

ОБЗОР  
судебной практики Верховного Суда Российской Федерации за четвертый квартал 2003  
года

СУДЕБНАЯ ПРАКТИКА  
ПО УГОЛОВНЫМ ДЕЛАМ

**Вопросы квалификации**

**1. В силу п. "в" ч.4 ст.18 УК РФ (в редакции Федерального закона от 8 декабря 2003 г. № 162-ФЗ) судимости за преступления, осуждение за которые признавалось условным либо по которым предоставлялась отсрочка исполнения приговора, если условное осуждение или отсрочка исполнения приговора не отменялись и лицо не направлялось для отбывания наказания в места лишения свободы, при признании рецидива преступлений не учитываются.**

Московским областным судом Ныренков (ранее судимый по п. "а" ч.3 ст.111 УК РФ к 5 годам лишения свободы условно с испытательным сроком 3 года) осужден по ч.1 ст.108 УК РФ и пп. "б", "к", "н" ч.2 ст.105 УК РФ.

Судебная коллегия по уголовным делам Верховного Суда РФ приговор суда изменила по следующим основаниям.

Федеральным законом Российской Федерации от 8 декабря 2003 года № 162-ФЗ "О внесении изменений и дополнений в Уголовный кодекс Российской Федерации" из ч.2 ст.105 УК РФ исключен пункт "н", в связи с чем Судебная коллегия переквалифицировала действия осужденного с пп. "б", "к", "н" ч.2 ст.105 УК РФ на пп. "а", "б", "к" ч.2 ст.105 УК РФ как убийство двух лиц при отягчающих обстоятельствах.

Кроме того, изменена редакция ст.18 УК РФ. В частности, в силу п. "в" ч.4 этой статьи судимости за преступления, за которые судом назначалось условное наказание либо по ним предоставлялась отсрочка исполнения приговора, которые не отменялись, и лицо не направлялось для отбывания наказания в места лишения свободы, при признании рецидива не учитываются.

Следовательно, в силу ч.1 ст.18 УК РФ в действиях Ныренкова усматривается простой рецидив преступлений и назначенное наказание ему надлежит отбывать в исправительной колонии строгого, а не особого режима.

Определение № 4-003-183 по делу Ныренкова

**2. Из судебных решений исключен квалифицирующий признак убийства "совершенное с особой жестокостью".**

По делу установлено, что Ершов развязал драку с потерпевшим Б. и жестоко избил его руками и сковородой по голове и лицу. Осужденный Мулык нанес потерпевшему несколько ударов ножом в грудь, бедро и спину. Впоследствии Ершов похитил вещи потерпевшего.

В результате массивной кровопотери, развившейся вследствие проникающих колото-резаных ран груди с повреждением обоих легких и аорты, потерпевший скончался.

Согласно приговору суда Ершов признан виновным в убийстве, совершенном с особой жестокостью, группой лиц, а также тайном хищении чужого имущества.

Суд кассационной инстанции оставил приговор в отношении Ершова без изменения.

В надзорной жалобе осужденный Ершов, не оспаривая своей причастности к убийству, просил судебные решения изменить, исключить квалифицирующий признак убийства "совершенное с особой жестокостью" и снизить назначенное ему наказание.

Президиум Верховного Суда РФ удовлетворил жалобу осужденного Ершова по

следующим основаниям.

По смыслу закона п. "д" ч.2 ст.105 УК РФ к особой жестокости могут быть отнесены случаи, когда перед лишением жизни или в процессе совершения убийства к потерпевшему применялись пытки, истязание или совершалось глумление над жертвой либо когда убийство совершено способом, который заведомо для виновного связан с причинением потерпевшему особых страданий (нанесение большого количества телесных повреждений, использование мучительно действующего яда, сожжение заживо, длительное лишение пищи, воды и т.д.). Особая жестокость может выражаться в совершении убийства в присутствии близких потерпевшему лиц, когда виновный сознавал, что своими действиями причиняет им особые страдания.

При решении вопроса о наличии в действиях виновного особой жестокости надлежит исходить из того, что это понятие связывается как со способом убийства, так и с другими обстоятельствами, свидетельствующими о проявлении виновным особой жестокости, причем необходимо установить, что умыслом виновного охватывалось совершение убийства с особой жестокостью.

Однако в материалах дела нет доказательств того, что Ершов при совершении убийства потерпевшего имел умысел на причинение потерпевшему особых страданий и мучений. Судом установлено, что Ершов нанес потерпевшему не менее двух ударов сковородой, телесные повреждения в виде колото-резаных ран, явившихся причиной смерти потерпевшего, были нанесены Мулыком.

Суд признал, что Ершов нанес потерпевшему множественные удары руками, однако само по себе причинение множества телесных повреждений при отсутствии других доказательств не может служить основанием для признания убийства совершенным с особой жестокостью. Кроме того, суд не указал в приговоре, сколько конкретно ударов руками Ершов нанес потерпевшему.

Других доказательств проявления осужденным особой жестокости при убийстве потерпевшего в материалах дела также не имеется.

При таких обстоятельствах квалифицирующий признак убийства "совершенное с особой жестокостью" исключен из обвинения Ершова

Постановление № 908п03 по делу Ершова

### **Назначение наказания**

**3. В соответствии с п. "г" ч.3 ст.86 УК РФ в отношении лиц, осужденных за тяжкие преступления, судимость погашается по истечении 6 лет после отбытия наказания.**

По приговору суда присяжных Дьяконов, ранее судимый 9 августа 1971 года по ч.2 ст.108, ч.3 ст.206 УК РСФСР; 24 мая 1979 года по пп. "г", "и" ст.102, ч.1 ст.109, ч.1 ст.158 УК РСФСР, освобожденный из места лишения свободы 29 ноября 1993 года по отбытии наказания, осужден по п. "н" ч.2 ст.105 УК РФ.

Кассационная палата Верховного Суда РФ оставила приговор без изменения.

В надзорной жалобе Дьяконов просил переквалифицировать его действия на ч.1 ст.105 УК РФ, поскольку его предыдущая судимость погашена.

Президиум Верховного Суда РФ удовлетворил надзорную жалобу по следующим основаниям.

Квалифицируя действия Дьяконова по п. "н" ч.2 ст.105 УК РФ, суд исходил из того, что его судимость по приговору от 24 мая 1979 года не погашена.

Однако в соответствии со ст.7-1 УК РСФСР преступления, за совершение которых был осужден Дьяконов (ч.2 ст.108, ч.3 ст.206, пп. "г", "и" ст.102 УК РСФСР), относились к категории тяжких.

В соответствии с п. "г" ч.3 ст.86 УК РФ в отношении лиц, осужденных за тяжкие преступления, судимость погашается по истечении 6 лет после отбытия наказания.

Дьяконов был освобожден из места лишения свободы 29 ноября 1993 года, а новое преступление совершил 21 мая 2000 года, т.е. спустя 6 лет 5 месяцев 21 день.

В соответствии с п. "г" ч.3 ст.86 УК РФ судимость Дьяконова была погашена 29 ноября

1999 года и на момент совершения преступления 21 мая 2000 года он считался несудимым.

При таких обстоятельствах действия Дьяконова переквалифицированы с п. "н" ч.2 ст.105 УК РФ на ч.1 ст.105 УК РФ.

Поскольку в соответствии с ч.6 ст.86 УК РФ погашение судимости аннулирует все правовые последствия, связанные с судимостью, в соответствии с п. "в" ч.1 ст.58 УК РФ (в редакции Федерального закона от 8 декабря 2003 года № 162-ФЗ) наказание осужденный должен отбывать в исправительной колонии строгого режима.

Постановление № 896п03 по делу Дьяконова

#### **4. В случае применения акта об амнистии не к обвиняемому, а к осужденному согласие последнего на это законом не предусмотрено.**

Судом первой инстанции 16 апреля 1999 года Захаров осужден по совокупности преступлений, предусмотренных ч.2 ст.297 УК РФ и ч.3 ст.298 УК РФ, к 2 годам исправительных работ по месту работы с удержанием 20% заработка ежемесячно в доход государства и к штрафу в размере 100 минимальных размеров оплаты труда в сумме 8349 рублей.

Суд кассационной инстанции оставил приговор без изменения.

Постановлением судьи от 18 августа 1999 года Захаров освобожден от наказания в виде штрафа на основании п.6 Постановления Государственной Думы Федерального Собрания РФ от 18 июня 1999 года "Об объявлении амнистии".

В процессе исполнения вступившего в законную силу приговора согласно пп. "в", "д" ст.1 постановления Государственной Думы Федерального Собрания РФ от 18 июня 1999 года "О порядке применения постановления Государственной Думы "Об объявлении амнистии" Захаров освобожден от наказания в виде исправительных работ и снят с учета уголовно-исполнительной инспекции в связи с применением к нему акта об амнистии.

На данное постановление судьи Захаров подал кассационную жалобу, в которой выразил несогласие с принятым решением, поскольку применение в отношении него акта об амнистии без его согласия не соответствует требованиям закона. В кассационной жалобе Захаров просил отменить указанное постановление судьи.

Судебная коллегия по уголовным делам Верховного Суда РФ постановление судьи оставила без изменения, а кассационную жалобу - без удовлетворения по следующим основаниям.

В отношении Захарова акт об амнистии применен в соответствии с указанным выше постановлением Государственной Думы, и в силу ч.2 ст.86 УК РФ он считается несудимым.

Акт об амнистии является обязательным и действует независимо от волеизъявления лица, в отношении которого приговор вступил в законную силу.

В данном случае акт об амнистии применен не к обвиняемому, а к осужденному, согласие которого на это законом не предусмотрено.

Определение № 41-003-93 по делу Захарова.

#### **5. В соответствии с изменениями, внесенными в статью 88 УК РФ Федеральным законом Российской Федерации от 8 декабря 2003 г. № 162-ФЗ "О внесении изменений и дополнений в Уголовный кодекс Российской Федерации", несовершеннолетнему осужденному, совершившему в возрасте до шестнадцати лет преступление небольшой или средней тяжести впервые, не может быть назначено наказание в виде лишения свободы.**

Судом первой инстанции Девяшин осужден по п. "г" ч.2 ст.112 УК РФ к 2 годам лишения свободы в воспитательной колонии.

Суд кассационной инстанции приговор суда в части назначенного Девяшину наказания изменил, указав следующее.

В соответствии с изменениями, внесенными в ч.6 ст.88 УК РФ Федеральным законом Российской Федерации от 8 декабря 2003 г. "О внесении изменений и дополнений в

Уголовный кодекс Российской Федерации", несовершеннолетнему осужденному, совершившему в возрасте до шестнадцати лет преступление небольшой или средней тяжести впервые, не может быть назначено наказание в виде лишения свободы. На момент совершения Девяшиным преступления, относящегося к категории преступлений средней тяжести, ему исполнилось полных четырнадцать лет. Учитывая эти обстоятельства, Судебная коллегия смягчила Девяшину наказание до 1 года исправительных работ. В связи с отбытием наказания Девяшин из-под стражи освобожден.

Определение № 45-003-139 по делу Девяшина и других

**6. В срок тюремного заключения зачтено время, в течение которого применялась мера пресечения в виде заключения под стражу.**

Гладков был заключен под стражу 19 января 1995 г. и по приговору Московского городского суда от 13 ноября 1998 г., вступившему в законную силу 15 февраля 2000 г. (с учетом последующих изменений), осужден по совокупности преступлений к 15 годам лишения свободы с отбыванием 14 лет из них в тюрьме.

Проведя, таким образом, в следственном изоляторе более пяти лет, Гладков только 22 марта 2000 г. прибыл для отбывания наказания в исправительное учреждение (тюрьму).

Пленум Верховного Суда Российской Федерации на основании ст.126 Конституции Российской Федерации в п.10 постановления от 11 апреля 2000 г. № 14 "О практике назначения судами видов исправительных учреждений" разъяснил, что при решении вопроса о переводе осужденного из тюрьмы исправительную колонию для дальнейшего отбывания лишения свободы период, в течение которого осужденный содержался в следственном изоляторе, засчитывается в назначенный приговором срок тюремного заключения.

При таких данных Президиум Верховного Суда РФ засчитал Гладкову в срок тюремного заключения время, в течение которого к нему применялась мера пресечения в виде заключения под стражу, то есть с 19 января 1995 г. по 22 марта 2000 г. и с 14 февраля 1993 г. по 10 марта 1994 г.

Постановление № 550п03к по делу Гладкова

**Процессуальные вопросы**

**7. В соответствии с ч. 2 ст. 132 УПК РФ суд вправе взыскать с осужденного процессуальные издержки, за исключением сумм, выплаченных переводчику и защитнику в случаях, предусмотренных ч.ч. 4 и 5 указанной статьи УПК РФ.**

Если подозреваемый или обвиняемый заявил об отказе от защитника, но отказ не был удовлетворен и защитник участвовал в уголовном деле по назначению, то расходы на оплату труда адвоката возмещаются за счет средств федерального бюджета (ч. 4 ст. 132 УПК РФ).

Защиту подсудимого по назначению без заключения соглашения с клиентом в судебном заседании в течение 7 дней осуществляла адвокат З., которая обратилась в суд с заявлением об оплате ее труда из средств федерального бюджета и просила произвести оплату ее труда в сумме 1.575 рублей.

По постановлению судьи расчет оплаты произведен в размере 787 рублей 50 копеек, исходя из ? части минимального размера оплаты труда. Суд постановил взыскать данную сумму с осужденного в доход федерального бюджета.

В кассационной жалобе осужденный просил об отмене постановления судьи, ссылаясь на то, что судья, принимая решение о выплате вознаграждения, не учел его мнение, что он не нуждался в услугах адвоката З. и заявлял об этом ходатайство, но оно было председательствующим судьей необоснованно отклонено, поэтому этот адвокат участвовал в судебном разбирательстве против его воли.

Судебная коллегия по уголовным делам Верховного Суда РФ изменила постановление судьи, указав в определении следующее.

Адвокат З. участвовала в судебном разбирательстве по назначению суда в порядке ч. 5 ст.

50 УПК РФ.

Согласно ч. 2 ст. 132 УПК РФ суд вправе взыскать с осужденного процессуальные издержки, за исключением сумм, выплаченных защитнику в случаях, предусмотренных ч. 4 и ч. 5 ст. 132 УПК РФ.

Из материалов дела и протоколов судебного заседания видно, что данное требование закона судом выполнено не в полной мере, поскольку суд исходил из расчета участия адвоката З. в судебном разбирательстве в течение 7 дней. При этом суд не принял во внимание, что 22 и 23 июля 2002 года им не был удовлетворен отказ подсудимого от адвоката.

Если подозреваемый или обвиняемый заявил об отказе от защитника, но отказ не был удовлетворен и защитник участвовал в уголовном деле по назначению, то в соответствии с ч. 4 ст. 132 УПК РФ расходы на оплату труда адвоката возмещаются за счет средств федерального бюджета.

Таким образом, суд ошибочно излишне взыскал с осужденного судебные издержки за два дня участия адвоката в судебном разбирательстве.

Судебная коллегия постановлением судьи изменила, снизила размер взыскания с осужденного в доход федерального бюджета до 562 рублей 50 копеек, то есть исходя из расчета участия адвоката в судебном разбирательстве в течение 5 дней.

Определение № 32-003-52 по делу Сочана

**8. Если в ходе предварительного слушания прокурор изменяет обвинение, то судья отражает это в постановлении и в случаях, предусмотренных уголовно-процессуальным законом, направляет уголовное дело по подсудности.**

Органами предварительного расследования Щиголеву было предъявлено обвинение по ч. 3 ст. 298 и ст. 319 УК РФ.

По поступившему в суд уголовному делу в отношении Щиголева судьей было назначено предварительное слушание, поскольку при выполнении требований ст. 217 УПК РФ обвиняемый заявил ходатайство о рассмотрении уголовного дела судом с участием присяжных заседателей.

В связи с отказом государственного обвинителя от обвинения Щиголева в совершении преступления, предусмотренного ч. 3 ст. 298 УК РФ, уголовное дело в отношении него в этой части прекращено за отсутствием состава преступления. Постановлением судьи уголовное дело в отношении Щиголева, обвиняемого по ст. 319 УК РФ, направлено по подсудности мировому судье.

В кассационной жалобе Щиголев просил об отмене постановления судьи, полагая, что изменение обвинения в судебном разбирательстве допускается, если этим не ухудшается положение подсудимого.

Судебная коллегия по уголовным делам Верховного Суда РФ оставила постановление судьи без изменения, а кассационную жалобу Щиголева - без удовлетворения.

В силу ч. 5 ст. 236 УПК РФ если в ходе предварительного слушания прокурор изменяет обвинение, то судья отражает это в постановлении и в случаях, предусмотренных Уголовно-процессуальным кодексом РФ, направляет уголовное дело по подсудности.

Принятые по результатам предварительного слушания по уголовному делу в отношении Щиголева решения судьи соответствуют требованиям закона. В данном случае решение этих вопросов не зависит от позиции обвиняемого.

Прекращение уголовного преследования в отношении Щиголева, обвинявшегося в совершении преступления, предусмотренного ч. 3 ст. 298 УК РФ, по основаниям, указанным в постановлении, направление уголовного дела в отношении него по обвинению в совершении преступления, предусмотренного ст. 319 УК РФ, по подсудности не свидетельствуют об ухудшении его положения, о нарушении его права на защиту.

Согласно ч. 1 ст. 252 УПК РФ судебное разбирательство проводится только в отношении обвиняемого и лишь по предъявленному ему обвинению.

В соответствии со ст. 31 УПК РФ уголовные дела о преступлениях, предусмотренных ст. 319 УК РФ, подсудны мировому судье.

Определение № 3-003-33 по делу Щиголева

**9. В соответствии с ч. 3 ст. 328 УПК РФ при формировании коллегии кандидаты в присяжные заседатели обязаны правдиво отвечать на задаваемые им вопросы и представить и необходимую информацию о себе и об отношениях с другими участниками уголовного судопроизводства.**

Судом присяжных Цереев был оправдан за непричастностью к совершению преступлений.

В кассационном представлении прокурора и в кассационной жалобе потерпевшей ставился вопрос об отмене приговора суда присяжных по тем основаниям, что при формировании коллегии присяжных заседателей Г. скрыл свою прежнюю судимость, а присяжная А. умолчала о том, что ее сын неоднократно судим, то есть дело рассмотрено незаконным составом суда.

Судебная коллегия по уголовным делам Верховного Суда РФ оправдательный приговор суда присяжных отменила по следующим основаниям.

В соответствии с ч. 3 ст. 328 УПК РФ при формировании коллегии кандидаты в присяжные заседатели обязаны правдиво отвечать на задаваемые им вопросы и представить необходимую информацию о себе и об отношениях с другими участниками уголовного судопроизводства.

Эти требования закона при разбирательстве настоящего дела нарушены.

Из протокола судебного заседания следует, что при опросе председательствующим был задан о том, был ли ранее кто-либо из кандидатов судим, и вопрос о том, имеет ли кто-либо из кандидатов в присяжные ранее судимых близких родственников.

Из материалов дела видно, что входящий в состав коллегии присяжных Г. скрыл информацию о своей прежней судимости по ч. 1 ст. 112 УК РФ, а присяжная А. - о двух прежних судимостях ее сына по п.п. "а", "г", "д" ч. 2 ст. 161 и ч. 1 ст. 131 УК РФ.

Участники процесса, в том числе и сторона обвинения, в связи с сокрытием такой информации были в дальнейшем лишены возможности решать вопросы по формированию беспристрастной и объективной коллегии присяжных заседателей, в частности о мотивированных или немотивированных отводах в отношении указанных кандидатов в присяжные заседатели на основании ст.ст. 61, 62, ч.ч. 10, 13-16 ст. 328 УПК РФ.

В силу указанных обстоятельств, председательствующий по делу также был лишен возможности освобождения от исполнения обязанностей присяжных заседателей Г. и А., предоставленной ему ст. 80 Закона РСФСР "О судостроительстве РСФСР".

Дело направлено на новое рассмотрение со стадии судебного разбирательства в тот же суд, в ином составе судей.

Определение № 42-003-5 по делу Цереева

**10. При формировании коллегии присяжных заседателей нарушений закона допущено не было.**

Галахов и Шилов признаны виновными в соответствии с вердиктом присяжных заседателей.

В кассационной жалобе осужденный Галахов просил об отмене приговора суда присяжных в связи с тем, что старшина присяжных ранее работал оперуполномоченным, и данный факт повлиял на решение коллегии присяжных заседателей.

Суд кассационной инстанции оставил приговор без изменения, а кассационную жалобу Галахова без удовлетворения.

При отборе коллегии присяжных заседателей ст. 80 Закона РСФСР "О судостроительстве РСФСР", регулирующая требования, предъявляемые к присяжным заседателям, нарушена не была.

Сведения о личности присяжного заседателя К., на которые ссылается в жалобе осужденный Галахов, были известны участникам процесса при отборе присяжных

заседателей.

До формирования коллегии присяжных заседателей председательствующий разъяснил подсудимым их процессуальные права, в том числе право на мотивированный и немотивированный отвод присяжного заседателя.

При осуществлении прав безмотивного отвода К. не был отведен.

Замечаний по образованию и составу коллегии присяжных заседателей у участников процесса не было. Заявлений о тенденциозности ее состава от сторон не поступало.

Эти обстоятельства свидетельствуют о том, что у Галахова не было сомнений в объективности образованной коллегии присяжных заседателей.

Определение № 7кпо03-24сп по делу Галахова

**11. Заключение коллегии судей о наличии в действиях лица признаков преступления в соответствии со ст. 448 УПК РФ может быть обжаловано в кассационной и надзорной инстанции.**

Прокурор области обратился в суд с представлением о даче заключения о наличии признаков преступления, предусмотренного ст. 298 УК РФ (клевета в отношении судьи), в действиях депутата областного Совета депутатов.

Коллегия судей областного суда дала заключение о наличии в действиях депутата признаков преступления, предусмотренного ст. 298 УК РФ.

При рассмотрении дела в кассационном порядке данное решение было отменено, а представление прокурора оставлено без удовлетворения.

Заместитель Генерального прокурора РФ в надзорном представлении просил об отмене кассационного определения и передаче дела на новое кассационное рассмотрение.

Президиум Верховного Суда РФ надзорное представление удовлетворил по следующим основаниям.

В соответствии с п. 9 ч. 1 ст. 448 УПК РФ решение о возбуждении уголовного дела в отношении депутата законодательного органа государственной власти субъекта Российской Федерации принимается прокурором субъекта Российской Федерации на основании заключения коллегии, состоящей из трех судей суда субъекта федерации, о наличии в действиях лица признаков преступления.

Признаки преступления сформулированы в ст. 14 УК РФ, согласно которой преступлением признается виновно совершенное общественно опасное деяние, запрещенное Уголовным кодексом Российской Федерации под угрозой наказания.

По смыслу ст. 448 УПК РФ коллегия судей дает свое заключение о наличии или отсутствии в действиях лица именно этих признаков преступления, исходя из тех данных, которые представлены прокурором.

Между тем кассационная инстанция, отменяя определение коллегии судей, исходила из того, что последняя должна "установить наличие в материалах подтверждения существования деяния, обстоятельства которого предстоит расследовать; наличие в них признаков преступления, позволяющих квалифицировать содеянное; обоснованность предположения о причастности конкретного лица к содеянному".

Однако такой вывод нельзя признать правильным, поскольку он предполагает необходимость исследования вопроса о доказанности общественно опасного деяния и других признаков преступления при рассмотрении представления коллегией судей, что противоречит требованиям ст. 448 УПК РФ.

Кроме того, кассационная инстанция, проверяя законность и обоснованность заключения коллегии судей, пришла к выводу о том, что в представленных суду материалах сведений о причастности депутата к деянию, которое указано в представлении прокурора, не имеется, и оставила представление прокурора области без удовлетворения, т.е. приняла решение по существу.

Таким образом, Судебная коллегия по уголовным делам Верховного Суда РФ вышла за пределы своих процессуальных полномочий, предусмотренных ст. 378 УПК РФ, поскольку вопрос о даче заключения о наличии или об отсутствии в действиях лица

признаков преступления в соответствии со ст. 448 УПК РФ находится в компетенции соответствующей коллегии судей. Каких-либо иных оснований для признания определения коллегии судей незаконным и необоснованным в кассационном определении не указано.

С учетом изложенного кассационное определение отменено и дело передано на новое кассационное рассмотрение.

Постановление № 804п03пр

## ПО ГРАЖДАНСКИМ ДЕЛАМ

### **1. Временное непроживание лица в жилом помещении не может служить самостоятельным основанием для лишения его права пользования этим жилым помещением.**

По смыслу ст. 89 ЖК РСФСР договор найма жилого помещения считается расторгнутым со дня выезда нанимателя и членов его семьи на постоянное жительство в другое место. При разрешении споров данной категории суд обязан установить, поселился ли выехавший в другом жилом помещении данного населенного пункта; не чинились ли ему препятствия в пользовании жилой площадью со стороны других лиц, проживающих в спорном жилом помещении; не было ли иных обстоятельств, свидетельствующих о временном или вынужденном выезде нанимателя.

Определение № 11-В03-21

### **2. Разрешая вопрос об оплате вынужденного прогула, суд правильно сослался на ст. 139 Трудового кодекса Российской Федерации и Положение об особенностях порядка исчисления средней заработной платы, утвержденное постановлением Правительства Российской Федерации от 11 апреля 2003 г. № 213, в соответствии с которыми расчет среднего заработка работника независимо от режима его работы производится исходя из фактически начисленной ему заработной платы и фактически отработанного им времени за 12 месяцев, предшествующих моменту выплаты.**

Определение № 53-Г03-25

**Дела, возникающие из публичных правоотношений**

### **3. По смыслу подп. "б", "д" п. 5 ст. 76 Федерального закона от 12 июня 2002 года № 67-ФЗ "Об основных гарантиях избирательных прав и права на участие в референдуме граждан Российской Федерации" регистрация кандидата в депутаты не может быть отменена за действия, которые имели место в период с момента выдвижения кандидата и до его регистрации.**

Определение № 11-Г03-45

### **4. В случае признания нормативного правового акта противоречащим федеральному законодательству срок прекращения его действия определяется судом.**

Судом установлено, что решением областного суда от 23 октября 2002 года Закон области "Об упразднении муниципального образования "город Стародуб" Брянской области" признан противоречащим федеральному законодательству, недействующим и не влекущим правовых последствий со дня вступления решения в законную силу. Указанное решение суда было оставлено без изменения Судебной коллегией по гражданским делам Верховного Суда Российской Федерации 10 января 2003 года. Таким образом, решение суда вступило в законную силу 10 января 2003 года.

Закон области "О признании утратившим силу Закона области "Об упразднении муниципального образования "город Стародуб" Брянской области" принят областной Думой 30 января 2003 года и подписан главой администрации (губернатором) Брянской области 10 февраля 2003 года.

В этом законе указано, что Закон области от 3 июля 2002 года "Об упразднении муниципального образования "город Стародуб" Брянской области признается утратившим



силу (ст. 1), а в ст. 2 определено, что настоящий закон вступает в силу со дня его официального опубликования.

Оспариваемый Закон области был опубликован в средствах массовой информации 27 февраля 2003 года, следовательно, он вступил в силу только с 27 февраля 2003 года и с этого числа признается утратившим силу Закон области "Об упразднении муниципального образования "город Стародуб" Брянской области".

Суд первой инстанции правомерно пришел к выводу о том, что оспариваемым законом области действие Закона области "Об упразднении муниципального образования "город Стародуб" Брянской области" фактически было продлено до 27 февраля 2003 года, несмотря на то, что ранее принятым решением суда этот закон признан недействующим и не влекущим правовых последствий со дня вступления решения в законную силу, то есть с 10 января 2003 года.

Вывод суда о том, что обжалуемый закон противоречит федеральному законодательству, поскольку в соответствии с требованиями п. 2 ст. 13 ГПК РФ вступившие в законную силу судебные постановления судов являются обязательными для всех без исключения органов государственной власти, органов местного самоуправления, должностных лиц, граждан, организаций и подлежат неукоснительному исполнению на всей территории Российской Федерации, является правильным.

Учитывая, что оспариваемый прокурором закон Брянской области был принят во исполнение судебных постановлений, в которых уже определен срок прекращения действия нормативного правового акта, признанного противоречащим федеральному закону, любые действия, способствующие продлению срока действия такого нормативного акта, следует признать незаконными.

Определение № 83-ГОЗ-18

#### **5. Определение сроков и порядка уплаты транспортного налога отнесено ст. 356 НК РФ к компетенции законодательного (представительного) органа субъекта Российской Федерации.**

Суд правильно не согласился с доводами заявителей о том, что установление в Законе края "О транспортном налоге" порядка уплаты транспортного налога авансом, т.е. до истечения налогового периода, противоречит ст.ст. 55 и 58 НК РФ.

Пункт 1 ст. 55 названного Закона определил, что под налоговым периодом понимается календарный год или иной период времени применительно к отдельным налогам, по окончании которого определяется налоговая база и исчисляется сумма налога, подлежащая уплате. Налоговый период может состоять из одного или нескольких отчетных периодов, по окончании которых уплачиваются авансовые платежи.

Как обоснованно указал суд в решении, законодатель употребляет термин "исчисляется" применительно к сумме налога по истечении налогового периода, а не "уплачивается", поэтому придавать данному положению НК РФ иной смысл, а именно как обоснование обязанности уплаты налога только по истечении налогового периода, нет оснований.

Правильно, по основаниям, изложенным в решении, суд не согласился и с доводом заявителей о том, что, поскольку глава 28 НК РФ, посвященная транспортному налогу, не содержит выделения отчетных периодов, установление в обжалуемом законе обязанности налогоплательщиков уплачивать транспортный налог в течение налогового периода противоречит налоговому законодательству.

Суд обоснованно исходил также из того, что установленный порядок не нарушает прав граждан, указав, что возможность отчуждения транспортного средства после уплаты авансовых платежей, но до истечения налогового периода не может служить доказательством нарушения прав гражданина, так как у налогоплательщика имеется предусмотренное ст. 78 НК РФ право требования возврата излишне уплаченной суммы налога за те месяцы, когда уплативший налог гражданин не является собственником транспортного средства.

Правильно признаны необоснованными и ссылки на ст. 6 НК РФ, так как обжалуемый

Закон не изменяет понятий и терминов, определенных в Налоговом кодексе Российской Федерации.

Суд обоснованно не согласился с доводами заявления о нарушении конституционного права на свободное владение, пользование и распоряжение транспортными средствами, указав, что обязанность уплачивать налоги является конституционным требованием (ст. 57 Конституции Российской Федерации), и необходимым условием функционирования государства.

Определение № 56-Г03-19

**6. Под официальным опубликованием нормативного правового акта понимается его опубликование на государственном языке Российской Федерации, то есть на русском языке.**

Согласно ст. 68 Конституции Российской Федерации ст. 3 Закона Российской Федерации от 25 октября 1991 года "О языках народов Российской Федерации" государственным языком Российской Федерации на всей ее территории является русский язык.

Как следует из ст. 13 названного Закона, законы и иные нормативные правовые акты республик наряду с официальным опубликованием на государственном языке Российской Федерации могут официально публиковаться на государственных языках республик.

По смыслу данной нормы под официальным опубликованием понимается опубликование закона на государственном языке Российской Федерации, то есть на русском языке.

В соответствии со ст. 6 Закона Республики Тыва "О порядке опубликования и вступления в силу конституционных законов Республики Тыва, законов Республики Тыва, иных нормативных правовых актов Республики Тыва", конституционные законы Республики Тыва, законы Республики Тыва, иные нормативные правовые акты Республики Тыва вступают в силу одновременно на всей территории Республики Тыва после их официального опубликования, если федеральными законами, законами Республики Тыва или иными нормативными правовыми актами Республики Тыва не установлен другой порядок вступления их в силу.

Поскольку оспариваемые приложения к постановлению Правительства Республики Тыва не были опубликованы на русском языке, суд обоснованно указал в решении, что их нельзя считать официально опубликованными, а потому они являются недействующими и не подлежащими применению.

В порядке же нормоконтроля могут быть проверены на соответствие федеральному законодательству лишь действующие правовые нормы.

Учитывая изложенное, Судебная коллегия по гражданским делам Верховного Суда Российской Федерации оставила без изменения решение суда, которым удовлетворены требования заявителя в части признания оспариваемого нормативного акта недействующим не подлежащим применению.

Определение № 92-Г03-8

**7. Положения нормативного правового акта субъекта Российской Федерации, предусматривающие возможные случаи отказа в передаче объектов, находящихся в собственности субъекта Российской Федерации, в муниципальную собственность, признаны противоречащими федеральному законодательству.**

Исходя из п. 1 ст. 61 Федерального закона "Об общих принципах организации местного самоуправления в Российской Федерации" субъекты Российской Федерации передают в собственность муниципальных образований находящиеся в собственности субъектов Российской Федерации объекты, необходимые для решения вопросов местного значения, в соответствии с разграничением полномочий между субъектами Российской Федерации и муниципальными образованиями, а также между муниципальными образованиями.

В Приложении № 3 к постановлению Верховного Совета Российской Федерации от 27 декабря 1991 года № 3020-1 перечислены объекты, относящиеся к муниципальной собственности.

Распоряжением Президента Российской Федерации от 18 марта 1992 года № 114-рп

утверждено Положение об определении пообъектного состава федеральной, государственной и муниципальной собственности и порядке оформления прав собственности, в п. 9 которого указано, что в перечень объектов, передаваемых в муниципальную собственность, могут быть включены только объекты, относящиеся к муниципальной собственности, в соответствии с вышеназванным приложением № 3. Таким образом, на федеральном уровне определены объекты, входящие в названный перечень, поэтому все они должны передаваться в муниципальную собственность. В соответствии со ст. 9 Федерального закона "Об общих принципах организации местного самоуправления в Российской Федерации" органы государственной власти субъектов РФ обязаны создавать необходимые правовые, организационные, материально-финансовые условия для становления и развития местного самоуправления и оказывать содействие населению в осуществлении права на местное самоуправление. Установленные законом края случаи отказов в передаче объектов в муниципальную собственность приняты в нарушение вышеуказанного федерального законодательства, поскольку ограничивают деятельность органов местного самоуправления по обеспечению решения вопросов местного значения.

Определение № 19-ГОЗ-10

**Применение КоАП РФ**

**8. Кодекс Российской Федерации об административных правонарушениях не предусматривает права суда, органа, рассматривающих жалобу на постановление по делу об административном правонарушении, которым производство по делу прекращено, при отмене данного постановления вынести решение о привлечении к административной ответственности и назначении соответствующего наказания.**

Постановление № 11-Ад03-1

## **2. ОТВЕТЫ НА ВОПРОСЫ**

3.

### **4. Процессуальные вопросы**

5.

Вопрос 1: Применимо ли положение п.4 ст.2 Федерального закона "Об адвокатской деятельности и адвокатуре в Российской Федерации" в части, не допускающей лиц, не являющихся адвокатами и не состоящих в штате организации, к осуществлению защиты интересов организации в гражданском судопроизводстве?

Ответ: Часть 1 ст.19 Конституции Российской Федерации провозгласила равенство всех перед законом и судом. Согласно ч.3 ст.123 Конституции Российской Федерации судопроизводство осуществляется на основе состязательности и равноправия сторон.

Данные конституционные принципы предполагают наличие одинакового объема процессуальных прав субъектов гражданских правоотношений, в том числе и по вопросу о выборе представителей, независимо от статуса этих субъектов.

Часть 2 ст.48 ГПК РФ предоставляет организациям право свободного выбора своих представителей для участия от их имени в гражданском судопроизводстве, не связывая возможность реализации этими субъектами данного права необходимостью заключать соответствующие договоры на оказание юридической помощи лишь с лицами, осуществляющими такую деятельность только на профессиональной основе (адвокатами).

Разрешая вопрос о допуске лица в качестве представителя организации к участию в конкретном гражданском деле, суды общей юрисдикции должны руководствоваться указанным выше правилом ГПК РФ.

## **6. Вопросы подведомственности**

7.

Вопрос 2: Какому суду - общей юрисдикции или арбитражному - подведомственны дела по спорам, связанным с защитой прав патентообладателей и авторов на изобретение, полезную модель, промышленный образец?

Ответ: По общему правилу подведомственности критериями разграничения дел между судами общей юрисдикции и арбитражными судами являются субъектный состав дела и характер спора.

К подведомственности арбитражных судов отнесены дела по спорам, возникающим в сфере экономической или иной предпринимательской деятельности, если сторонами в них являются юридические лица или индивидуальные предприниматели (ст.28 АПК РФ).

По правилам специальной подведомственности к ведению арбитражных судов федеральным законом могут быть отнесены и другие дела (п.6 ч.1 ст.33 АПК РФ).

Патентный закон Российской Федерации от 23 сентября 1992 года N 3517-1 (в редакции Федерального закона от 7 февраля 2003 года N 2-ФЗ) не содержит указаний о рассмотрении споров о защите прав патентообладателей и авторов изобретения, полезной модели, промышленного образца (промышленной собственности) арбитражными судами (ст.31), следовательно, и по правилам о специальной подведомственности указанные в статье споры к подведомственности арбитражных судов не отнесены.

Патентный закон Российской Федерации устанавливает, что автором изобретения, полезной модели, промышленного образца может быть признано только физическое лицо, творческим трудом которого оно создано (ст.7 Закона), поэтому споры между патентообладателем и автором ввиду участия в них физического лица должны быть отнесены к подведомственности судов общей юрисдикции.

В то же время, с учетом того обстоятельства, что отношения между патентообладателями и другими лицами, использующими изобретение, полезную модель или промышленный образец, защищенные патентом, на основе лицензионного договора, носят экономический характер, споры между юридическими лицами, а также юридическими лицами и индивидуальными предпринимателями по использованию патента в силу ст.28 АПК РФ будут подведомственны арбитражному суду.

Ввиду того, что ст.ст.10 и 13 Патентного закона Российской Федерации содержат положения об обязательном заключении договоров по уступке патента и лицензионных договоров по его переуступке, а также об их обязательной государственной регистрации, содержание договоров позволяет установить объем прав, переданных автором, срок их действия и момент заключения договора.

Поэтому споры между патентообладателем и другими лицами по использованию патента могут быть рассмотрены без участия автора, если им не заявляются требования по иску. Исходя из экономического характера и субъектного состава эти дела должны быть отнесены к подведомственности арбитражного суда.

## 8. Вопросы подсудности

9.

Вопрос 3: Как определяется территориальная подсудность дел, возникающих по спорам о владении или пользовании недвижимым имуществом, принадлежащим гражданам на праве долевой или совместной собственности, а также в тех случаях, когда стороны не являются собственниками недвижимого имущества?

Ответ: Часть 1 ст.30 ГПК РФ устанавливает исключительную подсудность исков о правах на земельные участки, в том числе жилые и нежилые помещения, строения, сооружения, другие объекты, прочно связанные с землей. Такие иски

предъявляются в суд по месту нахождения этих объектов.

Исключительная подсудность установлена для исков о любых правах на недвижимое имущество (земельные участки, жилье и нежилые помещения, здания, строения и т.д.), в том числе о праве владения и пользования им, о разделе недвижимого имущества, находящегося в долевой или совместной собственности, и выделе из него доли, о праве пользования недвижимым имуществом (включая определение порядка пользования им), не связанным с правом собственности на него (например, о правах, возникших из договоров найма жилого помещения, аренды и т.п.).

Таким образом, иски о любых правах на недвижимое имущество на основании ч.1 ст.30 ГПК РФ должны рассматриваться в суде по месту нахождения этого имущества.

## **10. Вопросы по делам, возникающим из публичных правоотношений**

### **11.**

Вопрос 4: В каком случае недостоверные сведения биографического характера не являются основанием для отказа в регистрации кандидата?

Ответ: Пункт 2 ст.33 Федерального закона от 12 июня 2002 года N 67-ФЗ "Об основных гарантиях избирательных прав и права на участие в референдуме граждан Российской Федерации" (в редакции от 4 июля 2003 года) устанавливает, что кандидат подает в избирательную комиссию заявление в письменной форме. В этом заявлении указываются сведения биографического характера (фамилия, имя, отчество, дата и место рождения, образование, основное место работы или службы, занимаемая должность (в случае отсутствия основного места работы или службы - род занятий), адрес места жительства, вид, серия и номер документа, удостоверяющего личность, наименование или код органа, выдавшего данный документ, и дата его выдачи, сведения о судимостях кандидата, гражданство, в том числе гражданство иностранного государства с указанием даты и оснований его приобретения) и дается обязательство в случае избрания прекратить деятельность, несовместимую со статусом депутата или с замещением иной выборной должности.

Подпункт "е" п.23 ст.38 вышеуказанного Федерального закона определяет, что основанием для отказа в регистрации кандидата является недостоверность сведений, представленных кандидатом.

Кроме того, в соответствии с ч.1 ст.39 этого Федерального закона все кандидаты обладают равными правами и несут равные обязанности.

Анализ приведенных выше правовых норм позволяет сделать вывод о том, что при рассмотрении дела об оспаривании решения избирательной комиссии об отказе в регистрации кандидата по мотиву представления недостоверных сведений суд должен учитывать конкретные обстоятельства дела. В частности, недостоверные сведения о месте работы, занимаемой должности кандидата, наличии или отсутствии у него высшего образования, орденов, наград, ученой степени должны оцениваться судом с учетом значимости этих сведений для формирования у избирателей мнения о кандидате.

Вопрос 5: Как должен поступить судья, если с заявлением о признании незаконным постановления Центральной избирательной комиссии Российской Федерации "О регистрации избирательного блока по выборам депутатов Государственной Думы Федерального Собрания Российской Федерации" обращается региональное отделение партии?

Ответ: В силу п.1 ст.4 ГПК РФ суд возбуждает гражданское дело по заявлению лица, обратившегося за защитой своих прав, свобод и законных интересов.

Согласно п.1 ч.1 ст.134 ГПК РФ судья отказывает в принятии заявления, если

оно не подлежит рассмотрению и разрешению в порядке гражданского судопроизводства, поскольку в заявлении, поданном от своего имени, оспариваются акты, которые не затрагивают права, свободы или законные интересы заявителя.

В том случае, если обжалуемый акт не затрагивает права регионального отделения партии, которое является структурным подразделением, а не юридическим лицом, и в суд не представлены документы, удостоверяющие право регионального отделения выступать в суде в защиту интересов партии в целом, в принятии заявления должно быть отказано по п.1 ч.1 ст.134 ГПК РФ.

## **12.Производство в суде надзорной инстанции**

**13.**

Вопрос 6: Каков порядок подачи надзорной жалобы или представления прокурора на вступившие в законную силу судебные постановления областных и других соответствующих им судов, принятых ими по первой инстанции, которые не были предметом кассационного или надзорного рассмотрения в Верховном Суде Российской Федерации?

Ответ: Исходя из положений подп.1 и 3 ч.2 ст.377 ГПК РФ лица, указанные в ч.ч.1 и 3 ст.376 ГПК РФ, вправе подавать надзорные жалобы, а прокуроры приносить представления на указанные судебные постановления в президиум областного или другого соответствующего ему суда либо в Судебную коллегию по гражданским делам Верховного Суда Российской Федерации.

Таким образом, лица, подающие надзорные жалобы или приносящие представления, имеют право выбора суда надзорной инстанции.

Следовательно, с учетом принципа диспозитивности, если названные лица подали надзорные жалобы, а прокуроры принесли представления в президиум областного или другого соответствующего ему суда, то они подлежат рассмотрению этим судом (если вступившие в законную силу судебные постановления не были предметом кассационного или надзорного рассмотрения в Верховном Суде Российской Федерации), если надзорные жалобы (представления) подаются в Верховный Суд Российской Федерации, то они подлежат рассмотрению Судебной коллегией по гражданским делам Верховного Суда Российской Федерации.

Вопрос 7: Возможно ли возбуждение производства в порядке надзора по представлению председателя городского (районного) суда, не согласного с определением судебной коллегии по гражданским делам областного суда?

Ответ: Исходя из положений ч.ч.1 и 3 ст.376 ГПК РФ вступившие в законную силу судебные постановления могут быть обжалованы в порядке надзора лицами, участвующими в деле, и другими лицами, если их права и законные интересы нарушены судебными постановлениями, а должностными лицами органов прокуратуры (ч.4 ст.377 ГПК РФ) принесено представление, если в рассмотрении дела участвовал прокурор.

Таким образом, правом обжалования судебных постановлений в порядке надзора обладают только лица, указанные в ч.ч.1 и 3 ст.376 ГПК РФ. Судье, участвующему в рассмотрении и разрешении дела, и должностному лицу соответствующего суда ГПК РФ такое право не предоставлено, в связи с чем он лишен возможности обращаться с представлением о пересмотре судебного постановления в порядке надзора.

Следовательно, президиум областного суда не вправе рассматривать дело по существу по представлению председателя городского (районного) суда, не согласного с определением судебной коллегии по гражданским делам областного

суда.

## **14. Вопросы по применению КоАП РФ**

15.

Вопрос 8: Вправе ли должностные лица Государственной инспекции безопасности дорожного движения составлять протоколы об административных правонарушениях в области дорожного движения?

Ответ: Согласно ч.ч. 1 и 2 ст.28.3 Кодекса Российской Федерации об административных правонарушениях протоколы об административных правонарушениях вправе составлять должностные лица органов, уполномоченных рассматривать дела об административных правонарушениях в соответствии с главой 23 Кодекса, и должностные лица федеральных органов исполнительной власти, а также иных государственных органов исполнительной власти, их учреждений, структурных подразделений и территориальных органов, а также иных государственных органов в соответствии с задачами и функциями, возложенными на них федеральными законами либо нормативными правовыми актами Президента Российской Федерации или Правительства Российской Федерации.

В соответствии с положением п.5 ст.11 Закона Российской Федерации "О милиции" милиции для выполнения возложенных на нее обязанностей предоставляется право составлять протоколы об административных правонарушениях, применять другие меры, предусмотренные законодательством об административных правонарушениях.

Согласно норме подп. "п" п.12 Положения о Государственной инспекции безопасности дорожного движения Министерства внутренних дел Российской Федерации, утвержденного Указом Президента Российской Федерации от 15 июня 1998 года N 711, Государственная инспекция для выполнения возложенных на нее обязанностей имеет право составлять протоколы об административных правонарушениях, налагать в пределах своей компетенции административные взыскания на должностных лиц и граждан, совершивших административное правонарушение, применять меры, предусмотренные Кодексом Российской Федерации об административных правонарушениях.

Поэтому в силу вышеназванных положений нормативных правовых актов должностные лица Государственной инспекции безопасности дорожного движения Министерства внутренних дел Российской Федерации обладают полномочием по составлению протоколов об административных правонарушениях в области дорожного движения.

Вопрос 9: Вправе ли должностные лица налоговых органов составлять протоколы об административных правонарушениях до утверждения в установленном порядке соответствующего перечня уполномоченных лиц?

Ответ: Исходя из содержания ч.ч. 1 и 2 ст.28.3 Кодекса Российской Федерации об административных правонарушениях протоколы об административных правонарушениях вправе составлять должностные лица органов, уполномоченных рассматривать дела об административных правонарушениях в соответствии с главой 23 Кодекса, и должностные лица федеральных органов исполнительной власти, а также иных государственных органов исполнительной власти, их учреждений, структурных подразделений и территориальных органов, а также иных государственных органов в соответствии с задачами и функциями, возложенными на них федеральными законами либо нормативными правовыми актами Президента Российской Федерации или Правительства Российской Федерации.

Согласно ч.4 ст.28.3 Кодекса Российской Федерации об административных

правонарушениях перечень должностных лиц, уполномоченных составлять протоколы об административных правонарушениях в соответствии с ч.ч.2 и 3 ст.28.3 этого Кодекса, устанавливается соответствующими федеральными органами исполнительной власти.

Перечень должностных лиц налоговых органов Российской Федерации, уполномоченных составлять протоколы об административных правонарушениях, утвержден приказом МНС России от 17 октября 2003 года и зарегистрирован в Министерстве юстиции Российской Федерации 13 ноября 2003 года N 5227.

В отношении протоколов об административных правонарушениях в области налогов и сборов, составленных работниками налоговых органов до регистрации названного перечня должностных лиц в Министерств юстиции Российской Федерации, при решении вопроса о компетенции указанных лиц по их составлению можно руководствоваться положениями вышеназванных нормативных правовых актов.

Вопрос 10: Полномочны ли начальники территориальных управлений (отделов) внутренних дел составлять протоколы об административном правонарушении, предусмотренном ст. 20.21 Кодекса Российской Федерации об административных правонарушениях (появление в общественных местах в состоянии опьянения)?

Ответ: Согласно положениям ч.ч. 1 и 2 ст. 28.3 Кодекса Российской Федерации об административных правонарушениях протоколы об административных правонарушениях вправе составлять должностные лица органов, уполномоченных рассматривать дела об административных правонарушениях в соответствии с главой 23 Кодекса, и должностные лица федеральных органов исполнительной власти, а также иных государственных органов исполнительной власти, их учреждений, структурных подразделений и территориальных органов, а также иных государственных органов в соответствии с задачами и функциями, возложенными на них федеральными законами либо нормативными правовыми актами Президента Российской Федерации или Правительства Российской Федерации.

В соответствии с положением п.5 ст. 11 Закона Российской Федерации "О милиции" милиции для выполнения возложенных на нее обязанностей предоставляется право составлять протокол об административных правонарушениях, применять другие меры, предусмотренные законодательством об административных правонарушениях.

Следовательно, протоколы об административных правонарушениях, предусмотренных ст. 20.21 Кодекса Российской Федерации об административных правонарушениях (появление в общественных местах в состоянии опьянения), полномочны составлять начальники территориальных управлений (отделов) внутренних дел.

Вопрос 11: Вправе ли должностные лица, уполномоченные рассматривать дела об административных правонарушениях, рассматривать дела по составленным ими же протоколам?

Ответ: Согласно ч.ч. 1 и 2 ст. 28.3 Кодекса Российской Федерации об административных правонарушениях протоколы об административных правонарушениях вправе составлять должностные лица органов, уполномоченных рассматривать дела об административных правонарушениях в соответствии с главой 23 Кодекса, и должностные лица федеральных органов исполнительной власти, их учреждений, структурных подразделений и территориальных органов, а также иных государственных органов в соответствии с задачами и функциями, возложенными на них федеральными законами либо нормативными правовыми актами Президента Российской Федерации или Правительства Российской Федерации.



Таким образом, Кодекс Российской Федерации об административных правонарушениях устанавливает, что должностные лица или органы, уполномоченные рассматривать дела об административных правонарушениях, кроме судей, вправе составлять протоколы об административных правонарушениях.

В случае несогласия с постановлением по делу об административном правонарушении гражданин, в отношении которого вынесено постановление по делу об административном правонарушении, а также другие лица, имеющие в силу ст. 30.1 КоАП РФ право обжалования постановления по делу об административном правонарушении, не лишены возможности обжаловать его в районный суд.

Вопрос 12: Вправе ли судья при рассмотрении дела об административном правонарушении переqualифицировать действия лица с вмененной в протоколе об административном правонарушении или постановлении о возбуждении дела статьи Кодекса Российской Федерации об административных правонарушениях на другую статью Кодекса?

Ответ: Часть 2 ст. 28.2 КоАП РФ устанавливает составные элементы протокола об административном правонарушении. В протоколе указывается статья КоАП РФ, вменяемая лицу, привлекаемому к административной ответственности, однако право окончательной юридической квалификации деяния относится к полномочиям судьи.

Поэтому, если в протоколе об административном правонарушении правонарушителю будет вменена одна статья вышеуказанного Кодекса, а при рассмотрении дела судья установит, что совершенные правонарушителем действия содержат состав правонарушения, предусмотренного другой статьей КоАП РФ, в том случае если переqualификация производится на статью, предусмотренную этой же главой КоАП РФ, и улучшает положение лица, судья вправе произвести такую переqualификацию.

Вопрос 13: При прекращении производства по п.6 ст. 24.5 КоАП РФ по делу об административном правонарушении по ч.1 ст. 7.12 КоАП РФ как следует судье решать вопрос об изъятых вещах (контрафактных экземплярах произведений и фонограмм), если в отношении правонарушителя не может быть применено наказание в виде конфискации или возмездного изъятия?

Ответ: Согласно ст. 243 ГК РФ в случаях, предусмотренных законом, имущество может быть безвозмездно изъято у собственника по решению суда в виде санкции за совершение преступления или иного правонарушения (конфискация). В случаях, предусмотренных законом, конфискация может быть произведена в административном порядке.

Пункт 4 ст. 49 Закона Российской Федерации "Об авторском праве и смежных правах" устанавливает, что контрафактные экземпляры произведений или фонограмм подлежат обязательной конфискации по решению суда или судьи единолично, а также по решению арбитражного суда. Конфискованные контрафактные экземпляры произведений или фонограмм подлежат уничтожению, за исключением случаев их передачи обладателю авторских или смежных прав по его просьбе.

Поскольку при прекращении производства по делу об административном правонарушении не может быть наложена санкция в виде конфискации контрафактных экземпляров произведений и фонограмм, то следует руководствоваться ч.3 ст. 3.7 КоАП РФ, согласно которой не является конфискацией изъятие из незаконного владения лица, совершившего административное правонарушение, орудия или предмета административного правонарушения, на этом основании подлежащих обращению в собственность государства или уничтожению.

Таким образом, при прекращении производства по делу об административном правонарушении (ч.1 ст. 7.12 КоАП РФ) контрафактные экземпляры произведений и фонограмм подлежат изъятию и уничтожению.

Вопрос 14: Вправе ли прокурор истребовать дела об административных правонарушениях, находящиеся в производстве судов?

Ответ: Право прокурора истребовать из суда любое дело независимо от его участия в судебном разбирательстве предусмотрено п.2 ст. 36 Закона Российской Федерации "О прокуратуре Российской Федерации".

Вместе с тем названная норма Закона Российской Федерации "О прокуратуре Российской Федерации" вступила в противоречие с положениями принятого позже Кодекса Российской Федерации об административных правонарушениях, введенного в действие с 1 июля 2002 года, поэтому не может применяться. В силу ст. 24.6 КоАП РФ прокурорский надзор осуществляется за соблюдением Конституции Российской Федерации и исполнением действующих на территории Российской Федерации законов при производстве по делам об административных правонарушениях, за исключением дел, находящихся в производстве судов. Таким образом, КоАП РФ установил, что при производстве по делам об административных правонарушениях, находящихся в производстве судов, прокурорский надзор не осуществляется.

Статья 25.11 КоАП РФ, определяющая полномочия прокурора по делам об административных правонарушениях, не указывает о его праве истребовать из судов дела об административных правонарушениях.

Следовательно, прокурор не вправе истребовать дела об административных правонарушениях, находящиеся в производстве судов, для осуществления прокурорского надзора, а суды не должны направлять прокурорам эти дела по его требованиям.

## **16. Иные правовые вопросы**

**17.**

Вопрос 15: Довложение денежных средств на детский целевой вклад, открытый в Сбергательном банке Российской Федерации в 1993 году, свидетельствует об изменении сторонами договора процентной ставки по вкладу (на момент довложения денежных средств банком была установлена иная ставка по сравнению с той, которая действовала на момент заключения договора банковского вклада) либо это свидетельствует об изменении только суммы вклада?

Ответ: Статьями 29 и 30 Закона РСФСР от 2 декабря 1990 года "О банках и банковской деятельности", действовавшего в 1993 году (в период открытия детского целевого вклада в Сбергательном банке Российской Федерации), было установлено, что отношения между банком и клиентом носят договорный характер.

Данные нормы наделяли банк правом самостоятельно устанавливать процентные ставки по операциям банка, а также определять условия, на которых они осуществляют операции по приему вкладов от населения.

Часть 2 ст. 36 Закона РСФСР "О банках и банковской деятельности" содержала указание на необходимость оформления любого вклада договором в письменной форме, что означает необходимость отражения в этом договоре всех его существенных условий, в том числе и возможность изменения банком процентной ставки, а также необходимость ознакомления вкладчика с данными условиями в надлежащем порядке.

Инструкция Сбергательного банка Российской Федерации от 30 июня 1992 года N 1-Р (в редакции от 1 января 1996 года) допускала по данному виду вкладов (в отличие от других срочных вкладов (п. 5.2) внесение первоначального взноса и дополнительных взносов от любых лиц как наличными деньгами, так и

безналичным путем (п. 6.2).

Поэтому довление денежных средств на указанный выше вклад следует расценивать как увеличение суммы данного вклада, на которую должна начисляться процентная ставка, установленная банком на момент довления.

Вопрос 16: Является ли изменение Сбергательным банком Российской Федерации процентов по детскому целевому вкладу, открытому в 1993 году, односторонним изменением условий договора?

Ответ: Статьей 395 ГК РСФСР, действовавшей на момент заключения и исполнения указанных договоров банковского вклада, было установлено, что граждане могут хранить денежные средства в государственных трудовых сбергательных кассах и в других кредитных учреждениях, распоряжаться вкладами, получать по вкладам доход в виде процентов или выигрышей, совершать безналичные расчеты в соответствии с уставами кредитных учреждений и изданными в установленном порядке правилами.

Статьями 29 и 39 Закона РСФСР "О банках и банковской деятельности", действовавшего в период заключения договора и возникновения правоотношений, было установлено, что отношения между банком и клиентами носят договорный характер. Указанные статьи наделяли банк правом самостоятельно устанавливать процентные ставки по операциям банков, а также определять условия, на которых они осуществляют операции по приему вкладов от населения.

Статьей 57 Основ гражданского законодательства Союза ССР, регулировавшей в период заключения договора общие положения об обязательствах, указано на то, что обязательства должны исполняться надлежащим образом и в установленный срок, в соответствии с условиями договора и требованиями законодательства. Односторонний отказ от исполнения обязательства и одностороннее изменение условий договора не допускается, за исключением случаев, предусмотренных законом или договором.

Пункт 3.3 Инструкции Сбергательного банка Российской Федерации N 1-2р (редакция N 2), утвержденной решением Комитета Сбербанка России по процентным ставкам и лимитам от 16 октября 2000 года, предусматривает право банка на одностороннее изменение процентной ставки.

Согласно ст. 422 ГК РФ, если после заключения договора принят закон, устанавливающий обязательные для сторон правила, иные, чем те, которые действовали при заключении договора, условия заключенного договора сохраняют силу, кроме случаев, когда в законе установлено, что его действие распространяется на отношения, возникшие из ранее заключенных договоров.

Запрет на одностороннее изменение банком процентных ставок по срочным договорам банковского вклада введен п.3 ст. 838 части второй Гражданского кодекса Российской Федерации, вступившей в действие с 1 марта 1996 года.

В ст. 5 Федерального закона от 26 января 1996 года "О введении в действие части второй Гражданского кодекса Российской Федерации" содержится норма о том, что часть вторая Кодекса применяется к гражданским правоотношениям, возникшим после введения ее в действие.

Поэтому по срочным договорам банковского вклада, заключенным с гражданами после 1 марта 1996 года, в том числе и детским целевым вкладам, банки не вправе уменьшать размер процентов даже в тех случаях, когда условие об одностороннем уменьшении банком размера процентов включено в договор банка с гражданином-вкладчиком. Такое условие является ничтожным на основании ч.3 ст. 838 и ст. 168 ГК РФ.

Что касается договоров по детским целевым вкладам, заключенных до этой даты, такое уменьшение представляется возможным и после 1 марта 1996 года, если условие о возможности уменьшения банком процентной ставки по договору

детского целевого вклада содержалось в конкретном договоре и вкладчик был ознакомлен с этим условием в надлежащем порядке, поскольку на период заключения этих договоров действовавшим законодательством банку предоставлялась возможность устанавливать в договоре условие о понижении процентной ставки и это условие на основании ст. 422 ГК РФ сохраняет свою силу и после установления законодателем иных правил, обязательных для сторон.

Вопрос 17: К какому виду банковского вклада относится вклад, заключенный между гражданином и Сберегательным банком Российской Федерации в 1992 году, именуемый "срочный вклад с неограниченным сроком хранения", без указания срока его действия и на условиях установления определенных процентных ставок на первые пять лет действия договора (5 процентов годовых - от года до трех лет, 7 процентов - от трех до пяти лет и 9 процентов годовых - на срок свыше пяти лет)? Возможно ли уменьшение банком процентной ставки по данному договору в дальнейшем?

Ответ: Статьей 395 ГК РСФСР, действовавшей на момент заключения и исполнения договоров банковского вклада, указанных в вопросе, было установлено, что граждане могут хранить денежные средства в государственных трудовых сберегательных кассах и в других кредитных учреждениях, распоряжаться вкладами, получать по вкладам доход в виде процентов или выигрышей, совершать безналичные расчеты в соответствии с уставами кредитных учреждений и изданными в установленном порядке правилами.

Согласно п. 9 постановления Совета Министров СССР от 11 июля 1977 года N 623 "Об утверждении Устава государственных трудовых сберегательных касс СССР" Государственные трудовые сберегательные кассы СССР принимают от населения вклады: до востребования, срочные, условные, выигрышные и на текущие счета. С разрешения Государственного банка СССР Государственные трудовые сберегательные кассы СССР могут принимать иные виды вкладов.

В ГК РСФСР и ГК РФ такой вид банковского вклада, как срочный вклад с неограниченным сроком хранения, не установлен. Граждане и юридические лица свободны в заключении договора (п.1 ст. 421 ГК РФ), следовательно, договор банковского вклада может быть заключен на любых условиях, не противоречащих закону (абз. 2 п. 1 ст. 837 ГК РФ).

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

Договор срочного банковского вклада характеризуется определенной датой возврата либо наступлением предусмотренного договором обстоятельства и гарантированным размером процентов, обусловленных договором. Банковский вклад до востребования представляет собой вклад с неограниченным сроком хранения и выдачей вклада по первому требованию вкладчика.

Как видно из условий договоров банковского вклада, указанных в запросе, эти договоры являются смешанными. Это договоры срочного банковского вклада с неограниченным сроком хранения. До пяти лет с момента его заключения договор носит срочный характер, а после пяти лет становится вкладом до востребования.

Вопрос о возможности изменения банком процентной ставки по указанному вкладу в период, когда данный вклад являлся срочным, должен решаться в порядке, определенном в изложенном выше ответе.

По истечении пяти лет, когда указанный вклад приобрел характер "до востребования", вопрос о возможности изменения банком процентной ставки по

нему должен решаться в соответствии с правилами, установленными ч.2 ст. 838 ГК РФ.

Вопрос 18: Возможно ли участие представителя вместо кандидата в усыновители при рассмотрении судом дел об усыновлении детей иностранными гражданами?

Ответ: Часть 3 ст.126.1 Семейного кодекса Российской Федерации устанавливает, что обязательное личное участие лиц (лица), желающих усыновить ребенка, в процессе усыновления не лишает их права иметь одновременно своего представителя. В ст.273 ГПК РФ предусмотрено, что заявление об усыновлении рассматривается в закрытом судебном заседании с обязательным участием усыновителей (усыновителя). В п.20 Правил ведения государственного банка данных о деталях, оставшихся без попечения родителей, и осуществления контроля за его формированием и использованием, утвержденных постановлением Правительства Российской Федерации от 4 апреля 2002 года N 217, указано, что иностранный гражданин лично предъявляет соответствующие документы.

В соответствии с п.25 Правил передачи детей на усыновление (удочерение) и осуществления контроля за условиями их жизни и воспитания в семьях усыновителей на территории Российской Федерации, утвержденных постановлением Правительства Российской Федерации от 29 марта 2000 года N 275, с изменениями от 4 апреля 2002 года, представлять интересы иностранных граждан или лиц без гражданства в целях подбора и передачи детей на усыновление, а также осуществлять иную некоммерческую деятельность по защите их прав на территории Российской Федерации может специально уполномоченный иностранным государством орган или организация по усыновлению детей через свои представительства, открываемые в установленном порядке в Российской Федерации. При этом ст.49 ГПК РФ предусматривает, что представителями в суде могут быть любые дееспособные лица, имеющие надлежащим образом оформленные полномочия на ведение дела, за исключением лиц, указанных в ст.51 ГПК РФ.

Статья 1 ГПК РФ устанавливает, что порядок гражданского судопроизводства определяется Гражданским процессуальным кодексом Российской Федерации и принимаемыми в соответствии с ним другими федеральными законами. Постановление Правительства Российской Федерации не может ограничивать право лица, обращающегося с заявлением об усыновлении, иметь в суде представителя, предусмотренное ГПК РФ.

Анализ приведенных выше правовых норм позволяет сделать вывод о том, что участие представителя в процессе усыновления возможно только вместе с заявителем, а не вместо него. При этом представление интересов иностранного гражданина в судебном заседании об усыновлении может осуществлять любое лицо, а не только специально уполномоченный иностранным государством орган или организация по усыновлению детей через свои представительства, открываемые в установленном порядке в Российской Федерации.

Вопрос 19: Вправе ли должностные лица органов местного самоуправления совершать нотариальные действия в населенных пунктах, где отсутствует нотариус?

Ответ: В ч.4 ст.1 Основ законодательства Российской Федерации о нотариате, принятых 11 февраля 1993 года, закреплена норма о том, что в случае отсутствия в населенном пункте нотариуса нотариальные действия совершают должностные лица органов исполнительной власти, уполномоченные на совершение этих действий.

Статья 37 Основ содержит перечень конкретных нотариальных действий, которые могут быть совершены указанными должностными лицами.

Порядок совершения нотариальных действий должностными лицами органов

исполнительной власти в населенных пунктах, где нет нотариусов, устанавливается Инструкцией о порядке совершения нотариальных действий, утверждаемой Министерством юстиции Российской Федерации (ст.39 Основ). Нотариальные действия (перечень определен), согласно п.7 Инструкции, утвержденной 19 марта 1996 года, могут быть совершены в любом органе государственной власти должностным лицом, уполномоченным на совершение нотариальных действий.

Таким образом, инструкция уточняет, что определенные нотариальные действия совершаются должностным лицом органа государственной власти.

Вместе с тем на период принятия указанных выше нормативных правовых актов органы местного самоуправления входили в единую систему органов государственной власти.

Права должностных лиц органов местного самоуправления на совершение нотариальных действий были прямо закреплены в п.10 ст.54 Федерального закона "О местном самоуправлении в Российской Федерации", где устанавливались полномочия поселковой, сельской администрации на совершение в соответствии с законодательством нотариальных действий.

В п.3 Инструкции о порядке совершения нотариальных действий исполнительными комитетами районных, городских, поселковых, сельских Советов народных депутатов, утвержденной постановлением Совета Министров РСФСР от 30 июня 1975 года N 394, устанавливался перечень должностных лиц исполнительных комитетов районных, городских, поселковых, сельских Советов народных депутатов, уполномоченных совершать нотариальные действия.

Таким образом, ко времени принятия Конституции Российской Федерации 1993 года вопрос о наделении должностных лиц органов местного самоуправления правомочием по совершению нотариальных действий был положительным образом решен на федеральном уровне в рамках приведенных выше нормативных правовых актов.

Статья 12 Конституции Российской Федерации провозгласила самостоятельность органов местного самоуправления, исключив их из числа органов государственной власти.

Исходя из конституционного статуса местного самоуправления, являющегося формой самоорганизации граждан, п.2 ст.3 Конституции Российской Федерации закрепил возможность осуществления народом своей власти путем непосредственного волеизъявления, а также через органы государственной власти и органы местного самоуправления.

С целью реализации данного конституционного принципа, в п.5 ст.4 Федерального закона "Об общих принципах организации местного самоуправления в Российской Федерации" предусматривается возможность наделения органов местного самоуправления федеральными законами отдельными полномочиями Российской Федерации.

На основании изложенного следует сделать вывод о том, что выполнение органами местного самоуправления от имени Российской Федерации определенных государственных полномочий может быть осуществлено лишь в случае прямого указания на это в федеральном законе.

Эта же позиция, применительно к праву совершения нотариальных действий должностными лицами органов местного самоуправления, нашла отражение в п.7 ст.1125 Гражданского кодекса Российской Федерации, согласно которому это право должно быть предоставлено указанным лицам на основании закона.

В настоящее время на территории Российской Федерации продолжают действовать указанные выше нормативные правовые акты, закрепляющие правомочия органов местного самоуправления по совершению нотариальных действий.

Данные акты после вступления в силу Конституции Российской Федерации в части названных норм изменений не претерпели.

Более того, 31 декабря 1995 года была принята новая редакция Федерального закона "О государственной пошлине", п.10 ст.5 которого закрепляет полномочия местного самоуправления устанавливать льготы по уплате государственной пошлины за выполнение ими нотариальных действий, что подтверждает наличие у этих органов полномочий по их совершению.

Анализ приведенных правовых норм позволяет сделать вывод о том, что в настоящее время право должностных лиц местного самоуправления совершать нотариальные действия предоставлено им на основании указанных выше федеральных законов.

В ст.1 Федерального закона "Об общих принципах организации местного самоуправления в Российской Федерации" устанавливается, что должностное лицо органов местного самоуправления может быть как выборным, так и работающим по контракту (трудовому договору), выполняющим в органах местного самоуправления организационно-распорядительные функции.

Полномочием на совершение нотариальных действий в органах местного самоуправления наделены должностные лица данных органов, занимающие должности, которые в настоящее время соответствуют должностям, указанным в п.3 Инструкции о порядке совершения нотариальных действий исполнительными комитетами районных, городских, поселковых, сельских Советов народных депутатов, утвержденных постановлением Совета Министров РСФСР от 30 июня 1975 года N 394.

Вопрос 20: С какого момента исчисляется срок, в течение которого адвокат должен зарегистрироваться в территориальном органе Пенсионного фонда Российской Федерации?

Ответ: Статья 11 Федерального закона от 15 декабря 2001 года N 167-ФЗ "Об обязательном пенсионном страховании в Российской Федерации" (в редакции от 31 декабря 2002 года) устанавливает, что регистрация страхователей в территориальных органах страховщика является обязательной и осуществляется в тридцатидневный срок для физических лиц, которые самостоятельно уплачивают страховые взносы в бюджет Пенсионного фонда Российской Федерации (индивидуальных предпринимателей, частных детективов, нотариусов, занимающихся частной практикой, и других), со дня государственной регистрации (получения лицензии на осуществление определенной деятельности). В соответствии со ст.27 этого же Федерального закона нарушение страхователем установленного ст.11 срока регистрации в органе Пенсионного фонда Российской Федерации влечет штраф в размере пяти тысяч рублей, а нарушение страхователем срока регистрации в органе Пенсионного фонда Российской Федерации более чем на 90 дней - в размере 10 тысяч рублей.

Законом не предусмотрены государственная регистрация и лицензирование адвокатской деятельности, то есть момент, с которого начинает течь срок, в течение которого адвокат должен зарегистрироваться в территориальном органе Пенсионного фонда, в законе не определен. Вместе с тем ч.1 ст.15 Федерального закона от 31 мая 2002 года N 63-ФЗ "Об адвокатской деятельности и адвокатуре в Российской Федерации" (в редакции от 28 октября 2003 года) устанавливает, что территориальный орган федерального органа исполнительной власти в области юстиции в месячный срок со дня получения уведомления вносит сведения об адвокате в региональный реестр и выдает адвокату соответствующее удостоверение.

Анализ приведенных выше правовых норм позволяет сделать вывод о том, что срок, в течение которого адвокат должен зарегистрироваться в территориальном

органе Пенсионного фонда, начинает течь со дня внесения адвоката в региональный реестр государственным органом - территориальным органом федерального органа исполнительной власти в области юстиции. В случае нарушения срока, установленного ст.11 Федерального закона "Об обязательном пенсионном страховании в Российской Федерации", адвокат на основании ст.27 этого же Федерального закона может быть привлечен к административной ответственности.

Вопрос 21: Возможно ли применение одновременно ст.16 Федерального закона от 31 июля 1995 года N 119-ФЗ "Об основах государственной службы Российской Федерации" и ст.178 Трудового кодекса Российской Федерации, устанавливающих компенсации работникам, связанные с расторжением трудового договора, при увольнении государственных служащих в связи с ликвидацией государственного органа?

Ответ: Часть 3 ст.4 Федерального закона от 31 июля 1995 года N 119-ФЗ "Об основах государственной службы Российской Федерации" (в редакции от 27 мая 2003 года) устанавливает, что на государственных служащих распространяется действие законодательства Российской Федерации о труде с особенностями, предусмотренными настоящим Федеральным законом.

В соответствии с абз.2 ч.2 ст.16 указанного Федерального закона при увольнении в связи с ликвидацией государственного органа или сокращением штата государственному служащему выплачивается средний заработок по ранее занимаемой должности в течение трех месяцев (без зачета выходного пособия). Таким образом, при ликвидации государственного органа или сокращении штата государственному служащему выплачивается средний заработок по ранее занимаемой должности в течение трех месяцев и выходное пособие, предусмотренное ст.178 Трудового кодекса Российской Федерации.

При этом ст.178 Трудового кодекса Российской Федерации устанавливает, что при расторжении трудового договора в связи с ликвидацией организации либо сокращением численности или штата работников организации увольняемому работнику выплачивается выходное пособие в размере среднего месячного заработка, а также за ним сохраняется средний месячный заработок на период трудоустройства, но не свыше двух месяцев со дня увольнения (с зачетом выходного пособия).

Анализ приведенных выше правовых норм позволяет сделать вывод о том, что предусмотренная абз.2 ч.2 ст.16 Федерального закона "Об основах государственной службы Российской Федерации" выплата среднего заработка за 3 месяца и предусмотренная ст.178 Трудового кодекса Российской Федерации выплата среднего заработка за 2 месяца одинаковы по своей правовой природе, только период выплат для государственного служащего больше. Поэтому предусмотренные этими нормативными актами выплаты среднего заработка при увольнении не могут быть сложены.

## **18.Вопросы, связанные с возмещением вреда, причиненного повреждением здоровья**

**19.**

Вопрос 22: В случае возмещения вреда, причиненного повреждением здоровья сотруднику милиции, участвовавшему в контртеррористических операциях на территории Северо-Кавказского региона Российской Федерации, подлежат ли включению в состав утраченного дохода потерпевшего денежные выплаты за фактическое участие в проведении контртеррористических операций?

Ответ: Согласно п.2 ст.1086 ГК РФ в состав утраченного заработка (дохода) потерпевшего включаются все виды оплаты его труда по трудовым и гражданско-



правовым договорам как по месту основной работы, так и по совместительству, облагаемые подоходным налогом. Не учитываются выплаты единовременного характера, в частности компенсация за неиспользованный отпуск и выходное пособие при увольнении.

В настоящее время вопросы оплаты труда сотрудников органов внутренних дел урегулированы рядом нормативных правовых актов.

Так, ст.1 Федерального закона Российской Федерации от 30 июня 2002 года "О денежном довольствии сотрудников некоторых федеральных органов исполнительной власти, других выплатах этим сотрудникам и условиях перевода отдельных категорий сотрудников федеральных органов налоговой полиции и таможенных органов Российской Федерации на иные условия службы (работы)" предусматривает, что денежное довольствие сотрудников органов внутренних дел состоит из оклада по занимаемой штатной должности, оклада по специальному званию, которые составляют оклад денежного содержания, из процентных надбавок за выслугу лет, ученую степень и ученое звание, иных дополнительных выплат.

Пунктом 8 названной статьи этого же Федерального закона установлен перечень дополнительных выплат сотрудникам органов внутренних дел. При этом Президенту Российской Федерации, Правительству Российской Федерации, а в пределах выделенных средств и руководителям соответствующих федеральных органов исполнительной власти, предоставлено право устанавливать другие надбавки и дополнительные выплаты.

Постановлением Правительства Российской Федерации от 27 февраля 2001 года N 135-9 "О дополнительных компенсациях военнослужащим, сотрудникам органов внутренних дел и уголовно-исполнительной системы, выполняющим задачи по обеспечению правопорядка и общественной безопасности на территории Северо-Кавказского региона" (с изменениями от 26 апреля 2001 года) для военнослужащих и сотрудников специальных сил и Сил Объединенной группировки были введены денежные выплаты за фактическое участие в проведении контртеррористических операций.

Таким образом, денежные выплаты за фактическое участие в проведении контртеррористических операций подлежат включению в состав утраченного заработка (дохода) потерпевшего (сотрудника органа внутренних дел), поскольку являются составной частью его денежного довольствия.

Вместе с тем следует иметь в виду, что при решении вопроса о возмещении вреда, причиненного повреждением здоровья сотрудникам милиции, участвовавшим в контртеррористических операциях на территории Северо-Кавказского региона Российской Федерации, следует руководствоваться общими правилами возмещения вреда (ст.1084 ГК РФ).

Согласно п.1 ст.1064 ГК РФ вред, причиненный личности или имуществу гражданина, а также вред, причиненный имуществу юридического лица, подлежит возмещению в полном объеме лицом, причинившим вред.

Как следует из п.2 ст.1064 ГК РФ, ответственность за причинение вреда наступает за виновное причинение вреда, если законом не предусмотрено возмещение вреда при отсутствии вины причинителя.

Возмещение вреда, причиненного повреждением здоровья, при отсутствии вины причинителя положениями ст.1084 ГК РФ не предусмотрено.

Следовательно, возможность возмещения вреда, причиненного повреждением здоровья сотрудникам милиции, участвовавшим в контртеррористических операциях на территории Северо-Кавказского региона Российской Федерации, исключается, если не представляется возможным установить непосредственного причинителя вреда, а также вину причинителя, ответственного за причинение

вреда.

Если же вред здоровью сотрудника органа внутренних дел причинен при исполнении служебного долга (например, террористом при проведении этим сотрудником контртеррористической операции), то ему, вместо возмещения вреда государством, в соответствии со ст.5 Федерального закона Российской Федерации от 28 марта 1998 года "Об обязательном государственном страховании жизни и здоровья военнослужащих, граждан, призванных на военные сборы, лиц рядового и начальствующего состава органов внутренних дел Российской Федерации, Государственной противопожарной службы, органов по контролю за оборотом наркотических средств и психотропных веществ, сотрудников учреждений и органов уголовно-исполнительной системы и сотрудников федеральных органов налоговой полиции" (с последующими изменениями и дополнениями) выплачиваются страховые суммы.

Выплата этих сумм не лишает такого сотрудника права на возмещение вреда, но не государством, а причинителем вреда либо другим лицом, которое в соответствии с законом несет за него ответственность.

Возмещение вреда государством в таких ситуациях возможно лишь тогда, когда причинение вреда здоровью сотрудника органов внутренних дел имело место также в результате виновных, противоправных действий должностных лиц, органов внутренних дел, других государственных органов.

Вопрос 23: В каком порядке подлежат увеличению суммы заработка, из которого исчисляется сумма возмещения вреда, причиненного трудовым увечьем, в связи с повышением стоимости жизни?

Ответ: В соответствии с п.10 ст.12 Федерального закона от 24 июля 1998 года "Об обязательном социальном страховании от несчастных случаев на производстве и профессиональных заболеваний" в связи с повышением стоимости жизни суммы заработка, из которого исчисляется ежемесячная страховая выплата, увеличиваются в порядке, установленном законодательством.

При этом согласно ст.29 вышеназванного Федерального закона продолжают действовать абз.1 и абз.2 п.2 постановления Верховного Совета Российской Федерации от 24 декабря 1992 года "Об утверждении Правил возмещения работодателями вреда, причиненного работникам увечьем, профессиональным заболеванием либо иным повреждением здоровья, связанным с исполнением ими трудовых обязанностей", которые устанавливают коэффициенты увеличения сумм заработка, из которого исчисляются суммы возмещения вреда.

Вместе с тем не основана на нормах действующего законодательства индексация заработной платы застрахованного пропорционально росту величины прожиточного минимума трудоспособного населения, росту индекса потребительских цен или увеличению минимального размера оплаты труда за 12-месячный период, установленный для исчисления среднемесячного заработка для определения размера ежемесячного страхового возмещения. Поскольку ежемесячное страховое возмещение компенсирует утраченный заработок, то оно должно исчисляться из реально полученного пострадавшим среднемесячного заработка за расчетный период.

Вопрос 24: Какой показатель применяется для индексации суммы выплачиваемого гражданам возмещения вреда, причиненного жизни или здоровью потерпевшего, при повышении стоимости жизни?

Ответ: Статьей 1091 Гражданского кодекса Российской Федерации предусмотрено, что суммы выплачиваемого гражданам возмещения вреда, причиненного жизни или здоровью потерпевшего, при повышении стоимости жизни подлежат индексации в установленном законом порядке (ст.318 ГК РФ).

Согласно ст.318 ГК РФ сумма, выплачиваемая гражданину в возмещение вреда,

причиненного жизни или здоровью, индексируется с учетом уровня инфляции.

Постановлением Государственного комитета Российской Федерации по статистике от 25 марта 2002 года N 23, принятым во исполнение Закона Российской Федерации "Об индексации денежных доходов и сбережений граждан в РСФСР" утверждены "Основные положения о порядке наблюдения за потребительскими ценами и тарифами на товары и платные услуги, оказанные населению, и определения индекса потребительских цен", пунктом II.1 которых установлено, что показателем, характеризующим инфляционные процессы в стране, является индекс потребительских цен.

Таким образом, для индексации сумм возмещения вреда, причиненного жизни или здоровью потерпевшего, подлежит применению индекс потребительских цен.

<http://ппвс.рф>