суд Красноярского края рассмотрел 17 мая 2013 года ходатайство в отношении Л., который выявляет признаки умственной отсталости легкой степени, в связи с чем состоит на учете в психоневрологическом диспансере с диагнозом олигофрения, а Псковский районный суд Псковской области - 24 мая 2013 года ходатайство в отношении М., имеющего заболевание, препятствующее общению без использования слухового аппарата, не обеспечив осужденных адвокатом;

20 декабря 2012 года Зеленоградский районный суд Калининградской области и 6 декабря 2012 года Железнодорожный районный суд г. Ростова-на-Дону рассмотрели ходатайства в отношении М. и Г. в отсутствие адвоката, не выяснив у осужденных, нуждаются ли они в услугах адвоката;

11 декабря 2012 года Елизовский районный суд Камчатского края и 3 апреля 2013 года Куйбышевский районный суд г. Самары рассмотрели ходатайства в отношении И. и П. без адвоката при отсутствии письменного отказа осужденных от адвоката;

25 февраля 2013 года Холмогорский районный суд Архангельской области и 6 марта 2013 года Октябрьский районный суд г. Владимира рассмотрели ходатайства об условно-досрочном освобождении С. и И. в отсутствие адвоката, не рассмотрев ходатайства осужденных о назначении им защитника.

Судами вышестоящих инстанций постановления отменены.

8.4. В судебном заседании, как правило, участвовали прокурор и представитель исправительного учреждения. Случаи рассмотрения материалов об УДО в их отсутствие, как свидетельствует судебная практика, единичны.

Верховный Суд Республики Башкортостан, например, указал в справке, что рассмотрение судом ходатайства об УДО в отсутствие прокурора имело место только при наличии данных о своевременном извещении прокурора и отсутствии сведений об уважительной причине неявки прокурора в судебное заседание. При этом выяснялось мнение других участников судебного заседания о возможности рассмотрения материала в отсутствие прокурора.

Хабаровский краевой суд, Ивановский, Ленинградский и Московский областные суды указали в справках, что в отсутствие представителя исправительного учреждения материалы об УДО рассматривались, если от представителя поступало заявление о рассмотрении ходатайства без его участия либо когда ни такого заявления, ни заявления об отложении судебного заседания не было, однако имелись сведения о надлежащем уведомлении администрации исправительного учреждения о

дате, времени и месте судебного заседания и учреждением представлены в суд достаточные характеризующие осужденного данные, не требующие разъяснений со стороны администрации учреждения.

9. При вынесении постановления вывод о наличии или отсутствии оснований для УДО суды обосновывали ссылками на конкретные фактические обстоятельства, исследованные в судебном заседании. Случаи обоснования судебного решения фактическими обстоятельствами, не исследованными в судебном заседании, единичны. Установив, что такие обстоятельства повлияли или могли повлиять на вывод суда об УДО, суды вышестоящих инстанций отменяли постановления.

10. До внесения Федеральным законом от 23 июля 2013 года № 217-ФЗ изменений в статью 30 УПК РФ рассмотрение материалов с апелляционными жалобой, представлением на постановление о применении (неприменении) УДО осуществлялось судом в составе трех судей федерального суда общей юрисдикции.

В связи с изменениями, внесенными указанным федеральным законом в часть 3 статьи 30 УПК РФ, и с учетом положе-

ний статьи 4 УПК РФ о действии уголовно-процессуального закона в настоящее время в апелляционном порядке материалы об УДО рассматриваются судьей верховного суда республики, краевого или областного суда, суда города федерального значения, суда автономной области, суда автономного округа, окружного (флотского) военного суда единолично.

* * *

В целях повышения качества и недопущения ошибок при рассмотрении материалов об УДО рекомендовать председателям верховных судов республик, краевых, областных судов, судов городов федерального значения, судов автономных округов и автономной области, окружных (флотских) военных судов ознакомить судей с настоящим Обзором и учитывать его положения в правоприменительной деятельности.

*Судебная коллегия по уголовным делам
Верховного Суда Российской Федерации*

*Управление систематизации
законодательства и анализа
судебной практики Верховного Суда
Российской Федерации*

Для заметок

Для заметок

Содержание

1. Обзор судебной практики по делам, связанным с самовольным строительством ...	2
2. Обзор практики судебной коллегии по уголовным делам Верховного суда РФ за второе полугодие 2013 года	24
3. Обзор судебной практики условно-досрочного освобождения от отбывания наказания	51

БЮЛЛЕТЕНЬ
Нижегородского областного суда
№ 5 за май 2014 года

ООО «НижегородБумторг»,
603011, Нижний Новгород, ул. Июльских дней, д. 1
Тел. (831) 249-47-47, 249-47-00
Заказ 1460 2014 г., тир. 550 экз.